



# DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Edição nº 103/2013 – São Paulo, sexta-feira, 07 de junho de 2013

## TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

### PUBLICAÇÕES JUDICIAIS I – TRF

#### SUBSECRETARIA DOS FEITOS DA VICE-PRESIDÊNCIA

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 22621/2013**  
**DIVISÃO DE RECURSOS**  
**SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX**  
**CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES**  
**RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012740-35.1989.4.03.6182/SP

1989.61.82.012740-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : CIA DE CIGARROS INDEPENDENCIA LTDA Falido(a)  
ADVOGADO : MARIA BEATRIZ BEVILACQUA VIANA e outro  
No. ORIG. : 00127403519894036182 4F Vr SAO PAULO/SP

#### CERTIDÃO

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

São Paulo, 04 de junho de 2013.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009952-28.1998.4.03.9999/SP

98.03.009952-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR  
APELANTE : AMELCO S/A IND/ ELETRONICA  
ADVOGADO : JOAQUIM SERGIO PEREIRA DE LIMA  
: ANDREA DA SILVA CORREA  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 96.00.00010-7 2 Vr EMBU/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 04 de junho de 2013.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00003 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0042107-11.1998.4.03.0000/SP

98.03.042107-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
AGRAVANTE : Departamento Nacional Estradas Rodagem DNER  
ADVOGADO : PEDRO PAULO DE OLIVEIRA  
AGRAVADO : PANCOSTURA S/A IND/ E COM/  
ADVOGADO : MARCOS FURKIM NETTO e outros  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00.01.45045-0 9 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 04 de junho de 2013.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00004 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0116041-41.1999.4.03.9999/SP

1999.03.99.116041-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
PARTE AUTORA : SUPORTE EMPRESARIAL INGLES E COM/ DE EQUIPAMENTOS E  
: SUPRIMENTOS PARA INFORMATICA LTDA  
ADVOGADO : MANOEL DA CUNHA  
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DO SAF I DE TAUBATE SP  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
No. ORIG. : 97.00.00027-4 AI Vr TAUBATE/SP

**CERTIDÃO**

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

São Paulo, 04 de junho de 2013.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00005 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000460-38.1999.4.03.6002/MS

1999.60.02.000460-1/MS

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FRANCISCO WANDERSON PINTO DANTAS  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : DULCÍDIA CRISANTO HERNANDES  
ADVOGADO : SERGIO HENRIQUE PEREIRA M DE ARAUJO  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE DOURADOS > 2ªSSJ > MS

**CERTIDÃO**

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

São Paulo, 04 de junho de 2013.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00006 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0042840-73.1999.4.03.6100/SP

1999.61.00.042840-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SIMONE ANDREA PINTO AMBROSIO FAGA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : APARECIDA TRIDICO FAICHEL  
ADVOGADO : ELAINE APARECIDA AQUINO  
SUCEDIDO : ORLANDO FAICHEL falecido  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
: SJJ>SP

**CERTIDÃO**

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

São Paulo, 04 de junho de 2013.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00007 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0059947-39.2000.4.03.9999/SP

2000.03.99.059947-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : JOSE ADRIANO RAMOS  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : DIRCE SILVEIRA RAMOS  
ADVOGADO : RICARDO DE OLIVEIRA SERODIO  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PARAGUACU PAULISTA SP  
No. ORIG. : 00.00.00010-8 1 Vr PARAGUACU PAULISTA/SP

#### CERTIDÃO

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

São Paulo, 04 de junho de 2013.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025515-51.2000.4.03.6100/SP

2000.61.00.025515-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : RODRIGO OTAVIO PAIXAO BRANCO e outro  
APELANTE : BANCO BRADESCO S/A  
ADVOGADO : JOSE EDGARD DA CUNHA BUENO FILHO  
APELADO : JUAREZ FABIANO DA SILVA  
ADVOGADO : ROSELI MORAES COELHO e outro  
No. ORIG. : 00255155120004036100 5 Vr SAO PAULO/SP

#### CERTIDÃO

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

São Paulo, 04 de junho de 2013.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00009 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003980-60.2000.4.03.6102/SP

2000.61.02.003980-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
APELANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO e outro  
APELADO : MARIA DOLORES FIGOLS Y COSTA  
ADVOGADO : JOAO FERNANDO RIGO e outro  
ENTIDADE : Delegado Regional do Trabalho  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP

**CERTIDÃO**

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

São Paulo, 04 de junho de 2013.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00010 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030954-73.2001.4.03.0000/SP

2001.03.00.030954-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADO : DAVAR S/A IND/ E COM/  
ADVOGADO : MARCOS ZUQUIM  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 16 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00.07.43608-4 16 Vr SAO PAULO/SP

**CERTIDÃO**

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

São Paulo, 04 de junho de 2013.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00011 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0035716-35.2001.4.03.0000/SP

2001.03.00.035716-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL

AUTOR : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SIMONE GOMES AVERSA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
RÉU : WANTUIL ALVES MACHADO  
ADVOGADO : CIBELE APARECIDA VIOTTO CAGNON e outro  
: JOSE ARNALDO VITAGLIANO  
No. ORIG. : 98.03.063443-7 Vr SAO PAULO/SP

#### CERTIDÃO

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

São Paulo, 04 de junho de 2013.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026365-14.2001.4.03.9999/SP

2001.03.99.026365-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : TRANSPORTADORA SELOTO LTDA  
ADVOGADO : ALEXANDRE DANTAS FRONZAGLIA  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
No. ORIG. : 97.00.00441-5 A Vr JUNDIAI/SP

#### CERTIDÃO

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

São Paulo, 04 de junho de 2013.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00013 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004108-46.2001.4.03.6102/SP

2001.61.02.004108-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FABIANA VANCIM FRACHONE NEVES e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : SILVIO PEREIRA DA SILVA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : ANA PAULA ACKEL RODRIGUES e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 04 de junho de 2013.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00014 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0033897-29.2002.4.03.0000/SP

2002.03.00.033897-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal HENRIQUE HERKENHOFF  
AGRAVANTE : NOEMIO FERREIRA DE ANDRADE  
ADVOGADO : FERNANDO LEÃO DE MORAES  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
PARTE RE' : E B V S EMPRESA BRASILEIRA DE VIGILANCIA E SEGURANCA LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
No. ORIG. : 96.03.10896-0 9 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 04 de junho de 2013.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00015 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008179-06.2002.4.03.9999/SP

2002.03.99.008179-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
APELANTE : PREFEITURA MUNICIPAL DE IACRI SP  
ADVOGADO : EDMIR GOMES DA SILVA  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : PAULO PEREIRA RODRIGUES  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BASTOS SP  
No. ORIG. : 01.00.00001-1 1 Vr BASTOS/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 04 de junho de 2013.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2002.03.99.016721-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
APELANTE : Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA  
ADVOGADO : VINICIUS NOGUEIRA COLLACO e outro  
: PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO  
APELANTE : FRANCISCO MARTINEZ DIAZ  
ADVOGADO : JOSE ALMEIDA SILVARES e outro  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 96.00.32052-7 21 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 04 de junho de 2013.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00017 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007768-08.2002.4.03.6104/SP

2002.61.04.007768-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RACHEL DE OLIVEIRA LOPES e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MIGUEL CARVALHO BARBOSA e outro  
: NELSON TABAJARA CARVALHO  
ADVOGADO : CLÁUDIA OREFICE CAVALLINI e outro  
PARTE RE' : REGINA STELLA DA SILVA ROCHA e outro  
: SERGIO LUIS DE PAULA SILVA  
ADVOGADO : EMERSON LEMES FRANCO e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 00077680820024036104 5 Vr SANTOS/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 04 de junho de 2013.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00018 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000658-10.2002.4.03.6119/SP

2002.61.19.000658-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : WILMA HIROMI JUQUIRAM e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : PEDRO APARECIDO DE CASTRO  
ADVOGADO : JOAO RICARDO RODRIGUES e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 04 de junho de 2013.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00019 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010080-85.2002.4.03.6126/SP

2002.61.26.010080-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARIA TERESA FERREIRA CAHALI e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : DORIVAL BIANCO  
ADVOGADO : HELOISA HELENA DE ANDRADE BECK BOTTION e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 04 de junho de 2013.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00020 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007589-89.2003.4.03.6120/SP

2003.61.20.007589-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS DA MATT A NUNES DE OLIVEIRA e outro

APELADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ADVOGADO : JOCELINO OLIVEIRA MARTINS  
REMETENTE : ALCINDO LUIZ PESSE e outro  
: JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ARARAQUARA - 20ª SSJ - SP

**CERTIDÃO**

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

São Paulo, 04 de junho de 2013.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000361-89.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.000361-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : NESTLE BRASIL LTDA  
ADVOGADO : LEO KRAKOWIAK e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

**CERTIDÃO**

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

São Paulo, 04 de junho de 2013.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007248-89.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.007248-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
APELANTE : LEONARDO DE MATTEIS  
ADVOGADO : MARIA ROSELI GUIRAU DOS SANTOS e outro  
APELADO : Departamento Nacional de Infra Estrutura de Transportes DNIT  
ADVOGADO : FÁBIA MARA FELIPE BELEZI e outro  
APELADO : DEPARTAMENTO DE ESTRADAS E RODAGEM DE MINAS GERAIS  
: DRE/MG  
ADVOGADO : LINCOLN GUIMARES HISSA  
No. ORIG. : 00072488920044036100 14 Vr SAO PAULO/SP

**CERTIDÃO**

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

São Paulo, 04 de junho de 2013.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019923-84.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.019923-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
APELANTE : JARDIM IND/ E COM/ S/A  
ADVOGADO : MARCELO EDUARDO RISSETTI BITTENCOURT e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : Centrais Eletricas Brasileiras S/A ELETROBRAS  
ADVOGADO : SILVIA FEOLA LENCIONI e outro

#### CERTIDÃO

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

São Paulo, 04 de junho de 2013.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0047392-14.2005.4.03.9999/SP

2005.03.99.047392-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARIA HELENA TAZINAFO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MARTA MARIA DA CRUZ  
ADVOGADO : JOSE BENEDITO TAVARES  
No. ORIG. : 02.00.00005-8 1 Vr MORRO AGUDO/SP

#### CERTIDÃO

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

São Paulo, 04 de junho de 2013.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002530-15.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.002530-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
APELANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : TÉRCIO ISSAMI TOKANO  
APELADO : JOSIAS DA CONCEICAO SOBRINHO  
ADVOGADO : ANTONIO JOSÉ GOMES DOS SANTOS e outro  
No. ORIG. : 00025301520054036100 1 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 04 de junho de 2013.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014627-41.2005.4.03.6102/SP

2005.61.02.014627-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS  
APELANTE : CARMO VIEIRA DE MATOS  
ADVOGADO : RENATA MOREIRA DA COSTA e outro  
APELADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : TÉRCIO ISSAMI TOKANO e outro

CERTIDÃO

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

São Paulo, 04 de junho de 2013.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000650-67.2005.4.03.6106/SP

2005.61.06.000650-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE  
APELANTE : FABIO ZUCCHI RODAS (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : MARCOS TADEU DE SOUZA  
APELADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : TÉRCIO ISSAMI TOKANO  
APELADO : Estado de Sao Paulo  
ADVOGADO : CAIO CESAR GUZZARDI DA SILVA

No. ORIG. : 00006506720054036106 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

**CERTIDÃO**

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

São Paulo, 04 de junho de 2013.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00028 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003807-11.2005.4.03.6183/SP

2005.61.83.003807-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL  
APELANTE : ANTONIO JOSE DE ARAUJO  
ADVOGADO : WILSON MIGUEL e outro  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : GUILHERME PINATO SATO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
: SJJ>SP

**CERTIDÃO**

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

São Paulo, 04 de junho de 2013.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007105-81.1996.4.03.6100/SP

2006.03.99.018013-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
APELANTE : CITIBANK LEASING S/A ARRENDAMENTO MERCANTIL  
ADVOGADO : LEO KRAKOWIAK e outro  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 96.00.07105-5 10 Vr SAO PAULO/SP

**CERTIDÃO**

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

São Paulo, 04 de junho de 2013.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041845-56.2006.4.03.9999/SP

2006.03.99.041845-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY  
APELANTE : HORACIO CIPRIANO  
ADVOGADO : MARCIA MOREIRA GARCIA DA SILVA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARIA HELENA TAZINAFO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 03.00.00148-5 1 Vr MORRO AGUDO/SP

#### CERTIDÃO

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

São Paulo, 04 de junho de 2013.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016937-89.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.016937-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
APELANTE : IGL INDL/ LTDA  
ADVOGADO : RENATO TADEU RONDINA MANDALITI  
: RODRIGO RAMOS DE ARRUDA CAMPOS  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

#### CERTIDÃO

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

São Paulo, 04 de junho de 2013.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00032 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000484-59.2006.4.03.6119/SP

2006.61.19.000484-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LEA EMILE M JORGE DE SOUZA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ARMANDO JUNIOR DA SILVA e outros  
: ANDERSON VINICIUS DA SILVA incapaz  
: ADRIANO GABRIEL DA SILVA incapaz  
ADVOGADO : REGINA CÉLIA LEMOS GONÇALVES e outro  
REPRESENTANTE : KATIA ROSA DA SILVA  
APELADO : GUILHERME PEDRO DA SILVA e outros  
: LARRISSA EZIDIO DA SILVA incapaz  
: DURAT JOSE EZIDIO  
ADVOGADO : DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 00004845920064036119 6 Vr GUARULHOS/SP

#### CERTIDÃO

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

São Paulo, 04 de junho de 2013.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00033 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0001150-62.2006.4.03.6183/SP

2006.61.83.001150-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES  
PARTE AUTORA : JOSIL VASCONCELOS  
ADVOGADO : MARIA ROSELI GUIRAU DOS SANTOS  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FABIOLA MIOTTO MAEDA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

#### CERTIDÃO

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

São Paulo, 04 de junho de 2013.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00034 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002794-04.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.002794-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : PAULO AFONSO JOAQUIM DOS REIS  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : NILVA DO NASCIMENTO LOPES  
ADVOGADO : ERICA APARECIDA MARTINI BEZERRA PEREIRA  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE VIRADOURO SP  
No. ORIG. : 02.00.00015-4 1 Vr VIRADOURO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 04 de junho de 2013.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00035 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0022124-84.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.022124-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : JAMIL JOSE SAAB  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : FRANCISCO SEBASTIAO DA SILVA  
ADVOGADO : OSCAR MASAO HATANAKA  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE PINDAMONHANGABA SP  
No. ORIG. : 05.00.00030-3 3 Vr PINDAMONHANGABA/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 04 de junho de 2013.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00036 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0041696-26.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.041696-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARIA LUCIA MARTINS BRANDAO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : LENIRA FRANCISCA DOS SANTOS  
ADVOGADO : ANA CARLA VALÊNCIO BARBOSA  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE GUARUJA SP  
No. ORIG. : 05.00.00054-3 3 Vr GUARUJA/SP

**CERTIDÃO**

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

São Paulo, 04 de junho de 2013.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00037 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008281-12.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.008281-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
APELANTE : ENGEFOR ENGENHARIA IND/ E COM/ LTDA  
ADVOGADO : ODAIR BENEDITO DERRIGO e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

**CERTIDÃO**

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

São Paulo, 04 de junho de 2013.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00038 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010482-59.2007.4.03.6105/SP

2007.61.05.010482-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
APELANTE : LEITESOL IND/ E COM/ S/A  
ADVOGADO : BENEDICTO CELSO BENICIO e outro  
: ADRIANA APARECIDA CODINHOTTO  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

**CERTIDÃO**

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

São Paulo, 04 de junho de 2013.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00039 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000007-05.2007.4.03.6118/SP

2007.61.18.000007-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ADRIANO KATSURAYAMA FERNANDES e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : GERALDA GARCIA DE ALMEIDA OLIVEIRA  
ADVOGADO : FREDERICO JOSE DIAS QUERIDO e outro  
No. ORIG. : 00000070520074036118 1 Vr GUARATINGUETA/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 04 de junho de 2013.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00040 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014721-54.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.014721-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
AGRAVANTE : ADOLFO MARMONTI  
ADVOGADO : JANE RESINA FERNANDES DE OLIVEIRA  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 2006.61.82.024186-9 10F Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 04 de junho de 2013.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00041 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023935-45.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.023935-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MAURO PADOVAN JUNIOR  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : JOSE GALDINO SANTIAGO  
ADVOGADO : ALESSANDRO HENRIQUE FRAMIL  
No. ORIG. : 07.00.00001-8 2 Vr CUBATAO/SP

**CERTIDÃO**

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

São Paulo, 04 de junho de 2013.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00042 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0030223-09.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.030223-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : PAULO HENRIQUE DE MELO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : CARLOS AUGUSTO MEGA  
ADVOGADO : GETULIO CARDOZO DA SILVA  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MOCOCA SP  
No. ORIG. : 01.00.00091-2 1 Vr MOCOCA/SP

**CERTIDÃO**

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

São Paulo, 04 de junho de 2013.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00043 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0062007-47.1997.4.03.6100/SP

2008.03.99.035555-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
APELANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO e outro

APELADO : CAIO MARTIN FERNANDES incapaz  
: REHYA SILVIA MARTIN  
ADVOGADO : AMILTON PESSINA e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 20 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 97.00.62007-7 20 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 04 de junho de 2013.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00044 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038552-10.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.038552-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO  
APELANTE : JOSE SANTIN DRESADORI (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : ULIANE TAVARES RODRIGUES  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MAISA DA COSTA TELLES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 06.00.00111-9 2 Vr RIO CLARO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 04 de junho de 2013.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00045 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038757-39.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.038757-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL  
APELANTE : ADELINA DA SILVA LIMA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO  
: EDSON RICARDO PONTES  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : KARLA FELIPE DO AMARAL  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 06.00.00131-7 2 Vr LENCOIS PAULISTA/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 04 de junho de 2013.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00046 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001540-28.2008.4.03.6000/MS

2008.60.00.001540-2/MS

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
APELANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO  
APELADO : CELSO JOSE DA COSTA PREZA  
ADVOGADO : NELSON PASSOS ALFONSO e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS  
No. ORIG. : 00015402820084036000 4 Vr CAMPO GRANDE/MS

#### CERTIDÃO

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

São Paulo, 04 de junho de 2013.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00047 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001623-35.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.001623-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : SANОВI AVENTIS FARMACEUTICA LTDA  
ADVOGADO : DANIEL LACASA MAYA e outro  
No. ORIG. : 00016233520084036100 23 Vr SAO PAULO/SP

#### CERTIDÃO

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

São Paulo, 04 de junho de 2013.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00048 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010087-48.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.010087-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : EWALDO EURICO FRANKIE (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : FRANCESCO FORTUNATO e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 00100874820084036100 1 Vr SAO PAULO/SP

**CERTIDÃO**

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

São Paulo, 04 de junho de 2013.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00049 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017744-41.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.017744-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ZORA YONARA M DOS SANTOS CARVALHO PALAZZIN e outro  
APELADO : ROBERTO PEREIRA DIAS  
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro

**CERTIDÃO**

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

São Paulo, 04 de junho de 2013.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00050 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022459-29.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.022459-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
APELANTE : VOLKSWAGEN CAMINHOS E ONIBUS IND/ E COM/ DE VEICULOS  
COMERCIAIS LTDA  
ADVOGADO : HAMILTON DIAS DE SOUZA e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00224592920084036100 22 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 04 de junho de 2013.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00051 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031716-78.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.031716-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : JOSE BICUDO  
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ZORA YONARA M DOS SANTOS CARVALHO e outro  
No. ORIG. : 00317167820084036100 1 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 04 de junho de 2013.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00052 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001384-73.2008.4.03.6183/SP

2008.61.83.001384-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY  
APELANTE : ADRIANI FELIX DE OLIVEIRA SILVEIRA  
ADVOGADO : ANDREA DE LIMA MELCHIOR e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CRISTIANE MARRA DE CARVALHO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00013847320084036183 5V Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 04 de junho de 2013.  
GISLAINE SILVA DALMARCO

Diretora de Divisão

00053 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010603-98.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.010603-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR  
AGRAVANTE : MARA MARCIA ZECCHIN e outros  
: VERA LUCIA ZECCHIN REIS  
: EDER LUCIO ZECCHIN  
ADVOGADO : MATHEUS VECCHI  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
PARTE RE' : CURTIDORA BELCOURO LTDA massa falida e outros  
: SERGIO ZECCHIN  
: LUCIA COLITTI ZECCHIN  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE MIRASSOL SP  
No. ORIG. : 00.00.00099-9 A Vr MIRASSOL/SP

#### CERTIDÃO

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

São Paulo, 04 de junho de 2013.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00054 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0042126-31.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.042126-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : WALTER ANNICCHINO  
ADVOGADO : FLAVIO MASCHIETTO  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
PARTE RE' : FRELMCO ENGENHARIA LTDA e outros  
: MARIO DE CICO  
: ROBERTO MELEGA BURIN  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 2003.61.82.045255-7 9F Vr SAO PAULO/SP

#### CERTIDÃO

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

São Paulo, 04 de junho de 2013.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00055 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030086-90.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.030086-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : ELZA PIRASSOL MURAMOTO  
ADVOGADO : WELLINGTON LUCIANO SOARES GALVAO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : VALERIA DE FATIMA IZAR D DA COSTA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 07.00.00097-6 1 Vr PRESIDENTE BERNARDES/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 04 de junho de 2013.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00056 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001774-58.2009.4.03.6005/MS

2009.60.05.001774-5/MS

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : Conselho Regional de Contabilidade de Mato Grosso do Sul CRC/MS  
ADVOGADO : SANDRELENA SANDIM DA SILVA  
APELADO : ADEMIR THOMAS LANGER  
ADVOGADO : FALVIO MISSAO FUJII (Int.Pessoal)  
No. ORIG. : 00017745820094036005 2 Vr PONTA PORA/MS

CERTIDÃO

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

São Paulo, 04 de junho de 2013.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00057 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002984-53.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.002984-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : JOSE LUIS NUNES  
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ZORA YONARA M DOS SANTOS CARVALHO e outro  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 00029845320094036100 25 Vr SAO PAULO/SP

#### CERTIDÃO

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

São Paulo, 04 de junho de 2013.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00058 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005565-41.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.005565-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
APELADO : CAPITAL SERVICOS DE VIGILANCIA E SEGURANCA LTDA  
ADVOGADO : MARCIO S POLLET e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00055654120094036100 10 Vr SAO PAULO/SP

#### CERTIDÃO

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

São Paulo, 04 de junho de 2013.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00059 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007529-69.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.007529-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ZORA YONARA M DOS SANTOS CARVALHO e outro  
APELANTE : PEDRO HERNANDES  
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO  
APELADO : OS MESMOS

No. ORIG. : 00075296920094036100 24 Vr SAO PAULO/SP

**CERTIDÃO**

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

São Paulo, 04 de junho de 2013.

GISLAINE SILVA DALMARCO

Diretora de Divisão

00060 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008724-89.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.008724-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES  
APELANTE : JUANICIO NIVARDO (= ou > de 60 anos) e outros  
: JURANDIR DAGLIO  
: JOAO RODRIGUES DE OLIVEIRA  
: JOAO BATISTA DA ROSA  
: JOANA MARTINS ARAUJO  
: JOAO SERAFIM CORREA  
ADVOGADO : ERICA KOLBER e outro  
: CARLOS EDUARDO CARDOSO PIRES  
PARTE AUTORA : JOAO BATISTA DE LIMA  
ADVOGADO : ERICA KOLBER e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : GABRIEL AUGUSTO GODOY  
No. ORIG. : 00087248920094036100 3 Vr SAO PAULO/SP

**CERTIDÃO**

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

São Paulo, 04 de junho de 2013.

GISLAINE SILVA DALMARCO

Diretora de Divisão

00061 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011960-34.2009.4.03.6105/SP

2009.61.05.011960-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
APELANTE : IMPACTA S/A IND/ E COM/  
ADVOGADO : JOAO CARLOS DE LIMA JUNIOR e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
No. ORIG. : 00119603420094036105 2 Vr CAMPINAS/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 04 de junho de 2013.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00062 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0023524-45.1997.4.03.6100/SP

2010.03.99.001184-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR  
APELANTE : MARCOS PAIVA MATOS e outros  
: ANA MARIA TIBIRICA  
: CARLOS SERGIO DA SILVA  
: CLAUDIA CARLA GRONCHI  
: EDUARDO ALGRANTI  
: EDVAL PEREIRA SILVA  
: ELOILDA PEREIRA DOS SANTOS  
: FERNANDO VIEIRA SOBRINHO  
: IRACEMA FAGA  
: LUIZA MARIA NUNES CARDOSO  
ADVOGADO : JOAO CARLOS RODRIGUES DOS SANTOS e outro  
APELANTE : FUNDAÇÃO JORGE DUPRAT FIGUEIREDO DE SEGURANÇA E MEDICINA  
: DO TRABALHO FUNDACENTRO  
PROCURADOR : MARINA CRUZ RUFINO  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 22 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 97.00.23524-6 22 Vr SÃO PAULO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 04 de junho de 2013.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00063 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005528-20.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.005528-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : APPARECIDA DEMONICO VASQUES (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : BRENO GIANOTTO ESTRELA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUIS PAULO SUZIGAN MANO

No. ORIG. : HERMES ARRAIS ALENCAR  
: 08.00.00086-1 1 Vr TANABI/SP

**CERTIDÃO**

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

São Paulo, 04 de junho de 2013.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00064 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010394-71.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.010394-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : TIAGO PEREZIN PIFFER  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : NOBUO ONODERA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : NOBUAKI HARA  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MIRANDOPOLIS SP  
No. ORIG. : 08.00.00102-9 1 Vr MIRANDOPOLIS/SP

**CERTIDÃO**

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

São Paulo, 04 de junho de 2013.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00065 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013054-38.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.013054-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CARLOS ANDRE COUTINHO ESPINDOLA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MARIA ESTER DE OLIVEIRA CARDOSO  
ADVOGADO : MARCIO HENRIQUE BARALDO  
No. ORIG. : 08.00.00023-6 2 Vr DRACENA/SP

**CERTIDÃO**

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

São Paulo, 04 de junho de 2013.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00066 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010614-29.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.010614-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
APELANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de Sao Paulo  
: CREA/SP  
ADVOGADO : HUMBERTO MARQUES DE JESUS  
APELADO : ROGELIO COSTA CHRISPIM  
ADVOGADO : ALEX COSTA PEREIRA e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 16 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00106142920104036100 16 Vr SAO PAULO/SP

#### CERTIDÃO

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

São Paulo, 04 de junho de 2013.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00067 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0011071-61.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.011071-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO  
APELADO : INES DALMOLIN DEMARCHI  
ADVOGADO : HAMILTON ESPEJO e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 00110716120104036100 2 Vr SAO PAULO/SP

#### CERTIDÃO

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

São Paulo, 04 de junho de 2013.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00068 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0011881-36.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.011881-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
APELADO : BANCO PAULISTA S/A e filia(l)(is)  
ADVOGADO : LEONARDO MAZZILLO e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 00118813620104036100 1 Vr SAO PAULO/SP

#### CERTIDÃO

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

São Paulo, 04 de junho de 2013.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00069 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0020374-02.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.020374-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : LSI ADMINISTRACAO E SERVICOS LTDA  
ADVOGADO : ALEXANDRE FELICE e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00203740220104036100 6 Vr SAO PAULO/SP

#### CERTIDÃO

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

São Paulo, 04 de junho de 2013.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00070 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0014911-64.2010.4.03.6105/SP

2010.61.05.014911-3/SP

RELATOR : Juiz Convocado PAULO DOMINGUES  
APELANTE : GP GUARDA PATRIMONIAL SEGURANCA ELETRONICA LTDA  
ADVOGADO : ALECIO CASTELLUCCI FIGUEIREDO e outro  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
APELADO : OS MESMOS  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00149116420104036105 2 Vr CAMPINAS/SP

#### CERTIDÃO

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

São Paulo, 04 de junho de 2013.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00071 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007705-93.2010.4.03.6106/SP

2010.61.06.007705-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE : ANA PAULA CRISITNA ATILIO e outros  
: PABLO MIGUEL ATILIO SORANSO incapaz  
: JOAO HENRIQUE ATILIO SORANSO incapaz  
ADVOGADO : MARCIA REGINA GIOVINAZZO MARTINS e outro  
REPRESENTANTE : ANA PAULA CRISTINA ATILIO  
ADVOGADO : MARCIA REGINA GIOVINAZZO MARTINS e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LEANDRO MUSA DE ALMEIDA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00077059320104036106 2 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

#### CERTIDÃO

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

São Paulo, 04 de junho de 2013.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00072 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0006311-42.2010.4.03.6109/SP

2010.61.09.006311-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA  
PARTE AUTORA : MARCOS CESAR CAPPELLI  
ADVOGADO : CRISTINA DOS SANTOS REZENDE e outro  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE PIRACICABA > 9ª SSJ>SP

No. ORIG. : 00063114220104036109 4 Vr PIRACICABA/SP

**CERTIDÃO**

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

São Paulo, 04 de junho de 2013.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00073 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000353-72.2010.4.03.6110/SP

2010.61.10.000353-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
APELADO : EDUARDO ANTONIO BENAVIDES  
ADVOGADO : CELSO LUIZ BENAVIDES e outro  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00003537220104036110 2 Vr SOROCABA/SP

**CERTIDÃO**

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

São Paulo, 04 de junho de 2013.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00074 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008402-96.2010.4.03.6112/SP

2010.61.12.008402-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : MARIA DE SOUZA BRASIL  
ADVOGADO : LUCAS CARDIN MARQUEZANI e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : VALERIA DE FATIMA IZAR DOMINGUES DA COSTA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00084029620104036112 1 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

**CERTIDÃO**

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

São Paulo, 04 de junho de 2013.

GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00075 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000678-26.2010.4.03.6117/SP

2010.61.17.000678-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
APELANTE : JOSE ADMIR TOCHETTI  
ADVOGADO : MARCOS JOSE THEBALDI e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
No. ORIG. : 00006782620104036117 1 Vr JAU/SP

**CERTIDÃO**

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

São Paulo, 04 de junho de 2013.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00076 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002010-24.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.002010-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : PATRICIA CARDIERI PELIZZER e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : LUIZ NELSON FOSSALUZA  
ADVOGADO : MARIA APARECIDA VERZEGNASSI GINEZ e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP  
No. ORIG. : 00020102420104036183 1V Vr SAO PAULO/SP

**CERTIDÃO**

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

São Paulo, 04 de junho de 2013.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00077 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006637-71.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.006637-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LILIANE MAHALEM DE LIMA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : VANDERLEI BASILIO VEIHL  
ADVOGADO : VILMA RIBEIRO e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP  
No. ORIG. : 00066377120104036183 1V Vr SAO PAULO/SP

#### CERTIDÃO

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

São Paulo, 04 de junho de 2013.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00078 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013274-38.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.013274-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA  
APELANTE : MARCOS ALVES  
ADVOGADO : JOSE EDUARDO DO CARMO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUCIA PEREIRA VALENTE LOMBARDI e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00132743820104036183 4V Vr SAO PAULO/SP

#### CERTIDÃO

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

São Paulo, 04 de junho de 2013.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00079 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0014735-45.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.014735-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SONIA MARIA CREPALDI e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : NIPLOS LUIZ GONZAGA

ADVOGADO : JOAQUIM JOSE RODRIGUES TORRES e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
SSJ>SP  
No. ORIG. : 00147354520104036183 1V Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 04 de junho de 2013.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00080 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016050-96.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.016050-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADO : RICARDO DE FAYETTI SIQUEIRA e outro  
: RENATA MONKEN GOMES SIQUEIRA  
ADVOGADO : MILENA SINATOLLI  
PARTE RE' : NEXT AUTOMATION COM/ E SERVICOS LTDA -ME  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE VALINHOS SP  
No. ORIG. : 08.00.00010-0 1 Vr VALINHOS/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 04 de junho de 2013.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00081 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004799-57.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.004799-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : LUCIANO PEREIRA DOS REIS  
ADVOGADO : PRISCILA ANTUNES DE SOUZA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : DANILO BUENO MENDES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 08.00.00159-9 1 Vr GUARA/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 04 de junho de 2013.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00082 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019083-70.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.019083-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SILVIO MARQUES GARCIA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : SERGIO ALADIM DOS SANTOS  
ADVOGADO : FRANCISCO CARLOS MARINCOLO  
No. ORIG. : 03.00.00133-9 1 Vr IGARAPAVA/SP

#### CERTIDÃO

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

São Paulo, 04 de junho de 2013.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00083 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020974-29.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.020974-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY  
APELANTE : NILSO D ORNELAS  
ADVOGADO : HILARIO BOCCHI JUNIOR  
CODINOME : NILSO DORNELAS  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 10.00.00159-2 1 Vr GUARA/SP

#### CERTIDÃO

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

São Paulo, 04 de junho de 2013.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00084 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022293-32.2011.4.03.9999/MS

2011.03.99.022293-3/MS

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CARLOS ROGERIO DA SILVA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ANTONIETA GUILHERMINA PEREIRA  
ADVOGADO : MAURICIO VIEIRA GOIS  
No. ORIG. : 09.00.01856-7 2 Vr FATIMA DO SUL/MS

**CERTIDÃO**

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

São Paulo, 04 de junho de 2013.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00085 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033729-85.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.033729-3/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARGARETE DE CASSIA LOPES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : SONIA APARECIDA BONFIM  
ADVOGADO : MARCELO DE LIMA FREIRE  
No. ORIG. : 08.00.00109-0 1 Vr JUNQUEIROPOLIS/SP

**CERTIDÃO**

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

São Paulo, 04 de junho de 2013.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00086 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041783-40.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.041783-5/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : SOFIA BATISTA DA SILVA  
ADVOGADO : ARCIDE ZANATTA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ANA CAROLINA GUIDI TROVO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00068-2 2 Vr DIADEMA/SP

**CERTIDÃO**

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

São Paulo, 04 de junho de 2013.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00087 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0044744-51.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.044744-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LEANDRO AUGUSTO REZENDE SILVEIRA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : GRACIENE ALVES VIANA MARQUES  
ADVOGADO : DANIEL SILVA FARIA  
No. ORIG. : 10.00.03757-5 1 Vr PATROCINIO PAULISTA/SP

**CERTIDÃO**

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

São Paulo, 04 de junho de 2013.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00088 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009690-90.2011.4.03.6000/MS

2011.60.00.009690-5/MS

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR  
APELANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO  
APELADO : FERNANDO DO CARMO RONDON  
ADVOGADO : LUCIANA DO CARMO RONDON e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS  
No. ORIG. : 00096909020114036000 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

**CERTIDÃO**

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

São Paulo, 04 de junho de 2013.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00089 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013589-96.2011.4.03.6000/MS

2011.60.00.013589-3/MS

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
APELANTE : CAMPO GRANDE COM/ E ADMINISTRACAO LTDA e outro  
: CAMPO GRANDE DIESEL S/A  
ADVOGADO : NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
No. ORIG. : 00135899620114036000 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

#### CERTIDÃO

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

São Paulo, 04 de junho de 2013.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00090 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000544-16.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.000544-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
APELANTE : S P COM SISTEMA PERISSIMOTO DE COMUNICACAO LTDA e outro  
: SPCOM COM/ E PROMOCOES S/A  
ADVOGADO : NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES e outro  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 00005441620114036100 1 Vr SAO PAULO/SP

#### CERTIDÃO

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

São Paulo, 04 de junho de 2013.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00091 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013747-45.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.013747-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR  
APELANTE : CLUBE ESPERIA  
ADVOGADO : NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
No. ORIG. : 00137474520114036100 21 Vr SAO PAULO/SP

**CERTIDÃO**

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

São Paulo, 04 de junho de 2013.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00092 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014299-10.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.014299-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
APELANTE : JOSE ROBERTO MAROTTA  
ADVOGADO : JUNIOR ALEXANDRE MOREIRA PINTO e outro  
APELADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : TÉRCIO ISSAMI TOKANO  
No. ORIG. : 00142991020114036100 23 Vr SAO PAULO/SP

**CERTIDÃO**

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

São Paulo, 04 de junho de 2013.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00093 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0023364-29.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.023364-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : MARIA HELENA FORLEO GARCEZ

ADVOGADO : SILVANA ETSUKO NUMA SANTA e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 25 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00233642920114036100 25 Vr SAO PAULO/SP

#### CERTIDÃO

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

São Paulo, 04 de junho de 2013.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00094 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002151-58.2011.4.03.6102/SP

2011.61.02.002151-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
APELANTE : GENARO PINTO FERREIRA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : DOMINGOS ASSAD STOCHE e outro  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 00021515820114036102 7 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

#### CERTIDÃO

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

São Paulo, 04 de junho de 2013.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00095 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008105-82.2011.4.03.6103/SP

2011.61.03.008105-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
APELADO : ISS MANUTENCAO E OPERACAO DE UTILIDADES LTDA  
ADVOGADO : ALEXANDRE VENTURINI e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J CAMPOS SP  
No. ORIG. : 00081058220114036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

#### CERTIDÃO

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

São Paulo, 04 de junho de 2013.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00096 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0012129-53.2011.4.03.6104/SP

2011.61.04.012129-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : ADOLPHO PROCOPIO ROSSI NETO  
ADVOGADO : PEDRO PAULO CORINO DA FONSECA e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 00121295320114036104 1 Vr SANTOS/SP

#### CERTIDÃO

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

São Paulo, 04 de junho de 2013.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00097 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003047-89.2011.4.03.6106/SP

2011.61.06.003047-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
APELANTE : PREFEITURA MUNICIPAL DE RIOLANDIA SP  
ADVOGADO : CARLOS EDMUR MARQUESI e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S J RIO PRETO SP  
No. ORIG. : 00030478920114036106 2 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

#### CERTIDÃO

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

São Paulo, 04 de junho de 2013.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00098 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001387-39.2011.4.03.6113/SP

2011.61.13.001387-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FABIO VIEIRA BLANGIS e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MARIA DO CARMO SILVA LOPES  
ADVOGADO : JOSE CARLOS THEO MAIA CORDEIRO e outro  
No. ORIG. : 00013873920114036113 2 Vr FRANCA/SP

#### CERTIDÃO

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

São Paulo, 04 de junho de 2013.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00099 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000833-04.2011.4.03.6114/SP

2011.61.14.000833-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
APELANTE : EVACON EQUIPAMENTOS INDUSTRIAIS LTDA e filia(l)(is)  
: EVACON EQUIPAMENTOS INDUSTRIAIS LTDA filial  
ADVOGADO : EMILSON NAZARIO FERREIRA e outro  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
APELADO : OS MESMOS  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ>  
: SP  
No. ORIG. : 00008330420114036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

#### CERTIDÃO

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

São Paulo, 04 de junho de 2013.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00100 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000071-76.2011.4.03.6117/SP

2011.61.17.000071-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY  
APELANTE : ANTONIO PEREIRA RAMOS

ADVOGADO : FABIO LUIZ DIAS MODESTO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RAQUEL CARRARA MIRANDA DE ALMEIDA PRADO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00000717620114036117 1 Vr JAU/SP

**CERTIDÃO**

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

São Paulo, 04 de junho de 2013.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00101 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004580-23.2011.4.03.6126/SP

2011.61.26.004580-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUIZ CLAUDIO SALDANHA SALES e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OSVALDO SILVINO LEME  
ADVOGADO : ALEXANDRE CEREJA SANCHEZ e outro  
No. ORIG. : 00045802320114036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

**CERTIDÃO**

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

São Paulo, 04 de junho de 2013.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00102 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003127-04.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.003127-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : ETIN S/A IND/ E COM/  
ADVOGADO : CARLOS AUGUSTO PINTO DIAS e outro  
EXCLUIDO : LEONOR BERTONCINI PINHEIRO e outro  
: CRISTINA MARIA PINHEIRO DE OLIVEIRA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00019391119994036182 3F Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 04 de junho de 2013.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00103 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009538-63.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.009538-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
AGRAVANTE : VALDEMIR ANTONIO ASTOLFI  
ADVOGADO : CARLA CRISTINA BUSSAB e outro  
AGRAVADO : Ministerio Publico Federal  
PROCURADOR : PAULO GOMES FERREIRA FILHO e outro  
PARTE AUTORA : Uniao Federal  
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO e outro  
PARTE RE' : ANGELO AUGUSTO PERUGINI e outros  
: PAULO DA SILVA AMORIM  
: THATYANA APARECIDA FANTINI  
: MARCIO RAMOS  
: ANTONIO BARRETO DOS SANTOS  
: NELSON PEREIRA DE SOUSA  
: CIA REGIONAL DE HABITACOES DE INTERESSE SOCIAL CRHIS  
: MILTON CESAR AZEVEDO  
: COOPERHAB COOPERATIVA NACIONAL DE HABITACAO  
: MARCOS ANTONIO MAIO  
: ANDRE LUIS DE SOUZA BRITO  
: VALMIR LAPRESA  
: JOSILIANE RITA FERRAZ  
: BERTOLINI MATERIAIS PARA CONSTRUCAO LTDA  
: CECILIA MATHEUS DOS SANTOS ASTOLFI  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00040499720114036105 3 Vr CAMPINAS/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 04 de junho de 2013.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00104 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015460-85.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.015460-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR  
AGRAVANTE : CONCEICAO ESCARSO PIRES  
ADVOGADO : JULIANO DE OLIVEIRA (Int.Pessoal)  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SANTA ROSA DE VITERBO SP  
No. ORIG. : 07.00.00032-5 1 Vr SANTA ROSA DE VITERBO/SP

#### CERTIDÃO

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

São Paulo, 04 de junho de 2013.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00105 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029594-20.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.029594-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
AGRAVANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO  
AGRAVADO : LARISSA CARLA RODRIGUES  
ADVOGADO : MATIKO OGATA e outro  
PARTE RE' : Estado de Sao Paulo  
: Prefeitura Municipal de Aracatuba SP  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ARACATUBA SecJud SP  
No. ORIG. : 00044569720114036107 1 Vr ARACATUBA/SP

#### CERTIDÃO

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

São Paulo, 04 de junho de 2013.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00106 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005179-46.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.005179-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ILO WILSON MARINHO GONCALVES JUNIOR  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : FERNANDA KIMBERLY FIALHO DA SILVA incapaz  
ADVOGADO : GILSON BENEDITO RAIMUNDO  
REPRESENTANTE : MARIA APARECIDA ARAGAO DA SILVA  
No. ORIG. : 07.00.00181-3 2 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

**CERTIDÃO**

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

São Paulo, 04 de junho de 2013.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00107 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006611-03.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.006611-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARCELO CARITA CORRERA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : DAVID ALVES DA SILVA  
ADVOGADO : ALEXANDRO BARBOZA ANDRÉ  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 5 VARA DE VOTUPORANGA SP  
No. ORIG. : 10.00.00097-4 5 Vr VOTUPORANGA/SP

**CERTIDÃO**

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

São Paulo, 04 de junho de 2013.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00108 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0023795-69.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.023795-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RICARDO ALEXANDRE MENDES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : DIRCE DA SILVA  
ADVOGADO : WATSON ROBERTO FERREIRA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RICARDO ALEXANDRE MENDES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PORTO FELIZ SP  
No. ORIG. : 10.00.00002-1 1 Vr PORTO FELIZ/SP

**CERTIDÃO**

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

São Paulo, 04 de junho de 2013.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00109 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025789-35.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.025789-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY  
APELANTE : CARLOS BOARETO  
ADVOGADO : DOMINGOS GERAGE  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : DANIEL GUSTAVO SANTOS ROQUE  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00041-4 2 Vr ATIBAIA/SP

**CERTIDÃO**

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

São Paulo, 04 de junho de 2013.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00110 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029605-25.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.029605-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : JULIANA YURIE ONO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MARIA JOSE DE LIMA ALVARENGA  
ADVOGADO : SALVADOR PITARO NETO  
No. ORIG. : 10.00.00121-8 1 Vr ILHA SOLTEIRA/SP

**CERTIDÃO**

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

São Paulo, 04 de junho de 2013.

GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00111 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039970-41.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.039970-9/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : WAGNER ALEXANDRE CORREA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : AUREA MARIA ALVES (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : JANAINA RAQUEL FELICIANI DE MORAES  
No. ORIG. : 11.00.00024-4 1 Vr PIEDADE/SP

**CERTIDÃO**

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

São Paulo, 04 de junho de 2013.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00112 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040727-35.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.040727-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LEONARDO VIEIRA CASSINI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : DIONISIA BUENO DA SILVA  
ADVOGADO : MARIA CECILIA SILOTTO BEGHINI  
No. ORIG. : 12.00.00032-2 1 Vr SERRA NEGRA/SP

**CERTIDÃO**

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

São Paulo, 04 de junho de 2013.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00113 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0046571-63.2012.4.03.9999/MS

2012.03.99.046571-8/MS

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : MARIA LUSMAR DA CONCEICAO SANTOS  
ADVOGADO : JEAN HENRY COSTA DE AZAMBUJA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SAYONARA PINHEIRO CARIZZI  
 : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 08000372220128120015 2 Vr MIRANDA/MS

CERTIDÃO

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

São Paulo, 04 de junho de 2013.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00114 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000008-68.2012.4.03.6100/SP

2012.61.00.000008-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : SELMA BARBOSA DE BRITO  
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO DE SANTANA e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : JOSE ADAO FERNANDES LEITE e outro  
No. ORIG. : 00000086820124036100 14 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 04 de junho de 2013.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00115 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001299-97.2012.4.03.6102/SP

2012.61.02.001299-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : NORMA SUELI NHOUNCANCE CUZZI  
ADVOGADO : UBIRAJARA GARCIA FERREIRA TAMARINDO e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
No. ORIG. : 00012999720124036102 6 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 04 de junho de 2013.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00116 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006497-15.2012.4.03.6103/SP

2012.61.03.006497-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL  
APELANTE : DOMINGOS SAVIO SENDRETTI  
ADVOGADO : CELSO RICARDO SERPA PEREIRA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SARA MARIA BUENO DA SILVA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00064971520124036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 04 de junho de 2013.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00117 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003706-64.2012.4.03.6106/SP

2012.61.06.003706-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA  
APELANTE : ILSON JOSE DEL MASQUIO (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : AUTHARIS ABRAO DOS SANTOS e outro  
CODINOME : ILSON JOSE DELMASQUIO (= ou > de 60 anos)  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LEANDRO MUSA DE ALMEIDA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00037066420124036106 1 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 04 de junho de 2013.  
GISLAINE SILVA DALMARCO

Diretora de Divisão

00118 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002477-06.2012.4.03.6127/SP

2012.61.27.002477-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : GERALDO VERGILIO  
ADVOGADO : EMERSOM GONCALVES BUENO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR e outro  
No. ORIG. : 00024770620124036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

**CERTIDÃO**

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

São Paulo, 04 de junho de 2013.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00119 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000302-29.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.000302-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA  
APELANTE : MARIA FRANCISCA LEONEL MENDES  
ADVOGADO : MARIA CAROLINA NOGUEIRA RIBEIRO  
CODINOME : MARIA FRANCISCA LEONEL  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARIA CAROLINA NOGUEIRA RIBEIRO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 12.00.00124-2 1 Vr FARTURA/SP

**CERTIDÃO**

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

São Paulo, 04 de junho de 2013.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 22647/2013  
DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO  
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED  
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA  
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0200296-60.1988.4.03.6104/SP

89.03.038416-4/SP

APELANTE : SUELI RODRIGUES ROCHA  
ADVOGADO : FLAVIO SANINO  
APELADO : Instituto Nacional de Previdência Social INPS  
ADVOGADO : FLAVIO AUGUSTO CABRAL MOREIRA  
No. ORIG. : 88.02.00296-7 1 Vr SANTOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, com fundamento no art. 105, inciso III, da Constituição Federal do v. acórdão que determinou a não-incidência dos juros de mora, no período compreendido entre a apresentação da conta de liquidação e a inscrição do Precatório.

Sem contrarrazões.

#### Decido.

A questão em debate encontra-se pacificada no Colendo Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que não incidem juros de mora, no período compreendido entre a apresentação da conta de liquidação e a inscrição do Precatório.

Esse o entendimento firmado no julgamento do REsp Representativo de Controvérsia nº 1.143.677/RS, submetido à sistemática de recursos repetitivos prevista no art. 543-C do CPC e na Resolução nº 08/STJ, de 07/08/2008, cuja ementa dispõe:

*"PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. DIREITO FINANCEIRO. REQUISIÇÃO DE PEQUENO VALOR. PERÍODO COMPREENDIDO ENTRE A DATA DA ELABORAÇÃO DA CONTA DE LIQUIDAÇÃO E O EFETIVO PAGAMENTO DA RPV. JUROS DE MORA. DESCABIMENTO. SÚMULA VINCULANTE 17/STF. APLICAÇÃO ANALÓGICA. CORREÇÃO MONETÁRIA. CABIMENTO. TAXA SELIC. INAPLICABILIDADE. IPCA-E. APLICAÇÃO.*

(...)

*4. A Excelsa Corte, em 29.10.2009, aprovou a Súmula Vinculante 17, que cristalizou o entendimento jurisprudencial retratado no seguinte verbete: "Durante o período previsto no parágrafo 1º do artigo 100 da Constituição, não incidem juros de mora sobre os precatórios que nele sejam pagos." 5. Conseqüentemente, os juros moratórios não incidem entre a data da elaboração da conta de liquidação e o efetivo pagamento do precatório, desde que satisfeito o débito no prazo constitucional para seu cumprimento (RE 298.616, Rel. Ministro Gilmar Mendes, Tribunal Pleno, julgado em 31.10.2002, DJ 03.10.2003; AI 492.779 AgR, Rel. Ministro Gilmar Mendes, Segunda Turma, julgado em 13.12.2005, DJ 03.03.2006; e RE 496.703 ED, Rel. Ministro Ricardo Lewandowski, Primeira Turma, julgado em 02.09.2008, DJe-206 DIVULG 30.10.2008 PUBLIC 31.10.2008), exegese aplicável à Requisição de Pequeno Valor, por força do princípio hermenêutico ubi eadem ratio ibi eadem legis dispositio (RE 565.046 AgR, Rel. Ministro Gilmar Mendes, Segunda Turma, julgado em 18.03.2008, DJe-070 DIVULG 17.04.2008 PUBLIC 18.04.2008; e AI 618.770 AgR, Rel. Ministro Gilmar Mendes, Segunda Turma, julgado em 12.02.2008, DJe-041 DIVULG 06.03.2008 PUBLIC 07.03.2008).*

(...)

*16. Recurso especial parcialmente provido, para declarar a incidência de correção monetária, pelo IPCA-E, no período compreendido entre a elaboração dos cálculos e o efetivo pagamento da requisição de pequeno valor - RPV, julgando-se prejudicados os embargos de declaração opostos pela recorrente contra a decisão que submeteu o recurso ao rito do artigo 543-C, do CPC. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008".*

(REsp 1143677/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, CORTE ESPECIAL, julgado em 02/12/2009, DJe 04/02/2010)

Ante o exposto, com fundamento no art. 543-C, § 7º, inciso I, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO AO RECURSO ESPECIAL**.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de março de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0200296-60.1988.4.03.6104/SP

89.03.038416-4/SP

APELANTE : SUELI RODRIGUES ROCHA  
ADVOGADO : FLAVIO SANINO  
APELADO : Instituto Nacional de Previdencia Social INPS  
ADVOGADO : FLAVIO AUGUSTO CABRAL MOREIRA  
No. ORIG. : 88.02.00296-7 1 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora, nos termos do art. 102, III, alínea "a" da Constituição Federal contra acórdão que não reconheceu a incidência de juros de mora no período compreendido entre a data de apresentação da conta de liquidação e a efetiva inscrição do Precatório.

Arguida a repercussão geral.

Sem contrarrazões.

Decido.

O sobrestamento do recurso extraordinário se impõe, nos termos do art. 543-B, do Código de Processo Civil, vez que reconhecida pelo Pretório Excelso a repercussão geral do tema concernente à incidência de juros de mora no período compreendido entre a data de apresentação da conta de liquidação e a efetiva inscrição do Precatório, conforme previsto no art. 100, § 1º, da Constituição Federal (RE 579.431/RS).

Pendente o julgamento do apelo extremo, consoante informações constantes do sítio do Supremo Tribunal Federal, o processo deve permanecer sobrestado, em cumprimento ao art. 543-B, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, **determino o sobrestamento do feito** até pronunciamento definitivo do Supremo Tribunal Federal sobre a questão.

Cumpra-se.

São Paulo, 13 de março de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0200455-27.1993.4.03.6104/SP

97.03.042549-6/SP

APELANTE : MARQUES DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : ANTELINO ALENCAR DORES  
SUCEDIDO : ANALIA JESUS DE OLIVEIRA espolio  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ELIANE DA SILVA TAGLIETA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 93.02.00455-4 3 Vr SANTOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto, nos termos do art. 102, III, alínea "a", da Constituição Federal, em face da r. decisão monocrática.

Sem contrarrazões.

Decido.

Inicialmente, considero aplicável ao segundo recurso extraordinário interposto (fls. 281/283) a preclusão consumativa. Nesse sentido: *"Interpostos dois recursos pela mesma parte, contra a mesma decisão, inviável o conhecimento do segundo recurso, em razão da preclusão consumativa."* (STJ, 4ª Turma; AGA - 1134879; Relator Ministro RAUL ARAÚJO; DJE: 10/06/2010).

Passo à análise da admissibilidade do primeiro recurso especial interposto:

O recurso é de ser inadmitido.

Embora presentes os requisitos gerais de admissibilidade, restou descumprido o regramento contido no inciso III, do art. 102, da CF, que exige, como requisito específico, a exaustão das vias recursais ordinárias. A r. decisão recorrida foi proferida monocraticamente, nos termos do art. 557, do CPC, desafiando a interposição do agravo previsto no §1º do mesmo dispositivo, o que não foi observado pela parte recorrente. Nesse sentido:

*"RECURSO EXTRAORDINÁRIO - JUSTIÇA DO TRABALHO - CAUSA DE ALÇADA (LEI Nº 5.584/70, ART. 2º, § 4º) - AUSÊNCIA DE ESGOTAMENTO DAS VIAS RECURSAIS ORDINÁRIAS - DESCABIMENTO DO APELO EXTREMO - SÚMULA 281/STF - DIRETRIZ JURISPRUDENCIAL FIRMADA PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL - RECURSO IMPROVIDO. - O prévio esgotamento das instâncias recursais ordinárias constitui pressuposto de admissibilidade do recurso extraordinário. Súmula 281/STF. (...)"* (RE 638224 AgR, Rel. Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 07/06/2011, DJe-118 DIVULG 20-06-2011 PUBLIC 21-06-2011 EMENT VOL-02548-02 PP-00245).

"(...)

*O recurso extraordinário só é cabível quando seus requisitos constitucionais de admissibilidade ocorrem, e um deles é o de que a decisão recorrida decorra de causa julgada em única ou última instância (art. 102, III, da Constituição federal). A decisão monocrática proferida na apelação não esgotou as vias recursais ordinárias, porquanto ainda era cabível o agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC. Incidência, no caso, da Súmula 281/STF. Agravo regimental a que se nega provimento."* (AI 824547 AgR, Rel. Min. JOAQUIM BARBOSA, Segunda Turma, julgado em 01/02/2011, DJe-039 DIVULG 25-02-2011 PUBLIC 28-02-2011 EMENT VOL-02472-02 PP-00444).

Posto isso, **não admito o recurso extraordinário.**

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de maio de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024156-43.1999.4.03.9999/SP

1999.03.99.024156-1/SP

APELANTE : FRANCISCO BASQUES e outros  
: GUMERCINDO VASQUES  
: MARIA JOSE ZONTA VASQUES  
ADVOGADO : ODENEY KLEFENS  
SUCEDIDO : MARIA BASQUES VIEIRA espolio  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : VALERIA LUIZA BERALDO  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 97.00.00000-1 3 Vr BOTUCATU/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora, nos termos do art. 102, III, alínea "a" da Constituição Federal contra acórdão que não reconheceu a incidência de juros de mora no período compreendido entre a data de apresentação da conta de liquidação e a efetiva inscrição do Precatório.

Arguida a repercussão geral.

Sem contrarrazões.

Decido.

O sobrestamento do recurso extraordinário se impõe, nos termos do art. 543-B, do Código de Processo Civil, vez que reconhecida pelo Pretório Excelso a repercussão geral do tema concernente à incidência de juros de mora no período compreendido entre a data de apresentação da conta de liquidação e a efetiva inscrição do Precatório, conforme previsto no art. 100, § 1º, da Constituição Federal (RE 579.431/RS).

Pendente o julgamento do apelo extremo, consoante informações constantes do sítio do Supremo Tribunal Federal, o processo deve permanecer sobrestado, em cumprimento ao art. 543-B, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, **determino o sobrestamento do feito** até pronunciamento definitivo do Supremo Tribunal Federal sobre a questão.

Cumpra-se.

São Paulo, 13 de março de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024156-43.1999.4.03.9999/SP

1999.03.99.024156-1/SP

APELANTE : FRANCISCO BASQUES e outros  
: GUMERCINDO VASQUES  
: MARIA JOSE ZONTA VASQUES  
ADVOGADO : ODENEY KLEFENS  
SUCEDIDO : MARIA BASQUES VIEIRA espolio  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : VALERIA LUIZA BERALDO  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 97.00.00000-1 3 Vr BOTUCATU/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, com fundamento no art. 105, inciso III, da Constituição Federal do v. acórdão que determinou a não-incidência dos juros de mora, no período compreendido entre a apresentação da conta de liquidação e a inscrição do Precatório.

Sem contrarrazões.

#### Decido.

A questão em debate encontra-se pacificada no Colendo Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que não incidem juros de mora, no período compreendido entre a apresentação da conta de liquidação e a inscrição do Precatório.

Esse o entendimento firmado no julgamento do REsp Representativo de Controvérsia nº 1.143.677/RS, submetido à sistemática de recursos repetitivos prevista no art. 543-C do CPC e na Resolução nº 08/STJ, de 07/08/2008, cuja ementa dispõe:

*"PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. DIREITO FINANCEIRO. REQUISIÇÃO DE PEQUENO VALOR. PERÍODO COMPREENDIDO ENTRE A DATA DA ELABORAÇÃO DA CONTA DE LIQUIDAÇÃO E O EFETIVO PAGAMENTO DA RPV. JUROS DE MORA. DESCABIMENTO. SÚMULA VINCULANTE 17/STF. APLICAÇÃO ANALÓGICA. CORREÇÃO MONETÁRIA. CABIMENTO. TAXA SELIC. INAPLICABILIDADE. IPCA-E. APLICAÇÃO.*

(...)

*4. A Excelsa Corte, em 29.10.2009, aprovou a Súmula Vinculante 17, que cristalizou o entendimento jurisprudencial retratado no seguinte verbete: "Durante o período previsto no parágrafo 1º do artigo 100 da Constituição, não incidem juros de mora sobre os precatórios que nele sejam pagos." 5. Conseqüentemente, os juros moratórios não incidem entre a data da elaboração da conta de liquidação e o efetivo pagamento do precatório, desde que satisfeito o débito no prazo constitucional para seu cumprimento (RE 298.616, Rel. Ministro Gilmar Mendes, Tribunal Pleno, julgado em 31.10.2002, DJ 03.10.2003; AI 492.779 AgR, Rel. Ministro Gilmar Mendes, Segunda Turma, julgado em 13.12.2005, DJ 03.03.2006; e RE 496.703 ED, Rel. Ministro Ricardo Lewandowski, Primeira Turma, julgado em 02.09.2008, DJe-206 DIVULG 30.10.2008 PUBLIC 31.10.2008), exegese aplicável à Requisição de Pequeno Valor, por força da princípio hermenêutico ubi eadem ratio ibi eadem legis dispositio (RE 565.046 AgR, Rel. Ministro Gilmar Mendes, Segunda Turma, julgado em 18.03.2008, DJe-070 DIVULG 17.04.2008 PUBLIC 18.04.2008; e AI 618.770 AgR, Rel. Ministro Gilmar Mendes, Segunda Turma, julgado em 12.02.2008, DJe-041 DIVULG 06.03.2008 PUBLIC 07.03.2008).*

(...)

*16. Recurso especial parcialmente provido, para declarar a incidência de correção monetária, pelo IPCA-E, no período compreendido entre a elaboração dos cálculos e o efetivo pagamento da requisição de pequeno valor - RPV, julgando-se prejudicados os embargos de declaração opostos pela recorrente contra a decisão que*

submeteu o recurso ao rito do artigo 543-C, do CPC. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008".

(REsp 1143677/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, CORTE ESPECIAL, julgado em 02/12/2009, DJe 04/02/2010)

Ante o exposto, com fundamento no art. 543-C, § 7º, inciso I, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO AO RECURSO ESPECIAL**.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de março de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012018-27.2001.4.03.6102/SP

2001.61.02.012018-1/SP

APELANTE : ANA VITORIA FERNANDES  
ADVOGADO : ROBERTO SERGIO MARTUCCI e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : OLGA APARECIDA CAMPOS MACHADO SILVA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto nos termos do art. 105, III, da Constituição Federal contra decisão monocrática.

Sem contrarrazões.

Decido.

O recurso é de ser inadmitido.

Embora presentes, os pressupostos genéricos de admissibilidade, restou descumprido o regramento veiculado no inciso III, do art. 105, da CF, que exige, como requisito específico, o esgotamento das vias recursais ordinárias. A r. decisão recorrida foi proferida monocraticamente, nos termos do artigo 557, do CPC, desafiando a interposição do agravo previsto no § 1º do mesmo dispositivo, o que foi ignorado pela parte recorrente. Nesse sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AUSÊNCIA DO DEVIDO EXAURIMENTO DAS VIAS ORDINÁRIAS.*

*1 - Não cabe recurso especial contra decisão singular proferida no âmbito dos tribunais. Inteligência do art. 105, inciso III, da Constituição Federal. Precedentes.*

*2 - Apresentada a insurgência especial em face de decisão singular, que rejeita os embargos de declaração, tidos por manifestamente improcedentes, e não interposto agravo interno, imprescindível, no caso, para se obter a manifestação do Colegiado e, por conseguinte, o esgotamento das instâncias ordinárias, de rigor aplicação, "mutatis mutandis", da vedação prescrita pela Súmula 281/STF.*

*3 - Agravo regimental desprovido." (STJ - AgRg no Ag 960274/SC, Rel. Ministro FERNANDO GONÇALVES, QUARTA TURMA, julgado em 19/02/2008, DJe 03/03/2008).*

Posto isso, **não admito o recurso especial**.

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de maio de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00007 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0016588-46.1997.4.03.6183/SP

2002.03.99.016534-1/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : JANDYRA MARIA GONCALVES REIS e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : LUIZ FERREIRA DA SILVA FILHO  
ADVOGADO : PAULO POLETTO JUNIOR e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP  
No. ORIG. : 97.00.16588-4 5V Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto nos termos do art. 105, III, da Constituição Federal contra r. decisão desta e. Corte Regional.

Sem contrarrazões.

#### **Decido.**

O recurso é de ser inadmitido.

Após o julgamento dos embargos declaratórios não se ratificou o interesse na interposição do presente recurso especial.

Assim, inadmissível o apelo raro, diante do enunciado da Súmula 418, do C. Superior Tribunal de Justiça:

*"É inadmissível o recurso especial interposto antes da publicação do acórdão dos embargos de declaração, sem posterior ratificação."*

Posto isso, **não admito o recurso especial.**

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de maio de 2013.  
Salette Nascimento

Vice-Presidente

00008 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0020174-45.2004.4.03.9999/SP

2004.03.99.020174-3/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : OLGA APARECIDA CAMPOS MACHADO SILVA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : JOAO XAVIER DE MACEDO NETO  
ADVOGADO : SHIRLEY APARECIDA DE O SIMOES  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ORLANDIA SP  
No. ORIG. : 02.00.00065-3 1 Vr ORLANDIA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto nos termos do art. 105, III, da Constituição Federal contra decisão monocrática.

Sem contrarrazões.

Decido.

O recurso é de ser inadmitido.

Embora presentes, os pressupostos genéricos de admissibilidade, restou descumprido o regramento veiculado no inciso III, do art. 105, da CF, que exige, como requisito específico, o esgotamento das vias recursais ordinárias. A r. decisão recorrida foi proferida monocraticamente, nos termos do artigo 557, do CPC, desafiando a interposição do agravo previsto no § 1º do mesmo dispositivo, o que foi ignorado pela parte recorrente. Nesse sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AUSÊNCIA DO DEVIDO EXAURIMENTO DAS VIAS ORDINÁRIAS.*

*1 - Não cabe recurso especial contra decisão singular proferida no âmbito dos tribunais. Inteligência do art. 105, inciso III, da Constituição Federal. Precedentes.*

*2 - Apresentada a insurgência especial em face de decisão singular, que rejeita os embargos de declaração, tidos por manifestamente improcedentes, e não interposto agravo interno, imprescindível, no caso, para se obter a manifestação do Colegiado e, por conseguinte, o esgotamento das instâncias ordinárias, de rigor aplicação, "mutatis mutandis", da vedação prescrita pela Súmula 281/STF.*

*3 - Agravo regimental desprovido." (STJ - AgRg no Ag 960274/SC, Rel. Ministro FERNANDO GONÇALVES, QUARTA TURMA, julgado em 19/02/2008, DJe 03/03/2008).*

Posto isso, **não admito o recurso especial.**

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de maio de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00009 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000111-73.2006.4.03.6104/SP

2006.61.04.000111-0/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MAURO FURTADO DE LACERDA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : JOSE MOTA DE FARIAS  
ADVOGADO : MONICA JUNQUEIRA PEREIRA e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto nos termos do art. 105, III, da Constituição Federal contra r. decisão desta e. Corte Regional.

Sem contrarrazões.

#### **Decido.**

O recurso é de ser inadmitido.

Após o julgamento dos embargos declaratórios não se ratificou o interesse na interposição do presente recurso especial.

Assim, inadmissível o apelo raro, diante do enunciado da Súmula 418, do C. Superior Tribunal de Justiça:

*"É inadmissível o recurso especial interposto antes da publicação do acórdão dos embargos de declaração, sem posterior ratificação."*

Posto isso, **não admito o recurso especial.**

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de março de 2013.

Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008536-80.2006.4.03.6107/SP

2006.61.07.008536-8/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : BRUNO BIANCO LEAL e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ADEL DAHER FILHO  
ADVOGADO : ERIKA THAIS THIAGO BRANCO e outro

#### DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto nos termos do art. 105, III, da Constituição Federal contra decisão monocrática que decidiu os embargos declaratórios opostos contra decisão anterior, prolatada com fulcro no art. 557, do Código de Processo Civil.

Sem contrarrazões.

Decido.

O recurso é de ser inadmitido.

Embora presentes os requisitos genéricos de admissibilidade, restou descumprido o regramento contido no inciso III, do art. 105, da CF, que exige, como requisito específico, o esgotamento das vias recursais ordinárias. A r. decisão recorrida, relativa aos embargos declaratórios opostos de decisão singular anterior, foi igualmente proferida monocraticamente, nos termos do artigo 557, do CPC, desafiando a interposição do agravo previsto no § 1º do mesmo dispositivo, o que foi ignorado pela parte recorrente. Nesse sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL CONTRA DECISÃO PROFERIDA EM SEDE DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DE DECISÃO MONOCRÁTICA. IMPOSSIBILIDADE. ESGOTAMENTO DAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS. NECESSIDADE.*

*1. É dever do recorrente esgotar as instâncias ordinárias antes de interpor o recurso especial, nos termos do artigo 105, III, da Constituição Federal.*

*2. Embora o Tribunal a quo tenha apreciado os embargos de declaração opostos em face da decisão singular, ante a natureza simplesmente integrativa dos aclaratórios, não se verificou o esgotamento de instância.*

*3. Cabia à parte apresentar o competente agravo regimental, a fim de provocar o pronunciamento do órgão jurisdicional acerca do mérito da matéria em questão e afastar a incidência do óbice constante do verbete 281/STF.*

*4. Agravo regimental improvido.*

*(AgRg no Ag 1411767/SP, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 18/08/2011, DJe 02/09/2011)*

Posto isso, **não admito o recurso especial.**

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de maio de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007163-43.2007.4.03.6183/SP

2007.61.83.007163-1/SP

APELANTE : JOSE DOGIVAM CLEMENTINO  
ADVOGADO : FABIO LUCAS GOUVEIA FACCIN e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUCIANE SERPA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00071634320074036183 2V Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto nos termos do art. 105, III, da Constituição Federal contra decisão monocrática.

Sem contrarrazões.

Decido.

O recurso é de ser inadmitido.

Embora presentes, os pressupostos genéricos de admissibilidade, restou descumprido o regramento veiculado no inciso III, do art. 105, da CF, que exige, como requisito específico, o esgotamento das vias recursais ordinárias. A r. decisão recorrida foi proferida monocraticamente, nos termos do artigo 557, do CPC, desafiando a interposição do agravo previsto no § 1º do mesmo dispositivo, o que foi ignorado pela parte recorrente. Nesse sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AUSÊNCIA DO DEVIDO EXAURIMENTO DAS VIAS ORDINÁRIAS.*

*1 - Não cabe recurso especial contra decisão singular proferida no âmbito dos tribunais. Inteligência do art. 105, inciso III, da Constituição Federal. Precedentes.*

*2 - Apresentada a insurgência especial em face de decisão singular, que rejeita os embargos de declaração, tidos por manifestamente improcedentes, e não interposto agravo interno, imprescindível, no caso, para se obter a manifestação do Colegiado e, por conseguinte, o esgotamento das instâncias ordinárias, de rigor aplicação, "mutatis mutandis", da vedação prescrita pela Súmula 281/STF.*

*3 - Agravo regimental desprovido." (STJ - AgRg no Ag 960274/SC, Rel. Ministro FERNANDO GONÇALVES, QUARTA TURMA, julgado em 19/02/2008, DJe 03/03/2008).*

Posto isso, **não admito o recurso especial.**

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de maio de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00012 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0049410-03.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.049410-7/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MELISSA AUGUSTO DE A ARARIPE  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ERIVALDO JOSE DE SA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : JOSE ABILIO LOPES  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE CUBATAO SP  
No. ORIG. : 08.00.00040-4 3 Vr CUBATAO/SP

## DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto nos termos do art. 105, III, da Constituição Federal, do v. acórdão deste e. Tribunal Regional.

### Decido.

O recurso é de ser inadmitido, pois ausente um dos requisitos genéricos de admissibilidade.

As razões veiculadas no recurso especial encontram-se dissociadas daquele *decisum*, evidenciando impedimento à sua admissão.

Nesse sentido:

*"ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. RESPONSABILIDADE OBJETIVA DO ESTADO. MORTE DE PESSOA CAUSADA POR POLICIAIS EM SERVIÇO. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. INOCORRÊNCIA. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL NÃO COMPROVADO. APRESENTAÇÃO DE RAZÕES DISSOCIADAS. SÚMULA 284 DO STF. REEXAME DO VALOR DA INDENIZAÇÃO E DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. IMPOSSIBILIDADE. SUMULA 07/STF. REEXAME NECESSÁRIO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. (...)*

*3. Não pode ser conhecido o recurso especial na parte que apresenta razões dissociadas do julgado recorrido. Aplicável, por analogia, o óbice de admissibilidade previsto no enunciado da Súmula 284 do STF ("É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia").*

*(...)"*

*(REsp 956.037/RN, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 28/08/2007, DJ 03/12/2007, p. 300)*

*"PROCESSUAL CIVIL - RECURSO ESPECIAL - AUSENCIA DE PRESSUPOSTOS DE ADMISSIBILIDADE. I - NÃO SE CONHECE DO RECURSO ESPECIAL SE OU QUANDO AS RAZÕES NELE EXPENDIDAS FOREM, INTEIRAMENTE, DISSOCIADAS DO QUE O ACÓRDÃO RECORRIDO DECIDIU.*

*II - PRECEDENTES DO STJ.*

*III - RECURSO NÃO CONHECIDO."*

*(REsp 62.694/SP, Rel. Ministro WALDEMAR ZVEITER, TERCEIRA TURMA, julgado em 24/10/1995, DJ 18/12/1995, p. 44561)*

Posto isso, **não admito o recurso especial.**

Intimem-se.

São Paulo, 08 de maio de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00013 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004399-93.2008.4.03.6104/SP

2008.61.04.004399-0/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ALVARO MICCHELUCCI e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MILKA ORLOVICIU  
ADVOGADO : MARCOS DI CARLO e outro

REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 00043999320084036104 3 Vr SANTOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto, nos termos do art. 102, III, alínea "a", da Constituição Federal, em face da r. decisão monocrática.

Sem contrarrazões.

Decido.

O recurso é de ser inadmitido.

Embora presentes os requisitos gerais de admissibilidade, restou descumprido o regramento contido no inciso III, do art. 102, da CF, que exige, como requisito específico, a exaustão das vias recursais ordinárias. A r. decisão recorrida foi proferida monocraticamente, nos termos do art. 557, do CPC, desafiando a interposição do agravo previsto no §1º do mesmo dispositivo, o que não foi observado pela parte recorrente. Nesse sentido:

*"RECURSO EXTRAORDINÁRIO - JUSTIÇA DO TRABALHO - CAUSA DE ALÇADA (LEI Nº 5.584/70, ART. 2º, § 4º) - AUSÊNCIA DE ESGOTAMENTO DAS VIAS RECURSAIS ORDINÁRIAS - DESCABIMENTO DO APELO EXTREMO - SÚMULA 281/STF - DIRETRIZ JURISPRUDENCIAL FIRMADA PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL - RECURSO IMPROVIDO. - O prévio esgotamento das instâncias recursais ordinárias constitui pressuposto de admissibilidade do recurso extraordinário. Súmula 281/STF. (...)" (RE 638224 AgR, Rel. Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 07/06/2011, DJe-118 DIVULG 20-06-2011 PUBLIC 21-06-2011 EMENT VOL-02548-02 PP-00245).*

*"(...)*

*O recurso extraordinário só é cabível quando seus requisitos constitucionais de admissibilidade ocorrem, e um deles é o de que a decisão recorrida decorra de causa julgada em única ou última instância (art. 102, III, da Constituição federal). A decisão monocrática proferida na apelação não esgotou as vias recursais ordinárias, porquanto ainda era cabível o agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC. Incidência, no caso, da Súmula 281/STF. Agravo regimental a que se nega provimento." (AI 824547 AgR, Rel. Min. JOAQUIM BARBOSA, Segunda Turma, julgado em 01/02/2011, DJe-039 DIVULG 25-02-2011 PUBLIC 28-02-2011 EMENT VOL-02472-02 PP-00444).*

Posto isso, **não admito o recurso extraordinário.**

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de maio de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00014 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009604-03.2008.4.03.6105/SP

2008.61.05.009604-7/SP

APELANTE : SANDRA CRISTINA DOS SANTOS  
ADVOGADO : PAULA ARACELI DOS SANTOS PEREIRA e outro  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MANUELA MURICY MACHADO PINTO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 7 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP  
No. ORIG. : 00096040320084036105 7 Vr CAMPINAS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto nos termos do art. 105, III, da Constituição Federal contra decisão monocrática.

Sem contrarrazões.

Decido.

O recurso é de ser inadmitido.

Embora presentes, os pressupostos genéricos de admissibilidade, restou descumprido o regramento veiculado no inciso III, do art. 105, da CF, que exige, como requisito específico, o esgotamento das vias recursais ordinárias. A r. decisão recorrida foi proferida monocraticamente, nos termos do artigo 557, do CPC, desafiando a interposição do agravo previsto no § 1º do mesmo dispositivo, o que foi ignorado pela parte recorrente. Nesse sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AUSÊNCIA DO DEVIDO EXAURIMENTO DAS VIAS ORDINÁRIAS.*

*1 - Não cabe recurso especial contra decisão singular proferida no âmbito dos tribunais. Inteligência do art. 105, inciso III, da Constituição Federal. Precedentes.*

*2 - Apresentada a insurgência especial em face de decisão singular, que rejeita os embargos de declaração, tidos por manifestamente improcedentes, e não interposto agravo interno, imprescindível, no caso, para se obter a manifestação do Colegiado e, por conseguinte, o esgotamento das instâncias ordinárias, de rigor aplicação, "mutatis mutandis", da vedação prescrita pela Súmula 281/STF.*

*3 - Agravo regimental desprovido." (STJ - AgRg no Ag 960274/SC, Rel. Ministro FERNANDO GONÇALVES, QUARTA TURMA, julgado em 19/02/2008, DJe 03/03/2008).*

Posto isso, **não admito o recurso especial.**

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de maio de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000237-86.2008.4.03.6126/SP

2008.61.26.000237-9/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CRISTIANE CABRAL DE QUEIROZ e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : EDIVALDO RODRIGUES SOUZA  
ADVOGADO : WILSON MIGUEL e outro  
No. ORIG. : 00002378620084036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

## DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora, nos termos do art. 102, III, alínea "a" da Constituição Federal contra acórdão que não reconheceu a incidência de juros de mora no período compreendido entre a data de apresentação da conta de liquidação e a efetiva inscrição do Precatório.

Arguida a repercussão geral.

Sem contrarrazões.

Decido.

O sobrestamento do recurso extraordinário se impõe, nos termos do art. 543-B, do Código de Processo Civil, vez que reconhecida pelo Pretório Excelso a repercussão geral do tema concernente à incidência de juros de mora no período compreendido entre a data de apresentação da conta de liquidação e a efetiva inscrição do Precatório, conforme previsto no art. 100, § 1º, da Constituição Federal (RE 579.431/RS).

Pendente o julgamento do apelo extremo, consoante informações constantes do sítio do Supremo Tribunal Federal, o processo deve permanecer sobrestado, em cumprimento ao art. 543-B, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, **determino o sobrestamento do feito** até pronunciamento definitivo do Supremo Tribunal Federal sobre a questão.

Cumpra-se.

São Paulo, 13 de março de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000237-86.2008.4.03.6126/SP

2008.61.26.000237-9/SP

APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: CRISTIANE CABRAL DE QUEIROZ e outro
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: EDIVALDO RODRIGUES SOUZA
ADVOGADO	: WILSON MIGUEL e outro
No. ORIG.	: 00002378620084036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

## DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, com fundamento no art. 105, inciso III, da Constituição Federal do v. acórdão que determinou a não-incidência dos juros de mora, no período compreendido entre a apresentação da conta de liquidação e a inscrição do Precatório.

Sem contrarrazões.

**Decido.**

A questão em debate encontra-se pacificada no Colendo Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que não

incidem juros de mora, no período compreendido entre a apresentação da conta de liquidação e a inscrição do Precatório.

Esse o entendimento firmado no julgamento do REsp Representativo de Controvérsia nº 1.143.677/RS, submetido à sistemática de recursos repetitivos prevista no art. 543-C do CPC e na Resolução nº 08/STJ, de 07/08/2008, cuja ementa dispõe:

*"PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. DIREITO FINANCEIRO. REQUISIÇÃO DE PEQUENO VALOR. PERÍODO COMPREENDIDO ENTRE A DATA DA ELABORAÇÃO DA CONTA DE LIQUIDAÇÃO E O EFETIVO PAGAMENTO DA RPV. JUROS DE MORA. DESCABIMENTO. SÚMULA VINCULANTE 17/STF. APLICAÇÃO ANALÓGICA. CORREÇÃO MONETÁRIA. CABIMENTO. TAXA SELIC. INAPLICABILIDADE. IPCA-E. APLICAÇÃO.*

(...)

*4. A Excelsa Corte, em 29.10.2009, aprovou a Súmula Vinculante 17, que cristalizou o entendimento jurisprudencial retratado no seguinte verbete: "Durante o período previsto no parágrafo 1º do artigo 100 da Constituição, não incidem juros de mora sobre os precatórios que nele sejam pagos." 5. Conseqüentemente, os juros moratórios não incidem entre a data da elaboração da conta de liquidação e o efetivo pagamento do precatório, desde que satisfeito o débito no prazo constitucional para seu cumprimento (RE 298.616, Rel. Ministro Gilmar Mendes, Tribunal Pleno, julgado em 31.10.2002, DJ 03.10.2003; AI 492.779 AgR, Rel. Ministro Gilmar Mendes, Segunda Turma, julgado em 13.12.2005, DJ 03.03.2006; e RE 496.703 ED, Rel. Ministro Ricardo Lewandowski, Primeira Turma, julgado em 02.09.2008, DJe-206 DIVULG 30.10.2008 PUBLIC 31.10.2008), exegese aplicável à Requisição de Pequeno Valor, por força da princípio hermenêutico ubi eadem ratio ibi eadem legis dispositio (RE 565.046 AgR, Rel. Ministro Gilmar Mendes, Segunda Turma, julgado em 18.03.2008, DJe-070 DIVULG 17.04.2008 PUBLIC 18.04.2008; e AI 618.770 AgR, Rel. Ministro Gilmar Mendes, Segunda Turma, julgado em 12.02.2008, DJe-041 DIVULG 06.03.2008 PUBLIC 07.03.2008).*

(...)

*16. Recurso especial parcialmente provido, para declarar a incidência de correção monetária, pelo IPCA-E, no período compreendido entre a elaboração dos cálculos e o efetivo pagamento da requisição de pequeno valor - RPV, julgando-se prejudicados os embargos de declaração opostos pela recorrente contra a decisão que submeteu o recurso ao rito do artigo 543-C, do CPC. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008".*

*(REsp 1143677/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, CORTE ESPECIAL, julgado em 02/12/2009, DJe 04/02/2010)*

Ante o exposto, com fundamento no art. 543-C, § 7º, inciso I, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO AO RECURSO ESPECIAL.**

Intimem-se.

São Paulo, 13 de março de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004449-73.2009.4.03.6108/SP

2009.61.08.004449-2/SP

APELANTE : ALCEBIADES DE SOUZA  
ADVOGADO : JORGE LUIZ CARNEIRO CARREIRA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SIMONE GOMES AVERSA ROSSETTO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00044497320094036108 1 Vr BAURU/SP

DECISÃO

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 07/06/2013 69/2939

Trata-se de recurso especial interposto nos termos do art. 105, III, da Constituição Federal contra decisão monocrática.

Sem contrarrazões.

Decido.

O recurso é de ser inadmitido.

Embora presentes, os pressupostos genéricos de admissibilidade, restou descumprido o regramento veiculado no inciso III, do art. 105, da CF, que exige, como requisito específico, o esgotamento das vias recursais ordinárias. A r. decisão recorrida foi proferida monocraticamente, nos termos do artigo 557, do CPC, desafiando a interposição do agravo previsto no § 1º do mesmo dispositivo, o que foi ignorado pela parte recorrente. Nesse sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AUSÊNCIA DO DEVIDO EXAURIMENTO DAS VIAS ORDINÁRIAS.*

*1 - Não cabe recurso especial contra decisão singular proferida no âmbito dos tribunais. Inteligência do art. 105, inciso III, da Constituição Federal. Precedentes.*

*2 - Apresentada a insurgência especial em face de decisão singular, que rejeita os embargos de declaração, tidos por manifestamente improcedentes, e não interposto agravo interno, imprescindível, no caso, para se obter a manifestação do Colegiado e, por conseguinte, o esgotamento das instâncias ordinárias, de rigor aplicação, "mutatis mutandis", da vedação prescrita pela Súmula 281/STF.*

*3 - Agravo regimental desprovido." (STJ - AgRg no Ag 960274/SC, Rel. Ministro FERNANDO GONÇALVES, QUARTA TURMA, julgado em 19/02/2008, DJe 03/03/2008).*

Posto isso, **não admito o recurso especial.**

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de maio de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00018 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0011520-95.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.011520-5/SP

APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: FERNANDA GOLONI PRETO RODRIGUES DE OLIVEIRA e outro
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: DORIVAL MARTIN
ADVOGADO	: MICHELE PETROSINO JUNIOR e outro
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
	: SSJ>SP
No. ORIG.	: 00115209520094036183 1V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto, nos termos do art. 102, III, da Constituição Federal, em face da r.

decisão monocrática, que decidiu os embargos declaratórios opostos contra decisão anterior, prolatada com fulcro no art. 557, do Código de Processo Civil.

Sem contrarrazões.

Decido.

O recurso é de ser inadmitido.

Embora presentes os requisitos gerais de admissibilidade, restou descumprido o regramento contido no inciso III, do art. 102, da CF, que exige, como requisito específico, a exaustão das vias recursais ordinárias. A r. decisão recorrida, relativa aos embargos declaratórios opostos de decisão singular anterior, foi igualmente proferida monocraticamente, nos termos do art. 557, do CPC, desafiando a interposição do agravo previsto no §1º do mesmo dispositivo, o que não foi observado pela parte recorrente. Nesse sentido:

*"RECURSO EXTRAORDINÁRIO - JUSTIÇA DO TRABALHO - CAUSA DE ALÇADA (LEI Nº 5.584/70, ART. 2º, § 4º) - AUSÊNCIA DE ESGOTAMENTO DAS VIAS RECURSAIS ORDINÁRIAS - DESCABIMENTO DO APELO EXTREMO - SÚMULA 281/STF - DIRETRIZ JURISPRUDENCIAL FIRMADA PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL - RECURSO IMPROVIDO. - O prévio esgotamento das instâncias recursais ordinárias constitui pressuposto de admissibilidade do recurso extraordinário. Súmula 281/STF. (...)" (RE 638224 AgR, Rel. Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 07/06/2011, DJe-118 DIVULG 20-06-2011 PUBLIC 21-06-2011 EMENT VOL-02548-02 PP-00245).*

*"(...)*

*O recurso extraordinário só é cabível quando seus requisitos constitucionais de admissibilidade ocorrem, e um deles é o de que a decisão recorrida decorra de causa julgada em única ou última instância (art. 102, III, da Constituição federal). A decisão monocrática proferida na apelação não esgotou as vias recursais ordinárias, porquanto ainda era cabível o agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC. Incidência, no caso, da Súmula 281/STF. Agravo regimental a que se nega provimento." (AI 824547 AgR, Rel. Min. JOAQUIM BARBOSA, Segunda Turma, julgado em 01/02/2011, DJe-039 DIVULG 25-02-2011 PUBLIC 28-02-2011 EMENT VOL-02472-02 PP-00444).*

Posto isso, **não admito o recurso extraordinário.**

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de maio de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012570-59.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.012570-3/SP

APELANTE : GILBERTO FERREIRA NUNES  
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : IZABELLA LOPES PEREIRA GOMES COCCARO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00125705920094036183 7V Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, nos termos do art. 105, inciso III, da Constituição Federal, do v. acórdão, desfavorável ao pleito de revisão do benefício previdenciário, destinada a preservar o seu valor real, por meio da aplicação do valor do teto reajustado pelas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003.

Sem contrarrazões.

### **Decido.**

Atendidos os requisitos gerais de admissibilidade recursal, passo ao exame dos pressupostos constitucionais.

O presente recurso é de ser inadmitido.

Os argumentos da parte recorrente requerem apreciação de matéria de ordem eminentemente constitucional, que refoge ao âmbito de competência do C. Superior Tribunal de Justiça. Nesse sentido, a decisão monocrática da Eminente Ministra Laurita Vaz, no Recurso Especial 1.239.171 (Public. 06/06/2012).

Esse entendimento já se encontra sedimentado no Colendo Superior Tribunal de Justiça. Confira-se:

*PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. LIMITES NORMATIVOS. APRECIÇÃO DE MATÉRIA CONSTITUCIONAL. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. ALÍNEA "A". DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE DA EXATA COMPREENSÃO DA CONTROVÉRSIA. APLICAÇÃO DA SÚMULA 284/STF. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.*

*I - É vedado a esta Corte, em sede de recurso especial, adentrar ao exame de pretensa violação a dispositivos constitucionais, cuja competência encontra-se adstrita ao âmbito do Supremo Tribunal Federal, conforme prevê o art. 102 da Carta Magna, ao designar o Pretório Excelso como seu guardião. Neste contexto, a pretensão trazida no especial exorbita seus limites normativos, que estão precisamente delineados no art. 105, III da Constituição Federal.*

*II - A admissibilidade do recurso especial pela alínea "a" só é cabível quando a decisão impugnada "contrariar tratado ou lei federal, ou negar-lhe vigência.". Assim, para que se pudesse, em tese, admitir o presente recurso, seria preciso que o recorrente, especificamente, indicasse qual o artigo da legislação federal estaria sendo violado, o que, in casu, não ocorreu. Desta forma, inviável a admissão do apelo com base na alínea "a". Aplicável, à espécie, o verbete Sumular 284/STF, verbis: "É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia."*

*III - Agravo interno desprovido.*

*(AgRg no AgRg no Ag 730440/DF, Rel. Ministro GILSON DIPP, QUINTA TURMA, julgado em 04/04/2006, DJ 02/05/2006, p. 375)*

*"PROCESSUAL CIVIL. ALEGADA OMISSÃO NO ACÓRDÃO EMBARGADO. AUSÊNCIA DE VÍCIO NO JULGADO. INCONFORMAÇÃO COM A TESE ADOTADA PELA SEGUNDA TURMA. MATÉRIA CONSTITUCIONAL. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE.*

*(...)*

*2. Também ficou assentado que não é possível, em recurso especial, a pretendida análise de violação dos dispositivos constitucionais, ainda que à guisa de prequestionamento, porquanto matéria reservada ao Supremo Tribunal Federal, nos termos dos arts. 102, III e 105, III, da Carta Magna. Embargos de declaração rejeitados. (STJ, EDcl no AgRg no REsp 1283676/CE, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/02/2012, DJe 09/02/2012)"*

Saliente-se, ainda, que a aplicação do novo limite fixado pelas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003, como teto da renda mensal dos benefícios concedidos anteriormente à sua vigência, foi julgada no mérito pelo Supremo Tribunal Federal, no Recurso Extraordinário nº 564.354 (Tema 76), com reconhecimento da existência de Repercussão Geral; porém, no acórdão recorrido restou consignado que a renda mensal inicial do benefício da parte autora não foi limitada ao teto do salário-de-contribuição.

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de maio de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017563-12.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.017563-0/SP

APELANTE : ELIANA APARECIDA TEIXEIRA  
ADVOGADO : PAULO ROBERTO PRADO FRANCHI  
APELADO : ALINE ALVES RONDAO incapaz  
ADVOGADO : MAGALI INES MELHADO RUZA  
REPRESENTANTE : LAUDINEIA BENEDITA ALVES  
ADVOGADO : MAGALI INES MELHADO RUZA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUIZ TINOCO CABRAL  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 07.00.00120-0 1 Vt SAO SIMAO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto nos termos do art. 105, III, da Constituição Federal contra decisão monocrática.

Sem contrarrazões.

Decido.

O recurso é de ser inadmitido.

Embora presentes, os pressupostos genéricos de admissibilidade, restou descumprido o regramento veiculado no inciso III, do art. 105, da CF, que exige, como requisito específico, o esgotamento das vias recursais ordinárias. A r. decisão recorrida foi proferida monocraticamente, nos termos do artigo 557, do CPC, desafiando a interposição do agravo previsto no § 1º do mesmo dispositivo, o que foi ignorado pela parte recorrente. Nesse sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AUSÊNCIA DO DEVIDO EXAURIMENTO DAS VIAS ORDINÁRIAS.*

*1 - Não cabe recurso especial contra decisão singular proferida no âmbito dos tribunais. Inteligência do art. 105, inciso III, da Constituição Federal. Precedentes.*

*2 - Apresentada a insurgência especial em face de decisão singular, que rejeita os embargos de declaração, tidos por manifestamente improcedentes, e não interposto agravo interno, imprescindível, no caso, para se obter a manifestação do Colegiado e, por conseguinte, o esgotamento das instâncias ordinárias, de rigor aplicação, "mutatis mutandis", da vedação prescrita pela Súmula 281/STF.*

*3 - Agravo regimental desprovido." (STJ - AgRg no Ag 960274/SC, Rel. Ministro FERNANDO GONÇALVES, QUARTA TURMA, julgado em 19/02/2008, DJe 03/03/2008).*

Posto isso, **não admito o recurso especial.**

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de maio de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004181-97.2010.4.03.6103/SP

2010.61.03.004181-3/SP

APELANTE : BENEDITO RIBEIRO DOS SANTOS  
ADVOGADO : MARCELO AUGUSTO BOCCARDO PAES e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARCOS AURELIO C P CASTELLANOS e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00041819720104036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto, nos termos do art. 102, III, da Constituição Federal, em face da r. decisão monocrática, que decidiu os embargos declaratórios opostos contra decisão anterior, prolatada com fulcro no art. 557, do Código de Processo Civil.

Sem contrarrazões.

Decido.

O recurso é de ser inadmitido.

Embora presentes os requisitos gerais de admissibilidade, restou descumprido o regramento contido no inciso III, do art. 102, da CF, que exige, como requisito específico, a exaustão das vias recursais ordinárias. A r. decisão recorrida, relativa aos embargos declaratórios opostos de decisão singular anterior, foi igualmente proferida monocraticamente, nos termos do art. 557, do CPC, desafiando a interposição do agravo previsto no §1º do mesmo dispositivo, o que não foi observado pela parte recorrente. Nesse sentido:

*"RECURSO EXTRAORDINÁRIO - JUSTIÇA DO TRABALHO - CAUSA DE ALÇADA (LEI Nº 5.584/70, ART. 2º, § 4º) - AUSÊNCIA DE ESGOTAMENTO DAS VIAS RECURSAIS ORDINÁRIAS - DESCABIMENTO DO APELO EXTREMO - SÚMULA 281/STF - DIRETRIZ JURISPRUDENCIAL FIRMADA PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL - RECURSO IMPROVIDO. - O prévio esgotamento das instâncias recursais ordinárias constitui pressuposto de admissibilidade do recurso extraordinário. Súmula 281/STF. (...)" (RE 638224 AgR, Rel. Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 07/06/2011, DJe-118 DIVULG 20-06-2011 PUBLIC 21-06-2011 EMENT VOL-02548-02 PP-00245).*

*"(...)*

*O recurso extraordinário só é cabível quando seus requisitos constitucionais de admissibilidade ocorrem, e um deles é o de que a decisão recorrida decorra de causa julgada em única ou última instância (art. 102, III, da Constituição federal). A decisão monocrática proferida na apelação não esgotou as vias recursais ordinárias, porquanto ainda era cabível o agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC. Incidência, no caso, da Súmula 281/STF. Agravo regimental a que se nega provimento." (AI 824547 AgR, Rel. Min. JOAQUIM BARBOSA,*

Segunda Turma, julgado em 01/02/2011, DJe-039 DIVULG 25-02-2011 PUBLIC 28-02-2011 EMENT VOL-02472-02 PP-00444).

Posto isso, **não admito o recurso extraordinário.**

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de maio de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004805-46.2010.4.03.6104/SP

2010.61.04.004805-1/SP

APELANTE : ALOISIO MARTINS DIAS (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : PAULO RODRIGUES FAIA e outro  
: ADRIANA RODRIGUES FARIA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUIZ ANTONIO LOURENA MELO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00048054620104036104 6 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto nos termos do art. 105, III, da Constituição Federal, do v. acórdão deste e. Tribunal Regional.

**Decido.**

O recurso é de ser inadmitido, pois ausente um dos requisitos genéricos de admissibilidade.

As razões veiculadas no recurso especial encontram-se dissociadas daquele *decisum*, evidenciando impedimento à sua admissão.

Nesse sentido:

*"ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. RESPONSABILIDADE OBJETIVA DO ESTADO. MORTE DE PESSOA CAUSADA POR POLICIAIS EM SERVIÇO. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. INOCORRÊNCIA. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL NÃO COMPROVADO. APRESENTAÇÃO DE RAZÕES DISSOCIADAS. SÚMULA 284 DO STF. REEXAME DO VALOR DA INDENIZAÇÃO E DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. IMPOSSIBILIDADE. SUMULA 07/STF. REEXAME NECESSÁRIO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. (...)*

*3. Não pode ser conhecido o recurso especial na parte que apresenta razões dissociadas do julgado recorrido. Aplicável, por analogia, o óbice de admissibilidade previsto no enunciado da Súmula 284 do STF ("É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia").*

*(...)"*

*(REsp 956.037/RN, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 28/08/2007, DJ 03/12/2007, p. 300)*

*"PROCESSUAL CIVIL - RECURSO ESPECIAL - AUSENCIA DE PRESSUPOSTOS DE ADMISSIBILIDADE. I - NÃO SE CONHECE DO RECURSO ESPECIAL SE OU QUANDO AS RAZÕES NELE EXPENDIDAS FOREM, INTEIRAMENTE, DISSOCIADAS DO QUE O ACORDÃO RECORRIDO DECIDIU.*

*II - PRECEDENTES DO STJ.*

*III - RECURSO NÃO CONHECIDO."*

*(REsp 62.694/SP, Rel. Ministro WALDEMAR ZVEITER, TERCEIRA TURMA, julgado em 24/10/1995, DJ 18/12/1995, p. 44561)*

Posto isso, **não admito o recurso especial.**

Intimem-se.

São Paulo, 14 de março de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004805-46.2010.4.03.6104/SP

2010.61.04.004805-1/SP

APELANTE : ALOISIO MARTINS DIAS (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : PAULO RODRIGUES FAIA e outro  
: ADRIANA RODRIGUES FARIA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUIZ ANTONIO LOURENA MELO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00048054620104036104 6 Vr SANTOS/SP

**DECISÃO**

Trata-se de recurso extraordinário interposto nos termos do art. 102, III, da Constituição Federal, do v. acórdão deste e. Tribunal Regional.

**Decido.**

O recurso é de ser inadmitido, pois ausente um dos requisitos genéricos de admissibilidade.

As razões veiculadas no apelo raro encontram-se dissociadas daquele *decisum*, evidenciando impedimento à sua admissão.

Nesse sentido:

*EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. RAZÕES DO APELO EXTREMO DISSOCIADAS DOS FUNDAMENTOS ADOTADOS PELO ARESTO RECORRIDO. REEXAME DE FATOS E PROVAS. 1. É de se aplicar a Súmula 284/STF: "É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia". 2. O reexame fático-probatório dos autos é providência incompatível com a via recursal extraordinária, nos termos da Súmula 279/STF. 3. Agravo regimental desprovido.*

*(AI 762808 AgR, Relator(a): Min. AYRES BRITTO, Segunda Turma, julgado em 13/03/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-065 DIVULG 29-03-2012 PUBLIC 30-03-2012)*

*Ementa: AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. PROCESSUAL CIVIL. RAZÕES DO RECURSO EXTRAORDINÁRIO DISSOCIADAS DOS FUNDAMENTOS DO ACÓRDÃO*

*RECORRIDO. SÚMULA 284 DO STF. AGRAVO IMPROVIDO. I - É inadmissível o recurso extraordinário, consoante a Súmula 284 desta Corte, se as razões recursais estão dissociadas dos fundamentos da decisão recorrida. II - Agravo regimental improvido.*

*(ARE 656022 AgR, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 25/10/2011, DJe-217 DIVULG 14-11-2011 PUBLIC 16-11-2011 EMENT VOL-02626-02 PP-00142)*

*EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. CONVERSÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO EM AGRAVO RETIDO. IMPOSSIBILIDADE DE ANÁLISE DA LEGISLAÇÃO INFRACONSTITUCIONAL. OFENSA CONSTITUCIONAL INDIRETA. FUNDAMENTAÇÃO DEFICIENTE: RAZÕES DO RECURSO EXTRAORDINÁRIO DISSOCIADAS DA MATÉRIA TRATADA NO JULGADO RECORRIDO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 284 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO. (AI 820176 AgR, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Primeira Turma, julgado em 02/12/2010, DJe-037 DIVULG 23-02-2011 PUBLIC 24-02-2011 EMENT VOL-02470-03 PP-00570)*

Posto isso, **não admito o recurso extraordinário.**

Intimem-se.

São Paulo, 14 de março de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011626-51.2010.4.03.6109/SP

2010.61.09.011626-0/SP

APELANTE : JOSE JOAO DOS SANTOS MONTEIRO (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : CRISTIANE MARCON e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : REINALDO LUIS MARTINS e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00116265120104036109 2 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto nos termos do art. 105, III, da Constituição Federal contra decisão monocrática.

Sem contrarrazões.

Decido.

O recurso é de ser inadmitido.

Embora presentes, os pressupostos genéricos de admissibilidade, restou descumprido o regramento veiculado no inciso III, do art. 105, da CF, que exige, como requisito específico, o esgotamento das vias recursais ordinárias. A r. decisão recorrida foi proferida monocraticamente, nos termos do artigo 557, do CPC, desafiando a interposição do agravo previsto no § 1º do mesmo dispositivo, o que foi ignorado pela parte recorrente. Nesse sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AUSÊNCIA DO DEVIDO EXAURIMENTO DAS VIAS ORDINÁRIAS.*

1 - Não cabe recurso especial contra decisão singular proferida no âmbito dos tribunais. Inteligência do art. 105, inciso III, da Constituição Federal. Precedentes.

2 - Apresentada a insurgência especial em face de decisão singular, que rejeita os embargos de declaração, tidos por manifestamente improcedentes, e não interposto agravo interno, imprescindível, no caso, para se obter a manifestação do Colegiado e, por conseguinte, o esgotamento das instâncias ordinárias, de rigor aplicação, "mutatis mutandis", da vedação prescrita pela Súmula 281/STF.

3 - Agravo regimental desprovido." (STJ - AgRg no Ag 960274/SC, Rel. Ministro FERNANDO GONÇALVES, QUARTA TURMA, julgado em 19/02/2008, DJe 03/03/2008).

Posto isso, **não admito o recurso especial.**

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de maio de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011626-51.2010.4.03.6109/SP

2010.61.09.011626-0/SP

APELANTE : JOSE JOAO DOS SANTOS MONTEIRO (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : CRISTIANE MARCON e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : REINALDO LUIS MARTINS e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00116265120104036109 2 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto, nos termos do art. 102, III, alínea "a", da Constituição Federal, em face da r. decisão monocrática.

Sem contrarrazões.

Decido.

O recurso é de ser inadmitido.

Embora presentes os requisitos gerais de admissibilidade, restou descumprido o regramento contido no inciso III, do art. 102, da CF, que exige, como requisito específico, a exaustão das vias recursais ordinárias. A r. decisão recorrida foi proferida monocraticamente, nos termos do art. 557, do CPC, desafiando a interposição do agravo previsto no §1º do mesmo dispositivo, o que não foi observado pela parte recorrente. Nesse sentido:

*"RECURSO EXTRAORDINÁRIO - JUSTIÇA DO TRABALHO - CAUSA DE ALÇADA (LEI Nº 5.584/70, ART. 2º, § 4º) - AUSÊNCIA DE ESGOTAMENTO DAS VIAS RECURSAIS ORDINÁRIAS - DESCABIMENTO DO APELO EXTREMO - SÚMULA 281/STF - DIRETRIZ JURISPRUDENCIAL FIRMADA PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL - RECURSO IMPROVIDO. - O prévio esgotamento das instâncias recursais ordinárias constitui pressuposto de admissibilidade do recurso extraordinário. Súmula 281/STF. (...)" (RE 638224 AgR, Rel. Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 07/06/2011, DJe-118 DIVULG 20-06-2011 PUBLIC 21-06-*

2011 EMENT VOL-02548-02 PP-00245).

"(...)

*O recurso extraordinário só é cabível quando seus requisitos constitucionais de admissibilidade ocorrerem, e um deles é o de que a decisão recorrida decorra de causa julgada em única ou última instância (art. 102, III, da Constituição federal). A decisão monocrática proferida na apelação não esgotou as vias recursais ordinárias, porquanto ainda era cabível o agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC. Incidência, no caso, da Súmula 281/STF. Agravo regimental a que se nega provimento." (AI 824547 AgR, Rel. Min. JOAQUIM BARBOSA, Segunda Turma, julgado em 01/02/2011, DJe-039 DIVULG 25-02-2011 PUBLIC 28-02-2011 EMENT VOL-02472-02 PP-00444).*

Posto isso, **não admito o recurso extraordinário.**

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de maio de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00026 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004432-64.2010.4.03.6120/SP

2010.61.20.004432-7/SP

APELANTE : MARIA SPERA BONAZZI (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : CASSIO ALVES LONGO e outro  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CARLOS ALEXANDRE DE SOUZA PORTUGAL e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE ARARAQUARA - 20ª SSJ - SP  
No. ORIG. : 00044326420104036120 1 Vr ARARAQUARA/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto nos termos do art. 105, III, da Constituição Federal contra decisão monocrática.

Sem contrarrazões.

Decido.

O recurso é de ser inadmitido.

Embora presentes, os pressupostos genéricos de admissibilidade, restou descumprido o regramento veiculado no inciso III, do art. 105, da CF, que exige, como requisito específico, decisão definitiva pelo Órgão Colegiado, em única ou última instância. A r. decisão recorrida foi proferida monocraticamente, nos termos do artigo 557, §1º A, do CPC, desafiando a interposição do agravo previsto no § 1º, do mesmo disposto, o que foi ignorado pela parte recorrente. Nesse sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AUSÊNCIA DO DEVIDO EXAURIMENTO DAS VIAS ORDINÁRIAS.*

1 - Não cabe recurso especial contra decisão singular proferida no âmbito dos tribunais. Inteligência do art. 105, inciso III, da Constituição Federal. Precedentes.

2 - Apresentada a insurgência especial em face de decisão singular, que rejeita os embargos de declaração, tidos por manifestamente improcedentes, e não interposto agravo interno, imprescindível, no caso, para se obter a manifestação do Colegiado e, por conseguinte, o esgotamento das instâncias ordinárias, de rigor aplicação, "mutatis mutandis", da vedação prescrita pela Súmula 281/STF.

3 - Agravo regimental desprovido." (STJ - AgRg no Ag 960274/SC, Rel. Ministro FERNANDO GONÇALVES, QUARTA TURMA, julgado em 19/02/2008, DJe 03/03/2008).

Posto isso, **não admito o recurso especial.**

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de março de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00027 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004432-64.2010.4.03.6120/SP

2010.61.20.004432-7/SP

APELANTE : MARIA SPERA BONAZZI (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : CASSIO ALVES LONGO e outro  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CARLOS ALEXANDRE DE SOUZA PORTUGAL e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE ARARAQUARA - 20ª SSJ - SP  
No. ORIG. : 00044326420104036120 1 Vr ARARAQUARA/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face do v. acórdão proferido nestes autos.

Decido.

Verifica-se que o presente feito trata da decadência, prevista no art. 103 da Lei 8.213/91, com a redação dada pela Medida Provisória 1.523/97, sobre o direito de o segurado revisar benefício previdenciário concedido antes da publicação deste último preceito legal, matéria idêntica àquela em discussão no Recurso Especial 1.309.529, admitido pelo Superior Tribunal de Justiça como representativo de controvérsia.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 543-C, do Código de Processo Civil, determino a suspensão do feito até julgamento do Recurso Especial supra citado.

Cumpra-se.

São Paulo, 13 de março de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00028 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004432-64.2010.4.03.6120/SP

2010.61.20.004432-7/SP

APELANTE : MARIA SPERA BONAZZI (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : CASSIO ALVES LONGO e outro  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CARLOS ALEXANDRE DE SOUZA PORTUGAL e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE ARARAQUARA - 20ª SSJ - SP  
No. ORIG. : 00044326420104036120 1 Vr ARARAQUARA/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Extraordinário, interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face do v. acórdão proferido nestes autos.

Arguida a repercussão geral.

Decido.

Verifica-se que o presente feito trata da aplicação do prazo decadencial, previsto na Medida Provisória 1.523/97, aos benefícios previdenciário concedidos em data anterior à sua edição, matéria idêntica àquela em discussão no Recurso Extraordinário 626.489 (Tema 313), com repercussão geral reconhecida pelo Supremo Tribunal Federal.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 543-B, do Código de Processo Civil, determino a suspensão do feito até julgamento do Recurso Extraordinário supra citado.

Cumpra-se.

São Paulo, 13 de março de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003045-96.2010.4.03.6125/SP

2010.61.25.003045-2/SP

APELANTE : JOSELITA PEREIRA ALVES  
ADVOGADO : PAULO ROBERTO MAGRINELLI e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FERNANDA MOREIRA DOS SANTOS e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00030459620104036125 1 Vr OURINHOS/SP

## DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto nos termos do art. 105, III, da Constituição Federal contra decisão monocrática que decidiu os embargos declaratórios opostos contra decisão anterior, prolatada com fulcro no art. 557, do Código de Processo Civil.

Sem contrarrazões.

Decido.

O recurso é de ser inadmitido.

Embora presentes os requisitos genéricos de admissibilidade, restou descumprido o regramento contido no inciso III, do art. 105, da CF, que exige, como requisito específico, o esgotamento das vias recursais ordinárias. A r. decisão recorrida, relativa aos embargos declaratórios opostos de decisão singular anterior, foi igualmente proferida monocraticamente, nos termos do artigo 557, do CPC, desafiando a interposição do agravo previsto no § 1º do mesmo dispositivo, o que foi ignorado pela parte recorrente. Nesse sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL CONTRA DECISÃO PROFERIDA EM SEDE DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DE DECISÃO MONOCRÁTICA. IMPOSSIBILIDADE. ESGOTAMENTO DAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS. NECESSIDADE.*

*1. É dever do recorrente esgotar as instâncias ordinárias antes de interpor o recurso especial, nos termos do artigo 105, III, da Constituição Federal.*

*2. Embora o Tribunal a quo tenha apreciado os embargos de declaração opostos em face da decisão singular, ante a natureza simplesmente integrativa dos aclaratórios, não se verificou o esgotamento de instância.*

*3. Cabia à parte apresentar o competente agravo regimental, a fim de provocar o pronunciamento do órgão jurisdicional acerca do mérito da matéria em questão e afastar a incidência do óbice constante do verbete 281/STF.*

*4. Agravo regimental improvido.*

*(AgRg no Ag 1411767/SP, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 18/08/2011, DJe 02/09/2011)*

Posto isso, **não admito o recurso especial.**

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de maio de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006528-57.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.006528-9/SP

APELANTE : JESU FERREIRA COELHO  
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARCIA REGINA SANTOS BRITO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00065285720104036183 4V Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora, nos termos do art. 102, inciso III, alíneas "a" e "c", da Constituição Federal, do v. acórdão, desfavorável ao pleito de revisão do benefício previdenciário, para aplicação do reajuste correspondente ao teto previsto nas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003.

Sustenta a parte recorrente violação ao art. 285 A, do Código de Processo Civil, bem como ofensa aos arts. 5º *caput*, e inciso XXXV, 194, inciso IV e 201, § 4º da Constituição Federal, bem como às Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003. Afirma, todos os benefícios previdenciários devem ser reajustados pelos mesmos índices correspondentes à majoração do teto pelas citadas emendas constitucionais.

Alega o reconhecimento da repercussão geral do tema pelo Pleno do Supremo Tribunal Federal, no Recurso Extraordinário 564354.

Sem contrarrazões.

### **É o relatório. Decido.**

Atendidos os requisitos gerais de admissibilidade recursal, passo ao exame dos pressupostos constitucionais.

O presente recurso é de ser inadmitido.

Inicialmente, verifica-se inexistente desrespeito aos requisitos para aplicação do art. 285-A, do Código de Processo Civil, pois exercido o direito de ação e respeitados o devido processo legal e o contraditório, sem qualquer prejuízo à defesa, tratando-se de matéria de direito, não havendo se falar, de igual forma, em inconstitucionalidade do referido dispositivo legal, consoante já dito pelo Colendo STF. No sentido, AI 822804 AgR, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 29/05/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-120 DIVULG 19-06-2012 PUBLIC 20-06-2012; e, AI 798128 AgR, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 20/03/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-074 DIVULG 16-04-2012 PUBLIC 17-04-2012.

No caso, a parte autora pleiteia reajustamento do seu benefício, por índices correspondentes à majoração dos tetos, introduzida pelas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003.

O Supremo Tribunal Federal, no Recurso Extraordinário com Repercussão Geral nº 564.354 (Tema 76), posicionou-se no sentido de ser "possível a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 àqueles que percebem seus benefícios com base em limitador anterior, levando-se em conta os salários de contribuição que foram utilizados para os cálculos iniciais".

Assim, nos termos do entendimento do C. STF, não se trata de reajustar ou aumentar benefícios, mas de permitir, àqueles limitados ao teto na data da concessão, o cálculo com base em limitador mais alto, fixado pela norma constitucional emendada.

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

Intimem-se.

São Paulo, 20 de março de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00031 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0007708-11.2010.4.03.6183/SP

PARTE AUTORA : EGON KURT ANDERSEN  
ADVOGADO : CLÁUDIO HENRIQUE DE OLIVEIRA ANDERSEN e outro  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARCIA REGINA SANTOS BRITO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP  
No. ORIG. : 00077081120104036183 4V Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto nos termos do art. 105, III, da Constituição Federal contra decisão monocrática.

Sem contrarrazões.

Decido.

O recurso é de ser inadmitido.

Embora presentes, os pressupostos genéricos de admissibilidade, restou descumprido o regramento veiculado no inciso III, do art. 105, da CF, que exige, como requisito específico, o esgotamento das vias recursais ordinárias. A r. decisão recorrida foi proferida monocraticamente, nos termos do artigo 557, do CPC, desafiando a interposição do agravo previsto no § 1º do mesmo dispositivo, o que foi ignorado pela parte recorrente. Nesse sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AUSÊNCIA DO DEVIDO EXAURIMENTO DAS VIAS ORDINÁRIAS.*

*1 - Não cabe recurso especial contra decisão singular proferida no âmbito dos tribunais. Inteligência do art. 105, inciso III, da Constituição Federal. Precedentes.*

*2 - Apresentada a insurgência especial em face de decisão singular, que rejeita os embargos de declaração, tidos por manifestamente improcedentes, e não interposto agravo interno, imprescindível, no caso, para se obter a manifestação do Colegiado e, por conseguinte, o esgotamento das instâncias ordinárias, de rigor aplicação, "mutatis mutandis", da vedação prescrita pela Súmula 281/STF.*

*3 - Agravo regimental desprovido." (STJ - AgRg no Ag 960274/SC, Rel. Ministro FERNANDO GONÇALVES, QUARTA TURMA, julgado em 19/02/2008, DJe 03/03/2008).*

Posto isso, **não admito o recurso especial.**

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de maio de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007119-80.2011.4.03.9999/SP

APELANTE : DIRCEU TADEU DOS SANTOS  
ADVOGADO : REGINA APARECIDA MAZA MARQUES  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MAURICIO MARTINES CHIADO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 07.00.00057-9 3 Vr SUZANO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto nos termos do art. 105, III, da Constituição Federal contra decisão monocrática que decidiu os embargos declaratórios opostos contra decisão anterior, prolatada com fulcro no art. 557, do Código de Processo Civil.

Sem contrarrazões.

Decido.

O recurso é de ser inadmitido.

Embora presentes os requisitos genéricos de admissibilidade, restou descumprido o regramento contido no inciso III, do art. 105, da CF, que exige, como requisito específico, o esgotamento das vias recursais ordinárias. A r. decisão recorrida, relativa aos embargos declaratórios opostos de decisão singular anterior, foi igualmente proferida monocraticamente, nos termos do artigo 557, do CPC, desafiando a interposição do agravo previsto no § 1º do mesmo dispositivo, o que foi ignorado pela parte recorrente. Nesse sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL CONTRA DECISÃO PROFERIDA EM SEDE DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DE DECISÃO MONOCRÁTICA. IMPOSSIBILIDADE. ESGOTAMENTO DAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS. NECESSIDADE.*

*1. É dever do recorrente esgotar as instâncias ordinárias antes de interpor o recurso especial, nos termos do artigo 105, III, da Constituição Federal.*

*2. Embora o Tribunal a quo tenha apreciado os embargos de declaração opostos em face da decisão singular, ante a natureza simplesmente integrativa dos aclaratórios, não se verificou o esgotamento de instância.*

*3. Cabia à parte apresentar o competente agravo regimental, a fim de provocar o pronunciamento do órgão jurisdicional acerca do mérito da matéria em questão e afastar a incidência do óbice constante do verbete 281/STF.*

*4. Agravo regimental improvido.*

*(AgRg no Ag 1411767/SP, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 18/08/2011, DJe 02/09/2011)*

Posto isso, **não admito o recurso especial.**

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de maio de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

2011.03.99.035966-5/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : EDUARDO AVIAN  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ANTONIO BOAVENTURA LEITE (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : ANTELINO ALENCAR DORES  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE GUARUJA SP  
No. ORIG. : 09.00.00278-7 1 Vr GUARUJA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto nos termos do art. 105, III, da Constituição Federal contra decisão monocrática.

Sem contrarrazões.

Decido.

O recurso é de ser inadmitido.

Embora presentes, os pressupostos genéricos de admissibilidade, restou descumprido o regramento veiculado no inciso III, do art. 105, da CF, que exige, como requisito específico, o esgotamento das vias recursais ordinárias. A r. decisão recorrida foi proferida monocraticamente, nos termos do artigo 557, do CPC, desafiando a interposição do agravo previsto no § 1º do mesmo dispositivo, o que foi ignorado pela parte recorrente. Nesse sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AUSÊNCIA DO DEVIDO EXAURIMENTO DAS VIAS ORDINÁRIAS.*

*1 - Não cabe recurso especial contra decisão singular proferida no âmbito dos tribunais. Inteligência do art. 105, inciso III, da Constituição Federal. Precedentes.*

*2 - Apresentada a insurgência especial em face de decisão singular, que rejeita os embargos de declaração, tidos por manifestamente improcedentes, e não interposto agravo interno, imprescindível, no caso, para se obter a manifestação do Colegiado e, por conseguinte, o esgotamento das instâncias ordinárias, de rigor aplicação, "mutatis mutandis", da vedação prescrita pela Súmula 281/STF.*

*3 - Agravo regimental desprovido." (STJ - AgRg no Ag 960274/SC, Rel. Ministro FERNANDO GONÇALVES, QUARTA TURMA, julgado em 19/02/2008, DJe 03/03/2008).*

Posto isso, **não admito o recurso especial.**

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de maio de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00034 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0035966-92.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.035966-5/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : EDUARDO AVIAN  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ANTONIO BOAVENTURA LEITE (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : ANTELINO ALENCAR DORES  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE GUARUJA SP  
No. ORIG. : 09.00.00278-7 1 Vr GUARUJA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto, nos termos do art. 102, III, alínea "a", da Constituição Federal, em face da r. decisão monocrática.

Sem contrarrazões.

Decido.

O recurso é de ser inadmitido.

Embora presentes os requisitos gerais de admissibilidade, restou descumprido o regramento contido no inciso III, do art. 102, da CF, que exige, como requisito específico, a exaustão das vias recursais ordinárias. A r. decisão recorrida foi proferida monocraticamente, nos termos do art. 557, do CPC, desafiando a interposição do agravo previsto no §1º do mesmo dispositivo, o que não foi observado pela parte recorrente. Nesse sentido:

*"RECURSO EXTRAORDINÁRIO - JUSTIÇA DO TRABALHO - CAUSA DE ALÇADA (LEI Nº 5.584/70, ART. 2º, § 4º) - AUSÊNCIA DE ESGOTAMENTO DAS VIAS RECURSAIS ORDINÁRIAS - DESCABIMENTO DO APELO EXTREMO - SÚMULA 281/STF - DIRETRIZ JURISPRUDENCIAL FIRMADA PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL - RECURSO IMPROVIDO. - O prévio esgotamento das instâncias recursais ordinárias constitui pressuposto de admissibilidade do recurso extraordinário. Súmula 281/STF. (...)" (RE 638224 AgR, Rel. Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 07/06/2011, DJe-118 DIVULG 20-06-2011 PUBLIC 21-06-2011 EMENT VOL-02548-02 PP-00245).*

*"(...)*

*O recurso extraordinário só é cabível quando seus requisitos constitucionais de admissibilidade ocorrem, e um deles é o de que a decisão recorrida decorra de causa julgada em única ou última instância (art. 102, III, da Constituição federal). A decisão monocrática proferida na apelação não esgotou as vias recursais ordinárias, porquanto ainda era cabível o agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC. Incidência, no caso, da Súmula 281/STF. Agravo regimental a que se nega provimento." (AI 824547 AgR, Rel. Min. JOAQUIM BARBOSA, Segunda Turma, julgado em 01/02/2011, DJe-039 DIVULG 25-02-2011 PUBLIC 28-02-2011 EMENT VOL-02472-02 PP-00444).*

Posto isso, **não admito o recurso extraordinário.**

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de maio de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036584-37.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.036584-7/SP

APELANTE : JOSE ALVES VIEIRA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : DIRCEU MASCARENHAS  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SARA MARIA BUENO DA SILVA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00020-9 3 Vr JACAREI/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora, nos termos do art. 102, inciso III, alíneas "a" e "c", da Constituição Federal, do v. acórdão, desfavorável ao pleito de revisão do benefício previdenciário, para aplicação do reajuste correspondente ao teto previsto nas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003.

Sustenta a parte recorrente violação aos arts. 14 da EC 20/98 e 5º da EC 41/2003. Alega que todos os benefícios previdenciários devem ser reajustados pelos mesmos índices correspondentes à majoração do teto pelas citadas emendas constitucionais.

Alega o reconhecimento da repercussão geral do tema pelo Pleno do Supremo Tribunal Federal, no Recurso Extraordinário 564354.

Sem contrarrazões.

#### **É o relatório. Decido.**

Atendidos os requisitos gerais de admissibilidade recursal, passo ao exame dos pressupostos constitucionais.

O presente recurso é de ser inadmitido.

No caso, a parte autora pleiteia reajustamento do seu benefício, por índices correspondentes à majoração dos tetos, introduzida pelas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003.

O Supremo Tribunal Federal, no Recurso Extraordinário com Repercussão Geral nº 564.354 (Tema 76), posicionou-se no sentido de ser "possível a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 àqueles que percebem seus benefícios com base em limitador anterior, levando-se em conta os salários de contribuição que foram utilizados para os cálculos iniciais".

Assim, nos termos do entendimento do C. STF, não se trata de reajustar ou aumentar benefícios, mas de permitir, àqueles limitados ao teto na data da concessão, o cálculo com base em limitador mais alto, fixado pela norma constitucional emendada.

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

Intimem-se.

São Paulo, 13 de março de 2013.

Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00036 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036891-88.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.036891-5/SP

APELANTE : JOSE RAIMUNDO DA SILVA  
ADVOGADO : DIRCEU MASCARENHAS  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00070-1 1 Vr JACAREI/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora, nos termos do art. 102, inciso III, alíneas "a" e "c", da Constituição Federal, do v. acórdão, desfavorável ao pleito de revisão do benefício previdenciário, para aplicação do reajuste correspondente ao teto previsto nas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003.

Sustenta a parte recorrente violação aos arts. 14 da EC 20/98 e 5º da EC 41/2003. Alega que todos os benefícios previdenciários devem ser reajustados pelos mesmos índices correspondentes à majoração do teto pelas citadas emendas constitucionais.

Alega o reconhecimento da repercussão geral do tema pelo Pleno do Supremo Tribunal Federal, no Recurso Extraordinário 564354.

Sem contrarrazões.

#### **É o relatório. Decido.**

Atendidos os requisitos gerais de admissibilidade recursal, passo ao exame dos pressupostos constitucionais.

O presente recurso é de ser inadmitido.

No caso, a parte autora pleiteia reajustamento do seu benefício, por índices correspondentes à majoração dos tetos, introduzida pelas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003.

O Supremo Tribunal Federal, no Recurso Extraordinário com Repercussão Geral nº 564.354 (Tema 76), posicionou-se no sentido de ser "possível a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 àqueles que percebem seus benefícios com base em limitador anterior, levando-se em conta os salários de contribuição que foram utilizados para os cálculos iniciais".

Assim, nos termos do entendimento do C. STF, não se trata de reajustar ou aumentar benefícios, mas de permitir, àqueles limitados ao teto na data da concessão, o cálculo com base em limitador mais alto, fixado pela norma constitucional emendada.

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

Intimem-se.

São Paulo, 13 de março de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00037 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0048449-57.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.048449-6/SP

APELANTE : JOSE DIAS DE CARVALHO (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : DIRCEU MASCARENHAS  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUCILENE QUEIROZ O' DONNELL ALVÁN  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00071-9 3 Vr JACAREI/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora, nos termos do art. 102, inciso III, alíneas "a" e "c", da Constituição Federal, do v. acórdão, desfavorável ao pleito de revisão do benefício previdenciário, para aplicação do reajuste correspondente ao teto previsto nas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003.

Sustenta a parte recorrente violação aos arts. 14 da EC 20/98 e 5º da EC 41/2003. Alega que todos os benefícios previdenciários devem ser reajustados pelos mesmos índices correspondentes à majoração do teto pelas citadas emendas constitucionais.

Alega o reconhecimento da repercussão geral do tema pelo Pleno do Supremo Tribunal Federal, no Recurso Extraordinário 564354.

Sem contrarrazões.

#### **É o relatório. Decido.**

Atendidos os requisitos gerais de admissibilidade recursal, passo ao exame dos pressupostos constitucionais.

O presente recurso é de ser inadmitido.

No caso, a parte autora pleiteia reajustamento do seu benefício, por índices correspondentes à majoração dos tetos, introduzida pelas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003.

O Supremo Tribunal Federal, no Recurso Extraordinário com Repercussão Geral nº 564.354 (Tema 76), posicionou-se no sentido de ser "possível a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 àqueles que percebem seus benefícios com base em limitador anterior, levando-se em conta os salários de contribuição que foram utilizados para os cálculos iniciais".

Assim, nos termos do entendimento do C. STF, não se trata de reajustar ou aumentar benefícios, mas de permitir, àqueles limitados ao teto na data da concessão, o cálculo com base em limitador mais alto, fixado pela norma constitucional emendada.

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

Intimem-se.

São Paulo, 13 de março de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00038 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002883-39.2011.4.03.6102/SP

2011.61.02.002883-0/SP

APELANTE : CELIA REGINA DA SILVA ALEXANDRE  
ADVOGADO : RAFAEL MIRANDA GABARRA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : PATRICIA ALVES DE FARIA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00028833920114036102 7 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto contra o v. acórdão desta E. Corte.

Sem contrarrazões.

Compulsando os autos, verifica-se a interposição do recurso após o prazo estabelecido no art. 508 do CPC, conforme certificado pela Secretaria, sendo, portanto, intempestivo.

Posto isso, em face da ausência do pressuposto de admissibilidade recursal concernente à tempestividade, não admito o recurso especial.

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de maio de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00039 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002883-39.2011.4.03.6102/SP

2011.61.02.002883-0/SP

APELANTE : CELIA REGINA DA SILVA ALEXANDRE  
ADVOGADO : RAFAEL MIRANDA GABARRA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : PATRICIA ALVES DE FARIA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00028833920114036102 7 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto contra o v. acórdão proferido nestes autos.

Sem contrarrazões.

Compulsando os autos, verifica-se a interposição do recurso após o prazo estabelecido no art. 508 do CPC, conforme certificado pela Secretaria, sendo, portanto, intempestivo.

Posto isso, em face da ausência do pressuposto de admissibilidade recursal concernente à tempestividade, não admito o recurso extraordinário.

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de maio de 2013.

Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00040 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011534-51.2011.4.03.6105/SP

2011.61.05.011534-0/SP

APELANTE : VANDERLEI APARECIDO SANTANA e outros  
: VILMA SANTANA DE FARIA  
: VERA LUCIA SANTANA ROCHA  
: IVANI APARECIDA SANTANA MERXAM  
: ANTONIO ROBERTO DE FARIA  
: REINALDO MERXAM MARTINS  
: CECILIA AGG SANTANA  
ADVOGADO : IVANISE ELIAS MOISES CYRINO e outro  
SUCEDIDO : VICENTE SANTANA falecido  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARIA LUCIA SOARES DA SILVA CHINELLATO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00115345120114036105 8 Vr CAMPINAS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto, nos termos do art. 102, III, da Constituição Federal, em face da r. decisão monocrática, que decidiu os embargos declaratórios opostos contra decisão anterior, prolatada com fulcro no art. 557, do Código de Processo Civil.

Sem contrarrazões.

Decido.

O recurso é de ser inadmitido.

Embora presentes os requisitos gerais de admissibilidade, restou descumprido o regramento contido no inciso III, do art. 102, da CF, que exige, como requisito específico, a exaustão das vias recursais ordinárias. A r. decisão recorrida, relativa aos embargos declaratórios opostos de decisão singular anterior, foi igualmente proferida monocraticamente, nos termos do art. 557, do CPC, desafiando a interposição do agravo previsto no §1º do mesmo dispositivo, o que não foi observado pela parte recorrente. Nesse sentido:

*"RECURSO EXTRAORDINÁRIO - JUSTIÇA DO TRABALHO - CAUSA DE ALÇADA (LEI Nº 5.584/70, ART. 2º, § 4º) - AUSÊNCIA DE ESGOTAMENTO DAS VIAS RECURSAIS ORDINÁRIAS - DESCABIMENTO DO APELO EXTREMO - SÚMULA 281/STF - DIRETRIZ JURISPRUDENCIAL FIRMADA PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL - RECURSO IMPROVIDO. - O prévio esgotamento das instâncias recursais ordinárias constitui pressuposto de admissibilidade do recurso extraordinário. Súmula 281/STF. (...)" (RE 638224 AgR, Rel. Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 07/06/2011, DJe-118 DIVULG 20-06-2011 PUBLIC 21-06-2011 EMENT VOL-02548-02 PP-00245).*

*"(...)*

*O recurso extraordinário só é cabível quando seus requisitos constitucionais de admissibilidade ocorrem, e um deles é o de que a decisão recorrida decorra de causa julgada em única ou última instância (art. 102, III, da Constituição federal). A decisão monocrática proferida na apelação não esgotou as vias recursais ordinárias, porquanto ainda era cabível o agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC. Incidência, no caso, da Súmula 281/STF. Agravo regimental a que se nega provimento." (AI 824547 AgR, Rel. Min. JOAQUIM BARBOSA, Segunda Turma, julgado em 01/02/2011, DJe-039 DIVULG 25-02-2011 PUBLIC 28-02-2011 EMENT VOL-02472-02 PP-00444).*

Posto isso, **não admito o recurso extraordinário.**

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de maio de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00041 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009162-05.2011.4.03.6114/SP

2011.61.14.009162-1/SP

APELANTE : MARIA DE LOURDES FREITAS  
ADVOGADO : SERGIO RICARDO FONTOURA MARIN e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FLAVIO ROBERTO BATISTA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00091620520114036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto nos termos do art. 105, III, da Constituição Federal contra decisão monocrática.

Sem contrarrazões.

Decido.

O recurso é de ser inadmitido.

Embora presentes, os pressupostos genéricos de admissibilidade, restou descumprido o regramento veiculado no inciso III, do art. 105, da CF, que exige, como requisito específico, o esgotamento das vias recursais ordinárias. A r. decisão recorrida foi proferida monocraticamente, nos termos do artigo 557, do CPC, desafiando a interposição do agravo previsto no § 1º do mesmo dispositivo, o que foi ignorado pela parte recorrente. Nesse sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AUSÊNCIA DO DEVIDO EXAURIMENTO DAS VIAS ORDINÁRIAS.*

*1 - Não cabe recurso especial contra decisão singular proferida no âmbito dos tribunais. Inteligência do art. 105, inciso III, da Constituição Federal. Precedentes.*

*2 - Apresentada a insurgência especial em face de decisão singular, que rejeita os embargos de declaração, tidos por manifestamente improcedentes, e não interposto agravo interno, imprescindível, no caso, para se obter a manifestação do Colegiado e, por conseguinte, o esgotamento das instâncias ordinárias, de rigor aplicação, "mutatis mutandis", da vedação prescrita pela Súmula 281/STF.*

*3 - Agravo regimental desprovido." (STJ - AgRg no Ag 960274/SC, Rel. Ministro FERNANDO GONÇALVES, QUARTA TURMA, julgado em 19/02/2008, DJe 03/03/2008).*

Posto isso, **não admito o recurso especial.**

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de maio de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00042 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008398-04.2011.4.03.6119/SP

2011.61.19.008398-0/SP

APELANTE : MARIA LUIZA SOMENSARI  
ADVOGADO : ABIGAIL LEAL DOS SANTOS e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SAMUEL MOTA DE SOUZA REIS e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00083980420114036119 1 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto contra o v. acórdão desta E. Corte.

Sem contrarrazões.

Compulsando os autos, verifica-se a interposição do recurso após o prazo estabelecido no art. 508 do CPC, conforme certificado pela Secretaria, sendo, portanto, intempestivo.

Posto isso, em face da ausência do pressuposto de admissibilidade recursal concernente à tempestividade, não admito o recurso especial.

Publique-se.  
Intimem-se.

São Paulo, 14 de maio de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00043 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004247-71.2011.4.03.6126/SP

2011.61.26.004247-9/SP

APELANTE : ANTONIO DA SILVA  
ADVOGADO : ANALICE LEMOS DE OLIVEIRA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ADRIANA MECELIS e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00042477120114036126 1 Vr SANTO ANDRE/SP

## DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto, nos termos do art. 102, III, alínea "a", da Constituição Federal, em face da r. decisão monocrática.

Sem contrarrazões.

Decido.

O recurso é de ser inadmitido.

Embora presentes os requisitos gerais de admissibilidade, restou descumprido o regramento contido no inciso III, do art. 102, da CF, que exige, como requisito específico, a exaustão das vias recursais ordinárias. A r. decisão recorrida foi proferida monocraticamente, nos termos do art. 557, do CPC, desafiando a interposição do agravo previsto no §1º do mesmo dispositivo, o que não foi observado pela parte recorrente. Nesse sentido:

*"RECURSO EXTRAORDINÁRIO - JUSTIÇA DO TRABALHO - CAUSA DE ALÇADA (LEI Nº 5.584/70, ART. 2º, § 4º) - AUSÊNCIA DE ESGOTAMENTO DAS VIAS RECURSAIS ORDINÁRIAS - DESCABIMENTO DO APELO EXTREMO - SÚMULA 281/STF - DIRETRIZ JURISPRUDENCIAL FIRMADA PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL - RECURSO IMPROVIDO. - O prévio esgotamento das instâncias recursais ordinárias constitui pressuposto de admissibilidade do recurso extraordinário. Súmula 281/STF. (...)" (RE 638224 AgR, Rel. Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 07/06/2011, DJe-118 DIVULG 20-06-2011 PUBLIC 21-06-2011 EMENT VOL-02548-02 PP-00245).*

*"(...)*

*O recurso extraordinário só é cabível quando seus requisitos constitucionais de admissibilidade ocorrem, e um deles é o de que a decisão recorrida decorra de causa julgada em única ou última instância (art. 102, III, da Constituição federal). A decisão monocrática proferida na apelação não esgotou as vias recursais ordinárias, porquanto ainda era cabível o agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC. Incidência, no caso, da Súmula 281/STF. Agravo regimental a que se nega provimento." (AI 824547 AgR, Rel. Min. JOAQUIM BARBOSA, Segunda Turma, julgado em 01/02/2011, DJe-039 DIVULG 25-02-2011 PUBLIC 28-02-2011 EMENT VOL-02472-02 PP-00444).*

Posto isso, **não admito o recurso extraordinário.**

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de maio de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00044 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013652-57.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.013652-5/SP

APELANTE : GUMERCINDO DE ALMEIDA ROCHA (= ou > de 65 anos)  
ADVOGADO : LUANA DA PAZ BRITO SILVA e outro  
: GUILHERME DE CARVALHO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00136525720114036183 2V Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, nos termos do art. 105, inciso III, da Constituição Federal, do v. acórdão, desfavorável ao pleito de revisão do benefício previdenciário, destinada a preservar o seu valor real, por meio da aplicação do valor do teto reajustado pelas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003.

Sem contrarrazões.

### **Decido.**

Atendidos os requisitos gerais de admissibilidade recursal, passo ao exame dos pressupostos constitucionais.

O presente recurso é de ser inadmitido.

Os argumentos da parte recorrente requerem apreciação de matéria de ordem eminentemente constitucional, que refoge ao âmbito de competência do C. Superior Tribunal de Justiça. Nesse sentido, a decisão monocrática da Eminente Ministra Laurita Vaz, no Recurso Especial 1.239.171 (Public. 06/06/2012).

Esse entendimento já se encontra sedimentado no Colendo Superior Tribunal de Justiça. Confira-se:

*PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. LIMITES NORMATIVOS. APRECIÇÃO DE MATÉRIA CONSTITUCIONAL. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. ALÍNEA "A". DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE DA EXATA COMPREENSÃO DA CONTROVÉRSIA. APLICAÇÃO DA SÚMULA 284/STF. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.*

*I - É vedado a esta Corte, em sede de recurso especial, adentrar ao exame de pretensa violação a dispositivos constitucionais, cuja competência encontra-se adstrita ao âmbito do Supremo Tribunal Federal, conforme prevê o art. 102 da Carta Magna, ao designar o Pretório Excelso como seu guardião. Neste contexto, a pretensão trazida no especial exorbita seus limites normativos, que estão precisamente delineados no art. 105, III da Constituição Federal.*

*II - A admissibilidade do recurso especial pela alínea "a" só é cabível quando a decisão impugnada "contrariar tratado ou lei federal, ou negar-lhe vigência.". Assim, para que se pudesse, em tese, admitir o presente recurso, seria preciso que o recorrente, especificamente, indicasse qual o artigo da legislação federal estaria sendo violado, o que, in casu, não ocorreu. Desta forma, inviável a admissão do apelo com base na alínea "a". Aplicável, à espécie, o verbete Sumular 284/STF, verbis: "É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia."*

*III - Agravo interno desprovido.*

*(AgRg no AgRg no Ag 730440/DF, Rel. Ministro GILSON DIPP, QUINTA TURMA, julgado em 04/04/2006, DJ 02/05/2006, p. 375)*

*"PROCESSUAL CIVIL. ALEGADA OMISSÃO NO ACÓRDÃO EMBARGADO. AUSÊNCIA DE VÍCIO NO JULGADO. INCONFORMAÇÃO COM A TESE ADOTADA PELA SEGUNDA TURMA. MATÉRIA CONSTITUCIONAL. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE.*

*(...)*

*2. Também ficou assentado que não é possível, em recurso especial, a pretendida análise de violação dos dispositivos constitucionais, ainda que à guisa de prequestionamento, porquanto matéria reservada ao Supremo Tribunal Federal, nos termos dos arts. 102, III e 105, III, da Carta Magna. Embargos de declaração rejeitados. (STJ, EDcl no AgRg no REsp 1283676/CE, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/02/2012, DJe 09/02/2012)"*

Saliente-se, ainda, que a aplicação do novo limite fixado pelas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003, como teto da renda mensal dos benefícios concedidos anteriormente à sua vigência, foi julgada no mérito pelo Supremo Tribunal Federal, no Recurso Extraordinário nº 564.354 (Tema 76), com reconhecimento da existência de Repercussão Geral; porém, no acórdão recorrido restou consignado que a renda mensal inicial do benefício da parte autora não foi limitada ao teto do salário-de-contribuição.

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de março de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00045 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013652-57.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.013652-5/SP

APELANTE : GUMERCINDO DE ALMEIDA ROCHA (= ou > de 65 anos)  
ADVOGADO : LUANA DA PAZ BRITO SILVA e outro  
: GUILHERME DE CARVALHO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00136525720114036183 2V Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora, nos termos do art. 102, inciso III, alíneas "a" e "c", da Constituição Federal, do v. acórdão, desfavorável ao pleito de revisão do benefício previdenciário, para aplicação do reajuste correspondente ao teto previsto nas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003.

Sustenta a parte recorrente violação ao art. 285 A, do Código de Processo Civil, bem como ofensa aos arts. 5º *caput*, e inciso XXXV, 194, inciso IV e 201, § 4º da Constituição Federal, bem como às Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003. Afirma, todos os benefícios previdenciários devem ser reajustados pelos mesmos índices correspondentes à majoração do teto pelas citadas emendas constitucionais.

Alega o reconhecimento da repercussão geral do tema pelo Pleno do Supremo Tribunal Federal, no Recurso Extraordinário 564354.

Sem contrarrazões.

#### **É o relatório. Decido.**

Atendidos os requisitos gerais de admissibilidade recursal, passo ao exame dos pressupostos constitucionais.

O presente recurso é de ser inadmitido.

Inicialmente, verifica-se inexistente desrespeito aos requisitos para aplicação do art. 285-A, do Código de Processo Civil, pois exercido o direito de ação e respeitados o devido processo legal e o contraditório, sem qualquer prejuízo à defesa, tratando-se de matéria de direito, não havendo se falar, de igual forma, em inconstitucionalidade do referido dispositivo legal, consoante já dito pelo Colendo STF. No sentido, AI 822804 AgR, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 29/05/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-120 DIVULG 19-06-2012 PUBLIC 20-06-2012; e, AI 798128 AgR, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 20/03/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-074 DIVULG 16-04-2012 PUBLIC 17-04-2012.

No caso, a parte autora pleiteia reajustamento do seu benefício, por índices correspondentes à majoração dos tetos,

introduzida pelas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003.

O Supremo Tribunal Federal, no Recurso Extraordinário com Repercussão Geral nº 564.354 (Tema 76), posicionou-se no sentido de ser "possível a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 àqueles que percebem seus benefícios com base em limitador anterior, levando-se em conta os salários de contribuição que foram utilizados para os cálculos iniciais".

Assim, nos termos do entendimento do C. STF, não se trata de reajustar ou aumentar benefícios, mas de permitir, àqueles limitados ao teto na data da concessão, o cálculo com base em limitador mais alto, fixado pela norma constitucional emendada.

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

Intimem-se.

São Paulo, 13 de março de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00046 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013819-74.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.013819-4/SP

APELANTE : CLOVIS FERNANDO MAZINI  
ADVOGADO : JOAO CARLOS DA SILVA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : AUGUSTO ALVES FERREIRA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00138197420114036183 2V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto contra o v. acórdão desta E. Corte.

Sem contrarrazões.

Compulsando os autos, verifica-se a interposição do recurso após o prazo estabelecido no art. 508 do CPC, conforme certificado pela Secretaria, sendo, portanto, intempestivo.

Posto isso, em face da ausência do pressuposto de admissibilidade recursal concernente à tempestividade, não admito o recurso especial.

Publique-se.  
Intimem-se.

São Paulo, 14 de maio de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00047 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007819-22.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.007819-0/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HELENA MARTA SALGUEIRO ROLO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : TERUKO SATO (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : MITIKO MARCIA URASHIMA YAMAMOTO  
No. ORIG. : 11.00.12905-4 3 Vr ATIBAIA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto nos termos do art. 105, III, da Constituição Federal contra decisão monocrática.

Sem contrarrazões.

Decido.

O recurso é de ser inadmitido.

Embora presentes, os pressupostos genéricos de admissibilidade, restou descumprido o regramento veiculado no inciso III, do art. 105, da CF, que exige, como requisito específico, o esgotamento das vias recursais ordinárias. A r. decisão recorrida foi proferida monocraticamente, nos termos do artigo 557, do CPC, desafiando a interposição do agravo previsto no § 1º do mesmo dispositivo, o que foi ignorado pela parte recorrente. Nesse sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AUSÊNCIA DO DEVIDO EXAURIMENTO DAS VIAS ORDINÁRIAS.*

*1 - Não cabe recurso especial contra decisão singular proferida no âmbito dos tribunais. Inteligência do art. 105, inciso III, da Constituição Federal. Precedentes.*

*2 - Apresentada a insurgência especial em face de decisão singular, que rejeita os embargos de declaração, tidos por manifestamente improcedentes, e não interposto agravo interno, imprescindível, no caso, para se obter a manifestação do Colegiado e, por conseguinte, o esgotamento das instâncias ordinárias, de rigor aplicação, "mutatis mutandis", da vedação prescrita pela Súmula 281/STF.*

*3 - Agravo regimental desprovido." (STJ - AgRg no Ag 960274/SC, Rel. Ministro FERNANDO GONÇALVES, QUARTA TURMA, julgado em 19/02/2008, DJe 03/03/2008).*

Posto isso, **não admito o recurso especial.**

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de maio de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00048 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007871-18.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.007871-1/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LAURO ALESSANDRO LUCCHESI BATISTA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : NAIR MARTINS  
ADVOGADO : ANTONIO FLAVIO ROCHA DE OLIVEIRA  
No. ORIG. : 10.00.06491-7 2 Vt SANTA FE DO SUL/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto nos termos do art. 105, III, da Constituição Federal contra decisão monocrática.

Sem contrarrazões.

Decido.

O recurso é de ser inadmitido.

Embora presentes, os pressupostos genéricos de admissibilidade, restou descumprido o regramento veiculado no inciso III, do art. 105, da CF, que exige, como requisito específico, o esgotamento das vias recursais ordinárias. A r. decisão recorrida foi proferida monocraticamente, nos termos do artigo 557, do CPC, desafiando a interposição do agravo previsto no § 1º do mesmo dispositivo, o que foi ignorado pela parte recorrente. Nesse sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AUSÊNCIA DO DEVIDO EXAURIMENTO DAS VIAS ORDINÁRIAS.*

*1 - Não cabe recurso especial contra decisão singular proferida no âmbito dos tribunais. Inteligência do art. 105, inciso III, da Constituição Federal. Precedentes.*

*2 - Apresentada a insurgência especial em face de decisão singular, que rejeita os embargos de declaração, tidos por manifestamente improcedentes, e não interposto agravo interno, imprescindível, no caso, para se obter a manifestação do Colegiado e, por conseguinte, o esgotamento das instâncias ordinárias, de rigor aplicação, "mutatis mutandis", da vedação prescrita pela Súmula 281/STF.*

*3 - Agravo regimental desprovido." (STJ - AgRg no Ag 960274/SC, Rel. Ministro FERNANDO GONÇALVES, QUARTA TURMA, julgado em 19/02/2008, DJe 03/03/2008).*

Posto isso, **não admito o recurso especial.**

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de maio de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00049 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021028-58.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.021028-5/SP

APELANTE : ARLINDO CELSO CABRAL CARDOSO - prioridade

ADVOGADO : DIRCEU MASCARENHAS  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUCILENE QUEIROZ O DONNELL ALVAN  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00134-9 3 Vr JACAREI/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora, nos termos do art. 102, inciso III, alíneas "a" e "c", da Constituição Federal, do v. acórdão, desfavorável ao pleito de revisão do benefício previdenciário, para aplicação do reajuste correspondente ao teto previsto nas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003.

Sustenta a parte recorrente violação aos arts. 14 da EC 20/98 e 5º da EC 41/2003. Alega que todos os benefícios previdenciários devem ser reajustados pelos mesmos índices correspondentes à majoração do teto pelas citadas emendas constitucionais.

Alega o reconhecimento da repercussão geral do tema pelo Pleno do Supremo Tribunal Federal, no Recurso Extraordinário 564354.

Sem contrarrazões.

#### **É o relatório. Decido.**

Atendidos os requisitos gerais de admissibilidade recursal, passo ao exame dos pressupostos constitucionais.

O presente recurso é de ser inadmitido.

No caso, a parte autora pleiteia reajustamento do seu benefício, por índices correspondentes à majoração dos tetos, introduzida pelas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003.

O Supremo Tribunal Federal, no Recurso Extraordinário com Repercussão Geral nº 564.354 (Tema 76), posicionou-se no sentido de ser "possível a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 àqueles que percebem seus benefícios com base em limitador anterior, levando-se em conta os salários de contribuição que foram utilizados para os cálculos iniciais".

Assim, nos termos do entendimento do C. STF, não se trata de reajustar ou aumentar benefícios, mas de permitir, àqueles limitados ao teto na data da concessão, o cálculo com base em limitador mais alto, fixado pela norma constitucional emendada.

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

Intimem-se.

São Paulo, 13 de março de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00050 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021978-67.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.021978-1/SP

APELANTE : CONSTANTINO BRIZZI

ADVOGADO : CATIA CRISTINE ANDRADE ALVES  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ANDRESSA GURGEL DE OLIVEIRA GONZALEZ  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00187-0 2 Vr SANTA BARBARA D OESTE/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto nos termos do art. 102, III, da Constituição Federal, do v. acórdão deste e. Tribunal Regional.

#### Decido.

O recurso é de ser inadmitido, pois ausente um dos requisitos genéricos de admissibilidade.

As razões veiculadas no apelo raro encontram-se dissociadas daquele *decisum*, evidenciando impedimento à sua admissão.

Nesse sentido:

*EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. RAZÕES DO APELO EXTREMO DISSOCIADAS DOS FUNDAMENTOS ADOTADOS PELO ARESTO RECORRIDO. REEXAME DE FATOS E PROVAS. 1. É de se aplicar a Súmula 284/STF: "É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia". 2. O reexame fático-probatório dos autos é providência incompatível com a via recursal extraordinária, nos termos da Súmula 279/STF. 3. Agravo regimental desprovido.*

*(AI 762808 AgR, Relator(a): Min. AYRES BRITTO, Segunda Turma, julgado em 13/03/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-065 DIVULG 29-03-2012 PUBLIC 30-03-2012)*

*Ementa: AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. PROCESSUAL CIVIL. RAZÕES DO RECURSO EXTRAORDINÁRIO DISSOCIADAS DOS FUNDAMENTOS DO ACÓRDÃO RECORRIDO. SÚMULA 284 DO STF. AGRAVO IMPROVIDO. I - É inadmissível o recurso extraordinário, consoante a Súmula 284 desta Corte, se as razões recursais estão dissociadas dos fundamentos da decisão recorrida. II - Agravo regimental improvido.*

*(ARE 656022 AgR, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 25/10/2011, DJe-217 DIVULG 14-11-2011 PUBLIC 16-11-2011 EMENT VOL-02626-02 PP-00142)*

*EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. CONVERSÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO EM AGRAVO RETIDO. IMPOSSIBILIDADE DE ANÁLISE DA LEGISLAÇÃO INFRACONSTITUCIONAL. OFENSA CONSTITUCIONAL INDIRETA. FUNDAMENTAÇÃO DEFICIENTE: RAZÕES DO RECURSO EXTRAORDINÁRIO DISSOCIADAS DA MATÉRIA TRATADA NO JULGADO RECORRIDO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 284 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO.*

*(AI 820176 AgR, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Primeira Turma, julgado em 02/12/2010, DJe-037 DIVULG 23-02-2011 PUBLIC 24-02-2011 EMENT VOL-02470-03 PP-00570)*

Posto isso, **não admito o recurso extraordinário.**

Intimem-se.

São Paulo, 10 de maio de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00051 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031886-51.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.031886-2/SP

APELANTE : JORGINA BORGES DA SILVA  
ADVOGADO : SERGIO ANTONIO NATTES  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ANA CAROLINE PIRES BEZERRA DE CARVALHO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00045-2 1 Vt CARDOSO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto nos termos do art. 105, III, da Constituição Federal contra decisão monocrática.

Sem contrarrazões.

Decido.

O recurso é de ser inadmitido.

Embora presentes, os pressupostos genéricos de admissibilidade, restou descumprido o regramento veiculado no inciso III, do art. 105, da CF, que exige, como requisito específico, o esgotamento das vias recursais ordinárias. A r. decisão recorrida foi proferida monocraticamente, nos termos do artigo 557, do CPC, desafiando a interposição do agravo previsto no § 1º do mesmo dispositivo, o que foi ignorado pela parte recorrente. Nesse sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AUSÊNCIA DO DEVIDO EXAURIMENTO DAS VIAS ORDINÁRIAS.*

*1 - Não cabe recurso especial contra decisão singular proferida no âmbito dos tribunais. Inteligência do art. 105, inciso III, da Constituição Federal. Precedentes.*

*2 - Apresentada a insurgência especial em face de decisão singular, que rejeita os embargos de declaração, tidos por manifestamente improcedentes, e não interposto agravo interno, imprescindível, no caso, para se obter a manifestação do Colegiado e, por conseguinte, o esgotamento das instâncias ordinárias, de rigor aplicação, "mutatis mutandis", da vedação prescrita pela Súmula 281/STF.*

*3 - Agravo regimental desprovido." (STJ - AgRg no Ag 960274/SC, Rel. Ministro FERNANDO GONÇALVES, QUARTA TURMA, julgado em 19/02/2008, DJe 03/03/2008).*

Posto isso, **não admito o recurso especial.**

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de maio de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00052 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035472-96.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.035472-6/SP

APELANTE : JOAO BOSCO AUGUSTO DE SOUSA

ADVOGADO : MARIA JOSE DA SILVA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : GABRIELLA BARRETO PEREIRA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00172-3 4 Vr DIADEMA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora, de v. Acórdão desta e. Corte Regional.

Sem contrarrazões.

Decido.

O recurso extraordinário é de ser inadmitido.

A peça recursal foi protocolizada, por meio de fac símile, em 04/04/2013 (fl. 184), não juntada a sua via original, consoante certidão de fl. 210, em descumprimento ao art. 2º da Lei 9.800/99.

O entendimento do Superior Tribunal de Justiça é no sentido do não-conhecimento do recurso interposto via fac símile, sem a apresentação da petição original. Nesse sentido:

*"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. BRASIL TELECOM. RECURSO DO CONSUMIDOR. IRRESIGNAÇÃO QUE DEIXA DE IMPUGNAR ESPECIFICAMENTE TODOS OS FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 182 DO STJ. RECURSO TRANSMITIDO VIA FAX. APRESENTAÇÃO DOS ORIGINAIS FORA DO PRAZO. RECURSO INTEMPESTIVO. APLICAÇÃO DE MULTA. ART. 557, § 2º DO CPC. AGRAVO NÃO CONHECIDO.*

*1. Inexistindo impugnação específica, como seria de rigor, a todos os fundamentos da decisão agravada, essa circunstância obsta, por si só, a pretensão recursal, pois à falta de contrariedade, permanecem incólumes os motivos expendidos pela decisão recorrida. Incide, na espécie, a Súmula nº 182/STJ.*

*2. O art. 2º da Lei n. 9.800, de 26 de maio de 1999, estabelece o prazo decadencial de cinco dias para entrega da petição autêntica concernente ao fax por meio de que se apresentou a petição. O quinquídio é contado a partir do dia seguinte ao termo final para protocolo da irresignação, independentemente de ser dia útil ou não.*

*3. No presente caso, o original do agravo regimental foi apresentado fora do prazo estipulado na Lei 9.800/99, revelando-se intempestivo.*

*4. O recurso mostra-se manifestamente inadmissível, a ensejar a aplicação da multa prevista no artigo 557, § 2º, do CPC.*

*5. Agravo regimental não conhecido, com aplicação de multa." (AgRg no AREsp 107.882/RS, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 13/03/2012, DJe 19/03/2012).*

Ante o exposto, NÃO ADMITO O RECURSO EXTRAORDINÁRIO.

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de maio de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00053 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038244-32.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.038244-8/SP

APELANTE : EUNICE MARIA DO NASCIMENTO

ADVOGADO : WALMIR RAMOS MANZOLI  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : VALERIA DE FATIMA IZAR DOMINGUES DA COSTA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00063-6 1 Vr PRESIDENTE EPITACIO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto nos termos do art. 105, III, da Constituição Federal contra decisão monocrática.

Sem contrarrazões.

Decido.

O recurso é de ser inadmitido.

Embora presentes, os pressupostos genéricos de admissibilidade, restou descumprido o regramento veiculado no inciso III, do art. 105, da CF, que exige, como requisito específico, o esgotamento das vias recursais ordinárias. A r. decisão recorrida foi proferida monocraticamente, nos termos do artigo 557, do CPC, desafiando a interposição do agravo previsto no § 1º do mesmo dispositivo, o que foi ignorado pela parte recorrente. Nesse sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AUSÊNCIA DO DEVIDO EXAURIMENTO DAS VIAS ORDINÁRIAS.*

*1 - Não cabe recurso especial contra decisão singular proferida no âmbito dos tribunais. Inteligência do art. 105, inciso III, da Constituição Federal. Precedentes.*

*2 - Apresentada a insurgência especial em face de decisão singular, que rejeita os embargos de declaração, tidos por manifestamente improcedentes, e não interposto agravo interno, imprescindível, no caso, para se obter a manifestação do Colegiado e, por conseguinte, o esgotamento das instâncias ordinárias, de rigor aplicação, "mutatis mutandis", da vedação prescrita pela Súmula 281/STF.*

*3 - Agravo regimental desprovido." (STJ - AgRg no Ag 960274/SC, Rel. Ministro FERNANDO GONÇALVES, QUARTA TURMA, julgado em 19/02/2008, DJe 03/03/2008).*

Posto isso, **não admito o recurso especial.**

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de maio de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00054 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043304-83.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.043304-3/SP

APELANTE : MARILENA LANZI NOITEL  
ADVOGADO : HELDER ANDRADE COSSI  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LEONARDO VIEIRA CASSINI

No. ORIG. : HERMES ARRAIS ALENCAR  
: 11.00.00157-1 2 Vr MOGI GUACU/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto contra o v. acórdão desta E. Corte.

Sem contrarrazões.

Compulsando os autos, verifica-se a interposição do recurso após o prazo estabelecido no art. 508 do CPC, conforme certificado pela Secretaria, sendo, portanto, intempestivo.

Posto isso, em face da ausência do pressuposto de admissibilidade recursal concernente à tempestividade, não admito o recurso especial.

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de maio de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00055 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0047237-64.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.047237-1/SP

APELANTE : ARISTIDES MARZO  
ADVOGADO : LUCIANO FANTINATI  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : JULIANA YURIE ONO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 10.00.00126-0 2 Vr SAO MANUEL/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto contra o v. acórdão desta E. Corte.

Sem contrarrazões.

Compulsando os autos, verifica-se a interposição do recurso após o prazo estabelecido no art. 508 do CPC, conforme certificado pela Secretaria, sendo, portanto, intempestivo.

Posto isso, em face da ausência do pressuposto de admissibilidade recursal concernente à tempestividade, não admito o recurso especial.

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de maio de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00056 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002747-05.2012.4.03.6103/SP

APELANTE : MARIO DIAS DE OLIVEIRA JUNIOR  
ADVOGADO : MARCELO AUGUSTO BOCCARDO PAES e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SARA MARIA BUENO DA SILVA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00027470520124036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto, nos termos do art. 102, III, da Constituição Federal, em face da r. decisão monocrática, que decidiu os embargos declaratórios opostos contra decisão anterior, prolatada com fulcro no art. 557, do Código de Processo Civil.

Sem contrarrazões.

Decido.

O recurso é de ser inadmitido.

Embora presentes os requisitos gerais de admissibilidade, restou descumprido o regramento contido no inciso III, do art. 102, da CF, que exige, como requisito específico, a exaustão das vias recursais ordinárias. A r. decisão recorrida, relativa aos embargos declaratórios opostos de decisão singular anterior, foi igualmente proferida monocraticamente, nos termos do art. 557, do CPC, desafiando a interposição do agravo previsto no §1º do mesmo dispositivo, o que não foi observado pela parte recorrente. Nesse sentido:

*"RECURSO EXTRAORDINÁRIO - JUSTIÇA DO TRABALHO - CAUSA DE ALÇADA (LEI Nº 5.584/70, ART. 2º, § 4º) - AUSÊNCIA DE ESGOTAMENTO DAS VIAS RECURSAIS ORDINÁRIAS - DESCABIMENTO DO APELO EXTREMO - SÚMULA 281/STF - DIRETRIZ JURISPRUDENCIAL FIRMADA PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL - RECURSO IMPROVIDO. - O prévio esgotamento das instâncias recursais ordinárias constitui pressuposto de admissibilidade do recurso extraordinário. Súmula 281/STF. (...)" (RE 638224 AgR, Rel. Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 07/06/2011, DJe-118 DIVULG 20-06-2011 PUBLIC 21-06-2011 EMENT VOL-02548-02 PP-00245).*

*"(...)*

*O recurso extraordinário só é cabível quando seus requisitos constitucionais de admissibilidade ocorrem, e um deles é o de que a decisão recorrida decorra de causa julgada em única ou última instância (art. 102, III, da Constituição federal). A decisão monocrática proferida na apelação não esgotou as vias recursais ordinárias, porquanto ainda era cabível o agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC. Incidência, no caso, da Súmula 281/STF. Agravo regimental a que se nega provimento." (AI 824547 AgR, Rel. Min. JOAQUIM BARBOSA, Segunda Turma, julgado em 01/02/2011, DJe-039 DIVULG 25-02-2011 PUBLIC 28-02-2011 EMENT VOL-02472-02 PP-00444).*

Posto isso, **não admito o recurso extraordinário.**

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de maio de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00057 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000284-57.2012.4.03.6114/SP

2012.61.14.000284-7/SP

APELANTE : VALDILMA VIANA DOS SANTOS  
ADVOGADO : CAUE GUTIERRES SGAMBATI e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : TELMA CELI RIBEIRO DE MORAES e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00002845720124036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto nos termos do art. 105, III, da Constituição Federal contra decisão monocrática.

Sem contrarrazões.

Decido.

O recurso é de ser inadmitido.

Embora presentes, os pressupostos genéricos de admissibilidade, restou descumprido o regramento veiculado no inciso III, do art. 105, da CF, que exige, como requisito específico, o esgotamento das vias recursais ordinárias. A r. decisão recorrida foi proferida monocraticamente, nos termos do artigo 557, do CPC, desafiando a interposição do agravo previsto no § 1º do mesmo dispositivo, o que foi ignorado pela parte recorrente. Nesse sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AUSÊNCIA DO DEVIDO EXAURIMENTO DAS VIAS ORDINÁRIAS.*

*1 - Não cabe recurso especial contra decisão singular proferida no âmbito dos tribunais. Inteligência do art. 105, inciso III, da Constituição Federal. Precedentes.*

*2 - Apresentada a insurgência especial em face de decisão singular, que rejeita os embargos de declaração, tidos por manifestamente improcedentes, e não interposto agravo interno, imprescindível, no caso, para se obter a manifestação do Colegiado e, por conseguinte, o esgotamento das instâncias ordinárias, de rigor aplicação, "mutatis mutandis", da vedação prescrita pela Súmula 281/STF.*

*3 - Agravo regimental desprovido." (STJ - AgRg no Ag 960274/SC, Rel. Ministro FERNANDO GONÇALVES, QUARTA TURMA, julgado em 19/02/2008, DJe 03/03/2008).*

Posto isso, **não admito o recurso especial.**

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de maio de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00058 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002988-43.2012.4.03.6114/SP

2012.61.14.002988-9/SP

APELANTE : KELLY SOUZA DA SILVA  
ADVOGADO : SERGIO RICARDO FONTOURA MARIN e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ELIANA FIORINI VARGAS e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00029884320124036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto nos termos do art. 105, III, da Constituição Federal contra decisão monocrática.

Sem contrarrazões.

Decido.

O recurso é de ser inadmitido.

Embora presentes, os pressupostos genéricos de admissibilidade, restou descumprido o regramento veiculado no inciso III, do art. 105, da CF, que exige, como requisito específico, o esgotamento das vias recursais ordinárias. A r. decisão recorrida foi proferida monocraticamente, nos termos do artigo 557, do CPC, desafiando a interposição do agravo previsto no § 1º do mesmo dispositivo, o que foi ignorado pela parte recorrente. Nesse sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AUSÊNCIA DO DEVIDO EXAURIMENTO DAS VIAS ORDINÁRIAS.*

*1 - Não cabe recurso especial contra decisão singular proferida no âmbito dos tribunais. Inteligência do art. 105, inciso III, da Constituição Federal. Precedentes.*

*2 - Apresentada a insurgência especial em face de decisão singular, que rejeita os embargos de declaração, tidos por manifestamente improcedentes, e não interposto agravo interno, imprescindível, no caso, para se obter a manifestação do Colegiado e, por conseguinte, o esgotamento das instâncias ordinárias, de rigor aplicação, "mutatis mutandis", da vedação prescrita pela Súmula 281/STF.*

*3 - Agravo regimental desprovido." (STJ - AgRg no Ag 960274/SC, Rel. Ministro FERNANDO GONÇALVES, QUARTA TURMA, julgado em 19/02/2008, DJe 03/03/2008).*

Posto isso, **não admito o recurso especial.**

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de maio de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00059 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000198-80.2012.4.03.6116/SP

2012.61.16.000198-8/SP

APELANTE : MARIA DE FATIMA MUNIR  
ADVOGADO : PATRICIA ZANINI BEGOSSO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ANDRE LUIZ LAMKOWSKI MIGUEL e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00001988020124036116 1 Vr ASSIS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto, nos termos do art. 102, III, da Constituição Federal, em face da r. decisão monocrática, que decidiu os embargos declaratórios opostos contra decisão anterior, prolatada com fulcro no art. 557, do Código de Processo Civil.

Sem contrarrazões.

Decido.

O recurso é de ser inadmitido.

Embora presentes os requisitos gerais de admissibilidade, restou descumprido o regramento contido no inciso III, do art. 102, da CF, que exige, como requisito específico, a exaustão das vias recursais ordinárias. A r. decisão recorrida, relativa aos embargos declaratórios opostos de decisão singular anterior, foi igualmente proferida monocraticamente, nos termos do art. 557, do CPC, desafiando a interposição do agravo previsto no §1º do mesmo dispositivo, o que não foi observado pela parte recorrente. Nesse sentido:

*"RECURSO EXTRAORDINÁRIO - JUSTIÇA DO TRABALHO - CAUSA DE ALÇADA (LEI Nº 5.584/70, ART. 2º, § 4º) - AUSÊNCIA DE ESGOTAMENTO DAS VIAS RECURSAIS ORDINÁRIAS - DESCABIMENTO DO APELO EXTREMO - SÚMULA 281/STF - DIRETRIZ JURISPRUDENCIAL FIRMADA PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL - RECURSO IMPROVIDO. - O prévio esgotamento das instâncias recursais ordinárias constitui pressuposto de admissibilidade do recurso extraordinário. Súmula 281/STF. (...)" (RE 638224 AgR, Rel. Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 07/06/2011, DJe-118 DIVULG 20-06-2011 PUBLIC 21-06-2011 EMENT VOL-02548-02 PP-00245).*

*"(...)*

*O recurso extraordinário só é cabível quando seus requisitos constitucionais de admissibilidade ocorrem, e um deles é o de que a decisão recorrida decorra de causa julgada em única ou última instância (art. 102, III, da Constituição federal). A decisão monocrática proferida na apelação não esgotou as vias recursais ordinárias, porquanto ainda era cabível o agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC. Incidência, no caso, da Súmula 281/STF. Agravo regimental a que se nega provimento." (AI 824547 AgR, Rel. Min. JOAQUIM BARBOSA, Segunda Turma, julgado em 01/02/2011, DJe-039 DIVULG 25-02-2011 PUBLIC 28-02-2011 EMENT VOL-02472-02 PP-00444).*

Posto isso, **não admito o recurso extraordinário.**

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de maio de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

2012.61.16.000198-8/SP

APELANTE : MARIA DE FATIMA MUNIR  
ADVOGADO : PATRICIA ZANINI BEGOSSO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ANDRE LUIZ LAMKOWSKI MIGUEL e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00001988020124036116 1 Vr ASSIS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto nos termos do art. 105, III, da Constituição Federal contra decisão monocrática que decidiu os embargos declaratórios opostos contra decisão anterior, prolatada com fulcro no art. 557, do Código de Processo Civil.

Sem contrarrazões.

Decido.

O recurso é de ser inadmitido.

Embora presentes os requisitos genéricos de admissibilidade, restou descumprido o regramento contido no inciso III, do art. 105, da CF, que exige, como requisito específico, o esgotamento das vias recursais ordinárias. A r. decisão recorrida, relativa aos embargos declaratórios opostos de decisão singular anterior, foi igualmente proferida monocraticamente, nos termos do artigo 557, do CPC, desafiando a interposição do agravo previsto no § 1º do mesmo dispositivo, o que foi ignorado pela parte recorrente. Nesse sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL CONTRA DECISÃO PROFERIDA EM SEDE DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DE DECISÃO MONOCRÁTICA. IMPOSSIBILIDADE. ESGOTAMENTO DAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS. NECESSIDADE.*

*1. É dever do recorrente esgotar as instâncias ordinárias antes de interpor o recurso especial, nos termos do artigo 105, III, da Constituição Federal.*

*2. Embora o Tribunal a quo tenha apreciado os embargos de declaração opostos em face da decisão singular, ante a natureza simplesmente integrativa dos aclaratórios, não se verificou o esgotamento de instância.*

*3. Cabia à parte apresentar o competente agravo regimental, a fim de provocar o pronunciamento do órgão jurisdicional acerca do mérito da matéria em questão e afastar a incidência do óbice constante do verbete 281/STF.*

*4. Agravo regimental improvido.*

*(AgRg no Ag 1411767/SP, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 18/08/2011, DJe 02/09/2011)*

Posto isso, **não admito o recurso especial.**

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de maio de 2013.

Salette Nascimento  
Vice-Presidente

2012.61.83.001266-0/SP

APELANTE : ROBERTO CASSIANO DE SOUZA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : VALTER FRANCISCO MESCHEDE e outro  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : PLINIO CARLOS PUGA PEDRINI e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP  
No. ORIG. : 00012665820124036183 1V Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto nos termos do art. 105, III, da Constituição Federal contra decisão monocrática.

Sem contrarrazões.

Decido.

O recurso é de ser inadmitido.

Embora presentes, os pressupostos genéricos de admissibilidade, restou descumprido o regramento veiculado no inciso III, do art. 105, da CF, que exige, como requisito específico, o esgotamento das vias recursais ordinárias. A r. decisão recorrida foi proferida monocraticamente, nos termos do artigo 557, do CPC, desafiando a interposição do agravo previsto no § 1º do mesmo dispositivo, o que foi ignorado pela parte recorrente. Nesse sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AUSÊNCIA DO DEVIDO EXAURIMENTO DAS VIAS ORDINÁRIAS.*

*1 - Não cabe recurso especial contra decisão singular proferida no âmbito dos tribunais. Inteligência do art. 105, inciso III, da Constituição Federal. Precedentes.*

*2 - Apresentada a insurgência especial em face de decisão singular, que rejeita os embargos de declaração, tidos por manifestamente improcedentes, e não interposto agravo interno, imprescindível, no caso, para se obter a manifestação do Colegiado e, por conseguinte, o esgotamento das instâncias ordinárias, de rigor aplicação, "mutatis mutandis", da vedação prescrita pela Súmula 281/STF.*

*3 - Agravo regimental desprovido." (STJ - AgRg no Ag 960274/SC, Rel. Ministro FERNANDO GONÇALVES, QUARTA TURMA, julgado em 19/02/2008, DJe 03/03/2008).*

Posto isso, **não admito o recurso especial.**

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de maio de 2013.

Salette Nascimento  
Vice-Presidente

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 22663/2013**

00001 EMBARGOS INFRINGENTES Nº 0201373-31.1993.4.03.6104/SP

95.03.100240-0/SP

EMBARGANTE : MARIO MARTINS  
ADVOGADO : LUIZ CARLOS LOPES  
EMBARGANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : TERESA DESTRO  
EMBARGADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 93.02.01373-1 1 Vr SANTOS/SP

**DECISÃO**

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto pela Caixa Econômica Federal - CEF, a fls. 269/279, em face de Mario Martins, tirado do v. julgamento proferido nestes autos, aduzindo sua ilegitimidade passiva para responder pela correção monetária das cadernetas de poupança por ocasião do Plano Collor I, nos termos da Lei 8.024/90.

É o suficiente relatório.

Destaque-se o presente feito oferece repetitividade de questões em suficiente identidade, sendo que já enviados previamente feitos a seu exame, assim se impondo o sobrestamento a este recurso, em mesma linha interposto, nos termos do § 1º, do art. 543-C, CPC, até ulterior deliberação:

*"RECURSOS ESPECIAIS REPETITIVOS. CADERNETAS DE POUPANÇA. PLANOS ECONÔMICOS. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. RECURSOS REPRESENTATIVOS DE MACRO-LIDE MULTITUDINÁRIA EM AÇÕES INDIVIDUAIS MOVIDAS POR POUPADORES. JULGAMENTO NOS TERMOS DO ART. 543-C, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. JULGAMENTO LIMITADO A MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL, INDEPENDENTEMENTE DE JULGAMENTO DE TEMA CONSTITUCIONAL PELO C. STF. PRELIMINAR DE SUSPENSÃO DO JULGAMENTO AFASTADA. CONSOLIDAÇÃO DE ORIENTAÇÃO JURISPRUDENCIAL FIRMADA EM INÚMEROS PRECEDENTES DESTA CORTE. PLANOS ECONÔMICOS BRESSER, VERÃO, COLLOR I E COLLOR II. LEGITIMIDADE PASSIVA AD CAUSAM. PRESCRIÇÃO. ÍNDICES DE CORREÇÃO."*  
(REsp 1107201)

Ante o exposto, **DETERMINO O SOBRESTAMENTO RECURSAL.**

São Paulo, 10 de maio de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00002 EMBARGOS INFRINGENTES Nº 0201373-31.1993.4.03.6104/SP

95.03.100240-0/SP

EMBARGANTE : MARIO MARTINS  
ADVOGADO : LUIZ CARLOS LOPES  
EMBARGANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : TERESA DESTRO  
EMBARGADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 93.02.01373-1 1 Vr SANTOS/SP

#### DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por Mario Martins, a fls. 252/260, em face da Caixa Econômica Federal - CEF, tirado do v. julgamento proferido nestes autos, aduzindo ser aplicável o IPC como índice de correção monetária dos ativos bloqueados em virtude do Plano Collor I, nos termos da Lei 8.024/90.

É o suficiente relatório.

Destaque-se o presente feito oferece repetitividade de questões em suficiente identidade, sendo que já enviados previamente feitos a seu exame, assim se impondo o sobrestamento a este recurso, em mesma linha interposto, nos termos do § 1º, do art. 543-C, CPC, até ulterior deliberação:

*"RECURSOS ESPECIAIS REPETITIVOS. CADERNETAS DE POUPANÇA. PLANOS ECONÔMICOS. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. RECURSOS REPRESENTATIVOS DE MACRO-LIDE MULTITUDINÁRIA EM AÇÕES INDIVIDUAIS MOVIDAS POR POUPADORES. JULGAMENTO NOS TERMOS DO ART. 543-C, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. JULGAMENTO LIMITADO A MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL, INDEPENDENTEMENTE DE JULGAMENTO DE TEMA CONSTITUCIONAL PELO C. STF. PRELIMINAR DE SUSPENSÃO DO JULGAMENTO AFASTADA. CONSOLIDAÇÃO DE ORIENTAÇÃO JURISPRUDENCIAL FIRMADA EM INÚMEROS PRECEDENTES DESTA CORTE. PLANOS ECONÔMICOS BRESSER, VERÃO, COLLOR I E COLLOR II. LEGITIMIDADE PASSIVA AD CAUSAM. PRESCRIÇÃO. ÍNDICES DE CORREÇÃO."*  
(REsp 1107201)

Ante o exposto, **DETERMINO O SOBRESTAMENTO RECURSAL.**

São Paulo, 10 de maio de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00003 EMBARGOS INFRINGENTES Nº 0201373-31.1993.4.03.6104/SP

95.03.100240-0/SP

EMBARGANTE : MARIO MARTINS  
ADVOGADO : LUIZ CARLOS LOPES  
EMBARGANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : TERESA DESTRO  
EMBARGADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 93.02.01373-1 1 Vr SANTOS/SP

#### DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Extraordinário, interposto por Caixa Econômica Federal - CEF, a fls. 283/290, em face de Mario Martins, tirado do v. julgamento proferido nestes autos, aduzindo sua ilegitimidade passiva para responder pela correção monetária das cadernetas de poupança por ocasião do Plano Collor I, nos termos dos artigos 2º, 22, 62, 84, 174 e 192, da Constituição Federal.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável, consistente na ausência de alegação da repercussão geral, conforme demanda o artigo 543-A, do CPC.

Logo, insuperável o vício em questão, deixa a parte recorrente de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo qual se impõe seja inadmitido o recurso em tela.

Ante o exposto, NEGOU ADMISSIBILIDADE ao recurso em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de maio de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019786-44.2000.4.03.6100/SP

2000.61.00.019786-6/SP

APELANTE	: Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	: CLAUDIO YOSHIHITO NAKAMOTO e outro
APELADO	: CARLOS DA CRUZ e outros
	: YASKARA TEIXEIRA PAZINATO
	: ZULEICA AQUINO
	: ROSANGELA DAS GRACAS MAGALHAES
	: CARLOS SOUZA LIMA
	: ANA MARIA FERREIRA ANDREUCCI
	: ANA MARIA DIONISI
	: ANA PAULA RODRIGUES BERNARDES
	: ANA MARIA CYRIACOPE
	: VALDEMAR HENRIQUE TIRONI
ADVOGADO	: CARLOS ALBERTO HILDEBRAND e outro
	: GUILHERME BORGES HILDEBRAND

DECISÃO

Trata-se de Recurso Especial, interposto por CARLOS DA CRUZ E OUTROS, às fls. 430/459, da r. decisão monocrática (fls. 417/419)

Ausentes contrarrazões.

É o suficiente relatório.

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

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

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

(...)

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

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

Nos autos em exame, verifica-se que foi proferida decisão, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil (fls. 417/419).

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

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

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

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

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

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

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

3. Agravo regimental desprovido.

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

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

Intimem-se.

São Paulo, 14 de maio de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016597-24.2001.4.03.6100/SP

2001.61.00.016597-3/SP

APELANTE : PARRO E LISBOA LTDA  
ADVOGADO : JOSE ROBERTO SILVEIRA BATISTA  
APELADO : Instituto de Pesos e Medidas do Estado de Sao Paulo IPEM/SP  
ADVOGADO : JOSE TADEU RODRIGUES PENTEADO

#### DECISÃO

*Extrato : Prequestionamento ausente - Pressupostos de admissibilidade (Súmulas 282 e 356 STF e Súmula 211, STJ) - Autuação por extrapolado o erro tolerado na medição de volume na venda de refrigerante - Rediscussão fática inadmissível, Súmula 07, E. STJ - Resp. inadmitido*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por Parro e Lisboa Ltda, fls. 343/351, em face do Instituto de Pesos e Medidas do Estado de São Paulo e outro, tirado do v. julgamento proferido nestes autos, aduzindo ofensa ao artigo 78, CTN, pois indevida a multa aplicada, ante a necessidade de observância de equipamento volumétrico preciso para se apurar que o produto foi vendido abaixo da quantia devida.

Oportunizadas contrarrazões.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável, consistente na falta de questionamento do mencionado dispositivo, tendo em vista que esta C. Corte não tratou de enfocado ditame, fls. 338/339 (consequentemente, indevida a incursão da Superior Instância a respeito), destacando-se que o polo empresarial não interpôs embargos de declaração, fls. 340 e seguintes.

Logo, incidem na espécie as Súmulas 282 e 356, do Egrégio Supremo Tribunal Federal, bem como a Súmula 211, E. STJ, respectivamente :

*"É inadmissível o recurso extraordinário, quando não ventilada, na decisão recorrida, a questão federal suscitada" - Súmula 282*

*"O ponto omissis da decisão, sobre o qual não foram opostos embargos declaratórios, não pode ser objeto de recurso extraordinário, por faltar o requisito do questionamento" - Súmula 356*

*"Inadmissível recurso especial quanto à questão que, a despeito da oposição de embargos declaratórios, não foi apreciada pelo Tribunal a quo"*

Deste sentir, o v. entendimento da Superior Instância :

*"ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO ESTADUAL. UNIDADE REAL DE VALOR - URV. LEI N.º 8.880/94. CONVERSÃO DA MOEDA. DATA DO EFETIVO PAGAMENTO. PRECEDENTES. SÚMULA 83/STJ. OFENSA AO ART. 535 DO CPC. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULA 284/STF. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO DE PRECEITOS FEDERAIS. SÚMULAS 282/STF E 211/STJ. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REVISÃO DOS CRITÉRIOS DE EQUIDADE. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 07/STJ. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.*

...

*2. Se o Tribunal de origem não se pronuncia sobre a incidência da norma à situação tratada nos autos de forma concreta, não há o atendimento do requisito do questionamento, essencial ao exame do recurso especial. In casu, não houve pronunciamento sobre os arts. 267, IV, 269, IV, 286, do CPC, e 2º da LICC, tendo aplicação as Súmulas 282/STF e 211/STJ.*

..."

(AgRg no REsp 1302201/BA, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 27/03/2012, DJe 10/04/2012)

Ademais, ainda que superado o óbice acima, flagra-se crucial falha construtiva, incontornável, consistente em discutir a parte recorrente sobre fatos, não acerca da exegese da norma em torno do litígio. Neste contexto, descabe à Superior Instância revolver enfocado conjunto probatório, a fim de conceder novo Juízo valorativo sobre tal nuança (o v. aresto consignou que o polo empresarial não provou suas alegações, fls. 338). Logo, sendo a interpretação de normas o grande propósito da interposição prevista para a espécie, deixa a parte recorrente de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo qual se impõe seja inadmitido o recurso em pauta, por vislumbrar a rediscussão fática da celeuma, circunstância que esbarra na Súmula 07, do C. STJ :

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

**"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO. TRIBUTÁRIO. ADMINISTRATIVO. INMETRO. MULTA. CRITÉRIOS.**

*- Não há qualquer ilegalidade na pena de multa cominada dentro dos parâmetros fixados na legislação aplicável à espécie.*

*- A análise dos critérios adotados na gradação da pena imposta não se viabiliza no âmbito do recurso especial, por demandar o reexame do acervo fático-probatório. Incidência do enunciado n. 7 da Súmula/STJ.*

*Agravo regimental improvido."*

(AgRg no AREsp 5.422/SC, Rel. Ministro CESAR ASFOR ROCHA, SEGUNDA TURMA, julgado em 24/05/2011, DJe 08/06/2011)

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

São Paulo, 05 de abril de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000073-63.2003.4.03.6105/SP

2003.61.05.000073-3/SP

APELANTE	: IND/ DE TECIDOS BIASI S/A
ADVOGADO	: FABIO GARIBE
	: RAMON MOLEZ NETO
APELADO	: Cia Paulista de Forca e Luz CPFL
ADVOGADO	: JOSE EDGARD DA CUNHA BUENO FILHO
APELADO	: Comercializadora Brasileira de Energia Emergencial CBEE
ADVOGADO	: EDUARDO AUGUSTO DE OLIVEIRA RAMIRES

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Extraordinário interposto por IND/ DE TECIDOS BIASI S/A a fls. 888/916, tirado do v. julgamento proferido nestes autos, aduzindo especificamente a inconstitucionalidade dos encargos de capacidade emergencial e de aquisição de energia elétrica, instituídos pela Lei 10.438/02.

É o suficiente relatório.

Constata-se já solucionada a controvérsia central, por meio da Repercussão Geral firmada aos autos do Recurso

Extraordinário n. 576.189 (trânsito em julgado em 03/09/2009), da Suprema Corte, deste teor:

*"EMENTA: TRIBUTÁRIO. ENERGIA ELÉTRICA. ENCARGOS CRIADOS PELA LEI 10.438/02. NATUREZA JURÍDICA CORRESPONDENTE A PREÇO PÚBLICO OU TARIFA. INAPLICABILIDADE DO REGIME TRIBUTÁRIO. AUSÊNCIA DE COMPULSORIEDADE NA FRUIÇÃO DOS SERVIÇOS. RECEITA ORIGINÁRIA E PRIVADA DESTINADA A REMUNERAR CONCESSIONÁRIAS, PERMISSIONÁRIAS E AUTORIZADAS INTEGRANTES DO SISTEMA INTERLIGADO NACIONAL. RE IMPROVIDO. I - Os encargos de capacidade emergencial e de aquisição de energia elétrica emergencial, instituídos pela Lei 10.438/02, não possuem natureza tributária. II - Encargos destituídos de compulsoriedade, razão pela qual correspondem a tarifas ou preços públicos. III - Verbas que constituem receita originária e privada, destinada a remunerar concessionárias, permissionárias e autorizadas pelos custos do serviço, incluindo sua manutenção, melhora e expansão, e medidas para prevenir momentos de escassez. IV - O art. 175, III, da CF autoriza a subordinação dos referidos encargos à política tarifária governamental. V - Inocorrência de afronta aos princípios da legalidade, da não-afetação, da moralidade, da isonomia, da proporcionalidade e da razoabilidade. VI - Recurso extraordinário conhecido, ao qual se nega provimento".*

*(STJ, RE 576189, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Tribunal Pleno, julgado em 22/04/2009, REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-118 DIVULG 25-06-2009 PUBLIC 26-06-2009 EMENT VOL-02366-07 PP-01424 RIP v. 11, n. 56, 2009, p. 291-304 LEXSTF v. 31, n. 367, 2009, p. 249-268).*

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

Intimem-se.

São Paulo, 16 de maio de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00007 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013080-70.2004.4.03.0000/SP

2004.03.00.013080-4/SP

AGRAVANTE	: Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	: RICARDO RICARDES
AGRAVADO	: SERGIO RICARDO BONILHA KEESE e outro
	: MARIA CRISTINA BERTOLUCCI KEESE
ADVOGADO	: JOAO BENEDITO DA SILVA JUNIOR
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	: 2003.61.00.029783-7 6 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

*Extrato: Agravo de Instrumento - Superveniência de sentenciamento na ação principal - REsp prejudicado.*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por Sérgio Ricardo Bonilha Kesse e Outro, a fls. 75/85, em face da Caixa Econômica Federal, tirado do v. julgamento proferido no presente Agravo de Instrumento, tendo por insurgência o deferimento do pedido de efeito suspensivo formulado pela agravante.

Apresentadas as contrarrazões à fls. 98/105.

É o suficiente relatório.

Consoante movimento processual, sentenciada foi a causa principal (0029783-46.2003.4.03.6100), de modo que prejudicado o presente recurso, diante da manifesta substitutividade da tutela jurisdicional final em relação ao interlocutório então recorrido, aquela de devolutividade abrangente a este:

Consulta da Movimentação Número : 81

0029783-46.2003.4.03.6100

Autos com (Conclusão) ao Juiz em 01/07/2011

\*\*\*Sentença/Despacho/Decisão/Ato Ordinatório

"(...)Pelo exposto, com base no artigo 269, I do Código de Processo Civil, JULGO IMPROCEDENTE o pedido formulado para o fim de que sejam mantidos no contrato carreado aos autos os pagamentos das prestações na forma em que cobradas pela ré. Julgo extinto o processo com julgamento do mérito, nos termos do art. 269, I do Código de Processo Civil. Condeno, ainda, a parte autora ao pagamento à Caixa Econômica Federal dos honorários advocatícios à razão de 10% (dez por cento) do valor dado à causa, devidamente atualizado, bem como reembolso de custas, que ficam suspensos nos termos do disposto do art. 12, parte final da Lei 1.050/60. Após o trânsito em julgado, arquivem-se os autos, observadas as formalidades legais. Comunique-se ao Relator do Agravo de Instrumento n 2004.03.00.013080-4 o teor desta decisão.

Disponibilização D.Eletrônico de sentença em 08/01/2009 ,pag 56/70

Ante o exposto, **JULGO PREJUDICADO O RECURSO.**

Intimem-se.

São Paulo, 17 de maio de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009186-73.2005.4.03.6104/SP

2005.61.04.009186-6/SP

APELANTE : JOSE JOAQUIM DE SOUZA e outros  
: MARCIO DA COSTA NEVES  
: CARLOS EDUARDO FERREIRA  
: ANTONIO CARLOS PASSOS  
: CLEONICE APARECIDA OLARIO ALVES  
: SIDIRLEY LUIZ VEIRA  
: CLEBER JOSE ALVES DE CARVALHO  
: JOSE MARIA BERNARDO  
: LUIZ MANDIRA DO VALE  
: AUGUSTO GOMES BEXIGA  
ADVOGADO : ALEXANDRE DO AMARAL SANTOS e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro

DECISÃO

Trata-se de Recurso Especial, interposto por JOSÉ JOAQUIM DE SOUZA E OUTROS, às fls. 266/297, da r. decisão monocrática (fls. 262/263)

Ausentes contrarrazões.

É o suficiente relatório.

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

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

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

(...)

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

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

Nos autos em exame, verifica-se que foi proferida decisão, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil (fls. 262/263).

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

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

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

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

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

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

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

3. Agravo regimental desprovido.

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

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

Intimem-se.

São Paulo, 14 de maio de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00009 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0078648-62.2006.4.03.0000/SP

2006.03.00.078648-2/SP

AGRAVANTE : AIDIL MONCAO ALVES DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : SELMA REGINA AGULLO  
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : RICARDO RICARDES  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 24 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 2004.61.00.034389-0 24 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

*Extrato: Agravo de Instrumento - Superveniência de sentenciamento na ação principal - REsp prejudicado.*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto pela Caixa Econômica Federal - CEF., fls. 174/189, em face de Aidil Monção Alves de Oliveira., tirado do v. julgamento proferido ao presente Agravo de Instrumento, tendo por insurgência o indeferimento da antecipação dos efeitos da tutela que pleiteou em sede de reconvenção, bem como deferiu a liminar de reintegração de posse do imóvel descrito na inicial.

É o suficiente relatório.

Consoante movimento processual, sentenciada foi a causa principal (0034389-83.2004.4.03.6100), de modo que prejudicado o presente recurso, diante da manifesta substitutividade da tutela jurisdicional final em relação ao interlocutório então recorrido, aquela de devolutividade abrangente a este:

*Consulta da Movimentação Número : 69*

*0034389-83.2004.4.03.6100*

*Autos com (Conclusão) ao Juiz em 15/04/2010 p/ Sentença*

*\*\*\*Sentença/Despacho/Decisão/Ato Ordinatório*

*Tipo : A - Com mérito/Fundamentação individualizada /não repetitiva*

*Livro : 15 Reg.: 1016/2010 Folha(s) : 27*

*"(...)Em face do exposto, JULGO IMPROCEDENTE O PEDIDO formulado na presente ação de reintegração de posse relacionados aos débitos constantes na notificação de fls. 23/24 bem como o pedido formulado na reconvenção e extingo o processo com resolução do mérito, nos termos do Artigo n 269, inciso I, do Código de Processo Civil, para o fim de manter o réu na posse do correspondente ao apartamento 601, localizado no 6º andar do Edifício Riskallah Jorge, na Rua Riskallh Jorge n. 50, São Paulo/SP.Custas ex lege.Diante da sucumbência recíproca cada uma das partes arcará com o respectivo pagamento dos honorários de seus respectivos patronos.Após o trânsito em julgado defiro o levantamento dos depósitos efetuados em favor da Caixa Econômica Federal.Publique-se. Registre-se. Intime-se."*

*Disponibilização D.Eletrônico de sentença em 07/12/2010 ,pag 258/285*

Ante o exposto, **JULGO PREJUDICADO O RECURSO.**

Intimem-se.

São Paulo, 15 de maio de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00010 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0078648-62.2006.4.03.0000/SP

2006.03.00.078648-2/SP

AGRAVANTE : AIDIL MONCAO ALVES DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : SELMA REGINA AGULLO  
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : RICARDO RICARDES  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 24 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 2004.61.00.034389-0 24 Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

*Extrato: Agravo de Instrumento - Superveniência de sentenciamento na ação principal - REsp prejudicado.*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por Aidil Monção Alves de Oliveira., fls. 151/162, em face da Caixa Econômica Federal - CEF., tirado do v. julgamento proferido ao presente Agravo de Instrumento, tendo por insurgência o indeferimento da antecipação dos efeitos da tutela que pleiteou em sede de reconvenção, bem como deferiu a liminar de reintegração de posse do imóvel descrito na inicial.

É o suficiente relatório.

Consoante movimento processual, sentenciada foi a causa principal (0034389-83.2004.4.03.6100), de modo que prejudicado o presente recurso, diante da manifesta substitutividade da tutela jurisdicional final em relação ao interlocutório então recorrido, aquela de devolutividade abrangente a este:

*Consulta da Movimentação Número : 69*

*0034389-83.2004.4.03.6100*

*Autos com (Conclusão) ao Juiz em 15/04/2010 p/ Sentença*

*\*\*\*Sentença/Despacho/Decisão/Ato Ordinatório*

*Tipo : A - Com mérito/Fundamentação individualizada /não repetitiva*

*Livro : 15 Reg.: 1016/2010 Folha(s) : 27*

*"(...)Em face do exposto, JULGO IMPROCEDENTE O PEDIDO formulado na presente ação de reintegração de posse relacionados aos débitos constantes na notificação de fls. 23/24 bem como o pedido formulado na reconvenção e extingo o processo com resolução do mérito, nos termos do Artigo n 269, inciso I, do Código de Processo Civil, para o fim de manter o réu na posse do correspondente ao apartamento 601, localizado no 6º andar do Edifício Riskallah Jorge, na Rua Riskallh Jorge n. 50, São Paulo/SP.Custas ex lege.Diante da sucumbência recíproca cada uma das partes arcará com o respectivo pagamento dos honorários de seus respectivos patronos.Após o trânsito em julgado defiro o levantamento dos depósitos efetuados em favor da Caixa Econômica Federal.Publique-se. Registre-se. Intime-se."*

*Disponibilização D.Eletrônico de sentença em 07/12/2010 ,pag 258/285*

Ante o exposto, **JULGO PREJUDICADO O RECURSO.**

Intimem-se.

São Paulo, 15 de maio de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00011 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0078648-62.2006.4.03.0000/SP

2006.03.00.078648-2/SP

AGRAVANTE	: AIDIL MONCAO ALVES DE OLIVEIRA
ADVOGADO	: SELMA REGINA AGULLO
AGRAVADO	: Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	: RICARDO RICARDES
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 24 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	: 2004.61.00.034389-0 24 Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

*Extrato: Agravo de Instrumento - Superveniência de sentenciamento na ação principal - REx prejudicado.*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Extraordinário, interposto por Aidil Monção Alves de Oliveira, fls. 163/173, em face da

Caixa Econômica Federal - CEF., tirado do v. julgamento proferido ao presente Agravo de Instrumento, tendo por insurgência o deferimento da antecipação dos efeitos da tutela que pleiteou em sede de reconvenção, bem como deferiu a liminar de reintegração de posse do imóvel descrito na inicial.

É o suficiente relatório.

Consoante movimento processual, sentenciada foi a causa principal (0034389-83.2004.4.03.6100), de modo que prejudicado o presente recurso, diante da manifesta substitutividade da tutela jurisdicional final em relação ao interlocutório então recorrido, aquela de devolutividade abrangente a este:

*Consulta da Movimentação Número : 69*

*0034389-83.2004.4.03.6100*

*Autos com (Conclusão) ao Juiz em 15/04/2010 p/ Sentença*

*\*\*\*Sentença/Despacho/Decisão/Ato Ordinatório*

*Tipo : A - Com mérito/Fundamentação individualizada/ não repetitiva*

*Livro : 15 Reg.: 1016/2010 Folha(s) : 27*

*"(...)Em face do exposto, JULGO IMPROCEDENTE O PEDIDO formulado na presente ação de reintegração de posse relacionados aos débitos constantes na notificação de fls. 23/24 bem como o pedido formulado na reconvenção e extingo o processo com resolução do mérito, nos termos do Artigo n 269, inciso I, do Código de Processo Civil, para o fim de manter o réu na posse do correspondente ao apartamento 601, localizado no 6º andar do Edifício Riskallah Jorge, na Rua Riskallh Jorge n. 50, São Paulo/SP.Custas ex lege.Diante da sucumbência recíproca cada uma das partes arcará com o respectivo pagamento dos honorários de seus respectivos patronos.Após o trânsito em julgado defiro o levantamento dos depósitos efetuados em favor da Caixa Econômica Federal.Publique-se. Registre-se. Intime-se."*

*Disponibilização D.Eletrônico de sentença em 07/12/2010 ,pag 258/285*

Ante o exposto, **JULGO PREJUDICADO O RECURSO.**

Intimem-se.

São Paulo, 15 de maio de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00012 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0081167-73.2007.4.03.0000/SP

2007.03.00.081167-5/SP

AGRAVANTE : JOSE DONIZETE DA CONCEICAO CANDIDO e outro  
: MARLI DO CARMO RONQUI CANDIDO  
ADVOGADO : PAULO SERGIO DE ALMEIDA  
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : AGNELO QUEIROZ RIBEIRO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª Ssj>SP  
No. ORIG. : 2007.61.26.002263-5 1 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

*Extrato: Agravo de Instrumento - Superveniência de sentenciamento na ação principal - REsp prejudicado.*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por José Donizete da Conceição Cândido e outro, a fls. 188/198, em face da Caixa Econômica Federal, tirado do v. julgamento proferido no presente Agravo de Instrumento, tendo por insurgência o indeferimento da tutela antecipada para suspender a execução ou o registro da carta de arrematação e para obstar a inserção dos nomes dos autores nos cadastros de proteção ao crédito ou, se acaso já inseridos,

determinar sua retirada  
Apresentadas as contrarrazões à fls. 206/211.  
É o suficiente relatório.

Consoante movimento processual, sentenciada foi a causa principal (0002263-91.2007.4.03.6126), de modo que prejudicado o presente recurso, diante da manifesta substitutividade da tutela jurisdicional final em relação ao interlocutório então recorrido, aquela de devolutividade abrangente a este:

*Consulta da Movimentação Número : 67*

*0002263-91.2007.4.03.6126*

*Autos com (Conclusão) ao Juiz em 16/08/2010*

*\*\*\*Sentença/Despacho/Decisão/Ato Ordinatório*

*"(...)Isto posto e o que mais dos autos consta, julgo improcedentes os pedidos de repetição de indébito e anulação da adjudicação do imóvel, extinguindo o feito, neste ponto, com fulcro no artigo 269, I, do Código de Processo Civil. Julgo extinto o feito sem resolução do mérito com fulcro no artigo 267, VI, do Código de Processo Civil, contudo, em ralação ao pedido de revisão das cláusulas contratuais, diante da ausência de interesse de agir. Condeno a autora ao pagamento de custas processuais e honorários advocatícios, os quais fixo em R\$1.000,00. Beneficiária da justiça gratuita, está dispensada dos pagamentos enquanto perdurar a situação que lhe proporcionou o benefício.P.R.I..*

*Disponibilização D.Eletrônico em 21/10/2010 ,pag 557/640*

Ante o exposto, **JULGO PREJUDICADO O RECURSO.**

Intimem-se.

São Paulo, 17 de maio de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00013 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0093736-09.2007.4.03.0000/SP

2007.03.00.093736-1/SP

AGRAVANTE : REGINA KURBAUCHE  
ADVOGADO : CRISTIANE LEANDRO DE NOVAIS  
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : LARISSA MARIA SILVA TAVARES  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 14 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 2006.61.00.010971-2 14 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

*Extrato: Agravo de Instrumento - Superveniência de sentenciamento na ação principal - REsp prejudicado.*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por Regina Kurbauche, fls. 106/137, em face da Caixa Econômica Federal - CEF, tirado do v. julgamento proferido ao presente Agravo de Instrumento, tendo por insurgência o indeferimento da tutela antecipada para o fim de autorizar o pagamento das parcelas vencidas e vincendas, bem como para impedir a inclusão do nome da recorrente em cadastro de proteção ao crédito.

Apresentadas contrarrazões a fls. 174/179

É o suficiente relatório.

Consoante movimento processual, sentenciada foi a causa principal (0010971-48.2006.4.03.6100), de modo que prejudicado o presente recurso, diante da manifesta substitutividade da tutela jurisdicional final em relação ao interlocutório então recorrido, aquela de devolutividade abrangente a este:

*Consulta da Movimentação Número : 78*

*0010971-48.2006.4.03.6100*

*Autos com (Conclusão) ao Juiz em 20/05/2010 p/ Sentença*

*\*\*\*Sentença/Despacho/Decisão/Ato Ordinatório*

*Tipo : A - Com mérito/Fundamentação individualizada /não repetitiva*

*Livro : 18 Reg.: 613/2010 Folha(s) : 88*

*"(...)Ante ao exposto, JULGO IMPROCEDENTE a presente demanda. Condeno a parte autora ao pagamento de custas processuais e aos honorários advocatícios, que fixo em 10% sobre o valor da causa, nos termos do artigo 20 4º, do CPC, incidindo, contudo, os benefícios da justiça gratuita, anteriormente concedida. Com o trânsito em julgado arquivem-se os autos.P.R.I."*

*Disponibilização D.Eletrônico de sentença em 16/06/2010 ,pag 0*

Ante o exposto, **JULGO PREJUDICADO O RECURSO.**

Intimem-se.

São Paulo, 15 de maio de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00014 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0093736-09.2007.4.03.0000/SP

2007.03.00.093736-1/SP

AGRAVANTE : REGINA KURBAUCHE  
ADVOGADO : CRISTIANE LEANDRO DE NOVAIS  
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : LARISSA MARIA SILVA TAVARES  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 14 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 2006.61.00.010971-2 14 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

*Extrato: Agravo de Instrumento - Superveniência de sentenciamento na ação principal - REx prejudicado.*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Extraordinário, interposto por Regina Kurbauche, fls. 139/171, em face da Caixa Econômica Federal - CEF., tirado do v. julgamento proferido ao presente Agravo de Instrumento, tendo por insurgência o indeferimento da tutela antecipada para o fim de autorizar o pagamento das parcelas vencidas e vincendas, bem como para impedir a inclusão do nome da recorrente em cadastro de proteção ao crédito.

Apresentadas contrarrazões a fls. 182/185

É o suficiente relatório.

Consoante movimento processual, sentenciada foi a causa principal (0010971-48.2006.4.03.6100), de modo que prejudicado o presente recurso, diante da manifesta substitutividade da tutela jurisdicional final em relação ao interlocutório então recorrido, aquela de devolutividade abrangente a este:

*Consulta da Movimentação Número : 78*

*0010971-48.2006.4.03.6100*

*Autos com (Conclusão) ao Juiz em 20/05/2010 p/ Sentença*

*\*\*\*Sentença/Despacho/Decisão/Ato Ordinatório*

*Tipo : A - Com mérito/Fundamentação individualizada/ não repetitiva*

*Livro : 18 Reg.: 613/2010 Folha(s) : 88*

*"(...)Ante ao exposto, JULGO IMPROCEDENTE a presente demanda. Condeno a parte autora ao pagamento de custas processuais e aos honorários advocatícios, que fixo em 10% sobre o valor da causa, nos termos do artigo 20 4º, do CPC, incidindo, contudo, os benefícios da justiça gratuita, anteriormente concedida. Com o trânsito em julgado arquivem-se os autos.P.R.I."*

*Disponibilização D.Eletrônico de sentença em 16/06/2010 ,pag 0*

Ante o exposto, **JULGO PREJUDICADO O RECURSO.**

Intimem-se.

São Paulo, 15 de maio de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00015 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0098301-16.2007.4.03.0000/SP

2007.03.00.098301-2/SP

AGRAVANTE : JULIO CESAR PASQUAL  
ADVOGADO : ANNE CRISTINA ROBLES BRANDINI  
: ANA CAROLINA DOS SANTOS MENDONCA  
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 2007.61.19.007662-4 5 Vr GUARULHOS/SP

#### DECISÃO

*Extrato: Agravo de Instrumento - Superveniência de sentenciamento na ação principal - REsp prejudicado.*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por Julio Cesar Pasqual, fls. 200/227, em face da Caixa Econômica Federal - CEF, tirado do v. julgamento proferido ao presente Agravo de Instrumento, tendo por insurgência o indeferimento da liminar para que a agravada se abstenha de prosseguir com a execução extrajudicial, nos termos do Decreto-lei n. 70/66, bem como autorizar o depósito judicial das parcelas vincendas e suspender a exigibilidade das prestações vencidas, por fim, impedir que a agravada inclua o nome do mutuário nos órgãos de proteção ao crédito.

Apresentadas contrarrazões a fls. 249/254

É o suficiente relatório.

Consoante movimento processual, sentenciada foi a causa principal (0007662-25.2007.4.03.6119), de modo que prejudicado o presente recurso, diante da manifesta substitutividade da tutela jurisdicional final em relação ao interlocutório então recorrido, aquela de devolutividade abrangente a este:

*Consulta da Movimentação Número : 77*

*0007662-25.2007.4.03.6119*

*Autos com (Conclusão) ao Juiz em 04/05/2010 p/ Sentença*

*\*\*\*Sentença/Despacho/Decisão/Ato Ordinatório*

*Tipo : A - Com mérito/Fundamentação individualizada/ não repetitiva*

*Livro : 9 Reg. : 607/2010 Folha(s) : 188*

*"(...)Diante de todo o exposto, JULGO IMPROCEDENTE o pedido, pelo que extingo o processo com resolução do mérito, nos termos do artigo 269, inciso I, do Código de Processo Civil.Deixo de condenar a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios de sucumbência, por ter sido concedido o benefício da justiça gratuita.*

*Após o trânsito em julgado, arquivem-se os autos com baixa na distribuição.P.R.I."*

*Disponibilização D.Eletrônico de sentença em 02/08/2010 ,pag 0*

Ante o exposto, **JULGO PREJUDICADO O RECURSO.**

Intimem-se.

São Paulo, 13 de maio de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00016 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0098301-16.2007.4.03.0000/SP

2007.03.00.098301-2/SP

AGRAVANTE : JULIO CESAR PASQUAL  
ADVOGADO : ANNE CRISTINA ROBLES BRANDINI  
: ANA CAROLINA DOS SANTOS MENDONCA  
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE GUARULHOS > 19ºSSJ > SP  
No. ORIG. : 2007.61.19.007662-4 5 Vr GUARULHOS/SP

#### DECISÃO

*Extrato: Agravo de Instrumento - Superveniência de sentenciamento na ação principal - REx prejudicado.*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Extraordinário, interposto por Julio Cesar Pasqual, fls. 178/199, em face da Caixa Econômica Federal - CEF., tirado do v. julgamento proferido ao presente Agravo de Instrumento, tendo por insurgência o indeferimento da liminar para que a agravada se abstenha de prosseguir com a execução extrajudicial, nos termos do Decreto-lei n. 70/66, bem como autorizar o depósito judicial das parcelas vincendas e suspender a exigibilidade das prestações vencidas, por fim, impedir que a agravada inclua o nome do mutuário nos órgãos de proteção ao crédito.

Apresentadas contrarrazões a fls. 257/260

É o suficiente relatório.

Consoante movimento processual, sentenciada foi a causa principal (0007662-25.2007.4.03.6119), de modo que prejudicado o presente recurso, diante da manifesta substitutividade da tutela jurisdicional final em relação ao interlocutório então recorrido, aquela de devolutividade abrangente a este:

*Consulta da Movimentação Número : 77*

*0007662-25.2007.4.03.6119*

*Autos com (Conclusão) ao Juiz em 04/05/2010 p/ Sentença*

*\*\*\*Sentença/Despacho/Decisão/Ato Ordinatório*

*Tipo : A - Com mérito/Fundamentação individualizada/ não repetitiva*

*Livro : 9 Reg.: 607/2010 Folha(s) : 188*

*"(...)Diante de todo o exposto, JULGO IMPROCEDENTE o pedido, pelo que extingo o processo com resolução do mérito, nos termos do artigo 269, inciso I, do Código de Processo Civil.Deixo de condenar a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios de sucumbência, por ter sido concedido o benefício da justiça gratuita.*

*Após o trânsito em julgado, arquivem-se os autos com baixa na distribuição.P.R.I."*

*Disponibilização D.Eletrônico de sentença em 02/08/2010 ,pag 0*

Ante o exposto, **JULGO PREJUDICADO O RECURSO.**

Intimem-se.

São Paulo, 13 de maio de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00017 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013724-71.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.013724-5/SP

AGRAVANTE : CELSO KIYOSHI ASSAKAVA  
ADVOGADO : PEDRO LUIZ LESSI RABELLO  
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : JOAO AUGUSTO FAVERY DE ANDRADE RIBEIRO  
ASSISTENTE : EMGEA Empresa Gestora de Ativos  
ORIGEM : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE SÃO PAULO>1ªSSJ>SP  
No. ORIG. : 2006.61.00.002109-2 11 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

*Extrato : agravo de instrumento - ação principal sentenciada - prejudicialidade.*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial interposto por CELSO KIYOSHI ASSAKAVA, às fls. 410/429, em face de CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, com fundamento no inciso III, alínea "a" do permissivo constitucional do artigo 105, tirado do v. julgamento proferido nestes autos, o qual negou provimento ao agravo regimental.

Aduz, especificamente, que a decisão que negou seguimento ao agravo de instrumento, por ausência de juntada das peças obrigatórias, está equivocada, porquanto afirma que é mera formalidade legal e não prejudica o andamento processual, além do que é falha sanável. Invoca os princípios da ampla defesa e do contraditório.

Contrarrazões apresentadas às fls. 457/463.

É o suficiente relatório.

Consoante fls. 395/400 e movimento processual do feito nº.2006.61.00.002109-2, que tramitou perante a 11ª Vara Federal em São Paulo - SP, sentenciada foi a causa principal, cujas apelações interpostas foram julgadas por decisão monocrática proferida por esta Corte, salientando que referido processo originário se encontra arquivado desde 26.03.2010 (cópia anexa), de modo que prejudicado o presente recurso, diante da manifesta substitutividade da tutela jurisdicional final em relação ao interlocutório então recorrido, aquela de devolutividade abrangente a este:

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

Intimem-se.

São Paulo, 15 de maio de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00018 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013724-71.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.013724-5/SP

AGRAVANTE : CELSO KIYOSHI ASSAKAVA  
ADVOGADO : PEDRO LUIZ LESSI RABELLO  
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : JOAO AUGUSTO FAVERY DE ANDRADE RIBEIRO  
ASSISTENTE : EMGEA Empresa Gestora de Ativos  
ORIGEM : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE SÃO PAULO>1ªSSJ>SP  
No. ORIG. : 2006.61.00.002109-2 11 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

*Extrato : agravo de instrumento - ação principal sentenciada - prejudicialidade.*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Extraordinário interposto por CELSO KIYOSHI ASSAKAVA, às fls. 430/451, em face de CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, com fundamento no inciso III do permissivo constitucional do artigo 102, tirado do v. julgamento proferido nestes autos, o qual negou provimento ao agravo regimental.

Aduz, especificamente, que a decisão que negou seguimento ao agravo de instrumento, por ausência de juntada das peças obrigatórias, violou os princípios da ampla defesa, razoabilidade, contraditório e devido processo legal. Invoca o princípio da instrumentalidade das formas.

Contrarrrazões apresentadas às fls. 464/467.

É o suficiente relatório.

Consoante fls. 395/400 e movimento processual do feito nº.2006.61.00.002109-2, que tramitou perante a 11ª Vara Federal em São Paulo - SP, sentenciada foi a causa principal, cujas apelações interpostas foram julgadas por decisão monocrática proferida por esta Corte, salientando que referido processo originário se encontra arquivado desde 26.03.2010 (cópia anexa), de modo que prejudicado o presente recurso, diante da manifesta substitutividade da tutela jurisdicional final em relação ao interlocutório então recorrido, aquela de devolutividade abrangente a este:

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

Intimem-se.

São Paulo, 15 de maio de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00019 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014736-23.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.014736-6/SP

AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : PATRICIA APOLINARIO DE ALMEIDA  
AGRAVADO : MARIO ALEX CAMILO e outro  
: VALDETE DOS SANTOS CAMILO  
ADVOGADO : PAULO SERGIO DE ALMEIDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 24 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 2007.61.00.018586-0 24 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

*Extrato: Agravo de Instrumento - Superveniência de sentenciamento na ação principal - REsp prejudicado.*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por Mario Alex Camilo e outro, a fls. 155/166, em face da Caixa Econômica Federal, tirado do v. julgamento proferido no presente Agravo de Instrumento, tendo por insurgência o deferimento parcial do pedido de antecipação de tutela para que a agravante se abstenha da prática de execução extrajudicial.

Apresentadas as contrarrrazões à fls. 172/178.

É o suficiente relatório.

Consoante movimento processual, sentenciada foi a causa principal (0018586-55.2007.4.03.6100), de modo que prejudicado o presente recurso, diante da manifesta substitutividade da tutela jurisdicional final em relação ao interlocutório então recorrido, aquela de devolutividade abrangente a este:

*Consulta da Movimentação Número : 102*

*0018586-55.2007.4.03.6100*

*Autos com (Conclusão) ao Juiz em 29/10/2012*

*\*\*\*Sentença/Despacho/Decisão/Ato Ordinatório*

*"(...)Ante o exposto, JULGO IMPROCEDENTE O PEDIDO, com fundamento no artigo 269, inciso I, do Código de Processo Civil, revogando, deste modo, a tutela antecipada parcialmente concedida às fls.61/64. Condeno a parte autora ao pagamento das custas processuais e dos honorários advocatícios que fixo em 10% sobre o valor atualizado atribuído à causa, condicionando a cobrança à comprovação da perda da qualidade de beneficiária da Justiça Gratuita, nos termos dos artigos 11 e 12 da Lei nº 1.060/1950. Após o trânsito em julgado, arquivem-se*

os autos, com as cautelas legais. Publique-se. Registre-se. Intimem-se.  
Disponibilização D.Eletrônico em 06/12/2012 ,pag 218/254  
Ante o exposto, **JULGO PREJUDICADO O RECURSO.**  
Intimem-se.  
São Paulo, 17 de maio de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00020 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027005-94.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.027005-0/SP

AGRAVANTE : HUMBERTO DE MOURA LEAL  
ADVOGADO : ELOIZA CHRISTINA DA ROCHA SPOSITO  
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : JULIA LOPES PEREIRA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1ª SJJ>SP  
No. ORIG. : 2008.61.00.010958-7 2 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

*Extrato: Agravo de Instrumento - Superveniência de sentenciamento na ação principal - REsp prejudicado.*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por Huberto de Moura Leal, a fls. 304/312, em face da Caixa Econômica Federal, tirado do v. julgamento proferido no presente Agravo de Instrumento, tendo por insurgência o indeferimento da tutela antecipada para suspender o pagamento das prestações vencidas ou a incorporação ao saldo devedor.

Apresentadas as contrarrazões à fls. 315/321.

É o suficiente relatório.

Consoante movimento processual, sentenciada foi a causa principal (2008.61.00.010958-7), de modo que prejudicado o presente recurso, diante da manifesta substitutividade da tutela jurisdicional final em relação ao interlocutório então recorrido, aquela de devolutividade abrangente a este:

*Consulta da Movimentação Número : 67*

*0010958-78.2008.4.03.6100*

*Autos com (Conclusão) ao Juiz em 01/07/2011*

*\*\*\*Sentença/Despacho/Decisão/Ato Ordinatório*

*"(...)JULGO IMPROCEDENTE o pedido, nos termos do artigo 269, inciso I, do Código de Processo Civil, referente à declaração de inconstitucionalidade do Decreto Lei 70/66. Declaro extinto o feito sem julgamento do mérito, nos termos do artigo 267, inciso VI do Código de Processo Civil, em relação aos demais pedidos. Custas na forma da lei. Fixo honorários advocatícios em 10% do valor da causa.P.R.I.*

*Disponibilização D.Eletrônico em 09/08/2011 ,pag 0*

Ante o exposto, **JULGO PREJUDICADO O RECURSO.**

Intimem-se.

São Paulo, 17 de maio de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00021 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027005-94.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.027005-0/SP

AGRAVANTE : HUMBERTO DE MOURA LEAL  
ADVOGADO : ELOIZA CHRISTINA DA ROCHA SPOSITO  
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : JULIA LOPES PEREIRA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1ª SJJ>SP  
No. ORIG. : 2008.61.00.010958-7 2 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

*Extrato: Agravo de Instrumento - Superveniência de sentenciamento na ação principal - REx prejudicado.*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Extraordinário, interposto por Huberto de Moura Leal, a fls. 299/302, em face da Caixa Econômica Federal, tirado do v. julgamento proferido no presente Agravo de Instrumento, tendo por insurgência o indeferimento da tutela antecipada para suspender o pagamento das prestações vencidas ou a incorporação ao saldo devedor.

Apresentadas as contrarrazões à fls. 324/327.

É o suficiente relatório.

Consoante movimento processual, sentenciada foi a causa principal (2008.61.00.010958-7), de modo que prejudicado o presente recurso, diante da manifesta substitutividade da tutela jurisdicional final em relação ao interlocutório então recorrido, aquela de devolutividade abrangente a este:

*Consulta da Movimentação Número : 67*

*0010958-78.2008.4.03.6100*

*Autos com (Conclusão) ao Juiz em 01/07/2011*

*\*\*\*Sentença/Despacho/Decisão/Ato Ordinatório*

*"(...)JULGO IMPROCEDENTE o pedido, nos termos do artigo 269, inciso I, do Código de Processo Civil, referente à declaração de inconstitucionalidade do Decreto Lei 70/66. Declaro extinto o feito sem julgamento do mérito, nos termos do artigo 267, inciso VI do Código de Processo Civil, em relação aos demais pedidos. Custas na forma da lei. Fixo honorários advocatícios em 10% do valor da causa.P.R.I.*

*Disponibilização D.Eletrônico em 09/08/2011 ,pag 0*

Ante o exposto, **JULGO PREJUDICADO O RECURSO.**

Intimem-se.

São Paulo, 17 de maio de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00022 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0037109-48.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.037109-6/SP

AGRAVANTE : CARLOS RODRIGUES DE SOUZA FILHO  
ADVOGADO : PAULO SERGIO DE ALMEIDA e outro  
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 2008.61.19.007188-6 6 Vr GUARULHOS/SP

## DECISÃO

*Extrato: Agravo de Instrumento - Superveniência de sentenciamento na ação principal - REsp prejudicado.*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por Carlos Rodrigues de Souza Filho, a fls. 163/172, em face da Caixa Econômica Federal, tirado do v. julgamento proferido no presente Agravo de Instrumento, tendo por insurgência o indeferimento do pedido de depósito ou pagamento das parcelas vincendas nos valores que a agravante entende devidos.

Apresentadas as contrarrazões à fls. 175/181.

É o suficiente relatório.

Consoante movimento processual, sentenciada foi a causa principal (0007188-20.2008.4.03.6119), de modo que prejudicado o presente recurso, diante da manifesta substitutividade da tutela jurisdicional final em relação ao interlocutório então recorrido, aquela de devolutividade abrangente a este:

*Consulta da Movimentação Número : 67*

*0007188-20.2008.4.03.6119*

*Autos com (Conclusão) ao Juiz em 07/11/2011*

*\*\*\*Sentença/Despacho/Decisão/Ato Ordinatório*

*"(...)Ante o exposto, JULGO PARCIALMENTE PROCEDENTE o pedido formulado nesta ação, com resolução do mérito (art. 269, I, do CPC), para determinar à ré seja procedida à revisão do contrato de mútuo firmado com o demandante: recalculando as parcelas observando como fator de reajuste exclusivamente a variação salarial da categoria do autor, salvo quanto às parcelas em que exigidos valores abaixo do referido limite, observando-se, ainda, a repercussão sobre todas as parcelas acessórias cujo valor seja obtido sobre o da prestação, tais como seguro e TCA, mantidas inalteradas as demais cláusulas e se compensando os valores pagos a maior com os créditos existentes em favor da ré, mediante o abatimento das diferenças das prestações vencidas e, não restando quaisquer atrasados, vincendas. Sucumbindo a ré em parte mínima do pedido, aplico o art. 21, parágrafo único, do CPC, condenando o autor ao pagamento de honorários advocatícios, à base de 10% sobre o valor da causa, suspendendo sua exigibilidade na forma da Lei n. 1.060/50. Publique-se. Registre-se. Intimem-se. São Paulo, 30 de novembro de 2011. TIAGO BOLOGNA DIAS Juiz Federal Substituto.*

*Disponibilização D.Eletrônico em 11/01/2012 ,pag 279/303*

Ante o exposto, **JULGO PREJUDICADO O RECURSO.**

Intimem-se.

São Paulo, 17 de maio de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00023 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0045597-89.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.045597-8/SP

AGRAVANTE : FRANCISCO DE ASSIS NUNES CUBA e outro  
: MARCIA THEREZINHA BARREIRA CUBA  
ADVOGADO : MARCELO VIANNA CARDOSO e outro  
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 2006.61.00.023188-8 12 Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

*Extrato: Agravo de Instrumento - Superveniência de sentenciamento na ação principal - REsp prejudicado.*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por Francisco de Assis Nunes Cuba e Outros, fls. 121/125, em face da Caixa Econômica Federal - CEF, tirado do v. julgamento proferido ao presente Agravo de Instrumento, tendo por insurgência o indeferimento da antecipação dos efeitos da tutela objetivando a revisão das parcelas vencidas e vincendas, bem como impedir a inscrição de seus nomes em cadastros de inadimplentes.

Apresentadas contrarrazões a fls. 138/144

É o suficiente relatório.

Consoante movimento processual, sentenciada foi a causa principal (0023188-26.2006.4.03.6100), de modo que prejudicado o presente recurso, diante da manifesta substitutividade da tutela jurisdicional final em relação ao interlocutório então recorrido, aquela de devolutividade abrangente a este:

*Consulta da Movimentação Número : 42*

*0023188-26.2006.4.03.6100*

*Autos com (Conclusão) ao Juiz em 28/07/2009 p/ Sentença*

*\*\*\*Sentença/Despacho/Decisão/Ato Ordinatório*

*Tipo : B - Com mérito/Sentença homologatória /repetitiva*

*Livro : 23 Reg.: 1243/2009 Folha(s) : 17*

*"(...)Ante o exposto, JULGO IMPROCEDENTE o pedido, extinguindo o feito com resolução do mérito, nos termos do artigo 269, I, do Código de Processo Civil. Condeno os autores ao pagamento dos honorários advocatícios, que fixo em R\$ 500,00 (quinhentos reais), pro rata, nos termos do art. 20, 4º, do Código de Processo Civil, ficando suspensa, porém, a execução, em razão da concessão dos benefícios da justiça gratuita (art. 12, Lei 1.060/50)."*

*Disponibilização D.Eletrônico de sentença em 22/10/2009 ,pag 0*

Ante o exposto, **JULGO PREJUDICADO O RECURSO.**

Intimem-se.

São Paulo, 15 de maio de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00024 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0045597-89.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.045597-8/SP

AGRAVANTE	: FRANCISCO DE ASSIS NUNES CUBA e outro
	: MARCIA THEREZINHA BARREIRA CUBA
ADVOGADO	: MARCELO VIANNA CARDOSO e outro
AGRAVADO	: Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	: SILVIO TRAVAGLI e outro
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	: 2006.61.00.023188-8 12 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

*Extrato: Agravo de Instrumento - Superveniência de sentenciamento na ação principal - REx prejudicado.*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Extraordinário, interposto por Francisco de Assis Nunes Cuba e Outro, fls. 126/129, em face da Caixa Econômica Federal - CEF., tirado do v. julgamento proferido ao presente Agravo de Instrumento, tendo por insurgência o indeferimento da antecipação dos efeitos da tutela objetivando a revisão das parcelas vencidas e vincendas, bem como impedir a inscrição de seus nomes em cadastros de inadimplentes.

Apresentadas contrarrazões a fls. 132/135

É o suficiente relatório.

Consoante movimento processual, sentenciada foi a causa principal (0023188-26.2006.4.03.6100), de modo que prejudicado o presente recurso, diante da manifesta substitutividade da tutela jurisdicional final em relação ao interlocutório então recorrido, aquela de devolutividade abrangente a este:

*Consulta da Movimentação Número : 42*

*0023188-26.2006.4.03.6100*

*Autos com (Conclusão) ao Juiz em 28/07/2009 p/ Sentença*

*\*\*\*Sentença/Despacho/Decisão/Ato Ordinatório*

*Tipo : B - Com mérito/Sentença homologatória /repetitiva*

*Livro : 23 Reg.: 1243/2009 Folha(s) : 17*

*"(...)Ante o exposto, JULGO IMPROCEDENTE o pedido, extinguindo o feito com resolução do mérito, nos termos do artigo 269, I, do Código de Processo Civil. Condeno os autores ao pagamento dos honorários advocatícios, que fixo em R\$ 500,00 (quinhentos reais), pro rata, nos termos do art. 20, 4º, do Código de Processo Civil, ficando suspensa, porém, a execução, em razão da concessão dos benefícios da justiça gratuita (art. 12, Lei 1.060/50)."*

*Disponibilização D.Eletrônico de sentença em 22/10/2009 ,pag 0*

Ante o exposto, **JULGO PREJUDICADO O RECURSO.**

Intimem-se.

São Paulo, 15 de maio de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00025 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0045907-95.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.045907-8/SP

AGRAVANTE	: SERGIO MATTEUCCI
ADVOGADO	: EGBERTO GULLINO JUNIOR
	: MARIA ANTONIETA GUANAES SIMOES
AGRAVADO	: Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	: FLAVIA ADRIANA CARDOSO DE LEONE
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	: 2002.61.00.027219-8 2 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

*Extrato: Agravo de Instrumento - Superveniência de sentenciamento na ação principal - REsp prejudicado.*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto pela Caixa Econômica Federal, a fls. 107/113, em face Sergio Matteucci, tirado do v. julgamento proferido no presente Agravo de Instrumento, tendo por insurgência a intimação do recorrente para promover integração à lide, na condição de litisconsortes ativas necessárias, das comutarias Ivelise Dolores Xavier Gaem Matteucci e Rosa Marchiano Silva.

Apresentadas as contrarrazões à fls. 127/134.

É o suficiente relatório.

Consoante movimento processual, sentenciada foi a causa principal (2002.61.00.027219-8), de modo que prejudicado o presente recurso, diante da manifesta substitutividade da tutela jurisdicional final em relação ao interlocutório então recorrido, aquela de devolutividade abrangente a este:

Consulta da Movimentação Número : 107

2002.61.00.027219-8

Autos com (Conclusão) ao Juiz em 05/11/2011

\*\*\*Sentença/Despacho/Decisão/Ato Ordinatório

"(...)Diante do exposto **JULGO IMPROCEDENTE O PEDIDO**, com relação ao pedido de nulidade do procedimento extrajudicial previsto no Decreto-Lei 70/66, com fulcro no artigo 269, inciso I, do Código de Processo Civil, e **EXTINGO O PROCESSO, SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO**, com supedâneo no art. 267, VI, do Código de Processo Civil, com relação ao pedido de revisão contratual. Dispensar o Autor do pagamento das custas processuais, porquanto lhe foi concedida a assistência judiciária gratuita. Condeno-o, contudo, ao pagamento dos honorários advocatícios dos procuradores da Caixa Econômica Federal, arbitrados, por força do disposto no art. 20, 3º e 4º, do Código de Processo Civil, em R\$ 500,00 (quinhentos reais), permanecendo suspenso o pagamento enquanto o Autor mantiver a situação que deu causa à concessão do benefício, nos termos do art. 12 da Lei 1.060/50. Após o trânsito em julgado da presente sentença, arquivem-se os autos. P.R.I.C. São Paulo, 28 de outubro de 2011.

Disponibilização D.Eletrônico em 07/11/2011 ,pag 85/144

Ante o exposto, **JULGO PREJUDICADO O RECURSO**.

Intimem-se.

São Paulo, 17 de maio de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010389-71.2008.4.03.6102/SP

2008.61.02.010389-0/SP

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : AIRTON GARNICA e outro  
APELANTE : CARLOS EDUARDO ZAMONER e outros  
: ANTONIO CARLOS ZAMONER  
: TANIA ANDRUCIOLI ZAMONER  
ADVOGADO : ANDRÉ WADHY REBEHY e outro  
APELADO : OS MESMOS

DECISÃO

Trata-se de Recurso Especial, interposto por CARLOS EDUARDO ZAMONER E OUTROS, às fls. 210/224 da r. decisão monocrática (fls. 187/193).

Ofertadas contrarrazões às fls. 223.

É o suficiente relatório.

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

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

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

(...)

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

a) contrariar tratado ou lei federal, ou negar-lhes vigência;

b) julgar válido ato de governo local contestado em face de lei federal; (com a redação dada pela Emenda

Constitucional nº 45/2004).

c) der a lei federal interpretação divergente da que lhe haja atribuído outro tribunal." (grifo nosso)

Nos autos em exame, verifica-se que foi proferida decisão, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil (fls. 187/193).

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

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

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

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

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

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

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

3. Agravo regimental desprovido.

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

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

Intimem-se.

São Paulo, 14 de maio de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00027 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0041817-10.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.041817-2/SP

AGRAVANTE	: GILMAR MIQUILINI e outro
	: CRISTIANE APARECIDA DE FREITAS MIQUILINI
ADVOGADO	: DANIEL MICHELAN MEDEIROS
CODINOME	: CRISTIANE APARECIDA PACHECO DE FREITAS
AGRAVADO	: Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	: GUILHERME SOARES DE OLIVEIRA ORTOLAN e outro
AGRAVADO	: CAIXA SEGURADORA S/A

ADVOGADO : RENATO TUFI SALIM e outro  
AGRAVADO : INFRA TECNICA ENGENHARIA E CONSTRUCOES LTDA  
ADVOGADO : SIRLETE ARAÚJO CARVALHO e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE FRANCA Sec Jud SP  
No. ORIG. : 2009.61.13.001842-2 2 Vr FRANCA/SP

## DECISÃO

*Extrato: Agravo de Instrumento - Superveniência de sentenciamento na ação principal - REsp prejudicado.*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto pela Caixa Econômica Federal, a fls. 255/263, em face de Gilmar Miquilini e Outros, tirado do v. julgamento proferido no presente Agravo de Instrumento, tendo por insurgência a determinação de remessa dos autos a uma das varas da Justiça Estadual de Franca(SP).

É o suficiente relatório.

Consoante movimento processual, sentenciada foi a causa principal (0001842-72.2009.4.03.6113), de modo que prejudicado o presente recurso, diante da manifesta substitutividade da tutela jurisdicional final em relação ao interlocutório então recorrido, aquela de devolutividade abrangente a este:

*Consulta da Movimentação Número : 144*

*0001842-72.2009.4.03.6113*

*Autos com (Conclusão) ao Juiz em 01/08/2011*

*\*\*\*Sentença/Despacho/Decisão/Ato Ordinatório*

*"(...)Ante o exposto, e o mais que dos autos consta, JULGO PARCIALMENTE PROCEDENTE o pedido para o fim de condenar a requerida ao pagamento a parte autora:*

*a) em sede de dano material: a quantia de R\$ 4.650,00 (quatro mil, seiscentos e cinqüenta reais) pelos reparos necessários no imóvel, a quantia de R\$ 1.600,00 (mil e seiscentos reais) a título de honorários do engenheiro civil da parte autora, bem ainda a quantia de R\$ 3.000,00 (três mil reais) pela depreciação do imóvel;*

*b) em sede de dano moral: a quantia de R\$ 15.000,00 (quinze mil reais).*

*Declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, ex vi, do inciso I, do artigo 269, do Código de Processo Civil.*

*Por ocasião da liquidação o montante da condenação deve ser atualizado desde a data evento danoso (data da propositura da ação) até o efetivo pagamento, nos termos da Resolução n.º 134/2010 do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, com acréscimo de juros moratórios a razão de 1% (um por cento) ao mês, a partir da citação, consoante dispõe o artigo 406, do Código Civil.*

*Em que pese a sucumbência da parte autora em relação a Caixa Econômica Federal e a Caixa Seguradora S/A deixo de efetuar a condenação em verba honorária por serem os requerentes beneficiários da assistência judiciária gratuita.*

*Por outro lado, face a sucumbência mínima da parte autora em relação a esta requerida, condeno a Infratécnica Engenharia e Construção Ltda. ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, nos moldes previstos no parágrafo 3º, do artigo 20, do Estatuto Processual Civil e ao pagamento dos honorários periciais fixados abaixo.*

*Assim, no tocante aos honorários periciais, mister distinguir.*

*Neste aspecto, importante referir que a perícia tem por finalidade auxiliar o Juiz na formação de sua convicção, notadamente fornecendo-lhe dados acerca de conhecimentos técnico ou científico não dominados por este, não vinculando, contudo, sua decisão, face ao princípio da livre apreciação das provas (artigo 436 do Código de Processo Civil). Desse modo, deve o vistor técnico fornecer dados referentes à sua especialidade, a fim de elucidar a matéria em análise.*

*Destarte, deve o Sr. Perito cumprir escrupulosamente seu encargo, indicando data e local da perícia, as fontes de suas informações e os instrumentos utilizados, elaborando o laudo e sua conclusão exclusivamente com seu conhecimento técnico, sem emitir qualquer parecer jurídico (artigo 422, do CPC).*

*Por conseguinte, a fixação dos honorários periciais somente pode ser adequadamente realizada após a entrega do laudo e a devida manifestação das partes, considerando a complexidade do trabalho, a diligência, o zelo do profissional e o tempo de tramitação do feito, consoante determina o Código de Processo Civil.*

*Na hipótese, considerando todo o conteúdo do laudo pericial e as complementações realizadas e a sucumbência mínima da parte autora, arbitro os honorários periciais no valor de R\$ 250,00 (duzentos e cinqüenta reais).*

P.R.I.

Disponibilização D.Eletrônico em 20/10/2011 ,pag 108/115

Ante o exposto, **JULGO PREJUDICADO O RECURSO.**

Intimem-se.

São Paulo, 17 de maio de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00028 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002365-56.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.002365-9/SP

AGRAVANTE : ADAUTO ALEXANDRE CATELANI e outro  
: GLAUCIA HELENA CATELANI  
ADVOGADO : GLAUBER GUBOLIN SANFELICE e outro  
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S J RIO PRETO SP  
No. ORIG. : 2009.61.06.009877-0 2 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

*Extrato: Agravo de Instrumento - Superveniência de sentenciamento na ação principal - REsp prejudicado.*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por Adauto Alexandre Catelani e Glaucia Helena Catelani, a fls. 286/299, em face da Caixa Econômica Federal, tirado do v. julgamento proferido no presente Agravo de Instrumento, tendo por insurgência o deferimento da tutela antecipada para autorizar o depósito dos valores considerados devidos sem suspender a exigibilidade do débito.

É o suficiente relatório.

Consoante movimento processual, sentenciada foi a causa principal (0009877-42.2009.4.03.6106), de modo que prejudicado o presente recurso, diante da manifesta substitutividade da tutela jurisdicional final em relação ao interlocutório então recorrido, aquela de devolutividade abrangente a este:

*Consulta da Movimentação Número : 79*

*0009877-42.2009.4.03.6106*

*Autos com (Conclusão) ao Juiz em 17/10/2011*

*\*\*\*Sentença/Despacho/Decisão/Ato Ordinatório*

*"(...)Posto isso, resolvo o mérito com fundamento no artigo 269, inciso I, do Código de Processo Civil, e julgo IMPROCEDENTES os pedidos. Condeno a parte autora a pagar à parte ré honorários advocatícios de 10% do valor da causa atualizado em razão da sucumbência. Custas pela parte autora. Faculto à ré, independentemente do trânsito em julgado, o levantamento dos depósitos efetuados, tendo em vista que são incontroversos. Publique-se. Registre-se. Intimem-se.*

*Disponibilização D.Eletrônico em 22/11/2012 ,pag 1016/1146*

Ante o exposto, **JULGO PREJUDICADO O RECURSO.**

Intimem-se.

São Paulo, 17 de maio de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00029 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006890-81.2010.4.03.0000/MS

2010.03.00.006890-4/MS

AGRAVANTE : ANTONIO CARLOS DO NASCIMENTO OSORIO e outro  
: ANA LUIZA ALVES ROSA OSORIO  
ADVOGADO : EDER WILSON GOMES  
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS  
No. ORIG. : 2009.60.00.011814-1 4 Vr CAMPO GRANDE/MS

#### DECISÃO

*Extrato: Agravo de Instrumento - Superveniência de sentenciamento na ação principal - REsp prejudicado.*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por Antonio Carlos do Nascimento Osório e Ana Luiza Alves Rosa Osório, a fls. 286/298, em face da Caixa Econômica Federal, tirado do v. julgamento proferido no presente Agravo de Instrumento, tendo por insurgência o indeferimento do pedido de antecipação da tutela objetivando o depósito judicial das prestações no valor em que os agravantes entendem correto. É o suficiente relatório.

Consoante movimento processual, sentenciada foi a causa principal (2009.60.00.011814-1), de modo que prejudicado o presente recurso, diante da manifesta substitutividade da tutela jurisdicional final em relação ao interlocutório então recorrido, aquela de devolutividade abrangente a este:

*Consulta da Movimentação Número : 99*

*2009.60.00.011814-1*

*Autos com (Conclusão) ao Juiz em 07/03/2013*

*\*\*\*Sentença/Despacho/Decisão/Ato Ordinatório*

*"(...)Tendo as partes livremente manifestado intenção de pôr termo à lide, mediante as concessões recíprocas acima referidas, das quais foram amplamente esclarecidas, ao que acresço estarem as respectivas condições em consonância com os princípios gerais que regem as relações obrigacionais, homologo a transação, com fundamento no art. 269, III, do CPC e na Resolução n. 392, de 19 de março de 2010, do E. Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e declaro extinto(s) o(s) processo(s), com julgamento de mérito. Este termo de audiência serve como alvará e encerra ordem para imediato levantamento ou transferência pela CEF/EMGEA, das quantias que se encontrem em depósito judicial, em qualquer instituição financeira, tal como acima estabelecido, as quais serão utilizadas na composição/liquidação da dívida, nos termos deste acordo. Desta decisão, publicada em audiência, saem as partes intimadas e desistem dos prazos para eventuais recursos. Realizado o registro eletrônico, remetam-se os autos ao Juízo de origem.*

*Ato Ordinatório (Registro Terminal) em : 08/03/2013*

Ante o exposto, **JULGO PREJUDICADO O RECURSO.**

Intimem-se.

São Paulo, 17 de maio de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00030 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013497-13.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.013497-4/SP

AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : MARIA LUCIA BUGNI CARRERO SOARES E SILVA e outro  
AGRAVADO : IZABEL CRISTINA SOARES DE CARVALHO LIRA e outro  
: LUIZ CARLOS DE LIRA  
ADVOGADO : LUCIANE DE MENEZES ADAO e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00077112120104036100 13 Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

*Extrato: Agravo de Instrumento - Superveniência de sentenciamento na ação principal - REsp prejudicado.*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por Izabel Cristina Soares de Carvalho Lira e Outro, a fls. 178/193, em face da Caixa Econômica Federal, tirado do v. julgamento proferido no presente Agravo de Instrumento, tendo por insurgência o deferimento da tutela antecipada para: a) autorizar o depósito das prestações b) que a Caixa Econômica Federal se abstenha de promover a execução extrajudicial.

É o suficiente relatório.

Consoante movimento processual, sentenciada foi a causa principal (0007711-21.2010.4.03.6100), de modo que prejudicado o presente recurso, diante da manifesta substitutividade da tutela jurisdicional final em relação ao interlocutório então recorrido, aquela de devolutividade abrangente a este:

*Consulta da Movimentação Número : 174*

*0007711-21.2010.4.03.6100*

*Autos com (Conclusão) ao Juiz em 16/02/2012*

*\*\*\*Sentença/Despacho/Decisão/Ato Ordinatório*

*"(...)Tendo as partes livremente manifestado intenção de pôr termo à lide, mediante as concessões recíprocas acima referidas, das quais foram amplamente esclarecidas, ao que acresço estarem as respectivas condições em consonância com os princípios gerais que regem as relações obrigacionais, homologo a transação, com fundamento no art. 269, III, do CPC, e na Resolução n. 280, de 22 de maio de 2007, (art. 3º) do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da 3ª Região e declaro extinto(s) o(s) processo(s), com julgamento de mérito. Desta decisão, publicada em audiência, as partes ficam intimadas e desistem dos prazos para eventuais recursos. Remetam-se os autos ao Juízo de origem e após, Realizado o registro eletrônico e certificado o trânsito em julgado desta decisão, se em termos, arquivem-se. Este termo de audiência serve como alvará e encerra a ordem para o imediato levantamento ou transferência, pela CEF/EMGEA, das quantias que se encontrem em depósito judicial, em qualquer instituição financeira, tal como acima estabelecido, as quais serão utilizadas na composição/liquidação da dívida, nos termos deste acordo.*

*Intimação em Secretaria em : 07/02/2012*

Ante o exposto, **JULGO PREJUDICADO O RECURSO.**

Intimem-se.

São Paulo, 17 de maio de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00031 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021452-95.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.021452-0/SP

AGRAVANTE : RUBEM LELIO PEREIRA e outro  
: MARLENE SODRE PEREIRA  
ADVOGADO : LUCIANE DE MENEZES ADAO e outro  
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00138144420104036100 7 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

*Extrato: Agravo de Instrumento - Superveniência de sentenciamento na ação principal - REsp prejudicado.*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por Rubem Lélío Pereira e Outro, a fls. 132/145, em face da Caixa Econômica Federal, tirado do v. julgamento proferido no presente Agravo de Instrumento, tendo por insurgência o indeferimento da tutela antecipada para autorizar o depósito judicial das prestações.

É o suficiente relatório.

Consoante movimento processual, sentenciada foi a causa principal (0013814-44.2010.4.03.6100), de modo que prejudicado o presente recurso, diante da manifesta substitutividade da tutela jurisdicional final em relação ao interlocutório então recorrido, aquela de devolutividade abrangente a este:

*Consulta da Movimentação Número : 31*

*0013814-44.2010.4.03.6100*

*Autos com (Conclusão) ao Juiz em 30/11/2010*

*\*\*\*Sentença/Despacho/Decisão/Ato Ordinatório*

*"(...)JULGO IMPROCEDENTES os pedidos formulados pelos autores e extingo o processo com julgamento do mérito, nos termos do Artigo 269, inciso I, do Código de Processo Civil. Custas na forma da lei. Condeno os Autores ao pagamento dos honorários advocatícios que arbitro em R\$ 500,00 (quinhentos reais) em favor da Ré, na forma do 4 do Artigo 20 do Código de Processo Civil, observadas as disposições da Justiça Gratuita. Comunique-se ao E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região, via e-mail, a sentença proferida, tendo em vista o agravo noticiado, nos termos do artigo 149, III, do provimento COGE n 64/05. Ao SEDI para a inclusão da EMGEA na lide, na qualidade de assistente da ré. P.R.I.*

*Disponibilização D.Eletrônico em 18/01/2011 ,pag 21/38*

Ante o exposto, **JULGO PREJUDICADO O RECURSO.**

Intimem-se.

São Paulo, 17 de maio de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002792-44.2010.4.03.6114/SP

2010.61.14.002792-6/SP

APELANTE : INSTITUTO METODISTA DE ENSINO SUPERIOR  
ADVOGADO : ACHILE MARIO ALESINA JUNIOR e outro  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : Eletropaulo Metropolitana Eletricidade de Sao Paulo S/A  
ADVOGADO : PAULO RENATO FERRAZ NASCIMENTO  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 00027924420104036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Recurso Especial, interposto por INSTITUTO METODISTA DE ENSINO SUPERIOR, às fls. 731/816, da r. decisão monocrática (fls. 726/728).

Não foram ofertadas contrarrazões.

É o suficiente relatório.

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

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

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

(...)

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

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

Nos autos em exame, verifica-se que foi proferida decisão, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil (fls. 726/728).

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

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

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

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

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

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

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

3. Agravo regimental desprovido.

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

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

Intimem-se.

São Paulo, 15 de maio de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002792-44.2010.4.03.6114/SP

2010.61.14.002792-6/SP

APELANTE : INSTITUTO METODISTA DE ENSINO SUPERIOR  
ADVOGADO : ACHILE MARIO ALESINA JUNIOR e outro  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : Eletropaulo Metropolitana Eletricidade de Sao Paulo S/A  
ADVOGADO : PAULO RENATO FERRAZ NASCIMENTO  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 00027924420104036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Recurso Extraordinário, interposto por INSTITUTO METODISTA DE ENSINO SUPERIOR, às fls. 817/905, da r. decisão monocrática (fls. 726/728).

Ausentes contrarrazões.

É o suficiente relatório.

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

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

"Art. 102. Compete ao Supremo Tribunal Federal, precipuamente, a guarda da Constituição, cabendo-lhe:  
(...)

III - julgar, mediante recurso extraordinário, as causas decididas em única ou última instância, quando a decisão recorrida:

- a) contrariar dispositivo desta Constituição;
- b) declarar a inconstitucionalidade de tratado ou lei federal;
- c) julgar válida lei ou ato de governo local contestado em face desta Constituição.
- d) julgar válida lei local contestada em face de lei federal" (grifo nosso)

Nos autos em exame, verifica-se que foi proferida decisão, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil (fls. 726/728).

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

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

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

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

Intimem-se.

São Paulo, 15 de maio de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004290-78.2010.4.03.6114/SP

2010.61.14.004290-3/SP

APELANTE : MARIA JOSE DA SILVA MALDONADO  
ADVOGADO : SERGIO RICARDO FONTOURA MARIN e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ZORA YONARA M DOS SANTOS CARVALHO e outro  
No. ORIG. : 00042907820104036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Recurso Especial, interposto por MARIA JOSÉ DA SILVA MALDONADO às fls. 66/68, da r. decisão monocrática (fls. 63/64)

Ausentes contrarrazões.

É o suficiente relatório.

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

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

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

(...)

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

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

Nos autos em exame, verifica-se que foi proferida decisão, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil (fls. 63/64).

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

Ocorre que a recorrente optou por manejar sua irrisignação excepcional antes de esgotar as instâncias ordinárias,

razão pela qual um dos pressupostos para a admissão deixou de ser preenchido, em consonância à orientação posta pela Súmula nº 281/E. STF, deste teor:

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

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

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

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

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

3. Agravo regimental desprovido.

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

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

Intimem-se.

São Paulo, 15 de maio de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00035 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003918-07.2011.4.03.0000/MS

2011.03.00.003918-0/MS

AGRAVANTE : VANUSA DA ROCHA  
ADVOGADO : SIMONE CASTRO FERES DE MELO (Int.Pessoal)  
: DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)  
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS  
No. ORIG. : 00129649620104036000 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

*Extrato: Agravo de Instrumento - Superveniência de sentenciamento na ação principal - REsp prejudicado.*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por Vanusa da Rocha, a fls. 76/78, em face da Caixa Econômica Federal, tirado do v. julgamento proferido no presente Agravo de Instrumento, tendo por insurgência o indeferimento do pedido de liminar.

Apresentadas as contrarrazões à fls. 87/98.

É o suficiente relatório.

Consoante movimento processual, sentenciada foi a causa principal (0012964-96.2010.4.03.6000), de modo que prejudicado o presente recurso, diante da manifesta substitutividade da tutela jurisdicional final em relação ao interlocutório então recorrido, aquela de devolutividade abrangente a este:

*Consulta da Movimentação Número : 18*

*0012964-96.2010.4.03.6000*

*Autos com (Conclusão) ao Juiz em 01/07/2011*

*\*\*\*Sentença/Despacho/Decisão/Ato Ordinatório*

*"(...)Diante de todo o exposto, julgo improcedente o pedido inicial. Deixo de condenar a autora ao pagamento das custas e honorários processuais, dado ser beneficiária da Justiça Gratuita. Recebo o recurso de apelação interposto pela autora, em seus efeitos devolutivo e suspensivo. Intime-se a recorrida (CEF) para que, no prazo legal, apresente as contrarrazões. Após, remetam-se os autos ao egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, sob as cautelas de estilo. Intimem-se.*

*Ato Ordinatório (Registro Terminal) em : 14/03/2013*

Ante o exposto, **JULGO PREJUDICADO O RECURSO.**

Intimem-se.

São Paulo, 17 de maio de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00036 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017368-17.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.017368-6/SP

AGRAVANTE	: CINTIA CORDEIRO DOS SANTOS
ADVOGADO	: FABIANA GALERA SEVERO (Int.Pessoal)
	: DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
AGRAVADO	: Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	: SILVIO TRAVAGLI e outro
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 20 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	: 00197331420104036100 20 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

*Extrato: Agravo de Instrumento - Superveniência de sentenciamento na ação principal - REx prejudicado.*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Extraordinário, interposto por Cintia Cordeiro dos Santos, a fls. 163/175, em face da Caixa Econômica Federal, tirado do v. julgamento proferido no presente Agravo de Instrumento, tendo por insurgência o deferimento liminar de reintegração de posse relativamente ao imóvel objeto de contrato de arrendamento residencial firmado nos termos da Lei nº 10.188/2001 (fls. 114/117).

Apresentadas as contrarrazões à fls. 183/189.

É o suficiente relatório.

Consoante movimento processual, sentenciada foi a causa principal (0019733-14.2010.4.03.6100), de modo que prejudicado o presente recurso, diante da manifesta substitutividade da tutela jurisdicional final em relação ao

interlocutório então recorrido, aquela de devolutividade abrangente a este:

Consulta da Movimentação Número : 62

0019733-14.2010.4.03.6100

Autos com (Conclusão) ao Juiz em 29/11/2011

\*\*\*Sentença/Despacho/Decisão/Ato Ordinatório

"(...)Em face do exposto, ausente o interesse processual, **JULGO A CAIXA ECONÔMICA FEDERAL CARECEDORA DA AÇÃO e DECLARO EXTINTO o processo, sem resolução do mérito, consoante o artigo 267, inciso VI, do Código de Processo Civil, na redação que lhe deu a Lei nº 11.232, de 2005. Em consequência, perde eficácia a medida liminar deferida. Honorários na forma do acordo entabulado. Custas ex lege. P.R.I. e, certificada a inexistência de recursos ou renunciado o prazo recursal nos termos do artigo 502 do diploma civil instrumental, arquivem-se os autos, com as cautelas de estilo. São Paulo, 29 de novembro de 2011. ANDERSON FERNANDES VIEIRA JUIZ FEDERAL SUBSTITUTO.**

Disponibilização D. Eletrônico de sentença em 05/12/2011 ,pag 00

Ante o exposto, **JULGO PREJUDICADO O RECURSO.**

Intimem-se.

São Paulo, 17 de maio de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00037 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020665-32.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.020665-5/SP

AGRAVANTE : BENEDITA GENEROSA GOMES LIMA  
ADVOGADO : MARIA LUCIA DUTRA RODRIGUES PEREIRA e outro  
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ROGERIO ALTOBELLI ANTUNES e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00078342920044036100 8 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial interposto por BENEDITA GENEROSA GOMES LIMA a fls. 149/156, tirado do v. julgamento proferido nestes autos, pugnando pela condenação da Recorrida ao pagamento de verba honorária "ante os termos da ADIN 2736, do Supremo Tribunal Federal" (fls. 149). Anota, mais, divergência jurisprudencial.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável (incisos II e III, artigo 541, CPC), consistente na ausência de indicação do dispositivo legal malferido, limitando-se a Recorrente a insurgir-se face o conteúdo do V. aresto.

A propósito a jurisprudência do C. STJ:

**"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. FALTA DE PARTICULARIZAÇÃO DE QUAIS ARTIGOS DE LEI TERIAM SIDO CONTRARIADOS E DE IMPUGNAÇÃO AOS FUNDAMENTOS DA DECISÃO QUE INADMITIU O RECURSO ESPECIAL. ARGUMENTAÇÃO DEFICIENTE. SÚMULA 284/STF. INCIDÊNCIA. DIVERGÊNCIA NÃO DEMONSTRADA. APLICAÇÃO DE MULTA.**

**1. É imprescindível que no recurso especial fundado na alínea "a" do permissivo constitucional sejam particularizados os artigos de Lei Federal supostamente contrariados pelo tribunal de origem, devendo o recorrente demonstrar, mediante argumentação lógico-jurídica, de que maneira o acórdão impugnado teria ofendido a legislação mencionada, sob pena de incidir a Súmula 284/STF, em face da clara deficiência de sua**

fundamentação.

2. O especial é recurso de fundamentação vinculada, não lhe sendo aplicável a exegese do brocardo *iura novit curia* e, portanto, ao relator, por esforço hermenêutico, não cabe extrair da argumentação qual dispositivo teria sido supostamente contrariado a fim de suprir deficiência da fundamentação recursal, cuja responsabilidade é inteiramente do recorrente.

3. No caso, a ausência de especificação do dispositivo legal porventura violado bem como a falta de arrazoado jurídico impugnativo aos fundamentos da decisão que inadmitiu o especial caracterizam argumentação deficiente a impossibilitar a compreensão exata da controvérsia, atraindo a incidência da Súmula 284/STF. [...]

5. O recurso mostra-se manifestamente infundado, a ensejar a aplicação da multa prevista no artigo 557, § 2º, do CPC.

7. Agravo regimental não provido, com aplicação de multa".

(Agravo Regimental no Agravo em Recurso Especial nº 66.912 São Paulo, 4ª Turma, Relator Ministro Luis Felipe Salomão, unânime, DJE 01.02.2012).

Registre-se, nesse passo, ter a mesma Colenda Corte firmado tal orientação em sede do mecanismo dos recursos repetitivos, em Acórdão assim ementado:

"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. PROCESSO CIVIL. AUSÊNCIA DE INDICAÇÃO DO DISPOSITIVO DE LEI FEDERAL TIDO COMO VIOLADO. FUNDAMENTAÇÃO DEFICIENTE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 284/STF. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NOTÓRIA. ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO MUNICIPAL. CONVERSÃO DE VENCIMENTOS EM URV. APLICAÇÃO DA LEI FEDERAL Nº 8.880/94. DATA DO EFETIVO PAGAMENTO. COMPENSAÇÃO COM OUTROS REAJUSTES. IMPOSSIBILIDADE. NATUREZA DISTINTA. 1. Se nas razões de recurso especial não há sequer a indicação de qual dispositivo legal teria sido malferido, com a conseqüente demonstração do que consistiu a eventual ofensa à legislação infraconstitucional, aplica-se, por analogia, o disposto na Súmula 284 do Excelso Pretório, com o não conhecimento do recurso no que toca à alínea 'a' do permissivo constitucional. [...] 5. Recurso especial conhecido em parte e provido".

(Recurso Especial nº 1.101.726 São Paulo, 3ª Seção, Relatora Ministra Maria Thereza de Assis Moura, unânime, DJE 14.08.2009).

No mesmo sentido, o entendimento sumulado do E. STF:

"É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia".

Com relação ao dissídio jurisprudencial, faz-se necessária a indicação específica do dispositivo legal violado quando da interposição do Recurso Especial nos moldes do art. 105, inc. III, alínea "c" da Constituição, requisito igualmente inobservado na espécie. A propósito:

"PROCESSO CIVIL - RECURSO ESPECIAL INTERPOSTO PELA ALÍNEA "C" - AUSÊNCIA DE INDICAÇÃO ESPECÍFICA DO DISPOSITIVO TIDO POR VIOLADO - SÚMULA 284 DO STF - EXECUÇÃO FISCAL - SÓCIO INDICADO NA CDA - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA - IMPOSSIBILIDADE - SÚMULA 83 DO STJ.

1. A jurisprudência desta Corte orienta-se no sentido de que "a falta de particularização do dispositivo de lei federal a que os acórdãos - recorrido e paradigma - tenham dado interpretação discrepante constitui óbice ao exame do recurso especial fundado no permissivo constitucional da alínea "c". Inteligência do enunciado 284 da Súmula do Supremo Tribunal Federal" (REsp 468.944/RS, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 12.5.2003). (...) Agravo regimental improvido".

(STJ, AgRg no REsp 1129446/RJ, SEGUNDA TURMA, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, DJe 18/03/2010).

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. OFENSA AO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. FUNDAMENTAÇÃO DEFICIENTE. NECESSIDADE DE INDICAÇÃO DE DISPOSITIVO DE LEI FEDERAL NO RECURSO ESPECIAL INTERPOSTO PELA ALÍNEA "C". SÚMULA Nº 284/STF.

1. Não se verifica ofensa ao art. 535 do CPC, tendo em vista que o acórdão recorrido analisou, de forma clara e fundamentada, todas as questões pertinentes ao julgamento da causa, ainda que não no sentido invocado pela parte.

2. A jurisprudência desta Corte orienta-se no sentido de que, para ser apreciado o recurso especial interposto pela alínea "c" do art. 105 da Constituição Federal, cabe ao recorrente indicar o dispositivo de lei federal violado, pois o dissídio jurisprudencial baseia-se na interpretação divergente da norma federal. Aplica-se, por analogia, o disposto na Súmula nº 284 do Excelso Pretório diante da deficiência na fundamentação do recurso, na espécie, caracterizada pela ausência de indicação da norma federal tida por violada.

3. Agravo regimental a que se nega provimento".

(STJ, AgRg no REsp 1099762/RJ, TERCEIRA TURMA, Rel. Ministro VASCO DELLA GIUSTINA

(DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RS, DJe 25/05/2009).

Assim, deixa a Parte Recorrente de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo qual se impõe seja inadmitido o recurso em tela.

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

Intimem-se.

São Paulo, 15 de maio de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00038 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021550-46.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.021550-4/SP

AGRAVANTE : AGNALDO PEREIRA MENDES  
ADVOGADO : JENIFER KILLINGER CARA e outro  
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ>  
SP  
No. ORIG. : 00051885720114036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

#### DECISÃO

*Extrato: Agravo de Instrumento - Superveniência de sentenciamento na ação principal - REsp prejudicado.*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por Agnaldo Pereira Mendes, a fls. 164/177, em face da Caixa Econômica Federal, tirado do v. julgamento proferido no presente Agravo de Instrumento, tendo por insurgência o indeferimento do pedido de liminar.

É o suficiente relatório.

Consoante movimento processual, sentenciada foi a causa principal (0005188-57.2011.4.03.6114), de modo que prejudicado o presente recurso, diante da manifesta substitutividade da tutela jurisdicional final em relação ao interlocutório então recorrido, aquela de devolutividade abrangente a este:

*Consulta da Movimentação Número : 24*

*0005188-57.2011.4.03.6114*

*Autos com (Conclusão) ao Juiz em 18/11/2011*

*\*\*\*Sentença/Despacho/Decisão/Ato Ordinatório*

*"(...)EXTINGO O PROCESSO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO, com fulcro nos artigos 257 e 267, inciso I, do Código de Processo Civil.*

*P.R.I.*

*Sentença tipo C*

*Disponibilização D.Eletrônico em 25/11/2011 ,pag 339/344*

Ante o exposto, **JULGO PREJUDICADO O RECURSO.**

Intimem-se.

São Paulo, 17 de maio de 2013.

Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00039 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0036593-23.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.036593-9/SP

AGRAVANTE : ROSEMEIRE PAGLIARINI BARBOSA  
ADVOGADO : MAURICIO ROBERTO FERNANDES NOVELLI e outro  
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 00117882720114036104 1 Vr SANTOS/SP

#### DECISÃO

*Extrato: Agravo de Instrumento - Superveniência de sentenciamento na ação principal - REx prejudicado.*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Extraordinário, interposto por Rosemeire Pagliarini Barbosa, a fls. 108/129, em face da Caixa Econômica Federal, tirado do v. julgamento proferido ao presente Agravo de Instrumento, tendo por insurgência o indeferimento do pedido de liminar requerida com vistas à suspensão da realização ou do registro da carta de arrematação do imóvel.

É o suficiente relatório.

Consoante movimento processual, sentenciada foi a causa principal (0011788-27.2011.4.03.6104), de modo que prejudicado o presente recurso, diante da manifesta substitutividade da tutela jurisdicional final em relação ao interlocutório então recorrido, aquela de devolutividade abrangente a este:

*Consulta da Movimentação Número : 61*

*11788-27.2011.4.03.6104*

*Autos com (Conclusão) ao Juiz em 06/11/2012*

*\*\*\*Sentença/Despacho/Decisão/Ato Ordinatório*

*"(...)Ante o exposto, resolvo o mérito do processo, nos moldes do artigo 269, inciso I, do CPC, e julgo IMPROCEDENTE o pedido.Em face da condição de beneficiária da justiça gratuita, reconheço a isenção da autora em relação às verbas sucumbenciais.*

*Disponibilização D.Eletrônico em 08/01/2013, pag 1/8*

Ante o exposto, **JULGO PREJUDICADO** O RECURSO.

Intimem-se.

São Paulo, 17 de maio de 2013.

Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00040 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0048806-37.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.048806-4/SP

APELANTE : GAP GUARARAPES ARTEFATOS DE PAPEL LTDA  
ADVOGADO : CLAUDIO GONCALVES RODRIGUES  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : FRANCISCO HITIRO FUGIKURA

No. ORIG. : 00.00.00000-4 1 Vr GUARARAPES/SP

## DECISÃO

Trata-se de Recurso Especial, interposto por GAP-GUARARAPES ARTEFATOS DE PAPEL E OUTROS, às fls. 403/417 da r. decisão monocrática (fls. 393/394).

Ofertadas contrarrazões às fls. 428/431.

É o suficiente relatório.

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

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

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

(...)

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

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

Nos autos em exame, verifica-se que foi proferida decisão, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil (fls. 393/394).

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

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

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

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

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

1. Compete ao Superior Tribunal de Justiça julgar em recurso especial as causas decididas em única ou última instância pelos Tribunais Regionais Federais ou pelos Tribunais dos Estados, do Distrito Federal e Territórios, nos termos do art. 105, III, da Constituição Federal. Assim, constitui pressuposto de admissibilidade do apelo excepcional o esgotamento dos recursos cabíveis na instância ordinária (Súmula n. 281/STF).
2. Hipótese em que caberia à parte agravante interpor o agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil contra a decisão monocrática que apreciou a apelação e que foi integrada pelos embargos declaratórios julgados pelo órgão colegiado.
3. Agravo regimental desprovido.  
(STJ, 4ª Turma; Agravo Regimental no Agravo de Instrumento - 1079729; Relator Ministro João Otávio de Noronha; v.u, j. em 04.11.2008, DJE 24.11.2008).

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

Intimem-se.

São Paulo, 15 de maio de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00041 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018965-54.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.018965-0/SP

APELANTE : AURIVALDO MIRANDA MATIAS (= ou > de 65 anos)  
ADVOGADO : PERISSON LOPES DE ANDRADE e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ZORA YONARA M DOS SANTOS CARVALHO e outro  
No. ORIG. : 00189655420114036100 10 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial interposto por AURIVALDO MIRANDA MATIAS a fls. 206/249, tirado do v. julgamento proferido nestes autos.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável, consistente na interposição intempestiva do recurso em tela.

De fato, da análise dos autos, observa-se que a irrisignação, protocolada em 19/02/2013 (fls. 206), impugna o V. acórdão de fls. 170/177, disponibilizado no DJe de 07/01/2013.

De outro lado, o recurso inadmissível interposto pelo Recorrente a fls. 178/190, não conhecido pelo I. Relator (fls. 192), não tem o condão de suspender o prazo recursal consoante reiterada orientação jurisprudencial das Cortes Superiores:

*"EMENTA Agravos regimentais no recurso extraordinário com agravo. Interposição de recurso manifestamente incabível, o qual não interrompe o prazo para a interposição de outros recursos. Intempestividade reconhecida. Apelo extremo que veicula matéria constitucional, na dicção da doutra maioria, vencido, nesse ponto, o relator. 1. A interposição de recurso manifestamente incabível não interrompe o prazo para a interposição do recurso correto, o qual, se proposto a destempo, em razão desse fato, deve ser considerado intempestivo. 2. Recurso extraordinário fundamentado em matéria constitucional, a merecer apreciação por parte desta Corte. Provimento do apelo para a apreciação das questões constitucionais nele veiculadas. 3. Não provido o agravo regimental da AFABESP. Provido o agravo regimental do Banco Santander S.A.". (STF, ARE 675945 AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Primeira Turma, julgado em 19/02/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-082 DIVULG 02-05-2013 PUBLIC 03-05-2013)*

*"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INTEMPESTIVIDADE. ART. 536 DO CPC. ART. 263 DO RISTJ. INTERPOSIÇÃO CONTINUADA DE RECURSOS. PROPÓSITO PROTELATÓRIO. NÃO CONHECIMENTO.*

*I- A interposição de recurso manifestamente incabível não tem o condão de interromper nem suspender o prazo para a interposição de outros recursos. Precedentes.*

II- O prazo para oposição de embargos de declaração é de 5 (cinco) dias, contados a partir da publicação da decisão reputada omissa, duvidosa, obscura ou contraditória.

III- O inconformismo com o resultado da decisão não pode servir de argumento à interposição continuada de recursos, especialmente diante da ausência de vícios no julgado.

IV- Embargos não conhecidos.

(STJ, EDcl no AgRg no AgRg no ARE no RE nos EDcl nos EDcl no AgRg no AREsp 48.105/RR, Rel. Ministro GILSON DIPP, CORTE ESPECIAL, julgado em 17/04/2013, DJe 24/04/2013).

Logo, insuperável o vício em questão, deixa a parte recorrente de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo qual se impõe o não conhecimento do recurso em tela.

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

Intimem-se.

São Paulo, 15 de maio de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00042 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018965-54.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.018965-0/SP

APELANTE : AURIVALDO MIRANDA MATIAS (= ou > de 65 anos)  
ADVOGADO : PERISSON LOPES DE ANDRADE e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ZORA YONARA M DOS SANTOS CARVALHO e outro  
No. ORIG. : 00189655420114036100 10 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Extraordinário interposto por AURIVALDO MIRANDA MATIAS a fls. 194/205, tirado do v. julgamento proferido nestes autos.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável, consistente na interposição intempestiva do recurso em tela.

De fato, da análise dos autos, observa-se que a irrisignação, protocolada em 19/02/2013 (fls. 194), impugna o V. acórdão de fls. 170/177, disponibilizado no DJe de 07/01/2013.

De outro lado, o recurso inadmissível interposto pelo Recorrente a fls. 178/190, não conhecido pelo I. Relator (fls. 192), não tem o condão de suspender o prazo recursal consoante reiterada orientação jurisprudencial das Cortes Superiores:

*"EMENTA Agravos regimentais no recurso extraordinário com agravo. Interposição de recurso manifestamente incabível, o qual não interrompe o prazo para a interposição de outros recursos. Intempestividade reconhecida. Apelo extremo que veicula matéria constitucional, na dicção da doutra maioria, vencido, nesse ponto, o relator. 1. A interposição de recurso manifestamente incabível não interrompe o prazo para a interposição do recurso*

correto, o qual, se proposto a destempo, em razão desse fato, deve ser considerado intempestivo. 2. Recurso extraordinário fundamentado em matéria constitucional, a merecer apreciação por parte desta Corte. Provimento do apelo para a apreciação das questões constitucionais nele veiculadas. 3. Não provido o agravo regimental da AFABESP. Provido o agravo regimental do Banco Santander S.A."  
(STF, ARE 675945 AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Primeira Turma, julgado em 19/02/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-082 DIVULG 02-05-2013 PUBLIC 03-05-2013)

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INTEMPESTIVIDADE. ART. 536 DO CPC. ART. 263 DO RISTJ. INTERPOSIÇÃO CONTINUADA DE RECURSOS. PROPÓSITO PROTELATÓRIO. NÃO CONHECIMENTO.

I- A interposição de recurso manifestamente incabível não tem o condão de interromper nem suspender o prazo para a interposição de outros recursos. Precedentes.

II- O prazo para oposição de embargos de declaração é de 5 (cinco) dias, contados a partir da publicação da decisão reputada omissa, duvidosa, obscura ou contraditória.

III- O inconformismo com o resultado da decisão não pode servir de argumento à interposição continuada de recursos, especialmente diante da ausência de vícios no julgado.

IV- Embargos não conhecidos.

(STJ, EDcl no AgRg no AgRg no ARE no RE nos EDcl nos EDcl no AgRg no AREsp 48.105/RR, Rel. Ministro GILSON DIPP, CORTE ESPECIAL, julgado em 17/04/2013, DJe 24/04/2013).

Logo, insuperável o vício em questão, deixa a parte recorrente de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo qual se impõe o não conhecimento do recurso em tela.

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

Intimem-se.

São Paulo, 15 de maio de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00043 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011336-59.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.011336-0/SP

AGRAVANTE : RANULFO LESSA FILHO e outro  
: SILVIA GENTIL LESSA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : LUCIANE DE MENEZES ADAO e outro  
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ILSANDRA DOS SANTOS LIMA e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 00003889620094036100 1 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

*Extrato: Agravo de Instrumento - Superveniência de sentenciamento na ação principal - REsp prejudicado.*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por Ranulfo Lessa Filho e Outro, a fls. 118/142, em face da Caixa Econômica Federal, tirado do v. julgamento proferido no presente Agravo de Instrumento, tendo por insurgência o

indeferimento do pedido de antecipação dos efeitos da tutela que visava à abstenção da Caixa Econômica Federal - CEF em alienar o imóvel a terceiros, mantendo os agravantes na posse do imóvel.  
É o suficiente relatório.

Consoante movimento processual, sentenciada foi a causa principal (0000388-96.2009.4.03.6100), de modo que prejudicado o presente recurso, diante da manifesta substitutividade da tutela jurisdicional final em relação ao interlocutório então recorrido, aquela de devolutividade abrangente a este:

*Consulta da Movimentação Número : 90*

*0000388-96.2009.4.03.6100*

*Autos com (Conclusão) ao Juiz em 16/07/20121*

*\*\*\*Sentença/Despacho/Decisão/Ato Ordinatório*

*"(...)Diante do exposto, JULGO IMPROCEDENTE o pedido constante da inicial, tal como pleiteado, na forma da fundamentação supra. Julgo extinto o processo com julgamento de mérito nos termos do artigo 269, inciso I, do Código de Processo Civil. Condeno a parte autora ao pagamento de custas processuais e de honorários advocatícios à ré, fixados estes em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, devidamente atualizado, que somente serão cobrados na forma da lei n. 1.060/50. Publique-se. Registre-se. Intimem-se.*

*Disponibilização D.Eletrônico de sentença em 19/07/2012 ,pag 73/116*

Ante o exposto, **JULGO PREJUDICADO O RECURSO.**

Intimem-se.

São Paulo, 17 de maio de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00044 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0035778-89.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.035778-9/SP

AGRAVANTE	: Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	: MILENE NETINHO JUSTO e outro
AGRAVADO	: DANIEL PEREIRA DA SILVA e outro
	: MARIA CATARINA MATOS DA SILVA
ADVOGADO	: ADELAIDE ROSSINI DE JESUS e outro
INTERESSADO	: BRADESCO SEGUROS S/A
ADVOGADO	: VICTOR JOSE PETRAROLI NETO e outro
INTERESSADO	: IRB BRASIL RESSEGUROS S/A
ADVOGADO	: ANTONIO CARLOS CEDENHO e outro
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG.	: 00097561520124036104 2 Vr SANTOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Recurso Especial, interposto por DANIEL PEREIRA DA SILVA E OUTRO, às fls. 159/223, da r. decisão monocrática (fls. 156/157)

Ausentes contrarrazões.

É o suficiente relatório.

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

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

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

(...)

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

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

Nos autos em exame, verifica-se que foi proferida decisão, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil (fls. 156/157).

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

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

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

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

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

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

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

3. Agravo regimental desprovido.

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

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

Intimem-se.

São Paulo, 15 de maio de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00045 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001002-29.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.001002-2/SP

AGRAVANTE : JOSE VICENTE MACHADO e outro  
: CECILIA MARQUES MENDES MACHADO  
ADVOGADO : JOSE VICENTE MACHADO e outro  
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : GABRIEL AUGUSTO GODOY e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00006906220084036100 10 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Recurso Especial, interposto por JOSÉ VICENTE MACHADO E OUTRO, às fls. 145/266, da r. decisão monocrática (fls. 134/135)

Ausentes contrarrazões.

É o suficiente relatório.

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

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

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

(...)

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

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

Nos autos em exame, verifica-se que foi proferida decisão, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil (fls. 134/135).

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

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

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

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

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

1. Compete ao Superior Tribunal de Justiça julgar em recurso especial as causas decididas em única ou última instância pelos Tribunais Regionais Federais ou pelos Tribunais dos Estados, do Distrito Federal e Territórios, nos termos do art. 105, III, da Constituição Federal. Assim, constitui pressuposto de admissibilidade do apelo excepcional o esgotamento dos recursos cabíveis na instância ordinária (Súmula n. 281/STF).
2. Hipótese em que caberia à parte agravante interpor o agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil contra a decisão monocrática que apreciou a apelação e que foi integrada pelos embargos declaratórios

julgados pelo órgão colegiado.

3. Agravo regimental desprovido.

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

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

Intimem-se.

São Paulo, 14 de maio de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 22658/2013**  
**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO**  
**SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED**  
**DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA**  
**RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 1999.03.99.112566-0/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ISADORA RUPOLO KOSHIBA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ALDO CARDOSO  
ADVOGADO : MARCOS CESAR GARRIDO

**DECISÃO**

Trata-se de recurso especial, com fundamento no artigo 105, inciso III, alínea *a* e *c*, da Constituição Federal, interposto pela parte autora contra o v. acórdão desta E. Corte Regional.

Alega a parte recorrente violação ao art. 55, §3º e 106 da Lei 8.213/91. Afirma que juntou documentos aptos a comprovar o exercício da atividade rural.

Sem contrarrazões.

**É o relatório. Decido.**

Atendidos os requisitos gerais de admissibilidade recursal, passo ao exame dos pressupostos constitucionais.

O recurso especial é de ser admitido.

Examinada a documentação constante dos autos, a Turma Julgadora concluiu no sentido da inconsistência da prova material do alegado labor rural.

A pretensão da parte recorrente, acerca da comprovação do tempo de serviço rural, não encontra óbice na Súmula 07 do C. Superior Tribunal de Justiça, em face do reiterado reconhecimento das dificuldades enfrentadas pelos

trabalhadores rurais para provar o labor campesino.

Nesse sentido, relevante destacar os seguintes julgados:

*PREVIDENCIÁRIO. RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. CERTIDÃO DE ÓBITO CORROBORADA POR OUTROS DOCUMENTOS E POR PROVA TESTEMUNHAL. COMPROVAÇÃO EFETUADA.*

- 1. Esta Corte Superior tem entendimento pacífico no sentido de que, ante as dificuldades encontradas pelo trabalhador rural em comprovar o tempo de serviço nas lides campesinas, o exame das provas colacionadas aos autos não encontra óbice na Súmula 7 do STJ, por consistir em devida reavaliação do acervo probatório.*
- 2. Observa-se nos autos, segundo o próprio acórdão, a existência de diversos documentos que possuem força suficiente para, em conjunto, servir como início de prova material, entre eles a certidão de casamento da agravada, qualificando o seu esposo como lavrador.*
- 3. Além dos documentos citados, que constituem indícios de que a agravante desenvolvia atividade rural, há prova testemunhal que confirma este fato.*

*Agravo regimental improvido.*

*(AgRg no AREsp 151.823/MG, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/06/2012, DJe 14/06/2012, g.n.)*

*AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. REQUISITOS. COMPROVAÇÃO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. VALORAÇÃO. POSSIBILIDADE.*

- 1. É firme a compreensão desta Corte no sentido de que, ante as dificuldades encontradas pelo trabalhador rural em comprovar o tempo de serviço nas lides campesinas, o exame das provas colacionadas aos autos não encontra óbice na Súmula 7 do STJ, por consistir em devida reavaliação do acervo probatório.*
- 2. Presente nos autos início de prova material do período de carência exigido, cuja eficácia se encontra devidamente ampliada por robusta prova testemunhal, é de se deferir o benefício pleiteado.*
- 3. Agravo regimental a que se nega provimento.*

*(AgRg no REsp 1150564/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEXTA TURMA, julgado em 02/12/2010, DJe 13/12/2010, g.n.)*

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

Intimem-se.

São Paulo, 03 de abril de 2013.

Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 1999.03.99.112566-0/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ISADORA RUPOLO KOSHIBA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ALDO CARDOSO  
ADVOGADO : MARCOS CESAR GARRIDO

DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora, nos termos do art. 102, inciso III, alínea "a" da Constituição Federal, do v. acórdão desfavorável ao pleito de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

Sustenta a parte recorrente violação aos arts. 5º, LV, e 203, da Constituição Federal, ao fundamento da efetiva comprovação nos autos do labor rural pelo período exigido em lei.

Argüida repercussão geral.

Sem contrarrazões.

Decido.

Atendidos os requisitos gerais de admissibilidade recursal, passo ao exame dos pressupostos constitucionais.

A Turma Julgadora concluiu que o conjunto probatório é inconsistente e não permite a conclusão de que a parte autora exerceu labor campesino no período exigido em lei.

Verifica-se que a alegada ofensa às normas constitucionais, se ocorrente, se dá de forma indireta ou reflexa. Nesses casos, o Pretório Excelso tem, reiteradamente, considerado incabível o recurso, inadmitindo a pretendida contrariedade ao Texto Constitucional.

Cabe destacar a aplicação ao caso da Súmula 279 do STF:

*"Para simples reexame da prova não cabe recurso extraordinário."*

Confira-se nesse sentido:

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

*(AI 768779, Rel.: Min. CEZAR PELUSO, Segunda Turma, julgado em 17/11/2009, DJe-067 DIVULG 15-04-2010 PUBLIC 16-04-2010 EMENT VOL-02397-05 PP-01520)*

*"Ementa: AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. ELEITORAL. INDEFERIMENTO DO PEDIDO DE EFEITO SUSPENSIVO NO AGRAVO DE INSTRUMENTO EM RECURSO ESPECIAL ELEITORAL. AUSÊNCIA DO PERICULUM IN MORA. DECISÃO INTERLOCUTÓRIA. REEXAME DOS FATOS E PROVAS. SÚMULA 279 DO STF. ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO AOS ARTS. 5º, XXXV, LIV, LV E LVI, E 93, IX. OFENSA INDIRETA OU REFLEXA. 1. O recurso extraordinário somente é cabível contra decisão de única ou última instância quando decidido o mérito da demanda. 2. A Súmula 279/STF dispõe, verbis: Para simples reexame de prova não cabe recurso extraordinário. 3. É que o recurso extraordinário não se presta ao exame de questões que demandam revolvimento do contexto fático-probatório dos autos, adstringindo-se à análise da violação direta da ordem constitucional. 4. Os princípios da legalidade, do devido processo legal, da ampla defesa e do contraditório, bem como a verificação dos limites da coisa julgada e da motivação das decisões judiciais, quando a verificação da violação dos mesmos depende de reexame prévio de normas infraconstitucionais, revelam ofensa indireta ou reflexa à Constituição Federal, o que, por si só, não desafia a instância extraordinária. Precedentes: AI 804.854, 1ª Turma, Rel. Min. Cármen Lúcia, AI 756.336-AgR, 2ª Turma, Rel. Min. Ellen Gracie. 5. In casu, o acórdão recorrido assentou: "Agravo de instrumento. Recurso criminal. Efeito suspensivo. - Se o agravante cinge-se a protestar pela atribuição de efeito suspensivo a recurso, sem apresentar prova de que a decisão condenatória, em ação penal, estaria sendo executada, evidencia-se ausente o periculum in mora, a justificar o deferimento dessa pretensão. Agravo regimental a que se nega provimento." 6. Agravo regimental desprovido.*

*(ARE 664568 AgR, Rel.: Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 08/05/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-100 DIVULG 22-05-2012 PUBLIC 23-05-2012)*

Posto isso, **não admito o recurso extraordinário.**

Intimem-se.

São Paulo, 03 de abril de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00003 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0022492-40.2000.4.03.9999/SP

2000.03.99.022492-0/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RICARDO ROCHA MARTINS  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : PAULO ANTONIO GONCALVES  
ADVOGADO : MARCOS AURELIO DE MATOS  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE CATANDUVA SP  
No. ORIG. : 98.00.00220-4 2 Vr CATANDUVA/SP

## DECISÃO

Trata-se de recurso especial, com fundamento no art. 105, inciso III, alíneas *a* e *c*, da Constituição Federal, interposto contra acórdão desta E. Corte Regional Federal.

Sem contrarrazões.

### **Decido.**

Verifico a presença dos requisitos genéricos de admissibilidade recursal.

Entretanto, a pretensão recursal não merece prosperar, pois a parte recorrente não indicou expressamente qualquer dispositivo legal supostamente infringido, o que impede a apreciação na Superior Instância, incidindo na espécie a Súmula 284 do Colendo Supremo Tribunal Federal, também aplicável em sede de recurso especial:

*"É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia"*

Nesse sentido, tem reiteradamente se manifestado o C. Superior Tribunal de Justiça:

*AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. FUNDAMENTAÇÃO DEFICIENTE. SÚMULA 284/STF. EXAME DE MATÉRIA CONSTITUCIONAL EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL. DESCABIMENTO.*

*1. O não apontamento, com precisão e clareza, dos dispositivos legais que teriam sido afrontados pelo acórdão do Tribunal de origem importa em deficiência de fundamentação da insurgência especial, impossibilitando a análise do recurso, atraindo a incidência, por analogia, da Súmula 284/STF.*

*2. Não cabe ao Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso especial, o exame de eventual ofensa a dispositivos da Constituição Federal, sob pena de usurpação da competência reservada ao Supremo Tribunal Federal.*

*3. Agravo regimental improvido.*

*(AgRg no REsp 1222994/RS, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, julgado em 18/09/2012, DJe 01/10/2012)*

*PENAL. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. FUNDAMENTO INATACADO. SÚMULA 182/STJ. RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE INDICAÇÃO DE DISPOSITIVO DE LEI TIDO POR VIOLADO. FUNDAMENTAÇÃO DEFICIENTE. SÚMULA 284/STF. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. ART. 255/RISTJ. INOBSERVÂNCIA.*

*1. Compete ao recorrente, nas razões do agravo, infirmar especificamente todos os fundamentos expostos na decisão que admitiu o apelo especial. Súmula 182/STJ.*

2. A ausência de indicação do dispositivo violado enseja a aplicação da Súmula 284/STF, pois caracteriza deficiência na fundamentação, o que dificulta a compreensão da controvérsia.

3. É inviável o recurso especial pela alínea c quando não realizado o cotejo analítico e não comprovada a similitude fática entre os arestos trazidos à colação. Precedentes.

4. Agravo regimental improvido.

(AgRg no AREsp 46.719/MG, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, julgado em 14/08/2012, DJe 22/08/2012)

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO. AUSÊNCIA DE INDICAÇÃO DOS DISPOSITIVOS LEGAIS TIDOS POR VIOLADOS. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 284 DO STF. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. A não indicação do dispositivo de lei que teria sido supostamente violado é circunstância que obsta o conhecimento do Apelo Nobre interposto tanto com fundamento na alínea a, como na alínea c do permissivo constitucional (Súmula 284/STF).

2. Agravo Regimental do Município de Tarumã desprovido.

(AgRg no AREsp 154.613/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 26/06/2012, DJe 02/08/2012)

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E CIVIL. DPVAT. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL NÃO DEMONSTRADO. SÚMULA Nº 284/STF.

1. A divergência jurisprudencial com fundamento na alínea "c" do permissivo constitucional, nos termos do art. 541, parágrafo único, do Código de Processo Civil e do art. 255, § 1º, do Regimento Interno do Superior Tribunal de Justiça, requisita comprovação e demonstração, esta, em qualquer caso, com a transcrição dos trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, a evidenciar a similitude fática entre os casos apontados e a divergência de interpretações.

2. É necessária a indicação do dispositivo da legislação infraconstitucional federal sobre o qual recai o dissídio jurisprudencial (Súmula nº 284/STF).

3. Agravo regimental não provido.

(AgRg no AREsp 88.543/RS, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 19/06/2012, DJe 25/06/2012)

AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE INDICAÇÃO DOS DISPOSITIVOS VIOLADOS. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO N. 284 DA SÚMULA DO STF. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. EX-CELETISTA. ESTATUTÁRIO. ATIVIDADE INSALUBRE. TEMPO DE SERVIÇO. CONDIÇÃO VERIFICADA PELA CORTE DE ORIGEM. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. ENUNCIADO N. 7 DA SÚMULA DO STJ.

- Não indicados os dispositivos federais tidos por violados, inviável o exame do recurso especial pela alínea "a", a teor do disposto no enunciado n. 284 da Súmula do STF. (...)

Agravo regimental improvido.

(AgRg no AREsp 6.349/PR, Rel. Ministro CESAR ASFOR ROCHA, SEGUNDA TURMA, julgado em 25/10/2011, DJe 03/11/2011)

Por fim, indemonstrada pela parte recorrente a alegada divergência jurisprudencial, vez que não realizado o cotejo analítico da semelhança dos fatos entre os julgados confrontados e descumpridos os demais requisitos previstos no art. 541, do Código de Processo Civil.

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

Intimem-se.

São Paulo, 09 de abril de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00004 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0022492-40.2000.4.03.9999/SP

2000.03.99.022492-0/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 07/06/2013 163/2939

ADVOGADO : RICARDO ROCHA MARTINS  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : PAULO ANTONIO GONCALVES  
ADVOGADO : MARCOS AURELIO DE MATOS  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE CATANDUVA SP  
No. ORIG. : 98.00.00220-4 2 Vr CATANDUVA/SP

## DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto, nos termos do art. 102, inciso III, alínea "a" da Constituição Federal, do v. acórdão proferido nestes autos.

Sem contrarrazões.

Decido.

O recurso é de ser inadmitido.

Embora presentes os requisitos gerais de admissibilidade, restou descumprido pressuposto estabelecido no art. 543-A, § 2º, do Código de Processo Civil, concernente à arguição, em preliminar do recurso extraordinário, da existência de repercussão geral da questão controversa. Nesse sentido:

*"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PENAL E PROCESSO PENAL. ROUBO MAJORADO. ART. 157, § 2º, I, CP. EXAME DE PROVAS. PRELIMINAR DE REPERCUSSÃO GERAL. AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO. 1. A repercussão geral como novel requisito constitucional de admissibilidade do recurso extraordinário demanda que o reclamante demonstre, fundamentadamente, que a indignação extrema encarta questões relevantes do ponto de vista econômico, político, social ou jurídico que ultrapassem os interesses subjetivos da causa (artigo 543-A, § 2º, do Código de Processo Civil, introduzido pela Lei n. 11.418/06, verbis: O recorrente deverá demonstrar, em preliminar do recurso, para apreciação exclusiva do Supremo Tribunal Federal, a existência de repercussão geral). 2. A jurisprudência do Supremo tem-se alinhado no sentido de ser necessário que o recorrente demonstre a existência de repercussão geral nos termos previstos em lei, conforme assentado no julgamento do AI n. 797.515 - AgR, Relator o Ministro Joaquim Barbosa, Segunda Turma, Dje de 28.02.11: "EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO RELATIVA À PRELIMINAR DE EXISTÊNCIA DE REPERCUSSÃO GERAL DA MATÉRIA CONSTITUCIONAL INVOCADA NO RECURSO. INTIMAÇÃO DO ACÓRDÃO RECORRIDO POSTERIOR A 03.05.2007. De acordo com a orientação firmada neste Tribunal, é insuficiente a simples alegação de que a matéria em debate no recurso extraordinário tem repercussão geral. Cabe à parte recorrente demonstrar de forma expressa e clara as circunstâncias que poderiam configurar a relevância - do ponto de vista econômico, político, social ou jurídico - das questões constitucionais invocadas no recurso extraordinário. A deficiência na fundamentação inviabiliza o recurso interposto". 3. O momento processual oportuno para a demonstração das questões relevantes do ponto de vista econômico, político, social ou jurídico, que ultrapassem os interesses subjetivos das partes, é em tópico exclusivo, devidamente fundamentado, no recurso extraordinário, e não nas razões do agravo regimental, como deseja o recorrente. Incide, aqui, o óbice da preclusão consumativa. (...) 6. Agravo regimental não provido." (AI 852124 AgR, Relator: Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 28/02/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-052 DIVULG 12-03-2012 PUBLIC 13-03-2012)*

Posto isso, **não admito o recurso extraordinário.**

Intimem-se.

São Paulo, 09 de abril de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

2001.61.02.001591-9/SP

APELANTE : ORLANDIRO COELHO DE SOUZA  
ADVOGADO : ANA PAULA ACKEL RODRIGUES e outro  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : JOANA CRISTINA PAULINO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso especial, com fundamento no artigo 105, inciso III, alínea *a*, da Constituição Federal, interposto pela parte autora contra o v. acórdão desta E. Corte Regional.

Alega a parte recorrente violação ao art. 55, da Lei 8.213/91.

Sem contrarrazões.

É o relatório. Decido.

Atendidos os requisitos gerais de admissibilidade recursal, passo ao exame dos pressupostos constitucionais.

O recurso especial é de ser inadmitido.

Examinado o conjunto probatório constante dos autos, a Turma Julgadora concluiu no sentido da insuficiência das provas do labor campesino alegado pela parte autora.

A pretensão da parte recorrente, acerca da comprovação do tempo de serviço rural, encontra óbice sumular que impede a veiculação da matéria em recurso especial e não permite o reexame do contexto fático-probatório, a teor da Súmula 07 do C. Superior Tribunal de Justiça, "in verbis":

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

Relevante destacar os seguintes julgados do C. Superior Tribunal de Justiça:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. SEGURADA ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL NÃO CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. VEDAÇÃO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.*

*(AgRg no REsp 1310840/MG, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 12/06/2012, DJe 18/06/2012, g.n.)*

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RECONHECIMENTO DO EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL. PROVA MATERIAL QUE NÃO SE REFERE À TOTALIDADE DO PERÍODO DE CARÊNCIA. NECESSIDADE DE CONFIRMAÇÃO COM PROVA TESTEMUNHAL. REEXAME DO CONJUNTO PROBATÓRIO. SÚMULA 7/STJ.*

*1. Esta Corte Superior tem entendimento no sentido de que não é necessário que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja robusta prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos.*

*2. No caso dos autos, os dados fornecidos pelo acórdão recorrido não agasalham o entendimento de que a prova testemunhal robustece a prova material. Ao contrário, entendeu a Corte de origem que, "o conjunto probatório*

sobre o efetivo exercício de atividade rural durante o período para a concessão do benefício pleiteado não é harmônico". Assim, não há como infirmar tais conclusões, sob pena de violação da Súmula 7/STJ.

*Agravo regimental improvido.*

(AgRg no REsp 1312134/MG, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/05/2012, DJe 21/05/2012, g.n.)

**AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. FUNDAMENTOS INSUFICIENTES PARA REFORMAR A DECISÃO AGRAVADA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. REQUISITOS. AUSÊNCIA. REVISÃO. SÚMULA 7/STJ. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. DISSÍDIO PREJUDICADO. AGRAVO IMPROVIDO.**

1. A agravante não trouxe argumentos novos capazes de infirmar os fundamentos que alicerçaram a decisão agravada, razão que enseja a negativa de provimento ao agravo regimental.

2. Reconhecido pelas instâncias ordinárias que a agravante não preencheu os requisitos legalmente exigidos para o deferimento do benefício pleiteado, pois a prova material produzida é precária e não se presta para comprovação do tempo de serviço rural, bem como que a prova testemunhal não converge com a prova documental, a revisão de tais premissas demanda a incursão no conjunto fático-probatório dos autos, providência inadmissível na via eleita. Incidência da Súmula 7/STJ.

3. É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que a necessidade do reexame da matéria fática impede a admissão do recurso especial tanto pela alínea "a", quanto pela alínea "c" do permissivo constitucional.

4. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no REsp 1241839/PR, Rel. Ministro VASCO DELLA GIUSTINA (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RS), SEXTA TURMA, julgado em 15/05/2012, DJe 13/06/2012).

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de abril de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00006 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001591-68.2001.4.03.6102/SP

2001.61.02.001591-9/SP

APELANTE : ORLANDIRO COELHO DE SOUZA  
ADVOGADO : ANA PAULA ACKEL RODRIGUES e outro  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : JOANA CRISTINA PAULINO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial, com fundamento no art. 105, inciso III, alínea *a*, da Constituição Federal, interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS do v. acórdão favorável ao pleito de reconhecimento do tempo especial.

Sustenta a parte recorrente violação aos arts. 535 do Código de Processo Civil e 57 da Lei 8.213/91. Alega, após a edição da Lei 9.032/95, necessária a apresentação de laudo técnico, como prova efetiva da exposição do trabalhador aos agentes nocivos à sua saúde.

Ofertada contrarrazões.

**É o relatório. Decido.**

Atendidos os requisitos gerais de admissibilidade recursal, passo ao exame dos pressupostos constitucionais.

O recurso especial é de ser inadmitido.

Inicialmente, não houve ofensa ao art. 535, do Código de Processo Civil, pois a questão apontada nos declaratórios foi efetivamente apreciada pela Turma Julgadora.

Verifica-se que, com fundamento no conjunto probatório dos autos, a Turma Julgadora reconheceu a especialidade do trabalho prestado pela parte autora e considerou comprovada sua exposição ao agente agressivo através do formulário próprio, conforme exigência legal.

Nesse sentido, o entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça:

*AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DO PERÍODO LABORADO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. LEI N.º 9.711/1998. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. LEIS N.ºS 9.032/1995 E 9.528/1997. OPERADOR DE MÁQUINAS. RUÍDO E CALOR. NECESSIDADE DE LAUDO TÉCNICO. COMPROVAÇÃO. REEXAME DE PROVAS. ENUNCIADO Nº 7/STJ. DECISÃO MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.*

*1. A tese de que não foram preenchidos os pressupostos de admissibilidade do recurso especial resta afastada, em razão do dispositivo legal apontado como violado.*

*2. Até o advento da Lei n.º 9.032/1995 é possível o reconhecimento do tempo de serviço especial em face do enquadramento na categoria profissional do trabalhador. A partir dessa lei, a comprovação da atividade especial se dá através dos formulários SB-40 e DSS-8030, expedidos pelo INSS e preenchidos pelo empregador, situação modificada com a Lei n.º 9.528/1997, que passou a exigir laudo técnico.*

*3. Contudo, para comprovação da exposição a agentes insalubres (ruído e calor) sempre foi necessário aferição por laudo técnico, o que não se verificou nos presentes autos.*

*4. A irrisignação que busca desconstituir os pressupostos fáticos adotados pelo acórdão recorrido encontra óbice na Súmula nº 7 desta Corte.*

*5. Agravo regimental a que se nega provimento.*

*(AgRg no REsp 877.972/SP, Rel. Ministro HAROLDO RODRIGUES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/CE), SEXTA TURMA, julgado em 03/08/2010, DJe 30/08/2010. g.n.)*

A pretensão da parte recorrente, acerca da incomprovação do exercício de atividade considerada especial, encontra óbice sumular que impede a veiculação da matéria em recurso especial, pois é vedado o reexame do contexto fático-probatório, a teor da Súmula 07 do C. Superior Tribunal de Justiça.

A propósito:

*AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO. PROVAS. REEXAME. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7 DO STJ.*

*1. A revisão do entendimento firmado pelo Tribunal de origem, segundo o qual o acervo probatório não demonstra a existência de atividades em condições especiais, encontra óbice na orientação fixada pela Súmula n.º 7 desta Corte Superior de Justiça.*

*2. Agravo regimental a que se nega provimento.*

*(AgRg no REsp 1263710/SC, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEXTA TURMA, julgado em 02/08/2012, DJe 27/08/2012)*

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

Intimem-se.

São Paulo, 24 de abril de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00007 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0025260-31.2003.4.03.9999/SP

2003.03.99.025260-6/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : VERA MARIA DO A BARRETO FLEURY  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELANTE : Estado de Sao Paulo  
ADVOGADO : JORGE ALBERTO PUPIN (Int.Pessoal)  
APELADO : MILTON DE CASTRO  
ADVOGADO : BENEDITO ANTONIO DE OLIVEIRA SOUZA  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE COTIA SP  
No. ORIG. : 00.00.00182-2 3 Vr COTIA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso especial, com fundamento no art. 105, inciso III, alínea *a*, da Constituição Federal, interposto pela parte autora do v. acórdão que considerou não comprovado tempo de atividade especial e, assim, não concedeu o benefício de aposentadoria especial.

Alega a parte recorrente violação ao arts. 58 da Lei 8.213/91 e 333, I do Código de Processo Civil.

Sem contrarrazões.

#### **É o relatório. Decido.**

Atendidos os requisitos gerais de admissibilidade recursal, passo ao exame dos pressupostos constitucionais.

O recurso especial é de ser inadmitido.

A pretensão da parte recorrente, acerca da comprovação do tempo de atividade especial, encontra óbice sumular que impede a veiculação da matéria em recurso especial, pois é vedado o reexame de matéria fático-probatória, a teor da Súmula 07 do C. Superior Tribunal de Justiça, "in verbis":

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

Ademais, não há falar-se em discussão a respeito da valoração das provas, razão pela qual prevalece a incidência da Súmula supra transcrita.

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

Intime-se.

São Paulo, 11 de abril de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00008 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001787-16.2003.4.03.6119/SP

2003.61.19.001787-0/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ALEXANDRE SUSSUMU IKEDA FALEIROS  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MOACIR DE AGUIAR ROCHA  
ADVOGADO : ALDAIR DE CARVALHO BRASIL e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP

## DECISÃO

Trata-se de recurso especial, com fundamento no art. 105, inciso III, alínea *a* e *c*, da Constituição Federal, interposto pela parte autora do v. acórdão desta E. Corte Regional.

Sustenta a parte recorrente violação aos arts. 57, §3º e 58 da Lei 8.213/91. Alega, os róis das atividades sujeitas a agentes nocivos à saúde, previstos nos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, são meramente exemplificativos, possibilitando o enquadramento de outras categorias profissionais até o advento da Lei 9.528/97.

Sem contrarrazões.

### **É o relatório. Decido.**

Atendidos os requisitos gerais de admissibilidade recursal, passo ao exame dos pressupostos constitucionais.

O recurso especial é de ser inadmitido.

A Turma Julgadora concluiu que a atividade profissional da parte autora não está enquadrada nos decretos e, examinado o conjunto probatório dos autos, considerou incomprovada a exposição ao agente nocivo à saúde, conforme exigência legal.

Nesse sentido, o entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça:

*AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DO PERÍODO LABORADO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. LEI N.º 9.711/1998. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. LEIS N.ºS 9.032/1995 E 9.528/1997. OPERADOR DE MÁQUINAS. RUÍDO E CALOR. NECESSIDADE DE LAUDO TÉCNICO. COMPROVAÇÃO. REEXAME DE PROVAS. ENUNCIADO Nº 7/STJ. DECISÃO MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.*

*1. A tese de que não foram preenchidos os pressupostos de admissibilidade do recurso especial resta afastada, em razão do dispositivo legal apontado como violado.*

*2. Até o advento da Lei n.º 9.032/1995 é possível o reconhecimento do tempo de serviço especial em face do enquadramento na categoria profissional do trabalhador. A partir dessa lei, a comprovação da atividade especial se dá através dos formulários SB-40 e DSS-8030, expedidos pelo INSS e preenchidos pelo empregador, situação modificada com a Lei n.º 9.528/1997, que passou a exigir laudo técnico.*

*3. Contudo, para comprovação da exposição a agentes insalubres (ruído e calor) sempre foi necessário aferição por laudo técnico, o que não se verificou nos presentes autos.*

*4. A irrisignação que busca desconstituir os pressupostos fáticos adotados pelo acórdão recorrido encontra óbice na Súmula n.º 7 desta Corte.*

*5. Agravo regimental a que se nega provimento.*

*(AgRg no REsp 877.972/SP, Rel. Ministro HAROLDO RODRIGUES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/CE), SEXTA TURMA, julgado em 03/08/2010, DJe 30/08/2010. g.n.)*

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. ENGENHEIRO MECÂNICO. CONVERSÃO. EXPOSIÇÃO A CONDIÇÕES ESPECIAIS PREJUDICIAIS À SAÚDE OU À INTEGRIDADE FÍSICA. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO.*

*1. O reconhecimento do tempo de serviço especial apenas em face do enquadramento na categoria profissional do trabalhador foi possível até a publicação da Lei n.º 9.032/95.*

*2. Todavia, o rol de atividades arroladas nos Decretos n.os 53.831/64 e 83.080/79 é exemplificativo, não existindo impedimento em considerar que outras atividades sejam tidas como insalubres, perigosas ou penosas, desde que estejam devidamente comprovadas. Precedentes.*

*3. No caso em apreço, conforme assegurado pelas instâncias ordinárias, o segurado não comprovou que efetivamente exerceu a atividade de Engenheiro Mecânico sob condições especiais.*

*4. Inexistindo qualquer fundamento relevante que justifique a interposição de agravo regimental ou que venha a infirmar as razões consideradas no julgado agravado, deve ser mantida a decisão por seus próprios fundamentos.*

*5. Agravo regimental desprovido.*

*(AgRg no Ag 803.513/RJ, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 28/11/2006, DJ 18/12/2006, p. 493, g.n.)*

A pretensão da parte recorrente, acerca da comprovação do exercício de atividade considerada especial, encontra óbice sumular que impede a veiculação da matéria em recurso especial, pois é vedado o reexame do contexto fático-probatório, a teor da Súmula 07 do C. Superior Tribunal de Justiça.

A propósito:

*AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO. PROVAS. REEXAME. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7 DO STJ.*

*1. A revisão do entendimento firmado pelo Tribunal de origem, segundo o qual o acervo probatório não demonstra a existência de atividades em condições especiais, encontra óbice na orientação fixada pela Súmula n.º 7 desta Corte Superior de Justiça.*

*2. Agravo regimental a que se nega provimento.*

*(AgRg no REsp 1263710/SC, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEXTA TURMA, julgado em 02/08/2012, DJe 27/08/2012)*

Ademais, não há falar-se em discussão a respeito da valoração das provas, razão pela qual prevalece a incidência da Súmula supra transcrita.

Indemonstrada pela parte recorrente a alegada divergência jurisprudencial, vez que não realizado o cotejo analítico da semelhança dos fatos entre os julgados confrontados nem cumpridos os demais requisitos previstos no art. 541, do Código de Processo Civil.

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

Intime-se.

São Paulo, 11 de abril de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00009 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0073230-17.2004.4.03.0000/SP

2004.03.00.073230-0/SP

AGRAVANTE : INEZ MOREIRA MARTINEZ  
ADVOGADO : EDISON DE ANTONIO ALCINDO  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JALES - 24ª Ssj - SP  
No. ORIG. : 2004.61.24.001324-0 1 Vr JALES/SP

DECISÃO

Trata-se de recursos especiais interpostos pela parte autora às fls. 77/79 e 83/85, nos termos do art. 105, inciso III, alíneas "a" e "c", da Constituição Federal, contra o v. acórdão deste e. Tribunal Regional.

Sem contrarrazões.

Decido.

O recurso é de ser inadmitido.

Nas suas razões recursais, a parte autora requer o reconhecimento da tempestividade do agravo de instrumento.

Da análise dos autos observa-se que foi dado provimento ao agravo legal interposto pela parte autora, reconhecendo a tempestividade do agravo de instrumento e, no mérito, dando-o provimento, razão pela qual inexistente o interesse recursal, ante a ausência de sucumbência, nos termos do art. 499 do Código de Processo Civil.

Posto isso, **não admito os recursos especiais.**

Intimem-se.

São Paulo, 16 de abril de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036954-60.2004.4.03.9999/SP

2004.03.99.036954-0/SP

APELANTE : JOAO VITORIO AMERICO BERTOLINI  
ADVOGADO : RODRIGO TREVIZANO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MOYSES LAUTENSCHLAGER  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 03.00.00064-2 1 Vr CERQUILHO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, nos termos do art. 105, inciso III, alíneas *a*, da Constituição Federal, do v. acórdão desfavorável ao pleito de concessão de aposentadoria especial, mediante o reconhecimento de período de trabalho em condições especiais.

Sustenta a parte recorrente violação aos arts. 57 da Lei 8.213/91 e 131 do Código de Processo Civil. Alega que restou comprovada nos autos a sua exposição habitual e permanente aos agentes nocivos à sua saúde no período.

Sem contrarrazões.

#### **Decido.**

Atendidos os requisitos gerais de admissibilidade recursal, passo ao exame dos pressupostos constitucionais.

O presente recurso é de ser inadmitido.

O C. Superior Tribunal de Justiça, no Recurso Especial 1.151.363, julgado de acordo com a sistemática dos Recursos Repetitivos, considerou que a pretensão acerca do reconhecimento da comprovação do exercício de trabalho, habitual e permanente, sujeito a agentes agressivos à saúde, passível de contagem especial do tempo de serviço e conversão para comum, para o fim de obtenção do benefício de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição, encontra óbice sumular que impede a veiculação da matéria em recurso especial, obstando o reexame do contexto fático-probatório, a teor da Súmula 7 daquela C. Corte Superior:

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

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

Intimem-se.

São Paulo, 10 de abril de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00011 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000726-88.2004.4.03.6183/SP

2004.61.83.000726-5/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FERNANDA GOLONI PRETO RODRIGUES e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : JOSE ANTONIO GONCALVES NETO  
ADVOGADO : GABRIEL DE SOUZA e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto nos termos do art. 105, III, da Constituição Federal contra decisão monocrática.

Sem contrarrazões.

Decido.

O recurso é de ser inadmitido.

Embora presentes, os pressupostos genéricos de admissibilidade, restou descumprido o regramento veiculado no inciso III, do art. 105, da CF, que exige, como requisito específico, o esgotamento das vias recursais ordinárias. A r. decisão recorrida foi proferida monocraticamente, nos termos do artigo 557, do CPC, desafiando a interposição do agravo previsto no § 1º do mesmo dispositivo, o que foi ignorado pela parte recorrente. Nesse sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AUSÊNCIA DO DEVIDO EXAURIMENTO DAS VIAS ORDINÁRIAS.*

*1 - Não cabe recurso especial contra decisão singular proferida no âmbito dos tribunais. Inteligência do art. 105, inciso III, da Constituição Federal. Precedentes.*

*2 - Apresentada a insurgência especial em face de decisão singular, que rejeita os embargos de declaração, tidos por manifestamente improcedentes, e não interposto agravo interno, imprescindível, no caso, para se obter a manifestação do Colegiado e, por conseguinte, o esgotamento das instâncias ordinárias, de rigor aplicação, "mutatis mutandis", da vedação prescrita pela Súmula 281/STF.*

*3 - Agravo regimental desprovido." (STJ - AgRg no Ag 960274/SC, Rel. Ministro FERNANDO GONÇALVES, QUARTA TURMA, julgado em 19/02/2008, DJe 03/03/2008).*

Posto isso, **não admito o recurso especial.**

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de maio de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009119-77.2006.4.03.6103/SP

2006.61.03.009119-9/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LEILA KARINA ARAKAKI e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : RITA MARIA DOS SANTOS OTTO  
ADVOGADO : GUEIBY ELIZABETH GALATTI MEDICI e outro  
No. ORIG. : 00091197720064036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso especial e agravo regimental interpostos, contra a r. decisão monocrática que julgou a apelação.

No caso, foi prolatada decisão singular, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil e, em seguida, a parte autora apresentou agravo e recurso especial, tendo a turma julgadora negado provimento ao agravo.

Vigora no Sistema Processual Brasileiro o princípio da unirrecorribilidade das decisões, de forma que somente o primeiro recurso pode ser conhecido. Nesse sentido:

*AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL E AGRAVO REGIMENTAL INTERPOSTOS SIMULTANEAMENTE CONTRA DECISÃO SINGULAR PROFERIDA EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NÃO CABIMENTO DE RECURSO ESPECIAL CONTRA DECISÃO SINGULAR DE DESEMBARGADOR RELATOR. PRINCÍPIO DA UNIRRECORRIBILIDADE RECURSAL. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.*

1. O princípio da unirrecorribilidade, vigente no nosso sistema processual, veda, em regra, a interposição simultânea de vários recursos contra a mesma decisão judicial.

2. Agravo regimental improvido.

(STJ, 4ª Turma; AGRESP - 427006; Relator Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO; v.u., j. em 21/10/2008, DJE DATA:10/11/2008)

Ainda que assim não fosse, fadado ao fracasso o recurso excepcional, já que interposto contra decisão singular, ou seja, antes do esgotamento das vias recursais ordinárias. Confira-se:

*"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO JULGADOS MONOCRATICAMENTE. INTERPOSIÇÃO DE RECURSO ESPECIAL. FALTA DE ESGOTAMENTO DAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS. SÚMULA 281 DO STF.*

1. Contra a decisão monocrática do Tribunal a quo é cabível o agravo regimental, que deve ser utilizado antes de se interpor o recurso especial. Ante a ausência de exaurimento das vias recursais perante as instâncias ordinárias, incide, por analogia, a Súmula 281/STF.

2. Agravo regimental não provido."

(STJ, 3ª Turma; Agravo Regimental no Recurso Especial - 610278; Relator Ministro Vasco Della Giustina; v.u., j. em 15.09.2009, DJE 06.10.2009).

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

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de abril de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009119-77.2006.4.03.6103/SP

2006.61.03.009119-9/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LEILA KARINA ARAKAKI e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : RITA MARIA DOS SANTOS OTTO  
ADVOGADO : GUEIBY ELIZABETH GALATTI MEDICI e outro  
No. ORIG. : 00091197720064036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário e agravo regimental interpostos, contra a r. decisão monocrática que julgou a apelação.

No caso, foi prolatada decisão singular, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil e, em seguida, a parte autora apresentou agravo e recurso extraordinário, tendo a turma julgadora negado provimento ao agravo.

Vigora no Sistema Processual Brasileiro o princípio da unirrecorribilidade das decisões, de forma que somente o primeiro recurso pode ser conhecido. Nesse sentido:

*AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL E AGRAVO REGIMENTAL INTERPOSTOS SIMULTANEAMENTE CONTRA DECISÃO SINGULAR PROFERIDA EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NÃO CABIMENTO DE RECURSO ESPECIAL CONTRA DECISÃO SINGULAR DE DESEMBARGADOR RELATOR. PRINCÍPIO DA UNIRRECORRIBILIDADE RECURSAL. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.*

*1. O princípio da unirrecorribilidade, vigente no nosso sistema processual, veda, em regra, a interposição simultânea de vários recursos contra a mesma decisão judicial.*

*2. Agravo regimental improvido.*

*(STJ, 4ª Turma; AGRESP - 427006; Relator Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO; v.u., j. em 21/10/2008, DJE DATA: 10/11/2008)*

Ainda que assim não fosse, fadado ao fracasso o recurso excepcional, já que interposto contra decisão singular, ou seja, antes do esgotamento das vias recursais ordinárias. Confira-se:

*"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO JULGADOS MONOCRATICAMENTE. INTERPOSIÇÃO DE RECURSO ESPECIAL. FALTA DE ESGOTAMENTO DAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS. SÚMULA 281 DO STF.*

*1. Contra a decisão monocrática do Tribunal a quo é cabível o agravo regimental, que deve ser utilizado antes de*

*se interpor o recurso especial. Ante a ausência de esgotamento das vias recursais perante as instâncias ordinárias, incide, por analogia, a Súmula 281/STF.*

*2. Agravo regimental não provido."*

*(STJ, 3ª Turma; Agravo Regimental no Recurso Especial - 610278; Relator Ministro Vasco Della Giustina; v.u, j. em 15.09.2009, DJE 06.10.2009).*

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

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de abril de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00014 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004073-19.2007.4.03.6121/SP

2007.61.21.004073-3/SP

APELANTE : FERNANDO CEZAR DA COSTA  
ADVOGADO : CLAUDINEIA APARECIDA DE ASSIS E CASTRO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE TAUBATE - 21ª SSJ - SP  
No. ORIG. : 00040731920074036121 1 Vr TAUBATE/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto nos termos do art. 105, III, da Constituição Federal contra decisão monocrática.

Sem contrarrazões.

Decido.

O recurso é de ser inadmitido.

Embora presentes, os pressupostos genéricos de admissibilidade, restou descumprido o regramento veiculado no inciso III, do art. 105, da CF, que exige, como requisito específico, o esgotamento das vias recursais ordinárias. A r. decisão recorrida foi proferida monocraticamente, nos termos do artigo 557, do CPC, desafiando a interposição do agravo previsto no § 1º do mesmo dispositivo, o que foi ignorado pela parte recorrente. Nesse sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AUSÊNCIA DO DEVIDO EXAURIMENTO DAS VIAS ORDINÁRIAS.*

*1 - Não cabe recurso especial contra decisão singular proferida no âmbito dos tribunais. Inteligência do art. 105, inciso III, da Constituição Federal. Precedentes.*

*2 - Apresentada a insurgência especial em face de decisão singular, que rejeita os embargos de declaração, tidos por manifestamente improcedentes, e não interposto agravo interno, imprescindível, no caso, para se obter a manifestação do Colegiado e, por conseguinte, o esgotamento das instâncias ordinárias, de rigor aplicação,*

*"mutatis mutandis", da vedação prescrita pela Súmula 281/STF.  
3 - Agravo regimental desprovido." (STJ - AgRg no Ag 960274/SC, Rel. Ministro FERNANDO GONÇALVES,  
QUARTA TURMA, julgado em 19/02/2008, DJe 03/03/2008).*

Posto isso, **não admito o recurso especial.**

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de maio de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00015 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0011101-55.2008.4.03.6104/SP

2008.61.04.011101-5/SP

PARTE AUTORA : MARIA APARECIDA CAROLINO MADUREIRA  
ADVOGADO : VALTER GONÇALVES e outro  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MELISSA AUGUSTO DE A ARARIPE e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 6 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 00111015520084036104 6 Vr SANTOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto nos termos do art. 105, III, da Constituição Federal contra decisão monocrática.

Sem contrarrazões.

Decido.

O recurso é de ser inadmitido.

Embora presentes, os pressupostos genéricos de admissibilidade, restou descumprido o regramento veiculado no inciso III, do art. 105, da CF, que exige, como requisito específico, decisão definitiva pelo Órgão Colegiado, em única ou última instância. A r. decisão recorrida foi proferida monocraticamente, nos termos do artigo 557, §1º A, do CPC, desafiando a interposição do agravo previsto no § 1º, do mesmo disposto, o que foi ignorado pela parte recorrente. Nesse sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AUSÊNCIA DO DEVIDO EXAURIMENTO DAS VIAS ORDINÁRIAS.*

*1 - Não cabe recurso especial contra decisão singular proferida no âmbito dos tribunais. Inteligência do art. 105, inciso III, da Constituição Federal. Precedentes.*

*2 - Apresentada a insurgência especial em face de decisão singular, que rejeita os embargos de declaração, tidos por manifestamente improcedentes, e não interposto agravo interno, imprescindível, no caso, para se obter a manifestação do Colegiado e, por conseguinte, o esgotamento das instâncias ordinárias, de rigor aplicação, "mutatis mutandis", da vedação prescrita pela Súmula 281/STF.*

3 - Agravo regimental desprovido." (STJ - AgRg no Ag 960274/SC, Rel. Ministro FERNANDO GONÇALVES, QUARTA TURMA, julgado em 19/02/2008, DJe 03/03/2008).

Posto isso, **não admito o recurso especial.**

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 24 de abril de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002812-15.2008.4.03.6111/SP

2008.61.11.002812-0/SP

APELANTE : JOSE APARECIDO FORNI  
ADVOGADO : MARILIA VERONICA MIGUEL  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARCELO JOSE DA SILVA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto nos termos do art. 105, III, da Constituição Federal contra decisão monocrática.

Sem contrarrazões.

Decido.

O recurso é de ser inadmitido.

Embora presentes, os pressupostos genéricos de admissibilidade, restou descumprido o regramento veiculado no inciso III, do art. 105, da CF, que exige, como requisito específico, decisão definitiva pelo Órgão Colegiado, em única ou última instância. A r. decisão recorrida foi proferida monocraticamente, nos termos do artigo 557, §1º A, do CPC, desafiando a interposição do agravo previsto no § 1º, do mesmo disposto, o que foi ignorado pela parte recorrente. Nesse sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AUSÊNCIA DO DEVIDO EXAURIMENTO DAS VIAS ORDINÁRIAS.*

*1 - Não cabe recurso especial contra decisão singular proferida no âmbito dos tribunais. Inteligência do art. 105, inciso III, da Constituição Federal. Precedentes.*

*2 - Apresentada a insurgência especial em face de decisão singular, que rejeita os embargos de declaração, tidos por manifestamente improcedentes, e não interposto agravo interno, imprescindível, no caso, para se obter a manifestação do Colegiado e, por conseguinte, o esgotamento das instâncias ordinárias, de rigor aplicação, "mutatis mutandis", da vedação prescrita pela Súmula 281/STF.*

*3 - Agravo regimental desprovido." (STJ - AgRg no Ag 960274/SC, Rel. Ministro FERNANDO GONÇALVES, QUARTA TURMA, julgado em 19/02/2008, DJe 03/03/2008).*

Posto isso, **não admito o recurso especial.**

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 24 de abril de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00017 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000501-27.2008.4.03.6119/SP

2008.61.19.000501-4/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : DANILO CHAVES LIMA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : EVANDRO ALVES DOS SANTOS  
ADVOGADO : LEANDRO ANGELO SILVA LIMA e outro  
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 00005012720084036119 2 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto nos termos do art. 105, III, da Constituição Federal contra decisão monocrática.

Sem contrarrazões.

Decido.

O recurso é de ser inadmitido.

Embora presentes, os pressupostos genéricos de admissibilidade, restou descumprido o regramento veiculado no inciso III, do art. 105, da CF, que exige, como requisito específico, o esgotamento das vias recursais ordinárias. A r. decisão recorrida foi proferida monocraticamente, nos termos do artigo 557, do CPC, desafiando a interposição do agravo previsto no § 1º do mesmo dispositivo, o que foi ignorado pela parte recorrente. Nesse sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AUSÊNCIA DO DEVIDO EXAURIMENTO DAS VIAS ORDINÁRIAS.*

*1 - Não cabe recurso especial contra decisão singular proferida no âmbito dos tribunais. Inteligência do art. 105, inciso III, da Constituição Federal. Precedentes.*

*2 - Apresentada a insurgência especial em face de decisão singular, que rejeita os embargos de declaração, tidos por manifestamente improcedentes, e não interposto agravo interno, imprescindível, no caso, para se obter a manifestação do Colegiado e, por conseguinte, o esgotamento das instâncias ordinárias, de rigor aplicação, "mutatis mutandis", da vedação prescrita pela Súmula 281/STF.*

*3 - Agravo regimental desprovido." (STJ - AgRg no Ag 960274/SC, Rel. Ministro FERNANDO GONÇALVES, QUARTA TURMA, julgado em 19/02/2008, DJe 03/03/2008).*

Posto isso, **não admito o recurso especial.**

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de maio de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001619-26.2008.4.03.6123/SP

2008.61.23.001619-4/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SALVADOR SALUSTIANO MARTIM JUNIOR e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MARIA SOARES MACIEL MARTINS  
ADVOGADO : MARCUS ANTONIO PALMA e outro  
No. ORIG. : 00016192620084036123 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial, com fundamento no art. 105, inciso III, alíneas *a*, da Constituição Federal, interposto contra acórdão desta E. Corte Regional Federal.

Sem contrarrazões.

**Decido.**

Verifico a presença dos requisitos genéricos de admissibilidade recursal.

Entretanto, a pretensão recursal não merece prosperar, pois a parte recorrente não indicou expressamente qualquer dispositivo legal supostamente infringido, o que impede a apreciação na Superior Instância, incidindo na espécie a Súmula 284 do Colendo Supremo Tribunal Federal, também aplicável em sede de recurso especial:

*"É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia"*

Nesse sentido, tem reiteradamente se manifestado o C. Superior Tribunal de Justiça:

*AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. FUNDAMENTAÇÃO DEFICIENTE. SÚMULA 284/STF. EXAME DE MATÉRIA CONSTITUCIONAL EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL. DESCABIMENTO.*

*1. O não apontamento, com precisão e clareza, dos dispositivos legais que teriam sido afrontados pelo acórdão do Tribunal de origem importa em deficiência de fundamentação da insurgência especial, impossibilitando a análise do recurso, atraindo a incidência, por analogia, da Súmula 284/STF.*

*2. Não cabe ao Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso especial, o exame de eventual ofensa a dispositivos da Constituição Federal, sob pena de usurpação da competência reservada ao Supremo Tribunal*

Federal.

3. *Agravo regimental improvido.*

(AgRg no REsp 1222994/RS, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, julgado em 18/09/2012, DJe 01/10/2012)

*PENAL. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. FUNDAMENTO INATACADO. SÚMULA 182/STJ. RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE INDICAÇÃO DE DISPOSITIVO DE LEI TIDO POR VIOLADO. FUNDAMENTAÇÃO DEFICIENTE. SÚMULA 284/STF. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. ART. 255/RISTJ. INOBSERVÂNCIA.*

1. *Compete ao recorrente, nas razões do agravo, infirmar especificamente todos os fundamentos expostos na decisão que inadmitiu o apelo especial. Súmula 182/STJ.*

2. *A ausência de indicação do dispositivo violado enseja a aplicação da Súmula 284/STF, pois caracteriza deficiência na fundamentação, o que dificulta a compreensão da controvérsia.*

3. *É inviável o recurso especial pela alínea c quando não realizado o cotejo analítico e não comprovada a similitude fática entre os arestos trazidos à colação. Precedentes.*

4. *Agravo regimental improvido.*

(AgRg no AREsp 46.719/MG, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, julgado em 14/08/2012, DJe 22/08/2012)

*PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO. AUSÊNCIA DE INDICAÇÃO DOS DISPOSITIVOS LEGAIS TIDOS POR VIOLADOS. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 284 DO STF. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.*

1. *A não indicação do dispositivo de lei que teria sido supostamente violado é circunstância que obsta o conhecimento do Apelo Nobre interposto tanto com fundamento na alínea a, como na alínea c do permissivo constitucional (Súmula 284/STF).*

2. *Agravo Regimental do Município de Tarumã desprovido.*

(AgRg no AREsp 154.613/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 26/06/2012, DJe 02/08/2012)

*AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E CIVIL. DPVAT. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL NÃO DEMONSTRADO. SÚMULA Nº 284/STF.*

1. *A divergência jurisprudencial com fundamento na alínea "c" do permissivo constitucional, nos termos do art. 541, parágrafo único, do Código de Processo Civil e do art. 255, § 1º, do Regimento Interno do Superior Tribunal de Justiça, requisita comprovação e demonstração, esta, em qualquer caso, com a transcrição dos trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, a evidenciar a similitude fática entre os casos apontados e a divergência de interpretações.*

2. *É necessária a indicação do dispositivo da legislação infraconstitucional federal sobre o qual recai o dissídio jurisprudencial (Súmula nº 284/STF).*

3. *Agravo regimental não provido.*

(AgRg no AREsp 88.543/RS, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 19/06/2012, DJe 25/06/2012)

*AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE INDICAÇÃO DOS DISPOSITIVOS VIOLADOS. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO N. 284 DA SÚMULA DO STF. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. EX-CELETISTA. ESTATUTÁRIO. ATIVIDADE INSALUBRE. TEMPO DE SERVIÇO. CONDIÇÃO VERIFICADA PELA CORTE DE ORIGEM. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. ENUNCIADO N. 7 DA SÚMULA DO STJ.*

- *Não indicados os dispositivos federais tidos por violados, inviável o exame do recurso especial pela alínea "a", a teor do disposto no enunciado n. 284 da Súmula do STF. (...)*

*Agravo regimental improvido.*

(AgRg no AREsp 6.349/PR, Rel. Ministro CESAR ASFOR ROCHA, SEGUNDA TURMA, julgado em 25/10/2011, DJe 03/11/2011)

Por fim, indemonstrada pela parte recorrente a alegada divergência jurisprudencial, vez que não realizado o cotejo analítico da semelhança dos fatos entre os julgados confrontados e descumpridos os demais requisitos previstos no art. 541, do Código de Processo Civil.

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

Intimem-se.

São Paulo, 07 de maio de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARINA DURLO NOGUEIRA LIMA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : EDSON RONALDO BARBOSA  
ADVOGADO : NATALINO APOLINARIO e outro  
No. ORIG. : 00054012920084036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

## DECISÃO

Chamo o feito à ordem.

Verifica-se que a r. Decisão de admissibilidade de fls. 110 fez equivocada referência à interposição de recurso extraordinário, quando, na verdade, trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, previsto no art. 105, III, da Constituição Federal.

Sendo assim, acolho os embargos declaratórios opostos pela parte autora às fls. 112/113, por pertinentes, e passo a analisar a admissibilidade recursal.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, com fundamento no art. 105, inciso III, alínea *a*, da Constituição Federal, do v. acórdão que determinou o cálculo da RMI da aposentadoria por invalidez, sem computar, como salário-de-benefício, as prestações recebidas a título de auxílio-doença.

Alega a parte recorrente violação ao art. 29, § 5º, da Lei 8.213/91, bem como aos arts. 20, §5º, 22, §1º, e 102 da Lei 8.212/91.

Sem contrarrazões.

### **Decido.**

No que tange à alegação de ofensa ao art. 29, §5º, da Lei 8.213/91, atendidos os requisitos gerais de admissibilidade, passo ao exame dos pressupostos constitucionais.

Não merece prosperar a pretensão da parte recorrente de aplicação do critério previsto no art. 29, §5º, da Lei 8.213/91, no cálculo da Renda Mensal Inicial do seu benefício de aposentadoria por invalidez, pois o entendimento da Turma Julgadora está em consonância com o posicionamento firme do C. Superior Tribunal de Justiça:

*PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DA RMI. AUXÍLIO-DOENÇA SEGUIDO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PRECEDENTES. 1. Consoante firme orientação desta Corte, não havendo períodos intercalados de contribuição entre a concessão de um benefício e outro, não se aplica o disposto no § 5º do art. 29 da Lei nº 8.213/91, cuja incidência se dá somente na hipótese do inc. II do seu art. 55. 2. Agravo regimental improvido. (STJ, AGRESP 200802808135, AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 1108867, Rel. Min. JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, V.U., DJE:13/10/2009)*

*PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. AUXÍLIO-DOENÇA SEGUIDO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. APLICAÇÃO DO ART. 36 DO DECRETO Nº 3.048/99. AGRAVO DESPROVIDO.*

*I - Conforme entendimento firmado pela E. Terceira Seção, a renda mensal será calculada a teor do art. 36, § 7º, do Decreto n. 3.048/99, ou seja, o salário de benefício da aposentadoria por invalidez será de 100% (cem por cento) do valor do salário de benefício do auxílio doença anteriormente recebido, reajustado pelos índices de*

correção dos benefícios previdenciários.

**II - Nos termos do art. 55, II da Lei 8.213/91, somente se admite a contagem do tempo de gozo de benefício por incapacidade quando intercalado com período de atividade e, portanto, contributivo.** Assim, nessa hipótese, haveria a possibilidade de se efetuar novo cálculo para o benefício de aposentadoria por invalidez, incidindo o disposto no art. 29, § 5º da Lei 8.213/91, que determina seja considerado como salário-de-contribuição, o salário-de-benefício que serviu de base para o auxílio-doença, a fim de se definir o valor da renda mensal inicial.

**III - Agravo interno desprovido.**

(STJ, AgRg no REsp 1132233/RS, Rel. Ministro GILSON DIPP, QUINTA TURMA, julgado em 03/02/2011, DJe 21/02/2011, g.n.)

Ademais, o C. Supremo Tribunal Federal decidiu, no Recurso Extraordinário nº 583834, com repercussão geral, que "O §5º do art. 29 da Lei nº 8.213/1991 (Lei de Benefícios da Previdência Social - LBPS) é exceção razoável à regra proibitiva de tempo de contribuição ficto com apoio no inciso II do art. 55 da mesma Lei. E é aplicável somente às situações em que a aposentadoria por invalidez seja precedida do recebimento de auxílio-doença durante período de afastamento intercalado com atividade laborativa, em que há recolhimento da contribuição previdenciária" (Tribunal Pleno, Rel. Min. Ayres Britto, julgado em 21.09.2011, DJe-032 Divulg 13.02.2012 Public 14.02.2012).

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

Intimem-se.

São Paulo, 17 de abril de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013925-05.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.013925-7/SP

APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: MARCELO GARCIA VIEIRA
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: CARLOS ROBERTO CORACINI
ADVOGADO	: HUGO ANDRADE COSSI
No. ORIG.	: 07.00.00230-9 1 V <sub>F</sub> VARGEM GRANDE DO SUL/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, com fundamento no art. 105, inciso III, alíneas *a* e *c*, da Constituição Federal, do v. acórdão que não concedeu a revisão da RMI da aposentadoria por invalidez, para considerar, como salário-de-benefício, as prestações recebidas a título de auxílio-doença.

Alega a parte recorrente violação ao art. 29, § 5º, da Lei 8.213/91.

Sem contrarrazões.

**Decido.**

Atendidos os requisitos gerais de admissibilidade, passo ao exame dos pressupostos constitucionais.

Não merece prosperar a pretensão da parte recorrente de aplicação do critério previsto no art. 29, §5º, da Lei 8.213/91, no cálculo da Renda Mensal Inicial do seu benefício de aposentadoria por invalidez, pois o

entendimento da Turma Julgadora está em consonância com o posicionamento firme do C. Superior Tribunal de Justiça:

*PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DA RMI. AUXÍLIO-DOENÇA SEGUIDO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PRECEDENTES. 1. Consoante firme orientação desta Corte, não havendo períodos intercalados de contribuição entre a concessão de um benefício e outro, não se aplica o disposto no § 5º do art. 29 da Lei nº 8.213/91, cuja incidência se dá somente na hipótese do inc. II do seu art. 55. 2. Agravo regimental improvido. (STJ, AGRESP 200802808135, AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 1108867, Rel. Min. JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, V.U., DJE:13/10/2009)*

*PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. AUXÍLIO-DOENÇA SEGUIDO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. APLICAÇÃO DO ART. 36 DO DECRETO Nº 3.048/99. AGRAVO DESPROVIDO.*

*I - Conforme entendimento firmado pela E. Terceira Seção, a renda mensal será calculada a teor do art. 36, § 7º, do Decreto n. 3.048/99, ou seja, o salário de benefício da aposentadoria por invalidez será de 100% (cem por cento) do valor do salário de benefício do auxílio doença anteriormente recebido, reajustado pelos índices de correção dos benefícios previdenciários.*

*II - Nos termos do art. 55, II da Lei 8.213/91, somente se admite a contagem do tempo de gozo de benefício por incapacidade quando intercalado com período de atividade e, portanto, contributivo. Assim, nessa hipótese, haveria a possibilidade de se efetuar novo cálculo para o benefício de aposentadoria por invalidez, incidindo o disposto no art. 29, § 5º da Lei 8.213/91, que determina seja considerado como salário-de-contribuição, o salário-de-benefício que serviu de base para o auxílio-doença, a fim de se definir o valor da renda mensal inicial.*

*III - Agravo interno desprovido.*

*(STJ, AgRg no REsp 1132233/RS, Rel. Ministro GILSON DIPP, QUINTA TURMA, julgado em 03/02/2011, DJe 21/02/2011, g.n.)*

Ademais, o C. Supremo Tribunal Federal decidiu, no Recurso Extraordinário nº 583834, com repercussão geral, que "O §5º do art. 29 da Lei nº 8.213/1991 (Lei de Benefícios da Previdência Social - LBPS) é exceção razoável à regra proibitiva de tempo de contribuição ficto com apoio no inciso II do art. 55 da mesma Lei. E é aplicável somente às situações em que a aposentadoria por invalidez seja precedida do recebimento de auxílio-doença durante período de afastamento intercalado com atividade laborativa, em que há recolhimento da contribuição previdenciária" (Tribunal Pleno, Rel. Min. Ayres Britto, julgado em 21.09.2011, DJe-032 Divulg 13.02.2012 Public 14.02.2012).

Quanto à alegada violação aos artigos da Constituição Federal, trata-se de pretensão de apreciação de matéria de ordem eminentemente constitucional, que refoge ao âmbito de competência do C. Superior Tribunal de Justiça. Esse entendimento já se encontra sedimentado naquele sodalício. Confira-se:

*"PROCESSUAL CIVIL. ALEGADA OMISSÃO NO ACÓRDÃO EMBARGADO. AUSÊNCIA DE VÍCIO NO JULGADO. INCONFORMAÇÃO COM A TESE ADOTADA PELA SEGUNDA TURMA. MATÉRIA CONSTITUCIONAL. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE.*

*(...)*

*2. Também ficou assentado que não é possível, em recurso especial, a pretendida análise de violação dos dispositivos constitucionais, ainda que à guisa de prequestionamento, porquanto matéria reservada ao Supremo Tribunal Federal, nos termos dos arts. 102, III e 105, III, da Carta Magna. Embargos de declaração rejeitados. (STJ, EDcl no AgRg no REsp 1283676/CE, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/02/2012, DJe 09/02/2012)"*

Por fim, indemonstrada pela parte recorrente a divergência jurisprudencial, vez que não realizado cotejo analítico da semelhança dos fatos entre julgados nem cumpridos os demais requisitos previstos no art. 541, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, **não admito o recurso especial.**  
Intimem-se.

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

2009.03.99.017272-8/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : WILSON JOSE GERMIN  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ANTONIO ANSELMO SALLA  
ADVOGADO : VANDERLEI DE SOUZA GRANADO  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MACATUBA SP  
No. ORIG. : 08.00.00005-8 1 Vr MACATUBA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto nos termos do art. 105, III, da Constituição Federal contra decisão monocrática.

Sem contrarrazões.

Decido.

O recurso é de ser inadmitido.

Embora presentes, os pressupostos genéricos de admissibilidade, restou descumprido o regramento veiculado no inciso III, do art. 105, da CF, que exige, como requisito específico, decisão definitiva pelo Órgão Colegiado, em única ou última instância. A r. decisão recorrida foi proferida monocraticamente, nos termos do artigo 557, §1º A, do CPC, desafiando a interposição do agravo previsto no § 1º, do mesmo disposto, o que foi ignorado pela parte recorrente. Nesse sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AUSÊNCIA DO DEVIDO EXAURIMENTO DAS VIAS ORDINÁRIAS.*

*1 - Não cabe recurso especial contra decisão singular proferida no âmbito dos tribunais. Inteligência do art. 105, inciso III, da Constituição Federal. Precedentes.*

*2 - Apresentada a insurgência especial em face de decisão singular, que rejeita os embargos de declaração, tidos por manifestamente improcedentes, e não interposto agravo interno, imprescindível, no caso, para se obter a manifestação do Colegiado e, por conseguinte, o esgotamento das instâncias ordinárias, de rigor aplicação, "mutatis mutandis", da vedação prescrita pela Súmula 281/STF.*

*3 - Agravo regimental desprovido." (STJ - AgRg no Ag 960274/SC, Rel. Ministro FERNANDO GONÇALVES, QUARTA TURMA, julgado em 19/02/2008, DJe 03/03/2008).*

Posto isso, **não admito o recurso especial.**

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 24 de abril de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00022 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006540-54.2009.4.03.6103/SP

2009.61.03.006540-2/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FLAVIA CRISTINA MOURA DE ANDRADE e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : CUSTODIO MENDONCA DA SILVA  
ADVOGADO : ELZA MARIA SCARPEL e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S J CAMPOS SP  
No. ORIG. : 00065405420094036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto nos termos do art. 105, III, da Constituição Federal contra decisão monocrática.

Sem contrarrazões.

Decido.

O recurso é de ser inadmitido.

Embora presentes, os pressupostos genéricos de admissibilidade, restou descumprido o regramento veiculado no inciso III, do art. 105, da CF, que exige, como requisito específico, o esgotamento das vias recursais ordinárias. A r. decisão recorrida foi proferida monocraticamente, nos termos do artigo 557, do CPC, desafiando a interposição do agravo previsto no § 1º do mesmo dispositivo, o que foi ignorado pela parte recorrente. Nesse sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AUSÊNCIA DO DEVIDO EXAURIMENTO DAS VIAS ORDINÁRIAS.*

*1 - Não cabe recurso especial contra decisão singular proferida no âmbito dos tribunais. Inteligência do art. 105, inciso III, da Constituição Federal. Precedentes.*

*2 - Apresentada a insurgência especial em face de decisão singular, que rejeita os embargos de declaração, tidos por manifestamente improcedentes, e não interposto agravo interno, imprescindível, no caso, para se obter a manifestação do Colegiado e, por conseguinte, o esgotamento das instâncias ordinárias, de rigor aplicação, "mutatis mutandis", da vedação prescrita pela Súmula 281/STF.*

*3 - Agravo regimental desprovido." (STJ - AgRg no Ag 960274/SC, Rel. Ministro FERNANDO GONÇALVES, QUARTA TURMA, julgado em 19/02/2008, DJe 03/03/2008).*

Posto isso, **não admito o recurso especial.**

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de maio de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

2009.61.11.005460-3/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARCELO JOSE DA SILVA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ELZA CANNO DOS SANTOS  
ADVOGADO : NARJARA RIQUELME AUGUSTO AMBRIZZI e outro  
CODINOME : ELZA CANNO DOS SANTOS SOARES  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE MARILIA Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00054603120094036111 3 Vr MARILIA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, com fundamento no art. 105, inciso III, alínea *a*, da Constituição Federal, do v. acórdão que não concedeu a revisão da RMI da aposentadoria por invalidez, para considerar, como salário-de-benefício, as prestações recebidas a título de auxílio-doença.

Alega a parte recorrente violação ao art. 29, § 5º, da Lei 8.213/91.

Sem contrarrazões.

#### Decido.

Atendidos os requisitos gerais de admissibilidade, passo ao exame dos pressupostos constitucionais.

Não merece prosperar a pretensão da parte recorrente de aplicação do critério previsto no art. 29, §5º, da Lei 8.213/91, no cálculo da Renda Mensal Inicial do seu benefício de aposentadoria por invalidez, pois o entendimento da Turma Julgadora está em consonância com o posicionamento firme do C. Superior Tribunal de Justiça:

*PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DA RMI. AUXÍLIO-DOENÇA SEGUIDO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PRECEDENTES. 1. Consoante firme orientação desta Corte, não havendo períodos intercalados de contribuição entre a concessão de um benefício e outro, não se aplica o disposto no § 5º do art. 29 da Lei nº 8.213/91, cuja incidência se dá somente na hipótese do inc. II do seu art. 55. 2. Agravo regimental improvido. (STJ, AGRESP 200802808135, AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 1108867, Rel. Min. JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, V.U., DJE:13/10/2009)*

*PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. AUXÍLIO-DOENÇA SEGUIDO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. APLICAÇÃO DO ART. 36 DO DECRETO Nº 3.048/99. AGRAVO DESPROVIDO.*

*I - Conforme entendimento firmado pela E. Terceira Seção, a renda mensal será calculada a teor do art. 36, § 7º, do Decreto n. 3.048/99, ou seja, o salário de benefício da aposentadoria por invalidez será de 100% (cem por cento) do valor do salário de benefício do auxílio doença anteriormente recebido, reajustado pelos índices de correção dos benefícios previdenciários.*

*II - Nos termos do art. 55, II da Lei 8.213/91, somente se admite a contagem do tempo de gozo de benefício por incapacidade quando intercalado com período de atividade e, portanto, contributivo. Assim, nessa hipótese, haveria a possibilidade de se efetuar novo cálculo para o benefício de aposentadoria por invalidez, incidindo o disposto no art. 29, § 5º da Lei 8.213/91, que determina seja considerado como salário-de-contribuição, o salário-de-benefício que serviu de base para o auxílio-doença, a fim de se definir o valor da renda mensal inicial.*

*III - Agravo interno desprovido.*

*(STJ, AgRg no REsp 1132233/RS, Rel. Ministro GILSON DIPP, QUINTA TURMA, julgado em 03/02/2011, DJE 21/02/2011, g.n.)*

Ademais, o C. Supremo Tribunal Federal decidiu, no Recurso Extraordinário nº 583834, com repercussão geral, que "O §5º do art. 29 da Lei nº 8.213/1991 (Lei de Benefícios da Previdência Social - LBPS) é exceção razoável à regra proibitiva de tempo de contribuição ficto com apoio no inciso II do art. 55 da mesma Lei. E é aplicável somente às situações em que a aposentadoria por invalidez seja precedida do recebimento de auxílio-doença

*durante período de afastamento intercalado com atividade laborativa, em que há recolhimento da contribuição previdenciária" (Tribunal Pleno, Rel. Min. Ayres Britto, julgado em 21.09.2011, DJe-032 Divulg 13.02.2012 Public 14.02.2012).*

Ante o exposto, **não admito o recurso especial.**  
Intimem-se.

São Paulo, 03 de maio de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009890-02.2009.4.03.6119/SP

2009.61.19.009890-2/SP

APELANTE : ADALBERTO FERREIRA  
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro  
                  : LUANA DA PAZ BRITO SILVA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FLAVIO ROBERTO BATISTA e outro  
                  : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00098900220094036119 4 Vr GUARULHOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, nos termos do art. 105, inciso III, da Constituição Federal, do v. acórdão, desfavorável ao pleito de revisão do benefício previdenciário, destinada a preservar o seu valor real, por meio da aplicação do valor do teto reajustado pelas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003.

Sem contrarrazões.

#### **Decido.**

Atendidos os requisitos gerais de admissibilidade recursal, passo ao exame dos pressupostos constitucionais.

O presente recurso é de ser inadmitido.

Os argumentos da parte recorrente requerem apreciação de matéria de ordem eminentemente constitucional, que refoge ao âmbito de competência do C. Superior Tribunal de Justiça. Nesse sentido, a decisão monocrática da Eminente Ministra Laurita Vaz, no Recurso Especial 1.239.171 (Public. 06/06/2012).

Esse entendimento já se encontra sedimentado no Colendo Superior Tribunal de Justiça. Confira-se:

*PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. LIMITES NORMATIVOS. APRECIÇÃO DE MATÉRIA CONSTITUCIONAL. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. ALÍNEA "A". DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE DA EXATA COMPREENSÃO DA CONTROVÉRSIA. APLICAÇÃO DA SÚMULA 284/STF. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.*

*I - É vedado a esta Corte, em sede de recurso especial, adentrar ao exame de pretensa violação a dispositivos constitucionais, cuja competência encontra-se adstrita ao âmbito do Supremo Tribunal Federal, conforme prevê o art. 102 da Carta Magna, ao designar o Pretório Excelso como seu guardião. Neste contexto, a pretensão trazida no especial exorbita seus limites normativos, que estão precisamente delineados no art. 105, III da Constituição Federal.*

II - A admissibilidade do recurso especial pela alínea "a" só é cabível quando a decisão impugnada "contrariar tratado ou lei federal, ou negar-lhe vigência.". Assim, para que se pudesse, em tese, admitir o presente recurso, seria preciso que o recorrente, especificamente, indicasse qual o artigo da legislação federal estaria sendo violado, o que, in casu, não ocorreu. Desta forma, inviável a admissão do apelo com base na alínea "a". Aplicável, à espécie, o verbete Sumular 284/STF, verbis: "É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia."

III - Agravo interno desprovido.

(AgRg no AgRg no Ag 730440/DF, Rel. Ministro GILSON DIPP, QUINTA TURMA, julgado em 04/04/2006, DJ 02/05/2006, p. 375)

"PROCESSUAL CIVIL. ALEGADA OMISSÃO NO ACÓRDÃO EMBARGADO. AUSÊNCIA DE VÍCIO NO JULGADO. INCONFORMAÇÃO COM A TESE ADOTADA PELA SEGUNDA TURMA. MATÉRIA CONSTITUCIONAL. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE.

(...)

2. Também ficou assentado que não é possível, em recurso especial, a pretendida análise de violação dos dispositivos constitucionais, ainda que à guisa de prequestionamento, porquanto matéria reservada ao Supremo Tribunal Federal, nos termos dos arts. 102, III e 105, III, da Carta Magna. Embargos de declaração rejeitados. (STJ, EDcl no AgRg no REsp 1283676/CE, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/02/2012, DJe 09/02/2012)"

Saliente-se, ainda, que a aplicação do novo limite fixado pelas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003, como teto da renda mensal dos benefícios concedidos anteriormente à sua vigência, foi julgada no mérito pelo Supremo Tribunal Federal, no Recurso Extraordinário nº 564.354 (Tema 76), com reconhecimento da existência de Repercussão Geral; porém, no acórdão recorrido restou consignado que a renda mensal inicial do benefício da parte autora não foi limitada ao teto do salário-de-contribuição.

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de março de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009890-02.2009.4.03.6119/SP

2009.61.19.009890-2/SP

APELANTE : ADALBERTO FERREIRA  
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro  
: LUANA DA PAZ BRITO SILVA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FLAVIO ROBERTO BATISTA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00098900220094036119 4 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora, nos termos do art. 102, inciso III, alíneas "a" e "c", da Constituição Federal, do v. acórdão, desfavorável ao pleito de revisão do benefício previdenciário, para aplicação do reajuste correspondente ao teto previsto nas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003.

Sustenta a parte recorrente violação ao art. 285 A, do Código de Processo Civil, bem como ofensa aos arts. 5º

*caput*, e inciso XXXV, 194, inciso IV e 201, § 4º da Constituição Federal, bem como às Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003. Afirma, todos os benefícios previdenciários devem ser reajustados pelos mesmos índices correspondentes à majoração do teto pelas citadas emendas constitucionais.

Alega o reconhecimento da repercussão geral do tema pelo Pleno do Supremo Tribunal Federal, no Recurso Extraordinário 564354.

Sem contrarrazões.

**É o relatório. Decido.**

Atendidos os requisitos gerais de admissibilidade recursal, passo ao exame dos pressupostos constitucionais.

O presente recurso é de ser inadmitido.

Inicialmente, verifica-se inexistente desrespeito aos requisitos para aplicação do art. 285-A, do Código de Processo Civil, pois exercido o direito de ação e respeitados o devido processo legal e o contraditório, sem qualquer prejuízo à defesa, tratando-se de matéria de direito, não havendo se falar, de igual forma, em inconstitucionalidade do referido dispositivo legal, consoante já dito pelo Colendo STF. No sentido, AI 822804 AgR, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 29/05/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-120 DIVULG 19-06-2012 PUBLIC 20-06-2012; e, AI 798128 AgR, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 20/03/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-074 DIVULG 16-04-2012 PUBLIC 17-04-2012.

No caso, a parte autora pleiteia reajustamento do seu benefício, por índices correspondentes à majoração dos tetos, introduzida pelas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003.

O Supremo Tribunal Federal, no Recurso Extraordinário com Repercussão Geral nº 564.354 (Tema 76), posicionou-se no sentido de ser "possível a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 àqueles que percebem seus benefícios com base em limitador anterior, levando-se em conta os salários de contribuição que foram utilizados para os cálculos iniciais".

Assim, nos termos do entendimento do C. STF, não se trata de reajustar ou aumentar benefícios, mas de permitir, àqueles limitados ao teto na data da concessão, o cálculo com base em limitador mais alto, fixado pela norma constitucional emendada.

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

Intimem-se.

São Paulo, 19 de março de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00026 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002266-93.2009.4.03.6120/SP

2009.61.20.002266-4/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ANDRE AUGUSTO LOPES RAMIRES e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : LAURINDO DE LAZARI  
ADVOGADO : CASSIO ALVES LONGO e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ARARAQUARA - 20ª SSJ - SP  
No. ORIG. : 00022669320094036120 1 Vr ARARAQUARA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto contra o v. acórdão desta E. Corte.

Sem contrarrazões.

Compulsando os autos, verifica-se a interposição do recurso após o prazo estabelecido no art. 508 do CPC, conforme certificado pela Secretaria, sendo, portanto, intempestivo.

Posto isso, em face da ausência do pressuposto de admissibilidade recursal concernente à tempestividade, não admito o recurso especial.

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de abril de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00027 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002266-93.2009.4.03.6120/SP

2009.61.20.002266-4/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ANDRE AUGUSTO LOPES RAMIRES e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : LAURINDO DE LAZARI  
ADVOGADO : CASSIO ALVES LONGO e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ARARAQUARA - 20ª SSJ - SP  
No. ORIG. : 00022669320094036120 1 Vr ARARAQUARA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto contra o v. acórdão proferido nestes autos.

Sem contrarrazões.

O julgado impugnado foi publicado no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região, em 23.01.2013 (fl. 107). Nos termos do art. 508 do Código de Processo Civil, o recurso deveria ter sido interposto até 07.02.2013, todavia o foi a destempo, conforme certificado às fls. 137.

Posto isso, em face da ausência do pressuposto de admissibilidade recursal concernente à tempestividade, não admito o recurso extraordinário.

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de abril de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002415-80.2009.4.03.6123/SP

2009.61.23.002415-8/SP

APELANTE : AMANCIO JOSE LEME  
ADVOGADO : JOÃO OSVALDO BADARI ZINSLY RODRIGUES e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : EVANDRO MORAES ADAS e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00024158020094036123 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto nos termos do art. 105, III, da Constituição Federal, do v. acórdão deste e. Tribunal Regional.

#### Decido.

O recurso é de ser inadmitido, pois ausente um dos requisitos genéricos de admissibilidade.

As razões veiculadas no recurso especial encontram-se dissociadas daquele *decisum*, evidenciando impedimento à sua admissão.

Nesse sentido:

*"ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. RESPONSABILIDADE OBJETIVA DO ESTADO. MORTE DE PESSOA CAUSADA POR POLICIAIS EM SERVIÇO. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. INOCORRÊNCIA. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL NÃO COMPROVADO. APRESENTAÇÃO DE RAZÕES DISSOCIADAS. SÚMULA 284 DO STF. REEXAME DO VALOR DA INDENIZAÇÃO E DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. IMPOSSIBILIDADE. SUMULA 07/STF. REEXAME NECESSÁRIO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. (...)*

*3. Não pode ser conhecido o recurso especial na parte que apresenta razões dissociadas do julgado recorrido. Aplicável, por analogia, o óbice de admissibilidade previsto no enunciado da Súmula 284 do STF ("É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia").*

*(...)"*

*(REsp 956.037/RN, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 28/08/2007, DJ 03/12/2007, p. 300)*

*"PROCESSUAL CIVIL - RECURSO ESPECIAL - AUSENCIA DE PRESSUPOSTOS DE ADMISSIBILIDADE. I - NÃO SE CONHECE DO RECURSO ESPECIAL SE OU QUANDO AS RAZÕES NELE EXPENDIDAS FOREM, INTEIRAMENTE, DISSOCIADAS DO QUE O ACÓRDÃO RECORRIDO DECIDIU.*

*II - PRECEDENTES DO STJ.*

*III - RECURSO NÃO CONHECIDO."*

*(REsp 62.694/SP, Rel. Ministro WALDEMAR ZVEITER, TERCEIRA TURMA, julgado em 24/10/1995, DJ 18/12/1995, p. 44561)*

Posto isso, **não admito o recurso especial.**

Intimem-se.

São Paulo, 07 de maio de 2013.

Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008656-84.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.008656-4/SP

APELANTE : GUIYTI GOYA  
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO  
: LUANA DA PAZ BRITO SILVA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FERNANDA GOLONI PRETO RODRIGUES DE OLIVEIRA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00086568420094036183 1V Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, nos termos do art. 105, inciso III, da Constituição Federal, do v. acórdão, desfavorável ao pleito de revisão do benefício previdenciário, destinada a preservar o seu valor real, por meio da aplicação do valor do teto reajustado pelas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003.

Sem contrarrazões.

### **Decido.**

Atendidos os requisitos gerais de admissibilidade recursal, passo ao exame dos pressupostos constitucionais.

O presente recurso é de ser inadmitido.

Os argumentos da parte recorrente requerem apreciação de matéria de ordem eminentemente constitucional, que refoge ao âmbito de competência do C. Superior Tribunal de Justiça. Nesse sentido, a decisão monocrática da Eminente Ministra Laurita Vaz, no Recurso Especial 1.239.171 (Public. 06/06/2012).

Esse entendimento já se encontra sedimentado no Colendo Superior Tribunal de Justiça. Confira-se:

*PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. LIMITES NORMATIVOS. APRECIÇÃO DE MATÉRIA CONSTITUCIONAL. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. ALÍNEA "A". DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE DA EXATA COMPREENSÃO DA CONTROVÉRSIA. APLICAÇÃO DA SÚMULA 284/STF. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.*

*I - É vedado a esta Corte, em sede de recurso especial, adentrar ao exame de pretensa violação a dispositivos constitucionais, cuja competência encontra-se adstrita ao âmbito do Supremo Tribunal Federal, conforme prevê o art. 102 da Carta Magna, ao designar o Pretório Excelso como seu guardião. Neste contexto, a pretensão trazida no especial exorbita seus limites normativos, que estão precisamente delineados no art. 105, III da Constituição Federal.*

*II - A admissibilidade do recurso especial pela alínea "a" só é cabível quando a decisão impugnada "contrariar tratado ou lei federal, ou negar-lhe vigência.". Assim, para que se pudesse, em tese, admitir o presente recurso, seria preciso que o recorrente, especificamente, indicasse qual o artigo da legislação federal estaria sendo violado, o que, in casu, não ocorreu. Desta forma, inviável a admissão do apelo com base na alínea "a". Aplicável, à espécie, o verbete Sumular 284/STF, verbis: "É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia.".*

*III - Agravo interno desprovido.*

*(AgRg no AgRg no Ag 730440/DF, Rel. Ministro GILSON DIPP, QUINTA TURMA, julgado em 04/04/2006, DJ*

02/05/2006, p. 375)

*"PROCESSUAL CIVIL. ALEGADA OMISSÃO NO ACÓRDÃO EMBARGADO. AUSÊNCIA DE VÍCIO NO JULGADO. INCONFORMAÇÃO COM A TESE ADOTADA PELA SEGUNDA TURMA. MATÉRIA CONSTITUCIONAL. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE.*

(...)

*2. Também ficou assentado que não é possível, em recurso especial, a pretendida análise de violação dos dispositivos constitucionais, ainda que à guisa de prequestionamento, porquanto matéria reservada ao Supremo Tribunal Federal, nos termos dos arts. 102, III e 105, III, da Carta Magna. Embargos de declaração rejeitados. (STJ, EDcl no AgRg no REsp 1283676/CE, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/02/2012, DJe 09/02/2012)"*

Saliente-se, ainda, que a aplicação do novo limite fixado pelas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003, como teto da renda mensal dos benefícios concedidos anteriormente à sua vigência, foi julgada no mérito pelo Supremo Tribunal Federal, no Recurso Extraordinário nº 564.354 (Tema 76), com reconhecimento da existência de Repercussão Geral; porém, no acórdão recorrido restou consignado que a renda mensal inicial do benefício da parte autora não foi limitada ao teto do salário-de-contribuição.

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de maio de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008656-84.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.008656-4/SP

APELANTE : GUIYTI GOYA  
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO  
: LUANA DA PAZ BRITO SILVA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FERNANDA GOLONI PRETO RODRIGUES DE OLIVEIRA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00086568420094036183 1V Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora, nos termos do art. 102, inciso III, alíneas "a" e "c", da Constituição Federal, do v. acórdão, desfavorável ao pleito de revisão do benefício previdenciário, para aplicação do reajuste correspondente ao teto previsto nas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003.

Sustenta a parte recorrente violação ao art. 285 A, do Código de Processo Civil, bem como ofensa aos arts. 5º *caput*, e inciso XXXV, 194, inciso IV e 201, § 4º da Constituição Federal, bem como às Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003. Afirma, todos os benefícios previdenciários devem ser reajustados pelos mesmos índices correspondentes à majoração do teto pelas citadas emendas constitucionais.

Alega o reconhecimento da repercussão geral do tema pelo Pleno do Supremo Tribunal Federal, no Recurso Extraordinário 564354.

Sem contrarrazões.

**É o relatório. Decido.**

Atendidos os requisitos gerais de admissibilidade recursal, passo ao exame dos pressupostos constitucionais.

O presente recurso é de ser inadmitido.

Inicialmente, verifica-se inexistente desrespeito aos requisitos para aplicação do art. 285-A, do Código de Processo Civil, pois exercido o direito de ação e respeitados o devido processo legal e o contraditório, sem qualquer prejuízo à defesa, tratando-se de matéria de direito, não havendo se falar, de igual forma, em inconstitucionalidade do referido dispositivo legal, consoante já dito pelo Colendo STF. No sentido, AI 822804 AgR, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 29/05/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-120 DIVULG 19-06-2012 PUBLIC 20-06-2012; e, AI 798128 AgR, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 20/03/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-074 DIVULG 16-04-2012 PUBLIC 17-04-2012.

No caso, a parte autora pleiteia reajustamento do seu benefício, por índices correspondentes à majoração dos tetos, introduzida pelas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003.

O Supremo Tribunal Federal, no Recurso Extraordinário com Repercussão Geral nº 564.354 (Tema 76), posicionou-se no sentido de ser "possível a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 àqueles que percebem seus benefícios com base em limitador anterior, levando-se em conta os salários de contribuição que foram utilizados para os cálculos iniciais".

Assim, nos termos do entendimento do C. STF, não se trata de reajustar ou aumentar benefícios, mas de permitir, àqueles limitados ao teto na data da concessão, o cálculo com base em limitador mais alto, fixado pela norma constitucional emendada.

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

Intimem-se.

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

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009318-48.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.009318-0/SP

APELANTE : BENEDITO AMBRUSTER  
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro  
: LUANA DA PAZ BRITO SILVA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FERNANDA GUELFY PEREIRA FORNAZARI e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00093184820094036183 3V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto nos termos do art. 105, III, da Constituição Federal, do v. acórdão deste e. Tribunal Regional.

**Decido.**

O recurso é de ser inadmitido, pois ausente um dos requisitos genéricos de admissibilidade.

As razões veiculadas no recurso especial encontram-se dissociadas daquele *decisum*, evidenciando impedimento à sua admissão.

Nesse sentido:

*"ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. RESPONSABILIDADE OBJETIVA DO ESTADO. MORTE DE PESSOA CAUSADA POR POLICIAIS EM SERVIÇO. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. INOCORRÊNCIA. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL NÃO COMPROVADO. APRESENTAÇÃO DE RAZÕES DISSOCIADAS. SÚMULA 284 DO STF. REEXAME DO VALOR DA INDENIZAÇÃO E DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. IMPOSSIBILIDADE. SUMULA 07/STF. REEXAME NECESSÁRIO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. (...)*

*3. Não pode ser conhecido o recurso especial na parte que apresenta razões dissociadas do julgado recorrido. Aplicável, por analogia, o óbice de admissibilidade previsto no enunciado da Súmula 284 do STF ("É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia").*  
*(...)"*

*(REsp 956.037/RN, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 28/08/2007, DJ 03/12/2007, p. 300)*

*"PROCESSUAL CIVIL - RECURSO ESPECIAL - AUSENCIA DE PRESSUPOSTOS DE ADMISSIBILIDADE. I - NÃO SE CONHECE DO RECURSO ESPECIAL SE OU QUANDO AS RAZÕES NELE EXPENDIDAS FOREM, INTEIRAMENTE, DISSOCIADAS DO QUE O ACÓRDÃO RECORRIDO DECIDIU. II - PRECEDENTES DO STJ.*

*III - RECURSO NÃO CONHECIDO."*

*(REsp 62.694/SP, Rel. Ministro WALDEMAR ZVEITER, TERCEIRA TURMA, julgado em 24/10/1995, DJ 18/12/1995, p. 44561)*

Posto isso, **não admito o recurso especial.**

Intimem-se.

São Paulo, 07 de maio de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009318-48.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.009318-0/SP

APELANTE : BENEDITO AMBRUSTER  
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro  
: LUANA DA PAZ BRITO SILVA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FERNANDA GUELFY PEREIRA FORNAZARI e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00093184820094036183 3V Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto nos termos do art. 102, III, da Constituição Federal, do v. acórdão deste e. Tribunal Regional.

### Decido.

O recurso é de ser inadmitido, pois ausente um dos requisitos genéricos de admissibilidade.

As razões veiculadas no apelo raro encontram-se dissociadas daquele *decisum*, evidenciando impedimento à sua admissão.

Nesse sentido:

*EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. RAZÕES DO APELO EXTREMO DISSOCIADAS DOS FUNDAMENTOS ADOTADOS PELO ARESTO RECORRIDO. REEXAME DE FATOS E PROVAS. 1. É de se aplicar a Súmula 284/STF: "É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia". 2. O reexame fático-probatório dos autos é providência incompatível com a via recursal extraordinária, nos termos da Súmula 279/STF. 3. Agravo regimental desprovido.*

*(AI 762808 AgR, Relator(a): Min. AYRES BRITTO, Segunda Turma, julgado em 13/03/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-065 DIVULG 29-03-2012 PUBLIC 30-03-2012)*

*Ementa: AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. PROCESSUAL CIVIL. RAZÕES DO RECURSO EXTRAORDINÁRIO DISSOCIADAS DOS FUNDAMENTOS DO ACÓRDÃO RECORRIDO. SÚMULA 284 DO STF. AGRAVO IMPROVIDO. I - É inadmissível o recurso extraordinário, consoante a Súmula 284 desta Corte, se as razões recursais estão dissociadas dos fundamentos da decisão recorrida. II - Agravo regimental improvido.*

*(ARE 656022 AgR, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 25/10/2011, DJe-217 DIVULG 14-11-2011 PUBLIC 16-11-2011 EMENT VOL-02626-02 PP-00142)*

*EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. CONVERSÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO EM AGRAVO RETIDO. IMPOSSIBILIDADE DE ANÁLISE DA LEGISLAÇÃO INFRACONSTITUCIONAL. OFENSA CONSTITUCIONAL INDIRETA. FUNDAMENTAÇÃO DEFICIENTE: RAZÕES DO RECURSO EXTRAORDINÁRIO DISSOCIADAS DA MATÉRIA TRATADA NO JULGADO RECORRIDO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 284 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO. (AI 820176 AgR, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Primeira Turma, julgado em 02/12/2010, DJe-037 DIVULG 23-02-2011 PUBLIC 24-02-2011 EMENT VOL-02470-03 PP-00570)*

Posto isso, **não admito o recurso extraordinário.**

Intimem-se.

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

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014963-54.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.014963-0/SP

APELANTE : SEBASTIAO LOPES DA SILVA  
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro  
: LUANA DA PAZ BRITO SILVA

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 07/06/2013 196/2939

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RICARDO QUARTIM DE MORAIS e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00149635420094036183 4V Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora, nos termos do art. 102, III, alínea "a", da Constituição Federal, em face do v. acórdão desfavorável ao pleito de revisão do cálculo da RMI da aposentadoria por invalidez, computando, como salário-de-benefício, as prestações recebidas a título de auxílio-doença.

Alega a parte recorrente violação ao art. 5º, XXXV, da Constituição Federal.

Sem contrarrazões.

Decido.

Atendidos os requisitos gerais de admissibilidade, passo ao exame dos pressupostos constitucionais.

O recurso é de ser inadmitido.

Verifica-se que o v. acórdão recorrido está em consonância com o entendimento do Colendo Supremo Tribunal Federal, no Recurso Extraordinário nº 583834, em que foi reconhecida a repercussão geral do tema:

"O §5º do art. 29 da Lei nº 8.213/1991 (Lei de Benefícios da Previdência Social - LBPS) é exceção razoável à regra proibitiva de tempo de contribuição ficto com apoio no inciso II do art. 55 da mesma Lei. E é aplicável somente às situações em que a aposentadoria por invalidez seja precedida do recebimento de auxílio-doença durante período de afastamento intercalado com atividade laborativa, em que há recolhimento da contribuição previdenciária" (Tribunal Pleno, Rel. Min. Ayres Britto, julgado em 21.09.2011, DJe-032 Divulg 13.02.2012 Public 14.02.2012).

Ante o exposto, **julgo prejudicado o recurso extraordinário.**

Intimem-se.

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

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014963-54.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.014963-0/SP

APELANTE : SEBASTIAO LOPES DA SILVA  
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro  
: LUANA DA PAZ BRITO SILVA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RICARDO QUARTIM DE MORAIS e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00149635420094036183 4V Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, com fundamento no art. 105, inciso III, alínea *a*, da Constituição Federal, do v. acórdão que não concedeu a revisão da RMI da aposentadoria por invalidez, para considerar, como salário-de-benefício, as prestações recebidas a título de auxílio-doença.

Alega a parte recorrente violação ao art. 29, § 5º, da Lei 8.213/91.

Sem contrarrazões.

### **Decido.**

Atendidos os requisitos gerais de admissibilidade, passo ao exame dos pressupostos constitucionais.

Não merece prosperar a pretensão da parte recorrente de aplicação do critério previsto no art. 29, §5º, da Lei 8.213/91, no cálculo da Renda Mensal Inicial do seu benefício de aposentadoria por invalidez, pois o entendimento da Turma Julgadora está em consonância com o posicionamento firme do C. Superior Tribunal de Justiça:

*PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DA RMI. AUXÍLIO-DOENÇA SEGUIDO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PRECEDENTES. 1. Consoante firme orientação desta Corte, não havendo períodos intercalados de contribuição entre a concessão de um benefício e outro, não se aplica o disposto no § 5º do art. 29 da Lei nº 8.213/91, cuja incidência se dá somente na hipótese do inc. II do seu art. 55. 2. Agravo regimental improvido. (STJ, AGRESP 200802808135, AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 1108867, Rel. Min. JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, V.U., DJE:13/10/2009)*

*PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. AUXÍLIO-DOENÇA SEGUIDO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. APLICAÇÃO DO ART. 36 DO DECRETO Nº 3.048/99. AGRAVO DESPROVIDO.*

*I - Conforme entendimento firmado pela E. Terceira Seção, a renda mensal será calculada a teor do art. 36, § 7º, do Decreto n. 3.048/99, ou seja, o salário de benefício da aposentadoria por invalidez será de 100% (cem por cento) do valor do salário de benefício do auxílio doença anteriormente recebido, reajustado pelos índices de correção dos benefícios previdenciários.*

*II - Nos termos do art. 55, II da Lei 8.213/91, somente se admite a contagem do tempo de gozo de benefício por incapacidade quando intercalado com período de atividade e, portanto, contributivo. Assim, nessa hipótese, haveria a possibilidade de se efetuar novo cálculo para o benefício de aposentadoria por invalidez, incidindo o disposto no art. 29, § 5º da Lei 8.213/91, que determina seja considerado como salário-de-contribuição, o salário-de-benefício que serviu de base para o auxílio-doença, a fim de se definir o valor da renda mensal inicial.*

*III - Agravo interno desprovido.*

*(STJ, AgRg no REsp 1132233/RS, Rel. Ministro GILSON DIPP, QUINTA TURMA, julgado em 03/02/2011, DJe 21/02/2011, g.n.)*

Ademais, o C. Supremo Tribunal Federal decidiu, no Recurso Extraordinário nº 583834, com repercussão geral, que "O §5º do art. 29 da Lei nº 8.213/1991 (Lei de Benefícios da Previdência Social - LBPS) é exceção razoável à regra proibitiva de tempo de contribuição ficto com apoio no inciso II do art. 55 da mesma Lei. E é aplicável somente às situações em que a aposentadoria por invalidez seja precedida do recebimento de auxílio-doença durante período de afastamento intercalado com atividade laborativa, em que há recolhimento da contribuição previdenciária" (Tribunal Pleno, Rel. Min. Ayres Britto, julgado em 21.09.2011, DJe-032 Divulg 13.02.2012 Public 14.02.2012).

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

Intimem-se.

São Paulo, 08 de maio de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030380-11.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.030380-1/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : PEDRO FURLAN ZORZETTO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MARIA ESTELA CARVALLO  
ADVOGADO : FABRÍCIO TAMURA  
No. ORIG. : 09.00.00154-2 2 Vr GARCA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto contra o v. acórdão proferido nestes autos.

Sem contrarrazões.

Decido.

Nos termos do art. 511 do Código de Processo Civil, a falta de recolhimento do preparo implica em deserção do recurso interposto.

No caso, o recurso não é de ser conhecido, porquanto não recolhido pela parte recorrente o valor correspondente ao preparo.

Nesse sentido, o teor da Súmula 187 do C. Superior Tribunal de Justiça:

*"É deserto o recurso interposto para o Superior Tribunal de Justiça quando o recorrente não recolhe, na origem, a importância das despesas de remessa e retorno dos autos."*

A propósito, o recente posicionamento da C. Corte Superior:

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE PREPARO. CUSTAS JUDICIAIS. DESERÇÃO.*

*- É deserto o recurso interposto para o STJ quando o recorrente não recolhe, na origem, a importância das despesas de custas judiciais.*

*- Agravo não provido.*

*(AgRg no AREsp 224.714/MT, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 18/12/2012, DJe 04/02/2013)*

Posto isso, **não conheço o recurso especial.**

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de abril de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00036 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030380-11.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.030380-1/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : PEDRO FURLAN ZORZETTO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MARIA ESTELA CARVALLO  
ADVOGADO : FABRÍCIO TAMURA  
No. ORIG. : 09.00.00154-2 2 Vr GARCA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto contra o v. acórdão proferido nestes autos.

Sem contrarrazões.

Decido.

Nos termos do art. 511 do Código de Processo Civil, a falta de recolhimento do preparo implica em deserção do recurso interposto.

*In casu*, não é de ser conhecido o recurso, porquanto não recolhido pela parte recorrente o valor correspondente ao preparo.

Neste sentido, o recente posicionamento do Supremo Tribunal Federal:

*"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. AUSÊNCIA DE PREPARO. DESERÇÃO. AGRAVO IMPROVIDO.*

*I - A jurisprudência desta Corte é pacífica no sentido de que a comprovação do preparo deve ocorrer no momento da interposição do recurso, sob pena de deserção. Precedentes.*

*II - Agravo regimental improvido".*

*(STF, AgR no AI 813.628/RS, Rel. Ministro Ricardo Lewandowski, 2ª Turma, j. 16/10/2012, DJe 08/11/2012).*

Posto isso, **não conheço o recurso extraordinário.**

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de abril de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00037 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036336-08.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.036336-6/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FABIO CAMACHO DELL AMORE TORRES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : DIUSA CANANEIA DOS SANTOS  
ADVOGADO : ENZO SCIANNELLI  
No. ORIG. : 09.00.00222-9 4 Vr GUARUJA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, com fundamento no art. 105, inciso III, alíneas *a* e *c*, da Constituição Federal, do v. acórdão que não concedeu a revisão da RMI da aposentadoria por invalidez, para

considerar como salário-de-benefício as prestações recebidas a título de auxílio-doença.

Alega a parte recorrente violação ao art. 29, § 5º, da Lei 8.213/91.

Sem contrarrazões.

### **Decido.**

Atendidos os requisitos gerais de admissibilidade, passo ao exame dos pressupostos constitucionais.

Não merece prosperar a pretensão da parte recorrente de aplicação do critério previsto no art. 29, §5º, da Lei 8.213/91, no cálculo da Renda Mensal Inicial do seu benefício de aposentadoria por invalidez, pois o entendimento da Turma Julgadora está em consonância com o posicionamento firme do C. Superior Tribunal de Justiça:

*PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DA RMI. AUXÍLIO-DOENÇA SEGUIDO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PRECEDENTES. 1. Consoante firme orientação desta Corte, não havendo períodos intercalados de contribuição entre a concessão de um benefício e outro, não se aplica o disposto no § 5º do art. 29 da Lei nº 8.213/91, cuja incidência se dá somente na hipótese do inc. II do seu art. 55. 2. Agravo regimental improvido. (STJ, AGRESP 200802808135, AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 1108867, Rel. Min. JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, V.U., DJE:13/10/2009)*

*PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. AUXÍLIO-DOENÇA SEGUIDO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. APLICAÇÃO DO ART. 36 DO DECRETO Nº 3.048/99. AGRAVO DESPROVIDO.*

*I - Conforme entendimento firmado pela E. Terceira Seção, a renda mensal será calculada a teor do art. 36, § 7º, do Decreto n. 3.048/99, ou seja, o salário de benefício da aposentadoria por invalidez será de 100% (cem por cento) do valor do salário de benefício do auxílio doença anteriormente recebido, reajustado pelos índices de correção dos benefícios previdenciários.*

*II - Nos termos do art. 55, II da Lei 8.213/91, somente se admite a contagem do tempo de gozo de benefício por incapacidade quando intercalado com período de atividade e, portanto, contributivo. Assim, nessa hipótese, haveria a possibilidade de se efetuar novo cálculo para o benefício de aposentadoria por invalidez, incidindo o disposto no art. 29, § 5º da Lei 8.213/91, que determina seja considerado como salário-de-contribuição, o salário-de-benefício que serviu de base para o auxílio-doença, a fim de se definir o valor da renda mensal inicial.*

*III - Agravo interno desprovido.*

*(STJ, AgRg no REsp 1132233/RS, Rel. Ministro GILSON DIPP, QUINTA TURMA, julgado em 03/02/2011, DJe 21/02/2011, g.n.)*

Ademais, o C. Supremo Tribunal Federal decidiu, no Recurso Extraordinário nº 583834, com repercussão geral, que "O §5º do art. 29 da Lei nº 8.213/1991 (Lei de Benefícios da Previdência Social - LBPS) é exceção razoável à regra proibitiva de tempo de contribuição ficto com apoio no inciso II do art. 55 da mesma Lei. E é aplicável somente às situações em que a aposentadoria por invalidez seja precedida do recebimento de auxílio-doença durante período de afastamento intercalado com atividade laborativa, em que há recolhimento da contribuição previdenciária" (Tribunal Pleno, Rel. Min. Ayres Britto, julgado em 21.09.2011, DJe-032 Divulg 13.02.2012 Public 14.02.2012).

Por fim, indemonstrada pela parte recorrente a divergência jurisprudencial, vez que não realizado cotejo analítico da semelhança dos fatos entre julgados nem cumpridos os demais requisitos previstos no art. 541, do Código de Processo Civil.

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

Intimem-se.

São Paulo, 03 de maio de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00038 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003706-35.2010.4.03.6106/SP

2010.61.06.003706-0/SP

APELANTE : EUNICE SANTANA NOGUEIRA  
ADVOGADO : RONNY KLEBER MORAES FRANCO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LEANDRO MUSA DE ALMEIDA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00037063520104036106 1 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto nos termos do art. 105, III, da Constituição Federal contra decisão monocrática.

Sem contrarrazões.

Decido.

O recurso é de ser inadmitido.

Embora presentes, os pressupostos genéricos de admissibilidade, restou descumprido o regramento veiculado no inciso III, do art. 105, da CF, que exige, como requisito específico, o esgotamento das vias recursais ordinárias. A r. decisão recorrida foi proferida monocraticamente, nos termos do artigo 557, do CPC, desafiando a interposição do agravo previsto no § 1º do mesmo dispositivo, o que foi ignorado pela parte recorrente. Nesse sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AUSÊNCIA DO DEVIDO EXAURIMENTO DAS VIAS ORDINÁRIAS.*

*1 - Não cabe recurso especial contra decisão singular proferida no âmbito dos tribunais. Inteligência do art. 105, inciso III, da Constituição Federal. Precedentes.*

*2 - Apresentada a insurgência especial em face de decisão singular, que rejeita os embargos de declaração, tidos por manifestamente improcedentes, e não interposto agravo interno, imprescindível, no caso, para se obter a manifestação do Colegiado e, por conseguinte, o esgotamento das instâncias ordinárias, de rigor aplicação, "mutatis mutandis", da vedação prescrita pela Súmula 281/STF.*

*3 - Agravo regimental desprovido." (STJ - AgRg no Ag 960274/SC, Rel. Ministro FERNANDO GONÇALVES, QUARTA TURMA, julgado em 19/02/2008, DJe 03/03/2008).*

Posto isso, **não admito o recurso especial.**

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de maio de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00039 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000611-55.2010.4.03.6119/SP

2010.61.19.000611-6/SP

APELANTE : ROBERTO DA SILVA SERRA  
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro  
: LUANA DA PAZ BRITO SILVA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FLAVIO ROBERTO BATISTA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00006115520104036119 6 Vr GUARULHOS/SP

## DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, nos termos do art. 105, inciso III, da Constituição Federal, do v. acórdão, desfavorável ao pleito de revisão do benefício previdenciário, destinada a preservar o seu valor real, por meio da aplicação do valor do teto reajustado pelas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003.

Sem contrarrazões.

### **Decido.**

Atendidos os requisitos gerais de admissibilidade recursal, passo ao exame dos pressupostos constitucionais.

O presente recurso é de ser inadmitido.

Os argumentos da parte recorrente requerem apreciação de matéria de ordem eminentemente constitucional, que refoge ao âmbito de competência do C. Superior Tribunal de Justiça. Nesse sentido, a decisão monocrática da Eminente Ministra Laurita Vaz, no Recurso Especial 1.239.171 (Public. 06/06/2012).

Esse entendimento já se encontra sedimentado no Colendo Superior Tribunal de Justiça. Confira-se:

*PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. LIMITES NORMATIVOS. APRECIÇÃO DE MATÉRIA CONSTITUCIONAL. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. ALÍNEA "A". DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE DA EXATA COMPREENSÃO DA CONTROVÉRSIA. APLICAÇÃO DA SÚMULA 284/STF. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.*

*I - É vedado a esta Corte, em sede de recurso especial, adentrar ao exame de pretensa violação a dispositivos constitucionais, cuja competência encontra-se adstrita ao âmbito do Supremo Tribunal Federal, conforme prevê o art. 102 da Carta Magna, ao designar o Pretório Excelso como seu guardião. Neste contexto, a pretensão trazida no especial exorbita seus limites normativos, que estão precisamente delineados no art. 105, III da Constituição Federal.*

*II - A admissibilidade do recurso especial pela alínea "a" só é cabível quando a decisão impugnada "contrariar tratado ou lei federal, ou negar-lhe vigência.". Assim, para que se pudesse, em tese, admitir o presente recurso, seria preciso que o recorrente, especificamente, indicasse qual o artigo da legislação federal estaria sendo violado, o que, in casu, não ocorreu. Desta forma, inviável a admissão do apelo com base na alínea "a". Aplicável, à espécie, o verbete Sumular 284/STF, verbis: "É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia."*

*III - Agravo interno desprovido.*

*(AgRg no AgRg no Ag 730440/DF, Rel. Ministro GILSON DIPP, QUINTA TURMA, julgado em 04/04/2006, DJ 02/05/2006, p. 375)*

*"PROCESSUAL CIVIL. ALEGADA OMISSÃO NO ACÓRDÃO EMBARGADO. AUSÊNCIA DE VÍCIO NO JULGADO. INCONFORMAÇÃO COM A TESE ADOTADA PELA SEGUNDA TURMA. MATÉRIA CONSTITUCIONAL. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE.*

*(...)*

*2. Também ficou assentado que não é possível, em recurso especial, a pretendida análise de violação dos dispositivos constitucionais, ainda que à guisa de prequestionamento, porquanto matéria reservada ao Supremo Tribunal Federal, nos termos dos arts. 102, III e 105, III, da Carta Magna. Embargos de declaração rejeitados. (STJ, EDcl no AgRg no REsp 1283676/CE, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado*

em 02/02/2012, DJe 09/02/2012)"

Saliente-se, ainda, que a aplicação do novo limite fixado pelas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003, como teto da renda mensal dos benefícios concedidos anteriormente à sua vigência, foi julgada no mérito pelo Supremo Tribunal Federal, no Recurso Extraordinário nº 564.354 (Tema 76), com reconhecimento da existência de Repercussão Geral; porém, no acórdão recorrido restou consignado que a renda mensal inicial do benefício da parte autora não foi limitada ao teto do salário-de-contribuição.

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

Intimem-se.

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

00040 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000611-55.2010.4.03.6119/SP

2010.61.19.000611-6/SP

APELANTE : ROBERTO DA SILVA SERRA  
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro  
: LUANA DA PAZ BRITO SILVA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FLAVIO ROBERTO BATISTA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00006115520104036119 6 Vr GUARULHOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora, nos termos do art. 102, inciso III, alíneas "a" e "c", da Constituição Federal, do v. acórdão, desfavorável ao pleito de revisão do benefício previdenciário, para aplicação do reajuste correspondente ao teto previsto nas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003.

Sustenta a parte recorrente violação ao art. 285 A, do Código de Processo Civil, bem como ofensa aos arts. 5º *caput*, e inciso XXXV, 194, inciso IV e 201, § 4º da Constituição Federal, bem como às Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003. Afirma, todos os benefícios previdenciários devem ser reajustados pelos mesmos índices correspondentes à majoração do teto pelas citadas emendas constitucionais.

Alega o reconhecimento da repercussão geral do tema pelo Pleno do Supremo Tribunal Federal, no Recurso Extraordinário 564354.

Sem contrarrazões.

**É o relatório. Decido.**

Atendidos os requisitos gerais de admissibilidade recursal, passo ao exame dos pressupostos constitucionais.

O presente recurso é de ser inadmitido.

Inicialmente, verifica-se inexistente desrespeito aos requisitos para aplicação do art. 285-A, do Código de Processo Civil, pois exercido o direito de ação e respeitados o devido processo legal e o contraditório, sem qualquer prejuízo à defesa, tratando-se de matéria de direito, não havendo se falar, de igual forma, em inconstitucionalidade do referido dispositivo legal, consoante já dito pelo Colendo STF. No sentido, AI 822804 AgR, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 29/05/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-120 DIVULG 19-06-2012 PUBLIC 20-06-2012; e, AI 798128 AgR, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 20/03/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-074 DIVULG 16-04-2012 PUBLIC 17-04-2012.

No caso, a parte autora pleiteia reajustamento do seu benefício, por índices correspondentes à majoração dos tetos, introduzida pelas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003.

O Supremo Tribunal Federal, no Recurso Extraordinário com Repercussão Geral nº 564.354 (Tema 76), posicionou-se no sentido de ser "possível a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 àqueles que percebem seus benefícios com base em limitador anterior, levando-se em conta os salários de contribuição que foram utilizados para os cálculos iniciais".

Assim, nos termos do entendimento do C. STF, não se trata de reajustar ou aumentar benefícios, mas de permitir, àqueles limitados ao teto na data da concessão, o cálculo com base em limitador mais alto, fixado pela norma constitucional emendada.

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

Intimem-se.

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

00041 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001732-21.2010.4.03.6119/SP

2010.61.19.001732-1/SP

APELANTE : SEBASTIAO LUCIO DE ARAUJO  
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : JONE FAGNER RAFAEL MACIEL e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00017322120104036119 2 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Conheço do Recurso Extraordinário de fls. 186/221. Não conheço do Recurso Extraordinário de fls. 222/272, por duplicidade.

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora, nos termos do art. 102, inciso III, alíneas "a" e "c", da Constituição Federal, do v. acórdão, desfavorável ao pleito de revisão do benefício previdenciário, para aplicação do reajuste correspondente ao teto previsto nas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003.

Sustenta a parte recorrente violação ao art. 285 A, do Código de Processo Civil, bem como ofensa aos arts. 5º *caput*, e inciso XXXV, 194, inciso IV e 201, § 4º da Constituição Federal, bem como às Emendas Constitucionais

20/98 e 41/2003. Afirma, todos os benefícios previdenciários devem ser reajustados pelos mesmos índices correspondentes à majoração do teto pelas citadas emendas constitucionais.

Alega o reconhecimento da repercussão geral do tema pelo Pleno do Supremo Tribunal Federal, no Recurso Extraordinário 564354.

Sem contrarrazões.

**É o relatório. Decido.**

Atendidos os requisitos gerais de admissibilidade recursal, passo ao exame dos pressupostos constitucionais.

O presente recurso é de ser inadmitido.

Inicialmente, verifica-se inexistente desrespeito aos requisitos para aplicação do art. 285-A, do Código de Processo Civil, pois exercido o direito de ação e respeitados o devido processo legal e o contraditório, sem qualquer prejuízo à defesa, tratando-se de matéria de direito, não havendo se falar, de igual forma, em inconstitucionalidade do referido dispositivo legal, consoante já dito pelo Colendo STF. No sentido, AI 822804 AgR, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 29/05/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-120 DIVULG 19-06-2012 PUBLIC 20-06-2012; e, AI 798128 AgR, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 20/03/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-074 DIVULG 16-04-2012 PUBLIC 17-04-2012.

No caso, a parte autora pleiteia reajustamento do seu benefício, por índices correspondentes à majoração dos tetos, introduzida pelas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003.

O Supremo Tribunal Federal, no Recurso Extraordinário com Repercussão Geral nº 564.354 (Tema 76), posicionou-se no sentido de ser "possível a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 àqueles que percebem seus benefícios com base em limitador anterior, levando-se em conta os salários de contribuição que foram utilizados para os cálculos iniciais".

Assim, nos termos do entendimento do C. STF, não se trata de reajustar ou aumentar benefícios, mas de permitir, àqueles limitados ao teto na data da concessão, o cálculo com base em limitador mais alto, fixado pela norma constitucional emendada.

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

Intimem-se.

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

00042 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010489-04.2010.4.03.6119/SP

2010.61.19.010489-8/SP

APELANTE : WILMA VIEIRA MARTINS (= ou > de 65 anos)  
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro  
: LUANA DA PAZ BRITO SILVA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ALESSANDER JANNUCCI e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00104890420104036119 4 Vr GUARULHOS/SP

## DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, nos termos do art. 105, inciso III, da Constituição Federal, do v. acórdão, desfavorável ao pleito de revisão do benefício previdenciário, destinada a preservar o seu valor real, por meio da aplicação do valor do teto reajustado pelas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003.

Sem contrarrazões.

### **Decido.**

Atendidos os requisitos gerais de admissibilidade recursal, passo ao exame dos pressupostos constitucionais.

O presente recurso é de ser inadmitido.

Os argumentos da parte recorrente requerem apreciação de matéria de ordem eminentemente constitucional, que refoge ao âmbito de competência do C. Superior Tribunal de Justiça. Nesse sentido, a decisão monocrática da Eminente Ministra Laurita Vaz, no Recurso Especial 1.239.171 (Public. 06/06/2012).

Esse entendimento já se encontra sedimentado no Colendo Superior Tribunal de Justiça. Confira-se:

*PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. LIMITES NORMATIVOS. APRECIÇÃO DE MATÉRIA CONSTITUCIONAL. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. ALÍNEA "A". DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE DA EXATA COMPREENSÃO DA CONTROVÉRSIA. APLICAÇÃO DA SÚMULA 284/STF. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.*

*I - É vedado a esta Corte, em sede de recurso especial, adentrar ao exame de pretensa violação a dispositivos constitucionais, cuja competência encontra-se adstrita ao âmbito do Supremo Tribunal Federal, conforme prevê o art. 102 da Carta Magna, ao designar o Pretório Excelso como seu guardião. Neste contexto, a pretensão trazida no especial exorbita seus limites normativos, que estão precisamente delineados no art. 105, III da Constituição Federal.*

*II - A admissibilidade do recurso especial pela alínea "a" só é cabível quando a decisão impugnada "contrariar tratado ou lei federal, ou negar-lhe vigência.". Assim, para que se pudesse, em tese, admitir o presente recurso, seria preciso que o recorrente, especificamente, indicasse qual o artigo da legislação federal estaria sendo violado, o que, in casu, não ocorreu. Desta forma, inviável a admissão do apelo com base na alínea "a".*

*Aplicável, à espécie, o verbete Sumular 284/STF, verbis: "É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia."*

*III - Agravo interno desprovido.*

*(AgRg no AgRg no Ag 730440/DF, Rel. Ministro GILSON DIPP, QUINTA TURMA, julgado em 04/04/2006, DJ 02/05/2006, p. 375)*

*"PROCESSUAL CIVIL. ALEGADA OMISSÃO NO ACÓRDÃO EMBARGADO. AUSÊNCIA DE VÍCIO NO JULGADO. INCONFORMAÇÃO COM A TESE ADOTADA PELA SEGUNDA TURMA. MATÉRIA CONSTITUCIONAL. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE.*

*(...)*

*2. Também ficou assentado que não é possível, em recurso especial, a pretendida análise de violação dos dispositivos constitucionais, ainda que à guisa de prequestionamento, porquanto matéria reservada ao Supremo Tribunal Federal, nos termos dos arts. 102, III e 105, III, da Carta Magna. Embargos de declaração rejeitados. (STJ, EDcl no AgRg no REsp 1283676/CE, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/02/2012, DJe 09/02/2012)"*

Saliente-se, ainda, que a aplicação do novo limite fixado pelas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003, como teto da renda mensal dos benefícios concedidos anteriormente à sua vigência, foi julgada no mérito pelo Supremo Tribunal Federal, no Recurso Extraordinário nº 564.354 (Tema 76), com reconhecimento da existência de Repercussão Geral; porém, no acórdão recorrido restou consignado que a renda mensal inicial do benefício da parte autora não foi limitada ao teto do salário-de-contribuição.

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de abril de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00043 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010489-04.2010.4.03.6119/SP

2010.61.19.010489-8/SP

APELANTE : WILMA VIEIRA MARTINS (= ou > de 65 anos)  
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro  
: LUANA DA PAZ BRITO SILVA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ALESSANDER JANNUCCI e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00104890420104036119 4 Vr GUARULHOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora, nos termos do art. 102, inciso III, alíneas "a" e "c", da Constituição Federal, do v. acórdão, desfavorável ao pleito de revisão do benefício previdenciário, para aplicação do reajuste correspondente ao teto previsto nas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003.

Sustenta a parte recorrente violação ao art. 285 A, do Código de Processo Civil, bem como ofensa aos arts. 5º *caput*, e inciso XXXV, 194, inciso IV e 201, § 4º da Constituição Federal, bem como às Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003. Afirmo, todos os benefícios previdenciários devem ser reajustados pelos mesmos índices correspondentes à majoração do teto pelas citadas emendas constitucionais.

Alega o reconhecimento da repercussão geral do tema pelo Pleno do Supremo Tribunal Federal, no Recurso Extraordinário 564354.

Sem contrarrazões.

#### **É o relatório. Decido.**

Atendidos os requisitos gerais de admissibilidade recursal, passo ao exame dos pressupostos constitucionais.

O presente recurso é de ser inadmitido.

Inicialmente, verifica-se inexistente desrespeito aos requisitos para aplicação do art. 285-A, do Código de Processo Civil, pois exercido o direito de ação e respeitados o devido processo legal e o contraditório, sem qualquer prejuízo à defesa, tratando-se de matéria de direito, não havendo se falar, de igual forma, em inconstitucionalidade do referido dispositivo legal, consoante já dito pelo Colendo STF. No sentido, AI 822804 AgR, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 29/05/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-120 DIVULG 19-06-2012 PUBLIC 20-06-2012; e, AI 798128 AgR, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 20/03/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-074 DIVULG 16-04-2012 PUBLIC 17-04-

2012.

No caso, a parte autora pleiteia reajustamento do seu benefício, por índices correspondentes à majoração dos tetos, introduzida pelas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003.

O Supremo Tribunal Federal, no Recurso Extraordinário com Repercussão Geral nº 564.354 (Tema 76), posicionou-se no sentido de ser "possível a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 àqueles que percebem seus benefícios com base em limitador anterior, levando-se em conta os salários de contribuição que foram utilizados para os cálculos iniciais".

Assim, nos termos do entendimento do C. STF, não se trata de reajustar ou aumentar benefícios, mas de permitir, àqueles limitados ao teto na data da concessão, o cálculo com base em limitador mais alto, fixado pela norma constitucional emendada.

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

Intimem-se.

São Paulo, 26 de abril de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00044 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001291-28.2010.4.03.6123/SP

2010.61.23.001291-2/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ADRIANA OLIVEIRA SOARES e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : JOSE ANTONIO DE SOUZA  
ADVOGADO : VERA LUCIA MARCOTTI e outro  
No. ORIG. : 00012912820104036123 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto nos termos do art. 105, III, da Constituição Federal contra decisão monocrática.

Sem contrarrazões.

Decido.

O recurso é de ser inadmitido.

Embora presentes, os pressupostos genéricos de admissibilidade, restou descumprido o regramento veiculado no inciso III, do art. 105, da CF, que exige, como requisito específico, o esgotamento das vias recursais ordinárias. A r. decisão recorrida foi proferida monocraticamente, nos termos do artigo 557, do CPC, desafiando a interposição do agravo previsto no § 1º do mesmo dispositivo, o que foi ignorado pela parte recorrente. Nesse sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AUSÊNCIA DO DEVIDO EXAURIMENTO DAS VIAS*

**ORDINÁRIAS.**

1 - Não cabe recurso especial contra decisão singular proferida no âmbito dos tribunais. Inteligência do art. 105, inciso III, da Constituição Federal. Precedentes.

2 - Apresentada a insurgência especial em face de decisão singular, que rejeita os embargos de declaração, tidos por manifestamente improcedentes, e não interposto agravo interno, imprescindível, no caso, para se obter a manifestação do Colegiado e, por conseguinte, o esgotamento das instâncias ordinárias, de rigor aplicação, "mutatis mutandis", da vedação prescrita pela Súmula 281/STF.

3 - Agravo regimental desprovido." (STJ - AgRg no Ag 960274/SC, Rel. Ministro FERNANDO GONÇALVES, QUARTA TURMA, julgado em 19/02/2008, DJe 03/03/2008).

Posto isso, **não admito o recurso especial.**

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de maio de 2013.

Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00045 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005158-20.2010.4.03.6126/SP

2010.61.26.005158-0/SP

APELANTE : JOSE LEANDRO DA SILVA SOBRINHO  
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FABIO ALMANSA LOPES FILHO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 000515820104036126 2 Vr SANTO ANDRE/SP

**DECISÃO**

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, nos termos do art. 105, inciso III, da Constituição Federal, do v. acórdão, desfavorável ao pleito de revisão do benefício previdenciário, destinada a preservar o seu valor real, por meio da aplicação do valor do teto reajustado pelas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003.

Sem contrarrazões.

**Decido.**

Atendidos os requisitos gerais de admissibilidade recursal, passo ao exame dos pressupostos constitucionais.

O presente recurso é de ser inadmitido.

Os argumentos da parte recorrente requerem apreciação de matéria de ordem eminentemente constitucional, que refoge ao âmbito de competência do C. Superior Tribunal de Justiça. Nesse sentido, a decisão monocrática da Eminentíssima Ministra Laurita Vaz, no Recurso Especial 1.239.171 (Public. 06/06/2012).

Esse entendimento já se encontra sedimentado no Colendo Superior Tribunal de Justiça. Confira-se:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. LIMITES NORMATIVOS. APRECIÇÃO DE MATÉRIA CONSTITUCIONAL. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. ALÍNEA "A". DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE DA EXATA COMPREENSÃO DA CONTROVÉRSIA. APLICAÇÃO DA SÚMULA 284/STF. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.

I - É vedado a esta Corte, em sede de recurso especial, adentrar ao exame de pretensão violação a dispositivos constitucionais, cuja competência encontra-se adstrita ao âmbito do Supremo Tribunal Federal, conforme prevê o art. 102 da Carta Magna, ao designar o Pretório Excelso como seu guardião. Neste contexto, a pretensão trazida no especial exorbita seus limites normativos, que estão precisamente delineados no art. 105, III da Constituição Federal.

II - A admissibilidade do recurso especial pela alínea "a" só é cabível quando a decisão impugnada "contrariar tratado ou lei federal, ou negar-lhe vigência.". Assim, para que se pudesse, em tese, admitir o presente recurso, seria preciso que o recorrente, especificamente, indicasse qual o artigo da legislação federal estaria sendo violado, o que, in casu, não ocorreu. Desta forma, inviável a admissão do apelo com base na alínea "a".

Aplicável, à espécie, o verbete Sumular 284/STF, verbis: "É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia."

III - Agravo interno desprovido.

(AgRg no AgRg no Ag 730440/DF, Rel. Ministro GILSON DIPP, QUINTA TURMA, julgado em 04/04/2006, DJ 02/05/2006, p. 375)

"PROCESSUAL CIVIL. ALEGADA OMISSÃO NO ACÓRDÃO EMBARGADO. AUSÊNCIA DE VÍCIO NO JULGADO. INCONFORMAÇÃO COM A TESE ADOTADA PELA SEGUNDA TURMA. MATÉRIA CONSTITUCIONAL. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE.

(...)

2. Também ficou assentado que não é possível, em recurso especial, a pretendida análise de violação dos dispositivos constitucionais, ainda que à guisa de prequestionamento, porquanto matéria reservada ao Supremo Tribunal Federal, nos termos dos arts. 102, III e 105, III, da Carta Magna. Embargos de declaração rejeitados. (STJ, EDcl no AgRg no REsp 1283676/CE, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/02/2012, DJe 09/02/2012)"

Saliente-se, ainda, que a aplicação do novo limite fixado pelas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003, como teto da renda mensal dos benefícios concedidos anteriormente à sua vigência, foi julgada no mérito pelo Supremo Tribunal Federal, no Recurso Extraordinário nº 564.354 (Tema 76), com reconhecimento da existência de Repercussão Geral; porém, no acórdão recorrido restou consignado que a renda mensal inicial do benefício da parte autora não foi limitada ao teto do salário-de-contribuição.

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de maio de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00046 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005158-20.2010.4.03.6126/SP

2010.61.26.005158-0/SP

APELANTE : JOSE LEANDRO DA SILVA SOBRINHO  
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FABIO ALMANSA LOPES FILHO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00051582020104036126 2 Vr SANTO ANDRE/SP

## DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora, nos termos do art. 102, inciso III, alíneas "a" e "c", da Constituição Federal, do v. acórdão, desfavorável ao pleito de revisão do benefício previdenciário, para aplicação do reajuste correspondente ao teto previsto nas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003.

Sustenta a parte recorrente violação ao art. 285 A, do Código de Processo Civil, bem como ofensa aos arts. 5º *caput*, e inciso XXXV, 194, inciso IV e 201, § 4º da Constituição Federal, bem como às Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003. Afirmar, todos os benefícios previdenciários devem ser reajustados pelos mesmos índices correspondentes à majoração do teto pelas citadas emendas constitucionais.

Alega o reconhecimento da repercussão geral do tema pelo Pleno do Supremo Tribunal Federal, no Recurso Extraordinário 564354.

Sem contrarrazões.

### **É o relatório. Decido.**

Atendidos os requisitos gerais de admissibilidade recursal, passo ao exame dos pressupostos constitucionais.

O presente recurso é de ser inadmitido.

Inicialmente, verifica-se inexistente desrespeito aos requisitos para aplicação do art. 285-A, do Código de Processo Civil, pois exercido o direito de ação e respeitados o devido processo legal e o contraditório, sem qualquer prejuízo à defesa, tratando-se de matéria de direito, não havendo se falar, de igual forma, em inconstitucionalidade do referido dispositivo legal, consoante já dito pelo Colendo STF. No sentido, AI 822804 AgR, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 29/05/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-120 DIVULG 19-06-2012 PUBLIC 20-06-2012; e, AI 798128 AgR, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 20/03/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-074 DIVULG 16-04-2012 PUBLIC 17-04-2012.

No caso, a parte autora pleiteia reajustamento do seu benefício, por índices correspondentes à majoração dos tetos, introduzida pelas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003.

O Supremo Tribunal Federal, no Recurso Extraordinário com Repercussão Geral nº 564.354 (Tema 76), posicionou-se no sentido de ser "possível a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 àqueles que percebem seus benefícios com base em limitador anterior, levando-se em conta os salários de contribuição que foram utilizados para os cálculos iniciais".

Assim, nos termos do entendimento do C. STF, não se trata de reajustar ou aumentar benefícios, mas de permitir, àqueles limitados ao teto na data da concessão, o cálculo com base em limitador mais alto, fixado pela norma constitucional emendada.

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

Intimem-se.

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

APELANTE : JOSE HORACIO LIMA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LENITA FREIRE MACHADO SIMAO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00072040520104036183 4V Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto nos termos do art. 105, III, da Constituição Federal, do v. acórdão deste e. Tribunal Regional.

#### Decido.

O recurso é de ser inadmitido, pois ausente um dos requisitos genéricos de admissibilidade.

As razões veiculadas no recurso especial encontram-se dissociadas daquele *decisum*, evidenciando impedimento à sua admissão.

Nesse sentido:

*"ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. RESPONSABILIDADE OBJETIVA DO ESTADO. MORTE DE PESSOA CAUSADA POR POLICIAIS EM SERVIÇO. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. INOCORRÊNCIA. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL NÃO COMPROVADO. APRESENTAÇÃO DE RAZÕES DISSOCIADAS. SÚMULA 284 DO STF. REEXAME DO VALOR DA INDENIZAÇÃO E DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. IMPOSSIBILIDADE. SUMULA 07/STF. REEXAME NECESSÁRIO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. (...)*

*3. Não pode ser conhecido o recurso especial na parte que apresenta razões dissociadas do julgado recorrido. Aplicável, por analogia, o óbice de admissibilidade previsto no enunciado da Súmula 284 do STF ("É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia").*  
*(...)"*

*(REsp 956.037/RN, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 28/08/2007, DJ 03/12/2007, p. 300)*

*"PROCESSUAL CIVIL - RECURSO ESPECIAL - AUSENCIA DE PRESSUPOSTOS DE ADMISSIBILIDADE. I - NÃO SE CONHECE DO RECURSO ESPECIAL SE OU QUANDO AS RAZÕES NELE EXPENDIDAS FOREM, INTEIRAMENTE, DISSOCIADAS DO QUE O ACORDÃO RECORRIDO DECIDIU. II - PRECEDENTES DO STJ.*

*III - RECURSO NÃO CONHECIDO."*

*(REsp 62.694/SP, Rel. Ministro WALDEMAR ZVEITER, TERCEIRA TURMA, julgado em 24/10/1995, DJ 18/12/1995, p. 44561)*

Posto isso, **não admito o recurso especial.**

Intimem-se.

São Paulo, 03 de maio de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00048 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007204-05.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.007204-0/SP

APELANTE : JOSE HORACIO LIMA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LENITA FREIRE MACHADO SIMAO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00072040520104036183 4V Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto nos termos do art. 102, III, da Constituição Federal, do v. acórdão deste e. Tribunal Regional.

#### Decido.

O recurso é de ser inadmitido, pois ausente um dos requisitos genéricos de admissibilidade.

As razões veiculadas no apelo raro encontram-se dissociadas daquele *decisum*, evidenciando impedimento à sua admissão.

Nesse sentido:

*EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. RAZÕES DO APELO EXTREMO DISSOCIADAS DOS FUNDAMENTOS ADOTADOS PELO ARESTO RECORRIDO. REEXAME DE FATOS E PROVAS. 1. É de se aplicar a Súmula 284/STF: "É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia". 2. O reexame fático-probatório dos autos é providência incompatível com a via recursal extraordinária, nos termos da Súmula 279/STF. 3. Agravo regimental desprovido.*

*(AI 762808 AgR, Relator(a): Min. AYRES BRITTO, Segunda Turma, julgado em 13/03/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-065 DIVULG 29-03-2012 PUBLIC 30-03-2012)*

*Ementa: AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. PROCESSUAL CIVIL. RAZÕES DO RECURSO EXTRAORDINÁRIO DISSOCIADAS DOS FUNDAMENTOS DO ACÓRDÃO RECORRIDO. SÚMULA 284 DO STF. AGRAVO IMPROVIDO. I - É inadmissível o recurso extraordinário, consoante a Súmula 284 desta Corte, se as razões recursais estão dissociadas dos fundamentos da decisão recorrida. II - Agravo regimental improvido.*

*(ARE 656022 AgR, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 25/10/2011, DJe-217 DIVULG 14-11-2011 PUBLIC 16-11-2011 EMENT VOL-02626-02 PP-00142)*

*EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. CONVERSÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO EM AGRAVO RETIDO. IMPOSSIBILIDADE DE ANÁLISE DA LEGISLAÇÃO INFRACONSTITUCIONAL. OFENSA CONSTITUCIONAL INDIRETA. FUNDAMENTAÇÃO DEFICIENTE: RAZÕES DO RECURSO EXTRAORDINÁRIO DISSOCIADAS DA MATÉRIA TRATADA NO JULGADO RECORRIDO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 284 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL.*

*PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO. (AI 820176 AgR, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Primeira Turma, julgado em 02/12/2010, DJe-037 DIVULG 23-02-2011 PUBLIC 24-02-2011 EMENT VOL-02470-03 PP-00570)*

Posto isso, **não admito o recurso extraordinário.**

Intimem-se.

São Paulo, 03 de maio de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00049 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009525-13.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.009525-7/SP

APELANTE : JOAO ALVES DE ARAUJO FILHO  
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO  
: LUANA DA PAZ BRITO SILVA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LESLE GISETE DETICIO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00095251320104036183 1V Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, nos termos do art. 105, inciso III, da Constituição Federal, do v. acórdão, desfavorável ao pleito de revisão do benefício previdenciário, destinada a preservar o seu valor real, por meio da aplicação do valor do teto reajustado pelas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003.

Sem contrarrazões.

#### **Decido.**

Atendidos os requisitos gerais de admissibilidade recursal, passo ao exame dos pressupostos constitucionais.

O presente recurso é de ser inadmitido.

Os argumentos da parte recorrente requerem apreciação de matéria de ordem eminentemente constitucional, que refoge ao âmbito de competência do C. Superior Tribunal de Justiça. Nesse sentido, a decisão monocrática da Eminente Ministra Laurita Vaz, no Recurso Especial 1.239.171 (Public. 06/06/2012).

Esse entendimento já se encontra sedimentado no Colendo Superior Tribunal de Justiça. Confira-se:

*PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. LIMITES NORMATIVOS. APRECIÇÃO DE MATÉRIA CONSTITUCIONAL. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. ALÍNEA "A". DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE DA EXATA COMPREENSÃO DA CONTROVÉRSIA. APLICAÇÃO DA SÚMULA 284/STF. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.*

*I - É vedado a esta Corte, em sede de recurso especial, adentrar ao exame de pretensa violação a dispositivos constitucionais, cuja competência encontra-se adstrita ao âmbito do Supremo Tribunal Federal, conforme prevê o art. 102 da Carta Magna, ao designar o Pretório Excelso como seu guardião. Neste contexto, a pretensão trazida no especial exorbita seus limites normativos, que estão precisamente delineados no art. 105, III da Constituição Federal.*

*II - A admissibilidade do recurso especial pela alínea "a" só é cabível quando a decisão impugnada "contrariar tratado ou lei federal, ou negar-lhe vigência.". Assim, para que se pudesse, em tese, admitir o presente recurso, seria preciso que o recorrente, especificamente, indicasse qual o artigo da legislação federal estaria sendo violado, o que, in casu, não ocorreu. Desta forma, inviável a admissão do apelo com base na alínea "a". Aplicável, à espécie, o verbete Sumular 284/STF, verbis: "É inadmissível o recurso extraordinário, quando a*

*deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia."*

*III - Agravo interno desprovido.*

*(AgRg no AgRg no Ag 730440/DF, Rel. Ministro GILSON DIPP, QUINTA TURMA, julgado em 04/04/2006, DJ 02/05/2006, p. 375)*

*"PROCESSUAL CIVIL. ALEGADA OMISSÃO NO ACÓRDÃO EMBARGADO. AUSÊNCIA DE VÍCIO NO JULGADO. INCONFORMAÇÃO COM A TESE ADOTADA PELA SEGUNDA TURMA. MATÉRIA CONSTITUCIONAL. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE.*

*(...)*

*2. Também ficou assentado que não é possível, em recurso especial, a pretendida análise de violação dos dispositivos constitucionais, ainda que à guisa de prequestionamento, porquanto matéria reservada ao Supremo Tribunal Federal, nos termos dos arts. 102, III e 105, III, da Carta Magna. Embargos de declaração rejeitados. (STJ, EDcl no AgRg no REsp 1283676/CE, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/02/2012, DJe 09/02/2012)"*

Saliente-se, ainda, que a aplicação do novo limite fixado pelas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003, como teto da renda mensal dos benefícios concedidos anteriormente à sua vigência, foi julgada no mérito pelo Supremo Tribunal Federal, no Recurso Extraordinário nº 564.354 (Tema 76), com reconhecimento da existência de Repercussão Geral; porém, no acórdão recorrido restou consignado que a renda mensal inicial do benefício da parte autora não foi limitada ao teto do salário-de-contribuição.

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de abril de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00050 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009525-13.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.009525-7/SP

APELANTE : JOAO ALVES DE ARAUJO FILHO  
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO  
: LUANA DA PAZ BRITO SILVA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LESLE GISETE DETICIO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00095251320104036183 IV Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora, nos termos do art. 102, inciso III, alíneas "a" e "c", da Constituição Federal, do v. acórdão, desfavorável ao pleito de revisão do benefício previdenciário, para aplicação do reajuste correspondente ao teto previsto nas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003.

Sustenta a parte recorrente violação ao art. 285 A, do Código de Processo Civil, bem como ofensa aos arts. 5º *caput*, e inciso XXXV, 194, inciso IV e 201, § 4º da Constituição Federal, bem como às Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003. Afirma, todos os benefícios previdenciários devem ser reajustados pelos mesmos índices correspondentes à majoração do teto pelas citadas emendas constitucionais.

Alega o reconhecimento da repercussão geral do tema pelo Pleno do Supremo Tribunal Federal, no Recurso Extraordinário 564354.

Sem contrarrazões.

**É o relatório. Decido.**

Atendidos os requisitos gerais de admissibilidade recursal, passo ao exame dos pressupostos constitucionais.

O presente recurso é de ser inadmitido.

Inicialmente, verifica-se inexistente desrespeito aos requisitos para aplicação do art. 285-A, do Código de Processo Civil, pois exercido o direito de ação e respeitados o devido processo legal e o contraditório, sem qualquer prejuízo à defesa, tratando-se de matéria de direito, não havendo se falar, de igual forma, em inconstitucionalidade do referido dispositivo legal, consoante já dito pelo Colendo STF. No sentido, AI 822804 AgR, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 29/05/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-120 DIVULG 19-06-2012 PUBLIC 20-06-2012; e, AI 798128 AgR, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 20/03/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-074 DIVULG 16-04-2012 PUBLIC 17-04-2012.

No caso, a parte autora pleiteia reajustamento do seu benefício, por índices correspondentes à majoração dos tetos, introduzida pelas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003.

O Supremo Tribunal Federal, no Recurso Extraordinário com Repercussão Geral nº 564.354 (Tema 76), posicionou-se no sentido de ser "possível a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 àqueles que percebem seus benefícios com base em limitador anterior, levando-se em conta os salários de contribuição que foram utilizados para os cálculos iniciais".

Assim, nos termos do entendimento do C. STF, não se trata de reajustar ou aumentar benefícios, mas de permitir, àqueles limitados ao teto na data da concessão, o cálculo com base em limitador mais alto, fixado pela norma constitucional emendada.

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

Intimem-se.

São Paulo, 26 de abril de 2013.

Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00051 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015786-91.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.015786-0/SP

APELANTE : VERA LUCIA BARBOSA DO NASCIMENTO (= ou > de 65 anos)  
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro  
: LUANA DA PAZ BRITO SILVA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SONIA MARIA CREPALDI e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00157869120104036183 2V Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora, nos termos do art. 102, inciso III, alíneas "a" e "c", da Constituição Federal, do v. acórdão, desfavorável ao pleito de revisão do benefício previdenciário, para aplicação do reajuste correspondente ao teto previsto nas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003.

Sustenta a parte recorrente violação ao art. 285 A, do Código de Processo Civil, bem como ofensa aos arts. 5º *caput*, e inciso XXXV, 194, inciso IV e 201, § 4º da Constituição Federal, bem como às Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003. Afirma, todos os benefícios previdenciários devem ser reajustados pelos mesmos índices correspondentes à majoração do teto pelas citadas emendas constitucionais.

Alega o reconhecimento da repercussão geral do tema pelo Pleno do Supremo Tribunal Federal, no Recurso Extraordinário 564354.

Sem contrarrazões.

### **É o relatório. Decido.**

Atendidos os requisitos gerais de admissibilidade recursal, passo ao exame dos pressupostos constitucionais.

O presente recurso é de ser inadmitido.

Inicialmente, verifica-se inexistente desrespeito aos requisitos para aplicação do art. 285-A, do Código de Processo Civil, pois exercido o direito de ação e respeitados o devido processo legal e o contraditório, sem qualquer prejuízo à defesa, tratando-se de matéria de direito, não havendo se falar, de igual forma, em inconstitucionalidade do referido dispositivo legal, consoante já dito pelo Colendo STF. No sentido, AI 822804 AgR, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 29/05/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-120 DIVULG 19-06-2012 PUBLIC 20-06-2012; e, AI 798128 AgR, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 20/03/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-074 DIVULG 16-04-2012 PUBLIC 17-04-2012.

No caso, a parte autora pleiteia reajustamento do seu benefício, por índices correspondentes à majoração dos tetos, introduzida pelas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003.

O Supremo Tribunal Federal, no Recurso Extraordinário com Repercussão Geral nº 564.354 (Tema 76), posicionou-se no sentido de ser "possível a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 àqueles que percebem seus benefícios com base em limitador anterior, levando-se em conta os salários de contribuição que foram utilizados para os cálculos iniciais".

Assim, nos termos do entendimento do C. STF, não se trata de reajustar ou aumentar benefícios, mas de permitir, àqueles limitados ao teto na data da concessão, o cálculo com base em limitador mais alto, fixado pela norma constitucional emendada.

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

Intimem-se.

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

00052 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015786-91.2010.4.03.6183/SP

APELANTE : VERA LUCIA BARBOSA DO NASCIMENTO (= ou > de 65 anos)  
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro  
: LUANA DA PAZ BRITO SILVA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SONIA MARIA CREPALDI e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00157869120104036183 2V Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, nos termos do art. 105, inciso III, da Constituição Federal, do v. acórdão, desfavorável ao pleito de revisão do benefício previdenciário, destinada a preservar o seu valor real, por meio da aplicação do valor do teto reajustado pelas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003.

Sem contrarrazões.

### **Decido.**

Atendidos os requisitos gerais de admissibilidade recursal, passo ao exame dos pressupostos constitucionais.

O presente recurso é de ser inadmitido.

Os argumentos da parte recorrente requerem apreciação de matéria de ordem eminentemente constitucional, que refoge ao âmbito de competência do C. Superior Tribunal de Justiça. Nesse sentido, a decisão monocrática da Eminente Ministra Laurita Vaz, no Recurso Especial 1.239.171 (Public. 06/06/2012).

Esse entendimento já se encontra sedimentado no Colendo Superior Tribunal de Justiça. Confira-se:

*PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. LIMITES NORMATIVOS. APRECIÇÃO DE MATÉRIA CONSTITUCIONAL. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. ALÍNEA "A". DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE DA EXATA COMPREENSÃO DA CONTROVÉRSIA. APLICAÇÃO DA SÚMULA 284/STF. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.*

*I - É vedado a esta Corte, em sede de recurso especial, adentrar ao exame de pretensa violação a dispositivos constitucionais, cuja competência encontra-se adstrita ao âmbito do Supremo Tribunal Federal, conforme prevê o art. 102 da Carta Magna, ao designar o Pretório Excelso como seu guardião. Neste contexto, a pretensão trazida no especial exorbita seus limites normativos, que estão precisamente delineados no art. 105, III da Constituição Federal.*

*II - A admissibilidade do recurso especial pela alínea "a" só é cabível quando a decisão impugnada "contrariar tratado ou lei federal, ou negar-lhe vigência.". Assim, para que se pudesse, em tese, admitir o presente recurso, seria preciso que o recorrente, especificamente, indicasse qual o artigo da legislação federal estaria sendo violado, o que, in casu, não ocorreu. Desta forma, inviável a admissão do apelo com base na alínea "a". Aplicável, à espécie, o verbete Sumular 284/STF, verbis: "É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia."*

*III - Agravo interno desprovido.*

*(AgRg no AgRg no Ag 730440/DF, Rel. Ministro GILSON DIPP, QUINTA TURMA, julgado em 04/04/2006, DJ 02/05/2006, p. 375)*

*"PROCESSUAL CIVIL. ALEGADA OMISSÃO NO ACÓRDÃO EMBARGADO. AUSÊNCIA DE VÍCIO NO JULGADO. INCONFORMAÇÃO COM A TESE ADOTADA PELA SEGUNDA TURMA. MATÉRIA CONSTITUCIONAL. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE.*

*(...)*

*2. Também ficou assentado que não é possível, em recurso especial, a pretendida análise de violação dos*

*dispositivos constitucionais, ainda que à guisa de prequestionamento, porquanto matéria reservada ao Supremo Tribunal Federal, nos termos dos arts. 102, III e 105, III, da Carta Magna. Embargos de declaração rejeitados. (STJ, EDcl no AgRg no REsp 1283676/CE, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/02/2012, DJe 09/02/2012)"*

Saliente-se, ainda, que a aplicação do novo limite fixado pelas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003, como teto da renda mensal dos benefícios concedidos anteriormente à sua vigência, foi julgada no mérito pelo Supremo Tribunal Federal, no Recurso Extraordinário nº 564.354 (Tema 76), com reconhecimento da existência de Repercussão Geral; porém, no acórdão recorrido restou consignado que a renda mensal inicial do benefício da parte autora não foi limitada ao teto do salário-de-contribuição.

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

Intimem-se.

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

00053 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0020251-34.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.020251-0/SP

AUTOR : TEREZA DO CARMO PINTO GUERRA  
ADVOGADO : DIVINA LEIDE CAMARGO PAULA  
RÉU : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 03.00.00395-9 1 Vt ORLANDIA/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto contra o v. acórdão desta E. Corte.

Sem contrarrazões.

Compulsando os autos, verifica-se a interposição do recurso após o prazo estabelecido no art. 508 do CPC, conforme certificado pela Secretaria, sendo, portanto, intempestivo.

Posto isso, em face da ausência do pressuposto de admissibilidade recursal concernente à tempestividade, não admito o recurso especial.

Publique-se.  
Intimem-se.

São Paulo, 24 de abril de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00054 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025536-81.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.025536-7/SP

APELANTE : EURIDES VIEIRA GONCALVES  
ADVOGADO : VALMIR DOS SANTOS  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SERGIO MASTELLINI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 09.00.00044-6 1 Vr TEODORO SAMPAIO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto nos termos do art. 105, III, da Constituição Federal contra decisão monocrática.

Sem contrarrazões.

Decido.

O recurso é de ser inadmitido.

Embora presentes, os pressupostos genéricos de admissibilidade, restou descumprido o regramento veiculado no inciso III, do art. 105, da CF, que exige, como requisito específico, o esgotamento das vias recursais ordinárias. A r. decisão recorrida foi proferida monocraticamente, nos termos do artigo 557, do CPC, desafiando a interposição do agravo previsto no § 1º do mesmo dispositivo, o que foi ignorado pela parte recorrente. Nesse sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AUSÊNCIA DO DEVIDO EXAURIMENTO DAS VIAS ORDINÁRIAS.*

*1 - Não cabe recurso especial contra decisão singular proferida no âmbito dos tribunais. Inteligência do art. 105, inciso III, da Constituição Federal. Precedentes.*

*2 - Apresentada a insurgência especial em face de decisão singular, que rejeita os embargos de declaração, tidos por manifestamente improcedentes, e não interposto agravo interno, imprescindível, no caso, para se obter a manifestação do Colegiado e, por conseguinte, o esgotamento das instâncias ordinárias, de rigor aplicação, "mutatis mutandis", da vedação prescrita pela Súmula 281/STF.*

*3 - Agravo regimental desprovido." (STJ - AgRg no Ag 960274/SC, Rel. Ministro FERNANDO GONÇALVES, QUARTA TURMA, julgado em 19/02/2008, DJe 03/03/2008).*

Posto isso, **não admito o recurso especial.**

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de maio de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00055 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035398-76.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.035398-5/SP

APELANTE : MARIUZA APARECIDA JAVARINI FIGUEIRA DA CRUZ e outro  
: GUILHERME AUGUSTO FIGUEIRA DA CRUZ incapaz  
ADVOGADO : MARIA APARECIDA TAFNER  
REPRESENTANTE : MARIUZA APARECIDA JAVARINI FIGUEIRA DA CRUZ  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : VIVIAN HOPKA HERRERIAS BRERO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 09.00.00027-2 1 Vt AMPARO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto contra o v. acórdão desta E. Corte.

Sem contrarrazões.

Compulsando os autos, verifica-se a interposição do recurso após o prazo estabelecido no art. 508 do CPC, conforme certificado pela Secretaria, sendo, portanto, intempestivo.

Posto isso, em face da ausência do pressuposto de admissibilidade recursal concernente à tempestividade, não admito o recurso especial.

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 24 de abril de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00056 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036994-95.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.036994-4/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : WALTER ERWIN CARLSON  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : SONIA MARIA SIQUEIRA  
ADVOGADO : EDICLEIA APARECIDA DE MORAES MONTORO  
No. ORIG. : 08.00.00002-2 1 Vt PALMITAL/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto nos termos do art. 105, III, da Constituição Federal contra decisão monocrática.

Sem contrarrazões.

Decido.

O recurso é de ser inadmitido.

Embora presentes, os pressupostos genéricos de admissibilidade, restou descumprido o regramento veiculado no inciso III, do art. 105, da CF, que exige, como requisito específico, decisão definitiva pelo Órgão Colegiado, em

única ou última instância. A r. decisão recorrida foi proferida monocraticamente, nos termos do artigo 557, §1º A, do CPC, desafiando a interposição do agravo previsto no § 1º, do mesmo disposto, o que foi ignorado pela parte recorrente. Nesse sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AUSÊNCIA DO DEVIDO EXAURIMENTO DAS VIAS ORDINÁRIAS.*

*1 - Não cabe recurso especial contra decisão singular proferida no âmbito dos tribunais. Inteligência do art. 105, inciso III, da Constituição Federal. Precedentes.*

*2 - Apresentada a insurgência especial em face de decisão singular, que rejeita os embargos de declaração, tidos por manifestamente improcedentes, e não interposto agravo interno, imprescindível, no caso, para se obter a manifestação do Colegiado e, por conseguinte, o esgotamento das instâncias ordinárias, de rigor aplicação, "mutatis mutandis", da vedação prescrita pela Súmula 281/STF.*

*3 - Agravo regimental desprovido." (STJ - AgRg no Ag 960274/SC, Rel. Ministro FERNANDO GONÇALVES, QUARTA TURMA, julgado em 19/02/2008, DJe 03/03/2008).*

Posto isso, **não admito o recurso especial.**

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de março de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00057 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043602-12.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.043602-7/SP

APELANTE : ANTONIO VICENTE TEZZAN  
ADVOGADO : RONALDO CARRILHO DA SILVA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : GABRIEL HAYNE FIRMO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 10.00.00111-9 3 Vr SANTA FE DO SUL/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto nos termos do art. 105, III, da Constituição Federal contra decisão monocrática.

Sem contrarrazões.

Decido.

O recurso é de ser inadmitido.

Embora presentes, os pressupostos genéricos de admissibilidade, restou descumprido o regramento veiculado no inciso III, do art. 105, da CF, que exige, como requisito específico, o esgotamento das vias recursais ordinárias. A r. decisão recorrida foi proferida monocraticamente, nos termos do artigo 557, do CPC, desafiando a interposição do agravo previsto no § 1º do mesmo dispositivo, o que foi ignorado pela parte recorrente. Nesse sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AUSÊNCIA DO DEVIDO EXAURIMENTO DAS VIAS ORDINÁRIAS.*

*1 - Não cabe recurso especial contra decisão singular proferida no âmbito dos tribunais. Inteligência do art. 105, inciso III, da Constituição Federal. Precedentes.*

*2 - Apresentada a insurgência especial em face de decisão singular, que rejeita os embargos de declaração, tidos por manifestamente improcedentes, e não interposto agravo interno, imprescindível, no caso, para se obter a manifestação do Colegiado e, por conseguinte, o esgotamento das instâncias ordinárias, de rigor aplicação, "mutatis mutandis", da vedação prescrita pela Súmula 281/STF.*

*3 - Agravo regimental desprovido." (STJ - AgRg no Ag 960274/SC, Rel. Ministro FERNANDO GONÇALVES, QUARTA TURMA, julgado em 19/02/2008, DJe 03/03/2008).*

Posto isso, **não admito o recurso especial.**

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de maio de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00058 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004432-78.2011.4.03.6104/SP

2011.61.04.004432-3/SP

APELANTE : ELIZA AGUA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : PAULO RODRIGUES FAIA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RACHEL DE OLIVEIRA LOPES e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00044327820114036104 5 Vr SANTOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, nos termos do art. 105, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, do v. acórdão, desfavorável ao pleito de revisão do benefício previdenciário, destinada a preservar o seu valor real, por meio da aplicação do valor do teto reajustado pelas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003.

Sustenta a parte recorrente negativa de vigência aos arts. 14 da EC 20/98 e 5º da EC 41/2003. Alega que os tetos dos benefícios previdenciários, majorados pelas citadas emendas constitucionais, devem alcançar também os benefícios concedidos anteriormente. Afirma que a sistemática prevista no art. 21, §3º, da Lei 8.880/94, consiste em incremento, concedido a partir do primeiro reajuste, e tem o objetivo de recuperar a parcela que excedeu ao teto vigente na data do início do benefício.

Sem contrarrazões.

É o relatório. Decido.

Atendidos os requisitos gerais de admissibilidade recursal, passo ao exame dos pressupostos constitucionais.

O presente recurso é de ser inadmitido.

Quanto à alegada violação aos arts. 14 da EC 20/98 e 5º da EC 41/2003, trata-se de pretensão de apreciação de matéria de ordem eminentemente constitucional, que refoge ao âmbito de competência do C. Superior Tribunal de Justiça. Nesse sentido, a decisão monocrática da Eminente Ministra Laurita Vaz, no Recurso Especial 1.239.171 (Public. 06/06/2012).

Esse entendimento já se encontra sedimentado no Colendo Superior Tribunal de Justiça. Confira-se:

*PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. LIMITES NORMATIVOS. APRECIÇÃO DE MATÉRIA CONSTITUCIONAL. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. ALÍNEA "A". DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE DA EXATA COMPREENSÃO DA CONTROVÉRSIA. APLICAÇÃO DA SÚMULA 284/STF. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.*

*I - É vedado a esta Corte, em sede de recurso especial, adentrar ao exame de pretensa violação a dispositivos constitucionais, cuja competência encontra-se adstrita ao âmbito do Supremo Tribunal Federal, conforme prevê o art. 102 da Carta Magna, ao designar o Pretório Excelso como seu guardião. Neste contexto, a pretensão trazida no especial exorbita seus limites normativos, que estão precisamente delineados no art. 105, III da Constituição Federal.*

*II - A admissibilidade do recurso especial pela alínea "a" só é cabível quando a decisão impugnada "contrariar tratado ou lei federal, ou negar-lhe vigência.". Assim, para que se pudesse, em tese, admitir o presente recurso, seria preciso que o recorrente, especificamente, indicasse qual o artigo da legislação federal estaria sendo violado, o que, in casu, não ocorreu. Desta forma, inviável a admissão do apelo com base na alínea "a". Aplicável, à espécie, o verbete Sumular 284/STF, verbis: "É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia."*

*III - Agravo interno desprovido.*

*(AgRg no AgRg no Ag 730440/DF, Rel. Ministro GILSON DIPP, QUINTA TURMA, julgado em 04/04/2006, DJ 02/05/2006, p. 375)*

*"PROCESSUAL CIVIL. ALEGADA OMISSÃO NO ACÓRDÃO EMBARGADO. AUSÊNCIA DE VÍCIO NO JULGADO. INCONFORMAÇÃO COM A TESE ADOTADA PELA SEGUNDA TURMA. MATÉRIA CONSTITUCIONAL. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE.*

*(...)*

*2. Também ficou assentado que não é possível, em recurso especial, a pretendida análise de violação dos dispositivos constitucionais, ainda que à guisa de prequestionamento, porquanto matéria reservada ao Supremo Tribunal Federal, nos termos dos arts. 102, III e 105, III, da Carta Magna. Embargos de declaração rejeitados. (STJ, EDcl no AgRg no REsp 1283676/CE, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/02/2012, DJe 09/02/2012)"*

Ressalte-se que a indicação de violação genérica a lei federal, sem particularização precisa dos dispositivos violados, implica deficiência de fundamentação do recurso especial, atraindo a incidência da Súmula 284 do Colendo Supremo Tribunal Federal.

Saliente-se, ainda, que a aplicação do novo limite fixado pelas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003, como teto da renda mensal dos benefícios concedidos anteriormente à sua vigência, foi julgada no mérito pelo Supremo Tribunal Federal, no Recurso Extraordinário nº 564.354 (Tema 76), com reconhecimento da existência de Repercussão Geral, e no acórdão recorrido restou consignado que a renda mensal inicial do benefício da parte autora não foi limitada ao teto do salário-de-contribuição.

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de maio de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00059 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004432-78.2011.4.03.6104/SP

2011.61.04.004432-3/SP

APELANTE : ELIZA AGUA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : PAULO RODRIGUES FAIA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RACHEL DE OLIVEIRA LOPES e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00044327820114036104 5 Vr SANTOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora, nos termos do art. 102, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, do v. acórdão, desfavorável ao pleito de revisão do benefício previdenciário, para aplicação do valor do teto reajustado pelas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003.

Sustenta a parte recorrente violação aos arts. 14 da EC 20/98 e 5º da EC 41/2003. Alega que os tetos dos benefícios previdenciários, majorados pelas citadas emendas constitucionais, devem alcançar também os benefícios concedidos anteriormente.

Sem contrarrazões.

É o relatório. Decido.

Atendidos os requisitos gerais de admissibilidade recursal, passo ao exame dos pressupostos constitucionais.

O presente recurso é de ser inadmitido.

O Supremo Tribunal Federal, no Recurso Extraordinário nº 564.354 (Tema 76), com reconhecimento de Repercussão Geral, posicionou-se no sentido da possibilidade da aplicação do novo limite fixado pelas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003, como teto da renda mensal dos benefícios concedidos anteriormente à sua vigência.

Entretanto, consta do acórdão recorrido que os efeitos do julgamento do Recurso Extraordinário 564.354/SE, realizado na forma do art. 543-C do Código de Processo Civil, não se aplicam ao caso dos autos, pois o benefício da parte autora não foi limitado ao teto do salário-de-contribuição.

Ante o exposto, não admito o recurso extraordinário.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de maio de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00060 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005441-75.2011.4.03.6104/SP

2011.61.04.005441-9/SP

APELANTE : YVONE QUELHO ATANES (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : PAULO RODRIGUES FAIA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RACHEL DE OLIVEIRA LOPES e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00054417520114036104 5 Vr SANTOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora, nos termos do art. 102, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, do v. acórdão, desfavorável ao pleito de revisão do benefício previdenciário, para aplicação do valor do teto reajustado pelas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003.

Sustenta a parte recorrente violação aos arts. 14 da EC 20/98 e 5º da EC 41/2003. Alega que os tetos dos benefícios previdenciários, majorados pelas citadas emendas constitucionais, devem alcançar também os benefícios concedidos anteriormente.

Sem contrarrazões.

É o relatório. Decido.

Atendidos os requisitos gerais de admissibilidade recursal, passo ao exame dos pressupostos constitucionais.

O presente recurso é de ser inadmitido.

O Supremo Tribunal Federal, no Recurso Extraordinário nº 564.354 (Tema 76), com reconhecimento de Repercussão Geral, posicionou-se no sentido da possibilidade da aplicação do novo limite fixado pelas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003, como teto da renda mensal dos benefícios concedidos anteriormente à sua vigência.

Entretanto, consta do acórdão recorrido que os efeitos do julgamento do Recurso Extraordinário 564.354/SE, realizado na forma do art. 543-C do Código de Processo Civil, não se aplicam ao caso dos autos, pois o benefício da parte autora não foi limitado ao teto do salário-de-contribuição.

Ante o exposto, não admito o recurso extraordinário.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de maio de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00061 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005441-75.2011.4.03.6104/SP

2011.61.04.005441-9/SP

APELANTE : YVONE QUELHO ATANES (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : PAULO RODRIGUES FAIA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RACHEL DE OLIVEIRA LOPES e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00054417520114036104 5 Vr SANTOS/SP

## DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, nos termos do art. 105, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, do v. acórdão, desfavorável ao pleito de revisão do benefício previdenciário, destinada a preservar o seu valor real, por meio da aplicação do valor do teto reajustado pelas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003.

Sustenta a parte recorrente negativa de vigência aos arts. 14 da EC 20/98 e 5º da EC 41/2003. Alega que os tetos dos benefícios previdenciários, majorados pelas citadas emendas constitucionais, devem alcançar também os benefícios concedidos anteriormente. Afirma que a sistemática prevista no art. 21, §3º, da Lei 8.880/94, consiste em incremento, concedido a partir do primeiro reajuste, e tem o objetivo de recuperar a parcela que excedeu ao teto vigente na data do início do benefício.

Sem contrarrazões.

É o relatório. Decido.

Atendidos os requisitos gerais de admissibilidade recursal, passo ao exame dos pressupostos constitucionais.

O presente recurso é de ser inadmitido.

Quanto à alegada violação aos arts. 14 da EC 20/98 e 5º da EC 41/2003, trata-se de pretensão de apreciação de matéria de ordem eminentemente constitucional, que refoge ao âmbito de competência do C. Superior Tribunal de Justiça. Nesse sentido, a decisão monocrática da Eminentíssima Ministra Laurita Vaz, no Recurso Especial 1.239.171 (Public. 06/06/2012).

Esse entendimento já se encontra sedimentado no Colendo Superior Tribunal de Justiça. Confira-se:

*PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. LIMITES NORMATIVOS. APRECIÇÃO DE MATÉRIA CONSTITUCIONAL. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. ALÍNEA "A". DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE DA EXATA COMPREENSÃO DA CONTROVÉRSIA. APLICAÇÃO DA SÚMULA 284/STF. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.*

*I - É vedado a esta Corte, em sede de recurso especial, adentrar ao exame de pretensa violação a dispositivos constitucionais, cuja competência encontra-se adstrita ao âmbito do Supremo Tribunal Federal, conforme prevê o art. 102 da Carta Magna, ao designar o Pretório Excelso como seu guardião. Neste contexto, a pretensão trazida no especial exorbita seus limites normativos, que estão precisamente delineados no art. 105, III da Constituição Federal.*

*II - A admissibilidade do recurso especial pela alínea "a" só é cabível quando a decisão impugnada "contrariar tratado ou lei federal, ou negar-lhe vigência.". Assim, para que se pudesse, em tese, admitir o presente recurso, seria preciso que o recorrente, especificamente, indicasse qual o artigo da legislação federal estaria sendo violado, o que, in casu, não ocorreu. Desta forma, inviável a admissão do apelo com base na alínea "a". Aplicável, à espécie, o verbete Sumular 284/STF, verbis: "É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia."*

*III - Agravo interno desprovido.*

*(AgRg no AgRg no Ag 730440/DF, Rel. Ministro GILSON DIPP, QUINTA TURMA, julgado em 04/04/2006, DJ 02/05/2006, p. 375)*

*"PROCESSUAL CIVIL. ALEGADA OMISSÃO NO ACÓRDÃO EMBARGADO. AUSÊNCIA DE VÍCIO NO JULGADO. INCONFORMAÇÃO COM A TESE ADOTADA PELA SEGUNDA TURMA. MATÉRIA*

*CONSTITUCIONAL. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE.*

(...)

*2. Também ficou assentado que não é possível, em recurso especial, a pretendida análise de violação dos dispositivos constitucionais, ainda que à guisa de prequestionamento, porquanto matéria reservada ao Supremo Tribunal Federal, nos termos dos arts. 102, III e 105, III, da Carta Magna. Embargos de declaração rejeitados. (STJ, EDcl no AgRg no REsp 1283676/CE, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/02/2012, DJe 09/02/2012)"*

Ressalte-se que a indicação de violação genérica a lei federal, sem particularização precisa dos dispositivos violados, implica deficiência de fundamentação do recurso especial, atraindo a incidência da Súmula 284 do Colendo Supremo Tribunal Federal.

Saliente-se, ainda, que a aplicação do novo limite fixado pelas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003, como teto da renda mensal dos benefícios concedidos anteriormente à sua vigência, foi julgada no mérito pelo Supremo Tribunal Federal, no Recurso Extraordinário nº 564.354 (Tema 76), com reconhecimento da existência de Repercussão Geral, e no acórdão recorrido restou consignado que a renda mensal inicial do benefício da parte autora não foi limitada ao teto do salário-de-contribuição.

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de maio de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00062 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014167-35.2011.4.03.6105/SP

2011.61.05.014167-2/SP

APELANTE : TEREZA DE JESUS PESSOA BRANDAO  
ADVOGADO : KARINA FERNANDA DA SILVA e outro  
: VALERIA QUITERIO CAPELI  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : DOMINGOS ANTONIO MONTEIRO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00141673520114036105 8 Vr CAMPINAS/SP

**DECISÃO**

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora, nos termos do art. 102, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, do v. acórdão, desfavorável ao pleito de revisão, para aplicação da majoração dos limites do benefício previdenciário, prevista nas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003.

Sustenta a parte recorrente violação aos arts. 14 da EC 20/98 e 5º da EC 41/2003. Alega que a presente demanda não trata de reajuste de benefício. Afirmar, restou comprovado nos autos que a renda mensal inicial do seu benefício previdenciário foi limitada ao teto, razão pela qual aplicável o decidido pelo Supremo Tribunal Federal, no Recurso Extraordinário nº 564354, com Repercussão Geral.

Arguida repercussão geral.

Sem contrarrazões.

**É o relatório. Decido.**

Atendidos os requisitos gerais de admissibilidade recursal, passo ao exame dos pressupostos constitucionais.

No caso, a parte autora pleiteia a recomposição da renda mensal do seu benefício, mediante novo cálculo que observe a majoração do limite previdenciário estabelecido nas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003.

Constou do v.acórdão recorrido que, embora limitado o benefício ao teto na ocasião da concessão, não restou comprovada essa limitação na época da entrada em vigor das aludidas Emendas.

Considerou a Turma Julgadora que o Supremo Tribunal Federal, no Recurso Extraordinário com Repercussão Geral nº 564.354, não afastou a aplicação dos tetos previstos nos arts. 33 e 41-A, §1º, da Lei 8.213/91, porquanto firmado o entendimento no sentido de que as "Emendas 20/1998 e 41/2003 têm aplicação imediata sobre os benefícios em manutenção, por meio da readequação dos valores dos benefícios limitados aos tetos previstos na legislação ordinária aos novos valores fixados na norma constitucional".

Assim, conquanto decidida a matéria no RE 564.354, com Repercussão Geral, é o caso de admitir-se o apelo extremo.

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

Intimem-se.

São Paulo, 03 de maio de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00063 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004896-96.2011.4.03.6106/SP

2011.61.06.004896-6/SP

APELANTE : MADALENA SIZUE FUJIWARA VALEIRO  
ADVOGADO : LUIZ SERGIO SANT ANNA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MAURICIO SIGNORINI PRADO DE ALMEIDA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00048969620114036106 2 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

**DECISÃO**

Trata-se de recurso especial interposto nos termos do art. 105, III, da Constituição Federal contra decisão monocrática.

Sem contrarrazões.

Decido.

O recurso é de ser inadmitido.

Embora presentes, os pressupostos genéricos de admissibilidade, restou descumprido o regramento veiculado no inciso III, do art. 105, da CF, que exige, como requisito específico, decisão definitiva pelo Órgão Colegiado, em única ou última instância. A r. decisão recorrida foi proferida monocraticamente, nos termos do artigo 557, §1º A, do CPC, desafiando a interposição do agravo previsto no § 1º, do mesmo disposto, o que foi ignorado pela parte recorrente. Nesse sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AUSÊNCIA DO DEVIDO EXAURIMENTO DAS VIAS ORDINÁRIAS.*

*1 - Não cabe recurso especial contra decisão singular proferida no âmbito dos tribunais. Inteligência do art. 105, inciso III, da Constituição Federal. Precedentes.*

*2 - Apresentada a insurgência especial em face de decisão singular, que rejeita os embargos de declaração, tidos por manifestamente improcedentes, e não interposto agravo interno, imprescindível, no caso, para se obter a manifestação do Colegiado e, por conseguinte, o esgotamento das instâncias ordinárias, de rigor aplicação, "mutatis mutandis", da vedação prescrita pela Súmula 281/STF.*

*3 - Agravo regimental desprovido." (STJ - AgRg no Ag 960274/SC, Rel. Ministro FERNANDO GONÇALVES, QUARTA TURMA, julgado em 19/02/2008, DJe 03/03/2008).*

Posto isso, **não admito o recurso especial.**

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 24 de abril de 2013.

Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00064 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007894-37.2011.4.03.6106/SP

2011.61.06.007894-6/SP

APELANTE : WALD NOGUEIRA ROCHA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : ROSA MARIA DE FREITAS e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LAURO ALESSANDRO LUCCHESI BATISTA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00078943720114036106 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, nos termos do art. 105, inciso III, da Constituição Federal, do v. acórdão, desfavorável ao pleito de revisão do benefício previdenciário, destinada a preservar o seu valor real, por meio da aplicação do valor do teto reajustado pelas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003.

Sem contrarrazões.

**Decido.**

Atendidos os requisitos gerais de admissibilidade recursal, passo ao exame dos pressupostos constitucionais.

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 07/06/2013 231/2939

O presente recurso é de ser inadmitido.

Os argumentos da parte recorrente requerem apreciação de matéria de ordem eminentemente constitucional, que refoge ao âmbito de competência do C. Superior Tribunal de Justiça. Nesse sentido, a decisão monocrática da Eminente Ministra Laurita Vaz, no Recurso Especial 1.239.171 (Public. 06/06/2012).

Esse entendimento já se encontra sedimentado no Colendo Superior Tribunal de Justiça. Confira-se:

*PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. LIMITES NORMATIVOS. APRECIÇÃO DE MATÉRIA CONSTITUCIONAL. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. ALÍNEA "A". DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE DA EXATA COMPREENSÃO DA CONTROVÉRSIA. APLICAÇÃO DA SÚMULA 284/STF. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.*

*I - É vedado a esta Corte, em sede de recurso especial, adentrar ao exame de pretensa violação a dispositivos constitucionais, cuja competência encontra-se adstrita ao âmbito do Supremo Tribunal Federal, conforme prevê o art. 102 da Carta Magna, ao designar o Pretório Excelso como seu guardião. Neste contexto, a pretensão trazida no especial exorbita seus limites normativos, que estão precisamente delineados no art. 105, III da Constituição Federal.*

*II - A admissibilidade do recurso especial pela alínea "a" só é cabível quando a decisão impugnada "contrariar tratado ou lei federal, ou negar-lhe vigência.". Assim, para que se pudesse, em tese, admitir o presente recurso, seria preciso que o recorrente, especificamente, indicasse qual o artigo da legislação federal estaria sendo violado, o que, in casu, não ocorreu. Desta forma, inviável a admissão do apelo com base na alínea "a". Aplicável, à espécie, o verbete Sumular 284/STF, verbis: "É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia."*

*III - Agravo interno desprovido.*

*(AgRg no AgRg no Ag 730440/DF, Rel. Ministro GILSON DIPP, QUINTA TURMA, julgado em 04/04/2006, DJ 02/05/2006, p. 375)*

*"PROCESSUAL CIVIL. ALEGADA OMISSÃO NO ACÓRDÃO EMBARGADO. AUSÊNCIA DE VÍCIO NO JULGADO. INCONFORMAÇÃO COM A TESE ADOTADA PELA SEGUNDA TURMA. MATÉRIA CONSTITUCIONAL. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE.*

*(...)*

*2. Também ficou assentado que não é possível, em recurso especial, a pretendida análise de violação dos dispositivos constitucionais, ainda que à guisa de prequestionamento, porquanto matéria reservada ao Supremo Tribunal Federal, nos termos dos arts. 102, III e 105, III, da Carta Magna. Embargos de declaração rejeitados. (STJ, EDcl no AgRg no REsp 1283676/CE, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/02/2012, DJe 09/02/2012)"*

Saliente-se, ainda, que a aplicação do novo limite fixado pelas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003, como teto da renda mensal dos benefícios concedidos anteriormente à sua vigência, foi julgada no mérito pelo Supremo Tribunal Federal, no Recurso Extraordinário nº 564.354 (Tema 76), com reconhecimento da existência de Repercussão Geral; porém, no acórdão recorrido restou consignado que a renda mensal inicial do benefício da parte autora não foi limitada ao teto do salário-de-contribuição.

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

Intimem-se.

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

00065 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001855-06.2011.4.03.6112/SP

2011.61.12.001855-9/SP

APELANTE : ANGELINA CARAVINA DA SILVA  
ADVOGADO : WALMIR RAMOS MANZOLI e outro  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FERNANDO ONO MARTINS e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 00018550620114036112 1 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto nos termos do art. 105, III, da Constituição Federal contra decisão monocrática.

Sem contrarrazões.

Decido.

O recurso é de ser inadmitido.

Embora presentes, os pressupostos genéricos de admissibilidade, restou descumprido o regramento veiculado no inciso III, do art. 105, da CF, que exige, como requisito específico, o esgotamento das vias recursais ordinárias. A r. decisão recorrida foi proferida monocraticamente, nos termos do artigo 557, do CPC, desafiando a interposição do agravo previsto no § 1º do mesmo dispositivo, o que foi ignorado pela parte recorrente. Nesse sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AUSÊNCIA DO DEVIDO EXAURIMENTO DAS VIAS ORDINÁRIAS.*

*1 - Não cabe recurso especial contra decisão singular proferida no âmbito dos tribunais. Inteligência do art. 105, inciso III, da Constituição Federal. Precedentes.*

*2 - Apresentada a insurgência especial em face de decisão singular, que rejeita os embargos de declaração, tidos por manifestamente improcedentes, e não interposto agravo interno, imprescindível, no caso, para se obter a manifestação do Colegiado e, por conseguinte, o esgotamento das instâncias ordinárias, de rigor aplicação, "mutatis mutandis", da vedação prescrita pela Súmula 281/STF.*

*3 - Agravo regimental desprovido." (STJ - AgRg no Ag 960274/SC, Rel. Ministro FERNANDO GONÇALVES, QUARTA TURMA, julgado em 19/02/2008, DJe 03/03/2008).*

Posto isso, **não admito o recurso especial.**

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de maio de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00066 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005409-46.2011.4.03.6112/SP

2011.61.12.005409-6/SP

APELANTE : NEUZA SEBASTIANA MARQUES (= ou > de 60 anos) e outro  
: MARIA ELISA VIEIRA MORENO (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : ANA MARIA RAMIRES LIMA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MAURICIO TOLEDO SOLLER e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00054094620114036112 5 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto contra o v. acórdão desta E. Corte.

Sem contrarrazões.

Compulsando os autos, verifica-se a interposição do recurso após o prazo estabelecido no art. 508 do CPC, conforme certificado pela Secretaria, sendo, portanto, intempestivo.

Posto isso, em face da ausência do pressuposto de admissibilidade recursal concernente à tempestividade, não admito o recurso especial.

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de abril de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00067 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005409-46.2011.4.03.6112/SP

2011.61.12.005409-6/SP

APELANTE : NEUZA SEBASTIANA MARQUES (= ou > de 60 anos) e outro  
: MARIA ELISA VIEIRA MORENO (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : ANA MARIA RAMIRES LIMA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MAURICIO TOLEDO SOLLER e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00054094620114036112 5 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto contra o v. acórdão proferido nestes autos.

Sem contrarrazões.

O julgado impugnado foi publicado no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região, em 10.12.2012 (fl. 103). Nos termos do art. 508 do Código de Processo Civil, o recurso deveria ter sido interposto até 14.01.2013, todavia o foi a destempo, conforme certificado às fls. 154

Posto isso, em face da ausência do pressuposto de admissibilidade recursal concernente à tempestividade, não admito o recurso extraordinário.

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de abril de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00068 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008878-94.2011.4.03.6114/SP

2011.61.14.008878-6/SP

APELANTE : ELIAS INACIO NASCIMENTO  
ADVOGADO : ELYZE FILLIETTAZ e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FLAVIO ROBERTO BATISTA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00088789420114036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, com fundamento no art. 105, inciso III, alíneas *a* e *c*, da Constituição Federal, do v. acórdão que não concedeu a revisão da RMI da aposentadoria por invalidez, para considerar como salário-de-benefício as prestações recebidas a título de auxílio-doença.

Alega a parte recorrente violação ao art. 29, § 5º, da Lei 8.213/91.

Sem contrarrazões.

#### Decido.

Atendidos os requisitos gerais de admissibilidade, passo ao exame dos pressupostos constitucionais.

Não merece prosperar a pretensão da parte recorrente de aplicação do critério previsto no art. 29, §5º, da Lei 8.213/91, no cálculo da Renda Mensal Inicial do seu benefício de aposentadoria por invalidez, pois o entendimento da Turma Julgadora está em consonância com o posicionamento firme do C. Superior Tribunal de Justiça:

*PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DA RMI. AUXÍLIO-DOENÇA SEGUIDO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PRECEDENTES. 1. Consoante firme orientação desta Corte, não havendo períodos intercalados de contribuição entre a concessão de um benefício e outro, não se aplica o disposto no § 5º do art. 29 da Lei nº 8.213/91, cuja incidência se dá somente na hipótese do inc. II do seu art. 55. 2. Agravo regimental improvido. (STJ, AGRESP 200802808135, AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 1108867, Rel. Min. JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, V.U., DJE:13/10/2009)*

*PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. AUXÍLIO-DOENÇA SEGUIDO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. APLICAÇÃO DO ART. 36 DO DECRETO Nº 3.048/99. AGRAVO DESPROVIDO.*

*I - Conforme entendimento firmado pela E. Terceira Seção, a renda mensal será calculada a teor do art. 36, § 7º, do Decreto n. 3.048/99, ou seja, o salário de benefício da aposentadoria por invalidez será de 100% (cem por cento) do valor do salário de benefício do auxílio doença anteriormente recebido, reajustado pelos índices de correção dos benefícios previdenciários.*

*II - Nos termos do art. 55, II da Lei 8.213/91, somente se admite a contagem do tempo de gozo de benefício por incapacidade quando intercalado com período de atividade e, portanto, contributivo. Assim, nessa hipótese, haveria a possibilidade de se efetuar novo cálculo para o benefício de aposentadoria por invalidez, incidindo o disposto no art. 29, § 5º da Lei 8.213/91, que determina seja considerado como salário-de-contribuição, o salário-de-benefício que serviu de base para o auxílio-doença, a fim de se definir o valor da renda mensal inicial.*

III - Agravo interno desprovido.

(STJ, AgRg no REsp 1132233/RS, Rel. Ministro GILSON DIPP, QUINTA TURMA, julgado em 03/02/2011, DJe 21/02/2011, g.n.)

Ademais, o C. Supremo Tribunal Federal decidiu, no Recurso Extraordinário nº 583834, com repercussão geral, que "O §5º do art. 29 da Lei nº 8.213/1991 (Lei de Benefícios da Previdência Social - LBPS) é exceção razoável à regra proibitiva de tempo de contribuição ficto com apoio no inciso II do art. 55 da mesma Lei. E é aplicável somente às situações em que a aposentadoria por invalidez seja precedida do recebimento de auxílio-doença durante período de afastamento intercalado com atividade laborativa, em que há recolhimento da contribuição previdenciária" (Tribunal Pleno, Rel. Min. Ayres Britto, julgado em 21.09.2011, DJe-032 Divulg 13.02.2012 Public 14.02.2012).

Por fim, indemonstrada pela parte recorrente a divergência jurisprudencial, vez que não realizado cotejo analítico da semelhança dos fatos entre julgados nem cumpridos os demais requisitos previstos no art. 541, do Código de Processo Civil.

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

Intimem-se.

São Paulo, 03 de maio de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00069 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001689-59.2011.4.03.6116/SP

2011.61.16.001689-6/SP

APELANTE : JORGE BUCHAIM (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : JOSÉ AUGUSTO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : REGIS TADEU DA SILVA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00016895920114036116 1 Vr ASSIS/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto, nos termos do art. 102, III, alínea "a", da Constituição Federal, em face da r. decisão monocrática.

Sem contrarrazões.

Decido.

O recurso é de ser inadmitido.

Embora presentes os requisitos gerais de admissibilidade, restou descumprido o regramento contido no inciso III, do art. 102, da CF, que exige, como requisito específico, a exaustão das vias recursais ordinárias. A r. decisão recorrida foi proferida monocraticamente, nos termos do art. 557, do CPC, desafiando a interposição do agravo previsto no §1º do mesmo dispositivo, o que não foi observado pela parte recorrente. Nesse sentido:

*"RECURSO EXTRAORDINÁRIO - JUSTIÇA DO TRABALHO - CAUSA DE ALÇADA (LEI Nº 5.584/70, ART. 2º, § 4º) - AUSÊNCIA DE ESGOTAMENTO DAS VIAS RECURSAIS ORDINÁRIAS - DESCABIMENTO DO APELO EXTREMO - SÚMULA 281/STF - DIRETRIZ JURISPRUDENCIAL FIRMADA PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL - RECURSO IMPROVIDO. - O prévio esgotamento das instâncias recursais ordinárias constitui pressuposto de admissibilidade do recurso extraordinário. Súmula 281/STF. (...)" (RE 638224 AgR, Rel. Min.*

CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 07/06/2011, DJe-118 DIVULG 20-06-2011 PUBLIC 21-06-2011 EMENT VOL-02548-02 PP-00245).

"(...)

O recurso extraordinário só é cabível quando seus requisitos constitucionais de admissibilidade ocorrem, e um deles é o de que a decisão recorrida decorra de causa julgada em única ou última instância (art. 102, III, da Constituição federal). A decisão monocrática proferida na apelação não esgotou as vias recursais ordinárias, porquanto ainda era cabível o agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC. Incidência, no caso, da Súmula 281/STF. Agravo regimental a que se nega provimento." (AI 824547 AgR, Rel. Min. JOAQUIM BARBOSA, Segunda Turma, julgado em 01/02/2011, DJe-039 DIVULG 25-02-2011 PUBLIC 28-02-2011 EMENT VOL-02472-02 PP-00444).

Posto isso, **não admito o recurso extraordinário.**

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de maio de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00070 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012298-92.2011.4.03.6119/SP

2011.61.19.012298-4/SP

APELANTE : CARLOS ALBERTO PECANHA (= ou > de 65 anos)  
ADVOGADO : LUANA DA PAZ BRITO SILVA e outro  
: GUILHERME DE CARVALHO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LEA EMILE M JORGE DE SOUZA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00122989220114036119 6 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, nos termos do art. 105, inciso III, da Constituição Federal, do v. acórdão, desfavorável ao pleito de revisão do benefício previdenciário, destinada a preservar o seu valor real, por meio da aplicação do valor do teto reajustado pelas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003.

Sem contrarrazões.

**Decido.**

Atendidos os requisitos gerais de admissibilidade recursal, passo ao exame dos pressupostos constitucionais.

O presente recurso é de ser inadmitido.

Os argumentos da parte recorrente requerem apreciação de matéria de ordem eminentemente constitucional, que refoge ao âmbito de competência do C. Superior Tribunal de Justiça. Nesse sentido, a decisão monocrática da Eminente Ministra Laurita Vaz, no Recurso Especial 1.239.171 (Public. 06/06/2012).

Esse entendimento já se encontra sedimentado no Colendo Superior Tribunal de Justiça. Confira-se:

*PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. LIMITES NORMATIVOS. APRECIÇÃO DE MATÉRIA CONSTITUCIONAL. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. ALÍNEA "A". DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE DA EXATA COMPREENSÃO DA CONTROVÉRSIA. APLICAÇÃO DA SÚMULA 284/STF. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.*

*I - É vedado a esta Corte, em sede de recurso especial, adentrar ao exame de pretensa violação a dispositivos constitucionais, cuja competência encontra-se adstrita ao âmbito do Supremo Tribunal Federal, conforme prevê o art. 102 da Carta Magna, ao designar o Pretório Excelso como seu guardião. Neste contexto, a pretensão trazida no especial exorbita seus limites normativos, que estão precisamente delineados no art. 105, III da Constituição Federal.*

*II - A admissibilidade do recurso especial pela alínea "a" só é cabível quando a decisão impugnada "contrariar tratado ou lei federal, ou negar-lhe vigência.". Assim, para que se pudesse, em tese, admitir o presente recurso, seria preciso que o recorrente, especificamente, indicasse qual o artigo da legislação federal estaria sendo violado, o que, in casu, não ocorreu. Desta forma, inviável a admissão do apelo com base na alínea "a". Aplicável, à espécie, o verbete Sumular 284/STF, verbis: "É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia."*

*III - Agravo interno desprovido.*

*(AgRg no AgRg no Ag 730440/DF, Rel. Ministro GILSON DIPP, QUINTA TURMA, julgado em 04/04/2006, DJ 02/05/2006, p. 375)*

*"PROCESSUAL CIVIL. ALEGADA OMISSÃO NO ACÓRDÃO EMBARGADO. AUSÊNCIA DE VÍCIO NO JULGADO. INCONFORMAÇÃO COM A TESE ADOTADA PELA SEGUNDA TURMA. MATÉRIA CONSTITUCIONAL. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE.*

*(...)*

*2. Também ficou assentado que não é possível, em recurso especial, a pretendida análise de violação dos dispositivos constitucionais, ainda que à guisa de prequestionamento, porquanto matéria reservada ao Supremo Tribunal Federal, nos termos dos arts. 102, III e 105, III, da Carta Magna. Embargos de declaração rejeitados. (STJ, EDcl no AgRg no REsp 1283676/CE, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/02/2012, DJe 09/02/2012)"*

Saliente-se, ainda, que a aplicação do novo limite fixado pelas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003, como teto da renda mensal dos benefícios concedidos anteriormente à sua vigência, foi julgada no mérito pelo Supremo Tribunal Federal, no Recurso Extraordinário nº 564.354 (Tema 76), com reconhecimento da existência de Repercussão Geral; porém, no acórdão recorrido restou consignado que a renda mensal inicial do benefício da parte autora não foi limitada ao teto do salário-de-contribuição.

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de maio de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00071 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012298-92.2011.4.03.6119/SP

2011.61.19.012298-4/SP

APELANTE : CARLOS ALBERTO PECANHA (= ou > de 65 anos)  
ADVOGADO : LUANA DA PAZ BRITO SILVA e outro  
: GUILHERME DE CARVALHO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LEA EMILE M JORGE DE SOUZA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00122989220114036119 6 Vr GUARULHOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora, nos termos do art. 102, inciso III, alíneas "a" e "c", da Constituição Federal, do v. acórdão, desfavorável ao pleito de revisão do benefício previdenciário, para aplicação do reajuste correspondente ao teto previsto nas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003.

Sustenta a parte recorrente violação ao art. 285 A, do Código de Processo Civil, bem como ofensa aos arts. 5º *caput*, e inciso XXXV, 194, inciso IV e 201, § 4º da Constituição Federal, bem como às Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003. Afirma, todos os benefícios previdenciários devem ser reajustados pelos mesmos índices correspondentes à majoração do teto pelas citadas emendas constitucionais.

Alega o reconhecimento da repercussão geral do tema pelo Pleno do Supremo Tribunal Federal, no Recurso Extraordinário 564354.

Sem contrarrazões.

#### **É o relatório. Decido.**

Atendidos os requisitos gerais de admissibilidade recursal, passo ao exame dos pressupostos constitucionais.

O presente recurso é de ser inadmitido.

Inicialmente, verifica-se inexistente desrespeito aos requisitos para aplicação do art. 285-A, do Código de Processo Civil, pois exercido o direito de ação e respeitados o devido processo legal e o contraditório, sem qualquer prejuízo à defesa, tratando-se de matéria de direito, não havendo se falar, de igual forma, em inconstitucionalidade do referido dispositivo legal, consoante já dito pelo Colendo STF. No sentido, AI 822804 AgR, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 29/05/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJE-120 DIVULG 19-06-2012 PUBLIC 20-06-2012; e, AI 798128 AgR, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 20/03/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJE-074 DIVULG 16-04-2012 PUBLIC 17-04-2012.

No caso, a parte autora pleiteia reajustamento do seu benefício, por índices correspondentes à majoração dos tetos, introduzida pelas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003.

O Supremo Tribunal Federal, no Recurso Extraordinário com Repercussão Geral nº 564.354 (Tema 76), posicionou-se no sentido de ser "possível a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 àqueles que percebem seus benefícios com base em limitador anterior, levando-se em conta os salários de contribuição que foram utilizados para os cálculos iniciais".

Assim, nos termos do entendimento do C. STF, não se trata de reajustar ou aumentar benefícios, mas de permitir, àqueles limitados ao teto na data da concessão, o cálculo com base em limitador mais alto, fixado pela norma constitucional emendada.

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

Intimem-se.

São Paulo, 03 de maio de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00072 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007142-05.2011.4.03.6126/SP

2011.61.26.007142-0/SP

APELANTE : EDNA DA SILVA (= ou > de 65 anos)  
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ALESSANDRA MARQUES DOS SANTOS e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00071420520114036126 2 Vr SANTO ANDRE/SP

## DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, nos termos do art. 105, inciso III, da Constituição Federal, do v. acórdão, desfavorável ao pleito de revisão do benefício previdenciário, destinada a preservar o seu valor real, por meio da aplicação do valor do teto reajustado pelas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003.

Sem contrarrazões.

### **Decido.**

Atendidos os requisitos gerais de admissibilidade recursal, passo ao exame dos pressupostos constitucionais.

O presente recurso é de ser inadmitido.

Os argumentos da parte recorrente requerem apreciação de matéria de ordem eminentemente constitucional, que refoge ao âmbito de competência do C. Superior Tribunal de Justiça. Nesse sentido, a decisão monocrática da Eminente Ministra Laurita Vaz, no Recurso Especial 1.239.171 (Public. 06/06/2012).

Esse entendimento já se encontra sedimentado no Colendo Superior Tribunal de Justiça. Confira-se:

*PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. LIMITES NORMATIVOS. APRECIÇÃO DE MATÉRIA CONSTITUCIONAL. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. ALÍNEA "A". DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE DA EXATA COMPREENSÃO DA CONTROVÉRSIA. APLICAÇÃO DA SÚMULA 284/STF. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.*

*I - É vedado a esta Corte, em sede de recurso especial, adentrar ao exame de pretensa violação a dispositivos constitucionais, cuja competência encontra-se adstrita ao âmbito do Supremo Tribunal Federal, conforme prevê o art. 102 da Carta Magna, ao designar o Pretório Excelso como seu guardião. Neste contexto, a pretensão trazida no especial exorbita seus limites normativos, que estão precisamente delineados no art. 105, III da Constituição Federal.*

*II - A admissibilidade do recurso especial pela alínea "a" só é cabível quando a decisão impugnada "contrariar tratado ou lei federal, ou negar-lhe vigência.". Assim, para que se pudesse, em tese, admitir o presente recurso, seria preciso que o recorrente, especificamente, indicasse qual o artigo da legislação federal estaria sendo violado, o que, in casu, não ocorreu. Desta forma, inviável a admissão do apelo com base na alínea "a". Aplicável, à espécie, o verbete Sumular 284/STF, verbis: "É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia."*

*III - Agravo interno desprovido.*

*(AgRg no AgRg no Ag 730440/DF, Rel. Ministro GILSON DIPP, QUINTA TURMA, julgado em 04/04/2006, DJ 02/05/2006, p. 375)*

*"PROCESSUAL CIVIL. ALEGADA OMISSÃO NO ACÓRDÃO EMBARGADO. AUSÊNCIA DE VÍCIO NO JULGADO. INCONFORMAÇÃO COM A TESE ADOTADA PELA SEGUNDA TURMA. MATÉRIA CONSTITUCIONAL. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE.*

(...)

2. Também ficou assentado que não é possível, em recurso especial, a pretendida análise de violação dos dispositivos constitucionais, ainda que à guisa de prequestionamento, porquanto matéria reservada ao Supremo Tribunal Federal, nos termos dos arts. 102, III e 105, III, da Carta Magna. Embargos de declaração rejeitados. (STJ, EDcl no AgRg no REsp 1283676/CE, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/02/2012, DJe 09/02/2012)"

Saliente-se, ainda, que a aplicação do novo limite fixado pelas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003, como teto da renda mensal dos benefícios concedidos anteriormente à sua vigência, foi julgada no mérito pelo Supremo Tribunal Federal, no Recurso Extraordinário nº 564.354 (Tema 76), com reconhecimento da existência de Repercussão Geral; porém, no acórdão recorrido restou consignado que a renda mensal inicial do benefício da parte autora não foi limitada ao teto do salário-de-contribuição.

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

Intimem-se.

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

00073 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007142-05.2011.4.03.6126/SP

2011.61.26.007142-0/SP

APELANTE : EDNA DA SILVA (= ou > de 65 anos)  
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ALESSANDRA MARQUES DOS SANTOS e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00071420520114036126 2 Vr SANTO ANDRE/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora, nos termos do art. 102, inciso III, alíneas "a" e "c", da Constituição Federal, do v. acórdão, desfavorável ao pleito de revisão do benefício previdenciário, para aplicação do reajuste correspondente ao teto previsto nas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003.

Sustenta a parte recorrente violação ao art. 285 A, do Código de Processo Civil, bem como ofensa aos arts. 5º *caput*, e inciso XXXV, 194, inciso IV e 201, § 4º da Constituição Federal, bem como às Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003. Afirma, todos os benefícios previdenciários devem ser reajustados pelos mesmos índices correspondentes à majoração do teto pelas citadas emendas constitucionais.

Alega o reconhecimento da repercussão geral do tema pelo Pleno do Supremo Tribunal Federal, no Recurso Extraordinário 564354.

Sem contrarrazões.

**É o relatório. Decido.**

Atendidos os requisitos gerais de admissibilidade recursal, passo ao exame dos pressupostos constitucionais.

O presente recurso é de ser inadmitido.

Inicialmente, verifica-se inexistente desrespeito aos requisitos para aplicação do art. 285-A, do Código de Processo Civil, pois exercido o direito de ação e respeitados o devido processo legal e o contraditório, sem qualquer prejuízo à defesa, tratando-se de matéria de direito, não havendo se falar, de igual forma, em inconstitucionalidade do referido dispositivo legal, consoante já dito pelo Colendo STF. No sentido, AI 822804 AgR, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 29/05/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-120 DIVULG 19-06-2012 PUBLIC 20-06-2012; e, AI 798128 AgR, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 20/03/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-074 DIVULG 16-04-2012 PUBLIC 17-04-2012.

No caso, a parte autora pleiteia reajustamento do seu benefício, por índices correspondentes à majoração dos tetos, introduzida pelas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003.

O Supremo Tribunal Federal, no Recurso Extraordinário com Repercussão Geral nº 564.354 (Tema 76), posicionou-se no sentido de ser "possível a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 àqueles que percebem seus benefícios com base em limitador anterior, levando-se em conta os salários de contribuição que foram utilizados para os cálculos iniciais".

Assim, nos termos do entendimento do C. STF, não se trata de reajustar ou aumentar benefícios, mas de permitir, àqueles limitados ao teto na data da concessão, o cálculo com base em limitador mais alto, fixado pela norma constitucional emendada.

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

Intimem-se.

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

00074 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007550-19.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.007550-0/SP

APELANTE : CARLOS FERRAREZI (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro  
: LUANA DA PAZ BRITO SILVA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00075501920114036183 5V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Conheço do Recurso Especial de fls. 153/207. Não conheço do Recurso Especial de fls. 208/262, por duplicidade.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, nos termos do art. 105, inciso III, da Constituição Federal, do v. acórdão, desfavorável ao pleito de revisão do benefício previdenciário, destinada a preservar o seu valor real, por meio da aplicação do valor do teto reajustado pelas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003.

Sem contrarrazões.

**Decido.**

Atendidos os requisitos gerais de admissibilidade recursal, passo ao exame dos pressupostos constitucionais.

O presente recurso é de ser inadmitido.

Os argumentos da parte recorrente requerem apreciação de matéria de ordem eminentemente constitucional, que refoge ao âmbito de competência do C. Superior Tribunal de Justiça. Nesse sentido, a decisão monocrática da Eminente Ministra Laurita Vaz, no Recurso Especial 1.239.171 (Public. 06/06/2012).

Esse entendimento já se encontra sedimentado no Colendo Superior Tribunal de Justiça. Confira-se:

*PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. LIMITES NORMATIVOS. APRECIÇÃO DE MATÉRIA CONSTITUCIONAL. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. ALÍNEA "A". DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE DA EXATA COMPREENSÃO DA CONTROVÉRSIA. APLICAÇÃO DA SÚMULA 284/STF. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.*

*I - É vedado a esta Corte, em sede de recurso especial, adentrar ao exame de pretensa violação a dispositivos constitucionais, cuja competência encontra-se adstrita ao âmbito do Supremo Tribunal Federal, conforme prevê o art. 102 da Carta Magna, ao designar o Pretório Excelso como seu guardião. Neste contexto, a pretensão trazida no especial exorbita seus limites normativos, que estão precisamente delineados no art. 105, III da Constituição Federal.*

*II - A admissibilidade do recurso especial pela alínea "a" só é cabível quando a decisão impugnada "contrariar tratado ou lei federal, ou negar-lhe vigência.". Assim, para que se pudesse, em tese, admitir o presente recurso, seria preciso que o recorrente, especificamente, indicasse qual o artigo da legislação federal estaria sendo violado, o que, in casu, não ocorreu. Desta forma, inviável a admissão do apelo com base na alínea "a". Aplicável, à espécie, o verbete Sumular 284/STF, verbis: "É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia."*

*III - Agravo interno desprovido.*

*(AgRg no AgRg no Ag 730440/DF, Rel. Ministro GILSON DIPP, QUINTA TURMA, julgado em 04/04/2006, DJ 02/05/2006, p. 375)*

*"PROCESSUAL CIVIL. ALEGADA OMISSÃO NO ACÓRDÃO EMBARGADO. AUSÊNCIA DE VÍCIO NO JULGADO. INCONFORMAÇÃO COM A TESE ADOTADA PELA SEGUNDA TURMA. MATÉRIA CONSTITUCIONAL. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE.*

*(...)*

*2. Também ficou assentado que não é possível, em recurso especial, a pretendida análise de violação dos dispositivos constitucionais, ainda que à guisa de prequestionamento, porquanto matéria reservada ao Supremo Tribunal Federal, nos termos dos arts. 102, III e 105, III, da Carta Magna. Embargos de declaração rejeitados. (STJ, EDcl no AgRg no REsp 1283676/CE, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/02/2012, DJe 09/02/2012)"*

Saliente-se, ainda, que a aplicação do novo limite fixado pelas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003, como teto da renda mensal dos benefícios concedidos anteriormente à sua vigência, foi julgada no mérito pelo Supremo Tribunal Federal, no Recurso Extraordinário nº 564.354 (Tema 76), com reconhecimento da existência de Repercussão Geral; porém, no acórdão recorrido restou consignado que a renda mensal inicial do benefício da parte autora não foi limitada ao teto do salário-de-contribuição.

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de maio de 2013.

Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00075 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007550-19.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.007550-0/SP

APELANTE : CARLOS FERRAREZI (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro  
: LUANA DA PAZ BRITO SILVA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00075501920114036183 5V Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Conheço do Recurso Extraordinário de fls. 102/152. Não conheço do Recurso Extraordinário de fls. 287/337, por duplicidade.

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora, nos termos do art. 102, inciso III, alíneas "a" e "c", da Constituição Federal, do v. acórdão, desfavorável ao pleito de revisão do benefício previdenciário, para aplicação do reajuste correspondente ao teto previsto nas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003.

Sustenta a parte recorrente violação ao art. 285 A, do Código de Processo Civil, bem como ofensa aos arts. 5º *caput*, e inciso XXXV, 194, inciso IV e 201, § 4º da Constituição Federal, bem como às Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003. Afirma, todos os benefícios previdenciários devem ser reajustados pelos mesmos índices correspondentes à majoração do teto pelas citadas emendas constitucionais.

Alega o reconhecimento da repercussão geral do tema pelo Pleno do Supremo Tribunal Federal, no Recurso Extraordinário 564354.

Sem contrarrazões.

#### **É o relatório. Decido.**

Atendidos os requisitos gerais de admissibilidade recursal, passo ao exame dos pressupostos constitucionais.

O presente recurso é de ser inadmitido.

Inicialmente, verifica-se inexistente desrespeito aos requisitos para aplicação do art. 285-A, do Código de Processo Civil, pois exercido o direito de ação e respeitados o devido processo legal e o contraditório, sem qualquer prejuízo à defesa, tratando-se de matéria de direito, não havendo se falar, de igual forma, em inconstitucionalidade do referido dispositivo legal, consoante já dito pelo Colendo STF. No sentido, AI 822804 AgR, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 29/05/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-120 DIVULG 19-06-2012 PUBLIC 20-06-2012; e, AI 798128 AgR, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 20/03/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-074 DIVULG 16-04-2012 PUBLIC 17-04-2012.

No caso, a parte autora pleiteia reajustamento do seu benefício, por índices correspondentes à majoração dos tetos, introduzida pelas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003.

O Supremo Tribunal Federal, no Recurso Extraordinário com Repercussão Geral nº 564.354 (Tema 76),

posicionou-se no sentido de ser "possível a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 àqueles que percebem seus benefícios com base em limitador anterior, levando-se em conta os salários de contribuição que foram utilizados para os cálculos iniciais".

Assim, nos termos do entendimento do C. STF, não se trata de reajustar ou aumentar benefícios, mas de permitir, àqueles limitados ao teto na data da concessão, o cálculo com base em limitador mais alto, fixado pela norma constitucional emendada.

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

Intimem-se.

São Paulo, 03 de maio de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00076 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010659-41.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.010659-4/SP

APELANTE : ANTONIO BENEDITO AUGUSTO SOARES (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00106594120114036183 5V Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, nos termos do art. 105, inciso III, da Constituição Federal, do v. acórdão, desfavorável ao pleito de revisão do benefício previdenciário, destinada a preservar o seu valor real, por meio da aplicação do valor do teto reajustado pelas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003.

Sem contrarrazões.

#### **Decido.**

Atendidos os requisitos gerais de admissibilidade recursal, passo ao exame dos pressupostos constitucionais.

O presente recurso é de ser inadmitido.

Os argumentos da parte recorrente requerem apreciação de matéria de ordem eminentemente constitucional, que refoge ao âmbito de competência do C. Superior Tribunal de Justiça. Nesse sentido, a decisão monocrática da Eminentíssima Ministra Laurita Vaz, no Recurso Especial 1.239.171 (Public. 06/06/2012).

Esse entendimento já se encontra sedimentado no Colendo Superior Tribunal de Justiça. Confira-se:

*PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. LIMITES NORMATIVOS. APRECIÇÃO DE MATÉRIA CONSTITUCIONAL. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. ALÍNEA "A". DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE DA EXATA COMPREENSÃO DA CONTROVÉRSIA. APLICAÇÃO DA SÚMULA 284/STF.*

**AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.**

*I - É vedado a esta Corte, em sede de recurso especial, adentrar ao exame de pretensa violação a dispositivos constitucionais, cuja competência encontra-se adstrita ao âmbito do Supremo Tribunal Federal, conforme prevê o art. 102 da Carta Magna, ao designar o Pretório Excelso como seu guardião. Neste contexto, a pretensão trazida no especial exorbita seus limites normativos, que estão precisamente delineados no art. 105, III da Constituição Federal.*

*II - A admissibilidade do recurso especial pela alínea "a" só é cabível quando a decisão impugnada "contrariar tratado ou lei federal, ou negar-lhe vigência.". Assim, para que se pudesse, em tese, admitir o presente recurso, seria preciso que o recorrente, especificamente, indicasse qual o artigo da legislação federal estaria sendo violado, o que, in casu, não ocorreu. Desta forma, inviável a admissão do apelo com base na alínea "a". Aplicável, à espécie, o verbete Sumular 284/STF, verbis: "É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia."*

*III - Agravo interno desprovido.*

*(AgRg no AgRg no Ag 730440/DF, Rel. Ministro GILSON DIPP, QUINTA TURMA, julgado em 04/04/2006, DJ 02/05/2006, p. 375)*

**"PROCESSUAL CIVIL. ALEGADA OMISSÃO NO ACÓRDÃO EMBARGADO. AUSÊNCIA DE VÍCIO NO JULGADO. INCONFORMAÇÃO COM A TESE ADOTADA PELA SEGUNDA TURMA. MATÉRIA CONSTITUCIONAL. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE.**

*(...)*

*2. Também ficou assentado que não é possível, em recurso especial, a pretendida análise de violação dos dispositivos constitucionais, ainda que à guisa de prequestionamento, porquanto matéria reservada ao Supremo Tribunal Federal, nos termos dos arts. 102, III e 105, III, da Carta Magna. Embargos de declaração rejeitados. (STJ, EDcl no AgRg no REsp 1283676/CE, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/02/2012, DJe 09/02/2012)"*

Saliente-se, ainda, que a aplicação do novo limite fixado pelas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003, como teto da renda mensal dos benefícios concedidos anteriormente à sua vigência, foi julgada no mérito pelo Supremo Tribunal Federal, no Recurso Extraordinário nº 564.354 (Tema 76), com reconhecimento da existência de Repercussão Geral; porém, no acórdão recorrido restou consignado que a renda mensal inicial do benefício da parte autora não foi limitada ao teto do salário-de-contribuição.

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de maio de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00077 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010659-41.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.010659-4/SP

APELANTE : ANTONIO BENEDITO AUGUSTO SOARES (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00106594120114036183 5V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora, nos termos do art. 102, inciso III, alíneas "a" e "c", da Constituição Federal, do v. acórdão, desfavorável ao pleito de revisão do benefício previdenciário, para aplicação do reajuste correspondente ao teto previsto nas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003.

Sustenta a parte recorrente violação ao art. 285 A, do Código de Processo Civil, bem como ofensa aos arts. 5º *caput*, e inciso XXXV, 194, inciso IV e 201, § 4º da Constituição Federal, bem como às Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003. Afirmar, todos os benefícios previdenciários devem ser reajustados pelos mesmos índices correspondentes à majoração do teto pelas citadas emendas constitucionais.

Alega o reconhecimento da repercussão geral do tema pelo Pleno do Supremo Tribunal Federal, no Recurso Extraordinário 564354.

Sem contrarrazões.

### **É o relatório. Decido.**

Atendidos os requisitos gerais de admissibilidade recursal, passo ao exame dos pressupostos constitucionais.

O presente recurso é de ser inadmitido.

Inicialmente, verifica-se inexistente desrespeito aos requisitos para aplicação do art. 285-A, do Código de Processo Civil, pois exercido o direito de ação e respeitados o devido processo legal e o contraditório, sem qualquer prejuízo à defesa, tratando-se de matéria de direito, não havendo se falar, de igual forma, em inconstitucionalidade do referido dispositivo legal, consoante já dito pelo Colendo STF. No sentido, AI 822804 AgR, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 29/05/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-120 DIVULG 19-06-2012 PUBLIC 20-06-2012; e, AI 798128 AgR, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 20/03/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-074 DIVULG 16-04-2012 PUBLIC 17-04-2012.

No caso, a parte autora pleiteia reajustamento do seu benefício, por índices correspondentes à majoração dos tetos, introduzida pelas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003.

O Supremo Tribunal Federal, no Recurso Extraordinário com Repercussão Geral nº 564.354 (Tema 76), posicionou-se no sentido de ser "possível a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 àqueles que percebem seus benefícios com base em limitador anterior, levando-se em conta os salários de contribuição que foram utilizados para os cálculos iniciais".

Assim, nos termos do entendimento do C. STF, não se trata de reajustar ou aumentar benefícios, mas de permitir, àqueles limitados ao teto na data da concessão, o cálculo com base em limitador mais alto, fixado pela norma constitucional emendada.

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

Intimem-se.

São Paulo, 03 de maio de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00078 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011148-78.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.011148-6/SP

APELANTE : VILMA GOMES ROCHA  
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro  
: LUANA DA PAZ BRITO SILVA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : VANESSA BOVE CIRELLO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00111487820114036183 1V Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, nos termos do art. 105, inciso III, da Constituição Federal, do v. acórdão, desfavorável ao pleito de revisão do benefício previdenciário, destinada a preservar o seu valor real, por meio da aplicação do valor do teto reajustado pelas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003.

Sem contrarrazões.

### **Decido.**

Atendidos os requisitos gerais de admissibilidade recursal, passo ao exame dos pressupostos constitucionais.

O presente recurso é de ser inadmitido.

Os argumentos da parte recorrente requerem apreciação de matéria de ordem eminentemente constitucional, que refoge ao âmbito de competência do C. Superior Tribunal de Justiça. Nesse sentido, a decisão monocrática da Eminente Ministra Laurita Vaz, no Recurso Especial 1.239.171 (Public. 06/06/2012).

Esse entendimento já se encontra sedimentado no Colendo Superior Tribunal de Justiça. Confira-se:

*PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. LIMITES NORMATIVOS. APRECIÇÃO DE MATÉRIA CONSTITUCIONAL. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. ALÍNEA "A". DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE DA EXATA COMPREENSÃO DA CONTROVÉRSIA. APLICAÇÃO DA SÚMULA 284/STF. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.*

*I - É vedado a esta Corte, em sede de recurso especial, adentrar ao exame de pretensa violação a dispositivos constitucionais, cuja competência encontra-se adstrita ao âmbito do Supremo Tribunal Federal, conforme prevê o art. 102 da Carta Magna, ao designar o Pretório Excelso como seu guardião. Neste contexto, a pretensão trazida no especial exorbita seus limites normativos, que estão precisamente delineados no art. 105, III da Constituição Federal.*

*II - A admissibilidade do recurso especial pela alínea "a" só é cabível quando a decisão impugnada "contrariar tratado ou lei federal, ou negar-lhe vigência.". Assim, para que se pudesse, em tese, admitir o presente recurso, seria preciso que o recorrente, especificamente, indicasse qual o artigo da legislação federal estaria sendo violado, o que, in casu, não ocorreu. Desta forma, inviável a admissão do apelo com base na alínea "a". Aplicável, à espécie, o verbete Sumular 284/STF, verbis: "É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia."*

*III - Agravo interno desprovido.*

*(AgRg no AgRg no Ag 730440/DF, Rel. Ministro GILSON DIPP, QUINTA TURMA, julgado em 04/04/2006, DJ 02/05/2006, p. 375)*

*"PROCESSUAL CIVIL. ALEGADA OMISSÃO NO ACÓRDÃO EMBARGADO. AUSÊNCIA DE VÍCIO NO JULGADO. INCONFORMAÇÃO COM A TESE ADOTADA PELA SEGUNDA TURMA. MATÉRIA CONSTITUCIONAL. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE.*

*(...)*

*2. Também ficou assentado que não é possível, em recurso especial, a pretendida análise de violação dos dispositivos constitucionais, ainda que à guisa de prequestionamento, porquanto matéria reservada ao Supremo Tribunal Federal, nos termos dos arts. 102, III e 105, III, da Carta Magna. Embargos de declaração rejeitados. (STJ, EDcl no AgRg no REsp 1283676/CE, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado*

em 02/02/2012, DJe 09/02/2012)"

Saliente-se, ainda, que a aplicação do novo limite fixado pelas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003, como teto da renda mensal dos benefícios concedidos anteriormente à sua vigência, foi julgada no mérito pelo Supremo Tribunal Federal, no Recurso Extraordinário nº 564.354 (Tema 76), com reconhecimento da existência de Repercussão Geral; porém, no acórdão recorrido restou consignado que a renda mensal inicial do benefício da parte autora não foi limitada ao teto do salário-de-contribuição.

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de abril de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00079 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011148-78.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.011148-6/SP

APELANTE : VILMA GOMES ROCHA  
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro  
: LUANA DA PAZ BRITO SILVA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : VANESSA BOVE CIRELLO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00111487820114036183 1V Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora, nos termos do art. 102, inciso III, alíneas "a" e "c", da Constituição Federal, do v. acórdão, desfavorável ao pleito de revisão do benefício previdenciário, para aplicação do reajuste correspondente ao teto previsto nas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003.

Sustenta a parte recorrente violação ao art. 285 A, do Código de Processo Civil, bem como ofensa aos arts. 5º *caput*, e inciso XXXV, 194, inciso IV e 201, § 4º da Constituição Federal, bem como às Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003. Afirma, todos os benefícios previdenciários devem ser reajustados pelos mesmos índices correspondentes à majoração do teto pelas citadas emendas constitucionais.

Alega o reconhecimento da repercussão geral do tema pelo Pleno do Supremo Tribunal Federal, no Recurso Extraordinário 564354.

Sem contrarrazões.

**É o relatório. Decido.**

Atendidos os requisitos gerais de admissibilidade recursal, passo ao exame dos pressupostos constitucionais.

O presente recurso é de ser inadmitido.

Inicialmente, verifica-se inexistente desrespeito aos requisitos para aplicação do art. 285-A, do Código de Processo Civil, pois exercido o direito de ação e respeitados o devido processo legal e o contraditório, sem qualquer prejuízo à defesa, tratando-se de matéria de direito, não havendo se falar, de igual forma, em inconstitucionalidade do referido dispositivo legal, consoante já dito pelo Colendo STF. No sentido, AI 822804 AgR, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 29/05/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-120 DIVULG 19-06-2012 PUBLIC 20-06-2012; e, AI 798128 AgR, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 20/03/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-074 DIVULG 16-04-2012 PUBLIC 17-04-2012.

No caso, a parte autora pleiteia reajustamento do seu benefício, por índices correspondentes à majoração dos tetos, introduzida pelas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003.

O Supremo Tribunal Federal, no Recurso Extraordinário com Repercussão Geral nº 564.354 (Tema 76), posicionou-se no sentido de ser "possível a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 àqueles que percebem seus benefícios com base em limitador anterior, levando-se em conta os salários de contribuição que foram utilizados para os cálculos iniciais".

Assim, nos termos do entendimento do C. STF, não se trata de reajustar ou aumentar benefícios, mas de permitir, àqueles limitados ao teto na data da concessão, o cálculo com base em limitador mais alto, fixado pela norma constitucional emendada.

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

Intimem-se.

São Paulo, 26 de abril de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00080 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012246-98.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.012246-0/SP

APELANTE : CAETANO D ELIA NETO (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : LUANA DA PAZ BRITO SILVA e outro  
: GUILHERME DE CARVALHO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SONIA MARIA CREPALDI e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00122469820114036183 5V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Conheço do Recurso Especial de fls. 261/315. Não conheço do Recurso Especial de fls. 194/249.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, nos termos do art. 105, inciso III, da Constituição Federal, do v. acórdão, desfavorável ao pleito de revisão do benefício previdenciário, destinada a preservar o seu valor real, por meio da aplicação do valor do teto reajustado pelas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003.

Sem contrarrazões.

## **Decido.**

Atendidos os requisitos gerais de admissibilidade recursal, passo ao exame dos pressupostos constitucionais.

O presente recurso é de ser inadmitido.

Os argumentos da parte recorrente requerem apreciação de matéria de ordem eminentemente constitucional, que refoge ao âmbito de competência do C. Superior Tribunal de Justiça. Nesse sentido, a decisão monocrática da Eminente Ministra Laurita Vaz, no Recurso Especial 1.239.171 (Public. 06/06/2012).

Esse entendimento já se encontra sedimentado no Colendo Superior Tribunal de Justiça. Confira-se:

*PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. LIMITES NORMATIVOS. APRECIÇÃO DE MATÉRIA CONSTITUCIONAL. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. ALÍNEA "A". DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE DA EXATA COMPREENSÃO DA CONTROVÉRSIA. APLICAÇÃO DA SÚMULA 284/STF. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.*

*I - É vedado a esta Corte, em sede de recurso especial, adentrar ao exame de pretensa violação a dispositivos constitucionais, cuja competência encontra-se adstrita ao âmbito do Supremo Tribunal Federal, conforme prevê o art. 102 da Carta Magna, ao designar o Pretório Excelso como seu guardião. Neste contexto, a pretensão trazida no especial exorbita seus limites normativos, que estão precisamente delineados no art. 105, III da Constituição Federal.*

*II - A admissibilidade do recurso especial pela alínea "a" só é cabível quando a decisão impugnada "contrariar tratado ou lei federal, ou negar-lhe vigência.". Assim, para que se pudesse, em tese, admitir o presente recurso, seria preciso que o recorrente, especificamente, indicasse qual o artigo da legislação federal estaria sendo violado, o que, in casu, não ocorreu. Desta forma, inviável a admissão do apelo com base na alínea "a". Aplicável, à espécie, o verbete Sumular 284/STF, verbis: "É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia."*

*III - Agravo interno desprovido.*

*(AgRg no AgRg no Ag 730440/DF, Rel. Ministro GILSON DIPP, QUINTA TURMA, julgado em 04/04/2006, DJ 02/05/2006, p. 375)*

*"PROCESSUAL CIVIL. ALEGADA OMISSÃO NO ACÓRDÃO EMBARGADO. AUSÊNCIA DE VÍCIO NO JULGADO. INCONFORMAÇÃO COM A TESE ADOTADA PELA SEGUNDA TURMA. MATÉRIA CONSTITUCIONAL. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE.*

*(...)*

*2. Também ficou assentado que não é possível, em recurso especial, a pretendida análise de violação dos dispositivos constitucionais, ainda que à guisa de prequestionamento, porquanto matéria reservada ao Supremo Tribunal Federal, nos termos dos arts. 102, III e 105, III, da Carta Magna. Embargos de declaração rejeitados. (STJ, EDcl no AgRg no REsp 1283676/CE, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/02/2012, DJe 09/02/2012)"*

Saliente-se, ainda, que a aplicação do novo limite fixado pelas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003, como teto da renda mensal dos benefícios concedidos anteriormente à sua vigência, foi julgada no mérito pelo Supremo Tribunal Federal, no Recurso Extraordinário nº 564.354 (Tema 76), com reconhecimento da existência de Repercussão Geral; porém, no acórdão recorrido restou consignado que a renda mensal inicial do benefício da parte autora não foi limitada ao teto do salário-de-contribuição.

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de maio de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00081 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012246-98.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.012246-0/SP

APELANTE : CAETANO D ELIA NETO (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : LUANA DA PAZ BRITO SILVA e outro  
: GUILHERME DE CARVALHO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SONIA MARIA CREPALDI e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00122469820114036183 5V Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Conheço do Recurso Extraordinário de fls. 323/374. Não conheço do Recurso Extraordinário de fls. 141/192.

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora, nos termos do art. 102, inciso III, alíneas "a" e "c", da Constituição Federal, do v. acórdão, desfavorável ao pleito de revisão do benefício previdenciário, para aplicação do reajuste correspondente ao teto previsto nas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003.

Sustenta a parte recorrente violação ao art. 285 A, do Código de Processo Civil, bem como ofensa aos arts. 5º *caput*, e inciso XXXV, 194, inciso IV e 201, § 4º da Constituição Federal, bem como às Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003. Afirma, todos os benefícios previdenciários devem ser reajustados pelos mesmos índices correspondentes à majoração do teto pelas citadas emendas constitucionais.

Alega o reconhecimento da repercussão geral do tema pelo Pleno do Supremo Tribunal Federal, no Recurso Extraordinário 564354.

Sem contrarrazões.

#### **É o relatório. Decido.**

Atendidos os requisitos gerais de admissibilidade recursal, passo ao exame dos pressupostos constitucionais.

O presente recurso é de ser inadmitido.

Inicialmente, verifica-se inexistente desrespeito aos requisitos para aplicação do art. 285-A, do Código de Processo Civil, pois exercido o direito de ação e respeitados o devido processo legal e o contraditório, sem qualquer prejuízo à defesa, tratando-se de matéria de direito, não havendo se falar, de igual forma, em inconstitucionalidade do referido dispositivo legal, consoante já dito pelo Colendo STF. No sentido, AI 822804 AgR, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 29/05/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-120 DIVULG 19-06-2012 PUBLIC 20-06-2012; e, AI 798128 AgR, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 20/03/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-074 DIVULG 16-04-2012 PUBLIC 17-04-2012.

No caso, a parte autora pleiteia reajustamento do seu benefício, por índices correspondentes à majoração dos tetos, introduzida pelas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003.

O Supremo Tribunal Federal, no Recurso Extraordinário com Repercussão Geral nº 564.354 (Tema 76), posicionou-se no sentido de ser "possível a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 àqueles que percebem seus benefícios com base em limitador anterior, levando-se em conta os salários de contribuição que foram utilizados para os cálculos iniciais".

Assim, nos termos do entendimento do C. STF, não se trata de reajustar ou aumentar benefícios, mas de permitir, àqueles limitados ao teto na data da concessão, o cálculo com base em limitador mais alto, fixado pela norma constitucional emendada.

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

Intimem-se.

São Paulo, 03 de maio de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00082 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013295-77.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.013295-7/SP

APELANTE : JORGE OLAVO MONTEIRO (= ou > de 65 anos)  
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO  
: LUANA DA PAZ BRITO SILVA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00132957720114036183 5V Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora, nos termos do art. 102, inciso III, alíneas "a" e "c", da Constituição Federal, do v. acórdão, desfavorável ao pleito de revisão do benefício previdenciário, para aplicação do reajuste correspondente ao teto previsto nas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003.

Sustenta a parte recorrente violação ao art. 285 A, do Código de Processo Civil, bem como ofensa aos arts. 5º *caput*, e inciso XXXV, 194, inciso IV e 201, § 4º da Constituição Federal, bem como às Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003. Afirma, todos os benefícios previdenciários devem ser reajustados pelos mesmos índices correspondentes à majoração do teto pelas citadas emendas constitucionais.

Alega o reconhecimento da repercussão geral do tema pelo Pleno do Supremo Tribunal Federal, no Recurso Extraordinário 564354.

Sem contrarrazões.

**É o relatório. Decido.**

Atendidos os requisitos gerais de admissibilidade recursal, passo ao exame dos pressupostos constitucionais.

O presente recurso é de ser inadmitido.

Inicialmente, verifica-se inexistente desrespeito aos requisitos para aplicação do art. 285-A, do Código de Processo Civil, pois exercido o direito de ação e respeitados o devido processo legal e o contraditório, sem qualquer prejuízo à defesa, tratando-se de matéria de direito, não havendo se falar, de igual forma, em inconstitucionalidade do referido dispositivo legal, consoante já dito pelo Colendo STF. No sentido, AI 822804

AgR, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 29/05/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-120 DIVULG 19-06-2012 PUBLIC 20-06-2012; e, AI 798128 AgR, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 20/03/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-074 DIVULG 16-04-2012 PUBLIC 17-04-2012.

No caso, a parte autora pleiteia reajustamento do seu benefício, por índices correspondentes à majoração dos tetos, introduzida pelas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003.

O Supremo Tribunal Federal, no Recurso Extraordinário com Repercussão Geral nº 564.354 (Tema 76), posicionou-se no sentido de ser "possível a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 àqueles que percebem seus benefícios com base em limitador anterior, levando-se em conta os salários de contribuição que foram utilizados para os cálculos iniciais".

Assim, nos termos do entendimento do C. STF, não se trata de reajustar ou aumentar benefícios, mas de permitir, àqueles limitados ao teto na data da concessão, o cálculo com base em limitador mais alto, fixado pela norma constitucional emendada.

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

Intimem-se.

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

00083 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013295-77.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.013295-7/SP

APELANTE : JORGE OLAVO MONTEIRO (= ou > de 65 anos)  
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO  
: LUANA DA PAZ BRITO SILVA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00132957720114036183 5V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, nos termos do art. 105, inciso III, da Constituição Federal, do v. acórdão, desfavorável ao pleito de revisão do benefício previdenciário, destinada a preservar o seu valor real, por meio da aplicação do valor do teto reajustado pelas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003.

Sem contrarrazões.

**Decido.**

Atendidos os requisitos gerais de admissibilidade recursal, passo ao exame dos pressupostos constitucionais.

O presente recurso é de ser inadmitido.

Os argumentos da parte recorrente requerem apreciação de matéria de ordem eminentemente constitucional, que refoge ao âmbito de competência do C. Superior Tribunal de Justiça. Nesse sentido, a decisão monocrática da Eminente Ministra Laurita Vaz, no Recurso Especial 1.239.171 (Public. 06/06/2012).

Esse entendimento já se encontra sedimentado no Colendo Superior Tribunal de Justiça. Confira-se:

*PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. LIMITES NORMATIVOS. APRECIÇÃO DE MATÉRIA CONSTITUCIONAL. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. ALÍNEA "A". DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE DA EXATA COMPREENSÃO DA CONTROVÉRSIA. APLICAÇÃO DA SÚMULA 284/STF. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.*

*I - É vedado a esta Corte, em sede de recurso especial, adentrar ao exame de pretensa violação a dispositivos constitucionais, cuja competência encontra-se adstrita ao âmbito do Supremo Tribunal Federal, conforme prevê o art. 102 da Carta Magna, ao designar o Pretório Excelso como seu guardião. Neste contexto, a pretensão trazida no especial exorbita seus limites normativos, que estão precisamente delineados no art. 105, III da Constituição Federal.*

*II - A admissibilidade do recurso especial pela alínea "a" só é cabível quando a decisão impugnada "contrariar tratado ou lei federal, ou negar-lhe vigência.". Assim, para que se pudesse, em tese, admitir o presente recurso, seria preciso que o recorrente, especificamente, indicasse qual o artigo da legislação federal estaria sendo violado, o que, in casu, não ocorreu. Desta forma, inviável a admissão do apelo com base na alínea "a". Aplicável, à espécie, o verbete Sumular 284/STF, verbis: "É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia."*

*III - Agravo interno desprovido.*

*(AgRg no AgRg no Ag 730440/DF, Rel. Ministro GILSON DIPP, QUINTA TURMA, julgado em 04/04/2006, DJ 02/05/2006, p. 375)*

*"PROCESSUAL CIVIL. ALEGADA OMISSÃO NO ACÓRDÃO EMBARGADO. AUSÊNCIA DE VÍCIO NO JULGADO. INCONFORMAÇÃO COM A TESE ADOTADA PELA SEGUNDA TURMA. MATÉRIA CONSTITUCIONAL. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE.*

*(...)*

*2. Também ficou assentado que não é possível, em recurso especial, a pretendida análise de violação dos dispositivos constitucionais, ainda que à guisa de prequestionamento, porquanto matéria reservada ao Supremo Tribunal Federal, nos termos dos arts. 102, III e 105, III, da Carta Magna. Embargos de declaração rejeitados. (STJ, EDcl no AgRg no REsp 1283676/CE, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/02/2012, DJe 09/02/2012)"*

Saliente-se, ainda, que a aplicação do novo limite fixado pelas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003, como teto da renda mensal dos benefícios concedidos anteriormente à sua vigência, foi julgada no mérito pelo Supremo Tribunal Federal, no Recurso Extraordinário nº 564.354 (Tema 76), com reconhecimento da existência de Repercussão Geral; porém, no acórdão recorrido restou consignado que a renda mensal inicial do benefício da parte autora não foi limitada ao teto do salário-de-contribuição.

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de maio de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00084 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014229-96.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.014229-2/SP

APELANTE : CREUSA ELIAS SILVA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : DIEGO GONÇALVES DE ABREU  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MAURO CESAR PINOLA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00061-3 2 Vr CRAVINHOS/SP

#### DECISÃO

Vistos etc.

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

Decido.

Verifica-se que o presente feito veicula discussão acerca da comprovação do exercício da atividade rural, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício de aposentadoria por idade de trabalhador rural, prevista no art. 143 da Lei 8.213/91, questão idêntica àquela em debate nos processos nºs 0036910-31.2010.4.03.9999, 0037472-55.2001.4.03.9999, 0016494-42.2010.4.03.9999, 0018884-82.2010.4.03.9999, 0027642-50.2010.4.03.9999, 0015497-59.2010.4.03.9999, 0029440-12.2011.4.03.9999, 0010336-68.2010.4.03.9999 e 0042322-40.2010.4.03.9999, remetidos ao Superior Tribunal de Justiça, como representativos de controvérsia.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 543-C, do Código de Processo Civil, **determino a suspensão deste feito** até julgamento dos Recursos Especiais nos processos supra citados.

Cumpra-se.

São Paulo, 18 de abril de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00085 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014229-96.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.014229-2/SP

APELANTE : CREUSA ELIAS SILVA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : DIEGO GONÇALVES DE ABREU  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MAURO CESAR PINOLA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00061-3 2 Vr CRAVINHOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora, nos termos do art. 102, inciso III, alínea "a" da Constituição Federal, do v. acórdão desfavorável ao pleito de concessão de aposentadoria por idade de trabalhador rural.

Sustenta a parte recorrente violação aos arts. 3º, III, 5º, caput, 7º, XXIV, da Constituição Federal, ao fundamento da efetiva comprovação nos autos do labor rural pelo período exigido em lei.

Argüida repercussão geral.

Sem contrarrazões.

Decido.

Atendidos os requisitos gerais de admissibilidade recursal, passo ao exame dos pressupostos constitucionais.

A Turma Julgadora concluiu que o conjunto probatório é inconsistente e não permite a conclusão de que a parte autora exerceu labor campesino no período exigido em lei.

Verifica-se que a alegada ofensa às normas constitucionais, se ocorrente, se dá de forma indireta ou reflexa. Nesses casos, o Pretório Excelso tem, reiteradamente, considerado incabível o recurso, inadmitindo a pretendida contrariedade ao Texto Constitucional.

Cabe destacar a aplicação ao caso da Súmula 279 do STF:

*"Para simples reexame da prova não cabe recurso extraordinário."*

Confira-se nesse sentido:

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

*(AI 768779, Rel.: Min. CEZAR PELUSO, Segunda Turma, julgado em 17/11/2009, DJe-067 DIVULG 15-04-2010 PUBLIC 16-04-2010 EMENT VOL-02397-05 PP-01520)*

*"Ementa: AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. ELEITORAL. INDEFERIMENTO DO PEDIDO DE EFEITO SUSPENSIVO NO AGRAVO DE INSTRUMENTO EM RECURSO ESPECIAL ELEITORAL. AUSÊNCIA DO PERICULUM IN MORA. DECISÃO INTERLOCUTÓRIA. REEXAME DOS FATOS E PROVAS. SÚMULA 279 DO STF. ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO AOS ARTS. 5º, XXXV, LIV, LV E LVI, E 93, IX. OFENSA INDIRETA OU REFLEXA. 1. O recurso extraordinário somente é cabível contra decisão de única ou última instância quando decidido o mérito da demanda. 2. A Súmula 279/STF dispõe, verbis: Para simples reexame de prova não cabe recurso extraordinário. 3. É que o recurso extraordinário não se presta ao exame de questões que demandam revolvimento do contexto fático-probatório dos autos, adstringindo-se à análise da violação direta da ordem constitucional. 4. Os princípios da legalidade, do devido processo legal, da ampla defesa e do contraditório, bem como a verificação dos limites da coisa julgada e da motivação das decisões judiciais, quando a verificação da violação dos mesmos depende de reexame prévio de normas infraconstitucionais, revelam ofensa indireta ou reflexa à Constituição Federal, o que, por si só, não desafia a instância extraordinária. Precedentes: AI 804.854, 1ª Turma, Rel. Min. Cármen Lúcia, AI 756.336-AgR, 2ª Turma, Rel. Min. Ellen Gracie. 5. In casu, o acórdão recorrido assentou: "Agravo de instrumento. Recurso criminal. Efeito suspensivo. - Se o agravante cinge-se a protestar pela atribuição de efeito suspensivo a recurso, sem apresentar prova de que a decisão condenatória, em ação penal, estaria sendo executada, evidencia-se ausente o periculum in mora, a justificar o deferimento dessa pretensão. Agravo regimental a que se nega provimento." 6. Agravo regimental desprovido.*

*(ARE 664568 AgR, Rel.: Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 08/05/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-100 DIVULG 22-05-2012 PUBLIC 23-05-2012)*

Posto isso, **não admito o recurso extraordinário.**

Intimem-se.

São Paulo, 18 de abril de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00086 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021027-73.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.021027-3/SP

APELANTE : VAGNER BATISTA DE OLIVEIRA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : JOSE ABILIO LOPES  
: ENZO SCIANNELLI  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ALVARO PERES MESSAS  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00078-2 3 Vr GUARUJA/SP

## DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, com fundamento no art. 105, inciso III, alíneas *a* e *c*, da Constituição Federal, do v. acórdão que não concedeu a revisão da RMI da aposentadoria por invalidez, para considerar como salário-de-benefício as prestações recebidas a título de auxílio-doença.

Alega a parte recorrente violação ao art. 29, § 5º, da Lei 8.213/91.

Sem contrarrazões.

## Decido.

Atendidos os requisitos gerais de admissibilidade, passo ao exame dos pressupostos constitucionais.

Não merece prosperar a pretensão da parte recorrente de aplicação do critério previsto no art. 29, §5º, da Lei 8.213/91, no cálculo da Renda Mensal Inicial do seu benefício de aposentadoria por invalidez, pois o entendimento da Turma Julgadora está em consonância com o posicionamento firme do C. Superior Tribunal de Justiça:

*PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DA RMI. AUXÍLIO-DOENÇA SEGUIDO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PRECEDENTES. 1. Consoante firme orientação desta Corte, não havendo períodos intercalados de contribuição entre a concessão de um benefício e outro, não se aplica o disposto no § 5º do art. 29 da Lei nº 8.213/91, cuja incidência se dá somente na hipótese do inc. II do seu art. 55. 2. Agravo regimental improvido. (STJ, AGRESP 200802808135, AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 1108867, Rel. Min. JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, V.U., DJE:13/10/2009)*

*PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. AUXÍLIO-DOENÇA SEGUIDO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. APLICAÇÃO DO ART. 36 DO DECRETO Nº 3.048/99. AGRAVO DESPROVIDO.*

*I - Conforme entendimento firmado pela E. Terceira Seção, a renda mensal será calculada a teor do art. 36, § 7º, do Decreto n. 3.048/99, ou seja, o salário de benefício da aposentadoria por invalidez será de 100% (cem por cento) do valor do salário de benefício do auxílio doença anteriormente recebido, reajustado pelos índices de correção dos benefícios previdenciários.*

*II - Nos termos do art. 55, II da Lei 8.213/91, somente se admite a contagem do tempo de gozo de benefício por incapacidade quando intercalado com período de atividade e, portanto, contributivo. Assim, nessa hipótese, haveria a possibilidade de se efetuar novo cálculo para o benefício de aposentadoria por invalidez, incidindo o disposto no art. 29, § 5º da Lei 8.213/91, que determina seja considerado como salário-de-contribuição, o salário-de-benefício que serviu de base para o auxílio-doença, a fim de se definir o valor da renda mensal inicial.*

*III - Agravo interno desprovido.*

*(STJ, AgRg no REsp 1132233/RS, Rel. Ministro GILSON DIPP, QUINTA TURMA, julgado em 03/02/2011, DJE 21/02/2011, g.n.)*

Ademais, o C. Supremo Tribunal Federal decidiu, no Recurso Extraordinário nº 583834, com repercussão geral, que "O §5º do art. 29 da Lei nº 8.213/1991 (Lei de Benefícios da Previdência Social - LBPS) é exceção razoável à regra proibitiva de tempo de contribuição ficto com apoio no inciso II do art. 55 da mesma Lei. E é aplicável somente às situações em que a aposentadoria por invalidez seja precedida do recebimento de auxílio-doença durante período de afastamento intercalado com atividade laborativa, em que há recolhimento da contribuição previdenciária" (Tribunal Pleno, Rel. Min. Ayres Britto, julgado em 21.09.2011, DJe-032 Divulg 13.02.2012 Public 14.02.2012).

Por fim, indemonstrada pela parte recorrente a divergência jurisprudencial, vez que não realizado cotejo analítico da semelhança dos fatos entre julgados nem cumpridos os demais requisitos previstos no art. 541, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, **não admito o recurso especial.**  
Intimem-se.

São Paulo, 03 de maio de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00087 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022062-68.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.022062-0/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : PALOMA DOS REIS COIMBRA DE SOUZA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MARIA LUCIA CARNEIRO BERDIGO  
ADVOGADO : ADILSON COUTINHO RIBEIRO JUNIOR  
No. ORIG. : 10.00.00007-8 1 Vr CANANEIA/SP

DECISÃO

Vistos etc.

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

Decido.

Verifica-se que o presente feito veicula pretensão, quanto à valoração das provas, para contagem do tempo de serviço anterior à data do documento mais antigo juntado aos autos, a título de início de prova material, questão idêntica àquela em discussão nos processos nºs 2003.03.99.013070-7, 2003.03.99.005029-3 e 2003.03.99.031766-2, admitidos ao Superior Tribunal de Justiça, como representativos de controvérsia.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 543-C, do Código de Processo Civil, determino a suspensão deste feito até julgamento dos Recursos Especiais nos processos supra citados.

Cumpra-se.

São Paulo, 24 de abril de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00088 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022062-68.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.022062-0/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : PALOMA DOS REIS COIMBRA DE SOUZA

APELADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ADVOGADO : MARIA LUCIA CARNEIRO BERDIGO  
No. ORIG. : ADILSON COUTINHO RIBEIRO JUNIOR  
: 10.00.00007-8 1 Vr CANANEIA/SP

## DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto, nos termos do art. 102, inciso III, alínea "a" da Constituição Federal, do v. acórdão proferido nestes autos.

Sem contrarrazões.

Decido.

O recurso é de ser inadmitido.

Embora presentes os requisitos gerais de admissibilidade, restou descumprido pressuposto estabelecido no art. 543-A, § 2º, do Código de Processo Civil, concernente à arguição, em preliminar do recurso extraordinário, da existência de repercussão geral da questão controversa. Nesse sentido:

*"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PENAL E PROCESSO PENAL. ROUBO MAJORADO. ART. 157, § 2º, I, CP. EXAME DE PROVAS. PRELIMINAR DE REPERCUSSÃO GERAL. AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO. 1. A repercussão geral como novel requisito constitucional de admissibilidade do recurso extraordinário demanda que o reclamante demonstre, fundamentadamente, que a indignação extrema encarta questões relevantes do ponto de vista econômico, político, social ou jurídico que ultrapassem os interesses subjetivos da causa (artigo 543-A, § 2º, do Código de Processo Civil, introduzido pela Lei n. 11.418/06, verbis: O recorrente deverá demonstrar, em preliminar do recurso, para apreciação exclusiva do Supremo Tribunal Federal, a existência de repercussão geral). 2. A jurisprudência do Supremo tem-se alinhado no sentido de ser necessário que o recorrente demonstre a existência de repercussão geral nos termos previstos em lei, conforme assentado no julgamento do AI n. 797.515 - AgR, Relator o Ministro Joaquim Barbosa, Segunda Turma, Dje de 28.02.11: "EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO RELATIVA À PRELIMINAR DE EXISTÊNCIA DE REPERCUSSÃO GERAL DA MATÉRIA CONSTITUCIONAL INVOCADA NO RECURSO. INTIMAÇÃO DO ACÓRDÃO RECORRIDO POSTERIOR A 03.05.2007. De acordo com a orientação firmada neste Tribunal, é insuficiente a simples alegação de que a matéria em debate no recurso extraordinário tem repercussão geral. Cabe à parte recorrente demonstrar de forma expressa e clara as circunstâncias que poderiam configurar a relevância - do ponto de vista econômico, político, social ou jurídico - das questões constitucionais invocadas no recurso extraordinário. A deficiência na fundamentação inviabiliza o recurso interposto". 3. O momento processual oportuno para a demonstração das questões relevantes do ponto de vista econômico, político, social ou jurídico, que ultrapassem os interesses subjetivos das partes, é em tópico exclusivo, devidamente fundamentado, no recurso extraordinário, e não nas razões do agravo regimental, como deseja o recorrente. Incide, aqui, o óbice da preclusão consumativa. (...) 6. Agravo regimental não provido." (AI 852124 AgR, Relator: Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 28/02/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-052 DIVULG 12-03-2012 PUBLIC 13-03-2012)*

Posto isso, **não admito o recurso extraordinário.**

Intimem-se.

São Paulo, 26 de abril de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00089 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027015-75.2012.4.03.9999/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : WILLIAM JUNQUEIRA RAMOS  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MARCOS DOUGLAS DO AMARAL incapaz  
ADVOGADO : MAYRA CRISTINA BAGLIOTTI  
REPRESENTANTE : ANGELA MARIA DOMINGOS  
ADVOGADO : MAYRA CRISTINA BAGLIOTTI  
No. ORIG. : 09.00.00197-9 1 Vr TAQUARITINGA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto, nos termos do art. 102, III, alínea "a", da Constituição Federal, em face da r. decisão monocrática.

Sem contrarrazões.

Decido.

O recurso é de ser inadmitido.

Embora presentes os requisitos gerais de admissibilidade, restou descumprido o regramento contido no inciso III, do art. 102, da CF, que exige, como requisito específico, a exaustão das vias recursais ordinárias. A r. decisão recorrida foi proferida monocraticamente, nos termos do art. 557, do CPC, desafiando a interposição do agravo previsto no § 1º do mesmo dispositivo, o que não foi observado pela parte recorrente. Nesse sentido:

*"RECURSO EXTRAORDINÁRIO - JUSTIÇA DO TRABALHO - CAUSA DE ALÇADA (LEI Nº 5.584/70, ART. 2º, § 4º) - AUSÊNCIA DE ESGOTAMENTO DAS VIAS RECURSAIS ORDINÁRIAS - DESCABIMENTO DO APELO EXTREMO - SÚMULA 281/STF - DIRETRIZ JURISPRUDENCIAL FIRMADA PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL - RECURSO IMPROVIDO. - O prévio esgotamento das instâncias recursais ordinárias constitui pressuposto de admissibilidade do recurso extraordinário. Súmula 281/STF. (...)" (RE 638224 AgR, Rel. Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 07/06/2011, DJe-118 DIVULG 20-06-2011 PUBLIC 21-06-2011 EMENT VOL-02548-02 PP-00245).*

*"(...)*

*O recurso extraordinário só é cabível quando seus requisitos constitucionais de admissibilidade ocorrem, e um deles é o de que a decisão recorrida decorra de causa julgada em única ou última instância (art. 102, III, da Constituição federal). A decisão monocrática proferida na apelação não esgotou as vias recursais ordinárias, porquanto ainda era cabível o agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC. Incidência, no caso, da Súmula 281/STF. Agravo regimental a que se nega provimento." (AI 824547 AgR, Rel. Min. JOAQUIM BARBOSA, Segunda Turma, julgado em 01/02/2011, DJe-039 DIVULG 25-02-2011 PUBLIC 28-02-2011 EMENT VOL-02472-02 PP-00444).*

Posto isso, **não admito o recurso extraordinário.**

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de maio de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

2012.03.99.030175-8/SP

APELANTE : MARIA DE LOURDES LIMA DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : IBIRACI NAVARRO MARTINS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ALINE ANGELICA DE CARVALHO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE JOSE BONIFACIO SP  
No. ORIG. : 10.00.00061-5 2 Vr JOSE BONIFACIO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto nos termos do art. 105, III, da Constituição Federal contra decisão monocrática.

Sem contrarrazões.

Decido.

O recurso é de ser inadmitido.

Embora presentes, os pressupostos genéricos de admissibilidade, restou descumprido o regramento veiculado no inciso III, do art. 105, da CF, que exige, como requisito específico, decisão definitiva pelo Órgão Colegiado, em única ou última instância. A r. decisão recorrida foi proferida monocraticamente, nos termos do artigo 557, §1º A, do CPC, desafiando a interposição do agravo previsto no § 1º, do mesmo disposto, o que foi ignorado pela parte recorrente. Nesse sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AUSÊNCIA DO DEVIDO EXAURIMENTO DAS VIAS ORDINÁRIAS.*

*1 - Não cabe recurso especial contra decisão singular proferida no âmbito dos tribunais. Inteligência do art. 105, inciso III, da Constituição Federal. Precedentes.*

*2 - Apresentada a insurgência especial em face de decisão singular, que rejeita os embargos de declaração, tidos por manifestamente improcedentes, e não interposto agravo interno, imprescindível, no caso, para se obter a manifestação do Colegiado e, por conseguinte, o esgotamento das instâncias ordinárias, de rigor aplicação, "mutatis mutandis", da vedação prescrita pela Súmula 281/STF.*

*3 - Agravo regimental desprovido." (STJ - AgRg no Ag 960274/SC, Rel. Ministro FERNANDO GONÇALVES, QUARTA TURMA, julgado em 19/02/2008, DJe 03/03/2008).*

Posto isso, **não admito o recurso especial.**

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de março de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00091 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031858-83.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.031858-8/SP

APELANTE : GERALDO RODRIGUES CARDOSO  
ADVOGADO : PATRICIA LOPES FERIANI DA SILVA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : GUSTAVO AURÉLIO FAUSTINO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00031-9 1 Vr PRESIDENTE VENCESLAU/SP

## DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, nos termos do art. 105, inciso III, da Constituição Federal, do v. acórdão, desfavorável ao pleito de revisão do benefício previdenciário, destinada a preservar o seu valor real, por meio da aplicação do valor do teto reajustado pelas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003.

Sem contrarrazões.

### **Decido.**

Atendidos os requisitos gerais de admissibilidade recursal, passo ao exame dos pressupostos constitucionais.

O presente recurso é de ser inadmitido.

Os argumentos da parte recorrente requerem apreciação de matéria de ordem eminentemente constitucional, que refoge ao âmbito de competência do C. Superior Tribunal de Justiça. Nesse sentido, a decisão monocrática da Eminente Ministra Laurita Vaz, no Recurso Especial 1.239.171 (Public. 06/06/2012).

Esse entendimento já se encontra sedimentado no Colendo Superior Tribunal de Justiça. Confira-se:

*PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. LIMITES NORMATIVOS. APRECIÇÃO DE MATÉRIA CONSTITUCIONAL. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. ALÍNEA "A". DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE DA EXATA COMPREENSÃO DA CONTROVÉRSIA. APLICAÇÃO DA SÚMULA 284/STF. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.*

*I - É vedado a esta Corte, em sede de recurso especial, adentrar ao exame de pretensa violação a dispositivos constitucionais, cuja competência encontra-se adstrita ao âmbito do Supremo Tribunal Federal, conforme prevê o art. 102 da Carta Magna, ao designar o Pretório Excelso como seu guardião. Neste contexto, a pretensão trazida no especial exorbita seus limites normativos, que estão precisamente delineados no art. 105, III da Constituição Federal.*

*II - A admissibilidade do recurso especial pela alínea "a" só é cabível quando a decisão impugnada "contrariar tratado ou lei federal, ou negar-lhe vigência.". Assim, para que se pudesse, em tese, admitir o presente recurso, seria preciso que o recorrente, especificamente, indicasse qual o artigo da legislação federal estaria sendo violado, o que, in casu, não ocorreu. Desta forma, inviável a admissão do apelo com base na alínea "a". Aplicável, à espécie, o verbete Sumular 284/STF, verbis: "É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia."*

*III - Agravo interno desprovido.*

*(AgRg no AgRg no Ag 730440/DF, Rel. Ministro GILSON DIPP, QUINTA TURMA, julgado em 04/04/2006, DJ 02/05/2006, p. 375)*

*"PROCESSUAL CIVIL. ALEGADA OMISSÃO NO ACÓRDÃO EMBARGADO. AUSÊNCIA DE VÍCIO NO JULGADO. INCONFORMAÇÃO COM A TESE ADOTADA PELA SEGUNDA TURMA. MATÉRIA CONSTITUCIONAL. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE.*

(...)

2. Também ficou assentado que não é possível, em recurso especial, a pretendida análise de violação dos dispositivos constitucionais, ainda que à guisa de prequestionamento, porquanto matéria reservada ao Supremo Tribunal Federal, nos termos dos arts. 102, III e 105, III, da Carta Magna. Embargos de declaração rejeitados. (STJ, EDcl no AgRg no REsp 1283676/CE, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/02/2012, DJe 09/02/2012)"

Saliente-se, ainda, que a aplicação do novo limite fixado pelas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003, como teto da renda mensal dos benefícios concedidos anteriormente à sua vigência, foi julgada no mérito pelo Supremo Tribunal Federal, no Recurso Extraordinário nº 564.354 (Tema 76), com reconhecimento da existência de Repercussão Geral; porém, no acórdão recorrido restou consignado que a renda mensal inicial do benefício da parte autora não foi limitada ao teto do salário-de-contribuição.

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de maio de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00092 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032412-18.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.032412-6/SP

APELANTE : APARECIDA MARIA DE JESUS VIVALDE  
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO  
: LUANA DA PAZ BRITO SILVA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RODRIGO DE AMORIM DOREA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 09.00.00265-4 3 Vr DIADEMA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora, nos termos do art. 102, inciso III, alíneas "a" e "c", da Constituição Federal, do v. acórdão, desfavorável ao pleito de revisão do benefício previdenciário, para aplicação do reajuste correspondente ao teto previsto nas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003.

Sustenta a parte recorrente violação ao art. 285 A, do Código de Processo Civil, bem como ofensa aos arts. 5º *caput*, e inciso XXXV, 194, inciso IV e 201, § 4º da Constituição Federal, bem como às Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003. Afirma, todos os benefícios previdenciários devem ser reajustados pelos mesmos índices correspondentes à majoração do teto pelas citadas emendas constitucionais.

Alega o reconhecimento da repercussão geral do tema pelo Pleno do Supremo Tribunal Federal, no Recurso Extraordinário 564354.

Sem contrarrazões.

**É o relatório. Decido.**

Atendidos os requisitos gerais de admissibilidade recursal, passo ao exame dos pressupostos constitucionais.

O presente recurso é de ser inadmitido.

Inicialmente, verifica-se inexistente desrespeito aos requisitos para aplicação do art. 285-A, do Código de Processo Civil, pois exercido o direito de ação e respeitados o devido processo legal e o contraditório, sem qualquer prejuízo à defesa, tratando-se de matéria de direito, não havendo se falar, de igual forma, em inconstitucionalidade do referido dispositivo legal, consoante já dito pelo Colendo STF. No sentido, AI 822804 AgR, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 29/05/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-120 DIVULG 19-06-2012 PUBLIC 20-06-2012; e, AI 798128 AgR, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 20/03/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-074 DIVULG 16-04-2012 PUBLIC 17-04-2012.

No caso, a parte autora pleiteia reajustamento do seu benefício, por índices correspondentes à majoração dos tetos, introduzida pelas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003.

O Supremo Tribunal Federal, no Recurso Extraordinário com Repercussão Geral nº 564.354 (Tema 76), posicionou-se no sentido de ser "possível a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 àqueles que percebem seus benefícios com base em limitador anterior, levando-se em conta os salários de contribuição que foram utilizados para os cálculos iniciais".

Assim, nos termos do entendimento do C. STF, não se trata de reajustar ou aumentar benefícios, mas de permitir, àqueles limitados ao teto na data da concessão, o cálculo com base em limitador mais alto, fixado pela norma constitucional emendada.

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

Intimem-se.

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

00093 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032412-18.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.032412-6/SP

APELANTE	: APARECIDA MARIA DE JESUS VIVALDE
ADVOGADO	: GUILHERME DE CARVALHO
	: LUANA DA PAZ BRITO SILVA
APELADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: RODRIGO DE AMORIM DOREA
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 09.00.00265-4 3 Vr DIADEMA/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, nos termos do art. 105, inciso III, da Constituição Federal, do v. acórdão, desfavorável ao pleito de revisão do benefício previdenciário, destinada a preservar o seu

valor real, por meio da aplicação do valor do teto reajustado pelas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003.

Sem contrarrazões.

### **Decido.**

Atendidos os requisitos gerais de admissibilidade recursal, passo ao exame dos pressupostos constitucionais.

O presente recurso é de ser inadmitido.

Os argumentos da parte recorrente requerem apreciação de matéria de ordem eminentemente constitucional, que refoje ao âmbito de competência do C. Superior Tribunal de Justiça. Nesse sentido, a decisão monocrática da Eminente Ministra Laurita Vaz, no Recurso Especial 1.239.171 (Public. 06/06/2012).

Esse entendimento já se encontra sedimentado no Colendo Superior Tribunal de Justiça. Confira-se:

*PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. LIMITES NORMATIVOS. APRECIÇÃO DE MATÉRIA CONSTITUCIONAL. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. ALÍNEA "A". DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE DA EXATA COMPREENSÃO DA CONTROVÉRSIA. APLICAÇÃO DA SÚMULA 284/STF. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.*

*I - É vedado a esta Corte, em sede de recurso especial, adentrar ao exame de pretensa violação a dispositivos constitucionais, cuja competência encontra-se adstrita ao âmbito do Supremo Tribunal Federal, conforme prevê o art. 102 da Carta Magna, ao designar o Pretório Excelso como seu guardião. Neste contexto, a pretensão trazida no especial exorbita seus limites normativos, que estão precisamente delineados no art. 105, III da Constituição Federal.*

*II - A admissibilidade do recurso especial pela alínea "a" só é cabível quando a decisão impugnada "contrariar tratado ou lei federal, ou negar-lhe vigência.". Assim, para que se pudesse, em tese, admitir o presente recurso, seria preciso que o recorrente, especificamente, indicasse qual o artigo da legislação federal estaria sendo violado, o que, in casu, não ocorreu. Desta forma, inviável a admissão do apelo com base na alínea "a". Aplicável, à espécie, o verbete Sumular 284/STF, verbis: "É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia."*

*III - Agravo interno desprovido.*

*(AgRg no AgRg no Ag 730440/DF, Rel. Ministro GILSON DIPP, QUINTA TURMA, julgado em 04/04/2006, DJ 02/05/2006, p. 375)*

*"PROCESSUAL CIVIL. ALEGADA OMISSÃO NO ACÓRDÃO EMBARGADO. AUSÊNCIA DE VÍCIO NO JULGADO. INCONFORMAÇÃO COM A TESE ADOTADA PELA SEGUNDA TURMA. MATÉRIA CONSTITUCIONAL. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE.*

*(...)*

*2. Também ficou assentado que não é possível, em recurso especial, a pretendida análise de violação dos dispositivos constitucionais, ainda que à guisa de prequestionamento, porquanto matéria reservada ao Supremo Tribunal Federal, nos termos dos arts. 102, III e 105, III, da Carta Magna. Embargos de declaração rejeitados. (STJ, EDcl no AgRg no REsp 1283676/CE, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/02/2012, DJe 09/02/2012)"*

Saliente-se, ainda, que a aplicação do novo limite fixado pelas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003, como teto da renda mensal dos benefícios concedidos anteriormente à sua vigência, foi julgada no mérito pelo Supremo Tribunal Federal, no Recurso Extraordinário nº 564.354 (Tema 76), com reconhecimento da existência de Repercussão Geral; porém, no acórdão recorrido restou consignado que a renda mensal inicial do benefício da parte autora não foi limitada ao teto do salário-de-contribuição.

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

Intimem-se.

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

00094 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033814-37.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.033814-9/SP

APELANTE : ANA SILVERIO DA SILVA EVANGELISTA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : PAULO ROBERTO MAGRINELLI  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : WALTER ERWIN CARLSON  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 10.00.00069-3 1 Vr CANDIDO MOTA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto nos termos do art. 105, III, da Constituição Federal contra decisão monocrática.

Sem contrarrazões.

Decido.

O recurso é de ser inadmitido.

Embora presentes, os pressupostos genéricos de admissibilidade, restou descumprido o regramento veiculado no inciso III, do art. 105, da CF, que exige, como requisito específico, o esgotamento das vias recursais ordinárias. A r. decisão recorrida foi proferida monocraticamente, nos termos do artigo 557, do CPC, desafiando a interposição do agravo previsto no § 1º do mesmo dispositivo, o que foi ignorado pela parte recorrente. Nesse sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AUSÊNCIA DO DEVIDO EXAURIMENTO DAS VIAS ORDINÁRIAS.*

*1 - Não cabe recurso especial contra decisão singular proferida no âmbito dos tribunais. Inteligência do art. 105, inciso III, da Constituição Federal. Precedentes.*

*2 - Apresentada a insurgência especial em face de decisão singular, que rejeita os embargos de declaração, tidos por manifestamente improcedentes, e não interposto agravo interno, imprescindível, no caso, para se obter a manifestação do Colegiado e, por conseguinte, o esgotamento das instâncias ordinárias, de rigor aplicação, "mutatis mutandis", da vedação prescrita pela Súmula 281/STF.*

*3 - Agravo regimental desprovido." (STJ - AgRg no Ag 960274/SC, Rel. Ministro FERNANDO GONÇALVES, QUARTA TURMA, julgado em 19/02/2008, DJe 03/03/2008).*

Posto isso, **não admito o recurso especial.**

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de maio de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00095 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036711-38.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.036711-3/SP

APELANTE : ROMILDO ROSA DE SOUZA  
ADVOGADO : WALMIR RAMOS MANZOLI  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FERNANDO ONO MARTINS  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00503237020108260515 1 Vr ROSANA/SP

## DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, nos termos do art. 105, inciso III, da Constituição Federal, do v. acórdão, desfavorável ao pleito de revisão do benefício previdenciário, destinada a preservar o seu valor real, por meio da aplicação do valor do teto reajustado pelas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003.

Sem contrarrazões.

### **Decido.**

Atendidos os requisitos gerais de admissibilidade recursal, passo ao exame dos pressupostos constitucionais.

O presente recurso é de ser inadmitido.

Os argumentos da parte recorrente requerem apreciação de matéria de ordem eminentemente constitucional, que refoge ao âmbito de competência do C. Superior Tribunal de Justiça. Nesse sentido, a decisão monocrática da Eminente Ministra Laurita Vaz, no Recurso Especial 1.239.171 (Public. 06/06/2012).

Esse entendimento já se encontra sedimentado no Colendo Superior Tribunal de Justiça. Confira-se:

*PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. LIMITES NORMATIVOS. APRECIÇÃO DE MATÉRIA CONSTITUCIONAL. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. ALÍNEA "A". DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE DA EXATA COMPREENSÃO DA CONTROVÉRSIA. APLICAÇÃO DA SÚMULA 284/STF. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.*

*I - É vedado a esta Corte, em sede de recurso especial, adentrar ao exame de pretensa violação a dispositivos constitucionais, cuja competência encontra-se adstrita ao âmbito do Supremo Tribunal Federal, conforme prevê o art. 102 da Carta Magna, ao designar o Pretório Excelso como seu guardião. Neste contexto, a pretensão trazida no especial exorbita seus limites normativos, que estão precisamente delineados no art. 105, III da Constituição Federal.*

*II - A admissibilidade do recurso especial pela alínea "a" só é cabível quando a decisão impugnada "contrariar tratado ou lei federal, ou negar-lhe vigência.". Assim, para que se pudesse, em tese, admitir o presente recurso, seria preciso que o recorrente, especificamente, indicasse qual o artigo da legislação federal estaria sendo violado, o que, in casu, não ocorreu. Desta forma, inviável a admissão do apelo com base na alínea "a". Aplicável, à espécie, o verbete Sumular 284/STF, verbis: "É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia."*

*III - Agravo interno desprovido.*

*(AgRg no AgRg no Ag 730440/DF, Rel. Ministro GILSON DIPP, QUINTA TURMA, julgado em 04/04/2006, DJ 02/05/2006, p. 375)*

*"PROCESSUAL CIVIL. ALEGADA OMISSÃO NO ACÓRDÃO EMBARGADO. AUSÊNCIA DE VÍCIO NO JULGADO. INCONFORMAÇÃO COM A TESE ADOTADA PELA SEGUNDA TURMA. MATÉRIA CONSTITUCIONAL. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE.*

(...)

2. Também ficou assentado que não é possível, em recurso especial, a pretendida análise de violação dos dispositivos constitucionais, ainda que à guisa de prequestionamento, porquanto matéria reservada ao Supremo Tribunal Federal, nos termos dos arts. 102, III e 105, III, da Carta Magna. Embargos de declaração rejeitados. (STJ, EDcl no AgrG no REsp 1283676/CE, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/02/2012, DJe 09/02/2012)"

Saliente-se, ainda, que a aplicação do novo limite fixado pelas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003, como teto da renda mensal dos benefícios concedidos anteriormente à sua vigência, foi julgada no mérito pelo Supremo Tribunal Federal, no Recurso Extraordinário nº 564.354 (Tema 76), com reconhecimento da existência de Repercussão Geral; porém, no acórdão recorrido restou consignado que a renda mensal inicial do benefício da parte autora não foi limitada ao teto do salário-de-contribuição.

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de maio de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00096 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041213-20.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.041213-1/SP

APELANTE : IVANILDE FRANCISCA DE OLIVEIRA ANDRADE (= ou > de 65 anos)  
ADVOGADO : LUANA DA PAZ BRITO SILVA  
: GUILHERME DE CARVALHO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ERICO TSUKASA HAYASHIDA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00184-7 3 Vr EMBU/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, nos termos do art. 105, inciso III, da Constituição Federal, do v. acórdão, desfavorável ao pleito de revisão do benefício previdenciário, destinada a preservar o seu valor real, por meio da aplicação do valor do teto reajustado pelas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003.

Sem contrarrazões.

**Decido.**

Atendidos os requisitos gerais de admissibilidade recursal, passo ao exame dos pressupostos constitucionais.

O presente recurso é de ser inadmitido.

Os argumentos da parte recorrente requerem apreciação de matéria de ordem eminentemente constitucional, que refoge ao âmbito de competência do C. Superior Tribunal de Justiça. Nesse sentido, a decisão monocrática da

Eminente Ministra Laurita Vaz, no Recurso Especial 1.239.171 (Public. 06/06/2012).

Esse entendimento já se encontra sedimentado no Colendo Superior Tribunal de Justiça. Confira-se:

*PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. LIMITES NORMATIVOS. APRECIÇÃO DE MATÉRIA CONSTITUCIONAL. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. ALÍNEA "A". DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE DA EXATA COMPREENSÃO DA CONTROVÉRSIA. APLICAÇÃO DA SÚMULA 284/STF. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.*

*I - É vedado a esta Corte, em sede de recurso especial, adentrar ao exame de pretensa violação a dispositivos constitucionais, cuja competência encontra-se adstrita ao âmbito do Supremo Tribunal Federal, conforme prevê o art. 102 da Carta Magna, ao designar o Pretório Excelso como seu guardião. Neste contexto, a pretensão trazida no especial exorbita seus limites normativos, que estão precisamente delineados no art. 105, III da Constituição Federal.*

*II - A admissibilidade do recurso especial pela alínea "a" só é cabível quando a decisão impugnada "contrariar tratado ou lei federal, ou negar-lhe vigência.". Assim, para que se pudesse, em tese, admitir o presente recurso, seria preciso que o recorrente, especificamente, indicasse qual o artigo da legislação federal estaria sendo violado, o que, in casu, não ocorreu. Desta forma, inviável a admissão do apelo com base na alínea "a". Aplicável, à espécie, o verbete Sumular 284/STF, verbis: "É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia."*

*III - Agravo interno desprovido.*

*(AgRg no AgRg no Ag 730440/DF, Rel. Ministro GILSON DIPP, QUINTA TURMA, julgado em 04/04/2006, DJ 02/05/2006, p. 375)*

*"PROCESSUAL CIVIL. ALEGADA OMISSÃO NO ACÓRDÃO EMBARGADO. AUSÊNCIA DE VÍCIO NO JULGADO. INCONFORMAÇÃO COM A TESE ADOTADA PELA SEGUNDA TURMA. MATÉRIA CONSTITUCIONAL. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE.*

*(...)*

*2. Também ficou assentado que não é possível, em recurso especial, a pretendida análise de violação dos dispositivos constitucionais, ainda que à guisa de prequestionamento, porquanto matéria reservada ao Supremo Tribunal Federal, nos termos dos arts. 102, III e 105, III, da Carta Magna. Embargos de declaração rejeitados. (STJ, EDcl no AgRg no REsp 1283676/CE, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/02/2012, DJe 09/02/2012)"*

Saliente-se, ainda, que a aplicação do novo limite fixado pelas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003, como teto da renda mensal dos benefícios concedidos anteriormente à sua vigência, foi julgada no mérito pelo Supremo Tribunal Federal, no Recurso Extraordinário nº 564.354 (Tema 76), com reconhecimento da existência de Repercussão Geral; porém, no acórdão recorrido restou consignado que a renda mensal inicial do benefício da parte autora não foi limitada ao teto do salário-de-contribuição.

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de maio de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00097 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041213-20.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.041213-1/SP

APELANTE : IVANILDE FRANCISCA DE OLIVEIRA ANDRADE (= ou > de 65 anos)

ADVOGADO : LUANA DA PAZ BRITO SILVA

APELADO : GUILHERME DE CARVALHO  
ADVOGADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
: ERICO TSUKASA HAYASHIDA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00184-7 3 Vr EMBU/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora, nos termos do art. 102, inciso III, alíneas "a" e "c", da Constituição Federal, do v. acórdão, desfavorável ao pleito de revisão do benefício previdenciário, para aplicação do reajuste correspondente ao teto previsto nas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003.

Sustenta a parte recorrente violação ao art. 285 A, do Código de Processo Civil, bem como ofensa aos arts. 5º *caput*, e inciso XXXV, 194, inciso IV e 201, § 4º da Constituição Federal, bem como às Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003. Afirma, todos os benefícios previdenciários devem ser reajustados pelos mesmos índices correspondentes à majoração do teto pelas citadas emendas constitucionais.

Alega o reconhecimento da repercussão geral do tema pelo Pleno do Supremo Tribunal Federal, no Recurso Extraordinário 564354.

Sem contrarrazões.

#### **É o relatório. Decido.**

Atendidos os requisitos gerais de admissibilidade recursal, passo ao exame dos pressupostos constitucionais.

O presente recurso é de ser inadmitido.

Inicialmente, verifica-se inexistente desrespeito aos requisitos para aplicação do art. 285-A, do Código de Processo Civil, pois exercido o direito de ação e respeitados o devido processo legal e o contraditório, sem qualquer prejuízo à defesa, tratando-se de matéria de direito, não havendo se falar, de igual forma, em inconstitucionalidade do referido dispositivo legal, consoante já dito pelo Colendo STF. No sentido, AI 822804 AgR, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 29/05/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-120 DIVULG 19-06-2012 PUBLIC 20-06-2012; e, AI 798128 AgR, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 20/03/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-074 DIVULG 16-04-2012 PUBLIC 17-04-2012.

No caso, a parte autora pleiteia reajustamento do seu benefício, por índices correspondentes à majoração dos tetos, introduzida pelas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003.

O Supremo Tribunal Federal, no Recurso Extraordinário com Repercussão Geral nº 564.354 (Tema 76), posicionou-se no sentido de ser "possível a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 àqueles que percebem seus benefícios com base em limitador anterior, levando-se em conta os salários de contribuição que foram utilizados para os cálculos iniciais".

Assim, nos termos do entendimento do C. STF, não se trata de reajustar ou aumentar benefícios, mas de permitir, àqueles limitados ao teto na data da concessão, o cálculo com base em limitador mais alto, fixado pela norma constitucional emendada.

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

Intimem-se.

São Paulo, 03 de maio de 2013.  
Salette Nascimento

Vice-Presidente

00098 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041215-87.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.041215-5/SP

APELANTE : ARMANDO JURADO RODRIGUES (= ou > de 65 anos)  
ADVOGADO : LUANA DA PAZ BRITO SILVA  
: GUILHERME DE CARVALHO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RENATA MARIA TAVARES COSTA ROSSI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00165-3 3 Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

## DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, nos termos do art. 105, inciso III, da Constituição Federal, do v. acórdão, desfavorável ao pleito de revisão do benefício previdenciário, destinada a preservar o seu valor real, por meio da aplicação do valor do teto reajustado pelas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003.

Sem contrarrazões.

### **Decido.**

Atendidos os requisitos gerais de admissibilidade recursal, passo ao exame dos pressupostos constitucionais.

O presente recurso é de ser inadmitido.

Os argumentos da parte recorrente requerem apreciação de matéria de ordem eminentemente constitucional, que refoge ao âmbito de competência do C. Superior Tribunal de Justiça. Nesse sentido, a decisão monocrática da Eminentíssima Ministra Laurita Vaz, no Recurso Especial 1.239.171 (Public. 06/06/2012).

Esse entendimento já se encontra sedimentado no Colendo Superior Tribunal de Justiça. Confira-se:

*PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. LIMITES NORMATIVOS. APRECIÇÃO DE MATÉRIA CONSTITUCIONAL. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. ALÍNEA "A". DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE DA EXATA COMPREENSÃO DA CONTROVÉRSIA. APLICAÇÃO DA SÚMULA 284/STF. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.*

*I - É vedado a esta Corte, em sede de recurso especial, adentrar ao exame de pretensa violação a dispositivos constitucionais, cuja competência encontra-se adstrita ao âmbito do Supremo Tribunal Federal, conforme prevê o art. 102 da Carta Magna, ao designar o Pretório Excelso como seu guardião. Neste contexto, a pretensão trazida no especial exorbita seus limites normativos, que estão precisamente delineados no art. 105, III da Constituição Federal.*

*II - A admissibilidade do recurso especial pela alínea "a" só é cabível quando a decisão impugnada "contrariar tratado ou lei federal, ou negar-lhe vigência.". Assim, para que se pudesse, em tese, admitir o presente recurso, seria preciso que o recorrente, especificamente, indicasse qual o artigo da legislação federal estaria sendo violado, o que, in casu, não ocorreu. Desta forma, inviável a admissão do apelo com base na alínea "a". Aplicável, à espécie, o verbete Sumular 284/STF, verbis: "É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia.".*

*III - Agravo interno desprovido.*

*(AgRg no AgRg no Ag 730440/DF, Rel. Ministro GILSON DIPP, QUINTA TURMA, julgado em 04/04/2006, DJ 02/05/2006, p. 375)*

*"PROCESSUAL CIVIL. ALEGADA OMISSÃO NO ACÓRDÃO EMBARGADO. AUSÊNCIA DE VÍCIO NO JULGADO. INCONFORMAÇÃO COM A TESE ADOTADA PELA SEGUNDA TURMA. MATÉRIA CONSTITUCIONAL. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE.*

(...)

*2. Também ficou assentado que não é possível, em recurso especial, a pretendida análise de violação dos dispositivos constitucionais, ainda que à guisa de prequestionamento, porquanto matéria reservada ao Supremo Tribunal Federal, nos termos dos arts. 102, III e 105, III, da Carta Magna. Embargos de declaração rejeitados. (STJ, EDcl no AgRg no REsp 1283676/CE, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/02/2012, DJe 09/02/2012)"*

Saliente-se, ainda, que a aplicação do novo limite fixado pelas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003, como teto da renda mensal dos benefícios concedidos anteriormente à sua vigência, foi julgada no mérito pelo Supremo Tribunal Federal, no Recurso Extraordinário nº 564.354 (Tema 76), com reconhecimento da existência de Repercussão Geral; porém, no acórdão recorrido restou consignado que a renda mensal inicial do benefício da parte autora não foi limitada ao teto do salário-de-contribuição.

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de maio de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00099 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041215-87.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.041215-5/SP

APELANTE : ARMANDO JURADO RODRIGUES (= ou > de 65 anos)  
ADVOGADO : LUANA DA PAZ BRITO SILVA  
: GUILHERME DE CARVALHO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RENATA MARIA TAVARES COSTA ROSSI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00165-3 3 Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora, nos termos do art. 102, inciso III, alíneas "a" e "c", da Constituição Federal, do v. acórdão, desfavorável ao pleito de revisão do benefício previdenciário, para aplicação do reajuste correspondente ao teto previsto nas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003.

Sustenta a parte recorrente violação ao art. 285 A, do Código de Processo Civil, bem como ofensa aos arts. 5º *caput*, e inciso XXXV, 194, inciso IV e 201, § 4º da Constituição Federal, bem como às Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003. Afirma, todos os benefícios previdenciários devem ser reajustados pelos mesmos índices correspondentes à majoração do teto pelas citadas emendas constitucionais.

Alega o reconhecimento da repercussão geral do tema pelo Pleno do Supremo Tribunal Federal, no Recurso Extraordinário 564354.

Sem contrarrazões.

**É o relatório. Decido.**

Atendidos os requisitos gerais de admissibilidade recursal, passo ao exame dos pressupostos constitucionais.

O presente recurso é de ser inadmitido.

Inicialmente, verifica-se inexistente desrespeito aos requisitos para aplicação do art. 285-A, do Código de Processo Civil, pois exercido o direito de ação e respeitados o devido processo legal e o contraditório, sem qualquer prejuízo à defesa, tratando-se de matéria de direito, não havendo se falar, de igual forma, em inconstitucionalidade do referido dispositivo legal, consoante já dito pelo Colendo STF. No sentido, AI 822804 AgR, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 29/05/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-120 DIVULG 19-06-2012 PUBLIC 20-06-2012; e, AI 798128 AgR, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 20/03/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-074 DIVULG 16-04-2012 PUBLIC 17-04-2012.

No caso, a parte autora pleiteia reajustamento do seu benefício, por índices correspondentes à majoração dos tetos, introduzida pelas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003.

O Supremo Tribunal Federal, no Recurso Extraordinário com Repercussão Geral nº 564.354 (Tema 76), posicionou-se no sentido de ser "possível a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 àqueles que percebem seus benefícios com base em limitador anterior, levando-se em conta os salários de contribuição que foram utilizados para os cálculos iniciais".

Assim, nos termos do entendimento do C. STF, não se trata de reajustar ou aumentar benefícios, mas de permitir, àqueles limitados ao teto na data da concessão, o cálculo com base em limitador mais alto, fixado pela norma constitucional emendada.

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

Intimem-se.

São Paulo, 03 de maio de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00100 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041830-77.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.041830-3/SP

APELANTE : ELISEU DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : ARTUR JOSE ANTONIO MEYER  
CODINOME : ELIZEU DE OLIVEIRA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ESTEVAO FIGUEIREDO CHEIDA MOTA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 09.00.00145-7 6 Vr SAO VICENTE/SP

**DECISÃO**

Trata-se de recurso especial interposto nos termos do art. 105, III, da Constituição Federal contra decisão

monocrática.

Sem contrarrazões.

Decido.

O recurso é de ser inadmitido.

Embora presentes, os pressupostos genéricos de admissibilidade, restou descumprido o regramento veiculado no inciso III, do art. 105, da CF, que exige, como requisito específico, o esgotamento das vias recursais ordinárias. A r. decisão recorrida foi proferida monocraticamente, nos termos do artigo 557, do CPC, desafiando a interposição do agravo previsto no § 1º do mesmo dispositivo, o que foi ignorado pela parte recorrente. Nesse sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AUSÊNCIA DO DEVIDO EXAURIMENTO DAS VIAS ORDINÁRIAS.*

*1 - Não cabe recurso especial contra decisão singular proferida no âmbito dos tribunais. Inteligência do art. 105, inciso III, da Constituição Federal. Precedentes.*

*2 - Apresentada a insurgência especial em face de decisão singular, que rejeita os embargos de declaração, tidos por manifestamente improcedentes, e não interposto agravo interno, imprescindível, no caso, para se obter a manifestação do Colegiado e, por conseguinte, o esgotamento das instâncias ordinárias, de rigor aplicação, "mutatis mutandis", da vedação prescrita pela Súmula 281/STF.*

*3 - Agravo regimental desprovido." (STJ - AgRg no Ag 960274/SC, Rel. Ministro FERNANDO GONÇALVES, QUARTA TURMA, julgado em 19/02/2008, DJe 03/03/2008).*

Posto isso, **não admito o recurso especial.**

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de maio de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00101 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0047156-18.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.047156-1/SP

APELANTE : MARIO ANTONIO DA CRUZ  
ADVOGADO : ROGERIO MENDES DE QUEIROZ  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : VITOR JAQUES MENDES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 10.00.00167-0 1 Vr CAPAO BONITO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto contra o v. acórdão desta E. Corte.

Sem contrarrazões.

Compulsando os autos, verifica-se a interposição do recurso após o prazo estabelecido no art. 508 do CPC, conforme certificado pela Secretaria, sendo, portanto, intempestivo.

Posto isso, em face da ausência do pressuposto de admissibilidade recursal concernente à tempestividade, não admito o recurso especial.

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de maio de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00102 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0047156-18.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.047156-1/SP

APELANTE : MARIO ANTONIO DA CRUZ  
ADVOGADO : ROGERIO MENDES DE QUEIROZ  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : VITOR JAQUES MENDES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 10.00.00167-0 1 Vr CAPAO BONITO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto contra o v. acórdão proferido nestes autos.

Sem contrarrazões.

O julgado impugnado foi publicado no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região, em 18.11.2011 (fl. 274). Nos termos do art. 508 do Código de Processo Civil, o recurso deveria ter sido interposto até 05.12.2011, todavia o foi a destempo, conforme certificado às fls. 313.

Posto isso, em face da ausência do pressuposto de admissibilidade recursal concernente à tempestividade, não admito o recurso extraordinário.

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de maio de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00103 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001618-14.2012.4.03.6119/SP

2012.61.19.001618-0/SP

APELANTE : ELSON NASCIMENTO DA SILVA  
ADVOGADO : NOEMI CRISTINA DE OLIVEIRA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : DANILO CHAVES LIMA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00016181420124036119 1 Vr GUARULHOS/SP

## DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, com fundamento no art. 105, inciso III, alínea *a*, da Constituição Federal, do v. acórdão que não concedeu a revisão da RMI da aposentadoria por invalidez, para considerar, como salário-de-benefício, as prestações recebidas a título de auxílio-doença.

Alega a parte recorrente violação ao art. 29, § 5º, da Lei 8.213/91.

Sem contrarrazões.

## Decido.

Atendidos os requisitos gerais de admissibilidade, passo ao exame dos pressupostos constitucionais.

Não merece prosperar a pretensão da parte recorrente de aplicação do critério previsto no art. 29, §5º, da Lei 8.213/91, no cálculo da Renda Mensal Inicial do seu benefício de aposentadoria por invalidez, pois o entendimento da Turma Julgadora está em consonância com o posicionamento firme do C. Superior Tribunal de Justiça:

*PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DA RMI. AUXÍLIO-DOENÇA SEGUIDO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PRECEDENTES. 1. Consoante firme orientação desta Corte, não havendo períodos intercalados de contribuição entre a concessão de um benefício e outro, não se aplica o disposto no § 5º do art. 29 da Lei nº 8.213/91, cuja incidência se dá somente na hipótese do inc. II do seu art. 55. 2. Agravo regimental improvido. (STJ, AGRESP 200802808135, AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 1108867, Rel. Min. JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, V.U., DJE:13/10/2009)*

*PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. AUXÍLIO-DOENÇA SEGUIDO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. APLICAÇÃO DO ART. 36 DO DECRETO Nº 3.048/99. AGRAVO DESPROVIDO.*

*I - Conforme entendimento firmado pela E. Terceira Seção, a renda mensal será calculada a teor do art. 36, § 7º, do Decreto n. 3.048/99, ou seja, o salário de benefício da aposentadoria por invalidez será de 100% (cem por cento) do valor do salário de benefício do auxílio doença anteriormente recebido, reajustado pelos índices de correção dos benefícios previdenciários.*

*II - Nos termos do art. 55, II da Lei 8.213/91, somente se admite a contagem do tempo de gozo de benefício por incapacidade quando intercalado com período de atividade e, portanto, contributivo. Assim, nessa hipótese, haveria a possibilidade de se efetuar novo cálculo para o benefício de aposentadoria por invalidez, incidindo o disposto no art. 29, § 5º da Lei 8.213/91, que determina seja considerado como salário-de-contribuição, o salário-de-benefício que serviu de base para o auxílio-doença, a fim de se definir o valor da renda mensal inicial.*

*III - Agravo interno desprovido.*

*(STJ, AgRg no REsp 1132233/RS, Rel. Ministro GILSON DIPP, QUINTA TURMA, julgado em 03/02/2011, DJE 21/02/2011, g.n.)*

Ademais, o C. Supremo Tribunal Federal decidiu, no Recurso Extraordinário nº 583834, com repercussão geral, que "O §5º do art. 29 da Lei nº 8.213/1991 (Lei de Benefícios da Previdência Social - LBPS) é exceção razoável à regra proibitiva de tempo de contribuição ficto com apoio no inciso II do art. 55 da mesma Lei. E é aplicável somente às situações em que a aposentadoria por invalidez seja precedida do recebimento de auxílio-doença durante período de afastamento intercalado com atividade laborativa, em que há recolhimento da contribuição previdenciária" (Tribunal Pleno, Rel. Min. Ayres Britto, julgado em 21.09.2011, DJe-032 Divulg 13.02.2012 Public 14.02.2012).

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

Intimem-se.

São Paulo, 03 de maio de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00104 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005867-08.2012.4.03.6119/SP

2012.61.19.005867-8/SP

APELANTE : ROMEIA MENDES RICCI (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : LUANA DA PAZ BRITO SILVA e outro  
: GUILHERME DE CARVALHO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR e outro  
No. ORIG. : 00058670820124036119 6 Vr GUARULHOS/SP

## DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, nos termos do art. 105, inciso III, da Constituição Federal, do v. acórdão, desfavorável ao pleito de revisão do benefício previdenciário, destinada a preservar o seu valor real, por meio da aplicação do valor do teto reajustado pelas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003.

Sem contrarrazões.

### **Decido.**

Atendidos os requisitos gerais de admissibilidade recursal, passo ao exame dos pressupostos constitucionais.

O presente recurso é de ser inadmitido.

Os argumentos da parte recorrente requerem apreciação de matéria de ordem eminentemente constitucional, que refoge ao âmbito de competência do C. Superior Tribunal de Justiça. Nesse sentido, a decisão monocrática da Eminente Ministra Laurita Vaz, no Recurso Especial 1.239.171 (Public. 06/06/2012).

Esse entendimento já se encontra sedimentado no Colendo Superior Tribunal de Justiça. Confira-se:

*PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. LIMITES NORMATIVOS. APRECIÇÃO DE MATÉRIA CONSTITUCIONAL. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. ALÍNEA "A". DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE DA EXATA COMPREENSÃO DA CONTROVÉRSIA. APLICAÇÃO DA SÚMULA 284/STF. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.*

*I - É vedado a esta Corte, em sede de recurso especial, adentrar ao exame de pretensa violação a dispositivos constitucionais, cuja competência encontra-se adstrita ao âmbito do Supremo Tribunal Federal, conforme prevê o art. 102 da Carta Magna, ao designar o Pretório Excelso como seu guardião. Neste contexto, a pretensão trazida no especial exorbita seus limites normativos, que estão precisamente delineados no art. 105, III da Constituição Federal.*

*II - A admissibilidade do recurso especial pela alínea "a" só é cabível quando a decisão impugnada "contrariar tratado ou lei federal, ou negar-lhe vigência.". Assim, para que se pudesse, em tese, admitir o presente recurso, seria preciso que o recorrente, especificamente, indicasse qual o artigo da legislação federal estaria sendo violado, o que, in casu, não ocorreu. Desta forma, inviável a admissão do apelo com base na alínea "a". Aplicável, à espécie, o verbete Sumular 284/STF, verbis: "É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia."*

*III - Agravo interno desprovido.*

*(AgRg no AgRg no Ag 730440/DF, Rel. Ministro GILSON DIPP, QUINTA TURMA, julgado em 04/04/2006, DJ 02/05/2006, p. 375)*

*"PROCESSUAL CIVIL. ALEGADA OMISSÃO NO ACÓRDÃO EMBARGADO. AUSÊNCIA DE VÍCIO NO JULGADO. INCONFORMAÇÃO COM A TESE ADOTADA PELA SEGUNDA TURMA. MATÉRIA CONSTITUCIONAL. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE.*

(...)

2. Também ficou assentado que não é possível, em recurso especial, a pretendida análise de violação dos dispositivos constitucionais, ainda que à guisa de prequestionamento, porquanto matéria reservada ao Supremo Tribunal Federal, nos termos dos arts. 102, III e 105, III, da Carta Magna. Embargos de declaração rejeitados. (STJ, EDcl no AgRg no REsp 1283676/CE, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/02/2012, DJe 09/02/2012)"

Saliente-se, ainda, que a aplicação do novo limite fixado pelas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003, como teto da renda mensal dos benefícios concedidos anteriormente à sua vigência, foi julgada no mérito pelo Supremo Tribunal Federal, no Recurso Extraordinário nº 564.354 (Tema 76), com reconhecimento da existência de Repercussão Geral; porém, no acórdão recorrido restou consignado que a renda mensal inicial do benefício da parte autora não foi limitada ao teto do salário-de-contribuição.

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

Intimem-se.

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

00105 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005867-08.2012.4.03.6119/SP

2012.61.19.005867-8/SP

APELANTE	: ROMEIA MENDES RICCI (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	: LUANA DA PAZ BRITO SILVA e outro
	: GUILHERME DE CARVALHO
APELADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: HERMES ARRAIS ALENCAR e outro
No. ORIG.	: 00058670820124036119 6 Vr GUARULHOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora, nos termos do art. 102, inciso III, alíneas "a" e "c", da Constituição Federal, do v. acórdão, desfavorável ao pleito de revisão do benefício previdenciário, para aplicação do reajuste correspondente ao teto previsto nas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003.

Sustenta a parte recorrente violação ao art. 285 A, do Código de Processo Civil, bem como ofensa aos arts. 5º *caput*, e inciso XXXV, 194, inciso IV e 201, § 4º da Constituição Federal, bem como às Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003. Afirma, todos os benefícios previdenciários devem ser reajustados pelos mesmos índices correspondentes à majoração do teto pelas citadas emendas constitucionais.

Alega o reconhecimento da repercussão geral do tema pelo Pleno do Supremo Tribunal Federal, no Recurso Extraordinário 564354.

Sem contrarrazões.

**É o relatório. Decido.**

Atendidos os requisitos gerais de admissibilidade recursal, passo ao exame dos pressupostos constitucionais.

O presente recurso é de ser inadmitido.

Inicialmente, verifica-se inexistente desrespeito aos requisitos para aplicação do art. 285-A, do Código de Processo Civil, pois exercido o direito de ação e respeitados o devido processo legal e o contraditório, sem qualquer prejuízo à defesa, tratando-se de matéria de direito, não havendo se falar, de igual forma, em inconstitucionalidade do referido dispositivo legal, consoante já dito pelo Colendo STF. No sentido, AI 822804 AgR, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 29/05/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-120 DIVULG 19-06-2012 PUBLIC 20-06-2012; e, AI 798128 AgR, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 20/03/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-074 DIVULG 16-04-2012 PUBLIC 17-04-2012.

No caso, a parte autora pleiteia reajustamento do seu benefício, por índices correspondentes à majoração dos tetos, introduzida pelas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003.

O Supremo Tribunal Federal, no Recurso Extraordinário com Repercussão Geral nº 564.354 (Tema 76), posicionou-se no sentido de ser "possível a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 àqueles que percebem seus benefícios com base em limitador anterior, levando-se em conta os salários de contribuição que foram utilizados para os cálculos iniciais".

Assim, nos termos do entendimento do C. STF, não se trata de reajustar ou aumentar benefícios, mas de permitir, àqueles limitados ao teto na data da concessão, o cálculo com base em limitador mais alto, fixado pela norma constitucional emendada.

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

Intimem-se.

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

00106 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003665-37.2012.4.03.6126/SP

2012.61.26.003665-4/SP

APELANTE : MICHEL FARES FILHO (= ou > de 65 anos)  
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS POSSALE E SILVA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ALESSANDRA MARQUES DOS SANTOS e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00036653720124036126 2 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto nos termos do art. 105, III, da Constituição Federal contra decisão monocrática.

Sem contrarrazões.

Decido.

O recurso é de ser inadmitido.

Embora presentes, os pressupostos genéricos de admissibilidade, restou descumprido o regramento veiculado no inciso III, do art. 105, da CF, que exige, como requisito específico, o esgotamento das vias recursais ordinárias. A r. decisão recorrida foi proferida monocraticamente, nos termos do artigo 557, do CPC, desafiando a interposição do agravo previsto no § 1º do mesmo dispositivo, o que foi ignorado pela parte recorrente. Nesse sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AUSÊNCIA DO DEVIDO EXAURIMENTO DAS VIAS ORDINÁRIAS.*

*1 - Não cabe recurso especial contra decisão singular proferida no âmbito dos tribunais. Inteligência do art. 105, inciso III, da Constituição Federal. Precedentes.*

*2 - Apresentada a insurgência especial em face de decisão singular, que rejeita os embargos de declaração, tidos por manifestamente improcedentes, e não interposto agravo interno, imprescindível, no caso, para se obter a manifestação do Colegiado e, por conseguinte, o esgotamento das instâncias ordinárias, de rigor aplicação, "mutatis mutandis", da vedação prescrita pela Súmula 281/STF.*

*3 - Agravo regimental desprovido." (STJ - AgRg no Ag 960274/SC, Rel. Ministro FERNANDO GONÇALVES, QUARTA TURMA, julgado em 19/02/2008, DJe 03/03/2008).*

Posto isso, **não admito o recurso especial.**

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de maio de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00107 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003665-37.2012.4.03.6126/SP

2012.61.26.003665-4/SP

APELANTE : MICHEL FARES FILHO (= ou > de 65 anos)  
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS POSSALE E SILVA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ALESSANDRA MARQUES DOS SANTOS e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00036653720124036126 2 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto, nos termos do art. 102, III, alínea "a", da Constituição Federal, em face da r. decisão monocrática.

Sem contrarrazões.

Decido.

O recurso é de ser inadmitido.

Embora presentes os requisitos gerais de admissibilidade, restou descumprido o regramento contido no inciso III, do art. 102, da CF, que exige, como requisito específico, a exaustão das vias recursais ordinárias. A r. decisão recorrida foi proferida monocraticamente, nos termos do art. 557, do CPC, desafiando a interposição do agravo previsto no §1º do mesmo dispositivo, o que não foi observado pela parte recorrente. Nesse sentido:

*"RECURSO EXTRAORDINÁRIO - JUSTIÇA DO TRABALHO - CAUSA DE ALÇADA (LEI Nº 5.584/70, ART. 2º, § 4º) - AUSÊNCIA DE ESGOTAMENTO DAS VIAS RECURSAIS ORDINÁRIAS - DESCABIMENTO DO APELO EXTREMO - SÚMULA 281/STF - DIRETRIZ JURISPRUDENCIAL FIRMADA PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL - RECURSO IMPROVIDO. - O prévio esgotamento das instâncias recursais ordinárias constitui pressuposto de admissibilidade do recurso extraordinário. Súmula 281/STF. (...)" (RE 638224 AgR, Rel. Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 07/06/2011, DJe-118 DIVULG 20-06-2011 PUBLIC 21-06-2011 EMENT VOL-02548-02 PP-00245).*

"(...)

*O recurso extraordinário só é cabível quando seus requisitos constitucionais de admissibilidade ocorrem, e um deles é o de que a decisão recorrida decorra de causa julgada em única ou última instância (art. 102, III, da Constituição federal). A decisão monocrática proferida na apelação não esgotou as vias recursais ordinárias, porquanto ainda era cabível o agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC. Incidência, no caso, da Súmula 281/STF. Agravo regimental a que se nega provimento." (AI 824547 AgR, Rel. Min. JOAQUIM BARBOSA, Segunda Turma, julgado em 01/02/2011, DJe-039 DIVULG 25-02-2011 PUBLIC 28-02-2011 EMENT VOL-02472-02 PP-00444).*

Posto isso, **não admito o recurso extraordinário.**

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de maio de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00108 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001148-82.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.001148-4/SP

APELANTE	: LUIZ FREDERICO CORREA DA SILVA
ADVOGADO	: LUANA DA PAZ BRITO SILVA e outro
	: GUILHERME DE CARVALHO
APELADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: VANESSA BOVE CIRELLO e outro
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 00011488220124036183 5V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora, nos termos do art. 102, inciso III, alíneas "a" e "c", da Constituição Federal, do v. acórdão, desfavorável ao pleito de revisão do benefício previdenciário, para aplicação do reajuste correspondente ao teto previsto nas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003.

Sustenta a parte recorrente violação ao art. 285 A, do Código de Processo Civil, bem como ofensa aos arts. 5º *caput*, e inciso XXXV, 194, inciso IV e 201, § 4º da Constituição Federal, bem como às Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003. Afirma, todos os benefícios previdenciários devem ser reajustados pelos mesmos índices correspondentes à majoração do teto pelas citadas emendas constitucionais.

Alega o reconhecimento da repercussão geral do tema pelo Pleno do Supremo Tribunal Federal, no Recurso Extraordinário 564354.

Sem contrarrazões.

**É o relatório. Decido.**

Atendidos os requisitos gerais de admissibilidade recursal, passo ao exame dos pressupostos constitucionais.

O presente recurso é de ser inadmitido.

Inicialmente, verifica-se inexistente desrespeito aos requisitos para aplicação do art. 285-A, do Código de Processo Civil, pois exercido o direito de ação e respeitados o devido processo legal e o contraditório, sem qualquer prejuízo à defesa, tratando-se de matéria de direito, não havendo se falar, de igual forma, em inconstitucionalidade do referido dispositivo legal, consoante já dito pelo Colendo STF. No sentido, AI 822804 AgR, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 29/05/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-120 DIVULG 19-06-2012 PUBLIC 20-06-2012; e, AI 798128 AgR, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 20/03/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-074 DIVULG 16-04-2012 PUBLIC 17-04-2012.

No caso, a parte autora pleiteia reajustamento do seu benefício, por índices correspondentes à majoração dos tetos, introduzida pelas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003.

O Supremo Tribunal Federal, no Recurso Extraordinário com Repercussão Geral nº 564.354 (Tema 76), posicionou-se no sentido de ser "possível a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 àqueles que percebem seus benefícios com base em limitador anterior, levando-se em conta os salários de contribuição que foram utilizados para os cálculos iniciais".

Assim, nos termos do entendimento do C. STF, não se trata de reajustar ou aumentar benefícios, mas de permitir, àqueles limitados ao teto na data da concessão, o cálculo com base em limitador mais alto, fixado pela norma constitucional emendada.

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

Intimem-se.

São Paulo, 03 de maio de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00109 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001148-82.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.001148-4/SP

APELANTE : LUIZ FREDERICO CORREA DA SILVA  
ADVOGADO : LUANA DA PAZ BRITO SILVA e outro  
: GUILHERME DE CARVALHO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : VANESSA BOVE CIRELLO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

## DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, nos termos do art. 105, inciso III, da Constituição Federal, do v. acórdão, desfavorável ao pleito de revisão do benefício previdenciário, destinada a preservar o seu valor real, por meio da aplicação do valor do teto reajustado pelas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003.

Sem contrarrazões.

### **Decido.**

Atendidos os requisitos gerais de admissibilidade recursal, passo ao exame dos pressupostos constitucionais.

O presente recurso é de ser inadmitido.

Os argumentos da parte recorrente requerem apreciação de matéria de ordem eminentemente constitucional, que refoge ao âmbito de competência do C. Superior Tribunal de Justiça. Nesse sentido, a decisão monocrática da Eminente Ministra Laurita Vaz, no Recurso Especial 1.239.171 (Public. 06/06/2012).

Esse entendimento já se encontra sedimentado no Colendo Superior Tribunal de Justiça. Confira-se:

*PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. LIMITES NORMATIVOS. APRECIÇÃO DE MATÉRIA CONSTITUCIONAL. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. ALÍNEA "A". DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE DA EXATA COMPREENSÃO DA CONTROVÉRSIA. APLICAÇÃO DA SÚMULA 284/STF. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.*

*I - É vedado a esta Corte, em sede de recurso especial, adentrar ao exame de pretensa violação a dispositivos constitucionais, cuja competência encontra-se adstrita ao âmbito do Supremo Tribunal Federal, conforme prevê o art. 102 da Carta Magna, ao designar o Pretório Excelso como seu guardião. Neste contexto, a pretensão trazida no especial exorbita seus limites normativos, que estão precisamente delineados no art. 105, III da Constituição Federal.*

*II - A admissibilidade do recurso especial pela alínea "a" só é cabível quando a decisão impugnada "contrariar tratado ou lei federal, ou negar-lhe vigência.". Assim, para que se pudesse, em tese, admitir o presente recurso, seria preciso que o recorrente, especificamente, indicasse qual o artigo da legislação federal estaria sendo violado, o que, in casu, não ocorreu. Desta forma, inviável a admissão do apelo com base na alínea "a". Aplicável, à espécie, o verbete Sumular 284/STF, verbis: "É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia.".*

*III - Agravo interno desprovido.*

*(AgRg no AgRg no Ag 730440/DF, Rel. Ministro GILSON DIPP, QUINTA TURMA, julgado em 04/04/2006, DJ 02/05/2006, p. 375)*

*"PROCESSUAL CIVIL. ALEGADA OMISSÃO NO ACÓRDÃO EMBARGADO. AUSÊNCIA DE VÍCIO NO JULGADO. INCONFORMAÇÃO COM A TESE ADOTADA PELA SEGUNDA TURMA. MATÉRIA CONSTITUCIONAL. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE.*

*(...)*

*2. Também ficou assentado que não é possível, em recurso especial, a pretendida análise de violação dos dispositivos constitucionais, ainda que à guisa de prequestionamento, porquanto matéria reservada ao Supremo Tribunal Federal, nos termos dos arts. 102, III e 105, III, da Carta Magna. Embargos de declaração rejeitados. (STJ, EDcl no AgRg no REsp 1283676/CE, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/02/2012, DJe 09/02/2012)"*

Saliente-se, ainda, que a aplicação do novo limite fixado pelas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003, como teto da renda mensal dos benefícios concedidos anteriormente à sua vigência, foi julgada no mérito pelo Supremo Tribunal Federal, no Recurso Extraordinário nº 564.354 (Tema 76), com reconhecimento da existência de Repercussão Geral; porém, no acórdão recorrido restou consignado que a renda mensal inicial do benefício da parte autora não foi limitada ao teto do salário-de-contribuição.

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de maio de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00110 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001251-89.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.001251-8/SP

APELANTE : LAURA DE LIMA  
ADVOGADO : LUANA DA PAZ BRITO SILVA e outro  
: GUILHERME DE CARVALHO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00012518920124036183 1V Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, nos termos do art. 105, inciso III, da Constituição Federal, do v. acórdão, desfavorável ao pleito de revisão do benefício previdenciário, destinada a preservar o seu valor real, por meio da aplicação do valor do teto reajustado pelas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003.

Sem contrarrazões.

#### Decido.

Atendidos os requisitos gerais de admissibilidade recursal, passo ao exame dos pressupostos constitucionais.

O presente recurso é de ser inadmitido.

Os argumentos da parte recorrente requerem apreciação de matéria de ordem eminentemente constitucional, que refoge ao âmbito de competência do C. Superior Tribunal de Justiça. Nesse sentido, a decisão monocrática da Eminente Ministra Laurita Vaz, no Recurso Especial 1.239.171 (Public. 06/06/2012).

Esse entendimento já se encontra sedimentado no Colendo Superior Tribunal de Justiça. Confira-se:

*PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. LIMITES NORMATIVOS. APRECIÇÃO DE MATÉRIA CONSTITUCIONAL. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. ALÍNEA "A". DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE DA EXATA COMPREENSÃO DA CONTROVÉRSIA. APLICAÇÃO DA SÚMULA 284/STF. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.*

*I - É vedado a esta Corte, em sede de recurso especial, adentrar ao exame de pretensa violação a dispositivos constitucionais, cuja competência encontra-se adstrita ao âmbito do Supremo Tribunal Federal, conforme prevê o art. 102 da Carta Magna, ao designar o Pretório Excelso como seu guardião. Neste contexto, a pretensão trazida no especial exorbita seus limites normativos, que estão precisamente delineados no art. 105, III da Constituição Federal.*

*II - A admissibilidade do recurso especial pela alínea "a" só é cabível quando a decisão impugnada "contrariar*

*tratado ou lei federal, ou negar-lhe vigência.". Assim, para que se pudesse, em tese, admitir o presente recurso, seria preciso que o recorrente, especificamente, indicasse qual o artigo da legislação federal estaria sendo violado, o que, in casu, não ocorreu. Desta forma, inviável a admissão do apelo com base na alínea "a". Aplicável, à espécie, o verbete Sumular 284/STF, verbis: "É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia."*

*III - Agravo interno desprovido.*

*(AgRg no AgRg no Ag 730440/DF, Rel. Ministro GILSON DIPP, QUINTA TURMA, julgado em 04/04/2006, DJ 02/05/2006, p. 375)*

*"PROCESSUAL CIVIL. ALEGADA OMISSÃO NO ACÓRDÃO EMBARGADO. AUSÊNCIA DE VÍCIO NO JULGADO. INCONFORMAÇÃO COM A TESE ADOTADA PELA SEGUNDA TURMA. MATÉRIA CONSTITUCIONAL. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE.*

*(...)*

*2. Também ficou assentado que não é possível, em recurso especial, a pretendida análise de violação dos dispositivos constitucionais, ainda que à guisa de prequestionamento, porquanto matéria reservada ao Supremo Tribunal Federal, nos termos dos arts. 102, III e 105, III, da Carta Magna. Embargos de declaração rejeitados. (STJ, EDcl no AgRg no REsp 1283676/CE, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/02/2012, DJe 09/02/2012)"*

Saliente-se, ainda, que a aplicação do novo limite fixado pelas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003, como teto da renda mensal dos benefícios concedidos anteriormente à sua vigência, foi julgada no mérito pelo Supremo Tribunal Federal, no Recurso Extraordinário nº 564.354 (Tema 76), com reconhecimento da existência de Repercussão Geral; porém, no acórdão recorrido restou consignado que a renda mensal inicial do benefício da parte autora não foi limitada ao teto do salário-de-contribuição.

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de maio de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00111 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001251-89.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.001251-8/SP

APELANTE : LAURA DE LIMA  
ADVOGADO : LUANA DA PAZ BRITO SILVA e outro  
: GUILHERME DE CARVALHO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00012518920124036183 IV Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora, nos termos do art. 102, inciso III, alíneas "a" e "c", da Constituição Federal, do v. acórdão, desfavorável ao pleito de revisão do benefício previdenciário, para aplicação do reajuste correspondente ao teto previsto nas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003.

Sustenta a parte recorrente violação ao art. 285 A, do Código de Processo Civil, bem como ofensa aos arts. 5º *caput*, e inciso XXXV, 194, inciso IV e 201, § 4º da Constituição Federal, bem como às Emendas Constitucionais

20/98 e 41/2003. Afirma, todos os benefícios previdenciários devem ser reajustados pelos mesmos índices correspondentes à majoração do teto pelas citadas emendas constitucionais.

Alega o reconhecimento da repercussão geral do tema pelo Pleno do Supremo Tribunal Federal, no Recurso Extraordinário 564354.

Sem contrarrazões.

**É o relatório. Decido.**

Atendidos os requisitos gerais de admissibilidade recursal, passo ao exame dos pressupostos constitucionais.

O presente recurso é de ser inadmitido.

Inicialmente, verifica-se inexistente desrespeito aos requisitos para aplicação do art. 285-A, do Código de Processo Civil, pois exercido o direito de ação e respeitados o devido processo legal e o contraditório, sem qualquer prejuízo à defesa, tratando-se de matéria de direito, não havendo se falar, de igual forma, em inconstitucionalidade do referido dispositivo legal, consoante já dito pelo Colendo STF. No sentido, AI 822804 AgR, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 29/05/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-120 DIVULG 19-06-2012 PUBLIC 20-06-2012; e, AI 798128 AgR, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 20/03/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-074 DIVULG 16-04-2012 PUBLIC 17-04-2012.

No caso, a parte autora pleiteia reajustamento do seu benefício, por índices correspondentes à majoração dos tetos, introduzida pelas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003.

O Supremo Tribunal Federal, no Recurso Extraordinário com Repercussão Geral nº 564.354 (Tema 76), posicionou-se no sentido de ser "possível a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 àqueles que percebem seus benefícios com base em limitador anterior, levando-se em conta os salários de contribuição que foram utilizados para os cálculos iniciais".

Assim, nos termos do entendimento do C. STF, não se trata de reajustar ou aumentar benefícios, mas de permitir, àqueles limitados ao teto na data da concessão, o cálculo com base em limitador mais alto, fixado pela norma constitucional emendada.

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

Intimem-se.

São Paulo, 03 de maio de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00112 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001691-85.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.001691-3/SP

APELANTE : MAURILIO PARUSSI (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro  
: LUANA DA PAZ BRITO SILVA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JANAINA LUZ CAMARGO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00016918520124036183 4V Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora, nos termos do art. 102, inciso III, alíneas "a" e "c", da Constituição Federal, do v. acórdão, desfavorável ao pleito de revisão do benefício previdenciário, para aplicação do reajuste correspondente ao teto previsto nas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003.

Sustenta a parte recorrente violação ao art. 285 A, do Código de Processo Civil, bem como ofensa aos arts. 5º *caput*, e inciso XXXV, 194, inciso IV e 201, § 4º da Constituição Federal, bem como às Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003. Afirma, todos os benefícios previdenciários devem ser reajustados pelos mesmos índices correspondentes à majoração do teto pelas citadas emendas constitucionais.

Alega o reconhecimento da repercussão geral do tema pelo Pleno do Supremo Tribunal Federal, no Recurso Extraordinário 564354.

Sem contrarrazões.

#### **É o relatório. Decido.**

Atendidos os requisitos gerais de admissibilidade recursal, passo ao exame dos pressupostos constitucionais.

O presente recurso é de ser inadmitido.

Inicialmente, verifica-se inexistente desrespeito aos requisitos para aplicação do art. 285-A, do Código de Processo Civil, pois exercido o direito de ação e respeitados o devido processo legal e o contraditório, sem qualquer prejuízo à defesa, tratando-se de matéria de direito, não havendo se falar, de igual forma, em inconstitucionalidade do referido dispositivo legal, consoante já dito pelo Colendo STF. No sentido, AI 822804 AgR, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 29/05/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJE-120 DIVULG 19-06-2012 PUBLIC 20-06-2012; e, AI 798128 AgR, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 20/03/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJE-074 DIVULG 16-04-2012 PUBLIC 17-04-2012.

No caso, a parte autora pleiteia reajustamento do seu benefício, por índices correspondentes à majoração dos tetos, introduzida pelas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003.

O Supremo Tribunal Federal, no Recurso Extraordinário com Repercussão Geral nº 564.354 (Tema 76), posicionou-se no sentido de ser "possível a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 àqueles que percebem seus benefícios com base em limitador anterior, levando-se em conta os salários de contribuição que foram utilizados para os cálculos iniciais".

Assim, nos termos do entendimento do C. STF, não se trata de reajustar ou aumentar benefícios, mas de permitir, àqueles limitados ao teto na data da concessão, o cálculo com base em limitador mais alto, fixado pela norma constitucional emendada.

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

Intimem-se.

São Paulo, 26 de abril de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00113 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001691-85.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.001691-3/SP

APELANTE : MAURILIO PARUSSI (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro  
: LUANA DA PAZ BRITO SILVA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : JANAINA LUZ CAMARGO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00016918520124036183 4V Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, nos termos do art. 105, inciso III, da Constituição Federal, do v. acórdão, desfavorável ao pleito de revisão do benefício previdenciário, destinada a preservar o seu valor real, por meio da aplicação do valor do teto reajustado pelas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003.

Sem contrarrazões.

### **Decido.**

Atendidos os requisitos gerais de admissibilidade recursal, passo ao exame dos pressupostos constitucionais.

O presente recurso é de ser inadmitido.

Os argumentos da parte recorrente requerem apreciação de matéria de ordem eminentemente constitucional, que refoge ao âmbito de competência do C. Superior Tribunal de Justiça. Nesse sentido, a decisão monocrática da Eminente Ministra Laurita Vaz, no Recurso Especial 1.239.171 (Public. 06/06/2012).

Esse entendimento já se encontra sedimentado no Colendo Superior Tribunal de Justiça. Confira-se:

*PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. LIMITES NORMATIVOS. APRECIÇÃO DE MATÉRIA CONSTITUCIONAL. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. ALÍNEA "A". DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE DA EXATA COMPREENSÃO DA CONTROVÉRSIA. APLICAÇÃO DA SÚMULA 284/STF. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.*

*I - É vedado a esta Corte, em sede de recurso especial, adentrar ao exame de pretensa violação a dispositivos constitucionais, cuja competência encontra-se adstrita ao âmbito do Supremo Tribunal Federal, conforme prevê o art. 102 da Carta Magna, ao designar o Pretório Excelso como seu guardião. Neste contexto, a pretensão trazida no especial exorbita seus limites normativos, que estão precisamente delineados no art. 105, III da Constituição Federal.*

*II - A admissibilidade do recurso especial pela alínea "a" só é cabível quando a decisão impugnada "contrariar tratado ou lei federal, ou negar-lhe vigência.". Assim, para que se pudesse, em tese, admitir o presente recurso, seria preciso que o recorrente, especificamente, indicasse qual o artigo da legislação federal estaria sendo violado, o que, in casu, não ocorreu. Desta forma, inviável a admissão do apelo com base na alínea "a". Aplicável, à espécie, o verbete Sumular 284/STF, verbis: "É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia."*

*III - Agravo interno desprovido.*

*(AgRg no AgRg no Ag 730440/DF, Rel. Ministro GILSON DIPP, QUINTA TURMA, julgado em 04/04/2006, DJ 02/05/2006, p. 375)*

*"PROCESSUAL CIVIL. ALEGADA OMISSÃO NO ACÓRDÃO EMBARGADO. AUSÊNCIA DE VÍCIO NO*

*JULGADO. INCONFORMAÇÃO COM A TESE ADOTADA PELA SEGUNDA TURMA. MATÉRIA CONSTITUCIONAL. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE.*

(...)

*2. Também ficou assentado que não é possível, em recurso especial, a pretendida análise de violação dos dispositivos constitucionais, ainda que à guisa de prequestionamento, porquanto matéria reservada ao Supremo Tribunal Federal, nos termos dos arts. 102, III e 105, III, da Carta Magna. Embargos de declaração rejeitados. (STJ, EDcl no AgRg no REsp 1283676/CE, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/02/2012, DJe 09/02/2012)"*

Saliente-se, ainda, que a aplicação do novo limite fixado pelas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003, como teto da renda mensal dos benefícios concedidos anteriormente à sua vigência, foi julgada no mérito pelo Supremo Tribunal Federal, no Recurso Extraordinário nº 564.354 (Tema 76), com reconhecimento da existência de Repercussão Geral; porém, no acórdão recorrido restou consignado que a renda mensal inicial do benefício da parte autora não foi limitada ao teto do salário-de-contribuição.

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de abril de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00114 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001713-46.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.001713-9/SP

APELANTE : JOSE GERALDO BRANDAO (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro  
: LUANA DA PAZ BRITO SILVA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUCIA PEREIRA VALENTE LOMBARDI e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00017134620124036183 1V Vr SAO PAULO/SP

**DECISÃO**

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, nos termos do art. 105, inciso III, da Constituição Federal, do v. acórdão, desfavorável ao pleito de revisão do benefício previdenciário, destinada a preservar o seu valor real, por meio da aplicação do valor do teto reajustado pelas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003.

Sem contrarrazões.

**Decido.**

Atendidos os requisitos gerais de admissibilidade recursal, passo ao exame dos pressupostos constitucionais.

O presente recurso é de ser inadmitido.

Os argumentos da parte recorrente requerem apreciação de matéria de ordem eminentemente constitucional, que refoge ao âmbito de competência do C. Superior Tribunal de Justiça. Nesse sentido, a decisão monocrática da Eminente Ministra Laurita Vaz, no Recurso Especial 1.239.171 (Public. 06/06/2012).

Esse entendimento já se encontra sedimentado no Colendo Superior Tribunal de Justiça. Confira-se:

*PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. LIMITES NORMATIVOS. APRECIÇÃO DE MATÉRIA CONSTITUCIONAL. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. ALÍNEA "A". DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE DA EXATA COMPREENSÃO DA CONTROVÉRSIA. APLICAÇÃO DA SÚMULA 284/STF. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.*

*I - É vedado a esta Corte, em sede de recurso especial, adentrar ao exame de pretensa violação a dispositivos constitucionais, cuja competência encontra-se adstrita ao âmbito do Supremo Tribunal Federal, conforme prevê o art. 102 da Carta Magna, ao designar o Pretório Excelso como seu guardião. Neste contexto, a pretensão trazida no especial exorbita seus limites normativos, que estão precisamente delineados no art. 105, III da Constituição Federal.*

*II - A admissibilidade do recurso especial pela alínea "a" só é cabível quando a decisão impugnada "contrariar tratado ou lei federal, ou negar-lhe vigência.". Assim, para que se pudesse, em tese, admitir o presente recurso, seria preciso que o recorrente, especificamente, indicasse qual o artigo da legislação federal estaria sendo violado, o que, in casu, não ocorreu. Desta forma, inviável a admissão do apelo com base na alínea "a". Aplicável, à espécie, o verbete Sumular 284/STF, verbis: "É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia."*

*III - Agravo interno desprovido.*

*(AgRg no AgRg no Ag 730440/DF, Rel. Ministro GILSON DIPP, QUINTA TURMA, julgado em 04/04/2006, DJ 02/05/2006, p. 375)*

*"PROCESSUAL CIVIL. ALEGADA OMISSÃO NO ACÓRDÃO EMBARGADO. AUSÊNCIA DE VÍCIO NO JULGADO. INCONFORMAÇÃO COM A TESE ADOTADA PELA SEGUNDA TURMA. MATÉRIA CONSTITUCIONAL. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE.*

*(...)*

*2. Também ficou assentado que não é possível, em recurso especial, a pretendida análise de violação dos dispositivos constitucionais, ainda que à guisa de prequestionamento, porquanto matéria reservada ao Supremo Tribunal Federal, nos termos dos arts. 102, III e 105, III, da Carta Magna. Embargos de declaração rejeitados. (STJ, EDcl no AgRg no REsp 1283676/CE, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/02/2012, DJe 09/02/2012)"*

Saliente-se, ainda, que a aplicação do novo limite fixado pelas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003, como teto da renda mensal dos benefícios concedidos anteriormente à sua vigência, foi julgada no mérito pelo Supremo Tribunal Federal, no Recurso Extraordinário nº 564.354 (Tema 76), com reconhecimento da existência de Repercussão Geral; porém, no acórdão recorrido restou consignado que a renda mensal inicial do benefício da parte autora não foi limitada ao teto do salário-de-contribuição.

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de maio de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00115 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001713-46.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.001713-9/SP

APELANTE : JOSE GERALDO BRANDAO (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro  
: LUANA DA PAZ BRITO SILVA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUCIA PEREIRA VALENTE LOMBARDI e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00017134620124036183 1V Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora, nos termos do art. 102, inciso III, alíneas "a" e "c", da Constituição Federal, do v. acórdão, desfavorável ao pleito de revisão do benefício previdenciário, para aplicação do reajuste correspondente ao teto previsto nas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003.

Sustenta a parte recorrente violação ao art. 285 A, do Código de Processo Civil, bem como ofensa aos arts. 5º *caput*, e inciso XXXV, 194, inciso IV e 201, § 4º da Constituição Federal, bem como às Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003. Afirma, todos os benefícios previdenciários devem ser reajustados pelos mesmos índices correspondentes à majoração do teto pelas citadas emendas constitucionais.

Alega o reconhecimento da repercussão geral do tema pelo Pleno do Supremo Tribunal Federal, no Recurso Extraordinário 564354.

Sem contrarrazões.

#### **É o relatório. Decido.**

Atendidos os requisitos gerais de admissibilidade recursal, passo ao exame dos pressupostos constitucionais.

O presente recurso é de ser inadmitido.

Inicialmente, verifica-se inexistente desrespeito aos requisitos para aplicação do art. 285-A, do Código de Processo Civil, pois exercido o direito de ação e respeitados o devido processo legal e o contraditório, sem qualquer prejuízo à defesa, tratando-se de matéria de direito, não havendo se falar, de igual forma, em inconstitucionalidade do referido dispositivo legal, consoante já dito pelo Colendo STF. No sentido, AI 822804 AgR, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 29/05/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-120 DIVULG 19-06-2012 PUBLIC 20-06-2012; e, AI 798128 AgR, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 20/03/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-074 DIVULG 16-04-2012 PUBLIC 17-04-2012.

No caso, a parte autora pleiteia reajustamento do seu benefício, por índices correspondentes à majoração dos tetos, introduzida pelas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003.

O Supremo Tribunal Federal, no Recurso Extraordinário com Repercussão Geral nº 564.354 (Tema 76), posicionou-se no sentido de ser "possível a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 àqueles que percebem seus benefícios com base em limitador anterior, levando-se em conta os salários de contribuição que foram utilizados para os cálculos iniciais".

Assim, nos termos do entendimento do C. STF, não se trata de reajustar ou aumentar benefícios, mas de permitir, àqueles limitados ao teto na data da concessão, o cálculo com base em limitador mais alto, fixado pela norma constitucional emendada.

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

Intimem-se.

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

00116 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002024-37.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.002024-2/SP

APELANTE : MARIA HELENA RAMOS DE OLIVEIRA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CRISTIANE MARRA DE CARVALHO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00020243720124036183 5V Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, nos termos do art. 105, inciso III, da Constituição Federal, do v. acórdão, desfavorável ao pleito de revisão do benefício previdenciário, destinada a preservar o seu valor real, por meio da aplicação do valor do teto reajustado pelas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003.

Sem contrarrazões.

### **Decido.**

Atendidos os requisitos gerais de admissibilidade recursal, passo ao exame dos pressupostos constitucionais.

O presente recurso é de ser inadmitido.

Os argumentos da parte recorrente requerem apreciação de matéria de ordem eminentemente constitucional, que refoge ao âmbito de competência do C. Superior Tribunal de Justiça. Nesse sentido, a decisão monocrática da Eminente Ministra Laurita Vaz, no Recurso Especial 1.239.171 (Public. 06/06/2012).

Esse entendimento já se encontra sedimentado no Colendo Superior Tribunal de Justiça. Confira-se:

*PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. LIMITES NORMATIVOS. APRECIÇÃO DE MATÉRIA CONSTITUCIONAL. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. ALÍNEA "A". DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE DA EXATA COMPREENSÃO DA CONTROVÉRSIA. APLICAÇÃO DA SÚMULA 284/STF. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.*

*I - É vedado a esta Corte, em sede de recurso especial, adentrar ao exame de pretensa violação a dispositivos constitucionais, cuja competência encontra-se adstrita ao âmbito do Supremo Tribunal Federal, conforme prevê o art. 102 da Carta Magna, ao designar o Pretório Excelso como seu guardião. Neste contexto, a pretensão trazida no especial exorbita seus limites normativos, que estão precisamente delineados no art. 105, III da Constituição Federal.*

*II - A admissibilidade do recurso especial pela alínea "a" só é cabível quando a decisão impugnada "contrariar tratado ou lei federal, ou negar-lhe vigência.". Assim, para que se pudesse, em tese, admitir o presente recurso, seria preciso que o recorrente, especificamente, indicasse qual o artigo da legislação federal estaria sendo violado, o que, in casu, não ocorreu. Desta forma, inviável a admissão do apelo com base na alínea "a". Aplicável, à espécie, o verbete Sumular 284/STF, verbis: "É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia.".*

III - Agravo interno desprovido.

(AgRg no AgRg no Ag 730440/DF, Rel. Ministro GILSON DIPP, QUINTA TURMA, julgado em 04/04/2006, DJ 02/05/2006, p. 375)

"PROCESSUAL CIVIL. ALEGADA OMISSÃO NO ACÓRDÃO EMBARGADO. AUSÊNCIA DE VÍCIO NO JULGADO. INCONFORMAÇÃO COM A TESE ADOTADA PELA SEGUNDA TURMA. MATÉRIA CONSTITUCIONAL. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE.

(...)

2. Também ficou assentado que não é possível, em recurso especial, a pretendida análise de violação dos dispositivos constitucionais, ainda que à guisa de prequestionamento, porquanto matéria reservada ao Supremo Tribunal Federal, nos termos dos arts. 102, III e 105, III, da Carta Magna. Embargos de declaração rejeitados. (STJ, EDcl no AgRg no REsp 1283676/CE, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/02/2012, DJe 09/02/2012)"

Saliente-se, ainda, que a aplicação do novo limite fixado pelas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003, como teto da renda mensal dos benefícios concedidos anteriormente à sua vigência, foi julgada no mérito pelo Supremo Tribunal Federal, no Recurso Extraordinário nº 564.354 (Tema 76), com reconhecimento da existência de Repercussão Geral; porém, no acórdão recorrido restou consignado que a renda mensal inicial do benefício da parte autora não foi limitada ao teto do salário-de-contribuição.

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de maio de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00117 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002024-37.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.002024-2/SP

APELANTE : MARIA HELENA RAMOS DE OLIVEIRA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CRISTIANE MARRA DE CARVALHO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00020243720124036183 5V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora, nos termos do art. 102, inciso III, alíneas "a" e "c", da Constituição Federal, do v. acórdão, desfavorável ao pleito de revisão do benefício previdenciário, para aplicação do reajuste correspondente ao teto previsto nas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003.

Sustenta a parte recorrente violação ao art. 285 A, do Código de Processo Civil, bem como ofensa aos arts. 5º caput, e inciso XXXV, 194, inciso IV e 201, § 4º da Constituição Federal, bem como às Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003. Afirma, todos os benefícios previdenciários devem ser reajustados pelos mesmos índices correspondentes à majoração do teto pelas citadas emendas constitucionais.

Alega o reconhecimento da repercussão geral do tema pelo Pleno do Supremo Tribunal Federal, no Recurso Extraordinário 564354.

Sem contrarrazões.

**É o relatório. Decido.**

Atendidos os requisitos gerais de admissibilidade recursal, passo ao exame dos pressupostos constitucionais.

O presente recurso é de ser inadmitido.

Inicialmente, verifica-se inexistente desrespeito aos requisitos para aplicação do art. 285-A, do Código de Processo Civil, pois exercido o direito de ação e respeitados o devido processo legal e o contraditório, sem qualquer prejuízo à defesa, tratando-se de matéria de direito, não havendo se falar, de igual forma, em inconstitucionalidade do referido dispositivo legal, consoante já dito pelo Colendo STF. No sentido, AI 822804 AgR, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 29/05/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-120 DIVULG 19-06-2012 PUBLIC 20-06-2012; e, AI 798128 AgR, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 20/03/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-074 DIVULG 16-04-2012 PUBLIC 17-04-2012.

No caso, a parte autora pleiteia reajustamento do seu benefício, por índices correspondentes à majoração dos tetos, introduzida pelas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003.

O Supremo Tribunal Federal, no Recurso Extraordinário com Repercussão Geral nº 564.354 (Tema 76), posicionou-se no sentido de ser "possível a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 àqueles que percebem seus benefícios com base em limitador anterior, levando-se em conta os salários de contribuição que foram utilizados para os cálculos iniciais".

Assim, nos termos do entendimento do C. STF, não se trata de reajustar ou aumentar benefícios, mas de permitir, àqueles limitados ao teto na data da concessão, o cálculo com base em limitador mais alto, fixado pela norma constitucional emendada.

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

Intimem-se.

São Paulo, 03 de maio de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00118 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002265-11.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.002265-2/SP

APELANTE : JOSE SEVERINO GOMES FILHO (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : LUANA DA PAZ BRITO SILVA e outro  
: GUILHERME DE CARVALHO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00022651120124036183 5V Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora, nos termos do art. 102, inciso III, alíneas "a" e "c", da Constituição Federal, do v. acórdão, desfavorável ao pleito de revisão do benefício previdenciário, para aplicação do reajuste correspondente ao teto previsto nas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003.

Sustenta a parte recorrente violação ao art. 285 A, do Código de Processo Civil, bem como ofensa aos arts. 5º *caput*, e inciso XXXV, 194, inciso IV e 201, § 4º da Constituição Federal, bem como às Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003. Afirma, todos os benefícios previdenciários devem ser reajustados pelos mesmos índices correspondentes à majoração do teto pelas citadas emendas constitucionais.

Alega o reconhecimento da repercussão geral do tema pelo Pleno do Supremo Tribunal Federal, no Recurso Extraordinário 564354.

Sem contrarrazões.

### **É o relatório. Decido.**

Atendidos os requisitos gerais de admissibilidade recursal, passo ao exame dos pressupostos constitucionais.

O presente recurso é de ser inadmitido.

Inicialmente, verifica-se inexistente desrespeito aos requisitos para aplicação do art. 285-A, do Código de Processo Civil, pois exercido o direito de ação e respeitados o devido processo legal e o contraditório, sem qualquer prejuízo à defesa, tratando-se de matéria de direito, não havendo se falar, de igual forma, em inconstitucionalidade do referido dispositivo legal, consoante já dito pelo Colendo STF. No sentido, AI 822804 AgR, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 29/05/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-120 DIVULG 19-06-2012 PUBLIC 20-06-2012; e, AI 798128 AgR, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 20/03/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-074 DIVULG 16-04-2012 PUBLIC 17-04-2012.

No caso, a parte autora pleiteia reajustamento do seu benefício, por índices correspondentes à majoração dos tetos, introduzida pelas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003.

O Supremo Tribunal Federal, no Recurso Extraordinário com Repercussão Geral nº 564.354 (Tema 76), posicionou-se no sentido de ser "possível a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 àqueles que percebem seus benefícios com base em limitador anterior, levando-se em conta os salários de contribuição que foram utilizados para os cálculos iniciais".

Assim, nos termos do entendimento do C. STF, não se trata de reajustar ou aumentar benefícios, mas de permitir, àqueles limitados ao teto na data da concessão, o cálculo com base em limitador mais alto, fixado pela norma constitucional emendada.

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

Intimem-se.

São Paulo, 26 de abril de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00119 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002265-11.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.002265-2/SP

APELANTE : JOSE SEVERINO GOMES FILHO (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : LUANA DA PAZ BRITO SILVA e outro  
: GUILHERME DE CARVALHO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00022651120124036183 5V Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, nos termos do art. 105, inciso III, da Constituição Federal, do v. acórdão, desfavorável ao pleito de revisão do benefício previdenciário, destinada a preservar o seu valor real, por meio da aplicação do valor do teto reajustado pelas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003.

Sem contrarrazões.

### **Decido.**

Atendidos os requisitos gerais de admissibilidade recursal, passo ao exame dos pressupostos constitucionais.

O presente recurso é de ser inadmitido.

Os argumentos da parte recorrente requerem apreciação de matéria de ordem eminentemente constitucional, que refoge ao âmbito de competência do C. Superior Tribunal de Justiça. Nesse sentido, a decisão monocrática da Eminente Ministra Laurita Vaz, no Recurso Especial 1.239.171 (Public. 06/06/2012).

Esse entendimento já se encontra sedimentado no Colendo Superior Tribunal de Justiça. Confira-se:

*PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. LIMITES NORMATIVOS. APRECIÇÃO DE MATÉRIA CONSTITUCIONAL. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. ALÍNEA "A". DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE DA EXATA COMPREENSÃO DA CONTROVÉRSIA. APLICAÇÃO DA SÚMULA 284/STF. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.*

*I - É vedado a esta Corte, em sede de recurso especial, adentrar ao exame de pretensa violação a dispositivos constitucionais, cuja competência encontra-se adstrita ao âmbito do Supremo Tribunal Federal, conforme prevê o art. 102 da Carta Magna, ao designar o Pretório Excelso como seu guardião. Neste contexto, a pretensão trazida no especial exorbita seus limites normativos, que estão precisamente delineados no art. 105, III da Constituição Federal.*

*II - A admissibilidade do recurso especial pela alínea "a" só é cabível quando a decisão impugnada "contrariar tratado ou lei federal, ou negar-lhe vigência.". Assim, para que se pudesse, em tese, admitir o presente recurso, seria preciso que o recorrente, especificamente, indicasse qual o artigo da legislação federal estaria sendo violado, o que, in casu, não ocorreu. Desta forma, inviável a admissão do apelo com base na alínea "a". Aplicável, à espécie, o verbete Sumular 284/STF, verbis: "É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia."*

*III - Agravo interno desprovido.*

*(AgRg no AgRg no Ag 730440/DF, Rel. Ministro GILSON DIPP, QUINTA TURMA, julgado em 04/04/2006, DJ 02/05/2006, p. 375)*

*"PROCESSUAL CIVIL. ALEGADA OMISSÃO NO ACÓRDÃO EMBARGADO. AUSÊNCIA DE VÍCIO NO JULGADO. INCONFORMAÇÃO COM A TESE ADOTADA PELA SEGUNDA TURMA. MATÉRIA CONSTITUCIONAL. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE.*

*(...)*

*2. Também ficou assentado que não é possível, em recurso especial, a pretendida análise de violação dos dispositivos constitucionais, ainda que à guisa de prequestionamento, porquanto matéria reservada ao Supremo Tribunal Federal, nos termos dos arts. 102, III e 105, III, da Carta Magna. Embargos de declaração rejeitados. (STJ, EDcl no AgRg no REsp 1283676/CE, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado*

em 02/02/2012, DJe 09/02/2012)"

Saliente-se, ainda, que a aplicação do novo limite fixado pelas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003, como teto da renda mensal dos benefícios concedidos anteriormente à sua vigência, foi julgada no mérito pelo Supremo Tribunal Federal, no Recurso Extraordinário nº 564.354 (Tema 76), com reconhecimento da existência de Repercussão Geral; porém, no acórdão recorrido restou consignado que a renda mensal inicial do benefício da parte autora não foi limitada ao teto do salário-de-contribuição.

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de abril de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00120 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003425-71.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.003425-3/SP

APELANTE : DORIVAL DA SILVA BARBOSA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : LUANA DA PAZ BRITO SILVA e outro  
: GUILHERME DE CARVALHO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SONIA MARIA CREPALDI e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00034257120124036183 1V Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, nos termos do art. 105, inciso III, da Constituição Federal, do v. acórdão, desfavorável ao pleito de revisão do benefício previdenciário, destinada a preservar o seu valor real, por meio da aplicação do valor do teto reajustado pelas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003.

Sem contrarrazões.

#### **Decido.**

Atendidos os requisitos gerais de admissibilidade recursal, passo ao exame dos pressupostos constitucionais.

O presente recurso é de ser inadmitido.

Os argumentos da parte recorrente requerem apreciação de matéria de ordem eminentemente constitucional, que refoge ao âmbito de competência do C. Superior Tribunal de Justiça. Nesse sentido, a decisão monocrática da Eminente Ministra Laurita Vaz, no Recurso Especial 1.239.171 (Public. 06/06/2012).

Esse entendimento já se encontra sedimentado no Colendo Superior Tribunal de Justiça. Confira-se:

*PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. LIMITES NORMATIVOS. APRECIÇÃO DE MATÉRIA CONSTITUCIONAL. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. ALÍNEA "A". DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE DA EXATA COMPREENSÃO DA CONTROVÉRSIA. APLICAÇÃO DA SÚMULA 284/STF. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.*

*I - É vedado a esta Corte, em sede de recurso especial, adentrar ao exame de pretensa violação a dispositivos constitucionais, cuja competência encontra-se adstrita ao âmbito do Supremo Tribunal Federal, conforme prevê o art. 102 da Carta Magna, ao designar o Pretório Excelso como seu guardião. Neste contexto, a pretensão trazida no especial exorbita seus limites normativos, que estão precisamente delineados no art. 105, III da Constituição Federal.*

*II - A admissibilidade do recurso especial pela alínea "a" só é cabível quando a decisão impugnada "contrariar tratado ou lei federal, ou negar-lhe vigência.". Assim, para que se pudesse, em tese, admitir o presente recurso, seria preciso que o recorrente, especificamente, indicasse qual o artigo da legislação federal estaria sendo violado, o que, in casu, não ocorreu. Desta forma, inviável a admissão do apelo com base na alínea "a". Aplicável, à espécie, o verbete Sumular 284/STF, verbis: "É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia."*

*III - Agravo interno desprovido.*

*(AgRg no AgRg no Ag 730440/DF, Rel. Ministro GILSON DIPP, QUINTA TURMA, julgado em 04/04/2006, DJ 02/05/2006, p. 375)*

*"PROCESSUAL CIVIL. ALEGADA OMISSÃO NO ACÓRDÃO EMBARGADO. AUSÊNCIA DE VÍCIO NO JULGADO. INCONFORMAÇÃO COM A TESE ADOTADA PELA SEGUNDA TURMA. MATÉRIA CONSTITUCIONAL. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE.*

*(...)*

*2. Também ficou assentado que não é possível, em recurso especial, a pretendida análise de violação dos dispositivos constitucionais, ainda que à guisa de prequestionamento, porquanto matéria reservada ao Supremo Tribunal Federal, nos termos dos arts. 102, III e 105, III, da Carta Magna. Embargos de declaração rejeitados. (STJ, EDcl no AgRg no REsp 1283676/CE, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/02/2012, DJe 09/02/2012)"*

Saliente-se, ainda, que a aplicação do novo limite fixado pelas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003, como teto da renda mensal dos benefícios concedidos anteriormente à sua vigência, foi julgada no mérito pelo Supremo Tribunal Federal, no Recurso Extraordinário nº 564.354 (Tema 76), com reconhecimento da existência de Repercussão Geral; porém, no acórdão recorrido restou consignado que a renda mensal inicial do benefício da parte autora não foi limitada ao teto do salário-de-contribuição.

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de abril de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00121 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003425-71.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.003425-3/SP

APELANTE : DORIVAL DA SILVA BARBOSA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : LUANA DA PAZ BRITO SILVA e outro  
: GUILHERME DE CARVALHO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SONIA MARIA CREPALDI e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00034257120124036183 1V Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora, nos termos do art. 102, inciso III, alíneas "a" e "c", da Constituição Federal, do v. acórdão, desfavorável ao pleito de revisão do benefício previdenciário, para aplicação do reajuste correspondente ao teto previsto nas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003.

Sustenta a parte recorrente violação ao art. 285 A, do Código de Processo Civil, bem como ofensa aos arts. 5º *caput*, e inciso XXXV, 194, inciso IV e 201, § 4º da Constituição Federal, bem como às Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003. Afirma, todos os benefícios previdenciários devem ser reajustados pelos mesmos índices correspondentes à majoração do teto pelas citadas emendas constitucionais.

Alega o reconhecimento da repercussão geral do tema pelo Pleno do Supremo Tribunal Federal, no Recurso Extraordinário 564354.

Sem contrarrazões.

### **É o relatório. Decido.**

Atendidos os requisitos gerais de admissibilidade recursal, passo ao exame dos pressupostos constitucionais.

O presente recurso é de ser inadmitido.

Inicialmente, verifica-se inexistente desrespeito aos requisitos para aplicação do art. 285-A, do Código de Processo Civil, pois exercido o direito de ação e respeitados o devido processo legal e o contraditório, sem qualquer prejuízo à defesa, tratando-se de matéria de direito, não havendo se falar, de igual forma, em inconstitucionalidade do referido dispositivo legal, consoante já dito pelo Colendo STF. No sentido, AI 822804 AgR, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 29/05/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-120 DIVULG 19-06-2012 PUBLIC 20-06-2012; e, AI 798128 AgR, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 20/03/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-074 DIVULG 16-04-2012 PUBLIC 17-04-2012.

No caso, a parte autora pleiteia reajustamento do seu benefício, por índices correspondentes à majoração dos tetos, introduzida pelas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003.

O Supremo Tribunal Federal, no Recurso Extraordinário com Repercussão Geral nº 564.354 (Tema 76), posicionou-se no sentido de ser "possível a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 àqueles que percebem seus benefícios com base em limitador anterior, levando-se em conta os salários de contribuição que foram utilizados para os cálculos iniciais".

Assim, nos termos do entendimento do C. STF, não se trata de reajustar ou aumentar benefícios, mas de permitir, àqueles limitados ao teto na data da concessão, o cálculo com base em limitador mais alto, fixado pela norma constitucional emendada.

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

Intimem-se.

São Paulo, 26 de abril de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

APELANTE : JOSE GOMES DE AQUINO (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00044987820124036183 1V Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora, nos termos do art. 102, inciso III, alíneas "a" e "c", da Constituição Federal, do v. acórdão, desfavorável ao pleito de revisão do benefício previdenciário, para aplicação do reajuste correspondente ao teto previsto nas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003.

Sustenta a parte recorrente violação ao art. 285 A, do Código de Processo Civil, bem como ofensa aos arts. 5º *caput*, e inciso XXXV, 194, inciso IV e 201, § 4º da Constituição Federal, bem como às Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003. Afirma, todos os benefícios previdenciários devem ser reajustados pelos mesmos índices correspondentes à majoração do teto pelas citadas emendas constitucionais.

Alega o reconhecimento da repercussão geral do tema pelo Pleno do Supremo Tribunal Federal, no Recurso Extraordinário 564354.

Sem contrarrazões.

#### **É o relatório. Decido.**

Atendidos os requisitos gerais de admissibilidade recursal, passo ao exame dos pressupostos constitucionais.

O presente recurso é de ser inadmitido.

Inicialmente, verifica-se inexistente desrespeito aos requisitos para aplicação do art. 285-A, do Código de Processo Civil, pois exercido o direito de ação e respeitados o devido processo legal e o contraditório, sem qualquer prejuízo à defesa, tratando-se de matéria de direito, não havendo se falar, de igual forma, em inconstitucionalidade do referido dispositivo legal, consoante já dito pelo Colendo STF. No sentido, AI 822804 AgR, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 29/05/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-120 DIVULG 19-06-2012 PUBLIC 20-06-2012; e, AI 798128 AgR, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 20/03/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-074 DIVULG 16-04-2012 PUBLIC 17-04-2012.

No caso, a parte autora pleiteia reajustamento do seu benefício, por índices correspondentes à majoração dos tetos, introduzida pelas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003.

O Supremo Tribunal Federal, no Recurso Extraordinário com Repercussão Geral nº 564.354 (Tema 76), posicionou-se no sentido de ser "possível a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 àqueles que percebem seus benefícios com base em limitador anterior, levando-se em conta os salários de contribuição que foram utilizados para os cálculos iniciais".

Assim, nos termos do entendimento do C. STF, não se trata de reajustar ou aumentar benefícios, mas de permitir, àqueles limitados ao teto na data da concessão, o cálculo com base em limitador mais alto, fixado pela norma constitucional emendada.

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

Intimem-se.

São Paulo, 26 de abril de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00123 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004498-78.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.004498-2/SP

APELANTE : JOSE GOMES DE AQUINO (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00044987820124036183 1V Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, nos termos do art. 105, inciso III, da Constituição Federal, do v. acórdão, desfavorável ao pleito de revisão do benefício previdenciário, destinada a preservar o seu valor real, por meio da aplicação do valor do teto reajustado pelas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003.

Sem contrarrazões.

#### Decido.

Atendidos os requisitos gerais de admissibilidade recursal, passo ao exame dos pressupostos constitucionais.

O presente recurso é de ser inadmitido.

Os argumentos da parte recorrente requerem apreciação de matéria de ordem eminentemente constitucional, que refoge ao âmbito de competência do C. Superior Tribunal de Justiça. Nesse sentido, a decisão monocrática da Eminente Ministra Laurita Vaz, no Recurso Especial 1.239.171 (Public. 06/06/2012).

Esse entendimento já se encontra sedimentado no Colendo Superior Tribunal de Justiça. Confira-se:

*PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. LIMITES NORMATIVOS. APRECIÇÃO DE MATÉRIA CONSTITUCIONAL. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. ALÍNEA "A". DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE DA EXATA COMPREENSÃO DA CONTROVÉRSIA. APLICAÇÃO DA SÚMULA 284/STF. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.*

*I - É vedado a esta Corte, em sede de recurso especial, adentrar ao exame de pretensa violação a dispositivos constitucionais, cuja competência encontra-se adstrita ao âmbito do Supremo Tribunal Federal, conforme prevê o art. 102 da Carta Magna, ao designar o Pretório Excelso como seu guardião. Neste contexto, a pretensão trazida no especial exorbita seus limites normativos, que estão precisamente delineados no art. 105, III da Constituição Federal.*

*II - A admissibilidade do recurso especial pela alínea "a" só é cabível quando a decisão impugnada "contrariar tratado ou lei federal, ou negar-lhe vigência.". Assim, para que se pudesse, em tese, admitir o presente recurso, seria preciso que o recorrente, especificamente, indicasse qual o artigo da legislação federal estaria sendo*

violado, o que, in casu, não ocorreu. Desta forma, inviável a admissão do apelo com base na alínea "a". Aplicável, à espécie, o verbete Sumular 284/STF, verbis: "É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia."

III - Agravo interno desprovido.

(AgRg no AgRg no Ag 730440/DF, Rel. Ministro GILSON DIPP, QUINTA TURMA, julgado em 04/04/2006, DJ 02/05/2006, p. 375)

"PROCESSUAL CIVIL. ALEGADA OMISSÃO NO ACÓRDÃO EMBARGADO. AUSÊNCIA DE VÍCIO NO JULGADO. INCONFORMAÇÃO COM A TESE ADOTADA PELA SEGUNDA TURMA. MATÉRIA CONSTITUCIONAL. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE.

(...)

2. Também ficou assentado que não é possível, em recurso especial, a pretendida análise de violação dos dispositivos constitucionais, ainda que à guisa de prequestionamento, porquanto matéria reservada ao Supremo Tribunal Federal, nos termos dos arts. 102, III e 105, III, da Carta Magna. Embargos de declaração rejeitados. (STJ, EDcl no AgRg no REsp 1283676/CE, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/02/2012, DJe 09/02/2012)"

Saliente-se, ainda, que a aplicação do novo limite fixado pelas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003, como teto da renda mensal dos benefícios concedidos anteriormente à sua vigência, foi julgada no mérito pelo Supremo Tribunal Federal, no Recurso Extraordinário nº 564.354 (Tema 76), com reconhecimento da existência de Repercussão Geral; porém, no acórdão recorrido restou consignado que a renda mensal inicial do benefício da parte autora não foi limitada ao teto do salário-de-contribuição.

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de abril de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00124 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006768-75.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.006768-4/SP

APELANTE : JOAQUIM LOPES DOS SANTOS (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : LUANA DA PAZ BRITO SILVA e outro  
: GUILHERME DE CARVALHO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ADRIANA BRANDÃO WEY e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00067687520124036183 IV Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, nos termos do art. 105, inciso III, da Constituição Federal, do v. acórdão, desfavorável ao pleito de revisão do benefício previdenciário, destinada a preservar o seu valor real, por meio da aplicação do valor do teto reajustado pelas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003.

Sem contrarrazões.

**Decido.**

Atendidos os requisitos gerais de admissibilidade recursal, passo ao exame dos pressupostos constitucionais.

O presente recurso é de ser inadmitido.

Os argumentos da parte recorrente requerem apreciação de matéria de ordem eminentemente constitucional, que refoge ao âmbito de competência do C. Superior Tribunal de Justiça. Nesse sentido, a decisão monocrática da Eminente Ministra Laurita Vaz, no Recurso Especial 1.239.171 (Public. 06/06/2012).

Esse entendimento já se encontra sedimentado no Colendo Superior Tribunal de Justiça. Confira-se:

*PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. LIMITES NORMATIVOS. APRECIÇÃO DE MATÉRIA CONSTITUCIONAL. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. ALÍNEA "A". DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE DA EXATA COMPREENSÃO DA CONTROVÉRSIA. APLICAÇÃO DA SÚMULA 284/STF. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.*

*I - É vedado a esta Corte, em sede de recurso especial, adentrar ao exame de pretensa violação a dispositivos constitucionais, cuja competência encontra-se adstrita ao âmbito do Supremo Tribunal Federal, conforme prevê o art. 102 da Carta Magna, ao designar o Pretório Excelso como seu guardião. Neste contexto, a pretensão trazida no especial exorbita seus limites normativos, que estão precisamente delineados no art. 105, III da Constituição Federal.*

*II - A admissibilidade do recurso especial pela alínea "a" só é cabível quando a decisão impugnada "contrariar tratado ou lei federal, ou negar-lhe vigência.". Assim, para que se pudesse, em tese, admitir o presente recurso, seria preciso que o recorrente, especificamente, indicasse qual o artigo da legislação federal estaria sendo violado, o que, in casu, não ocorreu. Desta forma, inviável a admissão do apelo com base na alínea "a". Aplicável, à espécie, o verbete Sumular 284/STF, verbis: "É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia."*

*III - Agravo interno desprovido.*

*(AgRg no AgRg no Ag 730440/DF, Rel. Ministro GILSON DIPP, QUINTA TURMA, julgado em 04/04/2006, DJ 02/05/2006, p. 375)*

*"PROCESSUAL CIVIL. ALEGADA OMISSÃO NO ACÓRDÃO EMBARGADO. AUSÊNCIA DE VÍCIO NO JULGADO. INCONFORMAÇÃO COM A TESE ADOTADA PELA SEGUNDA TURMA. MATÉRIA CONSTITUCIONAL. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE.*

*(...)*

*2. Também ficou assentado que não é possível, em recurso especial, a pretendida análise de violação dos dispositivos constitucionais, ainda que à guisa de prequestionamento, porquanto matéria reservada ao Supremo Tribunal Federal, nos termos dos arts. 102, III e 105, III, da Carta Magna. Embargos de declaração rejeitados. (STJ, EDcl no AgRg no REsp 1283676/CE, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/02/2012, DJe 09/02/2012)"*

Saliente-se, ainda, que a aplicação do novo limite fixado pelas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003, como teto da renda mensal dos benefícios concedidos anteriormente à sua vigência, foi julgada no mérito pelo Supremo Tribunal Federal, no Recurso Extraordinário nº 564.354 (Tema 76), com reconhecimento da existência de Repercussão Geral; porém, no acórdão recorrido restou consignado que a renda mensal inicial do benefício da parte autora não foi limitada ao teto do salário-de-contribuição.

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de maio de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

APELANTE : JOAQUIM LOPES DOS SANTOS (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : LUANA DA PAZ BRITO SILVA e outro  
: GUILHERME DE CARVALHO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ADRIANA BRANDÃO WEY e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00067687520124036183 1V Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora, nos termos do art. 102, inciso III, alíneas "a" e "c", da Constituição Federal, do v. acórdão, desfavorável ao pleito de revisão do benefício previdenciário, para aplicação do reajuste correspondente ao teto previsto nas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003.

Sustenta a parte recorrente violação ao art. 285 A, do Código de Processo Civil, bem como ofensa aos arts. 5º *caput*, e inciso XXXV, 194, inciso IV e 201, § 4º da Constituição Federal, bem como às Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003. Afirma, todos os benefícios previdenciários devem ser reajustados pelos mesmos índices correspondentes à majoração do teto pelas citadas emendas constitucionais.

Alega o reconhecimento da repercussão geral do tema pelo Pleno do Supremo Tribunal Federal, no Recurso Extraordinário 564354.

Sem contrarrazões.

#### **É o relatório. Decido.**

Atendidos os requisitos gerais de admissibilidade recursal, passo ao exame dos pressupostos constitucionais.

O presente recurso é de ser inadmitido.

Inicialmente, verifica-se inexistente desrespeito aos requisitos para aplicação do art. 285-A, do Código de Processo Civil, pois exercido o direito de ação e respeitados o devido processo legal e o contraditório, sem qualquer prejuízo à defesa, tratando-se de matéria de direito, não havendo se falar, de igual forma, em inconstitucionalidade do referido dispositivo legal, consoante já dito pelo Colendo STF. No sentido, AI 822804 AgR, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 29/05/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJE-120 DIVULG 19-06-2012 PUBLIC 20-06-2012; e, AI 798128 AgR, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 20/03/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJE-074 DIVULG 16-04-2012 PUBLIC 17-04-2012.

No caso, a parte autora pleiteia reajustamento do seu benefício, por índices correspondentes à majoração dos tetos, introduzida pelas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003.

O Supremo Tribunal Federal, no Recurso Extraordinário com Repercussão Geral nº 564.354 (Tema 76), posicionou-se no sentido de ser "possível a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 àqueles que percebem seus benefícios com base em limitador anterior, levando-se em conta os salários de contribuição que foram utilizados para os cálculos iniciais".

Assim, nos termos do entendimento do C. STF, não se trata de reajustar ou aumentar benefícios, mas de permitir, àqueles limitados ao teto na data da concessão, o cálculo com base em limitador mais alto, fixado pela norma

constitucional emendada.

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

Intimem-se.

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

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 22678/2013**  
**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO**  
**SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED**  
**DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA**  
**RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019172-15.1995.4.03.6100/SP

97.03.022883-6/SP

APELANTE : Banco Central do Brasil  
ADVOGADO : JOSE OSORIO LOURENCAO  
APELADO : AKIRA NISHIYAMA e outros  
: MARCO ANTONIO DE PAULA  
: TOMONARI WEMATSU  
ADVOGADO : ROBERTO GOMES CALDAS NETO e outro  
APELADO : Banco do Brasil S/A  
ADVOGADO : ROGERIO IVAN LAURENTI e outros  
APELADO : BANCO SAFRA S/A  
ADVOGADO : EDUARDO FLAVIO GRAZIANO e outros  
APELADO : BANCO BRADESCO S/A  
ADVOGADO : LOURDES DA CONCEICAO LOPES e outros  
APELADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO  
No. ORIG. : 95.00.19172-5 16 Vr SAO PAULO/SP

**DECISÃO**

*Extrato: Ação ordinária - posterior julgamento de embargos declaratórios - ausente ratificação das razões recursais - Súmula 418, E. STJ - REsp inadmitido.*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por Banco do Brasil S/A, a fls. 825/834, em face de Akira Nishiyama e outros, tirado do v. julgamento proferido nestes autos, aduzindo sua ilegitimidade passiva para responder pela correção monetária das cadernetas de poupança por ocasião do Plano Collor I, nos termos da Lei 8.024/90.

Ausentes contrarrazões.

É o suficiente relatório.

Observa-se que, concluído o julgamento dos embargos declaratórios opostos por parte adversa (fls. 876/879), o recorrente deixou de ratificar expressamente as razões recursais, desafiando o V. Enunciado da Súmula nº 418, E.

STJ:

*"É inadmissível o recurso especial interposto antes da publicação do acórdão dos embargos de declaração, sem posterior ratificação."*

Assim, insuperável o vício em questão, deixa a Parte Recorrente de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo qual se impõe seja inadmitido o recurso em tela.

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

Intimem-se.

São Paulo, 15 de maio de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019172-15.1995.4.03.6100/SP

97.03.022883-6/SP

APELANTE : Banco Central do Brasil  
ADVOGADO : JOSE OSORIO LOURENCAO  
APELADO : AKIRA NISHIYAMA e outros  
: MARCO ANTONIO DE PAULA  
: TOMONARI WEMATSU  
ADVOGADO : ROBERTO GOMES CALDAS NETO e outro  
APELADO : Banco do Brasil S/A  
ADVOGADO : ROGERIO IVAN LAURENTI e outros  
APELADO : BANCO SAFRA S/A  
ADVOGADO : EDUARDO FLAVIO GRAZIANO e outros  
APELADO : BANCO BRADESCO S/A  
ADVOGADO : LOURDES DA CONCEICAO LOPES e outros  
APELADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO  
No. ORIG. : 95.00.19172-5 16 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

*Extrato: Ação ordinária - posterior julgamento de embargos declaratórios - ausente ratificação das razões recursais - intempestividade - REx não conhecido.*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Extraordinário, interposto por Banco do Brasil S/A, a fls. 808/816, em face de Akira Nishiyama e outros, tirado do v. julgamento proferido nestes autos, aduzindo sua ilegitimidade passiva para responder pela correção monetária das cadernetas de poupança por ocasião do Plano Collor I, nos termos do art. 5º, XXIV e XXV, e art. 37, §6º, da Constituição Federal.

Ausentes contrarrazões.

É o suficiente relatório.

O recurso é intempestivo, porquanto interposto antes da publicação do V. Acórdão (fls. 876/879) relativo aos Embargos Declaratórios opostos por parte adversa, sem subsequente ratificação. Nesse sentido:

*"Embargos de declaração no agravo regimental no recurso extraordinário. Recurso extemporâneo. Precedentes.*

*1. A jurisprudência desta Corte é pacífica no sentido de ser extemporâneo o recurso interposto antes da publicação do julgado recorrido sem a posterior ratificação no prazo recursal.*

*2. Embargos de declaração não conhecidos."*

(STF, Embargos de Declaração no Agravo Regimental no Recurso Extraordinário nº 634.047 Minas Gerais, 1ª Turma, Relator Ministro Dias Toffoli, DJe 12.04.2012).

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

São Paulo, 15 de maio de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019172-15.1995.4.03.6100/SP

97.03.022883-6/SP

APELANTE : Banco Central do Brasil  
ADVOGADO : JOSE OSORIO LOURENCAO  
APELADO : AKIRA NISHIYAMA e outros  
: MARCO ANTONIO DE PAULA  
: TOMONARI WEMATSU  
ADVOGADO : ROBERTO GOMES CALDAS NETO e outro  
APELADO : Banco do Brasil S/A  
ADVOGADO : ROGERIO IVAN LAURENTI e outros  
APELADO : BANCO SAFRA S/A  
ADVOGADO : EDUARDO FLAVIO GRAZIANO e outros  
APELADO : BANCO BRADESCO S/A  
ADVOGADO : LOURDES DA CONCEICAO LOPES e outros  
APELADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO  
No. ORIG. : 95.00.19172-5 16 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

*Extrato: Ação ordinária - posterior julgamento de embargos declaratórios - ausente ratificação das razões recursais - Súmula 418, E. STJ - REsp inadmitido.*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por Akira Nishiyama e outros, a fls. 842/852, em face de Banco Central do Brasil - BACEN e outros, tirado do v. julgamento proferido nestes autos, aduzindo ser aplicável o IPC como índice de correção monetária dos ativos bloqueados em virtude do Plano Collor I, nos termos da Lei 8.024/90. Contrarrazões apresentadas a fls. 905/916, ausentes preliminares.

É o suficiente relatório.

Observa-se que, concluído o julgamento dos embargos declaratórios opostos por parte adversa (fls. 876/879), o recorrente deixou de ratificar expressamente as razões recursais, desafiando o V. Enunciado da Súmula nº 418, E. STJ:

*"É inadmissível o recurso especial interposto antes da publicação do acórdão dos embargos de declaração, sem posterior ratificação."*

Assim, insuperável o vício em questão, deixa a Parte Recorrente de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo qual se impõe seja inadmitido o recurso em tela.

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

São Paulo, 15 de maio de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019172-15.1995.4.03.6100/SP

97.03.022883-6/SP

APELANTE : Banco Central do Brasil  
ADVOGADO : JOSE OSORIO LOURENCAO  
APELADO : AKIRA NISHIYAMA e outros  
: MARCO ANTONIO DE PAULA  
: TOMONARI WEMATSU  
ADVOGADO : ROBERTO GOMES CALDAS NETO e outro  
APELADO : Banco do Brasil S/A  
ADVOGADO : ROGERIO IVAN LAURENTI e outros  
APELADO : BANCO SAFRA S/A  
ADVOGADO : EDUARDO FLAVIO GRAZIANO e outros  
APELADO : BANCO BRADESCO S/A  
ADVOGADO : LOURDES DA CONCEICAO LOPES e outros  
APELADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO  
No. ORIG. : 95.00.19172-5 16 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

*Extrato: Ação ordinária - posterior julgamento de embargos declaratórios - ausente ratificação das razões recursais - intempestividade - REx não conhecido.*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Extraordinário, interposto por Akira Nishiyama e outros, a fls. 860/866, em face de Banco Central do Brasil - BACEN e outros, tirado do v. julgamento proferido nestes autos, aduzindo que a fixação de índice diverso do IPC, para correção monetária dos ativos bloqueados em virtude do Plano Collor I, viola o direito adquirido e o ato jurídico perfeito, nos termos do art. 5º, XXXVI, da Constituição Federal.

Contrarrazões apresentadas a fls. 931/941, ausentes preliminares.

É o suficiente relatório.

O recurso é intempestivo, porquanto interposto antes da publicação do V. Acórdão (fls. 876/879) relativo aos Embargos Declaratórios opostos por parte adversa, sem subsequente ratificação. Nesse sentido:

*"Embargos de declaração no agravo regimental no recurso extraordinário. Recurso extemporâneo. Precedentes.*

*1. A jurisprudência desta Corte é pacífica no sentido de ser extemporâneo o recurso interposto antes da publicação do julgado recorrido sem a posterior ratificação no prazo recursal.*

*2. Embargos de declaração não conhecidos."*

*(STF, Embargos de Declaração no Agravo Regimental no Recurso Extraordinário nº 634.047 Minas Gerais, 1ª Turma, Relator Ministro Dias Toffoli, DJe 12.04.2012).*

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

Intimem-se.

São Paulo, 15 de maio de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031602-28.1997.4.03.6100/SP

1999.03.99.083414-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
APELANTE : GOLDEN CROSS ASSISTENCIA INTERNACIONAL DE SAUDE  
ADVOGADO : ENIO ZAHA  
: FERNANDO ANTONIO CAVANHA GAIA  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 97.00.31602-5 2 Vr SAO PAULO/SP

#### DESPACHO

Vistos, etc.

Fls. 632/634:

Promova a recorrida, a juntada de cópias das guias de depósitos que pretende regularizar.

Cumprida a determinação, manifeste-se a União Federal (FN).

São Paulo, 29 de maio de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028643-79.2000.4.03.6100/SP

2000.61.00.028643-7/SP

APELANTE : Furnas Centrais Eletricas S/A  
ADVOGADO : FABIO TARDELLI DA SILVA e outro  
APELADO : GARCIA E MARCHI LTDA  
ADVOGADO : LUIZ SILVIO MOREIRA SALATA e outros

#### DECISÃO

*Extrato : Agravo com fulcro no artigos 545 e 557, CPC e artigo 250 e seguintes, do Regimento Interno desta C. Corte - Inexistência de previsão recursal contra decisório da Vice-Presidência*

Vistos etc.

Trata-se de agravo, com fulcro nos artigos 250 e seguintes do Regimento Interno desta C. Corte e artigos 545 e 557, § 1º, CPC, interposto por Garcia & Marchi Ltda, fls. 270/280, em face do decisório de fls. 252, que determinou a regularização da representação processual de Furnas Centrais Elétricas S/A.

É o suficiente relatório.

Nos termos do artigo 22, inciso II, do Regimento Interno desta C. Corte, cabe à Vice-Presidência realizar a admissibilidade dos Recursos Excepcionais (não se adentra ao mérito).

Neste contexto, destaque-se que os artigos 545 e 557, CPC, fundamentos para o interposto agravo, não guardam jurídica relação para com a admissibilidade recursal em prisma.

Por sua vez, dispõem os artigos 250 e 251 do Regimento Interno desta C. Corte :

*Art. 250 - A parte que se considerar agravada por decisão do Presidente do Tribunal, de Seção, de Turma ou de*

Relator, poderá requerer, no prazo de 5 (cinco) dias, a apresentação do feito em mesa, para que o Plenário, a Seção ou a Turma sobre ele se pronuncie, confirmando-a ou reformando-a.

Art. 251 - O agravo regimental será submetido ao prolator da decisão, o qual poderá reconsiderá-la ou submeter o agravo ao julgamento do órgão competente, caso em que computar-se-á, também, o seu voto.

Com efeito, a norma invocada não prevê a possibilidade de interposição de recurso em função de comando emanado da Vice-Presidência.

Ademais, olvida o polo insurgente, *data venia*, de que o exame do preenchimento dos pressupostos de admissibilidade recursal, em última análise, a ser realizado pela Superior Instância, cabendo a ela a detida incursão aos autos - o que decidido na esfera Ordinária pode ser modificado/alterado/afastado, inexistindo adstrição entre os Juízos, por evidente, afinal o recurso a ser de competência julgadora Superior.

Logo, a carecer de processual legalidade o tema, inciso II do artigo 5º, Lei Maior.

Assim, ausente suposto objetivo capital, o da recorribilidade do ato "atacado".

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

Intimem-se.

São Paulo, 23 de maio de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028643-79.2000.4.03.6100/SP

2000.61.00.028643-7/SP

APELANTE : Furnas Centrais Elétricas S/A  
ADVOGADO : FABIO TARDELLI DA SILVA e outro  
APELADO : GARCIA E MARCHI LTDA  
ADVOGADO : LUIZ SILVIO MOREIRA SALATA e outros

DECISÃO

*Extrato : Expurgos inflacionários - Correção monetária plena - RESP de Furnas prejudicado, diante do RR 1112524 em mérito desfavorável*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por Furnas Centrais Elétricas S.A., fls. 187/202, em face de Garcia & Machi Ltda, tirado do v. julgamento proferido nestes autos, aduzindo ofensa aos artigos 460, 467, 468, 473 e 474, CPC, pois indevida a inserção de expurgos inflacionários nos cálculos litigados.

Apresentadas as contrarrazões, fls. 223/250.

É o suficiente relatório.

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

*Resp 1112524 / DF - RECURSO ESPECIAL - 2009/0042131-8 - ÓRGÃO JULGADOR : CORTE ESPECIAL - FONTE : DJe 30/09/2010DECTRAB vol. 196 p. 32 - DECTRAB vol. 197 p. 47 - RELATOR : Ministro LUIZ FUX "RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. PROCESSUAL CIVIL. CORREÇÃO MONETÁRIA. INEXISTÊNCIA DE PEDIDO EXPRESSO DO AUTOR DA DEMANDA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. PRONUNCIAMENTO JUDICIAL DE OFÍCIO. POSSIBILIDADE. JULGAMENTO EXTRA OU ULTRA PETITA. INOCORRÊNCIA. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. APLICAÇÃO. PRINCÍPIO DA ISONOMIA. TRIBUTÁRIO. ARTIGO 3º, DA LEI COMPLEMENTAR 118/2005. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. PAGAMENTO INDEVIDO. ARTIGO 4º, DA LC 118/2005. DETERMINAÇÃO DE APLICAÇÃO RETROATIVA. DECLARAÇÃO DE*

**INCONSTITUCIONALIDADE. CONTROLE DIFUSO. CORTE ESPECIAL. RESERVA DE PLENÁRIO. JULGAMENTO DO RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA (RESP 1.002.932/SP).**

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

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

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

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

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

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

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

Luiz Fux, julgado em 25.11.2009).

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

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

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

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

Intimem-se.

São Paulo, 23 de maio de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 22679/2013**  
**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO**  
**SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED**  
**DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA**  
**RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007094-32.1999.4.03.6105/SP

1999.61.05.007094-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO  
APELANTE : KLABIN S/A  
ADVOGADO : PEDRO APARECIDO LINO GONCALVES  
: MARCELO SALLES ANNUNZIATA  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA

DESPACHO

*Extrato : depósito judicial - incógnita quanto à sua localização junto à agência da Caixa Econômica Federal (CEF) - examinada admissibilidade dos recursos excepcionais - superveniente incompetência da Vice-Presidência para o exame da controvérsia*

Vistos etc.

Fls. 418/428 e seguintes: analisado o processado, constata-se nesta data realizada a admissibilidade dos recursos excepcionais interpostos pela Parte Autora, assim veemente o exaurimento da competência desta Vice-Presidência para o trato da controvérsia.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de maio de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

APELANTE : KLABIN S/A  
ADVOGADO : PEDRO APARECIDO LINO GONCALVES  
: MARCELO SALLES ANNUNZIATA  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA

#### DECISÃO

*Extrato : Recurso Especial privado - debate em torno do cabimento, ou não, da incidência de juros de mora sobre multa por infração administrativa ao controle das importações (artigo 54, § 2º, e artigo 59, caput, da Lei nº 8.383/91) e sobre multas por não-recolhimento de II e IPI - admissibilidade recursal*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por KLABIN S.A., a fls. 398/407, em face da UNIÃO, tirado do v. julgamento proferido nestes autos (fls. 365/368 e 379/381), aduzindo, especificamente, a violação ao artigo 332 do Código de Processo Civil e ao artigo 111, II, do Código Tributário Nacional, ao fundamento de ter sido comprovado, por meio da perícia realizada neste feito (fls. 226/255), o enquadramento de bem importado (máquina rotativa cortadeira, marca "Marquip") no código 8441.10.000 da Tabela Aduaneira do Brasil (TAB)/SH, segundo previsão do artigo 1º da Portaria MEFP nº 26/91 ("Ficam alteradas, para 0% (zero por cento), as alíquotas 'ad valorem' do Imposto sobre Importação incidentes sobre os seguintes produtos: [...] 8441.10.0000 'Ex' - Máquina rotativa, cortadeira com 2.5000 mm de largura, duplo, plano, com capacidade de corte de 235 metros por minuto"), assim incabível a aplicação da multa de 30% prevista no artigo 526, II, do Decreto nº 91.030/85, por infração administrativa ao controle das importações ("Constituem infrações administrativas ao controle das importações, sujeitas às seguintes penas (Decreto-lei nº 37/66, art. 169, alterado pela Lei nº 6.562/78, art. 2º): [...] importador mercadoria do exterior sem guia de importação ou documento equivalente, que não implique a falta de depósito ou a falta de pagamento de quaisquer ônus financeiros ou cambiais: multa de trinta por cento (30%) do valor da mercadoria [...]").

Por outra face, invoca a contrariedade às normas do artigo 54, § 2º ("Sobre a parcela correspondente ao tributo ou contribuição, convertida em quantidade de Ufir, incidirão juros moratórios à razão de um por cento, por mês-calendário ou fração, a partir de fevereiro de 1992, inclusive, além da multa de mora ou de ofício."), e do artigo 59, *caput* ("Os tributos e contribuições administrados pelo Departamento da Receita Federal, que não forem pagos até a data do vencimento, ficarão sujeitos à multa de mora de vinte por cento e a juros de mora de um por cento ao mês-calendário ou fração, calculados sobre o valor do tributo ou contribuição corrigido monetariamente."), da Lei nº 8.383/91, por sustentar incabível a incidência de juros de mora sobre os valores da referida multa por infração administrativa e das multas aplicadas sobre os montantes então não-recolhidos a título de Imposto de Importação (II) e de Imposto sobre Produtos Industrializados (IPI).

Ofertadas contrarrazões a fls. 415/416, ausentes preliminares.

É o suficiente relatório.

Por fundamental, traz-se à colação a ementa do v. voto hostilizado (fls. 368):

**"TRIBUTÁRIO - IMPOSTO DE IMPORTAÇÃO - RECLASSIFICAÇÃO FISCAL - PROVA TÉCNICA: EQUIPAMENTO NÃO ENQUADRADO NO REGIME DE ALÍQUOTA ZERO.**

1. No caso concreto, a prova pericial não demonstrou a importação de equipamento enquadrado no regime de alíquota zero.

2. Manutenção da multa aplicada por infração ao controle de importações, prevista no Regulamento aduaneiro.

2. Apelação improvida."

Opostos os Aclaratórios privados (fls. 370/376), complementou-se o V. Acórdão recorrido, segundo a ementa adiante citada (fls. 381):

**"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - ALEGAÇÃO DE VÍCIO: INEXISTÊNCIA - CARÁTER INFRINGENTE:**

**IMPOSSIBILIDADE - PREQUESTIONAMENTO - REJEIÇÃO.**

1. O Poder Judiciário, pela iniciativa das partes, está vinculado a decidir a lide, em regra, nos termos do pedido. Mas a decisão fica sujeita a qualquer fundamento jurídico.
2. Na solução da causa, a adoção de fundamento jurídico diverso do exposto pela parte não é omissão. É divergência de inteligência na solução da lide, circunstância desqualificadora da interposição de embargos de declaração.
3. A Constituição Federal não fez opção estilística, na imposição do requisito da fundamentação das decisões. Esta pode ser laudatória ou sucinta. Deve ser, tão-só, pertinente e suficiente.
4. Nos embargos de declaração é incabível o reexame do mérito da decisão.
5. Os requisitos previstos no artigo 535, do Código de Processo Civil, devem ser observados nos embargos de declaração destinados ao prequestionamento.
6. Embargos rejeitados."

Destarte, nos termos da peça recursal em prisma, constata-se, no que concerne ao debate em torno do cabimento, ou não, da aplicação de juros moratórios sobre as multas administrativa e moratória a que condenada a Recorrente, a presença dos fundamentais elementos de construção de seu texto, artigo 541, CPC, ausente ao todo dos temas suscitados Súmula ou Recurso Repetitivo até aqui catalogada/o em solução a respeito.

Logo, de rigor a admissibilidade a tanto.

Os demais argumentos expendidos, por consequentes, são devolvidos à E. Corte Superior, aplicáveis as Súmulas nº 292 e 528 do Colendo Supremo Tribunal Federal, deste teor:

*"292. INTERPOSTO O RECURSO EXTRAORDINÁRIO POR MAIS DE UM DOS FUNDAMENTOS INDICADOS NO ART. 101, III, DA CONSTITUIÇÃO, A ADMISSÃO APENAS POR UM DELES NÃO PREJUDICA O SEU CONHECIMENTO POR QUALQUER DOS OUTROS."*

*"528. SE A DECISÃO CONTIVER PARTES AUTÔNOMAS, A ADMISSÃO PARCIAL, PELO PRESIDENTE DO TRIBUNAL 'A QUO', DE RECURSO EXTRAORDINÁRIO QUE, SOBRE QUALQUER DELAS SE MANIFESTAR, NÃO LIMITARÁ A APRECIÇÃO DE TODAS PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, INDEPENDENTEMENTE DE INTERPOSIÇÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO."*

Ante o exposto, **ADMITO** o Recurso Especial em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de maio de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007094-32.1999.4.03.6105/SP

1999.61.05.007094-8/SP

APELANTE : KLABIN S/A  
ADVOGADO : PEDRO APARECIDO LINO GONCALVES  
: MARCELO SALLES ANNUNZIATA  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA

**DECISÃO**

*Extrato : Recurso Extraordinário privado - suscitado enquadramento de bem importado sob regime de alíquota zero, o que importa o revolvimento de matéria fática (Súmula nº 279/E. STF) - debate em torno do cabimento, ou não, da incidência de juros de mora sobre multa por infração administrativa ao controle das importações e sobre multas por não-recolhimento de II e IPI, alegada a violação ao princípio da legalidade (artigo 5º, II, CF): ofensa reflexa/indireta - inadmissibilidade recursal*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Extraordinário, interposto por KLABIN S.A., a fls. 383/393, em face da UNIÃO, tirado do v. julgamento proferido nestes autos (fls. 365/368 e 379/381), aduzindo, especificamente, a presença de ofensa ao disposto no artigo 5º, II, e no artigo 150, I, da Constituição Federal, ao fundamento de ter sido comprovado, por meio da perícia realizada neste feito (fls. 226/255), o enquadramento de bem importado (máquina rotativa cortadeira, marca "Marquip") no código 8441.10.000 da Tabela Aduaneira do Brasil (TAB)/SH, segundo previsão do artigo 1º da Portaria MEFP nº 26/91 ("Ficam alteradas, para 0% (zero por cento), as alíquotas 'ad valorem' do Imposto sobre Importação incidentes sobre os seguintes produtos: [...] 8441.10.0000 'Ex' - Máquina rotativa, cortadeira com 2.5000 mm de largura, duplo, plano, com capacidade de corte de 235 metros por minuto"), assim incabível a aplicação da multa de 30% prevista no artigo 526, II, do Decreto nº 91.030/85, por infração administrativa ao controle das importações ("Constituem infrações administrativas ao controle das importações, sujeitas às seguintes penas (Decreto-lei nº 37/66, art. 169, alterado pela Lei nº 6.562/78, art. 2º): [...] importador mercadoria do exterior sem guia de importação ou documento equivalente, que não implique a falta de depósito ou a falta de pagamento de quaisquer ônus financeiros ou cambiais: multa de trinta por cento (30%) do valor da mercadoria [...]").

De outro lado, assevera a Recorrente ter sido violado o princípio da legalidade (CF, artigo 5º, II), por força da incidência de juros de mora sobre os valores da referida multa por infração administrativa e das multas aplicadas sobre os montantes então não-recolhidos a título de Imposto de Importação (II) e de Imposto sobre Produtos Industrializados (IPI).

Ofertadas contrarrazões a fls. 413/414, ausentes preliminares.

É o suficiente relatório.

Por fundamental, traz-se à colação a ementa do v. voto hostilizado (fls. 368):

*"TRIBUTÁRIO - IMPOSTO DE IMPORTAÇÃO - RECLASSIFICAÇÃO FISCAL - PROVA TÉCNICA: EQUIPAMENTO NÃO ENQUADRADO NO REGIME DE ALÍQUOTA ZERO.*

*1. No caso concreto, a prova pericial não demonstrou a importação de equipamento enquadrado no regime de alíquota zero.*

*2. Manutenção da multa aplicada por infração ao controle de importações, prevista no Regulamento aduaneiro. 2. Apelação improvida."*

Opostos os Aclaratórios privados (fls. 370/376), complementou-se o V. Acórdão recorrido, segundo a ementa adiante citada (fls. 381):

*"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - ALEGAÇÃO DE VÍCIO: INEXISTÊNCIA - CARÁTER INFRINGENTE: IMPOSSIBILIDADE - PREQUESTIONAMENTO - REJEIÇÃO.*

*1. O Poder Judiciário, pela iniciativa das partes, está vinculado a decidir a lide, em regra, nos termos do pedido. Mas a decisão fica sujeita a qualquer fundamento jurídico.*

*2. Na solução da causa, a adoção de fundamento jurídico diverso do exposto pela parte não é omissão. É divergência de inteligência na solução da lide, circunstância desqualificadora da interposição de embargos de declaração.*

*3. A Constituição Federal não fez opção estilística, na imposição do requisito da fundamentação das decisões. Esta pode ser laudatória ou sucinta. Deve ser, tão-só, pertinente e suficiente.*

*4. Nos embargos de declaração é incabível o reexame do mérito da decisão.*

*5. Os requisitos previstos no artigo 535, do Código de Processo Civil, devem ser observados nos embargos de declaração destinados ao prequestionamento.*

*6. Embargos rejeitados."*

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

Deveras, no que concerne ao debate em torno do enquadramento do produto importado no "Ex" invocado pela Recorrente, para assim se excluir a multa administrativa que lhe foi imposta, da forma como veiculada a insurgência da Recorrente, imprescindível se mostra a análise sobre fatos e provas destes Embargos à Execução Fiscal, em cuja sede realizada perícia, a qual, a teor do que assentado pelo V. Aresto combatido, "não demonstrou que o equipamento importado se enquadra no regime de alíquota zero previsto no artigo 1º, da Portaria nº 25, de 18 de janeiro de 1991, do Ministério da Economia, Fazenda e Planejamento" (fls. 366).

Nesse passo, para refutar a conclusão do v. julgado, obrigatório seria revolver os elementos probatórios produzidos no feito, o que se mostra inviável em sede de Recurso Extraordinário.

Esta a orientação de há muito pacificada pela Suprema Corte, consoante o enunciado de sua Súmula nº 279, assim

redigida:

*"Para simples reexame de prova não cabe recurso extraordinário."*

Ao âmbito da propalada ofensa ao inciso II, artigo 5º, da Carta Magna, aqui, por conta da aplicação de juros moratórios sobre as multas aplicadas à Recorrente, patente, por igual, a inadmissibilidade recursal.

É que, para a eventual sedimentação da mácula apontada pela Parte Recorrente, necessária se faria a incursão a dispositivos de legislação infraconstitucional, como os aventados artigo 54, § 2º, e 59, *caput*, da Lei nº 8.383/91, daí porque, se houvesse, a violação teria caráter meramente reflexo ou indireto.

Neste sentido, é a jurisprudência do Colendo Supremo Tribunal Federal, consoante V. Acórdão adiante citado por sua ementa:

***"EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. EXECUÇÃO. JUROS DE MORA. PRINCÍPIO DA LEGALIDADE: SÚMULA N. 636 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. IMPOSSIBILIDADE DA ANÁLISE DE LEGISLAÇÃO INFRACONSTITUCIONAL. OFENSA CONSTITUCIONAL INDIRETA. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO."***

*(Agravo Regimental no Recurso Extraordinário com Agravo nº 679.154 Rio Grande do Sul, 1ª Turma, Relatora Ministra Carmen Lúcia, unânime, DJe 14.06.2012).*

Logo, insuperáveis os vícios firmados na presente decisão, deixa o polo recorrente de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo qual se impõe seja inadmitido o recurso em tela.

Ante o exposto, **NEGO ADMISSIBILIDADE** ao Recurso Extraordinário em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de maio de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2003.03.99.031415-6/SP

APELANTE	: FINASA SUPLICY CORRETORA DE CAMBIO E VALORES IMOBILIARIOS : S/A e outros
	: BANCO PORTO SEGURO S/A
	: VIDIGAL E ASSOCIADOS DISTRIBUIDORA DE TITULOS E VALORES : MOBILIARIOS LTDA
ADVOGADO	: PEDRO LUCIANO MARREY JUNIOR e outro
APELANTE	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO	: OS MESMOS
No. ORIG.	: 94.00.19802-7 1 Vt SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso extraordinário interposto com fundamento no artigo 102, inciso III, alínea *b*, da Constituição Federal, contra acórdão deste e. Tribunal, que reconheceu a inconstitucionalidade do artigo 1º da MP 517/94 e suas reedições (arguição de inconstitucionalidade na AMS 95.03.052376-1/SP).

A parte recorrente sustenta que o v. acórdão declarou a inconstitucionalidade da MP Nº 517/94, além de que as operações financeiras estariam incluídas no conceito de receita bruta operacional (faturamento), base de cálculo do PIS. Aponta, ainda, a existência de repercussão geral no caso em tela, dada a relevância da questão no aspecto jurídico, que ultrapassa os interesses subjetivos das partes na causa, atendendo ao que foi decidido pelo Excelso Pretório na Questão de Ordem no Agravo de Instrumento nº 664.567, uma vez que tomou ciência da decisão recorrida em data posterior a 03.05.2007.

Entretanto, não é caso de proceder-se, por ora, ao exame das condições de admissibilidade do presente apelo

extremo.

Cabe destacar que, com a recente inovação constitucional introduzida pela Emenda Constitucional nº 45/04, denominada de Reforma do Judiciário, devidamente acompanhada pela alteração legislativa infraconstitucional (legal e regulamentar), profundas modificações foram impostas ao regime de admissibilidade dos recursos extraordinários, dado que passou a exigir inclusive a presença da repercussão geral das questões constitucionais discutidas no processo.

Com efeito, veja-se o que estabelece o artigo 102, § 3º, da Carta Magna:

*"§ 3º. No recurso extraordinário o recorrente deverá demonstrar a repercussão geral das questões constitucionais discutidas no caso, nos termos da lei, a fim de que o Tribunal examine a admissão do recurso, somente podendo recusá-lo pela manifestação de dois terços de seus membros."*

Assim, dando maior grau de concreção ao comando constitucional, a Lei nº 11.418, publicada em 19.12.2006, que introduziu a regulamentação do instituto da repercussão geral no estatuto processual e passou a vigorar sessenta dias após a data de sua publicação, determinou que os apelos extremos interpostos contra decisões publicadas a partir de sua vigência devem adequar-se e atender ao novo requisito de admissibilidade que acrescentou à sistemática do recurso extraordinário.

Além disso, a legislação processual disciplinou os denominados processos múltiplos, isto é, a situação em que há multiplicidade de demandas com fundamento em idêntica controvérsia. Tal sistemática é regulamentada no bojo do artigo 543-B, do Código de Processo Civil, adiante transcrito:

*"Art. 543-B. Quando houver multiplicidade de recursos com fundamento em idêntica controvérsia, a análise da repercussão geral será processada nos termos do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal, observado o disposto neste artigo.*

*§ 1º. Caberá ao Tribunal de origem selecionar um ou mais recursos representativos da controvérsia e encaminhá-los ao Supremo Tribunal Federal, sobrestando os demais até o pronunciamento definitivo da Corte.*

*§ 2º. Negada a existência de repercussão geral, os recursos sobrestados considerar-se-ão automaticamente não admitidos.*

*§ 3º. Julgado o mérito do recurso extraordinário, os recursos sobrestados serão apreciados pelos Tribunais, Turmas de Uniformização ou Turmas Recursais, que poderão declará-los prejudicados ou retratar-se.*

*§ 4º. Mantida a decisão e admitido o recurso, poderá o Supremo Tribunal Federal, nos termos do Regimento Interno, cassar ou reformar, liminarmente, o acórdão contrário à orientação firmada.*

*§ 5º. O Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal disporá sobre as atribuições dos Ministros, das Turmas e de outros órgãos, na análise da repercussão geral."*

Nessa linha, a Emenda Regimental nº 21, de 30.04.2007, alterou algumas disposições do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal, destacando-se as abaixo transcritas:

*"Art. 21. omissis*

*§ 1º. Poderá o(a) Relator(a) negar seguimento a pedido ou recurso manifestamente inadmissível, improcedente ou contrário à jurisprudência dominante ou a Súmula do Tribunal, deles não conhecer em caso de incompetência manifesta, encaminhando os autos ao órgão que repute competente, bem como cassar ou reformar, liminarmente, acórdão contrário à orientação firmada nos termos do art. 543-B do Código de Processo Civil.*

*(...)*

*Art. 328. Protocolado ou distribuído recurso cuja questão for suscetível de reproduzir-se em múltiplos feitos, a Presidência do Tribunal ou o(a) Relator(a), de ofício ou a requerimento da parte interessada, comunicará o fato aos tribunais ou turmas de juizado especial, a fim de que observem o disposto no art. 543-B do Código de Processo Civil, podendo pedir-lhes informações, que deverão ser prestadas em 5 (cinco) dias, e sobrestar todas as demais causas com questão idêntica.*

*Parágrafo único. Quando se verificar subida ou distribuição de múltiplos recursos com fundamento em idêntica controvérsia, a Presidência do Tribunal ou o(a) Relator(a) selecionará um ou mais representativos da questão e determinará a devolução dos demais aos tribunais ou turmas de juizado especial de origem, para aplicação dos parágrafos do art. 543-B do Código de Processo Civil.*

*Art. 329. A Presidência do Tribunal promoverá ampla e específica divulgação do teor das decisões sobre repercussão geral, bem como formação e atualização de banco eletrônico de dados a respeito."*

Ainda cabe destacar que, no julgamento da Questão de Ordem no Agravo de Instrumento nº 664.567, restou deliberado pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal, na sessão de 18.06.07, que a partir de 03 de maio de 2007

será obrigatória, como preliminar, a afirmação e demonstração de repercussão geral das questões constitucionais discutidas no caso concreto nos recursos extraordinários interpostos em face de acórdãos cuja intimação ou publicação tenham ocorrido após aquela data, seja nos processos de natureza cível, criminal, trabalhista ou eleitoral.

Em virtude das alterações normativas supra delineadas, verifica-se que, no ordenamento jurídico brasileiro, acentuou-se a característica primordial do Supremo Tribunal Federal de configurar-se como Tribunal de instância excepcional, exercendo, precipuamente, sua missão de guardião da Carta Magna.

O escopo das alterações legislativas ora mencionadas é inequívoco, o de dinamizar a relevante e excepcional atividade jurisdicional prestada pelo Excelso Pretório, conforme preconizado, ademais, pelo direito fundamental à celeridade processual (art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição Federal).

Nesse jaez, buscou o constituinte e, posteriormente, o legislador ordinário, diminuir o excessivo volume de recursos extraordinários que chegam a mais alta Corte e, assim, prejudicam o exercício de sua função essencial. É o que leciona, por exemplo, Rodolfo de Camargo Mancuso:

*"Em suma, uma Corte Superior, para poder ofertar uma resposta judiciária de qualidade, necessita de certos elementos de contenção porque, do contrário, ou bem não conseguirá gerir a quantidade de processos que a ela afluem, levando ao represamento e ao atraso na prestação jurisdicional, ou bem acabará ofertando resposta judiciária de massa, com evidente prejuízo para os valores segurança e justiça."*  
(in "Recurso Extraordinário e Recurso Especial", 9ª ed., São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006, p. 102)

No mesmo diapasão, a Suprema Corte, consoante julgamento da Questão de Ordem no AI 715.423, datado de 11 de junho de 2008, sendo relator o eminente Ministro GILMAR MENDES, decidiu que, quanto ao processamento de recursos anteriores nada impede a aplicação imediata da lei processual que regula a tramitação do recurso extraordinário no julgamento dos recursos interpostos de acórdãos cuja certidão de intimação seja anterior a 3 de maio de 2007. A lei nova estabeleceu a possibilidade de os órgãos de origem sobrestarem, declararem prejudicados e retratarem-se de acordo com a jurisprudência do STF, ampliando sua competência, de modo a evitar a subida dos recursos múltiplos.

Em consequência, ficaram autorizados os Tribunais, Turmas Recursais e Turmas de Uniformização à adoção dos procedimentos de sobrestamento, retratação e declaração de prejudicados de recursos extraordinários e de agravos de instrumento correspondentes.

Consideradas estas idéias, verifica-se, *in casu*, tratar-se da hipótese do sobrestamento da análise de admissibilidade do presente feito, nos moldes acima delineados, posto que a controvérsia trazida nestes autos reproduz-se em outros vários, (já tendo sido enviado ao Excelso Supremo Tribunal, para servir de paradigma, os autos nº -2001.03.99.015757-1), devendo o presente feito ficar suspenso até deslinde final de tal processo.

Ante o exposto, **DETERMINO O SOBRESTAMENTO DA ANÁLISE DE ADMISSIBILIDADE DO PRESENTE RECURSO EXTRAORDINÁRIO**, nos termos do § 1º do art. 543-B, até pronunciamento definitivo do Colendo Supremo Tribunal Federal sobre a matéria em tela.

Certifique-se nos autos.

Ainda, **NÃO CONHEÇO DO RECURSO ESPECIAL** protocolado sob o nº 2007.272618 vez que interposto antes do julgamento dos embargos de declaração.

Intime-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2009.

SUZANA CAMARGO

Vice-Presidente

00005 RECURSO ESPECIAL EM AC Nº 2003.03.99.031415-6/SP

APELANTE	: FINASA SUPLICY CORRETORA DE CAMBIO E VALORES IMOBILIARIOS
	: S/A e outros
	: BANCO PORTO SEGURO S/A
	: VIDIGAL E ASSOCIADOS DISTRIBUIDORA DE TITULOS E VALORES
	: MOBILIARIOS LTDA
ADVOGADO	: PEDRO LUCIANO MARREY JUNIOR e outro
APELANTE	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO	: OS MESMOS

PETIÇÃO : RESP 2008012316  
RECTE : FINASA SUPLICY CORRETORA DE CAMBIO E VALORES IMOBILIARIOS  
S/A  
No. ORIG. : 94.00.19802-7 1 Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto com fulcro no art. 105, inciso III, alínea *a*, da Constituição Federal, contra acórdão proferido por esta egrégia Corte, que deu parcial provimento à remessa oficial e à apelação da União Federal, bem como negou provimento à apelação da autora.

Sustenta a parte recorrente que o acórdão contrariou o art. 535, II, 301, I, 462, todos do CPC; 97 e 104, ambos do CTN, ao argumento de que sucumbiu em parte ínfima do pedido.

Decido.

Verifico que foram atendidos os pressupostos genéricos de admissibilidade recursal. Passo, então, ao exame da conformação à hipótese constitucional.

Primeiramente, não restou caracterizada a violação ao art. 535 do CPC, pois como já decidi o Colendo Superior Tribunal de Justiça:

*"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. CARÊNCIA DE AÇÃO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ. SUCESSÃO DE EMPRESAS. MATÉRIA FÁTICA. SÚMULA 7/STJ. INEXISTÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS DO ART. 535 DO CPC.*

(...)

3. Não viola o artigo 535 do CPC, nem importa negativa de prestação jurisdicional, o acórdão que, mesmo sem ter examinado individualmente cada um dos argumentos trazidos pela parte, adotou, entretanto, fundamentação suficiente para decidir de modo integral a controvérsia posta.

4. Recurso especial conhecido em parte e desprovido."

**(REsp 758625 / MG ; RECURSO ESPECIAL 2005/0097547-6, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, j. 09/08/2005, DJ 22.08.2005 p. 167).**

Com relação às demais violações alegadas, o recurso também não merece ser admitido, visto que a questão acerca do montante da sucumbência de cada parte importaria em verdadeiro reexame do conjunto fático do feito, o que é insuscetível na via recursal excepcional, nos termos do que dispõe a Súmula nº 7 do E. Superior Tribunal de Justiça, que passo a transcrever:

*"A pretensão de simples reexame de prova não enseja Recurso Especial".*

Nesse sentido, trago à colação precedentes daquela Corte Superior:

*"TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. COBRANÇA DE DIFERENÇAS DE ICMS DECLARADO EM GUIA E RECOLHIDO FORA DE PRAZO. CTN, ART. 166. INCIDÊNCIA. DENÚNCIA ESPONTÂNEA. INEXISTÊNCIA. AFASTAMENTO DA MULTA. SÚMULA 98/STJ. VERBA HONORÁRIA. ART. 21 DO CPC. SÚMULA 07/STJ.*

1. A jurisprudência da 1ª Seção é no sentido de que o art. 166 do CTN tem como cenário natural de aplicação as hipóteses em que o contribuinte de direito demanda a repetição do indébito ou a compensação de tributo cujo valor foi suportado pelo contribuinte de fato (REsp 727.003/SP, 1ª Seção, Min. Herman Benjamin, DJ de 24.09.07, AgRg nos REsp 752.883/SP, 1ª Seção, Min. Castro Meira, DJ de 22.05.06 e REsp 785.819/SP, 1ª Seção, Minª. Eliana Calmon, DJ de 19.06.06). No caso, a pretensão da recorrente, se acolhida, importaria a restituição, mediante compensação, de um valor suportado pelo contribuinte de fato para abatê-lo de uma obrigação própria da contribuinte de direito. Incide, portanto, o art. 166 do CTN.

2. Apreciando a matéria em recurso sob o regime do art. 543-C do CPC (REsp 886462/RS, Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 28/10/2008), a 1ª Seção do STJ reafirmou o entendimento segundo o qual (a) a apresentação de Guia de Informação e Apuração do ICMS - GIA, de Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF, ou de outra declaração dessa natureza, prevista em lei, é modo de constituição do crédito tributário, dispensando, para isso, qualquer outra providência por parte do Fisco, e (b) se o crédito foi assim previamente

declarado e constituído pelo contribuinte, não configura denúncia espontânea (art. 138 do CTN) o seu posterior recolhimento fora do prazo estabelecido, nos termos da Súmula 360/STJ.

3. "Embargos de declaração manifestados com notório propósito de questionamento não têm caráter protelatório" (Súmula 98/STJ).

4. Havendo sucumbência recíproca e compensados proporcionalmente, os honorários advocatícios (CPC, art. 21), é incabível, em recurso especial, juízo a respeito do grau em que cada parte sucumbiu, tema que envolve exame de matéria fática (Súmula 07/STJ).

5. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, parcialmente provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC." - Grifei.

(REsp 1110550/SP - 1ª Seção - rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, j. 22/04/2009, v.u., DJe 04/05/2009)  
"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. FGTS. RECURSO ESPECIAL. ALEGADA VIOLAÇÃO DOS ARTS. 282, III E VI, C/C OS ARTS. 283 E 333, I, DO CPC, 53, DO DECRETO 99.684/90, 1º, § 2º, DA LEI 6.899/81, E 4º DA LEI 5.107/66. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS 282 E 356 DO STF. APLICAÇÃO DOS ÍNDICES DE CORREÇÃO MONETÁRIA CONFORME O ENTENDIMENTO FIRMADO NESTA CORTE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. GRAU DE SUCUMBÊNCIA. SÚMULA 7/STJ.

1. "Os saldos das contas do FGTS, pela legislação infraconstitucional, são corrigidos em 42,72% (IPC) quanto às perdas de janeiro de 1989 e 44,80% (IPC) quanto às de abril de 1990, acolhidos pelo STJ os índices de 18,02% (LBC) quanto às perdas de junho de 1987, de 5,38% (BTN) para maio de 1990 e 7,00% (TR) para fevereiro de 1991, de acordo com o entendimento do STF (RE 226.855-7-RS)" (Súmula 252/STJ).

2. A apreciação do quantitativo em que autor e réu saíram vencidos na demanda, bem como a verificação da existência de sucumbência mínima ou recíproca, encontra inequívoco óbice na Súmula 7/STJ, por revolver matéria eminentemente fática. Precedentes.

3. Recurso especial parcialmente conhecido e, no ponto, parcialmente provido." - Grifei.

(REsp 807541/MS - 1ª Turma - rel. Min. DENISE ARRUDA, j. 02/08/2007, v.u., DJ 10.09.2007, p. 195)

Ante o exposto, NÃO ADMITO O RECURSO ESPECIAL.

Intime-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2009.

SUZANA CAMARGO

Vice-Presidente

00006 RECURSO EXTRAORDINARIO EM AC Nº 2003.03.99.031415-6/SP

APELANTE	: FINASA SUPLICY CORRETORA DE CAMBIO E VALORES IMOBILIARIOS : S/A e outros : BANCO PORTO SEGURO S/A : VIDIGAL E ASSOCIADOS DISTRIBUIDORA DE TITULOS E VALORES : MOBILIARIOS LTDA
ADVOGADO	: PEDRO LUCIANO MARREY JUNIOR e outro
APELANTE	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO	: OS MESMOS
PETIÇÃO	: REX 2008012317
RECTE	: FINASA SUPLICY CORRETORA DE CAMBIO E VALORES IMOBILIARIOS : S/A
No. ORIG.	: 94.00.19802-7 1 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

**Vistos.**

Trata-se de recurso extraordinário interposto com fundamento na alínea "a", do art. 102, III, da Constituição Federal, contra acórdão proferido por esta egrégia Corte, que deu parcial provimento à remessa oficial e à apelação da União Federal, bem como negou provimento à apelação da autora.

Alega a parte recorrente que o v. acórdão recorrido viola os artigos 93, IX, 5º, LIV, LXXIII, §2º, 150, I e 195, §6º,

todos da Constituição Federal. Aponta, ainda, a existência de repercussão geral no caso em tela, dada a relevância da questão no aspecto jurídico, que ultrapassa os interesses subjetivos das partes na causa, atendendo ao que foi decidido pelo Excelso Pretório na Questão de Ordem no Agravo de Instrumento nº 664.567, uma vez que tomou ciência da decisão recorrida em data posterior a 03.05.2007.

[Tab]

**Decido.**

A pretensão da parte recorrente não merece prosperar. As apontadas ofensas às normas constitucionais não seriam diretas, mas sim derivadas de transgressões de normas infraconstitucionais, o que impede sua apreciação na superior instância, conforme manifestação reiterada do Egrégio Supremo Tribunal Federal, a saber:

*EMENTA: Repetição de indébito: compensação de valores pagos indevidamente: termo inicial do prazo prescricional. Recurso extraordinário: descabimento: ausência de prequestionamento do tema do dispositivo constitucional dado por violado: controvérsia decidida à luz de legislação infraconstitucional pertinente ao caso, de reexame inviável no recurso extraordinário: incidência das Súmulas 282, 356 e, mutatis mutandis, 636. (RE-AgR 462628/PR, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, Primeira Turma, j. 21.06.2007, DJ 10.08.2007, p. 33)*

*EMENTA: - Recurso extraordinário inadmitido. 2. Não cabe ver ofensa, por via reflexa, a normas constitucionais, aos fins do recurso extraordinário. 3. Se, para dar pela vulneração de regra constitucional, mister se faz, por primeiro, verificar da negativa de vigência de norma infraconstitucional, esta última é o que conta, para os efeitos do art. 102, III, a, da Lei Maior. 4. Falta de prequestionamento dos dispositivos constitucionais tidos como violados. 5. Agravo regimental desprovido.*

*(AI-AgR nº 358179/BA, Rel. Min. Néri da Silveira, Segunda Turma, j. 23.04.2002, DJ 14.06.2002, p. 151)*

*RE: inadmissibilidade: questão referente caráter de prejudicialidade da preliminar de prescrição, de natureza processual ordinária, insusceptível de reexame na via do extraordinário; alegada ofensa ao texto constitucional que, quando não fosse de cunho meramente processual, exigiria a verificação dos limites objetivos da coisa julgada, em termos que, no caso, a faria indireta ou reflexa.*

*(AI-AgR nº 454747/RJ, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, Primeira Turma, j. 29.06.2004, DJ 25.02.2005, p. 20)*

*EMENTA: AGRAVOS REGIMENTAIS EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PROCESSUAL. INOCORRÊNCIA DE INOVAÇÃO EM SEDE RECURSAL DE MATÉRIA DISCUTIDA NO ACÓRDÃO RECORRIDO.*

*TRIBUTÁRIO. COFINS. LEI 9.718/98. COMPENSAÇÃO DOS VALORES RECOLHIDOS A MAIOR. OFENSA REFLEXA À CONSTITUIÇÃO. PRECEDENTES. AGRAVOS IMPROVIDOS. I - Não ocorre inovação de matéria alegada em recurso extraordinário a impugnação de questão debatida no acórdão recorrido, ainda que não argüida na petição inicial do feito. II - A jurisprudência da Corte é no sentido de que a apreciação das questões relativas à compensação dos valores recolhidos a maior com outros tributos e à aplicação de correção monetária e de juros dependem da análise de normas infraconstitucionais e do prévio exame de fatos e provas. Ofensa reflexa à Constituição. Precedentes. III - Agravos regimentais improvidos.*

*(STF, Primeira Turma, RE-AgR 375857/MG, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, j. 29/05/2007, DJ 03/08/2007, p. 884) grifei*

Ante o exposto, **NÃO ADMITO O RECURSO EXTRAORDINÁRIO.**

Intime-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2009.

SUZANA CAMARGO

Vice-Presidente

00007 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032708-40.2007.4.03.0000/SP

2007.03.00.032708-0/SP

AGRAVANTE : MANOEL NAVARRO CANIZARES (= ou > de 60 anos) e outro  
: RECOM COM/ DE METAIS LTDA  
ADVOGADO : ELIEL MIQUELIN  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

AGRAVADO : CPM CONCRETO PRE MOLDADO S/A  
ADVOGADO : JULIO FLAVIO PIPOLO  
ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE VARZEA PAULISTA SP  
No. ORIG. : 02.00.00009-0 1 Vr VARZEA PAULISTA/SP

DECISÃO  
Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por MANOEL NAVARRO CANIZARES E OUTROS a fls. 475/534, tirado do julgamento proferido nestes autos, aduzindo especificamente:

- a) ofensa ao art. 135, V, CPC, argumentando a parcialidade dos Desembargadores Federais componentes da Turma Julgadora.
- b) contrariedade aos artigos 183 e 305, do CPC, afirmando a tempestividade da Exceção de Suspeição apresentada nos autos.
- c) violação aos artigos 269, I e 651, do CPC, deduzindo a natureza jurídica de sentença da decisão monocrática que determina o prosseguimento da execução fiscal, julgando prejudicadas a arrematação e a remição. Pugna, a final, pelo conhecimento integral do recurso.
- d) negativa de vigência ao art. 692 do CPC, apontando preço vil na avaliação realizada no bem.

É o suficiente relatório.

No que tange à apontada fungibilidade recursal, da análise do V. aresto de fls. 146/151, observa-se que a preliminar de não-conhecimento do Agravo de Instrumento interposto pelos Recorrentes foi rejeitada pela C. Turma Julgadora, integralmente analisada a matéria deduzida no recurso. Nesse quadro, conclui-se pela ausência de interesse recursal, motivo pelo que o recurso não deve ser conhecido neste ponto.

No mais, nos termos da peça recursal em prisma, conclui-se pela inadmissibilidade da irrisignação posta, pretendendo os Recorrentes, em verdade, a revisão do mérito da causa. Logo, sendo este o grande propósito da interposição prevista para a espécie, deixa a parte recorrente de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo qual se impõe seja inadmitido o recurso em pauta, neste ponto, por vislumbrar a rediscussão fática da celeuma, circunstância que esbarra na Súmula 07, do C. STJ:

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

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

Intimem-se.

São Paulo, 10 de maio de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00008 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032708-40.2007.4.03.0000/SP

2007.03.00.032708-0/SP

AGRAVANTE : MANOEL NAVARRO CANIZARES (= ou > de 60 anos) e outro

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 07/06/2013 323/2939

ADVOGADO : RECOM COM/ DE METAIS LTDA  
ADVOGADO : ELIEL MIQUELIN  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
AGRAVADO : CPM CONCRETO PRE MOLDADO S/A  
ADVOGADO : JULIO FLAVIO PIPOLO  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE VARZEA PAULISTA SP  
No. ORIG. : 02.00.00009-0 1 Vr VARZEA PAULISTA/SP

## DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Extraordinário, interposto por MANOEL NAVARRO CANIZARES E OUTROS a fls. 536/600, tirado do julgamento proferido nestes autos, aduzindo especificamente contrariedade ao art. 5º, XXXV, XXXVI, LIV e LV, da Constituição Federal.

Argumenta, em síntese, a parcialidade dos Desembargadores Federais componentes da Turma Julgadora; a tempestividade da Exceção de Suspeição apresentada nos autos; preço vil na avaliação realizada no bem executado; a natureza jurídica interlocutória da decisão agravada.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável, consistente em que as alegadas ofensas ao Texto Constitucional são, em verdade, indiretas, reflexas, não desafiando Recurso Extraordinário.

Nesse sentido, por símile:

*Ementa: AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ADMINISTRATIVO. LICITAÇÃO. CLÁUSULAS EDITALÍCIAS. RESTRIÇÕES PARA A AQUISIÇÃO DE AÇÕES. PRINCÍPIO DA ISONOMIA. MATÉRIA FÁTICA. OFENSA REFLEXA. AGRAVO IMPROVIDO. I - É indispensável a análise do acervo probatório dos autos e das cláusulas editalícias para verificar, no caso, eventual afronta ao princípio da isonomia, circunstância que torna inviável o recurso, nos termos da Súmula 279 e 454 do STF. II - Agravo regimental improvido.*

*(STF, RE 502121 AgR, Segunda Turma, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, julgado em 17/04/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-085 DIVULG 02-05-2012 PUBLIC 03-05-2012).*

*Ementa: AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO. DEDUÇÃO. BASES NEGATIVAS. IMPOSSIBILIDADE. INSTRUÇÕES NORMATIVAS NºS 198/88 E 90/92. ALEGAÇÃO DE OFENSA AOS ARTS. 5º, II, 145, § 1º, 150, I E IV, E 195, I, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL. OFENSA REFLEXA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 636/STF. DECISÃO QUE SE MANTÉM POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS. 1. A violação reflexa e oblíqua da Constituição Federal decorrente da necessidade de análise de malferimento de dispositivo infraconstitucional torna inadmissível o recurso extraordinário. Precedentes. 2. O princípio da legalidade e sua eventual ofensa não desafiam o recurso extraordinário quando sua verificação demanda a análise de normas de natureza infraconstitucional 3. O enunciado nº 636 da Súmula do STF dispõe, verbis: Não cabe recurso extraordinário por contrariedade ao princípio constitucional da legalidade, quando a verificação pressuponha rever a interpretação dada a normas infraconstitucionais pela decisão recorrida. 4. Agravo regimental a que se nega provimento.*

*(STF, AI 737502 AgR, Primeira Turma, Rel. Min. LUIZ FUX, julgado em 17/04/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-085 DIVULG 02-05-2012 PUBLIC 03-05-2012).*

Logo, insuperável o vício em questão, deixa a parte recorrente de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo qual se impõe seja inadmitido o recurso em tela.

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

Intimem-se.

São Paulo, 10 de maio de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026484-22.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.026484-9/SP

APELANTE : STAPLES BRASIL COM/ DE MATERIAIS DE ESCRITORIO LTDA  
ADVOGADO : ANTONIO DE PADUA SOUBHIE NOGUEIRA e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
No. ORIG. : 00264842220074036100 6 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

*Extrato : Cautelar julgada por perda de objeto, em função do julgamento da ação principal - Honorários sucumbenciais descabidos na cautelar, pois já arbitrados na principal - Resp. admitido*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto pela União, fls. 484/489, em face de Staples Brasil Com. de Materiais de Escritório Ltda, tirado do v. julgamento proferido nestes autos, aduzindo violação ao artigo 20, § 3º, CPC, pois já houve fixação de honorários advocatícios na ação principal, portanto descabido o arbitramento também na cautelar (perda de objeto em função do julgamento da ação principal).

Apresentadas as contrarrazões, fls. 492/496.

É o suficiente relatório.

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

Logo, de rigor a admissibilidade recursal a tanto :

***"PROCESSUAL CIVIL. OFENSA AO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. AÇÃO CAUTELAR QUE VISA À EMISSÃO URGENTE, ATÉ DETERMINADA DATA, DE CERTIDÃO POSITIVA COM EFEITO DE NEGATIVA (ART. 206 DO CTN). LIMINAR INDEFERIDA. PEDIDO DE RECONSIDERAÇÃO REJEITADO. AUSÊNCIA DE INTERPOSIÇÃO DE RECURSO. DECRETAÇÃO DE PERDA DE OBJETO. CONDENAÇÃO DA RÉ AO PAGAMENTO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. INADMISSIBILIDADE.***

*1. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC.*

*2. Ajuizou-se Ação Cautelar com o objetivo de assegurar a emissão de Certidão de Regularidade Fiscal (positiva com efeito de negativa - art. 206 do CTN) até o dia 20 de julho de 2001.*

*3. A liminar foi indeferida, e o pedido de reconsideração não foi acolhido. A requerente (ora recorrida) não interpôs recurso.*

*4. Foi ajuizada a demanda principal (procedente) e, em julgamento conjunto, acolheu-se a preliminar lançada na contestação da Fazenda Nacional, de perda de objeto da Ação Cautelar.*

*5. A despeito da extinção da demanda cautelar sem resolução do mérito, o juízo condenou a recorrente ao pagamento de honorários advocatícios, sob o argumento de que o débito foi considerado inexistente.*

*6. A constatação de que é indevido o débito cobrado pelo ente público diz respeito ao mérito da ação principal e justifica a aplicação do princípio da causalidade para imposição dos encargos de sucumbência naquela demanda, e não nesta, pois isto representaria duplicidade de condenação com base em um único critério.*

*7. A Ação Cautelar não visava resguardar o resultado útil perseguido no feito principal, mas apenas a emissão de Certidão Positiva com efeito de Negativa para um ato específico - comprovar ao FNDE até o dia 20 de julho de 2001 a sua condição de regularidade fiscal.*

*8. Tem-se, portanto, uma demanda de natureza cautelar com a peculiaridade de que se pleiteou benefício*

limitado no tempo e no espaço, e em que a requerente (ora recorrida) não logrou convencer a autoridade judicial, originariamente ou no âmbito recursal, de que os seus requisitos estavam preenchidos.

9. Dessa forma, a decretação da perda de objeto em nada se relaciona a uma hipótese atribuível à Fazenda Pública, razão pela qual a aplicação do princípio da causalidade não pode resultar na condenação desta ao pagamento de honorários advocatícios.

10. Recurso Especial provido."

(REsp 1342979/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/10/2012, DJe 05/11/2012)

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

Intimem-se.

São Paulo, 28 de maio de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 22677/2013**  
**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO**  
**SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED**  
**DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA**  
**RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0046014-08.1990.4.03.6100/SP

96.03.048767-8/SP

APELANTE : MARINA MONARI  
ADVOGADO : MERCES DA SILVA NUNES e outros  
APELANTE : BANCO ABN AMRO REAL S/A  
ADVOGADO : CARLOS EDUARDO NICOLETTI CAMILLO  
SUCEDIDO : BANCO REAL S/A  
APELADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO  
PARTE RE' : Banco Central do Brasil  
ADVOGADO : JOSE OSORIO LOURENCAO  
No. ORIG. : 90.00.46014-0 6 Vr SAO PAULO/SP

**DECISÃO**

*Extrato: Ação ordinária - posterior julgamento de embargos declaratórios - ausente ratificação das razões recursais - Súmula 418, E. STJ - REsp inadmitido.*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por Banco ABN AMRO Real S/A, a fls. 284/300, em face de Marina Monari, tirado do v. julgamento proferido nestes autos, aduzindo sua ilegitimidade passiva para responder pela correção monetária das cadernetas de poupança por ocasião do Plano Collor I, nos termos da Lei 8.024/90.

Contrarrazões ofertadas a fls. 327/328, ausentes preliminares.

É o suficiente relatório.

Observa-se que, concluído o julgamento dos embargos declaratórios opostos pela parte adversa (fls. 341/344), o recorrente deixou de ratificar expressamente as razões recursais, desafiando o V. Enunciado da Súmula nº 418, E. STJ:

*"É inadmissível o recurso especial interposto antes da publicação do acórdão dos embargos de declaração, sem posterior ratificação."*

Assim, insuperável o vício em questão, deixa a Parte Recorrente de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo qual se impõe seja inadmitido o recurso em tela.

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

Intimem-se.

São Paulo, 13 de maio de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0046014-08.1990.4.03.6100/SP

96.03.048767-8/SP

APELANTE	:	MARINA MONARI
ADVOGADO	:	MERCES DA SILVA NUNES e outros
APELANTE	:	BANCO ABN AMRO REAL S/A
ADVOGADO	:	CARLOS EDUARDO NICOLETTI CAMILLO
SUCEDIDO	:	BANCO REAL S/A
APELADO	:	Uniao Federal
ADVOGADO	:	TÉRCIO ISSAMI TOKANO
PARTE RE'	:	Banco Central do Brasil
ADVOGADO	:	JOSE OSORIO LOURENCAO
No. ORIG.	:	90.00.46014-0 6 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

*Extrato: Ação ordinária - posterior julgamento de embargos declaratórios - ausente ratificação das razões recursais - intempestividade - REx não conhecido.*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Extraordinário, interposto por Banco ABN AMRO Real S/A, a fls. 302/319, em face de Marina Monari, tirado do v. julgamento proferido nestes autos, aduzindo sua ilegitimidade passiva para responder pela correção monetária das cadernetas de poupança por ocasião do Plano Collor I, nos termos do art. 5º, XXIV e XXV, e art. 37, §6º, da Constituição Federal.

Contrarrazões ofertadas a fls. 329/330, ausentes preliminares.

É o suficiente relatório.

O recurso é intempestivo, porquanto interposto antes da publicação do V. Acórdão (fls. 341/344) relativo aos Embargos Declaratórios opostos pela parte adversa, sem subsequente ratificação. Nesse sentido:

*"Embargos de declaração no agravo regimental no recurso extraordinário. Recurso extemporâneo. Precedentes.*

*1. A jurisprudência desta Corte é pacífica no sentido de ser extemporâneo o recurso interposto antes da publicação do julgado recorrido sem a posterior ratificação no prazo recursal.*

*2. Embargos de declaração não conhecidos."*

*(STF, Embargos de Declaração no Agravo Regimental no Recurso Extraordinário nº 634.047 Minas Gerais, 1ª Turma, Relator Ministro Dias Toffoli, DJe 12.04.2012).*

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

Intimem-se.

São Paulo, 13 de maio de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0046014-08.1990.4.03.6100/SP

96.03.048767-8/SP

APELANTE : MARINA MONARI  
ADVOGADO : MERCES DA SILVA NUNES e outros  
APELANTE : BANCO ABN AMRO REAL S/A  
ADVOGADO : CARLOS EDUARDO NICOLETTI CAMILLO  
SUCEDIDO : BANCO REAL S/A  
APELADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO  
PARTE RE' : Banco Central do Brasil  
ADVOGADO : JOSE OSORIO LOURENCAO  
No. ORIG. : 90.00.46014-0 6 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

*Extrato: REsp em ação ordinária - planos econômicos - correção monetária de cadernetas de poupança - Plano Collor I - legitimidade passiva - repetitividade - sobrestamento.*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por Banco ABN AMRO Real S/A, a fls. 349/367, em face de Marina Monari, tirado do v. julgamento proferido nestes autos, aduzindo sua ilegitimidade passiva para responder pela correção monetária das cadernetas de poupança por ocasião do Plano Collor I, nos termos da Lei 8.024/90. Contrarrazões ofertadas a fls. 395/403, 408/412 e 414/419, ausentes preliminares.

É o suficiente relatório.

Destaque-se o presente feito oferece repetitividade de questões em suficiente identidade, sendo que já enviados previamente feitos a seu exame, assim se impondo o sobrestamento a este recurso, em mesma linha interposto, nos termos do § 1º, do art. 543-C, CPC:

*"RECURSOS ESPECIAIS REPETITIVOS. CADERNETAS DE POUPANÇA. PLANOS ECONÔMICOS. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. RECURSOS REPRESENTATIVOS DE MACRO-LIDE MULTITUDINÁRIA EM AÇÕES INDIVIDUAIS MOVIDAS POR POUPADORES. JULGAMENTO NOS TERMOS DO ART. 543-C, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. JULGAMENTO LIMITADO A MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL, INDEPENDENTEMENTE DE JULGAMENTO DE TEMA CONSTITUCIONAL PELO C. STF. PRELIMINAR DE SUSPENSÃO DO JULGAMENTO AFASTADA. CONSOLIDAÇÃO DE ORIENTAÇÃO JURISPRUDENCIAL FIRMADA EM INÚMEROS PRECEDENTES DESTA CORTE. PLANOS ECONÔMICOS BRESSER, VERÃO, COLLOR I E COLLOR II. LEGITIMIDADE PASSIVA AD CAUSAM. PRESCRIÇÃO. ÍNDICES DE CORREÇÃO."*

*(REsp 1107201)*

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

São Paulo, 13 de maio de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036341-73.1999.4.03.6100/SP

APELANTE : ANTONIO BRASIL NETO  
ADVOGADO : CARLOS CIBELLI RIOS e outro  
APELADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO e outro

#### DECISÃO

*Extrato : Juiz Classista - proventos de aposentadoria e pensão - isonomia - matéria constitucional- Súmula n.º 339 STF - Resp não admitido*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por Antonio Brasil Neto, a fls. 225/233, em face da União, tirado do v. julgamento proferido nestes autos, aduzindo especificamente que o v. acórdão violou a Lei n.º 6.903/81, ao deixar de conceder o adicional de 20% nos proventos de aposentadoria, nos termos do artigo 184 da Lei n.º 1.711/52. Contrarrazões ofertadas às fls. 241/252, ausentes preliminares.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, o Superior Tribunal de Justiça manifestou-se no sentido ser a matéria de cunho eminentemente constitucional, princípio da isonomia, afeta ao Supremo Tribunal Federal:

*ADMINISTRATIVO. JUIZ CLASSISTA. AUXÍLIO MORADIA. EXTENSÃO. PRINCÍPIO DA ISONOMIA. FUNDAMENTO EMINENTEMENTE CONSTITUCIONAL. ARTIGO 535 DO CPC. VIOLAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA.*

*1. Não ocorre omissão quando o Tribunal de origem decide fundamentadamente todas as questões postas ao seu crivo.*

*2. Esta Corte possui entendimento de que a discussão a respeito da concessão de auxílio moradia aos juizes classistas envolve análise do princípio constitucional da isonomia, matéria que não pode ser examinada em recurso especial, instrumento que se destina a zelar pela correta e uniforme aplicação da legislação infraconstitucional.*

*3. Agravo regimental a que se nega provimento.*

De igual forma, a título ilustrativo, constata-se já solucionada a controvérsia aos autos no Recurso Extraordinário n.º 594.589 AgR/RS, bem como na Súmula 339 do E. Supremo Tribunal Federal:

*EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PARIDADE ENTRE JUÍZES CLASSISTAS DE 1ª INSTÂNCIA E OS DE TRIBUNAIS. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA N. 339 DO STF. 1. O Supremo, no julgamento do MS n. 21.466, Tribunal Pleno, Relator o Ministro Celso de Mello, DJ de 6.5.94, manifestou entendimento nos termos do qual "os representantes classistas da Justiça do Trabalho, ainda que ostentem títulos privativos da magistratura e exerçam função jurisdicional nos órgãos cuja composição integram, não se equiparam e nem se submetem, só por isso, ao mesmo regime jurídico-constitucional e legal aplicável aos magistrados togados. A especificidade da condição jurídico-funcional dos juizes classistas autoriza o legislador a reservar-lhes tratamento normativo diferenciado daquele conferido aos magistrados togados. O juiz classista, em consequência, apenas faz jus aos benefícios e vantagens que lhe tenham sido expressamente outorgados em legislação específica." 2. Incidência da Súmula 339 do STF de seguinte teor: "não cabe ao Poder Judiciário, que não tem função legislativa aumentar vencimentos de servidores públicos, sob fundamento de isonomia". Precedentes. Agravo regimental a que se nega provimento.*

Súmula n.º 339:

*NÃO CABE AO PODER JUDICIÁRIO, QUE NÃO TEM FUNÇÃO LEGISLATIVA, AUMENTAR VENCIMENTOS DE SERVIDORES PÚBLICOS SOB FUNDAMENTO DE ISONOMIA.*

Ante o exposto, **NEGO ADMISSIBILIDADE AO RECURSO ESPECIAL.**  
Intimem-se.

São Paulo, 24 de abril de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00005 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0017000-90.2001.4.03.6100/SP

2001.61.00.017000-2/SP

APELANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO e outro  
APELADO : SEBASTIAO CORNELIO DOS SANTOS  
ADVOGADO : MARCOS ANTONIO DE OLIVEIRA PRADO e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 24 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00170009020014036100 24 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por SEBASTIÃO CORNÉLIO DOS SANTOS, a fls. 186/188, em face de UNIÃO FEDERAL, tirado do v. julgamento proferido nestes autos.

A fls. 192, certificada a intempestividade recursal.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável, consistente na interposição intempestiva do recurso em tela.

Logo, insuperável o vício em questão, deixa a parte recorrente de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo qual se impõe o não conhecimento do recurso em tela.

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

Intimem-se.

São Paulo, 19 de abril de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00006 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006760-17.2002.4.03.6000/MS

2002.60.00.006760-6/MS

APELANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO e outro

APELADO : CHRISTIAN GONCALVES MENDONCA ESTADULHO e outro  
: KELLY CRISTINA MONTEIRO DIAS ESTADULHO  
ADVOGADO : MARCIO TULLER ESPOSITO e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS

#### DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto nos termos do art. 105, III, da Constituição Federal contra decisão monocrática.

Sem contrarrazões.

Decido.

O recurso é de ser inadmitido.

Embora presentes, os pressupostos genéricos de admissibilidade, restou descumprido o regramento veiculado no inciso III, do art. 105, da CF, que exige, como requisito específico, decisão definitiva pelo Órgão Colegiado, em única ou última instância. A r. decisão recorrida foi proferida monocraticamente, nos termos do artigo 557, §1º A, do CPC, desafiando a interposição do agravo previsto no § 1º, do mesmo disposto, o que foi ignorado pela parte recorrente. Nesse sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AUSÊNCIA DO DEVIDO EXAURIMENTO DAS VIAS ORDINÁRIAS.*

*1 - Não cabe recurso especial contra decisão singular proferida no âmbito dos tribunais. Inteligência do art. 105, inciso III, da Constituição Federal. Precedentes.*

*2 - Apresentada a insurgência especial em face de decisão singular, que rejeita os embargos de declaração, tidos por manifestamente improcedentes, e não interposto agravo interno, imprescindível, no caso, para se obter a manifestação do Colegiado e, por conseguinte, o esgotamento das instâncias ordinárias, de rigor aplicação, "mutatis mutandis", da vedação prescrita pela Súmula 281/STF.*

*3 - Agravo regimental desprovido." (STJ - AgRg no Ag 960274/SC, Rel. Ministro FERNANDO GONÇALVES, QUARTA TURMA, julgado em 19/02/2008, DJe 03/03/2008).*

Posto isso, **não admito o recurso especial.**

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 24 de abril de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013900-93.2002.4.03.6100/SP

2002.61.00.013900-0/SP

APELANTE : SOCIEDADE PORTUGUESA DE BENEFICENCIA DE SANTO ANDRE  
ADVOGADO : MARCELO DE CARVALHO RODRIGUES e outro  
APELADO : Agencia Nacional de Energia Eletrica ANEEL  
APELADO : Eletropaulo Metropolitana Eletricidade de Sao Paulo S/A

ADVOGADO : PAULO RENATO FERRAZ NASCIMENTO  
APELADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO e outro  
SUCEDIDO : Comercializadora Brasileira de Energia Emergencial CBEE

DECISÃO  
Vistos etc.

Trata-se de Recurso Extraordinário interposto por SOCIEDADE PORTUGUESA DE BENEFICENCIA DE SANTO ANDRE a fls. 539/553, tirado do v. julgamento proferido nestes autos, aduzindo especificamente a inconstitucionalidade dos encargos de capacidade emergencial e de aquisição de energia elétrica, instituídos pela Lei 10.438/02.

É o suficiente relatório.

Constata-se já solucionada a controvérsia central, por meio da Repercussão Geral firmada aos autos do Recurso Extraordinário n. 576.189 (trânsito em julgado em 03/09/2009), da Suprema Corte, deste teor:

*"EMENTA: TRIBUTÁRIO. ENERGIA ELÉTRICA. ENCARGOS CRIADOS PELA LEI 10.438/02. NATUREZA JURÍDICA CORRESPONDENTE A PREÇO PÚBLICO OU TARIFA. INAPLICABILIDADE DO REGIME TRIBUTÁRIO. AUSÊNCIA DE COMPULSORIEDADE NA FRUIÇÃO DOS SERVIÇOS. RECEITA ORIGINÁRIA E PRIVADA DESTINADA A REMUNERAR CONCESSIONÁRIAS, PERMISSONÁRIAS E AUTORIZADAS INTEGRANTES DO SISTEMA INTERLIGADO NACIONAL. RE IMPROVIDO. I - Os encargos de capacidade emergencial e de aquisição de energia elétrica emergencial, instituídos pela Lei 10.438/02, não possuem natureza tributária. II - Encargos destituídos de compulsoriedade, razão pela qual correspondem a tarifas ou preços públicos. III - Verbas que constituem receita originária e privada, destinada a remunerar concessionárias, permissionárias e autorizadas pelos custos do serviço, incluindo sua manutenção, melhora e expansão, e medidas para prevenir momentos de escassez. IV - O art. 175, III, da CF autoriza a subordinação dos referidos encargos à política tarifária governamental. V - Inocorrência de afronta aos princípios da legalidade, da não-afetação, da moralidade, da isonomia, da proporcionalidade e da razoabilidade. VI - Recurso extraordinário conhecido, ao qual se nega provimento".*

*(STJ, RE 576189, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Tribunal Pleno, julgado em 22/04/2009, REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-118 DIVULG 25-06-2009 PUBLIC 26-06-2009 EMENT VOL-02366-07 PP-01424 RIP v. 11, n. 56, 2009, p. 291-304 LEXSTF v. 31, n. 367, 2009, p. 249-268).*

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

Intimem-se.

São Paulo, 16 de maio de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018417-44.2002.4.03.6100/SP

2002.61.00.018417-0/SP

APELANTE : ERNESTO DE ARAUJO FILHO e outros  
: VERA MARIA ARAUJO DE CAMPOS  
: APARECIDO DE SOUZA SILVEIRA  
ADVOGADO : MARIA APARECIDA C F L EVANGELISTA  
SUCEDIDO : EMILIA MORONI DO VALLE NOGUEIRA falecido

APELADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO e outro

## DECISÃO

Trata-se de Recurso Especial, interposto por ERNESTO DE ARAÚJO FILHO E OUTROS, às fls. 224/249, da r. decisão monocrática (fls. 212/214)

Ausentes contrarrazões.

É o suficiente relatório.

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

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

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

(...)

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

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

Nos autos em exame, verifica-se que foi proferida decisão, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil (fls. 212/214).

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

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

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

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

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

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

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

3. Agravo regimental desprovido.

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

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

Intimem-se.

São Paulo, 15 de maio de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0406513-26.1997.4.03.6103/SP

2003.03.99.000255-9/SP

APELANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO e outro  
APELADO : DARCI TEIXEIRA DE SOUZA  
ADVOGADO : DANIELLA TAVARES I LUIZON MIRANDA e outro  
No. ORIG. : 97.04.06513-2 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO  
Vistos, etc.

Trata-se de Recurso Extraordinário interposto pela UNIÃO a fls. 167/177, tirado do v. julgamento proferido nestes autos.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável, consistente na ausência de alegação da repercussão geral, conforme demanda o artigo 543-A, do CPC.

Logo, insuperável o vício em questão, deixa a parte recorrente de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo qual se impõe seja inadmitido o recurso em tela.

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

Intimem-se.

São Paulo, 13 de maio de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0406513-26.1997.4.03.6103/SP

2003.03.99.000255-9/SP

APELANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO e outro

APELADO : DARCI TEIXEIRA DE SOUZA  
ADVOGADO : DANIELLA TAVARES I LUIZON MIRANDA e outro  
No. ORIG. : 97.04.06513-2 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO  
Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto pela UNIÃO a fls. 146/166, tirado do v. julgamento proferido nestes autos, aduzindo especificamente:

- a) ofensa ao disposto no art. 535, do CPC, existente nulidade no julgamento dos Embargos de Declaração pela C. Turma Recursal que, devidamente provocada, não teria se manifestado especificamente acerca da matéria.
- b) negativa de vigência ao art. 4º, I, da Lei 6.226/75, bem como aos artigos 83, 93 e 113, todos do CPC, impossível a conversão do tempo de serviço especial prestado pelo servidor público, à ausência de norma regulamentadora a tanto. Argumenta, a propósito, a impossibilidade de ampliação dos efeitos de decisão proferida pelo E. STF em sede de mandado de injunção individual.
- c) divergência jurisprudencial acerca da matéria.

É o suficiente relatório.

Analisado o processado, verifica-se inócua qualquer ofensa ao disposto no art. 535, do CPC, pretendendo a Recorrente, em verdade, a revisão do mérito da causa. Como se observa da ementa do v. voto hostilizado, fls., limpidamente foram analisados os pontos alvo de discórdia. Nesse quadro, tem-se que o Recorrente utilizou dos declaratórios com o fito de rediscutir o *meritum causae* já solucionado. Logo, sendo este o grande propósito da interposição prevista para a espécie, deixa a parte recorrente de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo qual se impõe seja inadmitido o recurso em pauta, neste ponto, por vislumbrar a rediscussão fática da celeuma, circunstância que esbarra na Súmula 07, do C. STJ:

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

No mérito, nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável, consistente em que fundamentado, o V. aresto recorrível, exclusivamente na interpretação constitucional dada ao tema pelo E. STF.

A propósito, por símile:

*"PROCESSUAL CIVIL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. INEXISTÊNCIA DE QUALQUER VÍCIO. MANDADO DE INJUNÇÃO. ACÓRDÃO ESTADUAL QUE ADOTA FUNDAMENTAÇÃO CONSTITUCIONAL. REEXAME. IMPOSSIBILIDADE. APOSENTADORIA ESPECIAL. AUSÊNCIA DE LEI COMPLEMENTAR. APLICAÇÃO, POR ANALOGIA, DA LEI N. 8.213/91. PRECEDENTES.*

*1. Inexistente a alegada violação do art. 535 do CPC, pois a prestação jurisdicional foi dada na medida da pretensão deduzida, como se depreende da leitura do acórdão recorrido.*

*2. A controvérsia possui natureza eminentemente constitucional (§ 4º do art. 40 da CF), uma vez que não se discute a melhor interpretação a ser emprestada aos dispositivos federais invocados no recurso especial, mas a utilização das referidas leis, de forma supletiva, a fim de sanar a omissão legislativa.*

*3. Além disso, esta Corte já se pronunciou acerca da controvérsia e, com entendimento alinhado com a Suprema Corte, entende que, enquanto não editada a Lei Complementar a que se refere o art. 40, § 4º, da Constituição, a concessão de aposentadoria especial aos servidores públicos é regulada pela Lei n. 8.213/91. Precedentes.*

*Agravo regimental improvido".*

*(AgRg no AREsp 48.547/MS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/02/2013, DJe 25/02/2013).*

Logo, insuperável o vício em questão, deixa a parte recorrente de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo qual se impõe seja inadmitido o recurso em tela quanto à temática meritória, igualmente suplantada a divergência

jurisprudencial apontada.

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

Intimem-se.

São Paulo, 13 de maio de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001768-23.1996.4.03.6000/MS

2003.03.99.031382-6/MS

APELANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO  
APELADO : CARLOS JOAO DA SILVA  
ADVOGADO : ALEXANDRE BASTOS  
: CARLOS NASCIMENTO JUNIOR  
: LIA TELLES DE CAMARGO PARGENDLER  
No. ORIG. : 96.00.01768-9 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO  
Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por CARLOS JOAO DA SILVA a fls. 102/110, tirado do v. julgamento proferido nestes autos, aduzindo especificamente negativa de vigência ao art. 3º da Lei 9.654/98, inexistente dispositivo legal que autorize a exigência de exame de motorismo como requisito para ingresso na carreira da Polícia Rodoviária Federal.

É o suficiente relatório.

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

Logo, de rigor a admissibilidade recursal a tanto.

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

Intimem-se.

São Paulo, 02 de maio de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001768-23.1996.4.03.6000/MS

APELANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO  
APELADO : CARLOS JOAO DA SILVA  
ADVOGADO : ALEXANDRE BASTOS  
: CARLOS NASCIMENTO JUNIOR  
: LIA TELLES DE CAMARGO PARGENDLER  
No. ORIG. : 96.00.01768-9 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

## DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Extraordinário, interposto por CARLOS JOAO DA SILVA a fls. 111/123, tirado do v. julgamento proferido nestes autos, aduzindo especificamente negativa de vigência ao art. 37, I, da Constituição Federal, inexistente dispositivo legal que autorize a exigência de exame de motorismo como requisito para ingresso na carreira da Polícia Rodoviária Federal.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável, consistente em que as alegadas ofensas ao Texto Constitucional são, em verdade, indiretas, reflexas, não desafiando Recurso Extraordinário.

Nesse sentido, por simile:

*Ementa: AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ADMINISTRATIVO. LICITAÇÃO. CLÁUSULAS EDITALÍCIAS. RESTRIÇÕES PARA A AQUISIÇÃO DE AÇÕES. PRINCÍPIO DA ISONOMIA. MATÉRIA FÁTICA. OFENSA REFLEXA. AGRAVO IMPROVIDO. I - É indispensável a análise do acervo probatório dos autos e das cláusulas editalícias para verificar, no caso, eventual afronta ao princípio da isonomia, circunstância que torna inviável o recurso, nos termos da Súmula 279 e 454 do STF. II - Agravo regimental improvido.*

*(STF, RE 502121 AgR, Segunda Turma, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, julgado em 17/04/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-085 DIVULG 02-05-2012 PUBLIC 03-05-2012).*

*Ementa: AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO. DEDUÇÃO. BASES NEGATIVAS. IMPOSSIBILIDADE. INSTRUÇÕES NORMATIVAS N°S 198/88 E 90/92. ALEGAÇÃO DE OFENSA AOS ARTS. 5º, II, 145, § 1º, 150, I E IV, E 195, I, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL. OFENSA REFLEXA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 636/STF. DECISÃO QUE SE MANTÉM POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS. 1. A violação reflexa e oblíqua da Constituição Federal decorrente da necessidade de análise de malferimento de dispositivo infraconstitucional torna inadmissível o recurso extraordinário. Precedentes. 2. O princípio da legalidade e sua eventual ofensa não desafiam o recurso extraordinário quando sua verificação demanda a análise de normas de natureza infraconstitucional 3. O enunciado n° 636 da Súmula do STF dispõe, verbis: Não cabe recurso extraordinário por contrariedade ao princípio constitucional da legalidade, quando a verificação pressuponha rever a interpretação dada a normas infraconstitucionais pela decisão recorrida. 4. Agravo regimental a que se nega provimento.*

*(STF, AI 737502 AgR, Primeira Turma, Rel. Min. LUIZ FUX, julgado em 17/04/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-085 DIVULG 02-05-2012 PUBLIC 03-05-2012).*

Logo, insuperável o vício em questão, deixa a parte recorrente de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo qual se impõe seja inadmitido o recurso em tela.

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

Intimem-se.

São Paulo, 02 de maio de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003695-74.2004.4.03.6119/SP

2004.61.19.003695-9/SP

APELANTE : DANIEL PINTO BELTRAO ZICA  
ADVOGADO : ORLANDO MARTINS e outro  
APELADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO e outro

#### DECISÃO

*Extrato: ausência de alegação de Repercussão Geral - incidência do artigo 543-4, CPC - inadmissibilidade.*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Extraordinário, interposto por Daniel Pinto Beltrão Zica, fls. 117/120, em face da União, tirado do v. julgamento proferido nestes autos, aduzindo a violação ao artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição Federal, ao não ser reconhecido o direito a pensão especial pleiteada, na medida em que é tetraneto de Joaquim José da Silva Xavier, o "Tiradentes".

Contrarrrazões ofertadas a fls. 126/130, ausentes preliminares.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável, consistente na ausência de alegação da repercussão geral, conforme demanda o artigo 543-A, do CPC.

Logo, insuperável o vício em questão, deixa a parte recorrente de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo qual se impõe seja inadmitido o recurso em tela.

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

Intimem-se.

São Paulo, 24 de abril de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00014 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011460-86.2005.4.03.0000/SP

2005.03.00.011460-8/SP

AGRAVANTE : RENATO GOTTARDO (= ou > de 65 anos)  
ADVOGADO : CRISTIANE PEREIRA DA SILVA  
AGRAVADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO  
AGRAVADO : Estado de Sao Paulo e outro  
: MUNICIPALIDADE DE SAO PAULO SP  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 24 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 2004.61.00.022035-3 24 Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Trata-se de Recurso Especial, interposto por RENATO GOTTARDO, às fls. 287/369 da r. decisão monocrática (fls. 279).

Ofertadas contrarrazões às fls. 375/380.

É o suficiente relatório.

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

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

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

(...)

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

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

Nos autos em exame, verifica-se que foi proferida decisão, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil (fls. 279).

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

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

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

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

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

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

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

3. Agravo regimental desprovido.

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

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

Intimem-se.

São Paulo, 14 de maio de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025274-04.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.025274-7/SP

APELANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO e outro  
APELADO : DIXIE TOGA S/A e outros  
: ITAP BEMIS LTDA  
: INSIT EMBALAGENS LTDA  
ADVOGADO : ANDRE LUIZ FONSECA FERNANDES e outro  
: ALCIDES JORGE COSTA

DECISÃO  
Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial interposto por DIXIE TOGA S.A. e OUTROS, a fls. 353/427, em face da UNIÃO, tirado do v. julgamento proferido nestes autos (fls. 307/309 e 345/349), aduzindo, especificamente, a presença de ofensa ao artigo 535, II, do Código de Processo Civil, em virtude da omissão em que incorreu o V. Acórdão recorrido, ao deixar sem exame as insurgências relacionadas ao descumprimento, pela autoridade fazendária, do princípio da eficiência (artigo 37, *caput*, da Constituição Federal) e do disposto no artigo 16 da Lei nº 9.779/99 ("Compete à Secretaria da Receita Federal dispor sobre as obrigações acessórias relativas aos impostos e contribuições por ela administrados, estabelecendo, inclusive, forma, prazo e condições para o seu cumprimento e o respectivo responsável"), além de desconsiderar sua alegação de ocorrência de fato consumado (artigo 462, CPC).

Ultrapassada a matéria preliminar, sustentam a violação aos artigos 462, CPC, 16 da Lei nº 9.779/99 e 7º da Lei nº 10.426/2002, pois, em cumprimento à medida liminar deferida neste Mandado de Segurança, procederam, como assentado, inclusive, pelo V. Aresto combatido, à entrega da Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais (DCTF), em papel, diretamente à autoridade fazendária competente, no prazo a tanto legalmente fixado, assim cumprida sua obrigação acessória, a resultar incabível, por consequência, a aplicação da multa de 2% sobre o montante do tributo declarado.

Acrescenta, mais, a existência de dissídio pretoriano em torno do tema, consoante v. julgado do E. Tribunal Regional Federal da 5ª trazido a confronto, daí porque cabível o recurso também segundo o permissivo do artigo 105, III, c, da Carta Magna.

Ofertadas contrarrazões a fls. 462/468, ausentes preliminares.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se, quanto à invocada contrariedade aos artigos 462, CPC, 16 da Lei nº 9.779/99 e 7º da Lei nº 10.426/2002, a presença dos fundamentais elementos de construção de seu texto, artigo 541, CPC, ausente ao todo dos temas suscitados Súmula ou Recurso Repetitivo até aqui catalogada/o em solução a respeito.

Logo, de rigor a admissibilidade recursal a tanto.

Os demais argumentos expendidos serão objeto de conhecimento ou não do E. Superior Tribunal de Justiça, aplicáveis as Súmulas n.ºs 292 e 528 do Colendo Supremo Tribunal Federal.

Ante o exposto, **ADMITO** o Recurso Especial em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de maio de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00016 APELAÇÃO CÍVEL N.º 0025274-04.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.025274-7/SP

APELANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO e outro  
APELADO : DIXIE TOGA S/A e outros  
: ITAP BEMIS LTDA  
: INSIT EMBALAGENS LTDA  
ADVOGADO : ANDRE LUIZ FONSECA FERNANDES e outro  
: ALCIDES JORGE COSTA

DECISÃO  
Vistos etc.

Trata-se de Recurso Extraordinário interposto por DIXIE TOGA S.A. e OUTROS, a fls. 433/455, em face da UNIÃO, tirado do v. julgamento proferido nestes autos (fls. 307/309 e 345/349), aduzindo, especificamente, como questão central, a presença de ofensa ao princípio da eficiência (artigo 37, *caput*, da Constituição Federal), em virtude de, (i) diante do movimento grevista dos servidores da Receita Federal do Brasil (RFB), e por conta da alteração de seu representante legal, terem, neste *mandamus*, pleiteado a entrega da Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais (DCTF) em papel, e não via Internet, o que insuficiente, todavia, para evitar a aplicação da multa de 2% sobre o montante do tributo declarado; e (ii) deferida a medida liminar neste Mandado de Segurança, terem procedido, como assentado, inclusive, pelo V. Aresto combatido, à entrega da referida DCTF, diretamente à autoridade fazendária competente, no prazo a tanto legalmente fixado, assim cumprida sua obrigação acessória, fato por igual desconsiderado pela autoridade fazendária, que persiste na exigência de cumprimento da indigitada sanção.

Ofertadas contrarrazões a fls. 469/475, ausentes preliminares.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável (incisos II e III, artigo 541, CPC).

Deveras, o V. Acórdão recorrido firmou a orientação de que a insurgência relacionada à invocada contrariedade ao princípio da eficiência importou em inovação recursal, inadmitida em sede de Embargos Declaratórios, em

consonância à jurisprudência então citada, entendimento acerca do qual as Recorrentes quedaram silentes, neste recurso.

Logo, diante da explícita deficiência motivacional recursal, recai sobre o feito a inadmissibilidade vazada na Súmula nº 284 do Colendo Supremo Tribunal Federal, deste teor:

"É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia."

Assim, insuperável o vício em questão, deixa a Parte Recorrente de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo qual se impõe seja inadmitido o recurso em tela.

Ante o exposto, **NEGO ADMISSIBILIDADE** ao Recurso Extraordinário em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de maio de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005560-52.2005.4.03.6102/SP

2005.61.02.005560-1/SP

APELANTE : JORGE LUIZ RASSI e outro  
: AZIZ RASSI NETO  
ADVOGADO : EDUARDO BENINI e outro  
APELANTE : Banco do Brasil S/A  
ADVOGADO : JOAO CARLOS DE LIMA JUNIOR e outros  
APELANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO e outro  
APELADO : OS MESMOS

DECISÃO  
Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por JORGE LUIZ RASSI E OUTROS, a fls. 503/523, em face do BANCO DO BRASIL S/A, tirado do v. julgamento proferido nestes autos.

Intimada a providenciar a complementação do preparo (fls. 590), a Recorrente quedou-se inerte (fls. 592).

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável, consistente na deserção do recurso.

Com efeito, diante da insuficiência do preparo recolhido, providenciou-se a intimação da Recorrente para complementação do mesmo (fls. 591), tendo o prazo transcorrido "in albis" (fls. 592).

Logo, insuperável o vício em questão, deixa a parte recorrente de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo

qual se impõe o não conhecimento ao recurso em tela.

A propósito:

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO ESPECIAL. PREPARO INSUFICIENTE. COMPLEMENTAÇÃO. PRAZO. DESERÇÃO.

1. De acordo com a jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça, no caso de recolhimento do preparo de forma insuficiente, à luz do art. 511 do CPC, deve ser oportunizada ao recorrente a complementação. Decorrido o prazo, sem a regularização, tem-se por deserto o recurso.

2. Agravo regimental a que se nega provimento".

(STJ, AgRg no Ag 751477/RJ, 3ª Turma, Rel. Ministro Vasco Della Giustina, DJe 08/06/2009).

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. PORTE DE REMESSA E RETORNO. PREPARO INSUFICIENTE. INTIMAÇÃO PARA COMPLEMENTAÇÃO. VALOR COMPLEMENTADO APÓS PRAZO LEGAL. ART. 511, § 2º, DO CPC. DESERÇÃO CONFIGURADA.

1. "Quando o preparo for realizado de forma insuficiente, a parte deve ser intimada para realizar a complementação do valor pago. Após o transcurso do prazo concedido e quedando-se inerte o recorrente, tem-se por deserto o recurso" (REsp 513.469/PR, Rel. Min. João Otávio de Noronha, 2ª Turma, DJ 25.10.2006).

2. O juízo de admissibilidade do Recurso Especial está sujeito a duplo controle, sendo que a decisão proferida pelo Tribunal de origem não vincula o STJ.

3. Agravo Regimental não provido".

(STJ, AgRg nos EDcl no REsp 868186/SP, 2ª Turma, Rel. Ministro Herman Benjamin, DJe 08/02/2008 p. 646).

Ante o exposto, NÃO CONHEÇO do recurso em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de abril de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000373-78.2006.4.03.6118/SP

2006.61.18.000373-5/SP

APELANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO e outro  
APELADO : RENATA ALVES DA SILVA SOUZA  
ADVOGADO : CRISTHIANE DINIZ DE OLIVEIRA

DECISÃO

Trata-se de Recurso Extraordinário, interposto por RENATA ALVES DA SILVA SOUZA, às fls. 571/588, da r. decisão monocrática (fls. 566/568).

Ausentes contrarrazões.

É o suficiente relatório.

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

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

"Art. 102. Compete ao Supremo Tribunal Federal, precipuamente, a guarda da Constituição, cabendo-lhe:  
(...)

III - julgar, mediante recurso extraordinário, as causas decididas em única ou última instância, quando a decisão recorrida:

- a) contrariar dispositivo desta Constituição;
- b) declarar a inconstitucionalidade de tratado ou lei federal;
- c) julgar válida lei ou ato de governo local contestado em face desta Constituição.
- d) julgar válida lei local contestada em face de lei federal" (grifo nosso)

Nos autos em exame, verifica-se que foi proferida decisão, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil (fls. 566/568).

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

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

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

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

Intimem-se.

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

00019 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0034835-48.2007.4.03.0000/SP

2007.03.00.034835-5/SP

AGRAVANTE	: CAMARGO CORREA CIMENTOS S/A
ADVOGADO	: JOSE INACIO GONZAGA FRANCESCHINI
AGRAVADO	: Uniao Federal
ADVOGADO	: TERCIO ISSAMI TOKANO
PARTE RE'	: VOTORANTIM CIMENTOS LTDA e outros
	: HOLCIM DO BRASIL S/A
	: CIA DE CIMENTOS DO BRASIL CIMPOR
	: ITABIRA AGRO INDL/ S/A
	: ASSOSSIACAO BRASILEIRA DAS EMPRESAS DE SERVICOS DE
	: CONCRETAGEM ABESC
	: ASSOSSIACAO BRASILEIRA DE CIMENTO PORTLAND ABCP

ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 2007.61.00.001992-2 22 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Recurso Especial, interposto por CAMARGO CORRÊA CIMENTOS S/A, às fls. 242/286, da r. decisão monocrática (fls. 196/210; 225/229; 237).

Não foram ofertadas contrarrazões.

É o suficiente relatório.

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

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

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

(...)

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

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

Nos autos em exame, verifica-se que foi proferida decisão, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil (fls. 196/210; 225/229; 237).

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

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

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

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

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

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

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

3. Agravo regimental desprovido.

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

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

Intimem-se.

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

00020 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0102676-60.2007.4.03.0000/SP

2007.03.00.102676-1/SP

AGRAVANTE : VOTORANTIM CIMENTOS LTDA  
ADVOGADO : LUCIANO ROLO DUARTE  
AGRAVADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO  
PARTE RE' : CAMARGO CORREA CIMENTOS S/A  
: HOLCIM DO BRASIL S/A  
: CIA DE CIMENTOS DO BRASIL CIMPOR  
: ITABIRA AGRO INDL/ S/A  
: ASSOSSIACAO BRASILEIRA DAS EMPRESAS DE SERVICOS DE  
: CONCRETAGEM ABESC  
: ASSOSSIACAO BRASILEIRA DE CIMENTO PORTLAND ABCP  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 2007.61.00.001992-2 22 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

*Extrato: REsp privado - Efeito(s) do Apelo em Ação Cautelar - Satisfatividade - artigos 520, caput, 35-A, Lei 8.884/94 e dissídio jurisprudencial quanto ao artigo 558 do CPC - Admissibilidade*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por VOTORANTIM CIMENTOS S.A., a fls. 621/657, em face da UNIÃO, tirado do v. julgamento proferido nestes autos, que negou provimento ao agravo de instrumento contra o recebimento da apelação em ação cautelar de busca e apreensão de documentos para apuração de conduta ilícita no âmbito do Direito Concorrencial, julgada procedente, unicamente no efeito devolutivo. Aduz especificamente:

- a) a necessidade e urgência de imediato processamento do recurso, com a aplicação de uma interpretação finalística ao artigo 542, § 3º, do CPC, por estarem presentes o risco de lesão grave e de difícil reparação e a relevância da fundamentação, nos termos do artigo 558 c/c 798 do CPC,
- b) a violação aos artigos 458, inciso II, e 535, incisos I e II, do CPC, em razão da flagrante omissão do acórdão recorrido, pois não foram enfrentados pelo decisum os argumentos de relevância da fundamentação e de dano irreparável ou de difícil reparação,
- c) a ofensa ao artigo 558 do CPC, pois não foi reconhecida a presença de seus requisitos, que autorizam o recebimento da apelação no efeito suspensivo, ainda que contra sentenças proferidas em sede de cautelar e a negativa de vigência aos artigos 520, caput, 800 e 806 do CPC, uma vez que se trata de ação autônoma, satisfativa, independente do ajuizamento de ação principal,
- d) a violação aos artigos 35-A da Lei n.º 8.884/94, do qual se depreende que a ação é medida autônoma e satisfativa, razão pela qual deve ser atribuído o efeito suspensivo ao apelo, uma vez que não recai na regra geral das cautelares,
- e) a utilização dos documentos apreendidos pela SDE - Secretaria de Direito Econômico, do Ministério da Justiça,

e sobre os quais se pretende seja mantido o sigilo, antes do julgamento do apelo, torna definitivo provimento ainda sujeito à reforma,

f) a existência de dissídio jurisprudencial sobre o tema, no sentido de que proferida decisão em cautelar satisfativa, de rigor é a utilização da previsão do artigo 558, parágrafo único, do CPC.

Contrarrrazões ofertadas às fls. 676/692, onde suscitada a preliminar de não demonstração analítica da divergência jurisprudencial invocada.

É o suficiente relatório.

Por primeiro, destaque-se não julgado o apelo, até o presente momento, conforme processual sistema informático. Inaplicável a invocada "retenção" (§ 3º do art. 543, CPC) exatamente porque, acusando o processual sistema até aqui não julgado o apelo de cujos efeitos ora se agrava, vivo permanece o debate, não tendo a r. interlocutória em questão sido proferida "no curso" da cognição, mas após sua exaustão sentenciadora, art. 463, originário (inciso XXXV, art. 5º, Lei Maior).

Verifica-se inócua qualquer ofensa ao disposto no art. 535, inciso II, do CPC, pretendendo a Recorrente, em verdade, a revisão do mérito da causa.

Como se observa da ementa do v. voto hostilizado, in verbis, fl. 586, limpidamente foram analisados os pontos de discórdia:

*"AGRAVO DE INSTRUMENTO - PROCESSUAL CIVIL - APELAÇÃO EM PROCESSO CAUTELAR - EFEITO DEVOLUTIVO - ARTIGOS 520, IV, DO CPC - PRECEDENTES DO STJ.*

*1. Nos termos do inciso IV do artigo 520 do Código de Processo Civil, a apelação de sentença que decidir o processo cautelar deve ser recebida apenas no efeito devolutivo.*

*2. Para a concessão de efeito suspensivo ao recurso, indispensável a presença da relevância da fundamentação, concomitantemente com a possibilidade de dano irreparável ou de difícil reparação caso não seja deferida a medida pleiteada, a teor do disposto no artigo 558 do Código de Processo Civil, o que não se constata, no caso dos autos.*

*3. Precedentes do STJ - RESP - RECURSO ESPECIAL - 970275, Processo: 200701591831, UF: SP, Órgão Julgador: TERCEIRA TURMA, Data da decisão: 11/12/2007, documento: STJ000795890, DJ DATA: 19/12/2007 página: 1230, Relator (a) NANCY ANDRIGHI.*

*4. Agravo de instrumento a que se nega provimento."*

Nesse quadro, tem-se que a Recorrente utilizou dos declaratórios com o fim de rediscutir o meritum causae já solucionado.

Quanto à violação aos artigos 35-A da Lei n.º 8.884/94 e 520, caput, do CPC, constata-se a presença dos fundamentais elementos de construção de seu texto, art. 541, CPC, ausente ao referido tema suscitado Súmula ou Recurso Repetitivo até aqui catalogada/o em solução a respeito.

Por outro lado, por fim, revela-se configurado o dissenso jurisprudencial, relativamente, apto a permitir a admissão do recurso para o julgamento no Tribunal Superior, que sobre o tema já se manifestou na forma defendida pela recorrente, conforme exposto nos autos:

*"PROCESSUAL CIVIL. SENTENÇA DE PROCEDÊNCIA DA AÇÃO CAUTELAR. APELAÇÃO. EFEITO SUSPENSIVO. LESÃO GRAVE E DE DIFÍCIL REPARAÇÃO. ARTIGO 558, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC. APLICAÇÃO.*

*I - Embora o artigo 520, IV, do CPC, disponha que a apelação será recebida unicamente no efeito devolutivo quando interposta de sentença que decidir processo cautelar, em situações como a presente, na qual a decisão proferida na ação cautelar tem cunho satisfativo (transferência de universidade), faz-se de rigor a utilização da previsão contida no artigo 558, parágrafo único, do CPC, evitando-se a perda de objeto do processo principal e a cristalização da lesão para a entidade pública. Precedentes: REsp nº 195442/PR, Rel. Min. FRANCISCO FALCÃO, DJ de 10/04/2006, REsp nº 351.772/SP, Rel. Min. GARCIA VIEIRA, DJ de 18/03/2002 e REsp nº 178072/SP, Rel. Min. SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, DJ de 03/11/1998.*

*II - Recurso improvido."*

*(REsp 880827/BA; Relator: Ministro Francisco Falcão; Primeira Turma; julgamento: 18/10/2007; publicação: DJ 19/12/2007)*

Logo, de rigor a admissibilidade recursal a tanto.

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

Por fim, manifeste-se a União sobre fls. 694 em até dez dias, seu silêncio a exprimir concordância.

Intimem-se.

São Paulo, 24 de abril de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

2007.61.00.004591-0/SP

APELANTE : EDNA CELINA FERNANDES e outros  
: FABIANO COSTA ROCHA  
: FAUSTO GUIDO MERIGHI NETO  
: GESIVAL GOMES DE SOUZA  
: JOAO AUGUSTO MOREIRA  
: JOAO LUIS DE ALMEIDA AMARAL  
: LUCIANA FERREIRA CARVALHO SALDANHA  
: MARCELO ANTONIO SCAPATICI  
: PATRICIA DORNELES PINHEIRO  
: RONALDO PARPINELLI MEDEIROS  
ADVOGADO : DENISE DE CASSIA ZILIO e outro  
APELANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO e outro  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 25 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP

#### DECISÃO

*Extrato: Recurso interposto contra decisão singular - Não esgotamento das vias ordinárias - incidência da Súmula 281, STF - Inadmissibilidade recursal*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Extraordinário, interposto por Edna Celina Fernandes e outros, a fls. 116/121, em face da União, tirado do v. julgamento monocrático proferido nestes autos, fls. 321/323, seguido de decisão que apreciou, também monocraticamente, os declaratórios, fls. 338/339, por meio do qual aduzem, sinteticamente, violação aos 1º, III, 3º, 5º, "caput", 7º, IX e XXIII e 39, § 1º, III, da Constituição Federal.

Apresentadas contrarrazões, fls. 364/368, onde suscitado, preliminarmente, o não-exaurimento da instância recursal ordinária.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável, consistente no não esgotamento das vias ordinárias para a interposição do recurso excepcional, a teor do disposto na Súmula 281 do STF :

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

Por símile :

*EMENTA: Agravo regimental em agravo de instrumento. 2. Contra a decisão recorrida extraordinariamente era cabível agravo regimental, que não foi interposto. 3. Não esgotamento das instâncias ordinárias. Súmula 281/STF. 4. Agravo regimental a que se nega provimento(AI 536233 AgR, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Segunda Turma, julgado em 20/09/2005, DJ 14-10-2005 PP-00017 EMENT VOL-02209-07 PP-01318)*

Logo, insuperável o vício em questão, deixa a parte recorrente de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo qual se impõe seja inadmitido o recurso em tela.

Ante o exposto, **NEGO ADMISSIBILIDADE** ao Recurso Extraordinário.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de março de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021117-80.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.021117-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR  
APELANTE : ISAAC WACHSLICHT  
ADVOGADO : FERNANDO KASINSKI LOTTENBERG e outro  
APELANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO e outro  
SUCEDIDO : Rede Ferroviaria Federal S/A - RFFSA  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 00211178020084036100 19 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Vistos, etc.

Embargos de Declaração opostos por ISAAC WACHSLICHT, a fls. 262/265, em face do r. "decisum" de fls. 259/260, que negou admissibilidade ao Recurso Especial interposto pela ora Embargante face decisão monocrática.

Sustenta, em síntese, omissão quanto à análise do art. 51, § 1º, da Lei 8.245/91, pugnando pela admissibilidade do recurso interposto.

É o suficiente relatório.

Falece de êxito o intento do pólo recorrente, por ausente adequação de sua insurgência ao presente momento processual.

Com efeito, os decisórios, envolvendo a negativa de admissibilidade aos Recursos Excepcionais, são dotados de específica recorribilidade, nos termos do artigo 544, CPC, diante do exaurimento da competência desta Vice-Presidência.

É dizer, se remanesce discórdia do ente recorrente ao desfecho então firmado, deve utilizar-se do mecanismo processual adequado a tanto, recordando-se que a análise definitiva, quanto ao preenchimento dos pressupostos de admissibilidade recursal, a ser realizada pela Superior Instância, cabendo a ela o exame detido das controvérsias remanescentes, mediante a interposição do cabível recurso.

Ao norte do descabimento dos presentes aclaratórios, o v. entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça, o qual alinhado ao Excelso Pretório:

*"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. DECISÃO DO TRIBUNAL DE ORIGEM QUE NEGA SEGUIMENTO AO RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NÃO CABIMENTO. AGRAVO DE INSTRUMENTO INTEMPESTIVO.*

*1. O agravo de instrumento é o único recurso cabível contra decisão que nega seguimento a recurso especial (CPC, art. 544). Desse modo, a oposição de embargos de declaração não interrompe o prazo para a interposição do agravo de instrumento. Precedentes do STF e do STJ.*

*2. Agravo regimental a que se nega provimento".*

*(STJ, AgRg no Ag 1341818/RS, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, QUARTA TURMA, julgado em 20/09/2012, DJe 31/10/2012).*

*"PROCESSO PENAL. DECISÃO DO TRIBUNAL A QUO QUE INADMITE O RECURSO ESPECIAL. OPOSIÇÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ERRO GROSSEIRO. NÃO INTERRUÇÃO DO PRAZO*

*PARA INTERPOSIÇÃO DO AGRAVO DE INSTRUMENTO. DECISÃO MONOCRÁTICA MANTIDA.*

*1. Este Sodalício firmou entendimento no sentido de que não cabem embargos de declaração contra decisão de inadmissibilidade do recurso especial. Sendo assim, sua oposição não interrompe o prazo para a interposição do agravo, único recurso cabível.*

*2. Interposto tardiamente o agravo de instrumento, é de se declarar a sua intempestividade.*

*3. Decisão monocrática mantida pelos seus próprios fundamentos.*

*4. Agravo regimental improvido".*

*(STJ, AgR-AG 1.340.591/PR, Rel. Min. Jorge Mussi, 5ª Turma, DJe de 1.2.2012).*

*"DECISÃO DE INADMISSIBILIDADE DE RECURSO EXTRAORDINÁRIO. INTERPOSIÇÃO DE EMBARGOS DECLARATÓRIOS INCABÍVEIS. NÃO INTERRUPTÃO DO PRAZO PARA A INTERPOSIÇÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO. INTEMPESTIVIDADE. O agravo de instrumento é intempestivo, porquanto prevalece nesta Corte o entendimento de que os embargos de declaração opostos da decisão do Presidente do Tribunal de Origem que nega seguimento a recurso extraordinário, por serem manifestamente incabíveis, não suspendem ou interrompem o prazo para a interposição de recurso. Agravo Regimental a que se nega provimento".*

*(STF, AI 602.116/RJ AgR, Rel. Min. Joaquim Barbosa, 2ª Turma, DJe de 26.10.2007).*

*"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. DECISÃO QUE NÃO ADMITE O RECURSO EXTRAORDINÁRIO. OPOSIÇÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. RECURSO INCABÍVEL. AGRAVO DE INSTRUMENTO INTEMPESTIVO.*

*I- Não cabem embargos de declaração da decisão que não admite o recurso extraordinário.*

*II- Recurso incabível não tem o efeito de suspender o prazo recursal.*

*III- Agravo regimental improvido."*

*(STF, AI 588.190/RJ AgR, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, 1ª Turma, DJe de 8.6.2007).*

Ante o exposto, **NÃO CONHEÇO DOS DECLARATÓRIOS.**

Intimem-se.

São Paulo, 29 de abril de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00023 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019337-38.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.019337-0/SP

AGRAVANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO  
AGRAVADO : MARIA DE LOURDES GAZAL  
ADVOGADO : CESAR RODOLFO SASSO LIGNELLI e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 16 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 2009.61.00.012058-7 16 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

*Extrato: Agravo de Instrumento - Superveniência de sentenciamento na ação principal - REsp prejudicado.*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por Maria de Lourdes Gazal, a fls. 191/222, em face da União Federal, tirado do v. julgamento proferido no presente Agravo de Instrumento, que concedeu a liminar no mandado de segurança impetrado por Maria de Lourdes Gazal, servidora pública federal, assegurando-lhe o direito à concessão de licença maternidade pelo prazo de 180 (cento e oitenta) dias, em razão da obtenção da guarda provisória da

menor Victória Maria Luz, com idade inferior a 1(hum) ano.  
Apresentadas as contrarrazões à fls. 268/274.  
É o suficiente relatório.

Consoante movimento processual, sentenciada foi a causa principal (0012058-34.2009.4.03.6100), de modo que prejudicado o presente recurso, diante da manifesta substitutividade da tutela jurisdicional final em relação ao interlocutório então recorrido, aquela de devolutividade abrangente a este:

*Consulta da Movimentação Número : 36*

*0012058-34.2009.4.03.6100*

*Autos com (Conclusão) ao Juiz em 24/07/2009*

*\*\*\*Sentença/Despacho/Decisão/Ato Ordinatório*

*"(...)Isto posto confirmo a liminar deferida às fls. 55/56 e CONCEDO a segurança para garantir à impetrante MARIA DE LOURDES GAZAL, a concessão de licença-maternidade de 180 (cento e oitenta) dias, a partir de 06/02/2009.Sem condenação em honorários advocatícios, porque incabíveis em Mandado de Segurança.Custas "ex lege".Oficie-se ao Excelentíssimo Desembargador Relator do Agravo de Instrumento noticiado, comunicando o teor da presente decisão.Sentença sujeita ao reexame necessário. Oportunamente, subam os autos ao E. TRF da Terceira Região.P.R.I.Oficie-se.*

*Disponibilização D.Eletrônico em 20/08/2009, pag 1745/1754*

Ante o exposto, **JULGO PREJUDICADO O RECURSO.**

Intimem-se.

São Paulo, 17 de maio de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00024 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019337-38.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.019337-0/SP

AGRAVANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO  
AGRAVADO : MARIA DE LOURDES GAZAL  
ADVOGADO : CESAR RODOLFO SASSO LIGNELLI e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 16 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 2009.61.00.012058-7 16 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

*Extrato: Agravo de Instrumento - Superveniência de sentenciamento na ação principal - REx prejudicado.*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Extraordinário, interposto por Maria de Lourdes Gazal, a fls. 191/222, em face da União Federal, tirado do v. julgamento proferido no presente Agravo de Instrumento, que concedeu a liminar no mandado de segurança impetrado por Maria de Lourdes Gazal, servidora pública federal, assegurando-lhe o direito à concessão de licença maternidade pelo prazo de 180 (cento e oitenta) dias, em razão da obtenção da guarda provisória da menor Victória Maria Luz, com idade inferior a 1(hum) ano.

Apresentadas as contrarrazões à fls. 275/282.

É o suficiente relatório.

Consoante movimento processual, sentenciada foi a causa principal (0012058-34.2009.4.03.6100), de modo que prejudicado o presente recurso, diante da manifesta substitutividade da tutela jurisdicional final em relação ao interlocutório então recorrido, aquela de devolutividade abrangente a este:

*Consulta da Movimentação Número : 36*

*0012058-34.2009.4.03.6100*

Autos com (Conclusão) ao Juiz em 24/07/2009

\*\*\*Sentença/Despacho/Decisão/Ato Ordinatório

"(...)Isto posto confirmo a liminar deferida às fls. 55/56 e **CONCEDO** a segurança para garantir à impetrante **MARIA DE LOURDES GAZAL**, a concessão de licença-maternidade de 180 (cento e oitenta) dias, a partir de 06/02/2009.Sem condenação em honorários advocatícios, porque incabíveis em Mandado de Segurança.Custas "ex lege".Oficie-se ao Excelentíssimo Desembargador Relator do Agravo de Instrumento noticiado, comunicando o teor da presente decisão.Sentença sujeita ao reexame necessário. Oportunamente, subam os autos ao E. TRF da Terceira Região.P.R.I.Oficie-se.

Disponibilização D.Eletrônico em 20/08/2009, pag 1745/1754

Ante o exposto, **JULGO PREJUDICADO** O RECURSO.

Intimem-se.

São Paulo, 17 de maio de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006336-48.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.006336-7/SP

APELANTE : MARCIO ROBERTO KNOELLER e outro  
: MARCELLI MARCONI PUCCI KNOELLER  
ADVOGADO : MARCELLI MARCONI PUCCI KNOELLER e outro  
APELADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO  
No. ORIG. : 00063364820114036100 12 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de Recurso Especial, interposto por MARCIO ROBERTO KNOELLER, às fls. 477/518, da r. decisão monocrática (fls. 396/398).

Não foram ofertadas contrarrazões.

É o suficiente relatório.

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

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

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

(...)

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

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

Nos autos em exame, verifica-se que foi proferida decisão, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil (fls. 396/398).

À vista de tal *decisum*, cabível a prévia interposição de agravo, no prazo de cinco dias, ao órgão competente para

o julgamento (CPC, artigo 557, § 1º).

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

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

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

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

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

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

3. Agravo regimental desprovido.

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

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

Intimem-se.

São Paulo, 09 de maio de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006336-48.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.006336-7/SP

APELANTE : MARCIO ROBERTO KNOELLER e outro  
: MARCELLI MARCONI PUCCI KNOELLER  
ADVOGADO : MARCELLI MARCONI PUCCI KNOELLER e outro  
APELADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO  
No. ORIG. : 00063364820114036100 12 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de Recurso Extraordinário, interposto por MARCIO ROBERTO KNOELLER, às fls. 519/561, da r. decisão monocrática (fls. 396/398).

Ausentes contrarrazões.

É o suficiente relatório.

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

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

"Art. 102. Compete ao Supremo Tribunal Federal, precipuamente, a guarda da Constituição, cabendo-lhe:  
(...)

III - julgar, mediante recurso extraordinário, as causas decididas em única ou última instância, quando a decisão recorrida:

- a) contrariar dispositivo desta Constituição;
- b) declarar a inconstitucionalidade de tratado ou lei federal;
- c) julgar válida lei ou ato de governo local contestado em face desta Constituição.
- d) julgar válida lei local contestada em face de lei federal" (grifo nosso)

Nos autos em exame, verifica-se que foi proferida decisão, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil (fls. 396/398).

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

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

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

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

Intimem-se.

São Paulo, 09 de maio de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014981-62.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.014981-0/SP

APELANTE : JOAO CARLOS FERREIRA e outro  
: RENY ALMEIDA FERREIRA  
ADVOGADO : VALTER RAIMUNDO DA COSTA JUNIOR e outro  
APELADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO  
No. ORIG. : 00149816220114036100 21 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por JOÃO CARLOS FERREIRA E OUTRO, a fls. 161/174, em face de UNIÃO FEDERAL, tirado do v. julgamento proferido nestes autos.

A fls. 176, certificada a intempestividade recursal.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável, consistente na interposição intempestiva do recurso em tela.

Logo, insuperável o vício em questão, deixa a parte recorrente de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo qual se impõe o não conhecimento do recurso em tela.

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

Intimem-se.

São Paulo, 19 de abril de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 22659/2013  
DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO  
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED  
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA  
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00001 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002831-25.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.002831-1/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : ZLB BEHRING COM/ DE PRODUTOS FARMACEUTICOS LTDA  
ADVOGADO : SONIA MARIA GIANNINI MARQUES DOBLER e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de Recurso Especial em que se questiona a existência de causa suspensiva e ou extintiva do crédito tributário, para fins de expedição de Certidão Negativa de Débito e ou Positiva com Efeitos de Negativa em sede de mandado de segurança.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável, consistente em na pretensão de revisão da matéria de fato, pela E. Corte Superior, nos termos da Súmula n. 7 do C. STJ, "verbis":

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

Logo, insuperável o vício em questão, deixa a parte recorrente de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo qual se impõe seja inadmitido o recurso em tela.

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

Intimem-se.

São Paulo, 20 de maio de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008785-86.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.008785-2/SP

APELANTE : KAMAKI ENGENHARIA E CONSTRUCOES LTDA  
ADVOGADO : FABIO HIROSHI HIGUCHI  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA

DECISÃO  
Vistos, etc.

Trata-se de Recurso Especial em que se questiona a existência de causa suspensiva e ou extintiva do crédito tributário, para fins de expedição de Certidão Negativa de Débito e ou Positiva com Efeitos de Negativa em sede de mandado de segurança.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável, consistente em na pretensão de revisão da matéria de fato, pela E. Corte Superior, nos termos da Súmula n. 7 do C. STJ, "verbis":

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

Logo, insuperável o vício em questão, deixa a parte recorrente de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo qual se impõe seja inadmitido o recurso em tela.

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

Intimem-se.

São Paulo, 21 de maio de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014124-08.2001.4.03.9999/SP

2001.03.99.014124-1/SP

APELANTE : AGRICAL S/A e outros  
: RENATO TADEU SANTOS GUARIGLIA  
: ANA CAROLINA CANO PAGAN GUARIGLIA  
ADVOGADO : LAZARO PAULO ESCANHOELA JUNIOR  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
No. ORIG. : 97.00.00001-3 1 Vr ITAPEVA/SP

DECISÃO

**Vistos.**

Trata-se de recurso especial interposto por AGRICAL S/A, com fundamento no artigo 105, inciso III, alíneas *a* da Constituição Federal, contra aresto de órgão fracionário desta Corte que negou provimento à apelação, confirmando sentença de improcedência dos embargos à execução fiscal pelo reconhecimento da higidez da CDA. Sustenta a parte recorrente que o acórdão impugnado teria negado vigência e contrariado disposições insertas nos art. 106, II, "c", 142 e 150 do CTN; art. 35, da Lei 8212/91, pugando pela insubsistência do título executivo à ausência dos requisitos de liquidez e certeza, ao argumento de que haveria nulidade do título executivo e excesso de execução, decorrente da cobrança ilegal de consectários da dívida.

Aduz:

- ausência de lançamento;
- ilegalidade do percentual exigido a título de multa;

Ausentes contrarrazões.

**Decido.**

Verifico a presença dos requisitos genéricos de admissibilidade recursal.

Todavia, o recurso especial não merece trânsito, tendo o acórdão recorrido dirimido a questão em conformidade com a jurisprudência das Cortes Superiores.

Despiciendo lançamento para constituição do crédito tributário, considerando-se a pacificação da matéria no enunciado da Súmula nº 436 do STJ, de seguinte teor:

*"A entrega de declaração pelo contribuinte reconhecendo débito fiscal constitui o crédito tributário, dispensada qualquer outra providência por parte do fisco."*

Indemonstrado o alegado excesso de execução, na medida em que a embargante não se desincumbiu do ônus desconstituir o título executivo o que, ademais, implica em reexame do conjunto probatório carreado aos autos, o que atrai a incidência da Súmula 07 do STJ.

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. INDEFERIMENTO DE PROVA PERICIAL. APLICAÇÃO DA SÚMULA 7/STJ. DENÚNCIA ESPONTÂNEA NÃO CONFIGURADA. TAXA SELIC. LEGALIDADE. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ.*

1. O Tribunal de origem, com base na prova dos autos, considerou desnecessária a produção de perícia contábil para a solução da lide.

A revisão desse entendimento implica reexame de fatos e provas, obstado pelo teor da Súmula 7/STJ.

2. A simples confissão de dívida, seguida de pedido de parcelamento, não caracteriza a denúncia espontânea prevista no art. 138 do CTN.

3. É pacífica a jurisprudência desta Corte quanto à aplicabilidade da Taxa SELIC nos valores em atraso devidos à Fazenda Pública, nos termos da Lei 9.065/1995.

4. É inadmissível Recurso Especial quanto a questão que, a despeito da oposição de Embargos Declaratórios, não foi apreciada pelo Tribunal de origem. Incidência da Súmula 211/STJ.

5. Para que se configure o prequestionamento implícito, é necessário que o Tribunal a quo emita juízo de valor a respeito da aplicação da norma federal ao caso concreto.

6. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no Ag 884.475/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/02/2009, DJe 19/03/2009)

Do exame das razões expendidas, verifica-se que a questão relativa à multa moratória não foi examinada no acórdão recorrido. Ausente, desse modo, o necessário **prequestionamento**, entendido como o indispensável exame da questão federal ventilada pela decisão atacada.

Assim a pretensão recursal esbarra no óbice inserto na súmula 211 do Superior Tribunal de Justiça aplicando-se, mais, o enunciado da Súmula 282 do Supremo Tribunal Federal:

"Súmula 211

Inadmissível recurso especial quanto à questão que, a despeito da oposição de embargos declaratórios, não foi apreciada pelo tribunal a quo."

"Súmula 282

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

Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO REGIMENTAL - **PREQUESTIONAMENTO** : CONCEITO E CONFIGURAÇÃO - **PREQUESTIONAMENTO IMPLÍCITO** - APLICAÇÃO DAS SÚMULAS - AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO. 1. Configura-se o **prequestionamento** quando a causa tenha sido decidida à luz da legislação federal indicada, ocorrendo emissão de juízo de valor acerca dos dispositivos legais e não apenas simples menção dos mesmos, interpretando-se sua aplicação ou não ao caso concreto. 2. O efeito substitutivo do voto recorrido e a simples devolução da matéria controvertida ao Tribunal, na forma dos arts. 512 e 515 do CPC, respectivamente, também não caracterizam o **prequestionamento**. 3. Surgindo violação à norma federal durante o julgamento do Tribunal, é imprescindível o **prequestionamento** da matéria através de embargos de declaração, que não podem ser caracterizados como protelatórios, na forma da Súmula n. 98/STJ. 4. As Súmulas 282 e 356 do STF e 211 do STJ, referentes ao **prequestionamento**, tem sentido próprio na sua aplicação ao caso concreto. 6. Dispositivos não prequestionados no voto recorrido, sequer na petição dos embargos de declaração, incidindo a Súmula n. 282/STF. 7. Agravo regimental improvido. (AGA 200001265962, ELIANA CALMON, STJ - SEGUNDA TURMA, DJ DATA:13/08/2001 PG:00139.)

"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. CONTRIBUIÇÃO SINDICAL. ENQUADRAMENTO.

**PREQUESTIONAMENTO**. PROVA. SÚMULAS 7 E 211/STJ e 282, 284 E 356/STF. 1. Meras alegações genéricas são insuficientes à abertura da via especial sob o pálio do artigo 535 do CPC. Incidência da Súmula 284/STF. 2. A simples oposição de embargos de declaração não tem o condão de prequestionar a matéria quando o Tribunal de origem, ao rejeitá-los, deixa de proferir juízo de valor sobre os dispositivos legais. 3. Necessidade de exame do conjunto fático-probatório para reformar o acórdão no que tange ao enquadramento sindical. Aplicação da Súmula 7/STJ. 4. Agravo regimental improvido." (AGA 200602820303, CASTRO MEIRA, STJ - SEGUNDA TURMA, DJ DATA:07/05/2007 PG:00305.)

Logo, o acórdão recorrido encontra-se em consonância com a jurisprudência do STJ, atraindo a incidência da Súmula nº 83, aplicável por ambas as alíneas do permissivo constitucional:

"Não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida."

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PREVIDÊNCIA PRIVADA. ABONO ÚNICO. RECURSO

*INCAPAZ DE ALTERAR O JULGADO. SÚMULAS Nº 5, Nº 7 E Nº 83 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. REGIMENTAL QUE NÃO IMPUGNA OS FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA.*

*1. Os argumentos expendidos nas razões do regimental são insuficientes para autorizar a reforma da decisão agravada, de modo que esta merece ser mantida por seus próprios fundamentos.*

*2. Estando o acórdão recorrido em harmonia com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, incide a Súmula nº 83 desta Corte, aplicável por ambas as alíneas autorizadoras.*

*3. Agravo regimental não provido."*

*(AgRg no REsp 929.105/RS, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÓAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 04/09/2012, DJe 12/09/2012)*

Isto posto, NEGOU ADMISSIBILIDADE AO RECURSO ESPECIAL.

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 17 de maio de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006400-84.2003.4.03.6182/SP

2003.61.82.006400-4/SP

APELANTE : IND/ AUTO METALURGICA S/A  
ADVOGADO : ANTONIO PINTO e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Extraordinário, interposto por INDÚSTRIA AUTO METALÚRGICA S/A., tirado do v. julgamento proferido nestes autos, que negou provimento à apelação em sede de embargos à execução fiscal, reconhecida a higidez da CDA.

Aduz especificamente ofensa ao disposto nos art. 5º, LV, da Constituição Federal, caracterizado cerceamento de defesa pelo indeferimento da produção de prova pericial de modo a corroborar as alegações deduzidas em sua defesa.

Suscitada a repercussão geral da matéria vertida.

Com contrarrazões.

**DECIDO.**

Observados os pressupostos extrínsecos de admissibilidade recursal.

Tenho que a pretensão recursal não merece trânsito

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

*In casu*, observo que as pretendidas violações à Constituição somente podem ser aferidas frente ao cotejo da legislação infraconstitucional, isto é, de modo indireto e reflexo, ao que não se presta o **recurso extraordinário**.

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

A propósito:

*"(...) A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal tem reiteradamente enfatizado que as alegações de desrespeito aos postulados da legalidade, da motivação dos atos decisórios, do contraditório, do devido processo legal, dos limites da coisa julgada e da prestação jurisdicional podem configurar, quando muito, situações caracterizadoras de ofensa meramente reflexa ao texto da Constituição (RTJ 147/251 - RTJ 159/328 - RTJ*

161/284 - RTJ 170/627 - Agr n° 126.187-ES (AgRg), Rel. Min. CELSO DE MELLO - Ag n° 153.310-RS (AgRg), Rel. Min. SYDNEY SANCHES - Ag n° 185.669-RJ (AgRg), Rel. Min. SYDNEY SANCHES - Ag n° 192.995-PE (AgRg), Rel. Min. CARLOS VELLOSO - Ag n° 257.310-DF (AgRg), Rel. Min. CELSO DE MELLO - RE n° 254.948."

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

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

Ante o exposto, nego admissibilidade ao recurso extraordinário.

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 21 de maio de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026947-09.2004.4.03.9999/SP

2004.03.99.026947-7/SP

APELANTE	: B B ARTEFATOS DE PAPEL LTDA
ADVOGADO	: FABIO MESQUITA RIBEIRO
APELADO	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 95.00.00019-6 2 Vr PIRASSUNUNGA/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Extraordinário, interposto por B B ARTEFATOS DE PAPEL LTDA., tirado do v. julgamento proferido nestes autos, que negou provimento à apelação em sede de embargos à execução fiscal, reconhecida a higidez da CDA.

Aduz especificamente ofensa ao disposto nos art. 5º, LV, LIV da Constituição Federal, caracterizado cerceamento de defesa pelo indeferimento da produção de prova pericial de modo a corroborar as alegações deduzidas em sua defesa. Aponta, ainda, violação ao art. 146, III, 150, I e 192 da CF/88 pela inconstitucionalidade da incidência da

SELIC como taxa de juros.  
Suscitada a repercussão geral da matéria vertida.  
Com contrarrazões.

## DECIDO.

Observados os pressupostos extrínsecos de admissibilidade recursal.

Tenho que a pretensão recursal não merece trânsito

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

*In casu*, observo que as pretendidas violações à Constituição somente podem ser aferidas frente ao cotejo da legislação infraconstitucional, isto é, de modo indireto e reflexo, ao que não se presta o **recurso extraordinário**. Insuficiente, pois, a ofensa reflexa, resultante de revisão da exegese de norma infraconstitucional.

A propósito:

*"(...) A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal tem reiteradamente enfatizado que as alegações de desrespeito aos postulados da legalidade, da motivação dos atos decisórios, do contraditório, do devido processo legal, dos limites da coisa julgada e da prestação jurisdicional podem configurar, quando muito, situações caracterizadoras de ofensa meramente reflexa ao texto da Constituição (RTJ 147/251 - RTJ 159/328 - RTJ 161/284 - RTJ 170/627 - Agr n° 126.187-ES (AgRg), Rel. Min. CELSO DE MELLO - Ag n° 153.310-RS (AgRg), Rel. Min. SYDNEY SANCHES - Ag n° 185.669-RJ (AgRg), Rel. Min. SYDNEY SANCHES - Ag n° 192.995-PE (AgRg), Rel. Min. CARLOS VELLOSO - Ag n° 257.310-DF (AgRg), Rel. Min. CELSO DE MELLO - RE n° 254.948."*

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

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

Prejudicado o exame da questão relativa à utilização da taxa SELIC, em face do julgamento do Recurso Extraordinário com Repercussão Geral n° 582.461/SP, Relator Min. Gilmar Mendes, processado pelo rito do art. 543-B.

O Plenário do Pretório Excelso, em sessão realizada na data de 18.05.2011, assentou que a incidência da taxa SELIC na atualização do débito tributário é legítima, bem como que não é considerada confiscatória a multa moratória no importe de 20% (vinte por cento). E, mais, pelo julgamento do REsp Representativo de Controvérsia n° 879844/MG, Rel. Ministro Luiz Fux, 1ª Seção, DJe 25/11/2009.

Ante o exposto, nego admissibilidade ao recurso extraordinário.

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de maio de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

2004.03.99.026947-7/SP

APELANTE : B B ARTEFATOS DE PAPEL LTDA  
ADVOGADO : FABIO MESQUITA RIBEIRO  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 95.00.00019-6 2 Vt PIRASSUNUNGA/SP

## DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto por B B ARTEFATOS DE PAPEL LTDA, com fundamento no artigo 105, inciso III, alíneas "a" e "c", da Constituição Federal contra aresto de órgão fracionário desta Corte proferido em sede de embargos à execução fiscal proposta pela União Federal, NEGOU PROVIMENTO à apelação, reconhecida a higidez da CDA.

Alega-se violação e negativa de vigência aos art. 16, § 2º da LEF; art. 330, I do CPC e 106, II, c do CTN sustentando cerceamento de defesa pelo indeferimento de produção da prova pericial requerida e redução do percentual exigido a título de multa moratória pela retroação de lei mais benigna.

Aponta ainda dissenso pretoriano.

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

Ofertadas as contrarrazões.

**Decido.**

O aresto impugnado está assim ementado:

*EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. ALEGAÇÃO DE ILEGITIMIDADE PASSIVA DOS CO-EXECUTADOS PESSOAS FÍSICAS. CERCEAMENTO DE DEFESA. INDEVIDA COBRANÇA DE ENCARGOS MORATÓRIOS.*

*1 - Tanto os embargos como o apelo que deles derivou, foram oferecidos apenas pela primeira das executadas, em relação a qual não se reconhece legitimidade para argüir, em nome próprio, questão que diz respeito ao patrimônio jurídico dos demais executados.*

*2 - O regime de julgamento antecipado foi adequadamente utilizado em primeiro grau, visto que o alegado excesso de execução, além de argüido com base no valor do crédito à época da celebração do parcelamento rescindido - circunstância que revela sua inconsistência -, é matéria que, na inicial dos embargos, não veio acompanhada de pedido de provas, senão de protesto genérico, violando, assim, os termos do art. 16, parágrafo 2º, da Lei nº 6.830/80.*

*3 - A exação cobrada por meio da ação principal não foi objeto de quitação, correspondendo, ao reverso disso, a parcela cuja existência, embora tenha sido admitida pela apelante, restou impaga. Portanto, ainda que tenha sido submetida a confissão, a exação restara excluída do espectro de alcance da figura de que trata o art. 138 do Código Tributário Nacional. Ademais, observada a jurisprudência sobre o tema formada, necessário admitir que tributos sujeitos a lançamento por homologação declarados pelo contribuinte e recolhidos fora do prazo de vencimento, à vista ou parceladamente, ainda que anteriormente a qualquer procedimento do Fisco não se incluem no referido preceito (precedentes: AgRg no Resp 1100509, Superior Tribunal de Justiça, Primeira Turma, DJE 16/03/2010; AgRg nos EREsp 805702/PR, Superior Tribunal de Justiça, Primeira Seção, DJ 17/03/2008; REsp 968675/RS, Superior Tribunal de Justiça, Segunda Turma, DJ 06/05/2008; EDcl no AgRg no REsp 967190/CE, Superior Tribunal de Justiça, Primeira Turma, DJ 08/05/2008). Sobre o tema: O benefício da denúncia espontânea não se aplica aos tributos sujeitos a lançamento por homologação regularmente declarados, mas pagos a destempo (Súmula 360 do Superior Tribunal de Justiça).*

Foram opostos embargos de declaração, rejeitados em face do seu caráter infringente. No tocante à redução da multa, entendeu o Colegiado tratar-se de inovação recursal que não foi objeto de exame no *decisum* monocrático.

Conquanto observados os requisitos extrínsecos de admissibilidade, tenho que o recurso não merece trânsito. Com efeito, do exame das razões expendidas, verifica-se que a questão relativa à redução da multa de mora na espécie não foi objeto de exame pelo acórdão recorrido, que entendeu cuidar-se de matéria nova. Ausente, destarte, o necessário prequestionamento, entendido este como o indispensável exame da questão federal ventilada pela decisão atacada e sua ausência constitui óbice intransponível à sequência recursal, haja vista implicar inovação e manifesta supressão de instância, segundo inteligência da Súmula 211 do Superior Tribunal de Justiça. Nesse sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL E CIVIL. AGRAVO NO RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE CONSIGNAÇÃO EM PAGAMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE. NÃO OCORRÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA. SÚMULA 211/STJ. HARMONIA ENTRE O ACÓRDÃO RECORRIDO E A JURISPRUDÊNCIA DO STJ.*

*- Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, rejeitam-se os embargos de declaração.*

*- A ausência de decisão acerca dos dispositivos legais indicados como violados, não obstante a interposição de embargos de declaração, impede o conhecimento do recurso especial.*

*- O acórdão recorrido que adota a orientação firmada pela jurisprudência do STJ não merece reforma.*

*- Agravo não provido."*

*(STJ - AgRg no REsp 1192648 / RS AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL 2010/0081804-6 - Ministra NANCY ANDRIGHI - TERCEIRA TURMA - DJ:04/08/2011 - DJE: 15/08/2011)*

Assim a pretensão recursal esbarra no óbice inserto na súmula 211 do Superior Tribunal de Justiça aplicando-se, mais, o enunciado da Súmula 282 do Supremo Tribunal Federal:

*"Súmula 211*

*Inadmissível recurso especial quanto à questão que, a despeito da oposição de embargos declaratórios, não foi apreciada pelo tribunal a quo."*

*"Súmula 282*

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

A propósito:

*"PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO REGIMENTAL - PREQUESTIONAMENTO: CONCEITO E CONFIGURAÇÃO - PREQUESTIONAMENTO IMPLÍCITO - APLICAÇÃO DAS SÚMULAS - AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO. 1. Configura-se o prequestionamento quando a causa tenha sido decidida à luz da legislação federal indicada, ocorrendo emissão de juízo de valor acerca dos dispositivos legais e não apenas simples menção dos mesmos, interpretando-se sua aplicação ou não ao caso concreto. 2. O efeito substitutivo do voto recorrido e a simples devolução da matéria controvertida ao Tribunal, na forma dos arts. 512 e 515 do CPC, respectivamente, também não caracterizam o prequestionamento. 3. Surgindo violação à norma federal durante o julgamento do Tribunal, é imprescindível o prequestionamento da matéria através de embargos de declaração, que não podem ser caracterizados como protelatórios, na forma da Súmula n. 98/STJ. 4. As Súmulas 282 e 356 do STF e 211 do STJ, referentes ao prequestionamento, tem sentido próprio na sua aplicação ao caso concreto. 6. Dispositivos não prequestionados no voto recorrido, sequer na petição dos embargos de declaração, incidindo a Súmula n. 282/STF. 7. Agravo regimental improvido. (AGA 200001265962, ELIANA CALMON, STJ - SEGUNDA TURMA, DJ DATA:13/08/2001 PG:00139.)*

*TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. CONTRIBUIÇÃO SINDICAL. ENQUADRAMENTO.*

*PREQUESTIONAMENTO. PROVA. SÚMULAS 7 E 211/STJ e 282, 284 E 356/STF. 1. Meras alegações genéricas são insuficientes à abertura da via especial sob o pálio do artigo 535 do CPC. Incidência da Súmula 284/STF. 2. A simples oposição de embargos de declaração não tem o condão de prequestionar a matéria quando o Tribunal de origem, ao rejeitá-los, deixa de proferir juízo de valor sobre os dispositivos legais. 3. Necessidade de exame do conjunto fático-probatório para reformar o acórdão no que tange ao enquadramento sindical. Aplicação da Súmula 7/STJ. 4. Agravo regimental improvido." (AGA 200602820303, CASTRO MEIRA, STJ - SEGUNDA TURMA, DJ DATA:07/05/2007 PG:00305.)*

Descaracterizado o alegado cerceamento de defesa pelo indeferimento de prova pericial, posto que o Colegiado dirimiu a questão com fundamento nos elementos constantes dos autos, concluindo pela sua desnecessidade. Logo, modificar esta conclusão implica em revolver o conjunto fático-probatório, o que é vedado pela Súmula 07 do STJ.

A propósito:

*PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. SUPOSTO*

*CERCEAMENTO DE DEFESA. QUESTÃO ATRELADA AO REEXAME DE MATÉRIA DE FATO. ÓBICE DA SÚMULA 7/STJ.*

*1. O reexame de matéria de prova é inviável em sede de recurso especial (Súmula 7/STJ). Ressalte-se que "reavaliar a necessidade, ou não, das provas em apreço, a fim de verificar a existência de cerceamento de defesa, demanda exame do acervo fático-probatório dos autos, o que atrai para o recurso especial o óbice da Súmula 7/STJ"*

*(AgRg no AREsp 248.540/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe de 12.3.2013).*

Logo, o acórdão recorrido encontra-se em consonância com a jurisprudência do STJ, atraindo a incidência da Súmula nº 83, aplicável por ambas as alíneas do permissivo constitucional:

*"Não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida."*

*"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PREVIDÊNCIA PRIVADA. ABONO ÚNICO. RECURSO INCAPAZ DE ALTERAR O JULGADO. SÚMULAS Nº 5, Nº 7 E Nº 83 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. REGIMENTAL QUE NÃO IMPUGNA OS FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA.*

*1. Os argumentos expendidos nas razões do regimental são insuficientes para autorizar a reforma da decisão agravada, de modo que esta merece ser mantida por seus próprios fundamentos.*

*2. Estando o acórdão recorrido em harmonia com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, incide a Súmula nº 83 desta Corte, aplicável por ambas as alíneas autorizadoras.*

*3. Agravo regimental não provido."*

*(AgRg no REsp 929.105/RS, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 04/09/2012, DJe 12/09/2012*

Prejudicada, por estes fundamentos, a interposição veiculada pela alínea c do permissivo constitucional.

Ante o exposto, nego admissibilidade ao recurso especial.

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de maio de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00007 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001027-42.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.001027-7/SP

AGRAVANTE : BERKANA PRODUTOS ELETRONICOS LTDA, -EPP  
ADVOGADO : JOAO GUIZZO e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00427811320114036182 7F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de Recurso Especial, interposto por BERKANA PRODUTOS ELETRÔNICOS LTDA.-EPP, às fls. 313/332, da r. decisão monocrática (fls. 308/311)

Ausentes contrarrazões.

É o suficiente relatório.

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

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

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

(...)

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

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

Nos autos em exame, verifica-se que foi proferida decisão, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil (fls. 308/311).

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

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

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

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

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

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

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

3. Agravo regimental desprovido.

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

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

Intimem-se.

São Paulo, 14 de maio de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00008 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004535-69.2008.4.03.0000/SP

AGRAVANTE : MARIA APARECIDA COIMBRA PEREIRA e outros  
: AMARILDO DA SILVA OLIVEIRA  
: PEDRO FRANCISCO DE PAULA  
: VICENTE PAULO VIEIRA  
ADVOGADO : PEDRO CARLOS DE PAULA FONTES e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP  
No. ORIG. : 2001.61.02.008991-5 2 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Recurso Especial, interposto por MARIA APARECIDA COIMBRA E OUTROS, às fls. 115/125, da r. decisão monocrática (fls. 94/95)

Ausentes contrarrazões.

É o suficiente relatório.

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

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

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

(...)

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

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

Nos autos em exame, verifica-se que foi proferida decisão, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil (fls. 94/95).

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

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

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

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

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

281/STF.

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

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

3. Agravo regimental desprovido.

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

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

Intimem-se.

São Paulo, 15 de maio de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009416-02.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.009416-2/SP

APELANTE : IND/ COM/ E REPRESENTACOES POLI PRODUTOS LTDA  
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO PALUAN  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
No. ORIG. : 96.00.00028-5 1 Vr LORENA/SP

DECISÃO

Trata-se de Recurso Especial, interposto por IND/ COM/ E REPRESENTAÇÕES POLI PRODUTOS LTDA., às fls. 92/159, da r. decisão monocrática (fls. 89/90)

Ausentes contrarrazões.

É o suficiente relatório.

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

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

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

(...)

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

a) contrariar tratado ou lei federal, ou negar-lhes vigência;

b) julgar válido ato de governo local contestado em face de lei federal; (com a redação dada pela Emenda

Constitucional nº 45/2004).

c) der a lei federal interpretação divergente da que lhe haja atribuído outro tribunal." (grifo nosso)

Nos autos em exame, verifica-se que foi proferida decisão, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil (fls. 89/90).

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

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

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

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

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

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

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

3. Agravo regimental desprovido.

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

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

Intimem-se.

São Paulo, 15 de maio de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00010 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032024-42.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.032024-9/SP

AGRAVANTE	:	MARCOS ANTONIO ESTEVES e outro
ADVOGADO	:	TANIA CRISTINA PIVA e outro
AGRAVANTE	:	MARCELO GONZALES DE AQUINO
ADVOGADO	:	TANIA CRISTINA PIVA
AGRAVADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
PARTE RE'	:	PLANT SERVICE ENGENHARIA LTDA e outros

ORIGEM : SERGIO MARTINS  
: MANOEL MIGUEL DA SILVA  
: JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ>  
: SP  
No. ORIG. : 00028026920024036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Recurso Especial, interposto por MARCOS ANTÔNIO ESTEVES E OUTRO, às fls. 96/124, da r. decisão monocrática (fls. 92/94)

Ausentes contrarrazões.

É o suficiente relatório.

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

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

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

(...)

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

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

Nos autos em exame, verifica-se que foi proferida decisão, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil (fls. 92/94).

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

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

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

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

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

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

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

3. Agravo regimental desprovido.

(STJ, 4ª Turma; Agravo Regimental no Agravo de Instrumento - 1079729; Relator Ministro João Otávio de

Noronha; v.u. j. em 04.11.2008, DJE 24.11.2008).

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

Intimem-se.

São Paulo, 15 de maio de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000401-43.2009.4.03.6182/SP

2009.61.82.000401-0/SP

APELANTE : LUFERSA IND/ E COM/ DE BOMBAS SUBMERSAS LTDA  
ADVOGADO : KARINA CATHERINE ESPINA  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
No. ORIG. : 00004014320094036182 7F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Recurso Especial, interposto por LUFERSA IND. E COM. DE BOMBAS SUBMERSAS LTDA., às fls. 139/165, da r. decisão monocrática (fls. 104/108).

Não foram ofertadas contrarrazões.

É o suficiente relatório.

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

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

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

(...)

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

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

Nos autos em exame, verifica-se que foi proferida decisão, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil (fls. 104/108).

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

Ocorre que a recorrente optou por manejar sua irresignação excepcional antes de esgotar as instâncias ordinárias,

razão pela qual um dos pressupostos para a admissão deixou de ser preenchido, em consonância à orientação posta pela Súmula nº 281/E. STF, deste teor:

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

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

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

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

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

3. Agravo regimental desprovido.

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

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

Intimem-se.

São Paulo, 15 de maio de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000401-43.2009.4.03.6182/SP

2009.61.82.000401-0/SP

APELANTE : LUFERSA IND/ E COM/ DE BOMBAS SUBMERSAS LTDA  
ADVOGADO : KARINA CATHERINE ESPINA  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
No. ORIG. : 00004014320094036182 7F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de Recurso Extraordinário, interposto por LUFERSA IND. E COM. DE BOMBAS SUBMERSAS LTDA., às fls. 166/193, da r. decisão monocrática (fls. 104/108).

Ausentes contrarrazões.

É o suficiente relatório.

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

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

"Art. 102. Compete ao Supremo Tribunal Federal, precipuamente, a guarda da Constituição, cabendo-lhe:  
(...)

III - julgar, mediante recurso extraordinário, as causas decididas em única ou última instância, quando a decisão recorrida:

- a) contrariar dispositivo desta Constituição;
- b) declarar a inconstitucionalidade de tratado ou lei federal;
- c) julgar válida lei ou ato de governo local contestado em face desta Constituição.
- d) julgar válida lei local contestada em face de lei federal" (grifo nosso)

Nos autos em exame, verifica-se que foi proferida decisão, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil (fls. 104/108).

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

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

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

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

Intimem-se.

São Paulo, 15 de maio de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016286-03.2010.4.03.6105/SP

2010.61.05.016286-5/SP

APELANTE	: SINDICAMP SINDICATO DAS EMPRESAS DE TRANSPORTES DE CARGAS DE CAMPINAS E REGIAO
ADVOGADO	: ROGERIO CAMARGO GONÇALVES DE ABREU e outro
APELADO	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 00162860320104036105 2 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Trata-se de Recurso Especial, interposto por SINDICAMP-SINDICATO DAS EMPRESAS DE TRANSPORTES DE CARGAS DE CAMPINAS E REGIÃO, às fls. 273/309, da r. decisão monocrática (fls. 252/257).

Não foram ofertadas contrarrazões.

É o suficiente relatório.

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

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

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

(...)

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

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

Nos autos em exame, verifica-se que foi proferida decisão, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil (fls. 252/257).

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

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

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

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

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

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

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

3. Agravo regimental desprovido.

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

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

Intimem-se.

São Paulo, 15 de maio de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016286-03.2010.4.03.6105/SP

2010.61.05.016286-5/SP

APELANTE : SINDICAMP SINDICATO DAS EMPRESAS DE TRANSPORTES DE CARGAS  
DE CAMPINAS E REGIAO  
ADVOGADO : ROGERIO CAMARGO GONÇALVES DE ABREU e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00162860320104036105 2 Vr CAMPINAS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Recurso Extraordinário, interposto por SINDICAMP-SINDICATO DAS EMPRESAS DE TRANSPORTES DE CARGA DE CAMPINAS E REGIÃO, às fls. 310/326, da r. decisão monocrática (fls. 252/257).

Ausentes contrarrazões.

É o suficiente relatório.

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

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

"Art. 102. Compete ao Supremo Tribunal Federal, precipuamente, a guarda da Constituição, cabendo-lhe:  
(...)

III - julgar, mediante recurso extraordinário, as causas decididas em única ou última instância, quando a decisão recorrida:

- a) contrariar dispositivo desta Constituição;
- b) declarar a inconstitucionalidade de tratado ou lei federal;
- c) julgar válida lei ou ato de governo local contestado em face desta Constituição.
- d) julgar válida lei local contestada em face de lei federal" (grifo nosso)

Nos autos em exame, verifica-se que foi proferida decisão, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil (fls. 252/257).

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

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

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

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

Intimem-se.

São Paulo, 15 de maio de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00015 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026171-52.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.026171-3/SP

AGRAVANTE : ALL LOG TECNOLOGIA E CONSULTORIA EM LOGISTICA LTDA  
ADVOGADO : LAIS DOS SANTOS MARTINS  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00467174620114036182 5F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Recurso Extraordinário, interposto por ALL LOG TECNOLOGIA E CONSULTORIA EM LOGÍSTICA LTDA., às fls. 85/97, da r. decisão monocrática (fls. 82/83).

Ausentes contrarrazões.

É o suficiente relatório.

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

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

"Art. 102. Compete ao Supremo Tribunal Federal, precipuamente, a guarda da Constituição, cabendo-lhe:  
(...)

III - julgar, mediante recurso extraordinário, as causas decididas em única ou última instância, quando a decisão recorrida:

- a) contrariar dispositivo desta Constituição;
- b) declarar a inconstitucionalidade de tratado ou lei federal;
- c) julgar válida lei ou ato de governo local contestado em face desta Constituição.
- d) julgar válida lei local contestada em face de lei federal" (grifo nosso)

Nos autos em exame, verifica-se que foi proferida decisão, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil (fls. 82/83).

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

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

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

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

Intimem-se.

São Paulo, 14 de maio de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00016 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000979-73.2010.4.03.6116/SP

2010.61.16.000979-6/SP

APELANTE : RICARDO ULISSES MAGGI e outros  
: SERGIO MAGGI JUNIOR  
: ROBERTO MAGGI  
: MARISA RITA MAGGI DE GOES  
ADVOGADO : DANIELA ZANCOPE FERRARI e outro  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ASSIS Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00009797320104036116 1 Vr ASSIS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Recurso Extraordinário, interposto por RICARDO ULISSES MAGGI, às fls. 224/308, da r. decisão monocrática (fls. 217/221).

Ausentes contrarrazões.

É o suficiente relatório.

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

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

"Art. 102. Compete ao Supremo Tribunal Federal, precipuamente, a guarda da Constituição, cabendo-lhe:  
(...)

III - julgar, mediante recurso extraordinário, as causas decididas em única ou última instância, quando a decisão recorrida:

- a) contrariar dispositivo desta Constituição;
- b) declarar a inconstitucionalidade de tratado ou lei federal;
- c) julgar válida lei ou ato de governo local contestado em face desta Constituição.
- d) julgar válida lei local contestada em face de lei federal" (grifo nosso)

Nos autos em exame, verifica-se que foi proferida decisão, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil (fls. 217/221).

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

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

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

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

Intimem-se.

São Paulo, 14 de maio de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001688-83.2011.4.03.6113/SP

2011.61.13.001688-2/SP

APELANTE : CBI AGROPECUARIA LTDA  
ADVOGADO : ATAIDE MARCELINO e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
No. ORIG. : 00016888320114036113 3 Vr FRANCA/SP

DECISÃO

Trata-se de Recurso Extraordinário, interposto por CBI AGROPECUÁRIA LTDA., às fls. 146/163, da r. decisão monocrática (fls. 141/144).

Ausentes contrarrazões.

É o suficiente relatório.

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

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

"Art. 102. Compete ao Supremo Tribunal Federal, precipuamente, a guarda da Constituição, cabendo-lhe:  
(...)

III - julgar, mediante recurso extraordinário, as causas decididas em única ou última instância, quando a decisão recorrida:

- a) contrariar dispositivo desta Constituição;
- b) declarar a inconstitucionalidade de tratado ou lei federal;
- c) julgar válida lei ou ato de governo local contestado em face desta Constituição.
- d) julgar válida lei local contestada em face de lei federal" (grifo nosso)

Nos autos em exame, verifica-se que foi proferida decisão, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil (fls. 141/144).

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

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

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

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

Intimem-se.

São Paulo, 14 de maio de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00018 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002472-03.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.002472-0/SP

AGRAVANTE : THYSSENKRUPP AUTOMOTIVE SYSTEMS DO BRASIL LTDA  
ADVOGADO : THIAGO TABORDA SIMOES e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ>  
: SP  
No. ORIG. : 2009.61.14.009738-0 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

*Extrato : Recurso Extraordinário em Agravo de instrumento - Superveniência de julgamento da ação principal - Prejudicialidade recursal*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Extraordinário, interposto por Thyssenkrupp Automotive Systems do Brasil Ltda., em face da União, tirado do v. julgamento proferido nestes autos, fls. 221/226, que negou provimento ao Agravo de Instrumento, interposto com o escopo de afastar a aplicação do Fator Acidentário de Prevenção - FAP, na forma prevista no Regulamento nº 1308/2009, do conselho Nacional da Previdência Social.

Defende a recorrente, em suma, violação aos arts. 5º, II e 195, ambos da Constituição Federal.

Apresentadas contrarrazões a fls. 253/266.

É o relatório.

O presente instrumento foi deduzido em face da r. decisão acostada a fls. 153/158, proferida nos autos da Ação Ordinária nº 2009.61.14.009738-0, que indeferiu a antecipação de tutela, ora atacada pelo polo privado.

Neste diapasão, conforme consulta processual realizada, houve prolação de sentença na ação principal, cuja parte dispositiva segue transcrita :

*Diante do exposto, EXCLUO DA LIDE o INSS por ilegitimidade passiva e, quanto à União, JULGO IMPROCEDENTES os pedidos, nos termos do artigo 269, I, do Código de Processo Civil. Condeno a autora ao pagamento das custas e de honorários advocatícios, os quais fixo em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa atualizado, quantia a ser dívida pela metade entre as rés. P.R.I. (Disponibilização D. Eletrônico de sentença em 30/03/2011, pg. 327/358)*

Logo, prejudicado o presente recurso, diante da manifesta substitutividade da tutela jurisdicional final em relação ao interlocutório então recorrido, aquela de devolutividade abrangente a este.

Ante o exposto, **JULGO PREJUDICADO** o Recurso Extraordinário.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de maio de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00019 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007770-05.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.007770-7/SP

AGRAVANTE : ANITA MARIA FRANCA CAVALCANTI e outros  
: PATRIMONIAL MC LTDA  
: PATRIMONIAL ILHA DO SOSSEGO LTDA  
ADVOGADO : ROBERTO BARRIEU e outro  
: HUGO BARRETO SODRÉ LEAL  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
PARTE RE' : SASIL COML/ E INDL/ DE PETROQUIMICOS LTDA e outros  
: VARIENT DISTRIBUIDORA DE RESINAS LTDA  
: STAHL PARTICIPACOES LTDA  
: SST CONSULTORIA ASSESSORIA E DMINISTRACAO DE RECURSOS LTDA  
: TRIFLEX IND/ E COM/ DE TERMOPLASTICOS LTDA  
: BRIGADA VERDE LTDA  
: PAULO SERGIO COSTA PINTO CAVALCANTI  
: PAULO SERGIO FRANCA CAVALCANTI  
ADVOGADO : PAULO SIGAUD CARDOZO e outro  
PARTE RE' : CSBRASIL QUIMICA LTDA  
ADVOGADO : GILBERTO ALONSO JUNIOR  
PARTE RE' : MARCO ANTONIO MAGALHAES BROCCINI

ADVOGADO : MARIA ISABEL CALMON GONZAGA ABDALA  
PARTE RE' : MARCIA APARECIDA DE MORAIS e outros  
: ISMAEL CESAR CAVALCANTI NETO  
: TRANSQUIM TRANSPORTES QUIMICOS LTDA  
: ACO PARTICIPACOES LTDA  
ADVOGADO : JOSE EDUARDO SILVERINO CAETANO e outro  
PARTE RE' : CBR PARTICIPACOES LTDA e outros  
ADVOGADO : JOSE EDUARDO SILVERINO CAETANO  
PARTE RE' : PATRIMONIAL AMC LTDA  
ADVOGADO : JOSE EDUARDO SILVERINO CAETANO  
: ROBERTO BARRIEU  
PARTE RE' : PATRIMONIAL APRICE LTDA  
ADVOGADO : JOSE EDUARDO SILVERINO CAETANO  
PARTE RE' : RODSTAR TRANSPORTES RODOVIARIOS LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
ADVOGADO : ROBERTO BARRIEU  
No. ORIG. : 00472257520004036182 5F Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Extraordinário, interposto por ANITA MARIA FRANCA CAVALCANTI E OUTROS a fls. 1959/1992, tirado do v. julgamento proferido nestes autos, aduzindo especificamente:

- a) ofensa ao disposto no art. 93, IX, da Constituição Federal, existente nulidade no julgamento dos Embargos de Declaração pela C. Turma Recursal que, devidamente provocada, não teria se manifestado especificamente acerca da matéria.
- b) negativa de vigência 146, III, "b", da Constituição Federal. Anota a inexistência de legislação complementar que exija a demonstração de desídia do exequente para reconhecimento da prescrição intercorrente para inclusão de sócio no pólo passivo da execução fiscal.
- c) infringência aos artigos 5º e 150 da Constituição, argumentando que a discrepância observada entre o resultado do julgamento proferido no presente feito e a conclusão observada em outra demanda (em que é parte a pessoa jurídica executada) fere os magnos princípios da isonomia, devido processo legal, ampla defesa e contraditório.
- d) negativa de vigência aos artigos 146, III, "a", e 150, I, ambos da Constituição Federal, apontando a inconstitucionalidade de desconsideração da personalidade jurídica, em feito de natureza tributária, com base na legislação civil.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável, consistente em que as alegadas ofensas ao Texto Constitucional são, em verdade, indiretas, reflexas, não desafiando Recurso Extraordinário.

Nesse sentido, por símile:

*Ementa: AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ADMINISTRATIVO. LICITAÇÃO. CLÁUSULAS EDITALÍCIAS. RESTRIÇÕES PARA A AQUISIÇÃO DE AÇÕES. PRINCÍPIO DA ISONOMIA. MATÉRIA FÁTICA. OFENSA REFLEXA. AGRAVO IMPROVIDO. I - É indispensável a análise do acervo probatório dos autos e das cláusulas editalícias para verificar, no caso, eventual afronta ao princípio da isonomia, circunstância que torna inviável o recurso, nos termos da Súmula 279 e 454 do STF. II - Agravo regimental improvido. (STF, RE 502121 AgR, Segunda Turma, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, julgado em 17/04/2012,*

ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-085 DIVULG 02-05-2012 PUBLIC 03-05-2012).

*Ementa: AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO. DEDUÇÃO. BASES NEGATIVAS. IMPOSSIBILIDADE. INSTRUÇÕES NORMATIVAS N°S 198/88 E 90/92. ALEGAÇÃO DE OFENSA AOS ARTS. 5º, II, 145, § 1º, 150, I E IV, E 195, I, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL. OFENSA REFLEXA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 636/STF. DECISÃO QUE SE MANTÉM POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS. 1. A violação reflexa e oblíqua da Constituição Federal decorrente da necessidade de análise de malferimento de dispositivo infraconstitucional torna inadmissível o recurso extraordinário. Precedentes. 2. O princípio da legalidade e sua eventual ofensa não desafiam o recurso extraordinário quando sua verificação demanda a análise de normas de natureza infraconstitucional 3. O enunciado n° 636 da Súmula do STF dispõe, verbis: Não cabe recurso extraordinário por contrariedade ao princípio constitucional da legalidade, quando a verificação pressuponha rever a interpretação dada a normas infraconstitucionais pela decisão recorrida. 4. Agravo regimental a que se nega provimento.*

(STF, AI 737502 AgR, Primeira Turma, Rel. Min. LUIZ FUX, julgado em 17/04/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-085 DIVULG 02-05-2012 PUBLIC 03-05-2012).

Logo, insuperável o vício em questão, deixa a parte recorrente de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo qual se impõe seja inadmitido o recurso em tela.

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

Intimem-se.

São Paulo, 16 de maio de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00020 AGRAVO DE INSTRUMENTO N° 0007770-05.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.007770-7/SP

AGRAVANTE : ANITA MARIA FRANCA CAVALCANTI e outros  
: PATRIMONIAL MC LTDA  
: PATRIMONIAL ILHA DO SOSSEGO LTDA  
ADVOGADO : ROBERTO BARRIEU e outro  
: HUGO BARRETO SODRÉ LEAL  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
PARTE RE' : SASIL COML/ E INDL/ DE PETROQUIMICOS LTDA e outros  
: VARIENT DISTRIBUIDORA DE RESINAS LTDA  
: STAHL PARTICIPACOES LTDA  
: SST CONSULTORIA ASSESSORIA E DMINISTRACAO DE RECURSOS LTDA  
: TRIFLEX IND/ E COM/ DE TERMOPLASTICOS LTDA  
: BRIGADA VERDE LTDA  
: PAULO SERGIO COSTA PINTO CAVALCANTI  
: PAULO SERGIO FRANCA CAVALCANTI  
ADVOGADO : PAULO SIGAUD CARDOZO e outro  
PARTE RE' : CSBRASIL QUIMICA LTDA  
ADVOGADO : GILBERTO ALONSO JUNIOR  
PARTE RE' : MARCO ANTONIO MAGALHAES BROCCINI  
ADVOGADO : MARIA ISABEL CALMON GONZAGA ABDALA  
PARTE RE' : MARCIA APARECIDA DE MORAIS e outros  
: ISMAEL CESAR CAVALCANTI NETO

ADVOGADO : TRANSQUIM TRANSPORTES QUIMICOS LTDA  
PARTE RE' : ACO PARTICIPACOES LTDA  
ADVOGADO : JOSE EDUARDO SILVERINO CAETANO e outro  
PARTE RE' : CBR PARTICIPACOES LTDA e outros  
ADVOGADO : JOSE EDUARDO SILVERINO CAETANO  
PARTE RE' : PATRIMONIAL AMC LTDA  
ADVOGADO : JOSE EDUARDO SILVERINO CAETANO  
: ROBERTO BARRIEU  
PARTE RE' : PATRIMONIAL APRICE LTDA  
ADVOGADO : JOSE EDUARDO SILVERINO CAETANO  
PARTE RE' : RODSTAR TRANSPORTES RODOVIARIOS LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
ADVOGADO : ROBERTO BARRIEU  
No. ORIG. : 00472257520004036182 5F Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por ANITA MARIA FRANCA CAVALCANTI E OUTROS a fls. 1923/1958, tirado do v. julgamento proferido nestes autos, aduzindo especificamente:

- a) ofensa ao disposto no art. 535 do CPC, existente nulidade no julgamento dos Embargos de Declaração pela C. Turma Recursal que, devidamente provocada, não teria se manifestado especificamente acerca da matéria.
- b) contrariedade ao art. 174 do CTN, argumentando a prescrição intercorrente para inclusão de sócio no executivo fiscal, dado o transcurso de mais de cinco anos desde a citação da pessoa jurídica envolvida.
- c) negativa de vigência aos artigos 124, 128, 134 e 135, todos do CTN, bem como ao art. 50 do CC, advogando a impossibilidade de inclusão no pólo passivo da execução, com imputação da responsabilidade tributária, a pessoas que não mantinham relação jurídica ou negocial com a empresa, ausente previsão legal autorizativa a tanto.
- d) infração aos artigos 103 e 105 do CPC, argumentando a obrigatoriedade de julgamento conjunto do presente feito com o agravo de instrumento interposto no mesmo executivo pela pessoa jurídica executada.
- e) ofensa ao art. 202 do CTN e ao art. 2º, § 5º, I, da Lei 6.830/80, apontando a nulidade do título executivo que embasa a execução fiscal.

É o suficiente relatório.

Com relação à legalidade da inclusão dos Recorrentes no pólo passivo tributário, nos termos da peça recursal em prisma, constata-se a presença dos fundamentais elementos de construção de seu texto, art. 541, CPC, ausente ao todo dos temas suscitados Súmula ou Recurso Repetitivo até aqui catalogada/o em solução a respeito.

Logo, de rigor a admissibilidade recursal a tanto.

Os demais argumentos expendidos serão objeto de conhecimento ou não do Superior Tribunal de Justiça. Aplicáveis as Súmulas nº 292 e 528 do Colendo Supremo Tribunal Federal.

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

Intimem-se.

São Paulo, 16 de maio de 2013.

Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0048548-52.1999.4.03.6182/SP

1999.61.82.048548-0/SP

APELANTE : ALLPAC EMBALAGENS LTDA  
ADVOGADO : FERNANDO VAZ RIBEIRO DIAS  
: LUCIANO GEBARA DAVID  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

#### DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Extraordinário, interposto por ALLPAC EMBALAGENS LTDA., em face da UNIÃO, tirado do v. julgamento proferido nestes autos, aduzindo especificamente a inconstitucionalidade do percentual exigido a título de multa, além de violação ao princípio da ampla defesa, insculpido no art. 5º, LV da Constituição Federal.

#### Decido.

A questão relativa ao percentual confiscatório de multa de mora não mais comporta disceptação, considerando-se o julgamento da Repercussão Geral firmada aos autos do RE 582.461, da Suprema Corte, que assentou: *"A aplicação da multa moratória tem o objetivo de sancionar o contribuinte que não cumpre suas obrigações tributárias, prestigiando a conduta daqueles que pagam em dia seus tributos aos cofres públicos. Assim, para que a multa moratória cumpra sua função de desencorajar a elisão fiscal, de um lado não pode ser pífia, mas, de outro, não pode ter um importe que lhe confira característica confiscatória, inviabilizando inclusive o recolhimento de futuros tributos. O acórdão recorrido encontra amparo na jurisprudência desta Suprema Corte, segundo a qual não é confiscatória a multa moratória no importe de 20% (vinte por cento). 5. Recurso extraordinário a que se nega provimento"*.

*(RE 582461, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, julgado em 18/05/2011, REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-158 DIVULG 17-08-2011 PUBLIC 18-08-2011 EMENT VOL-02568-02 PP-00177)*

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

No mais, conquanto observados os pressupostos extrínsecos de admissibilidade recursal, a pretensão recursal não merece trânsito, eis que requisito de admissibilidade do recurso extraordinário é a ofensa direta a dispositivo constitucional.

In casu, observo que a pretendida violação aos princípios da ampla defesa somente podem ser aferidas frente ao cotejo da legislação infraconstitucional, isto é, de modo indireto e reflexo, ao que não se presta o **recurso extraordinário**.

Insuficiente, pois, a ofensa reflexa, resultante de revisão da exegese de norma infraconstitucional (Súmula 636/STF).

A propósito:

*"(...) A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal tem reiteradamente enfatizado que as alegações de desrespeito aos postulados da legalidade, da motivação dos atos decisórios, do contraditório, do devido processo legal, dos limites da coisa julgada e da prestação jurisdicional podem configurar, quando muito, situações caracterizadoras de ofensa meramente **reflexa** ao texto da Constituição (RTJ 147/251 - RTJ 159/328 - RTJ 161/284 - RTJ 170/627 - Agr nº 126.187-ES (AgRg), Rel. Min. CELSO DE MELLO - Ag nº 153.310-RS (AgRg), Rel. Min. SYDNEY SANCHES - Ag nº 185.669-RJ (AgRg), Rel. Min. SYDNEY SANCHES - Ag nº 192.995-PE (AgRg), Rel. Min. CARLOS VELLOSO - Ag nº 257.310-DF (AgRg), Rel. Min. CELSO DE MELLO - RE nº 254.948."*

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

AgR/PR, Rel. Min. Joaquim Barbosa, public. no DJE em 01.07.2009)." "PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS 282 E 356 DO STF. NORMAS PROCESSUAIS. ALEGADA OFENSA AOS ARTS. 5º, XXXV, XXXVI, LIV E LV, E 93, IX, DA CF. **OFENSA REFLEXA**. REQUISITOS DE ADMISSIBILIDADE DE RECURSO DA COMPETÊNCIA DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. RECURSO PROTETATÓRIO. MULTA. AGRAVO IMPROVIDO. I - Ausência de prequestionamento das questões constitucionais suscitadas. Incidência das Súmulas 282 e 356 do STF. II - A alegada violação ao art. 5º, XXXV, LIV e LV, da Constituição, pode configurar, quando muito, situação de **ofensa reflexa** ao texto constitucional, por demandar a análise de legislação processual ordinária. Precedentes. III - É pacífico o entendimento nesta Corte de que não cabe rever, em **recurso extraordinário**, questões processuais de natureza infraconstitucional relativas aos requisitos de admissibilidade de recurso da competência do Superior Tribunal de Justiça. Precedentes. IV - Não há contrariedade ao art. 93, IX, da Constituição, quando o acórdão recorrido encontra-se suficientemente fundamentado. Precedentes. V - Recurso protelatório. Aplicação de multa. VI - Agravo regimental improvido. (Primeira Turma, AI 742808 AgR/DF, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, public. no DJE em 26.06.2009).

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

São Paulo, 09 de maio de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0048548-52.1999.4.03.6182/SP

1999.61.82.048548-0/SP

APELANTE : ALLPAC EMBALAGENS LTDA  
ADVOGADO : FERNANDO VAZ RIBEIRO DIAS  
: LUCIANO GEBARA DAVID  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

## DECISÃO

### Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto por ALLPAC EMBALAGENS LTDA., com fundamento no artigo 105, inciso III, alíneas *a* e *c* da Constituição Federal, contra aresto de órgão fracionário desta Corte que deu parcial provimento à apelação para excluir condenação em honorários, confirmando, quanto ao mais, sentença de improcedência dos embargos à execução fiscal pelo reconhecimento da higidez da CDA.

Sustenta a parte recorrente que o acórdão impugnado teria negado vigência e contrariado disposições insertas nos art. 150, III; 161, § 1º; 202 do CTN e art. 74 da Lei nº 9.430/96 e 253 do Código Comercial, pugnano pela insubsistência do título executivo à ausência dos requisitos de liquidez e certeza, ao argumento de que haveria nulidade do título executivo e excesso de execução, decorrente da cobrança ilegal de consectários da dívida.

Aduz:

- suspensão da exigibilidade do crédito por pendência em pedido de restituição formulado perante a administração;
- nulidade do título executivo à ausência de requisitos formais e do demonstrativo do débito circunstanciado, indicando sua origem;
- ilegalidade da taxa SELIC utilizada como índice de correção monetária ou de juros;
- dissídio pretoriano na exegese dos citados dispositivos.

Com contrarrazões.

**Decido.**

Atendidos os requisitos extrínsecos de admissibilidade e, bem assim, observado o disposto no art. 541, § único do CPC, c.c. o art. 255 do RISTJ, tenho que o recurso excepcional merece trânsito, eis que demonstrado, na espécie, dissídio jurisprudencial em face do julgado proferido no REsp 1.143.083/SP.

O posicionamento assentado pelo órgão fracionário desta Corte confronta entendimento adotado pelo C. Superior Tribunal de Justiça, no tocante à possibilidade suspensão da exigibilidade do crédito tributário por pedido administrativo de compensação formulado anteriormente ao art. 74 da Lei 9.430/96 em sua nova redação.

Quanto às demais irresignações, aplicável a Súmula 292-STF, *verbis*:

*"Interposto o recurso extraordinário por mais de um dos fundamentos indicados no art. 101, III, da Constituição, a admissão apenas por um deles não prejudica o seu conhecimento por qualquer dos outros."*

Ante o exposto, admito o recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de maio de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00023 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027017-69.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.027017-9/SP

AGRAVANTE	: VIP TRANSPORTES LTDA
ADVOGADO	: EDSON ALMEIDA PINTO e outro
AGRAVADO	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	: 00074010720034036182 1F Vr SAO PAULO/SP

**DECISÃO**

Trata-se de Recurso Especial, interposto por VIP TRANSPORTES LTDA., às fls. 159/165, da r. decisão monocrática (fls. 142/ E 148/149)

Ausentes contrarrazões.

É o suficiente relatório.

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

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

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

(...)

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

a) contrariar tratado ou lei federal, ou negar-lhes vigência;

b) julgar válido ato de governo local contestado em face de lei federal; (com a redação dada pela Emenda

Constitucional nº 45/2004).

c) der a lei federal interpretação divergente da que lhe haja atribuído outro tribunal." (grifo nosso)

Nos autos em exame, verifica-se que foi proferida decisão, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil (fls. 142 E 148/149).

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

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

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

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

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

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

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

3. Agravo regimental desprovido.

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

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

Intimem-se.

São Paulo, 14 de maio de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010111-63.2005.4.03.6106/SP

2005.61.06.010111-7/SP

APELANTE : JOSE HELIO NATALINO GARDINI  
ADVOGADO : OLAVO SALVADOR e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

DECISÃO

Trata-se de Recurso Especial, interposto por JOSÉ HÉLIO NATALINO GARDINI, às fls. 88/102, da r. decisão monocrática (fls. 85/86)

Ausentes contrarrazões.

É o suficiente relatório.

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

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

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

(...)

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

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

Nos autos em exame, verifica-se que foi proferida decisão, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil (fls. 85/86).

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

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

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

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

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

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

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

3. Agravo regimental desprovido.

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

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

Intimem-se.

São Paulo, 15 de maio de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029705-34.1999.4.03.9999/SP

1999.03.99.029705-0/SP

APELANTE : PAULISPELL IND/ PAULISTA DE PAPEIS E PAPELAO LTDA  
ADVOGADO : PERCIVAL PIZA DE TOLEDO E SILVA  
: JULIO CESAR MARQUES MAGALHAES  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
No. ORIG. : 97.00.00015-6 1 Vr AGUAI/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto nos termos do art. 105, III, da Constituição Federal contra decisão monocrática.

Com contrarrazões.

Decido.

O recurso é de ser inadmitido.

Embora presentes, os requisitos genéricos de admissibilidade, restou descumprido o regramento contido no inciso III, do art. 105, da CF, que exige, como requisito específico, decisão definitiva pelo Órgão Colegiado, em única ou última instância. A r. decisão recorrida foi proferida monocraticamente, nos termos do artigo 557, §1º A, do CPC, desafiando a interposição do agravo previsto no § 1º, do mesmo disposto, o que foi ignorado pela parte recorrente. Nesse sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AUSÊNCIA DO DEVIDO EXAURIMENTO DAS VIAS ORDINÁRIAS.*

*1 - Não cabe recurso especial contra decisão singular proferida no âmbito dos tribunais. Inteligência do art. 105, inciso III, da Constituição Federal. Precedentes.*

*2 - Apresentada a insurgência especial em face de decisão singular, que rejeita os embargos de declaração, tidos por manifestamente improcedentes, e não interposto agravo interno, imprescindível, no caso, para se obter a manifestação do Colegiado e, por conseguinte, o esgotamento das instâncias ordinárias, de rigor aplicação, "mutatis mutandis", da vedação prescrita pela Súmula 281/STF.*

*3 - Agravo regimental desprovido." (STJ - AgRg no Ag 960274/SC, Rel. Ministro FERNANDO GONÇALVES, QUARTA TURMA, julgado em 19/02/2008, DJe 03/03/2008).*

Posto isso, não admito o recurso especial.

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 23 de abril de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00026 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0030859-32.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.030859-6/SP

APELANTE : SILICON GRAPHICS COM/ E SERVICO LTDA  
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS CANTISANI MAZZUCO e outro  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

DECISÃO  
Vistos etc.

Trata-se de Recurso Extraordinário, interposto por SILICON GRAPHICS COM/ E SERVICO LTDA. a fls. 292/308, tirado do julgamento proferido nestes autos, aduzindo especificamente:

a) ofensa ao disposto no art. 5º, XXXIII e XXXIV, da Constituição Federal, existente nulidade no julgamento dos Embargos de Declaração pela C. Turma Recursal que, devidamente provocada, não teria se manifestado especificamente acerca da matéria.

b) negativa de vigência ao 5º, LXIX, da Constituição Federal. Argumenta que formulou pedido cumulativo no presente "mandamus", requerendo o reconhecimento da extinção de débitos de IRPJ e CSLL e a consequente expedição de CND, sendo que a C. Turma Julgadora não emitiu juízo acerca dos débitos tributários, limitando-se a analisar a emissão da Certidão Fiscal.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável, consistente em que as alegadas ofensas ao Texto Constitucional são, em verdade, indiretas, reflexas, não desafiando Recurso Extraordinário.

Nesse sentido, por simile:

*Ementa: AGRADO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ADMINISTRATIVO. LICITAÇÃO. CLÁUSULAS EDITALÍCIAS. RESTRIÇÕES PARA A AQUISIÇÃO DE AÇÕES. PRINCÍPIO DA ISONOMIA. MATÉRIA FÁTICA. OFENSA REFLEXA. AGRADO IMPROVIDO. I - É indispensável a análise do acervo probatório dos autos e das cláusulas editalícias para verificar, no caso, eventual afronta ao princípio da isonomia, circunstância que torna inviável o recurso, nos termos da Súmula 279 e 454 do STF. II - Agrado regimental improvido.*

*(STF, RE 502121 AgR, Segunda Turma, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, julgado em 17/04/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-085 DIVULG 02-05-2012 PUBLIC 03-05-2012).*

*Ementa: AGRADO REGIMENTAL NO AGRADO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO. DEDUÇÃO. BASES NEGATIVAS. IMPOSSIBILIDADE. INSTRUÇÕES NORMATIVAS NºS 198/88 E 90/92. ALEGAÇÃO DE OFENSA AOS ARTS. 5º, II, 145, § 1º, 150, I E IV, E 195, I, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL. OFENSA REFLEXA. INCIDÊNCIA DA*

*SÚMULA N. 636/STF. DECISÃO QUE SE MANTÉM POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS. 1. A violação reflexa e oblíqua da Constituição Federal decorrente da necessidade de análise de malferimento de dispositivo infraconstitucional torna inadmissível o recurso extraordinário. Precedentes. 2. O princípio da legalidade e sua eventual ofensa não desafiam o recurso extraordinário quando sua verificação demanda a análise de normas de natureza infraconstitucional 3. O enunciado nº 636 da Súmula do STF dispõe, verbis: Não cabe recurso extraordinário por contrariedade ao princípio constitucional da legalidade, quando a verificação pressuponha rever a interpretação dada a normas infraconstitucionais pela decisão recorrida. 4. Agravo regimental a que se nega provimento.*

*(STF, AI 737502 AgR, Primeira Turma, Rel. Min. LUIZ FUX, julgado em 17/04/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-085 DIVULG 02-05-2012 PUBLIC 03-05-2012).*

Logo, insuperável o vício em questão, deixa a parte recorrente de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo qual se impõe seja inadmitido o recurso em tela.

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

Intimem-se.

São Paulo, 20 de maio de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00027 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0030859-32.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.030859-6/SP

APELANTE : SILICON GRAPHICS COM/ E SERVICO LTDA  
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS CANTISANI MAZZUCO e outro  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por SILICON GRAPHICS COM/ E SERVICO LTDA. a fls. 309/333, tirado do julgamento proferido nestes autos, aduzindo especificamente:

a) ofensa ao disposto no art. 535 do CPC, existente nulidade no julgamento dos Embargos de Declaração pela C. Turma Recursal que, devidamente provocada, não teria se manifestado especificamente acerca da matéria.

b) negativa de vigência ao art. 289 do CPC, bem como ao princípio da instrumentalidade das formas. Argumenta que formulou pedido cumulativo no presente "mandamus", requerendo o reconhecimento da extinção de débitos de IRPJ e CSLL e a consequente expedição de CND, sendo que a C. Turma Julgadora não emitiu juízo acerca dos débitos tributários, limitando-se a analisar a emissão da Certidão Fiscal.

É o suficiente relatório.

Analisado o processado, verifica-se inócua qualquer ofensa ao disposto no art. 535, do CPC, pretendendo a Recorrente, em verdade, a revisão do mérito da causa. Nesse quadro, tem-se que o Recorrente utilizou dos declaratórios com o fito de rediscutir o "meritum causae" já solucionado. Logo, sendo este o grande propósito da

interposição prevista para a espécie, deixa a parte recorrente de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo qual se impõe seja inadmitido o recurso em pauta, a teor da Súmula 07, do C. STJ.

Quanto a todos demais temas agitados, nos termos da peça recursal em prisma, igualmente conclui-se pela inadmissibilidade da irresignação posta, pretendendo a Recorrente, em verdade, a revisão do mérito da causa, circunstância que esbarra na Súmula 07, do C. STJ:

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

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

Intimem-se.

São Paulo, 20 de maio de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004604-87.2005.4.03.6182/SP

2005.61.82.004604-7/SP

APELANTE : FICO FERRAGENS IND/ E COM/ LTDA  
ADVOGADO : FABIO LUIZ DELGADO  
: EDUARDO AMARAL DE LUCENA  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

#### DECISÃO

*Extrato : Legalidade da incidência SELIC na cobrança dos débitos tributários - RESP contribuinte prejudicado, diante do RR 879844 e do RR 1111175 em mérito lhe desfavorável*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por Fico Ferragens Indústria e Comércio Ltda, fls. 118/125, em face da União, tirado do v. julgamento proferido nestes autos, aduzindo que a SELIC é ilegal, pois inservível para regular as relações jurídicas tributárias, sendo devido o percentual de 1% a.m., nos termos do artigo 161, CTN.

Apresentadas as contrarrazões, fls. 132/136, sem preliminares.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se já solucionada a controvérsia central, por meio do Recurso Repetitivo firmado aos autos 879844, do E. Superior Tribunal de Justiça, deste teor :

*Resp 879844/MG - RECURSO ESPECIAL - 2006/0181415-0 - ÓRGÃO JULGADOR : PRIMEIRA SEÇÃO - FONTE : DJe 25/11/2009RTFP vol. 90 p. 316 - RELATOR : Ministro LUIZ FUX*

***"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. CRÉDITO TRIBUTÁRIO. JUROS MORATÓRIOS. TAXA SELIC. LEGALIDADE. EXISTÊNCIA DE PREVISÃO EM LEI ESTADUAL. ART. 535, II, DO CPC. INOCORRÊNCIA.***

***2. A Taxa SELIC é legítima como índice de correção monetária e de juros de mora, na atualização dos débitos tributários pagos em atraso, diante da existência de Lei Estadual que determina a adoção dos mesmos critérios adotados na correção dos débitos fiscais federais. (Precedentes: AgRg no Ag 1103085/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 04/08/2009, DJe 03/09/2009; Resp 803.059/MG, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 16/06/2009, DJe 24/06/2009; REsp 1098029/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/06/2009, DJe 29/06/2009; AgRg no Ag 1107556/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/06/2009, DJe***

01/07/2009; AgRg no Ag 961.746/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/05/2009, DJe 21/08/2009)

3. Raciocínio diverso importaria tratamento anti-isonômico, porquanto a Fazenda restaria obrigada a reembolsar os contribuintes por esta taxa SELIC, ao passo que, no desembolso, os cidadãos exonerar-se-iam desse critério, gerando desequilíbrio nas receitas fazendárias.
4. O Supremo Tribunal Federal, em 22.10.2009, reconheceu a repercussão geral do Recurso Extraordinário 582461, cujo thema iudicandum restou assim identificado: "ICMS. Inclusão do montante do imposto em sua própria base de cálculo. Princípio da vedação do bis in idem. / Taxa SELIC. Aplicação para fins tributários. Inconstitucionalidade. / Multa moratória estabelecida em 20% do valor do tributo. Natureza confiscatória."
5. Nada obstante, é certo que o reconhecimento da repercussão geral pelo STF, com fulcro no artigo 543-B, do CPC, não tem o condão, em regra, de sobrestar o julgamento dos recursos especiais pertinentes. 6. Com efeito, os artigos 543-A e 543-B, do CPC, asseguram o sobrestamento de eventual recurso extraordinário, interposto contra acórdão proferido pelo STJ ou por outros tribunais, que verse sobre a controvérsia de índole constitucional cuja repercussão geral tenha sido reconhecida pela Excelsa Corte (Precedentes do STJ: AgRg nos EREsp 863.702/RN, Rel. Ministra Laurita Vaz, Terceira Seção, julgado em 13.05.2009, DJe 27.05.2009; AgRg no Ag 1.087.650/SP, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, julgado em 18.08.2009, DJe 31.08.2009; AgRg no REsp 1.078.878/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 18.06.2009, DJe 06.08.2009; AgRg no Resp 1.084.194/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 05.02.2009, DJe 26.02.2009; EDcl no AgRg nos EDcl no AgRg no Resp 805.223/RS, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, julgado em 04.11.2008, DJe 24.11.2008; EDcl no AgRg no Resp 950.637/MG, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 13.05.2008, DJe 21.05.2008; e AgRg nos EDcl no REsp 970.580/RN, Rel. Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, julgado em 05.06.2008, DJe 29.09.2008).
7. Destarte, o sobrestamento do feito, ante o reconhecimento da repercussão geral do thema iudicandum, configura questão a ser apreciada tão somente no momento do exame de admissibilidade do apelo dirigido ao Pretório Excelso.
8. O art. 535 do CPC resta incólume se o Tribunal de origem, embora sucintamente, pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão.
9. Recurso Especial provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008."

Para não deixar dúvidas ao contribuinte, o C. STJ, diante da límpida licitude da SELIC, consolidou entendimento de que no indébito tributário também incidente mencionado indexador :

*Resp 1111175/SP - RECURSO ESPECIAL - 2009/0018825-6 - ÓRGÃO JULGADOR : PRIMEIRA SEÇÃO - FONTE : DJe 01/07/2009 - RELATORA : Ministra DENISE ARRUDA*

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

1. Não viola o art. 535 do CPC, tampouco nega a prestação jurisdicional, o acórdão que adota fundamentação suficiente para decidir de modo integral a controvérsia.
2. Aplica-se a taxa SELIC, a partir de 1º.1.1996, na atualização monetária do indébito tributário, não podendo ser cumulada, porém, com qualquer outro índice, seja de juros ou atualização monetária.
3. Se os pagamentos foram efetuados após 1º.1.1996, o termo inicial para a incidência do acréscimo será o do pagamento indevido; no entanto, havendo pagamentos indevidos anteriores à data de vigência da Lei 9.250/95, a incidência da taxa SELIC terá como termo a quo a data de vigência do diploma legal em tela, ou seja, janeiro de 1996. Esse entendimento prevaleceu na Primeira Seção desta Corte por ocasião do julgamento dos EREsp 291.257/SC, 399.497/SC e 425.709/SC.
4. Recurso especial parcialmente provido. Acórdão sujeito à sistemática prevista no art. 543-C do CPC, c/c a Resolução 8/2008 - Presidência/STJ."

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

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

São Paulo, 12 de março de 2013.  
Salette Nascimento

Vice-Presidente

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001594-69.2001.4.03.6119/SP

2001.61.19.001594-3/SP

APELANTE : ALUMETAL COM/ DE MAQUINAS LTDA  
ADVOGADO : PEDRO ANDRE DONATI e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

#### DECISÃO

*Extrato : Legalidade da incidência SELIC na cobrança dos débitos tributários - RESP contribuinte prejudicado, diante do RR 879844 e do RR 1111175 em mérito lhe desfavorável*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por Alumetal Comércio de Máquinas Ltda, fls. 191/200, em face da União, tirado do v. julgamento proferido nestes autos - o qual considerou legítima a correção do débito tributário pela SELIC, fls. 187/189 - aduzindo que a SELIC é inconstitucional.

Apresentadas as contrarrazões, fls. 238/244.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se já solucionada a controvérsia central, por meio do Recurso Repetitivo firmado aos autos 879844, do E. Superior Tribunal de Justiça, deste teor :

*Resp 879844/MG - RECURSO ESPECIAL - 2006/0181415-0 - ÓRGÃO JULGADOR : PRIMEIRA SEÇÃO - FONTE : DJe 25/11/2009RTFP vol. 90 p. 316 - RELATOR : Ministro LUIZ FUX*

***"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. CRÉDITO TRIBUTÁRIO. JUROS MORATÓRIOS. TAXA SELIC. LEGALIDADE. EXISTÊNCIA DE PREVISÃO EM LEI ESTADUAL. ART. 535, II, DO CPC. INOCORRÊNCIA.***

*2. A Taxa SELIC é legítima como índice de correção monetária e de juros de mora, na atualização dos débitos tributários pagos em atraso, diante da existência de Lei Estadual que determina a adoção dos mesmos critérios adotados na correção dos débitos fiscais federais. (Precedentes: AgRg no Ag 1103085/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 04/08/2009, DJe 03/09/2009; Resp 803.059/MG, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 16/06/2009, DJe 24/06/2009; REsp 1098029/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/06/2009, DJe 29/06/2009; AgRg no Ag 1107556/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/06/2009, DJe 01/07/2009; AgRg no Ag 961.746/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/05/2009, DJe 21/08/2009)*

*3. Raciocínio diverso importaria tratamento anti-isonômico, porquanto a Fazenda restaria obrigada a reembolsar os contribuintes por esta taxa SELIC, ao passo que, no desembolso, os cidadãos exonerar-se-iam desse critério, gerando desequilíbrio nas receitas fazendárias.*

*4. O Supremo Tribunal Federal, em 22.10.2009, reconheceu a repercussão geral do Recurso Extraordinário 582461, cujo thema iudicandum restou assim identificado: "ICMS. Inclusão do montante do imposto em sua própria base de cálculo. Princípio da vedação do bis in idem. / Taxa SELIC. Aplicação para fins tributários. Inconstitucionalidade. / Multa moratória estabelecida em 20% do valor do tributo. Natureza confiscatória."*

*5. Nada obstante, é certo que o reconhecimento da repercussão geral pelo STF, com fulcro no artigo 543-B, do CPC, não tem o condão, em regra, de sobrestar o julgamento dos recursos especiais pertinentes. 6. Com efeito, os artigos 543-A e 543-B, do CPC, asseguram o sobrestamento de eventual recurso extraordinário, interposto contra acórdão proferido pelo STJ ou por outros tribunais, que verse sobre a controvérsia de índole constitucional cuja repercussão geral tenha sido reconhecida pela Excelsa Corte (Precedentes do STJ: AgRg nos EREsp 863.702/RN, Rel. Ministra Laurita Vaz, Terceira Seção, julgado em 13.05.2009, DJe 27.05.2009; AgRg no Ag 1.087.650/SP, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, julgado em 18.08.2009, DJe 31.08.2009; AgRg no REsp 1.078.878/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 18.06.2009, DJe 06.08.2009; AgRg no Resp 1.084.194/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 05.02.2009, DJe 26.02.2009; EDcl no AgRg nos EDcl no AgRg no Resp 805.223/RS, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta*

Turma, julgado em 04.11.2008, DJe 24.11.2008; EDcl no AgRg no Resp 950.637/MG, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 13.05.2008, DJe 21.05.2008; e AgRg nos EDcl no REsp 970.580/RN, Rel. Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, julgado em 05.06.2008, DJe 29.09.2008).

7. Destarte, o sobrestamento do feito, ante o reconhecimento da repercussão geral do thema iudicandum, configura questão a ser apreciada tão somente no momento do exame de admissibilidade do apelo dirigido ao Pretório Excelso.

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

9. Recurso Especial provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008."

Para não deixar dúvidas ao contribuinte, o C. STJ, diante da límpida licitude da SELIC, consolidou entendimento de que no indébito tributário também incidente mencionado indexador :

Resp 1111175/SP - RECURSO ESPECIAL - 2009/0018825-6 - ÓRGÃO JULGADOR : PRIMEIRA SEÇÃO - FONTE : DJe 01/07/2009 - RELATORA : Ministra DENISE ARRUDA

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

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

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

3. Se os pagamentos foram efetuados após 1º.1.1996, o termo inicial para a incidência do acréscimo será o do pagamento indevido; no entanto, havendo pagamentos indevidos anteriores à data de vigência da Lei 9.250/95, a incidência da taxa SELIC terá como termo a quo a data de vigência do diploma legal em tela, ou seja, janeiro de 1996. Esse entendimento prevaleceu na Primeira Seção desta Corte por ocasião do julgamento dos EREsps 291.257/SC, 399.497/SC e 425.709/SC.

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

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

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

Intimem-se.

São Paulo, 12 de março de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00030 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0017295-25.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.017295-4/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
APELADO : KARITEC SISTEMAS LTDA  
ADVOGADO : MARIA TERESA BRESCIANI PRADO SANTOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de Recurso Especial em que se questiona:

a) a higidez no julgamento dos Embargos de Declaração pela C. Turma Recursal que, devidamente provocada, não teria se manifestado especificamente acerca da matéria.

b) a existência de causa suspensiva e ou extintiva do crédito tributário, para fins de expedição de Certidão Negativa de Débito e ou Positiva com Efeitos de Negativa em sede de mandado de segurança.

É o suficiente relatório.

Analisado o processado, verifica-se inócua qualquer ofensa ao disposto no art. 535, do CPC, pretendendo a Recorrente, em verdade, a revisão do mérito da causa. Nesse quadro, tem-se que o Recorrente utilizou dos declaratórios com o fito de rediscutir o "meritum causae" já solucionado. Logo, sendo este o grande propósito da interposição prevista para a espécie, deixa a parte recorrente de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo qual se impõe seja inadmitido o recurso em pauta, a teor da Súmula 07, do C. STJ.

Quanto aos demais temas agitados, igualmente constata-se crucial falha construtiva, incontornável, consistente em na pretensão de revisão da matéria de fato, pela E. Corte Superior, nos termos da Súmula n. 7 do C. STJ, "verbis":

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

Logo, insuperável o vício em questão, deixa a parte recorrente de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo qual se impõe seja inadmitido o recurso em tela.

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

Intimem-se.

São Paulo, 21 de maio de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00031 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0026324-94.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.026324-9/SP

APELANTE	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: PARAMOUNT TEXTEIS IND/ E COM/ S/A
ADVOGADO	: RICARDO BARRETTO FERREIRA DA SILVA e outro
	: PAULO MARCOS RODRIGUES BRANCHER
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP

DECISÃO  
Vistos, etc.

Trata-se de Recurso Especial em que se questiona:

a) a higidez no julgamento dos Embargos de Declaração pela C. Turma Recursal que, devidamente provocada, não teria se manifestado especificamente acerca da matéria.

b) a existência de causa suspensiva e ou extintiva do crédito tributário, para fins de expedição de Certidão Negativa de Débito e ou Positiva com Efeitos de Negativa em sede de mandado de segurança.

É o suficiente relatório.

Analisado o processado, verifica-se inócua qualquer ofensa ao disposto no art. 535, do CPC, pretendendo a Recorrente, em verdade, a revisão do mérito da causa. Nesse quadro, tem-se que o Recorrente utilizou dos declaratórios com o fito de rediscutir o "meritum causae" já solucionado. Logo, sendo este o grande propósito da interposição prevista para a espécie, deixa a parte recorrente de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo qual se impõe seja inadmitido o recurso em pauta, a teor da Súmula 07, do C. STJ.

Quanto aos demais temas agitados, igualmente constata-se crucial falha construtiva, incontornável, consistente em na pretensão de revisão da matéria de fato, pela E. Corte Superior, nos termos da Súmula n. 7 do C. STJ, "verbis":

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

Logo, insuperável o vício em questão, deixa a parte recorrente de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo qual se impõe seja inadmitido o recurso em tela.

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

Intimem-se.

São Paulo, 21 de maio de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001944-44.2002.4.03.6112/SP

2002.61.12.001944-7/SP

APELANTE : COMERCIAL IKEDA LTDA  
ADVOGADO : RICARDO LACAZ MARTINS e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

DECISÃO  
Vistos, etc.

Trata-se de Recurso Especial em que se questiona:

a) a higidez no julgamento dos Embargos de Declaração pela C. Turma Recursal que, devidamente provocada, não teria se manifestado especificamente acerca da matéria.

b) a existência de causa suspensiva e ou extintiva do crédito tributário, para fins de expedição de Certidão Negativa de Débito e ou Positiva com Efeitos de Negativa em sede de mandado de segurança.

É o suficiente relatório.

Analisado o processado, verifica-se inócua qualquer ofensa ao disposto no art. 535, do CPC, pretendendo a Recorrente, em verdade, a revisão do mérito da causa. Nesse quadro, tem-se que o Recorrente utilizou dos declaratórios com o fito de rediscutir o "meritum causae" já solucionado. Logo, sendo este o grande propósito da interposição prevista para a espécie, deixa a parte recorrente de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo qual se impõe seja inadmitido o recurso em pauta, a teor da Súmula 07, do C. STJ.

Quanto aos demais temas agitados, igualmente constata-se crucial falha construtiva, incontornável, consistente em na pretensão de revisão da matéria de fato, pela E. Corte Superior, nos termos da Súmula n. 7 do C. STJ, "verbis":

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

Logo, insuperável o vício em questão, deixa a parte recorrente de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo qual se impõe seja inadmitido o recurso em tela.

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

Intimem-se.

São Paulo, 21 de maio de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019762-74.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.019762-8/SP

APELANTE	: BENS PAR S/A
ADVOGADO	: WAGNER SILVEIRA DA ROCHA e outro
APELADO	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

DECISÃO  
Vistos, etc.

Trata-se de Recurso Especial em que se questiona:

a) a higidez no julgamento dos Embargos de Declaração pela C. Turma Recursal que, devidamente provocada, não teria se manifestado especificamente acerca da matéria.

b) a existência de causa suspensiva e ou extintiva do crédito tributário, para fins de expedição de Certidão Negativa de Débito e ou Positiva com Efeitos de Negativa em sede de mandado de segurança.

É o suficiente relatório.

Analisado o processado, verifica-se inócua qualquer ofensa ao disposto no art. 535, do CPC, pretendendo a Recorrente, em verdade, a revisão do mérito da causa. Nesse quadro, tem-se que o Recorrente utilizou dos declaratórios com o fito de rediscutir o "meritum causae" já solucionado. Logo, sendo este o grande propósito da

interposição prevista para a espécie, deixa a parte recorrente de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo qual se impõe seja inadmitido o recurso em pauta, a teor da Súmula 07, do C. STJ.

Quanto aos demais temas agitados, igualmente constata-se crucial falha construtiva, incontornável, consistente em na pretensão de revisão da matéria de fato, pela E. Corte Superior, nos termos da Súmula n. 7 do C. STJ, "verbis":

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

Logo, insuperável o vício em questão, deixa a parte recorrente de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo qual se impõe seja inadmitido o recurso em tela.

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

Intimem-se.

São Paulo, 21 de maio de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00034 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0026621-72.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.026621-7/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : UNIBANCO AIG SEGUROS S/A  
ADVOGADO : BENEDICTO CELSO BENICIO  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 14 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

DECISÃO  
Vistos, etc.

Trata-se de Recurso Especial em que se questiona a existência de causa suspensiva e ou extintiva do crédito tributário, para fins de expedição de Certidão Negativa de Débito e ou Positiva com Efeitos de Negativa em sede de mandado de segurança.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável, consistente em na pretensão de revisão da matéria de fato, pela E. Corte Superior, nos termos da Súmula n. 7 do C. STJ, "verbis":

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

Logo, insuperável o vício em questão, deixa a parte recorrente de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo qual se impõe seja inadmitido o recurso em tela.

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

Intimem-se.

São Paulo, 21 de maio de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007766-74.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.007766-1/SP

APELANTE : TEMON TECNICA DE MONTAGENS E CONSTRUCOES LTDA  
ADVOGADO : JAMIL SILVEIRA LIMA JORGE e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA

DECISÃO  
Vistos, etc.

Trata-se de Recurso Especial em que se questiona a existência de causa suspensiva e ou extintiva do crédito tributário, para fins de expedição de Certidão Negativa de Débito e ou Positiva com Efeitos de Negativa em sede de mandado de segurança.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável, consistente em na pretensão de revisão da matéria de fato, pela E. Corte Superior, nos termos da Súmula n. 7 do C. STJ, "verbis":

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

Logo, insuperável o vício em questão, deixa a parte recorrente de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo qual se impõe seja inadmitido o recurso em tela.

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

Intimem-se.

São Paulo, 21 de maio de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00036 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013426-07.2001.4.03.6182/SP

2001.61.82.013426-5/SP

APELANTE : INBRAC S/A CONDUTORES ELETRICOS  
ADVOGADO : RENATA QUINTELA TAVARES RISSATO  
SUCEDIDO : INBRAC COMPONENTES S/A

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
No. ORIG. : 00134260720014036182 4F Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

### Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto por INBRAC S/A CONDUTORES ELÉTRICOS, com fundamento no artigo 105, inciso III, alíneas *a* e *c* da Constituição Federal, contra aresto de órgão fracionário desta Corte que negou provimento ao agravo legal, confirmando sentença de improcedência dos embargos à execução fiscal pelo reconhecimento da higidez da CDA.

Sustenta a parte recorrente que o acórdão impugnado teria negado vigência e contrariado disposições insertas nos art. 161, §1º, 202, do CTN, pugnano pela insubsistência do título executivo à ausência dos requisitos de liquidez e certeza, ao argumento de que haveria nulidade do título executivo e excesso de execução, decorrente da cobrança ilegal de consectários da dívida.

Aduz:

- ilegalidade da taxa SELIC utilizada como índice de correção monetária ou de juros;
- nulidade do título executivo à ausência de requisitos formais e do demonstrativo circunstanciado do débito, indicando sua origem;
- ilegalidade da cumulação de juros, multa e correção monetária;
- ausência de processo administrativo prévio;
- ilegalidade do percentual exigido a título de multa;
- dissídio pretoriano na exegese dos citados dispositivos.

Ofertadas as contrarrazões.

### Decido.

Verifico a presença dos requisitos genéricos de admissibilidade recursal.

Todavia, o recurso especial não merece trânsito, tendo o acórdão recorrido dirimido a questão em conformidade com a jurisprudência das Cortes Superiores.

Despiciendo processo administrativo prévio para constituição do crédito tributário, considerando-se a pacificação da matéria no enunciado da Súmula nº 436 do STJ, de seguinte teor:

*"A entrega de declaração pelo contribuinte reconhecendo débito fiscal constitui o crédito tributário, dispensada qualquer outra providência por parte do fisco."*

Indemonstrado o alegado excesso de execução, na medida em que a embargante não se desincumbiu do ônus de desconstituir o título executivo o que, ademais, implica em reexame do conjunto probatório carreado aos autos, o que atrai a incidência da Súmula 07 do STJ.

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. INDEFERIMENTO DE PROVA PERICIAL. APLICAÇÃO DA SÚMULA 7/STJ. DENÚNCIA ESPONTÂNEA NÃO CONFIGURADA. TAXA SELIC. LEGALIDADE. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ.*

*1. O Tribunal de origem, com base na prova dos autos, considerou desnecessária a produção de perícia contábil para a solução da lide.*

*A revisão desse entendimento implica reexame de fatos e provas, obstado pelo teor da Súmula 7/STJ.*

*2. A simples confissão de dívida, seguida de pedido de parcelamento, não caracteriza a denúncia espontânea prevista no art. 138 do CTN.*

*3. É pacífica a jurisprudência desta Corte quanto à aplicabilidade da Taxa SELIC nos valores em atraso devidos à Fazenda Pública, nos termos da Lei 9.065/1995.*

*4. É inadmissível Recurso Especial quanto a questão que, a despeito da oposição de Embargos Declaratórios, não foi apreciada pelo Tribunal de origem. Incidência da Súmula 211/STJ.*

*5. Para que se configure o prequestionamento implícito, é necessário que o Tribunal a quo emita juízo de valor a respeito da aplicação da norma federal ao caso concreto.*

*6. Agravo Regimental não provido.*

*(AgRg no Ag 884.475/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/02/2009, DJe 19/03/2009)*

A questão relativa à nulidade da CDA por ausência de demonstrativo circunstanciado do débito não mais

comporta disceptação, assente a orientação pretoriana no sentido de sua desnecessidade, entendimento este cristalizado no julgamento do REsp Representativo de Controvérsia nº 1.138.202/ES, submetido à sistemática de recursos repetitivos prevista no art. 543-C do CPC e c.c. Resolução nº 08/STJ, de 07/08/2008, cuja ementa dispõe

*"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CERTIDÃO DE DÍVIDA ATIVA - CDA. REQUISITOS DE CERTEZA E LIQUIDEZ. APRESENTAÇÃO DE DEMONSTRATIVOS DO DÉBITO. DESNECESSIDADE. VIOLAÇÃO DO ART. 535, II, DO CPC. INOCORRÊNCIA.*

*(omissis)*

*3. Consequentemente, é desnecessária a apresentação do demonstrativo de cálculo, em execução fiscal, uma vez que a Lei n.º 6.830/80 dispõe, expressamente, sobre os requisitos essenciais para a instrução da petição inicial e não elenca o demonstrativo de débito entre eles. Inaplicável à espécie o art. 614, II, do CPC.*

*(omissis)*

*7. Recurso especial provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008. (REsp 1138202/ES, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/12/2009, DJe 01/02/2010)*

Prejudicado o exame da questão relativa à utilização da taxa SELIC, em face do julgamento do Recurso Extraordinário com Repercussão Geral nº 582.461/SP, Relator Min. Gilmar Mendes, processado pelo rito do art. 543-B.

O Plenário do Pretório Excelso, em sessão realizada na data de 18.05.2011, assentou que a incidência da taxa SELIC na atualização do débito tributário é legítima, bem como que não é considerada confiscatória a multa moratória no importe de 20% (vinte por cento). E, mais, pelo julgamento do REsp Representativo de Controvérsia nº 879844/MG, Rel. Ministro Luiz Fux, 1ª Seção, DJe 25/11/2009.

Com efeito, é pacífico no Superior Tribunal de Justiça que a solução das questões referentes à regularidade da CDA implicam o revolvimento do conjunto probatório, vedado em sede de recurso especial, nos termos da Súmula nº 07/STJ.

Confira-se:

*"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO CONTRA DECISÃO DE INADMISSÃO DO RECURSO ESPECIAL. DESPEJO CUMULADO COM COBRANÇA. CERCEAMENTO DE DEFESA. SÚMULA 7 DESTA TRIBUNAL SUPERIOR.*

*1. O Tribunal de origem, à luz dos princípios da livre apreciação da prova e do livre convencimento motivado, afastou o alegado cerceamento de defesa, consignando a desnecessidade na hipótese da produção de outras provas. Nesse contexto, para se chegar à conclusão de que a prova cuja produção foi requerida pela parte seria ou não indispensável à solução da controvérsia, seria necessário se proceder ao reexame do conjunto fático-probatório dos autos, providência incompatível com a via estreita do recurso especial, a teor do enunciado da Súmula 7 do Superior Tribunal de Justiça.*

*2. Agravo regimental não provido."*

*(AgRg no AREsp 106.706/SP, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, QUARTA TURMA, julgado em 12/06/2012, DJe 28/06/2012)*

*"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. ICMS. REQUISITOS DE VALIDADE DA CDA. SÚMULA 7 DO STJ. INCIDÊNCIA.*

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

*2. A aferição dos requisitos essenciais à validade da CDA demanda o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, o que é inviável em sede de recurso especial ante o óbice da Súmula 7 do Superior Tribunal de Justiça. Precedentes: AgRg no REsp 1.267.314/RS, Rel. Min. Humberto Martins, DJ de 14/11/2011 e AgRg no AREsp 51.775/RJ, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 24/2/2012.*

*3. Agravo regimental não provido." (AgRg no Ag 1416846/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 15/03/2012, DJe 21/03/2012)*

Logo, o acórdão recorrido encontra-se em consonância com a jurisprudência do STJ, atraindo a incidência da Súmula nº 83, aplicável por ambas as alíneas do permissivo constitucional:

*"Não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida."*

*"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PREVIDÊNCIA PRIVADA. ABONO ÚNICO. RECURSO INCAPAZ DE ALTERAR O JULGADO. SÚMULAS Nº 5, Nº 7 E Nº 83 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. REGIMENTAL QUE NÃO IMPUGNA OS FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA.*

*1. Os argumentos expendidos nas razões do regimental são insuficientes para autorizar a reforma da decisão*

*agravada, de modo que esta merece ser mantida por seus próprios fundamentos.*

*2. Estando o acórdão recorrido em harmonia com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, incide a Súmula nº 83 desta Corte, aplicável por ambas as alíneas autorizadoras.*

*3. Agravo regimental não provido."*

*(AgRg no REsp 929.105/RS, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 04/09/2012, DJe 12/09/2012)*

Prejudicada, por fim, a irresignação relativa à interposição pela alínea *c* do permissivo constitucional.

Isto posto, NEGOU ADMISSIBILIDADE AO RECURSO ESPECIAL.

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de maio de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00037 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0500144-78.1997.4.03.6182/SP

1999.03.99.110664-1/SP

APELANTE : NEWTOY ELETRONICA IND/ E COM/ LTDA  
ADVOGADO : REYNALDO TORRES JUNIOR  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
No. ORIG. : 97.05.00144-8 2 Vt SAO PAULO/SP

**DECISÃO**

**Vistos.**

Trata-se de recurso especial interposto por NEWTOY ELETRÔNICA INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA., com fundamento no artigo 105, inciso III, alíneas *a* e *c* da Constituição Federal, contra aresto de órgão fracionário desta Corte que negou provimento à apelação, confirmando sentença de improcedência dos embargos à execução fiscal pelo reconhecimento da higidez da CDA.

Sustenta a parte recorrente que o acórdão impugnado teria negado vigência e contrariado disposições insertas nos art. 219, 620, CPC; 161, 174, CTN; 39, §4º, da Lei nº 9.250/95; 2º, §6º, e 6º, LEF, pugnano pela insubsistência do título executivo à ausência dos requisitos de liquidez e certeza, ao argumento de que haveria nulidade do título executivo e excesso de execução, decorrente da cobrança ilegal de consectários da dívida.

Aduz:

- ocorrência da prescrição;
- nulidade do título executivo à ausência de requisitos formais e do demonstrativo do débito circunstanciado, indicando sua origem;
- ilegalidade do percentual exigido a título de multa;
- dissídio pretoriano na exegese dos citados dispositivos.

Ofertadas as contrarrazões.

**Decido.**

Verifico a presença dos requisitos genéricos de admissibilidade recursal.

Todavia, o recurso especial não merece trânsito, tendo o acórdão recorrido dirimido a questão em conformidade com a jurisprudência das Cortes Superiores.

Alterar a conclusão a que chegou o Colegiado, acerca da inoccorrência da prescrição na espécie por aplicação da Súmula 106 do STJ demanda incursão no conjunto fático-probatório dos autos, razão pela qual não pode ser

revista em sede de recurso especial, ante o óbice estabelecido na Súmula 7/STJ. Confira-se:  
*"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. EFETIVA CITAÇÃO DA DEVEDORA DENTRO DO PRAZO PRESCRICIONAL. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 07/STJ. INOVAÇÃO RECURSAL. VEDAÇÃO. PRECLUSÃO. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO."* (AgRg no REsp 1305407/SP, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 26/06/2012, DJe 02/08/2012)

O Plenário do Pretório Excelso, em sessão realizada na data de 18.05.2011 no Recurso Extraordinário com Repercussão Geral nº 582.461/SP, Relator Min. Gilmar Mendes, processado pelo rito do art. 543-B, assentou que não é considerada confiscatória a multa moratória no importe de 20% (vinte por cento).

Indemonstrado o alegado excesso de execução, na medida em que a embargante não se desincumbiu do ônus desconstituir o título executivo o que, ademais, implica em reexame do conjunto probatório carreado aos autos, o que atrai a incidência da Súmula 07 do STJ, inclusive quanto à forma de cálculo dos juros:

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. INDEFERIMENTO DE PROVA PERICIAL. APLICAÇÃO DA SÚMULA 7/STJ. DENÚNCIA ESPONTÂNEA NÃO CONFIGURADA. TAXA SELIC. LEGALIDADE. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ.*

1. O Tribunal de origem, com base na prova dos autos, considerou desnecessária a produção de perícia contábil para a solução da lide.

A revisão desse entendimento implica reexame de fatos e provas, obstado pelo teor da Súmula 7/STJ.

2. A simples confissão de dívida, seguida de pedido de parcelamento, não caracteriza a denúncia espontânea prevista no art. 138 do CTN.

3. É pacífica a jurisprudência desta Corte quanto à aplicabilidade da Taxa SELIC nos valores em atraso devidos à Fazenda Pública, nos termos da Lei 9.065/1995.

4. É inadmissível Recurso Especial quanto a questão que, a despeito da oposição de Embargos Declaratórios, não foi apreciada pelo Tribunal de origem. Incidência da Súmula 211/STJ.

5. Para que se configure o prequestionamento implícito, é necessário que o Tribunal a quo emita juízo de valor a respeito da aplicação da norma federal ao caso concreto.

6. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no Ag 884.475/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/02/2009, DJe 19/03/2009)

A questão relativa à nulidade da CDA por ausência de demonstrativo circunstanciado do débito não mais comporta disceptação, assente a orientação pretoriana no sentido de sua desnecessidade, entendimento este cristalizado no julgamento do REsp Representativo de Controvérsia nº 1.138.202/ES, submetido à sistemática de recursos repetitivos prevista no art. 543-C do CPC e c.c. Resolução nº 08/STJ, de 07/08/2008, cuja ementa dispõe

*"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CERTIDÃO DE DÍVIDA ATIVA - CDA. REQUISITOS DE CERTEZA E LIQUIDEZ. APRESENTAÇÃO DE DEMONSTRATIVOS DO DÉBITO. DESNECESSIDADE. VIOLAÇÃO DO ART. 535, II, DO CPC. INOCORRÊNCIA.*

(omissis)

3. Consequentemente, é desnecessária a apresentação do demonstrativo de cálculo, em execução fiscal, uma vez que a Lei n.º 6.830/80 dispõe, expressamente, sobre os requisitos essenciais para a instrução da petição inicial e não elenca o demonstrativo de débito entre eles. Inaplicável à espécie o art. 614, II, do CPC.

(omissis)

7. Recurso especial provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008."(REsp 1138202/ES, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/12/2009, DJe 01/02/2010)

Com efeito, é pacífico no Superior Tribunal de Justiça que a solução das questões referentes à regularidade da CDA implicam o revolvimento do conjunto probatório, vedado em sede de recurso especial, nos termos da Súmula nº 07/STJ.

Confira-se:

*"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO CONTRA DECISÃO DE INADMISSÃO DO RECURSO ESPECIAL. DESPEJO CUMULADO COM COBRANÇA. CERCEAMENTO DE DEFESA. SÚMULA 7 DESTA TRIBUNAL SUPERIOR.*

1. O Tribunal de origem, à luz dos princípios da livre apreciação da prova e do livre convencimento motivado, afastou o alegado cerceamento de defesa, consignando a desnecessidade na hipótese da produção de outras provas. Nesse contexto, para se chegar à conclusão de que a prova cuja produção foi requerida pela parte seria

ou não indispensável à solução da controvérsia, seria necessário se proceder ao reexame do conjunto fático-probatório dos autos, providência incompatível com a via estreita do recurso especial, a teor do enunciado da Súmula 7 do Superior Tribunal de Justiça.

2. Agravo regimental não provido."

(AgRg no AREsp 106.706/SP, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, QUARTA TURMA, julgado em 12/06/2012, DJe 28/06/2012)

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. ICMS. REQUISITOS DE VALIDADE DA CDA. SÚMULA 7 DO STJ. INCIDÊNCIA.

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

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

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

3. Agravo regimental não provido." (AgRg no Ag 1416846/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 15/03/2012, DJe 21/03/2012)

Logo, o acórdão recorrido encontra-se em consonância com a jurisprudência do STJ, atraindo a incidência da Súmula nº 83, aplicável por ambas as alíneas do permissivo constitucional:

"Não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida."

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PREVIDÊNCIA PRIVADA. ABONO ÚNICO. RECURSO INCAPAZ DE ALTERAR O JULGADO. SÚMULAS Nº 5, Nº 7 E Nº 83 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. REGIMENTAL QUE NÃO IMPUGNA OS FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA.

1. Os argumentos expendidos nas razões do regimental são insuficientes para autorizar a reforma da decisão agravada, de modo que esta merece ser mantida por seus próprios fundamentos.

2. Estando o acórdão recorrido em harmonia com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, incide a Súmula nº 83 desta Corte, aplicável por ambas as alíneas autorizadoras.

3. Agravo regimental não provido."

(AgRg no REsp 929.105/RS, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÓAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 04/09/2012, DJe 12/09/2012)

Prejudicada, por fim, a irrisignação relativa à interposição pela alínea *c* do permissivo constitucional, na medida em que indemonstrado o dissenso pretoriano pelo necessário cotejo analítico entre eventuais teses tidas por divergentes por intermédio de indicação das circunstâncias que pudessem identificar ou assemelhar os casos confrontados, providência essa imprescindível para que se evidenciasse, de forma indubitosa, o dissídio.

Descumprido, ademais, o disposto no art. 541, § único do CPC, c.c. o art. 255 do RISTJ.

Isto posto, NEGOU ADMISSIBILIDADE AO RECURSO ESPECIAL.

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de maio de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00038 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0074086-73.2007.4.03.0000/SP

2007.03.00.074086-3/SP

AGRAVANTE : TERCO ENGENHARIA E CONSTRUCOES LTDA e outros  
: ELIO JESUS SANTANA  
: DOMINGOS EZEQUIEL CASTILHO  
ADVOGADO : JOSE LUIZ MATTHES  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TAUBATE - 21ª SSJ - SP  
No. ORIG. : 2005.61.21.003163-2 1 Vr TAUBATE/SP

#### DECISÃO

*Extrato : Suscitada violação ao art. 535, CPC : inexistência - Recusa fazendária legítima, diante da oferta de obrigações ao portador da Eletrobrás/debêntures, como garantia à execução - Pacificação em sede de Recurso Repetitivo - Prejudicialidade do privado recurso*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por Terco Engenharia e Construções Ltda e outros, fls. 168/180, em face da União, tirado do v. julgamento proferido nestes autos, aduzindo ofensa aos artigos 535 e 620, CPC, e artigo 11, VIII, LEF, postulando o reconhecimento da exigibilidade das debêntures emitidas pela Eletrobrás, para fins de penhora.

Apresentadas as contrarrazões, fls. 201/203.

É o suficiente relatório.

Primeiramente, sob o rótulo de violação ao artigo 535, CPC, lança o polo recorrente arguições puramente com o tom de rediscutir os fatos da lide, assim improsperando o seu intento recursal, tendo-se em vista que o v. aresto é explícito, fls. 134, ao consignar que as debêntures indicadas não configuram garantia idônea, por ausente cotação em bolsa :

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

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

...

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

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

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

..."

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

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

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

...

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

..."

Quanto ao mais, embora tenha esta Vice-Presidência encaminhado os autos 2008.03.00.038178-8, 2009.03.00.003468-0 e 2007.03.00.094679-9 ao C. Superior Tribunal de Justiça, envolvendo a possibilidade de oferta, pelo devedor, de títulos ao portador da Eletrobrás (também nominados de debêntures), para fins de garantia

da execução fiscal, com o fito de inserção no rito dos Recursos Repetitivos, extrai-se que a Superior Instância, com fulcro no Resp. 1050199, julgado nos moldes artigo 543-C, Lei Processual Civil, exara entendimento acerca da impossibilidade de oferta de tais papéis, endossando assim a recusa fazendária. Ora, se o C. STJ, por analógica aplicação do Resp. 1050199, considera legítima a recusa fazendária, perde sentido a irrisignação contribuinte ao vertente caso, pois busca justamente "forçar" que a União aceite tais documentos, o que, como destacado, prospera. Deste sentir, o v. entendimento da Superior Instância, em julgamento do processo 2007.03.00.094679-9, exemplificativamente, então encaminhado como representativo da controvérsia :

*RECURSO ESPECIAL Nº 1.330.469 - SP (2012/0128361-0)*  
*RELATOR : MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES*  
*RECORRENTE : EMPRESA PAULISTANA DE ESTACIONAMENTOS LTDA*  
*ADVOGADO : ANTÔNIO CARLOS MORAD E OUTRO(S)*  
*RECORRIDO : FAZENDA NACIONAL*  
*PROCURADOR : PROCURADORIA-GERAL DA FAZENDA NACIONAL*

***"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA. OFERECIMENTO DE TÍTULOS DA ELETROBRÁS. OBRIGAÇÕES AO PORTADOR. ILIQUIDEZ E AUSÊNCIA DE COTAÇÃO EM BOLSA. ESPECIAL EFICÁCIA VINCULATIVA DO ACÓRDÃO PROFERIDO NO RESP N. 1050199/RJ. REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. RECURSO ESPECIAL A QUE SE NEGA SEGUIMENTO.***

#### ***DECISÃO***

*Trata-se de recurso especial interposto por Empresa Paulistana de Estacionamentos Ltda. em face de acórdão proferido pelo Tribunal Regional Federal da 3ª Região, assim ementado:*

***"AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. NOMEAÇÃO À PENHORA. "OBRIGAÇÕES AO PORTADOR DA ELETROBRÁS". NÃO OBSERVÂNCIA DO ROL CONSTANTE DO ART. 11 DA LEI Nº 6.830/80. AUSÊNCIA DE LIQUIDEZ E CERTEZA NECESSÁRIAS À GARANTIA DO DÉBITO FISCAL.***

- 1. É certo que, conjugado ao princípio da menor onerosidade (CPC 620), vigora também o princípio de que a execução se realiza no interesse do credor (CPC 612).*
- 2. No caso em tela, a executada, ora agravante, indicou à penhora Título de Cautela de Obrigações da Eletrobrás nº 000014701-7, emitido em 1975, referente a 8000 (oito mil) obrigações, no valor originário de Cr\$ 1.400.063.360,00, atualizada monetariamente em R\$ 6.433.973,46 conforme laudo pericial apresentado pelo executado.*
- 3. Faculdade conferida à Fazenda Pública de pleitear motivadamente a substituição dos bens oferecidos à penhora por outros que se prestem a assegurar o êxito do processo de execução (Lei nº 6.830/80, 15, II).*
- 4. As "Obrigações ao Portador" da ELETROBRÁS ofertadas à penhora, carecem de certeza e liquidez, por não possuírem expressão monetária atual, já que não se sujeitam à atualização da moeda, logo, não se prestam à garantia do débito fiscal.*
- 5. Ademais, referidas obrigações não têm cotação em Bolsa, como exige o art. 11, II, da Lei nº 6.830/80.*
- 6. Precedentes jurisprudenciais.*
- 7. Agravo de instrumento improvido.*

*Houve a oposição de aclaratórios, os quais foram rejeitados pelo Tribunal de origem.*

*No recurso especial, manifestado com fulcro nas alíneas a e c do permissivo constitucional, a recorrente sustenta que, além de divergir do entendimento de outros Tribunais, o aresto vergastado contrariou o disposto nos artigos 620 e 655, inciso X, do Código de Processo Civil e 11, inciso VIII, da Lei n. 6.830/80.*

*Contrarrazões às fls. 187/191 (e-STJ).*

*Juízo positivo de admissibilidade às fls. 193/194 (e-STJ).*

*É o relatório. Passo a decidir.*

*O apelo nobre não merece acolhida.*

*Alega a recorrente que "apresentou bens passíveis de garantir plenamente referida execução fiscal, bens estes representados por títulos da Eletrobrás, pois são comercializáveis, e que conforme artigo 655, inciso X do CPC, são bens aptos a garantirem qualquer execução" (e-STJ fl. 157).*

*Sobre a matéria, a Corte de origem ponderou que (e-STJ fl. 112):*

*Não assiste razão à agravante.*

*É certo que, conjugado ao princípio da menor onerosidade (CPC 620), vigora também o princípio de que a*

execução se realiza no interesse do credor (CPC 612).

No caso em tela, a executada, ora agravante, indicou à penhora Título de Cautela de Obrigações da Eletrobrás n° 000014701-7, emitido em 1975, referente a 8000 (oito mil) obrigações, no valor originário de Cr\$ 1.400.063.360,00, atualizada monetariamente em R\$ 6.433.973,46 conforme laudo pericial apresentado pelo executado (fls. 20).

Cumpra salientar a ausência de liquidez e certeza de referido título, o qual, emitido em 1975, não possui expressão econômica, sendo impossível aferir-se o seu valor monetário nos dias atuais, já que não se sujeita à atualização da moeda, logo, não se presta à garantia do débito fiscal.

Ademais, as obrigações ofertadas à penhora pela agravante não têm cotação em Bolsa, como exige o art. 11, II, da Lei n° 6.830/80.

Com efeito, o art. 15, II, da Lei n° 6.830/80, prevê a faculdade conferida à Fazenda Pública de pleitear motivadamente a substituição dos bens oferecidos à penhora por outros que se prestem a assegurar o êxito do processo de execução.

Verifica-se, assim, que o título indicado à penhora pela recorrente trata-se de "obrigação ao portador" emitida pela Eletrobrás, o qual não pode ser aceito para garantia do executivo fiscal por não possuir liquidez imediata nem cotação em bolsa de valores.

Ressalte-se que apenas, e tão-somente, as debêntures as possuem.

Nesse sentido, destaco os seguintes precedentes:

*PROCESSUAL CIVIL. MEDIDA CAUTELAR. CAUÇÃO DE TÍTULOS DENOMINADOS "OBRIGAÇÃO AO PORTADOR" EMITIDOS PELA ELETROBRÁS PARA FUTURA GARANTIA EM EXECUÇÃO FISCAL. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE LIQUIDEZ E COTAÇÃO EM BOLSA. DECADÊNCIA RECONHECIDA EM RECURSO SUBMETIDO À SISTEMÁTICA PREVISTA NO ART. 543-C, DO CPC, E ART. 2º, § 1º, DE RESOLUÇÃO N. 08, DE 07.08.08.*

1. Não viola o art. 535, do CPC, o acórdão que decide de forma suficientemente fundamentada, não estando obrigada a Corte de Origem a emitir juízo de valor expresso a respeito de todas as teses e dispositivos legais invocados pelas partes.

2. É possível a penhora de debêntures da Eletrobrás, pois se trata de título de crédito passível de garantia de execução fiscal. Esse entendimento, no entanto, não se aplica aos títulos "Obrigações ao Portador" emitidos pela empresa em decorrência da sistemática de devolução do empréstimo compulsório sobre o consumo de energia elétrica, pois se encontram decaídos.

3. Tema já julgado pela sistemática prevista no art. 543-C, do CPC e Resolução STJ n. 8/2008 no REsp. N° 1.050.199 - RJ, Primeira Seção, Rel. Min. Eliana Calmon, julgado em 10.12.2008.

4. Recurso especial parcialmente conhecido e, nesta parte, não provido.

(REsp 1042604/RS, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 19.11.2010). Grifou-se.

*PROCESSUAL CIVIL. PENHORA. OFERECIMENTO DE TÍTULOS DA ELETROBRÁS. OBRIGAÇÕES AO PORTADOR. ILIQUIDEZ E AUSÊNCIA DE COTAÇÃO EM BOLSA. SÚMULA 83/STJ.*

1. As obrigações ao portador, emitidas pela Eletrobrás em razão do empréstimo compulsório instituído pela Lei 4.156/62, não se confundem com as debêntures (Resp 1050199, Rel. Min. Eliana Calmon, eg. Primeira Seção, DJe 09/02/2009, sistemática do art. 543-C do CPC) e são insuscetíveis de penhora, em razão de sua iliquidez. Incidência da Súmula 83/STJ.

2. Recurso especial não provido.

(REsp 1120774/RS, Rel. Min. Castro Meira, Segunda Turma, DJe 2.6.2010). Grifou-se.

*PROCESSUAL CIVIL - PENHORA - TÍTULOS DA DÍVIDA PÚBLICA AO PORTADOR - IMPOSSIBILIDADE - SÚMULA 83 DO STJ.*

1. As "obrigações ao portador" emitidas pela Eletrobrás são insuscetíveis de penhora em razão de sua iliquidez, não se constituindo, pois, em títulos de crédito aptos à garantia da execução fiscal.

2. Tais obrigações, em razão do empréstimo compulsório instituído pela Lei n. 4.156/62, não se confundem com as debêntures, (Resp 1050199, Rel. Min. Eliana Calmon, Primeira Seção, DJe 9.2.2009, sistemática do art. 543-C do CPC), e são insuscetíveis de penhora por causa de sua iliquidez.

3. Das razões acima expendidas, verifica-se que o Tribunal a quo decidiu de acordo com jurisprudência desta Corte, de modo que se aplica à espécie o enunciado da Súmula 83/STJ, inclusive, aos recursos especiais interpostos com fundamento na alínea "a" do permissivo constitucional.

Agravo regimental improvido.

(AgRg no Ag 1248694/RS, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 29.4.2010)

Ademais, já está pacificado nesta Corte, inclusive com julgamento submetido ao regime do art. 543-C do CPC

(art. 2º, § 1º, da Resolução 08, de 07.08.08), o entendimento de que o direito veiculado nos títulos denominados "Obrigações ao Portador", emitidos em razão do empréstimo compulsório da Eletrobrás, foi objeto de decadência, sendo tais títulos desprovidos de serventia econômica.  
Confira-se:

**TRIBUTÁRIO E ADMINISTRATIVO - EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO SOBRE ENERGIA ELÉTRICA - LEI 4.156/62 (COM ALTERAÇÕES DO DECRETO-LEI 644/69): ART. 4º, § 11 - OBRIGAÇÕES AO PORTADOR - PRAZO PRESCRICIONAL X DECADENCIAL - PRECEDENTE DA PRIMEIRA SEÇÃO: REsp 983.998/RS - VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC: INEXISTÊNCIA - DISSÍDIO NÃO CONFIGURADO**

1. Dissídio jurisprudencial não configurado porque não demonstrado que, nos acórdãos paradigmas, a discussão da prescrição girava em torno da obrigações ao portador emitidas com base na legislação anterior ao Decreto-lei 1.512/76.

2. Prequestionadas, ao menos implicitamente, as teses trazidas no especial, não há que se falar em ofensa ao art. 535 do CPC.

3. A disciplina do empréstimo compulsório sofreu diversas alterações legislativas, havendo divergência na sistemática de devolução, a saber:

- na vigência do Decreto-lei 644/69 (que modificou a Lei 4.156/62):

a) a conta de consumo quitada (com o pagamento do empréstimo compulsório) era trocada por OBRIGAÇÕES AO PORTADOR;

b) em regra, o resgate ocorria com o vencimento da obrigação, ou seja, decorrido o prazo de 10 ou 20 anos; excepcionalmente, antes do vencimento, o resgate ocorria por sorteio (autorizado por AGE) ou por restituição antecipada com desconto (com anuência dos titulares);

c) no vencimento, o resgate das obrigações se daria em dinheiro, sendo facultado à ELETROBRÁS a troca das obrigações por ações preferenciais; e

d) o contribuinte dispunha do prazo de 5 anos para efetuar a troca das contas por OBRIGAÇÕES AO PORTADOR e o mesmo prazo para proceder ao resgate em dinheiro;

- na vigência do Decreto-lei 1.512/76: os valores recolhidos pelos contribuintes eram registrados como créditos escriturais e seriam convertidos em participação acionária no prazo de 20 anos ou antecipadamente, por deliberação da AGE.

4. Hipótese dos autos que diz respeito à sistemática anterior ao Decreto-lei 1.512/76, tendo sido formulado pedido de declaração do direito ao resgate das obrigações tomadas pelo autor e a condenação da ELETROBRÁS à restituição dos valores pagos a título de empréstimo compulsório com correção monetária plena, juros remuneratórios e moratórios, incluindo-se a taxa SELIC e, alternativamente, a restituição em ações preferenciais nominativas do tipo "B" do capital social da ELETROBRÁS.

5. A Primeira Seção, no julgamento do REsp 983.998/RS, em 22/10/2008, assentou que a: a) as OBRIGAÇÕES AO PORTADOR emitidas pela ELETROBRÁS em razão do empréstimo compulsório instituído pela Lei 4.156/62 não se confundem com as DEBÊNTURES e, portanto, não se aplica a regra do art. 442 do CCom, segundo o qual prescrevem em 20 anos as ações fundadas em obrigações comerciais contraídas por escritura pública ou particular. Não se trata de obrigação de natureza comercial, mas de relação de direito administrativo a estabelecida entre a ELETROBRÁS (delegada da União) e o titular do crédito, aplicando-se, em tese, a regra do Decreto 20.910/32.

b) o direito ao resgate configura-se direito potestativo e, portanto, a regra do art. 4º, § 11, da Lei 4.156/62, que estabelece o prazo de 5 anos, tanto para o consumidor efetuar a troca das contas de energia por OBRIGAÇÕES AO PORTADOR, quanto para, posteriormente, efetuar o resgate, fixa prazo decadencial e não prescricional.

c) como o art. 4º, § 10, da Lei 4.156/62 (acrescido pelo DL 644/69) conferiu à ELETROBRÁS a faculdade de proceder à troca das obrigações por ações preferenciais, não exercida essa faculdade, o titular do crédito somente teria direito, em tese, à devolução em dinheiro.

6. Hipótese em que decorreu mais de 5 (cinco) anos entre a data do vencimento das OBRIGAÇÕES AO PORTADOR e a data do ajuizamento da ação, operando-se a decadência (e não a prescrição).

7. Acórdão mantido por fundamento diverso.

8. Recurso especial não provido.

(REsp 1050199/RJ, Rel. Min. Eliana Calmon, Primeira Seção, DJe 9.2.2009). Grifou-se.

Por fim, faz-se oportuno destacar a especial eficácia vinculativa dos acórdãos proferidos no regime do art. 543-C do CPC.

Diante do exposto, com base no art. 557, caput, do CPC, negoseguimento ao recurso especial.

Publique-se. Intimem-se.

Brasília (DF), 1º de agosto de 2012.

MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES  
Relator"

Unicamente a título ilustrativo, colige-se mais um julgado do C. Superior Tribunal de Justiça :

RESP 200800631910 - RESP - RECURSO ESPECIAL - 1042604 - ÓRGÃO JULGADOR : SEGUNDA TURMA -  
FONTE : DJE DATA:19/11/2010 - RELATOR : MAURO CAMPBELL MARQUES

**"PROCESSUAL CIVIL. MEDIDA CAUTELAR. CAUÇÃO DE TÍTULOS DENOMINADOS "OBRIGAÇÃO AO PORTADOR" EMITIDOS PELA ELETROBRÁS PARA FUTURA GARANTIA EM EXECUÇÃO FISCAL. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE LIQUIDEZ E COTAÇÃO EM BOLSA. DECADÊNCIA RECONHECIDA EM RECURSO SUBMETIDO À SISTEMÁTICA PREVISTA NO ART. 543-C, DO CPC, E ART. 2º, § 1º, DE RESOLUÇÃO N. 08, DE 07.08.08.**

1. Não viola o art. 535, do CPC, o acórdão que decide de forma suficientemente fundamentada, não estando obrigada a Corte de Origem a emitir juízo de valor expresso a respeito de todas as teses e dispositivos legais invocados pelas partes.

2. É possível a penhora de debêntures da Eletrobrás, pois se trata de título de crédito passível de garantia de execução fiscal. Esse entendimento, no entanto, não se aplica aos títulos "Obrigações ao Portador" emitidos pela empresa em decorrência da sistemática de devolução do empréstimo compulsório sobre o consumo de energia elétrica, pois se encontram decaídos.

3. Tema já julgado pela sistemática prevista no art. 543-C, do CPC e Resolução STJ n. 8/2008 no REsp. N° 1.050.199 - RJ, Primeira Seção, Rel. Min. Eliana Calmon, julgado em 10.12.2008.

4. Recurso especial parcialmente conhecido e, nesta parte, não provido."

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

Neste contexto, quanto à alegada violação ao artigo 535, CPC, conclui-se pela inadmissibilidade recursal; no concernente às debêntures da Eletrobrás, é de se julgar prejudicado o recurso em questão.

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

Intimem-se.

São Paulo, 09 de abril de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00039 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003624-77.2001.4.03.6119/SP

2001.61.19.003624-7/SP

APELANTE : BALEIA IND/ E COM/ DE BRINQUEDOS LTDA  
ADVOGADO : FABIO BOCCIA FRANCISCO e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

DECISÃO

**Vistos.**

Trata-se de recurso especial interposto por BALEIA INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE BRINQUEDOS LTDA., com fundamento no artigo 105, inciso III, alíneas *a* e *c* da Constituição Federal, contra aresto de órgão fracionário desta Corte que, em sede de embargos à execução fiscal, deu parcial provimento à apelação, reduzindo a multa moratória ao percentual de 20%.

Sustenta a parte recorrente que o acórdão impugnado teria negado vigência e contrariado disposições insertas nos art. 397, 420, CPC; 161, §1º, 202, CTN; 2º, §5º, LEF, pugnano pela insubsistência do título executivo à ausência dos requisitos de liquidez e certeza, ao argumento de que haveria nulidade do título executivo e excesso de execução, decorrente da cobrança ilegal de consectários da dívida.

Aduz:

- nulidade do título executivo à ausência de requisitos formais e do demonstrativo do débito circunstanciado, indicando sua origem;
- ilegalidade da taxa SELIC utilizada como índice de correção monetária ou de juros;
- necessidade de processo administrativo;
- cerceamento de defesa pelo indeferimento/não oportunidade da produção de prova pericial
- dissídio pretoriano na exegese dos citados dispositivos.

Ofertadas as contrarrazões.

**Decido.**

Verifico a presença dos requisitos genéricos de admissibilidade recursal.

Todavia, o recurso especial não merece trânsito, tendo o acórdão recorrido dirimido a questão em conformidade com a jurisprudência das Cortes Superiores.

Despiciendo processo administrativo para constituição do crédito tributário, considerando-se a pacificação da matéria no enunciado da Súmula nº 436 do STJ, de seguinte teor:

*"A entrega de declaração pelo contribuinte reconhecendo débito fiscal constitui o crédito tributário, dispensada qualquer outra providência por parte do fisco."*

Descaracterizada a violação ao art. 420 do CPC, eis que o Colegiado afastou o alegado cerceamento de defesa pelo indeferimento de prova pericial, dirimindo a questão com fundamento nos elementos constantes dos autos. Logo, modificar esta conclusão implica em revolver o conjunto fático-probatório, o que é vedado pela Súmula 07 do STJ.

A propósito:

*PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. SUPOSTO CERCEAMENTO DE DEFESA. QUESTÃO ATRELADA AO REEXAME DEMATÉRIA DE FATO. ÓBICE DA SÚMULA 7/STJ.*

*1. O reexame de matéria de prova é inviável em sede de recurso especial (Súmula 7/STJ). Ressalte-se que "reavaliar a necessidade, ou não, das provas em apreço, a fim de verificar a existência de cerceamento de defesa, demanda exame do acervo fático-probatório dos autos, o que atrai para o recurso especial o óbice da Súmula 7/STJ"*

*(AgRg no AREsp 248.540/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe de 12.3.2013).*

Indemonstrado o alegado excesso de execução, na medida em que a embargante não se desincumbiu do ônus desconstituir o título executivo o que, ademais, implica em reexame do conjunto probatório carreado aos autos, o que atrai a incidência da Súmula 07 do STJ, inclusive quanto

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. INDEFERIMENTO DE PROVA PERICIAL. APLICAÇÃO DA SÚMULA 7/STJ. DENÚNCIA ESPONTÂNEA NÃO CONFIGURADA. TAXA SELIC. LEGALIDADE. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ.*

*1. O Tribunal de origem, com base na prova dos autos, considerou desnecessária a produção de perícia contábil para a solução da lide.*

*A revisão desse entendimento implica reexame de fatos e provas, obstado pelo teor da Súmula 7/STJ.*

*2. A simples confissão de dívida, seguida de pedido de parcelamento, não caracteriza a denúncia espontânea prevista no art. 138 do CTN.*

*3. É pacífica a jurisprudência desta Corte quanto à aplicabilidade da Taxa SELIC nos valores em atraso devidos à Fazenda Pública, nos termos da Lei 9.065/1995.*

*4. É inadmissível Recurso Especial quanto a questão que, a despeito da oposição de Embargos Declaratórios, não foi apreciada pelo Tribunal de origem. Incidência da Súmula 211/STJ.*

*5. Para que se configure o prequestionamento implícito, é necessário que o Tribunal a quo emita juízo de valor a respeito da aplicação da norma federal ao caso concreto.*

*6. Agravo Regimental não provido.*

*(AgRg no Ag 884.475/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/02/2009, DJe 19/03/2009)*

A questão relativa à nulidade da CDA por ausência de demonstrativo circunstanciado do débito não mais comporta disceptação, assente a orientação pretoriana no sentido de sua desnecessidade, entendimento este cristalizado no julgamento do REsp Representativo de Controvérsia nº 1.138.202/ES, submetido à sistemática de

recursos repetitivos prevista no art. 543-C do CPC e c.c. Resolução nº 08/STJ, de 07/08/2008, cuja ementa dispõe

*"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CERTIDÃO DE DÍVIDA ATIVA - CDA. REQUISITOS DE CERTEZA E LIQUIDEZ. APRESENTAÇÃO DE DEMONSTRATIVOS DO DÉBITO. DESNECESSIDADE. VIOLAÇÃO DO ART. 535, II, DO CPC. INOCORRÊNCIA.*

*(omissis)*

*3. Consequentemente, é desnecessária a apresentação do demonstrativo de cálculo, em execução fiscal, uma vez que a Lei n.º 6.830/80 dispõe, expressamente, sobre os requisitos essenciais para a instrução da petição inicial e não elenca o demonstrativo de débito entre eles. Inaplicável à espécie o art. 614, II, do CPC.*

*(omissis)*

*7. Recurso especial provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008. (REsp 1138202/ES, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/12/2009, DJe 01/02/2010)*

Prejudicado o exame da questão relativa à utilização da taxa SELIC, em face do julgamento do Recurso Extraordinário com Repercussão Geral nº 582.461/SP, Relator Min. Gilmar Mendes, processado pelo rito do art. 543-B.

O Plenário do Pretório Excelso, em sessão realizada na data de 18.05.2011, assentou que a incidência da taxa SELIC na atualização do débito tributário é legítima, bem como que não é considerada confiscatória a multa moratória no importe de 20% (vinte por cento). E, mais, pelo julgamento do REsp Representativo de Controvérsia nº 879844/MG, Rel. Ministro Luiz Fux, 1ª Seção, DJe 25/11/2009.

Com efeito, é pacífico no Superior Tribunal de Justiça que a solução das questões referentes à regularidade da CDA implicam o revolvimento do conjunto probatório, vedado em sede de recurso especial, nos termos da Súmula nº 07/STJ.

Confira-se:

*"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO CONTRA DECISÃO DE INADMISSÃO DO RECURSO ESPECIAL. DESPEJO CUMULADO COM COBRANÇA. CERCEAMENTO DE DEFESA. SÚMULA 7 DESTA TRIBUNAL SUPERIOR.*

*1. O Tribunal de origem, à luz dos princípios da livre apreciação da prova e do livre convencimento motivado, afastou o alegado cerceamento de defesa, consignando a desnecessidade na hipótese da produção de outras provas. Nesse contexto, para se chegar à conclusão de que a prova cuja produção foi requerida pela parte seria ou não indispensável à solução da controvérsia, seria necessário se proceder ao reexame do conjunto fático-probatório dos autos, providência incompatível com a via estreita do recurso especial, a teor do enunciado da Súmula 7 do Superior Tribunal de Justiça.*

*2. Agravo regimental não provido."*

*(AgRg no AREsp 106.706/SP, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, QUARTA TURMA, julgado em 12/06/2012, DJe 28/06/2012)*

*"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. ICMS. REQUISITOS DE VALIDADE DA CDA. SÚMULA 7 DO STJ. INCIDÊNCIA.*

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

*2. A aferição dos requisitos essenciais à validade da CDA demanda o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, o que é inviável em sede de recurso especial ante o óbice da Súmula 7 do Superior Tribunal de Justiça. Precedentes: AgRg no REsp 1.267.314/RS, Rel. Min. Humberto Martins, DJ de 14/11/2011 e AgRg no AREsp 51.775/RJ, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 24/2/2012.*

*3. Agravo regimental não provido." (AgRg no Ag 1416846/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 15/03/2012, DJe 21/03/2012)*

Logo, o acórdão recorrido encontra-se em consonância com a jurisprudência do STJ, atraindo a incidência da Súmula nº 83, aplicável por ambas as alíneas do permissivo constitucional:

*"Não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida."*

*"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PREVIDÊNCIA PRIVADA. ABONO ÚNICO. RECURSO INCAPAZ DE ALTERAR O JULGADO. SÚMULAS Nº 5, Nº 7 E Nº 83 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. REGIMENTAL QUE NÃO IMPUGNA OS FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA.*

*1. Os argumentos expendidos nas razões do regimental são insuficientes para autorizar a reforma da decisão agravada, de modo que esta merece ser mantida por seus próprios fundamentos.*

2. Estando o acórdão recorrido em harmonia com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, incide a Súmula nº 83 desta Corte, aplicável por ambas as alíneas autorizadas.

3. Agravo regimental não provido."

(AgRg no REsp 929.105/RS, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÓAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 04/09/2012, DJe 12/09/2012)

Prejudicada, por fim, a irresignação relativa à interposição pela alínea c do permissivo constitucional.

Isto posto, NEGOU ADMISSIBILIDADE AO RECURSO ESPECIAL.

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de maio de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00040 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0034929-68.2003.4.03.6100/SP

2003.61.00.034929-1/SP

APELANTE : MABE BRASIL ELETRODOMESTICOS LTDA  
ADVOGADO : JOSE PAULO DE CASTRO EMSENHUBER  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 16 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Extraordinário interposto por MABE BRASIL ELETRODOMESTICOS LTDA. a fls. 264/284, tirado do v. julgamento proferido nestes autos.

Determinada a remessa dos autos à C. Turma Julgadora, houve exercício de juízo de retratação (fls. 342/351), providenciada a interposição de novo recurso pela Recorrente (fls. 404/423).

É o suficiente relatório.

Diante da retratação pela C. Turma Julgadora e a renovação das razões recursais, verifica-se a perda superveniente de objeto recursal, motivo pelo qual o recurso deve ser prejudicado.

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

Intimem-se.

São Paulo, 16 de maio de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

2003.61.00.034929-1/SP

APELANTE : MABE BRASIL ELETRODOMESTICOS LTDA  
ADVOGADO : JOSE PAULO DE CASTRO EMSENHUBER  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 16 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

## DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Extraordinário interposto por MABE BRASIL ELETRODOMESTICOS LTDA. a fls. 404/423, tirado do v. julgamento proferido nestes autos, aduzindo especificamente a inexigibilidade do PIS no período de outubro/1995 a fevereiro/96. Afirma que, reconhecida a inconstitucionalidade da legislação regente do tema no período (MP 1.212/95), é indevido o recolhimento da exação na forma da LC 7/70.

É o suficiente relatório.

A matéria já não comporta disceptação, sedimentada na jurisprudência do Excelso Pretório a incidência do PIS nos moldes da LC 7/70 no período impugnado. A propósito:

*"Ementa: EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONVERSÃO EM AGRAVO REGIMENTAL. TRIBUTÁRIO. PIS. MP 1.212/95 E REEDIÇÕES. ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA ANTERIORIDADE MITIGADA (ART. 195, § 6º, CF). INOCORRÊNCIA. 1. Os embargos de declaração opostos objetivando reforma da decisão do relator, com caráter infringente, devem ser convertidos em agravo regimental, que é o recurso cabível, por força do princípio da fungibilidade. Precedentes: Pet 4.837-ED, rel. Min. CARMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, DJ 14.3.2011; Rcl 11.022-ED, rel. Min. CARMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, DJ 7.4.2011; AI 547.827-ED, rel. Min. DIAS TOFFOLI, 1ª Turma, DJ 9.3.2011; RE 546.525-ED, rel. Min. ELLEN GRACIE, 2ª Turma, DJ 5.4.2011). 2. É constitucional a cobrança do PIS por meio MP 1.212/95 e suas reedições (posteriormente convertida na Lei nº 9.718/98), conforme entendimento assinalado pelo Plenário desta Corte quando do julgamento da ADI 1.417, Plenário, da Relatoria do Min. Octavio Gallotti, DJ de 23.03.01. Nesse sentido, os seguintes precedentes: AI 749.301-AgR, Segunda Turma, Rel. Min. Gilmar Mendes, Dje de 21.06.2011, e RE 564.787-AgR, Rel. Min. Dias Toffoli, Primeira Turma, Dje de 15.03.2011. AI 749.301-AgR, Segunda Turma, Rel. Min. Gilmar Mendes, Dje de 21.06.2011. 3. In casu, o acórdão recorrido assentou: "TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. PIS. MP 1.212/95 E REEDIÇÕES. PRAZO NONAGESIMAL. VIGÊNCIA DA LC 07/70 ATÉ FEVEREIRO/96. 1. Tratando-se o PIS de tributo sujeito a lançamento por homologação, a prescrição da ação de restituição somente ocorre decorridos cinco anos, a partir do fato gerador, acrescidos de mais cinco anos, contados da homologação tácita. 2. A contribuição social para o PIS foi expressamente recepcionada pelo artigo 239 da Constituição Federal de 1988, permanecendo, ipso facto, em vigor a Lei Complementar n. 07/70, com modificação apenas do destino da correspondente receita. 3. Os decretos-leis ns. 2.445 e 2449, de 1988, que alteraram a sistemática da contribuição para o PIS, base de cálculo e a alíquota, foram declarados inconstitucionais pelo Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 148.754-2/RJ, de 24/06/1993, por impossibilidade de utilização desses instrumentos normativos, face à reserva qualificada das matérias (art. 55 da CF). A Resolução n. 49 do Senado Federal, publicada em 10 de outubro de 1995, suspendeu a execução dos referidos decretos-leis. 4. Afastados os referidos decretos-leis, a contribuição para o PIS passou a ser disciplinada pela LC n. 07/70, com as alterações introduzidas pela LC n. 17/73, até a edição da Medida Provisória n. 1.212/95. 5. A Medida Provisória 1.212, publicada em 29/11/95, passou a ter eficácia somente em 27/02/96, consoante o princípio da anterioridade nonagesimal. Por conseguinte, apenas no período de outubro de 1995 a fevereiro de 1996 encontrava-se em vigência a LC 07/70. Precedente desta Corte. 6. Considerando que o pedido das impetrantes refere-se ao reconhecimento do direito à compensação dos valores indevidamente recolhidos no período de março/96 a janeiro/99, correta a sentença que denegou a segurança. 7. Apelação improvida." 4. Agravo regimental desprovido". (STF, AI 840906 ED, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 20/03/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-080 DIVULG 24-04-2012 PUBLIC 25-04-2012).*

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

Intimem-se.

São Paulo, 16 de maio de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00042 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0034929-68.2003.4.03.6100/SP

2003.61.00.034929-1/SP

APELANTE : MABE BRASIL ELETRODOMESTICOS LTDA  
ADVOGADO : JOSE PAULO DE CASTRO EMSENHUBER  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 16 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

DECISÃO  
Vistos, etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por MABE BRASIL ELETRODOMESTICOS LTDA. a fls. 389/403, tirado do v. julgamento proferido nestes autos, aduzindo especificamente:

a) ofensa ao disposto no art. 535 do CPC, existente nulidade no julgamento dos Embargos de Declaração pela C. Turma Julgadora.

b) a inexigibilidade do PIS no período de outubro/1995 a fevereiro/96. Afirma que, reconhecida a inconstitucionalidade da legislação regente do tema no período (MP 1.212/95), é indevido o recolhimento da exação, impossível sua cobrança na forma da LC 7/70.

É o suficiente relatório.

Analisado o processado, verifica-se inócua qualquer ofensa ao disposto no art. 535, do CPC, pretendendo a Recorrente, em verdade, a revisão do mérito da causa. Logo, deixa a parte recorrente de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo qual se impõe seja inadmitido o recurso em pauta, neste ponto, por vislumbrar a rediscussão fática da celeuma, circunstância que esbarra na Súmula 07, do C. STJ:

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

No mérito, constata-se já solucionada a controvérsia central, por meio do Recurso Repetitivo firmado aos autos do Recurso Especial n. 1.136.210 (trânsito em julgado em ), do E. Superior Tribunal de Justiça, deste teor:

*"PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. PIS. EXIGIBILIDADE DA CONTRIBUIÇÃO NO PERÍODO DE OUTUBRO DE 1995 A OUTUBRO DE 1998. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DOS DECRETOS-LEIS 2.445/88 e 2.449/88 (RE 148.754). RESTAURAÇÃO DOS EFEITOS DA LEI COMPLEMENTAR 7/70. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DO ARTIGO 18, DA LEI 9.715/98 (ADI 1.417). PRAZO NONAGESIMAL DA LEI 9.715/98 CONTADO DA VEICULAÇÃO DA PRIMEIRA EDIÇÃO DA MEDIDA PROVISÓRIA 1.212/95.*

1. A contribuição social destinada ao PIS permaneceu exigível no período compreendido entre outubro de 1995 a fevereiro de 1996, por força da Lei Complementar 7/70, e entre março de 1996 a outubro de 1998, por força da Medida Provisória 1.212/95 e suas reedições.

2. A contribuição destinada ao Programa de Integração Social - PIS disciplinada pela Lei Complementar 7/70, foi recepcionada pelo artigo 239, da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 (RE 169.091, Rel. Ministro Sepúlveda Pertence, Tribunal Pleno, julgado em 07.06.1995, DJ 04.08.1995).

3. O reconhecimento, pelo Supremo Tribunal Federal, da inconstitucionalidade formal dos Decretos-Leis 2.445/88 e 2.449/88 (RE 148.754, Rel. Ministro Carlos Velloso, Rel. p/ Acórdão Ministro Francisco Rezek, Tribunal Pleno, julgado em 24.06.1993, DJ 04.03.1994) teve o condão de restaurar a sistemática de cobrança do PIS disciplinada na Lei Complementar 7/70, no período de outubro de 1995 a fevereiro de 1996 (Precedentes do Supremo Tribunal Federal: AI 713.171 AgR, Rel. Ministra Cármen Lúcia, Primeira Turma, julgado em 09.06.2009, DJe-148 DIVULG 06-08-2009 PUBLIC 07-08-2009 EMENT VOL-02368-19 PP-04055; RE 479.135 AgR, Rel. Ministro Sepúlveda Pertence, Primeira Turma, julgado em 26.06.2007, DJe-082 DIVULG 16.08.2007 PUBLIC 17.08.2007 DJ 17.08.2007; AI 488.865 ED, Rel. Ministro Gilmar Mendes, Segunda Turma, julgado em 07.02.2006, DJ 03.03.2006; AI 200.749 AgR, Rel. Ministro Sepúlveda Pertence, Primeira Turma, julgado em 18.05.2004, DJ 25.06.2004; RE 256.589 AgR, Rel. Ministro Maurício Corrêa, Segunda Turma, julgado em 08.08.2000, DJ 16.02.2001; e RE 181.165 ED-ED, Rel. Ministro Maurício Corrêa, Segunda Turma, julgado em 02.04.1996, DJ 19.12.1996. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça: AgRg no REsp 531.884/SC, Rel. Ministro Francisco Falcão, Primeira Turma, julgado em 25.11.2003, DJ 22.03.2004; REsp 625.605/SC, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 08.06.2004, DJ 23.08.2004; REsp 264.493/PR, Rel. Ministro Francisco Peçanha Martins, Segunda Turma, julgado em 06.12.2005, DJ 13.02.2006; AgRg no Ag 890.184/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 20.09.2007, DJ 19.10.2007; e REsp 881.536/CE, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 28.10.2008, DJe 21.11.2008).

4. É que a norma declarada inconstitucional é nula ab origine, não se revelando apta à produção de qualquer efeito, inclusive o de revogação da norma anterior, que volta a vigor plenamente, não se caracterizando hipótese de repristinação vedada no § 3º, do artigo 2º, da Lei de Introdução ao Código Civil.

5. Outrossim, é pacífica a jurisprudência da Excelsa Corte, anterior à Emenda Constitucional 32/2001, no sentido de que as medidas provisórias não apreciadas pelo Congresso Nacional, não perdiam a eficácia, quando reeditadas dentro do prazo de validade de 30 (trinta) dias, contando-se a anterioridade nonagesimal, prevista no artigo 195, § 6º, da CRFB/88, da edição da primeira medida provisória (ADI 1417, Rel. Ministro Octávio Gallotti, Tribunal Pleno, julgado em 02.08.1999, DJ 23.03.2001).

6. Destarte, até 28 de fevereiro de 1996 (início da vigência das alterações introduzidas pela Medida Provisória 1.212, de 28 de novembro de 1995), a cobrança das contribuições destinadas ao PIS era regida pelo disposto na Lei Complementar 7/70. A partir de março de 1996 e até a publicação da Lei 9.715, de 25 de novembro de 1998, a contribuição destinada ao PIS restou disciplinada pela Medida Provisória 1.212/95 e suas reedições, inexistindo, portanto, solução de continuidade da exigibilidade da exação em tela.

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

(STJ, REsp 1136210/PR, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/12/2009, DJe 01/02/2010).

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

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

Intimem-se.

São Paulo, 16 de maio de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00043 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0034929-68.2003.4.03.6100/SP

2003.61.00.034929-1/SP

APELANTE : MABE BRASIL ELETRODOMESTICOS LTDA  
ADVOGADO : JOSE PAULO DE CASTRO EMSENHUBER  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 16 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

DECISÃO  
Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por MABE BRASIL ELETRODOMESTICOS LTDA. a fls. 228/263, tirado do v. julgamento proferido nestes autos.

Determinada a remessa dos autos à C. Turma Julgadora, houve exercício de juízo de retratação (fls. 342/351), providenciada a interposição de novo recurso pela Recorrente (fls. 389/403).

É o suficiente relatório.

Diante da retratação pela C. Turma Julgadora e a renovação das razões recursais, verifica-se a perda superveniente de objeto recursal, motivo pelo qual o recurso deve ser prejudicado.

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

Intimem-se.

São Paulo, 16 de maio de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 22638/2013**  
**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO**  
**SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED**  
**DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA**  
**RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00001 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003618-74.1999.4.03.6108/SP

1999.61.08.003618-9/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RODRIGO UYHEARA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : CLAUDIO LUIZ STRINGASCI  
ADVOGADO : SHIGUEKO SAKAI e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE BAURU Sec Jud SP

## DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto nos termos do art. 105, III, da Constituição Federal contra decisão monocrática.

Sem contrarrazões.

Decido.

O recurso é de ser inadmitido.

Embora presentes, os pressupostos genéricos de admissibilidade, restou descumprido o regramento veiculado no inciso III, do art. 105, da CF, que exige, como requisito específico, decisão definitiva pelo Órgão Colegiado, em única ou última instância. A r. decisão recorrida foi proferida monocraticamente, nos termos do artigo 557, §1º A, do CPC, desafiando a interposição do agravo previsto no § 1º, do mesmo disposto, o que foi ignorado pela parte recorrente. Nesse sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AUSÊNCIA DO DEVIDO EXAURIMENTO DAS VIAS ORDINÁRIAS.*

*1 - Não cabe recurso especial contra decisão singular proferida no âmbito dos tribunais. Inteligência do art. 105, inciso III, da Constituição Federal. Precedentes.*

*2 - Apresentada a insurgência especial em face de decisão singular, que rejeita os embargos de declaração, tidos por manifestamente improcedentes, e não interposto agravo interno, imprescindível, no caso, para se obter a manifestação do Colegiado e, por conseguinte, o esgotamento das instâncias ordinárias, de rigor aplicação, "mutatis mutandis", da vedação prescrita pela Súmula 281/STF.*

*3 - Agravo regimental desprovido." (STJ - AgRg no Ag 960274/SC, Rel. Ministro FERNANDO GONÇALVES, QUARTA TURMA, julgado em 19/02/2008, DJe 03/03/2008).*

Posto isso, **não admito o recurso especial.**

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 24 de abril de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00002 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003618-74.1999.4.03.6108/SP

1999.61.08.003618-9/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RODRIGO UYHEARA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : CLAUDIO LUIZ STRINGASCI  
ADVOGADO : SHIGUEKO SAKAI e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE BAURU Sec Jud SP

## DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto, nos termos do art. 102, III, alínea "a", da Constituição Federal, em face da r. decisão monocrática.

Sem contrarrazões.

Decido.

O recurso é de ser inadmitido.

Embora presentes os requisitos gerais de admissibilidade, restou descumprido o regramento contido no inciso III, do art. 102, da CF, que exige, como requisito específico, decisão definitiva pelo Órgão Colegiado, em única ou última instância. A r. decisão recorrida foi proferida monocraticamente, nos termos do art. 557, §1º A, do CPC, desafiando a interposição do agravo previsto no art. 557, §1º, CPC, o que não foi observado pela parte recorrente. Nesse sentido:

*"RECURSO EXTRAORDINÁRIO - JUSTIÇA DO TRABALHO - CAUSA DE ALÇADA (LEI Nº 5.584/70, ART. 2º, § 4º) - AUSÊNCIA DE ESGOTAMENTO DAS VIAS RECURSAIS ORDINÁRIAS - DESCABIMENTO DO APELO EXTREMO - SÚMULA 281/STF - DIRETRIZ JURISPRUDENCIAL FIRMADA PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL - RECURSO IMPROVIDO. - O prévio esgotamento das instâncias recursais ordinárias constitui pressuposto de admissibilidade do recurso extraordinário. Súmula 281/STF. (...)" (RE 638224 AgR, Rel. Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 07/06/2011, DJe-118 DIVULG 20-06-2011 PUBLIC 21-06-2011 EMENT VOL-02548-02 PP-00245).*

*"(...)*

*O recurso extraordinário só é cabível quando seus requisitos constitucionais de admissibilidade ocorrem, e um deles é o de que a decisão recorrida decorra de causa julgada em única ou última instância (art. 102, III, da Constituição federal). A decisão monocrática proferida na apelação não esgotou as vias recursais ordinárias, porquanto ainda era cabível o agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC. Incidência, no caso, da Súmula 281/STF. Agravo regimental a que se nega provimento." (AI 824547 AgR, Rel. Min. JOAQUIM BARBOSA, Segunda Turma, julgado em 01/02/2011, DJe-039 DIVULG 25-02-2011 PUBLIC 28-02-2011 EMENT VOL-02472-02 PP-00444).*

Posto isso, não admito o recurso extraordinário.

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 24 de abril de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028721-79.2001.4.03.9999/SP

2001.03.99.028721-1/SP

APELANTE : FRANCISCO ROSA DE SANTANA  
ADVOGADO : JOSE ABILIO LOPES  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : DENISE DE PAULA ALBINO GARCIA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00.00.00059-7 4 Vr CUBATAO/SP

## DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto nos termos do art. 105, III, da Constituição Federal contra decisão monocrática.

Sem contrarrazões.

Decido.

O recurso é de ser inadmitido.

Embora presentes, os pressupostos genéricos de admissibilidade, restou descumprido o regramento veiculado no inciso III, do art. 105, da CF, que exige, como requisito específico, decisão definitiva pelo Órgão Colegiado, em única ou última instância. A r. decisão recorrida foi proferida monocraticamente, nos termos do artigo 557, §1º A, do CPC, desafiando a interposição do agravo previsto no § 1º, do mesmo disposto, o que foi ignorado pela parte recorrente. Nesse sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AUSÊNCIA DO DEVIDO EXAURIMENTO DAS VIAS ORDINÁRIAS.*

*1 - Não cabe recurso especial contra decisão singular proferida no âmbito dos tribunais. Inteligência do art. 105, inciso III, da Constituição Federal. Precedentes.*

*2 - Apresentada a insurgência especial em face de decisão singular, que rejeita os embargos de declaração, tidos por manifestamente improcedentes, e não interposto agravo interno, imprescindível, no caso, para se obter a manifestação do Colegiado e, por conseguinte, o esgotamento das instâncias ordinárias, de rigor aplicação, "mutatis mutandis", da vedação prescrita pela Súmula 281/STF.*

*3 - Agravo regimental desprovido." (STJ - AgRg no Ag 960274/SC, Rel. Ministro FERNANDO GONÇALVES, QUARTA TURMA, julgado em 19/02/2008, DJe 03/03/2008).*

Posto isso, **não admito o recurso especial.**

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de março de 2013.

Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016104-53.2002.4.03.9999/SP

2002.03.99.016104-9/SP

APELANTE	: MANUEL NUNES DE ANDRADE
ADVOGADO	: JOSE ABILIO LOPES
	: ENZO SCIANNELLI
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: MARIA ISABEL DE FIGUEIREDO CARVALHO
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: OS MESMOS
No. ORIG.	: 99.00.00113-0 2 Vr CUBATAO/SP

## DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto nos termos do art. 105, III, da Constituição Federal contra decisão monocrática.

Sem contrarrazões.

Decido.

O recurso é de ser inadmitido.

Embora presentes, os pressupostos genéricos de admissibilidade, restou descumprido o regramento veiculado no inciso III, do art. 105, da CF, que exige, como requisito específico, decisão definitiva pelo Órgão Colegiado, em única ou última instância. A r. decisão recorrida foi proferida monocraticamente, nos termos do artigo 557, §1º A, do CPC, desafiando a interposição do agravo previsto no § 1º, do mesmo disposto, o que foi ignorado pela parte recorrente. Nesse sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AUSÊNCIA DO DEVIDO EXAURIMENTO DAS VIAS ORDINÁRIAS.*

*1 - Não cabe recurso especial contra decisão singular proferida no âmbito dos tribunais. Inteligência do art. 105, inciso III, da Constituição Federal. Precedentes.*

*2 - Apresentada a insurgência especial em face de decisão singular, que rejeita os embargos de declaração, tidos por manifestamente improcedentes, e não interposto agravo interno, imprescindível, no caso, para se obter a manifestação do Colegiado e, por conseguinte, o esgotamento das instâncias ordinárias, de rigor aplicação, "mutatis mutandis", da vedação prescrita pela Súmula 281/STF.*

*3 - Agravo regimental desprovido." (STJ - AgRg no Ag 960274/SC, Rel. Ministro FERNANDO GONÇALVES, QUARTA TURMA, julgado em 19/02/2008, DJe 03/03/2008).*

Posto isso, **não admito o recurso especial.**

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de março de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002453-66.2002.4.03.6114/SP

2002.61.14.002453-9/SP

APELANTE : JOSE DOS SANTOS OLIVEIRA  
ADVOGADO : JOAO CARLOS DA SILVA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : DANIELLE MONTEIRO PREZIA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

## DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto nos termos do art. 105, III, da Constituição Federal contra decisão

monocrática que decidiu os embargos declaratórios opostos contra decisão anterior, prolatada com fulcro no art. 557, do Código de Processo Civil.

Sem contrarrazões.

Decido.

O recurso é de ser inadmitido.

Embora presentes os requisitos genéricos de admissibilidade, restou descumprido o regramento contido no inciso III, do art. 105, da CF, que exige, como requisito específico, o esgotamento das vias recursais ordinárias. A r. decisão recorrida, relativa aos embargos declaratórios opostos de decisão singular anterior, foi igualmente proferida monocraticamente, nos termos do artigo 557, do CPC, desafiando a interposição do agravo previsto no § 1º do mesmo dispositivo, o que foi ignorado pela parte recorrente. Nesse sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL CONTRA DECISÃO PROFERIDA EM SEDE DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DE DECISÃO MONOCRÁTICA. IMPOSSIBILIDADE. ESGOTAMENTO DAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS. NECESSIDADE.*

*1. É dever do recorrente esgotar as instâncias ordinárias antes de interpor o recurso especial, nos termos do artigo 105, III, da Constituição Federal.*

*2. Embora o Tribunal a quo tenha apreciado os embargos de declaração opostos em face da decisão singular, ante a natureza simplesmente integrativa dos aclaratórios, não se verificou o esgotamento de instância.*

*3. Cabia à parte apresentar o competente agravo regimental, a fim de provocar o pronunciamento do órgão jurisdicional acerca do mérito da matéria em questão e afastar a incidência do óbice constante do verbete 281/STF.*

*4. Agravo regimental improvido.*

*(AgRg no Ag 1411767/SP, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 18/08/2011, DJe 02/09/2011)*

Posto isso, **não admito o recurso especial.**

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de maio de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002453-66.2002.4.03.6114/SP

2002.61.14.002453-9/SP

APELANTE : JOSE DOS SANTOS OLIVEIRA  
ADVOGADO : JOAO CARLOS DA SILVA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : DANIELLE MONTEIRO PREZIA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto, nos termos do art. 102, III, da Constituição Federal, em face da r. decisão monocrática, que decidiu os embargos declaratórios opostos contra decisão anterior, prolatada com fulcro

no art. 557, do Código de Processo Civil.

Sem contrarrazões.

Decido.

O recurso é de ser inadmitido.

Embora presentes os requisitos gerais de admissibilidade, restou descumprido o regramento contido no inciso III, do art. 102, da CF, que exige, como requisito específico, a exaustão das vias recursais ordinárias. A r. decisão recorrida, relativa aos embargos declaratórios opostos de decisão singular anterior, foi igualmente proferida monocraticamente, nos termos do art. 557, do CPC, desafiando a interposição do agravo previsto no §1º do mesmo dispositivo, o que não foi observado pela parte recorrente. Nesse sentido:

*"RECURSO EXTRAORDINÁRIO - JUSTIÇA DO TRABALHO - CAUSA DE ALÇADA (LEI Nº 5.584/70, ART. 2º, § 4º) - AUSÊNCIA DE ESGOTAMENTO DAS VIAS RECURSAIS ORDINÁRIAS - DESCABIMENTO DO APELO EXTREMO - SÚMULA 281/STF - DIRETRIZ JURISPRUDENCIAL FIRMADA PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL - RECURSO IMPROVIDO. - O prévio esgotamento das instâncias recursais ordinárias constitui pressuposto de admissibilidade do recurso extraordinário. Súmula 281/STF. (...)" (RE 638224 AgR, Rel. Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 07/06/2011, DJe-118 DIVULG 20-06-2011 PUBLIC 21-06-2011 EMENT VOL-02548-02 PP-00245).*

*"(...)*

*O recurso extraordinário só é cabível quando seus requisitos constitucionais de admissibilidade ocorrem, e um deles é o de que a decisão recorrida decorra de causa julgada em única ou última instância (art. 102, III, da Constituição federal). A decisão monocrática proferida na apelação não esgotou as vias recursais ordinárias, porquanto ainda era cabível o agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC. Incidência, no caso, da Súmula 281/STF. Agravo regimental a que se nega provimento." (AI 824547 AgR, Rel. Min. JOAQUIM BARBOSA, Segunda Turma, julgado em 01/02/2011, DJe-039 DIVULG 25-02-2011 PUBLIC 28-02-2011 EMENT VOL-02472-02 PP-00444).*

Posto isso, **não admito o recurso extraordinário.**

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de maio de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00007 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001328-77.2004.4.03.9999/SP

2004.03.99.001328-8/SP

APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: JOSEMAR ANTONIO GIORGETTI
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: EDUARDO MORENO
ADVOGADO	: FERNANDO VALDRIGHI
REMETENTE	: JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE AMERICANA SP
No. ORIG.	: 02.00.00303-2 2 Vr AMERICANA/SP

## DECISÃO

Trata-se de recurso especial, com fundamento no art. 105, inciso III, alínea *a*, da Constituição Federal, interposto pela parte autora contra o v. acórdão que considerou não comprovado tempo de atividade especial e, assim, não concedeu o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

Alega a parte recorrente violação aos arts. 55 e 107 da Lei 8.213/91.

Sem contrarrazões.

### **É o relatório. Decido.**

Atendidos os requisitos gerais de admissibilidade recursal, passo ao exame dos pressupostos constitucionais.

O recurso especial é de ser inadmitido.

A pretensão da parte recorrente, acerca da comprovação do tempo de atividade especial, encontra óbice sumular que impede a veiculação da matéria em recurso especial, pois é vedado o reexame de matéria fático-probatória, a teor da Súmula 07 do C. Superior Tribunal de Justiça, "in verbis":

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

Ademais, não há falar-se em discussão a respeito da valoração das provas, razão pela qual prevalece a incidência da Súmula supra transcrita.

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

Intime-se.

São Paulo, 17 de abril de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020395-28.2004.4.03.9999/SP

2004.03.99.020395-8/SP

APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: MOYSES LAUTENSCHLAGER
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: JOAO ROBERTO NOQUELI
ADVOGADO	: MARCOS BATISTA DOS SANTOS
No. ORIG.	: 03.00.00015-6 1 Vr CERQUILHO/SP

## DECISÃO

Trata-se de recurso especial, com fundamento no art. 105, inciso III, da Constituição Federal, interposto contra acórdão desta E. Corte Regional Federal.

Sem contrarrazões.

## **Decido.**

Verifico a presença dos requisitos genéricos de admissibilidade recursal.

Entretanto, a pretensão recursal não merece prosperar, pois a parte recorrente limitou-se a manifestar inconformismo com o julgado e não indicou expressamente qualquer dispositivo legal supostamente infringido, o que impede a apreciação na Superior Instância, incidindo na espécie a Súmula 284 do Colendo Supremo Tribunal Federal, também aplicável em sede de recurso especial:

*"É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia."*

Nesse sentido, tem reiteradamente se manifestado o C. Superior Tribunal de Justiça:

*AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. FUNDAMENTAÇÃO DEFICIENTE. SÚMULA 284/STF. EXAME DE MATÉRIA CONSTITUCIONAL EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL. DESCABIMENTO.*

*1. O não apontamento, com precisão e clareza, dos dispositivos legais que teriam sido afrontados pelo acórdão do Tribunal de origem importa em deficiência de fundamentação da insurgência especial, impossibilitando a análise do recurso, atraindo a incidência, por analogia, da Súmula 284/STF.*

*2. Não cabe ao Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso especial, o exame de eventual ofensa a dispositivos da Constituição Federal, sob pena de usurpação da competência reservada ao Supremo Tribunal Federal.*

*3. Agravo regimental improvido.*

*(AgRg no REsp 1222994/RS, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, julgado em 18/09/2012, DJe 01/10/2012)*

*PENAL. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. FUNDAMENTO INATACADO. SÚMULA 182/STJ. RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE INDICAÇÃO DE DISPOSITIVO DE LEI TIDO POR VIOLADO. FUNDAMENTAÇÃO DEFICIENTE. SÚMULA 284/STF. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. ART. 255/RISTJ. INOBSERVÂNCIA.*

*1. Compete ao recorrente, nas razões do agravo, infirmar especificamente todos os fundamentos expostos na decisão que inadmitiu o apelo especial. Súmula 182/STJ.*

*2. A ausência de indicação do dispositivo violado enseja a aplicação da Súmula 284/STF, pois caracteriza deficiência na fundamentação, o que dificulta a compreensão da controvérsia.*

*3. É inviável o recurso especial pela alínea c quando não realizado o cotejo analítico e não comprovada a similitude fática entre os arestos trazidos à colação. Precedentes.*

*4. Agravo regimental improvido.*

*(AgRg no AREsp 46.719/MG, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, julgado em 14/08/2012, DJe 22/08/2012)*

*PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO. AUSÊNCIA DE INDICAÇÃO DOS DISPOSITIVOS LEGAIS TIDOS POR VIOLADOS. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 284 DO STF. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.*

*1. A não indicação do dispositivo de lei que teria sido supostamente violado é circunstância que obsta o conhecimento do Apelo Nobre interposto tanto com fundamento na alínea a, como na alínea c do permissivo constitucional (Súmula 284/STF).*

*2. Agravo Regimental do Município de Tarumã desprovido.*

*(AgRg no AREsp 154.613/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 26/06/2012, DJe 02/08/2012)*

*AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E CIVIL. DPVAT. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL NÃO DEMONSTRADO. SÚMULA Nº 284/STF.*

*1. A divergência jurisprudencial com fundamento na alínea "c" do permissivo constitucional, nos termos do art. 541, parágrafo único, do Código de Processo Civil e do art. 255, § 1º, do Regimento Interno do Superior Tribunal de Justiça, requisita comprovação e demonstração, esta, em qualquer caso, com a transcrição dos trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, a evidenciar a similitude fática entre os casos apontados e a divergência de interpretações.*

2. *É necessária a indicação do dispositivo da legislação infraconstitucional federal sobre o qual recai o dissídio jurisprudencial (Súmula nº 284/STF).*

3. *Agravo regimental não provido.*

*(AgRg no AREsp 88.543/RS, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 19/06/2012, DJe 25/06/2012)*

*AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE INDICAÇÃO DOS DISPOSITIVOS VIOLADOS. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO N. 284 DA SÚMULA DO STF. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. EX-CELETISTA. ESTATUTÁRIO. ATIVIDADE INSALUBRE. TEMPO DE SERVIÇO. CONDIÇÃO VERIFICADA PELA CORTE DE ORIGEM. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. ENUNCIADO N. 7 DA SÚMULA DO STJ.*

*- Não indicados os dispositivos federais tidos por violados, inviável o exame do recurso especial pela alínea "a", a teor do disposto no enunciado n. 284 da Súmula do STF. (...)*

*Agravo regimental improvido.*

*(AgRg no AREsp 6.349/PR, Rel. Ministro CESAR ASFOR ROCHA, SEGUNDA TURMA, julgado em 25/10/2011, DJe 03/11/2011)*

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

Intimem-se.

São Paulo, 17 de abril de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005992-41.2005.4.03.6112/SP

2005.61.12.005992-6/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : BRUNO SANTHIAGO GENOVEZ e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : BEATRIZ NUNES  
ADVOGADO : RAIMUNDO PEREIRA DOS ANJOS JUNIOR e outro

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto nos termos do art. 105, III, da Constituição Federal contra decisão monocrática.

Sem contrarrazões.

Decido.

O recurso é de ser inadmitido.

Embora presentes, os pressupostos genéricos de admissibilidade, restou descumprido o regramento veiculado no inciso III, do art. 105, da CF, que exige, como requisito específico, decisão definitiva pelo Órgão Colegiado, em única ou última instância. A r. decisão recorrida foi proferida monocraticamente, nos termos do artigo 557, §1º A, do CPC, desafiando a interposição do agravo previsto no § 1º, do mesmo disposto, o que foi ignorado pela parte recorrente. Nesse sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AUSÊNCIA DO DEVIDO EXAURIMENTO DAS VIAS ORDINÁRIAS.*

*1 - Não cabe recurso especial contra decisão singular proferida no âmbito dos tribunais. Inteligência do art. 105,*

*inciso III, da Constituição Federal. Precedentes.*

*2 - Apresentada a insurgência especial em face de decisão singular, que rejeita os embargos de declaração, tidos por manifestamente improcedentes, e não interposto agravo interno, imprescindível, no caso, para se obter a manifestação do Colegiado e, por conseguinte, o esgotamento das instâncias ordinárias, de rigor aplicação, "mutatis mutandis", da vedação prescrita pela Súmula 281/STF.*

*3 - Agravo regimental desprovido." (STJ - AgRg no Ag 960274/SC, Rel. Ministro FERNANDO GONÇALVES, QUARTA TURMA, julgado em 19/02/2008, DJe 03/03/2008).*

Posto isso, **não admito o recurso especial.**

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 24 de abril de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008731-31.2006.4.03.6183/SP

2006.61.83.008731-2/SP

APELANTE : JOAO SEBASTIAO MARTINS  
ADVOGADO : FABIO LUCAS GOUVEIA FACCIN  
: THIAGO RODRIGUES DOS SANTOS  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FERNANDA GOLONI PRETO RODRIGUES DE OLIVEIRA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto nos termos do art. 105, III, da Constituição Federal contra decisão monocrática.

Sem contrarrazões.

Decido.

O recurso é de ser inadmitido.

Embora presentes, os pressupostos genéricos de admissibilidade, restou descumprido o regramento veiculado no inciso III, do art. 105, da CF, que exige, como requisito específico, decisão definitiva pelo Órgão Colegiado, em única ou última instância. A r. decisão recorrida foi proferida monocraticamente, nos termos do artigo 557, §1º A, do CPC, desafiando a interposição do agravo previsto no § 1º, do mesmo disposto, o que foi ignorado pela parte recorrente. Nesse sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AUSÊNCIA DO DEVIDO EXAURIMENTO DAS VIAS ORDINÁRIAS.*

*1 - Não cabe recurso especial contra decisão singular proferida no âmbito dos tribunais. Inteligência do art. 105, inciso III, da Constituição Federal. Precedentes.*

*2 - Apresentada a insurgência especial em face de decisão singular, que rejeita os embargos de declaração, tidos*

*por manifestamente improcedentes, e não interposto agravo interno, imprescindível, no caso, para se obter a manifestação do Colegiado e, por conseguinte, o esgotamento das instâncias ordinárias, de rigor aplicação, "mutatis mutandis", da vedação prescrita pela Súmula 281/STF. 3 - Agravo regimental desprovido." (STJ - AgRg no Ag 960274/SC, Rel. Ministro FERNANDO GONÇALVES, QUARTA TURMA, julgado em 19/02/2008, DJe 03/03/2008).*

Posto isso, **não admito o recurso especial.**

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 24 de abril de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0050349-17.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.050349-9/SP

APELANTE : NEUZA FORMAGIO  
ADVOGADO : VANDERLEI ROSTIROLLA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CARLOS ANTONIO GALAZZI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 07.00.00017-0 1 Vr SOCORRO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto nos termos do art. 105, III, da Constituição Federal contra decisão monocrática.

Sem contrarrazões.

Decido.

O recurso é de ser inadmitido.

Embora presentes, os pressupostos genéricos de admissibilidade, restou descumprido o regramento veiculado no inciso III, do art. 105, da CF, que exige, como requisito específico, decisão definitiva pelo Órgão Colegiado, em única ou última instância. A r. decisão recorrida foi proferida monocraticamente, nos termos do artigo 557, §1º A, do CPC, desafiando a interposição do agravo previsto no § 1º, do mesmo disposto, o que foi ignorado pela parte recorrente. Nesse sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AUSÊNCIA DO DEVIDO EXAURIMENTO DAS VIAS ORDINÁRIAS.*

*1 - Não cabe recurso especial contra decisão singular proferida no âmbito dos tribunais. Inteligência do art. 105, inciso III, da Constituição Federal. Precedentes.*

*2 - Apresentada a insurgência especial em face de decisão singular, que rejeita os embargos de declaração, tidos por manifestamente improcedentes, e não interposto agravo interno, imprescindível, no caso, para se obter a manifestação do Colegiado e, por conseguinte, o esgotamento das instâncias ordinárias, de rigor aplicação,*

*"mutatis mutandis", da vedação prescrita pela Súmula 281/STF.  
3 - Agravo regimental desprovido." (STJ - AgRg no Ag 960274/SC, Rel. Ministro FERNANDO GONÇALVES,  
QUARTA TURMA, julgado em 19/02/2008, DJe 03/03/2008).*

Posto isso, **não admito o recurso especial.**

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 24 de abril de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00012 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000410-16.2007.4.03.6104/SP

2007.61.04.000410-3/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CAROLINA PEREIRA DE CASTRO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : FLORIPES DA CRUZ GUERRA e outros  
: OSVALDO VIEIRA GUERRA  
: DEBORA VIEIRA GUERRA  
: ELISABETH VIEIRA GUERRA  
: ANDREIA VIEIRA GUERRA  
: ROBERTO VIEIRA GUERRA  
ADVOGADO : MAURO DA CRUZ BERNARDO e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 00004101620074036104 5 Vr SANTOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto nos termos do art. 105, III, da Constituição Federal contra decisão monocrática.

Sem contrarrazões.

Decido.

O recurso é de ser inadmitido.

Embora presentes, os pressupostos genéricos de admissibilidade, restou descumprido o regramento veiculado no inciso III, do art. 105, da CF, que exige, como requisito específico, decisão definitiva pelo Órgão Colegiado, em única ou última instância. A r. decisão recorrida foi proferida monocraticamente, nos termos do artigo 557, §1º A, do CPC, desafiando a interposição do agravo previsto no § 1º, do mesmo disposto, o que foi ignorado pela parte recorrente. Nesse sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AUSÊNCIA DO DEVIDO EXAURIMENTO DAS VIAS ORDINÁRIAS.*

*1 - Não cabe recurso especial contra decisão singular proferida no âmbito dos tribunais. Inteligência do art. 105, inciso III, da Constituição Federal. Precedentes.*

*2 - Apresentada a insurgência especial em face de decisão singular, que rejeita os embargos de declaração, tidos por manifestamente improcedentes, e não interposto agravo interno, imprescindível, no caso, para se obter a manifestação do Colegiado e, por conseguinte, o esgotamento das instâncias ordinárias, de rigor aplicação, "mutatis mutandis", da vedação prescrita pela Súmula 281/STF.*

*3 - Agravo regimental desprovido." (STJ - AgRg no Ag 960274/SC, Rel. Ministro FERNANDO GONÇALVES, QUARTA TURMA, julgado em 19/02/2008, DJe 03/03/2008).*

Posto isso, **não admito o recurso especial.**

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 24 de abril de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000619-25.2007.4.03.6123/SP

2007.61.23.000619-6/SP

APELANTE : LAURA MASSONI MOREIRA  
ADVOGADO : VANDERLEI ROSTIROLLA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : GUSTAVO DUARTE NORI ALVES e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto nos termos do art. 105, III, da Constituição Federal contra decisão monocrática.

Sem contrarrazões.

Decido.

O recurso é de ser inadmitido.

Embora presentes, os pressupostos genéricos de admissibilidade, restou descumprido o regramento veiculado no inciso III, do art. 105, da CF, que exige, como requisito específico, decisão definitiva pelo Órgão Colegiado, em única ou última instância. A r. decisão recorrida foi proferida monocraticamente, nos termos do artigo 557, §1º A, do CPC, desafiando a interposição do agravo previsto no § 1º, do mesmo disposto, o que foi ignorado pela parte recorrente. Nesse sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AUSÊNCIA DO DEVIDO EXAURIMENTO DAS VIAS ORDINÁRIAS.*

*1 - Não cabe recurso especial contra decisão singular proferida no âmbito dos tribunais. Inteligência do art. 105, inciso III, da Constituição Federal. Precedentes.*

*2 - Apresentada a insurgência especial em face de decisão singular, que rejeita os embargos de declaração, tidos*

*por manifestamente improcedentes, e não interposto agravo interno, imprescindível, no caso, para se obter a manifestação do Colegiado e, por conseguinte, o esgotamento das instâncias ordinárias, de rigor aplicação, "mutatis mutandis", da vedação prescrita pela Súmula 281/STF. 3 - Agravo regimental desprovido." (STJ - AgRg no Ag 960274/SC, Rel. Ministro FERNANDO GONÇALVES, QUARTA TURMA, julgado em 19/02/2008, DJe 03/03/2008).*

Posto isso, **não admito o recurso especial.**

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 24 de abril de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00014 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004443-77.2007.4.03.6127/SP

2007.61.27.004443-3/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARINA DURLO NOGUEIRA LIMA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ANIBAL RICARDO DOS REIS ROCHA  
ADVOGADO : HUGO ANDRADE COSSI e outro  
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J DA BOA VISTA>27ª SJJ>SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, com fundamento no art. 105, inciso III, alíneas *a* e *c*, da Constituição Federal, do v. acórdão que não concedeu a revisão da RMI da aposentadoria por invalidez, para considerar, como salário-de-benefício, as prestações recebidas a título de auxílio-doença.

Alega a parte recorrente violação ao art. 29, § 5º, da Lei 8.213/91.

Sem contrarrazões.

#### Decido.

Atendidos os requisitos gerais de admissibilidade, passo ao exame dos pressupostos constitucionais.

Não merece prosperar a pretensão da parte recorrente de aplicação do critério previsto no art. 29, §5º, da Lei 8.213/91, no cálculo da Renda Mensal Inicial do seu benefício de aposentadoria por invalidez, pois o entendimento da Turma Julgadora está em consonância com o posicionamento firme do C. Superior Tribunal de Justiça:

*PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DA RMI. AUXÍLIO-DOENÇA SEGUIDO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PRECEDENTES. 1. Consoante firme orientação desta Corte, não havendo períodos intercalados de contribuição entre a concessão de um benefício e outro, não se aplica o disposto no § 5º do art. 29 da Lei nº 8.213/91, cuja incidência se dá somente na hipótese do inc. II do seu art. 55. 2. Agravo regimental improvido. (STJ, AGRESP 200802808135, AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 1108867, Rel. Min. JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, V.U., DJE:13/10/2009)*

*PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. AUXÍLIO-DOENÇA SEGUIDO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. APLICAÇÃO DO ART. 36 DO DECRETO Nº 3.048/99. AGRAVO DESPROVIDO.*

*I - Conforme entendimento firmado pela E. Terceira Seção, a renda mensal será calculada a teor do art. 36, § 7º, do Decreto n. 3.048/99, ou seja, o salário de benefício da aposentadoria por invalidez será de 100% (cem por cento) do valor do salário de benefício do auxílio doença anteriormente recebido, reajustado pelos índices de correção dos benefícios previdenciários.*

*II - Nos termos do art. 55, II da Lei 8.213/91, somente se admite a contagem do tempo de gozo de benefício por incapacidade quando intercalado com período de atividade e, portanto, contributivo. Assim, nessa hipótese, haveria a possibilidade de se efetuar novo cálculo para o benefício de aposentadoria por invalidez, incidindo o disposto no art. 29, § 5º da Lei 8.213/91, que determina seja considerado como salário-de-contribuição, o salário-de-benefício que serviu de base para o auxílio-doença, a fim de se definir o valor da renda mensal inicial.*

*III - Agravo interno desprovido.*

*(STJ, AgRg no REsp 1132233/RS, Rel. Ministro GILSON DIPP, QUINTA TURMA, julgado em 03/02/2011, DJe 21/02/2011, g.n.)*

Ademais, o C. Supremo Tribunal Federal decidiu, no Recurso Extraordinário nº 583834, com repercussão geral, que "O §5º do art. 29 da Lei nº 8.213/1991 (Lei de Benefícios da Previdência Social - LBPS) é exceção razoável à regra proibitiva de tempo de contribuição ficto com apoio no inciso II do art. 55 da mesma Lei. E é aplicável somente às situações em que a aposentadoria por invalidez seja precedida do recebimento de auxílio-doença durante período de afastamento intercalado com atividade laborativa, em que há recolhimento da contribuição previdenciária" (Tribunal Pleno, Rel. Min. Ayres Britto, julgado em 21.09.2011, DJe-032 Divulg 13.02.2012 Public 14.02.2012).

Quanto à alegada violação aos artigos da Constituição Federal, trata-se de pretensão de apreciação de matéria de ordem eminentemente constitucional, que refoge ao âmbito de competência do C. Superior Tribunal de Justiça. Esse entendimento já se encontra sedimentado naquele sodalício. Confira-se:

*"PROCESSUAL CIVIL. ALEGADA OMISSÃO NO ACÓRDÃO EMBARGADO. AUSÊNCIA DE VÍCIO NO JULGADO. INCONFORMAÇÃO COM A TESE ADOTADA PELA SEGUNDA TURMA. MATÉRIA CONSTITUCIONAL. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE.*

*(...)*

*2. Também ficou assentado que não é possível, em recurso especial, a pretendida análise de violação dos dispositivos constitucionais, ainda que à guisa de prequestionamento, porquanto matéria reservada ao Supremo Tribunal Federal, nos termos dos arts. 102, III e 105, III, da Carta Magna. Embargos de declaração rejeitados. (STJ, EDcl no AgRg no REsp 1283676/CE, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/02/2012, DJe 09/02/2012)"*

Por fim, indemonstrada pela parte recorrente a divergência jurisprudencial, vez que não realizado cotejo analítico da semelhança dos fatos entre julgados nem cumpridos os demais requisitos previstos no art. 541, do Código de Processo Civil.

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

Intimem-se.

São Paulo, 08 de maio de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003819-48.2008.4.03.6109/SP

2008.61.09.003819-8/SP

APELANTE : MARIOSE ANTONIO SOUZA RIBEIRO

ADVOGADO : LUIS FERNANDO SEVERINO e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FRANCISCO CARVALHO DE ARRUDA VEIGA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00038194820084036109 2 Vr PIRACICABA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, nos termos do art. 105, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, do v. acórdão, desfavorável ao pleito de revisão do benefício previdenciário, destinada a preservar o seu valor real, por meio da aplicação do valor do teto reajustado pelas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003.

Sustenta a parte recorrente negativa de vigência aos arts. 14 da EC 20/98 e 5º da EC 41/2003. Alega que os tetos dos benefícios previdenciários, majorados pelas citadas emendas constitucionais, devem alcançar também os benefícios concedidos anteriormente. Afirma que a sistemática prevista no art. 21, §3º, da Lei 8.880/94, consiste em incremento, concedido a partir do primeiro reajuste, e tem o objetivo de recuperar a parcela que excedeu ao teto vigente na data do início do benefício.

Sem contrarrazões.

É o relatório. Decido.

Atendidos os requisitos gerais de admissibilidade recursal, passo ao exame dos pressupostos constitucionais.

O presente recurso é de ser inadmitido.

Quanto à alegada violação aos arts. 14 da EC 20/98 e 5º da EC 41/2003, trata-se de pretensão de apreciação de matéria de ordem eminentemente constitucional, que refoge ao âmbito de competência do C. Superior Tribunal de Justiça. Nesse sentido, a decisão monocrática da Eminente Ministra Laurita Vaz, no Recurso Especial 1.239.171 (Public. 06/06/2012).

Esse entendimento já se encontra sedimentado no Colendo Superior Tribunal de Justiça. Confira-se:

*PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. LIMITES NORMATIVOS. APRECIÇÃO DE MATÉRIA CONSTITUCIONAL. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. ALÍNEA "A". DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE DA EXATA COMPREENSÃO DA CONTROVÉRSIA. APLICAÇÃO DA SÚMULA 284/STF. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.*

*I - É vedado a esta Corte, em sede de recurso especial, adentrar ao exame de pretensa violação a dispositivos constitucionais, cuja competência encontra-se adstrita ao âmbito do Supremo Tribunal Federal, conforme prevê o art. 102 da Carta Magna, ao designar o Pretório Excelso como seu guardião. Neste contexto, a pretensão trazida no especial exorbita seus limites normativos, que estão precisamente delineados no art. 105, III da Constituição Federal.*

*II - A admissibilidade do recurso especial pela alínea "a" só é cabível quando a decisão impugnada "contrariar tratado ou lei federal, ou negar-lhe vigência.". Assim, para que se pudesse, em tese, admitir o presente recurso, seria preciso que o recorrente, especificamente, indicasse qual o artigo da legislação federal estaria sendo violado, o que, in casu, não ocorreu. Desta forma, inviável a admissão do apelo com base na alínea "a".*

*Aplicável, à espécie, o verbete Sumular 284/STF, verbis: "É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia."*

*III - Agravo interno desprovido.*

*(AgRg no AgRg no Ag 730440/DF, Rel. Ministro GILSON DIPP, QUINTA TURMA, julgado em 04/04/2006, DJ 02/05/2006, p. 375)*

*"PROCESSUAL CIVIL. ALEGADA OMISSÃO NO ACÓRDÃO EMBARGADO. AUSÊNCIA DE VÍCIO NO JULGADO. INCONFORMAÇÃO COM A TESE ADOTADA PELA SEGUNDA TURMA. MATÉRIA CONSTITUCIONAL. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE.*

*(...)*

*2. Também ficou assentado que não é possível, em recurso especial, a pretendida análise de violação dos dispositivos constitucionais, ainda que à guisa de prequestionamento, porquanto matéria reservada ao Supremo Tribunal Federal, nos termos dos arts. 102, III e 105, III, da Carta Magna. Embargos de declaração rejeitados. (STJ, EDcl no AgRg no REsp 1283676/CE, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado*

em 02/02/2012, DJe 09/02/2012)"

Ressalte-se que a indicação de violação genérica a lei federal, sem particularização precisa dos dispositivos violados, implica deficiência de fundamentação do recurso especial, atraindo a incidência da Súmula 284 do Colendo Supremo Tribunal Federal.

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de março de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003819-48.2008.4.03.6109/SP

2008.61.09.003819-8/SP

APELANTE : MARIOSE ANTONIO SOUZA RIBEIRO  
ADVOGADO : LUIS FERNANDO SEVERINO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FRANCISCO CARVALHO DE ARRUDA VEIGA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00038194820084036109 2 Vr PIRACICABA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora, nos termos do art. 102, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, do v. acórdão, desfavorável ao pleito de revisão, para aplicação da majoração dos limites do benefício previdenciário, prevista nas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003.

Sustenta a parte recorrente violação aos arts. 14 da EC 20/98 e 5º da EC 41/2003. Alega que a presente demanda não trata de reajuste de benefício. Afirma, restou comprovado nos autos que a renda mensal inicial do seu benefício previdenciário foi limitada ao teto, razão pela qual aplicável o decidido pelo Supremo Tribunal Federal, no Recurso Extraordinário nº 564354, com Repercussão Geral.

Arguida repercussão geral.

Sem contrarrazões.

#### **É o relatório. Decido.**

Atendidos os requisitos gerais de admissibilidade recursal, passo ao exame dos pressupostos constitucionais.

No caso, a parte autora pleiteia a recomposição da renda mensal do seu benefício, mediante novo cálculo que observe a majoração do limite previdenciário estabelecido nas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003.

Constou do v. acórdão recorrido que, embora limitado o benefício ao teto na ocasião da concessão, não restou comprovada essa limitação na época da entrada em vigor das aludidas Emendas.

Considerou a Turma Julgadora que o Supremo Tribunal Federal, no Recurso Extraordinário com Repercussão Geral nº 564.354, não afastou a aplicação dos tetos previstos nos arts. 33 e 41-A, §1º, da Lei 8.213/91, porquanto firmado o entendimento no sentido de que as "Emendas 20/1998 e 41/2003 têm aplicação imediata sobre os benefícios em manutenção, por meio da readequação dos valores dos benefícios limitados aos tetos previstos na legislação ordinária aos novos valores fixados na norma constitucional".

Assim, conquanto decidida a matéria no RE 564.354, com Repercussão Geral, é o caso de admitir-se o apelo extremo.

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

Intimem-se.

São Paulo, 19 de março de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012281-82.2008.4.03.6112/SP

2008.61.12.012281-9/SP

APELANTE : LOURDES GOMES  
ADVOGADO : APARECIDO DE CASTRO FERNANDES e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SERGIO MASTELLINI e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto, nos termos do art. 102, III, da Constituição Federal, em face da r. decisão monocrática.

Sem contrarrazões.

Decido.

O recurso é de ser inadmitido.

Embora presentes os requisitos gerais de admissibilidade, restou descumprido o regramento contido no inciso III, do art. 102, da CF, que exige, como requisito específico, a exaustão das vias recursais ordinárias. A r. decisão recorrida foi proferida monocraticamente, nos termos do art. 557, do CPC, desafiando a interposição do agravo previsto no §1º do mesmo dispositivo, o que não foi observado pela parte recorrente. Nesse sentido:

*"RECURSO EXTRAORDINÁRIO - JUSTIÇA DO TRABALHO - CAUSA DE ALÇADA (LEI Nº 5.584/70, ART. 2º, § 4º) - AUSÊNCIA DE ESGOTAMENTO DAS VIAS RECURSAIS ORDINÁRIAS - DESCABIMENTO DO APELO EXTREMO - SÚMULA 281/STF - DIRETRIZ JURISPRUDENCIAL FIRMADA PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL - RECURSO IMPROVIDO. - O prévio esgotamento das instâncias recursais ordinárias constitui pressuposto de admissibilidade do recurso extraordinário. Súmula 281/STF. (...)" (RE 638224 AgR, Rel. Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 07/06/2011, DJe-118 DIVULG 20-06-2011 PUBLIC 21-06-2011 EMENT VOL-02548-02 PP-00245).*

"(...)

*O recurso extraordinário só é cabível quando seus requisitos constitucionais de admissibilidade ocorrerem, e um deles é o de que a decisão recorrida decorra de causa julgada em única ou última instância (art. 102, III, da Constituição federal). A decisão monocrática proferida na apelação não esgotou as vias recursais ordinárias, porquanto ainda era cabível o agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC. Incidência, no caso, da Súmula 281/STF. Agravo regimental a que se nega provimento." (AI 824547 AgR, Rel. Min. JOAQUIM BARBOSA, Segunda Turma, julgado em 01/02/2011, DJe-039 DIVULG 25-02-2011 PUBLIC 28-02-2011 EMENT VOL-02472-02 PP-00444).*

Posto isso, **não admito o recurso extraordinário.**

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de maio de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00018 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005412-84.2008.4.03.6183/SP

2008.61.83.005412-1/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ANA AMELIA ROCHA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : COSME MARTINS  
ADVOGADO : ANA TERESA RODRIGUES CORRÊA DA SILVA e outro  
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SAO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP  
No. ORIG. : 00054128420084036183 5V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto nos termos do art. 105, III, da Constituição Federal contra decisão monocrática.

Sem contrarrazões.

Decido.

O recurso é de ser inadmitido.

Embora presentes, os pressupostos genéricos de admissibilidade, restou descumprido o regramento veiculado no inciso III, do art. 105, da CF, que exige, como requisito específico, decisão definitiva pelo Órgão Colegiado, em única ou última instância. A r. decisão recorrida foi proferida monocraticamente, nos termos do artigo 557, §1º A, do CPC, desafiando a interposição do agravo previsto no § 1º, do mesmo disposto, o que foi ignorado pela parte recorrente. Nesse sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AUSÊNCIA DO DEVIDO EXAURIMENTO DAS VIAS ORDINÁRIAS.*

*1 - Não cabe recurso especial contra decisão singular proferida no âmbito dos tribunais. Inteligência do art. 105, inciso III, da Constituição Federal. Precedentes.*

2 - Apresentada a insurgência especial em face de decisão singular, que rejeita os embargos de declaração, tidos por manifestamente improcedentes, e não interposto agravo interno, imprescindível, no caso, para se obter a manifestação do Colegiado e, por conseguinte, o esgotamento das instâncias ordinárias, de rigor aplicação, "mutatis mutandis", da vedação prescrita pela Súmula 281/STF.

3 - Agravo regimental desprovido." (STJ - AgRg no Ag 960274/SC, Rel. Ministro FERNANDO GONÇALVES, QUARTA TURMA, julgado em 19/02/2008, DJe 03/03/2008).

Posto isso, **não admito o recurso especial.**

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 25 de abril de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012028-75.2008.4.03.6183/SP

2008.61.83.012028-2/SP

APELANTE : ANTONIO DOLCE (= ou > de 65 anos)  
ADVOGADO : LUANA DA PAZ BRITO SILVA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUCIANE SERPA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, nos termos do art. 105, inciso III, da Constituição Federal, do v. acórdão, desfavorável ao pleito de revisão do benefício previdenciário, destinada a preservar o seu valor real, por meio da aplicação do valor do teto reajustado pelas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003.

Sem contrarrazões.

**Decido.**

Atendidos os requisitos gerais de admissibilidade recursal, passo ao exame dos pressupostos constitucionais.

O presente recurso é de ser inadmitido.

Os argumentos da parte recorrente requerem apreciação de matéria de ordem eminentemente constitucional, que refoge ao âmbito de competência do C. Superior Tribunal de Justiça. Nesse sentido, a decisão monocrática da Eminente Ministra Laurita Vaz, no Recurso Especial 1.239.171 (Public. 06/06/2012).

Esse entendimento já se encontra sedimentado no Colendo Superior Tribunal de Justiça. Confira-se:

*PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. LIMITES NORMATIVOS. APRECIÇÃO DE MATÉRIA CONSTITUCIONAL. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. ALÍNEA "A". DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE DA EXATA COMPREENSÃO DA CONTROVÉRSIA. APLICAÇÃO DA SÚMULA 284/STF.*

**AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.**

*I - É vedado a esta Corte, em sede de recurso especial, adentrar ao exame de pretensa violação a dispositivos constitucionais, cuja competência encontra-se adstrita ao âmbito do Supremo Tribunal Federal, conforme prevê o art. 102 da Carta Magna, ao designar o Pretório Excelso como seu guardião. Neste contexto, a pretensão trazida no especial exorbita seus limites normativos, que estão precisamente delineados no art. 105, III da Constituição Federal.*

*II - A admissibilidade do recurso especial pela alínea "a" só é cabível quando a decisão impugnada "contrariar tratado ou lei federal, ou negar-lhe vigência.". Assim, para que se pudesse, em tese, admitir o presente recurso, seria preciso que o recorrente, especificamente, indicasse qual o artigo da legislação federal estaria sendo violado, o que, in casu, não ocorreu. Desta forma, inviável a admissão do apelo com base na alínea "a". Aplicável, à espécie, o verbete Sumular 284/STF, verbis: "É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia."*

*III - Agravo interno desprovido.*

*(AgRg no AgRg no Ag 730440/DF, Rel. Ministro GILSON DIPP, QUINTA TURMA, julgado em 04/04/2006, DJ 02/05/2006, p. 375)*

**"PROCESSUAL CIVIL. ALEGADA OMISSÃO NO ACÓRDÃO EMBARGADO. AUSÊNCIA DE VÍCIO NO JULGADO. INCONFORMAÇÃO COM A TESE ADOTADA PELA SEGUNDA TURMA. MATÉRIA CONSTITUCIONAL. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE.**

*(...)*

*2. Também ficou assentado que não é possível, em recurso especial, a pretendida análise de violação dos dispositivos constitucionais, ainda que à guisa de prequestionamento, porquanto matéria reservada ao Supremo Tribunal Federal, nos termos dos arts. 102, III e 105, III, da Carta Magna. Embargos de declaração rejeitados. (STJ, EDcl no AgRg no REsp 1283676/CE, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/02/2012, DJe 09/02/2012)"*

Saliente-se, ainda, que a aplicação do novo limite fixado pelas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003, como teto da renda mensal dos benefícios concedidos anteriormente à sua vigência, foi julgada no mérito pelo Supremo Tribunal Federal, no Recurso Extraordinário nº 564.354 (Tema 76), com reconhecimento da existência de Repercussão Geral; porém, no acórdão recorrido restou consignado que a renda mensal inicial do benefício da parte autora não foi limitada ao teto do salário-de-contribuição.

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de março de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012028-75.2008.4.03.6183/SP

2008.61.83.012028-2/SP

APELANTE : ANTONIO DOLCE (= ou > de 65 anos)  
ADVOGADO : LUANA DA PAZ BRITO SILVA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUCIANE SERPA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora, nos termos do art. 102, inciso III, alíneas "a" e "c",

da Constituição Federal, do v. acórdão, desfavorável ao pleito de revisão do benefício previdenciário, para aplicação do reajuste correspondente ao teto previsto nas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003.

Sustenta a parte recorrente violação ao art. 285 A, do Código de Processo Civil, bem como ofensa aos arts. 5º *caput*, e inciso XXXV, 194, inciso IV e 201, § 4º da Constituição Federal, bem como às Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003. Afirmar, todos os benefícios previdenciários devem ser reajustados pelos mesmos índices correspondentes à majoração do teto pelas citadas emendas constitucionais.

Alega o reconhecimento da repercussão geral do tema pelo Pleno do Supremo Tribunal Federal, no Recurso Extraordinário 564354.

Sem contrarrazões.

### **É o relatório. Decido.**

Atendidos os requisitos gerais de admissibilidade recursal, passo ao exame dos pressupostos constitucionais.

O presente recurso é de ser inadmitido.

Inicialmente, verifica-se inexistente desrespeito aos requisitos para aplicação do art. 285-A, do Código de Processo Civil, pois exercido o direito de ação e respeitados o devido processo legal e o contraditório, sem qualquer prejuízo à defesa, tratando-se de matéria de direito, não havendo se falar, de igual forma, em inconstitucionalidade do referido dispositivo legal, consoante já dito pelo Colendo STF. No sentido, AI 822804 AgR, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 29/05/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-120 DIVULG 19-06-2012 PUBLIC 20-06-2012; e, AI 798128 AgR, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 20/03/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-074 DIVULG 16-04-2012 PUBLIC 17-04-2012.

No caso, a parte autora pleiteia reajustamento do seu benefício, por índices correspondentes à majoração dos tetos, introduzida pelas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003.

O Supremo Tribunal Federal, no Recurso Extraordinário com Repercussão Geral nº 564.354 (Tema 76), posicionou-se no sentido de ser "possível a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 àqueles que percebem seus benefícios com base em limitador anterior, levando-se em conta os salários de contribuição que foram utilizados para os cálculos iniciais".

Assim, nos termos do entendimento do C. STF, não se trata de reajustar ou aumentar benefícios, mas de permitir, àqueles limitados ao teto na data da concessão, o cálculo com base em limitador mais alto, fixado pela norma constitucional emendada.

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

Intimem-se.

São Paulo, 19 de março de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012862-78.2008.4.03.6183/SP

2008.61.83.012862-1/SP

APELANTE : ANTONIO MAURICIO FERRAZ  
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ROBERTA ROVITO OLMACHT e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00128627820084036183 2V Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, nos termos do art. 105, inciso III, da Constituição Federal, do v. acórdão, desfavorável ao pleito de revisão do benefício previdenciário, destinada a preservar o seu valor real, por meio da aplicação do valor do teto reajustado pelas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003.

Sem contrarrazões.

### **Decido.**

Atendidos os requisitos gerais de admissibilidade recursal, passo ao exame dos pressupostos constitucionais.

O presente recurso é de ser inadmitido.

Os argumentos da parte recorrente requerem apreciação de matéria de ordem eminentemente constitucional, que refoge ao âmbito de competência do C. Superior Tribunal de Justiça. Nesse sentido, a decisão monocrática da Eminente Ministra Laurita Vaz, no Recurso Especial 1.239.171 (Public. 06/06/2012).

Esse entendimento já se encontra sedimentado no Colendo Superior Tribunal de Justiça. Confira-se:

*PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. LIMITES NORMATIVOS. APRECIÇÃO DE MATÉRIA CONSTITUCIONAL. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. ALÍNEA "A". DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE DA EXATA COMPREENSÃO DA CONTROVÉRSIA. APLICAÇÃO DA SÚMULA 284/STF. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.*

*I - É vedado a esta Corte, em sede de recurso especial, adentrar ao exame de pretensa violação a dispositivos constitucionais, cuja competência encontra-se adstrita ao âmbito do Supremo Tribunal Federal, conforme prevê o art. 102 da Carta Magna, ao designar o Pretório Excelso como seu guardião. Neste contexto, a pretensão trazida no especial exorbita seus limites normativos, que estão precisamente delineados no art. 105, III da Constituição Federal.*

*II - A admissibilidade do recurso especial pela alínea "a" só é cabível quando a decisão impugnada "contrariar tratado ou lei federal, ou negar-lhe vigência.". Assim, para que se pudesse, em tese, admitir o presente recurso, seria preciso que o recorrente, especificamente, indicasse qual o artigo da legislação federal estaria sendo violado, o que, in casu, não ocorreu. Desta forma, inviável a admissão do apelo com base na alínea "a". Aplicável, à espécie, o verbete Sumular 284/STF, verbis: "É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia.".*

*III - Agravo interno desprovido.*

*(AgRg no AgRg no Ag 730440/DF, Rel. Ministro GILSON DIPP, QUINTA TURMA, julgado em 04/04/2006, DJ 02/05/2006, p. 375)*

*"PROCESSUAL CIVIL. ALEGADA OMISSÃO NO ACÓRDÃO EMBARGADO. AUSÊNCIA DE VÍCIO NO JULGADO. INCONFORMAÇÃO COM A TESE ADOTADA PELA SEGUNDA TURMA. MATÉRIA CONSTITUCIONAL. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE.*

*(...)*

*2. Também ficou assentado que não é possível, em recurso especial, a pretendida análise de violação dos dispositivos constitucionais, ainda que à guisa de prequestionamento, porquanto matéria reservada ao Supremo Tribunal Federal, nos termos dos arts. 102, III e 105, III, da Carta Magna. Embargos de declaração rejeitados. (STJ, EDcl no AgRg no REsp 1283676/CE, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/02/2012, DJe 09/02/2012)"*

Saliente-se, ainda, que a aplicação do novo limite fixado pelas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003, como teto da renda mensal dos benefícios concedidos anteriormente à sua vigência, foi julgada no mérito pelo Supremo Tribunal Federal, no Recurso Extraordinário nº 564.354 (Tema 76), com reconhecimento da existência de Repercussão Geral; porém, no acórdão recorrido restou consignado que a renda mensal inicial do benefício da parte autora não foi limitada ao teto do salário-de-contribuição.

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de abril de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00022 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0020056-93.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.020056-6/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MIRIAM DE ANDRADE CARNEIRO LEAO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MARIA FELICIA SANTANA  
ADVOGADO : JOSE HENRIQUE COELHO  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SAO VICENTE SP  
No. ORIG. : 08.00.00016-5 1 Vr SAO VICENTE/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto nos termos do art. 105, III, da Constituição Federal contra decisão monocrática que decidiu os embargos declaratórios opostos contra decisão anterior, prolatada com fulcro no art. 557, do Código de Processo Civil.

Sem contrarrazões.

Decido.

O recurso é de ser inadmitido.

Embora presentes os requisitos genéricos de admissibilidade, restou descumprido o regramento contido no inciso III, do art. 105, da CF, que exige, como requisito específico, decisão definitiva pelo Órgão Colegiado, em única ou última instância. A r. decisão recorrida, relativa aos embargos declaratórios opostos de decisão singular anterior, foi igualmente proferida monocraticamente, nos termos do artigo 557, do CPC, desafiando a interposição do agravo previsto no § 1º, do mesmo dispositivo, o que foi ignorado pela parte recorrente. Nesse sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL CONTRA DECISÃO PROFERIDA EM SEDE DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DE DECISÃO MONOCRÁTICA. IMPOSSIBILIDADE. ESGOTAMENTO DAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS. NECESSIDADE.*

*1. É dever do recorrente esgotar as instâncias ordinárias antes de interpor o recurso especial, nos termos do artigo 105, III, da Constituição Federal.*

*2. Embora o Tribunal a quo tenha apreciado os embargos de declaração opostos em face da decisão singular, ante a natureza simplesmente integrativa dos aclaratórios, não se verificou o esgotamento de instância.*

3. *Cabia à parte apresentar o competente agravo regimental, a fim de provocar o pronunciamento do órgão jurisdicional acerca do mérito da matéria em questão e afastar a incidência do óbice constante do verbete 281/STF.*

4. *Agravo regimental improvido.*

*(AgRg no Ag 1411767/SP, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 18/08/2011, DJe 02/09/2011)*

Posto isso, **não admito o recurso especial.**

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de março de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00023 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0020056-93.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.020056-6/SP

APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: MIRIAM DE ANDRADE CARNEIRO LEAO
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: MARIA FELICIA SANTANA
ADVOGADO	: JOSE HENRIQUE COELHO
REMETENTE	: JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SAO VICENTE SP
No. ORIG.	: 08.00.00016-5 1 Vr SAO VICENTE/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto, nos termos do art. 102, III, alínea "a", da Constituição Federal, em face da r. decisão monocrática, que decidiu os embargos declaratórios opostos contra decisão anterior, prolatada com fulcro no art. 557, do Código de Processo Civil.

Sem contrarrazões.

Decido.

O recurso é de ser inadmitido.

Embora presentes os requisitos gerais de admissibilidade, restou descumprido o regramento contido no inciso III, do art. 102, da CF, que exige, como requisito específico, decisão definitiva pelo Órgão Colegiado, em única ou última instância. A r. decisão recorrida, relativa aos embargos declaratórios opostos de decisão singular anterior, foi igualmente proferida monocraticamente, nos termos do art. 557, do CPC, desafiando a interposição do agravo previsto no art. 557, §1º, CPC, o que não foi observado pela parte recorrente. Nesse sentido:

*"RECURSO EXTRAORDINÁRIO - JUSTIÇA DO TRABALHO - CAUSA DE ALÇADA (LEI Nº 5.584/70, ART. 2º, § 4º) - AUSÊNCIA DE ESGOTAMENTO DAS VIAS RECURSAIS ORDINÁRIAS - DESCABIMENTO DO APELO EXTREMO - SÚMULA 281/STF - DIRETRIZ JURISPRUDENCIAL FIRMADA PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL - RECURSO IMPROVIDO. - O prévio esgotamento das instâncias recursais ordinárias constitui pressuposto de admissibilidade do recurso extraordinário. Súmula 281/STF. (...)" (RE 638224 AgR, Rel. Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 07/06/2011, DJe-118 DIVULG 20-06-2011 PUBLIC 21-06-*

2011 EMENT VOL-02548-02 PP-00245).

"(...)

*O recurso extraordinário só é cabível quando seus requisitos constitucionais de admissibilidade ocorrem, e um deles é o de que a decisão recorrida decorra de causa julgada em única ou última instância (art. 102, III, da Constituição federal). A decisão monocrática proferida na apelação não esgotou as vias recursais ordinárias, porquanto ainda era cabível o agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC. Incidência, no caso, da Súmula 281/STF. Agravo regimental a que se nega provimento." (AI 824547 AgR, Rel. Min. JOAQUIM BARBOSA, Segunda Turma, julgado em 01/02/2011, DJe-039 DIVULG 25-02-2011 PUBLIC 28-02-2011 EMENT VOL-02472-02 PP-00444).*

Posto isso, não admito o recurso extraordinário.

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de março de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034590-42.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.034590-8/SP

APELANTE : BEATRIZ DA SILVA BARBOSA DOS SANTOS incapaz e outro  
: TAYNA DA SILVA BARBOSA DOS SANTOS incapaz  
ADVOGADO : FABRÍCIO TAMURA (Int.Pessoal)  
REPRESENTANTE : ANGELA DA SILVA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RONALDO SANCHES BRACCIALLI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 07.00.00150-1 1 Vr GARCA/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto, nos termos do art. 102, III, alínea "a", da Constituição Federal, em face da r. decisão monocrática, que decidiu os embargos declaratórios opostos contra decisão anterior, prolatada com fulcro no art. 557, do Código de Processo Civil.

Sem contrarrazões.

Decido.

O recurso é de ser inadmitido.

Embora presentes os requisitos gerais de admissibilidade, restou descumprido o regramento contido no inciso III, do art. 102, da CF, que exige, como requisito específico, decisão definitiva pelo Órgão Colegiado, em única ou última instância. A r. decisão recorrida, relativa aos embargos declaratórios opostos de decisão singular anterior, foi igualmente proferida monocraticamente, nos termos do art. 557, do CPC, desafiando a interposição do agravo previsto no art. 557, §1º, CPC, o que não foi observado pela parte recorrente. Nesse sentido:

*"RECURSO EXTRAORDINÁRIO - JUSTIÇA DO TRABALHO - CAUSA DE ALÇADA (LEI Nº 5.584/70, ART. 2º,*

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 07/06/2013 442/2939

§ 4º) - AUSÊNCIA DE ESGOTAMENTO DAS VIAS RECURSAIS ORDINÁRIAS - DESCABIMENTO DO APELO EXTREMO - SÚMULA 281/STF - DIRETRIZ JURISPRUDENCIAL FIRMADA PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL - RECURSO IMPROVIDO. - O prévio esgotamento das instâncias recursais ordinárias constitui pressuposto de admissibilidade do recurso extraordinário. Súmula 281/STF. (...)" (RE 638224 AgR, Rel. Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 07/06/2011, DJe-118 DIVULG 20-06-2011 PUBLIC 21-06-2011 EMENT VOL-02548-02 PP-00245).

"(...)

O recurso extraordinário só é cabível quando seus requisitos constitucionais de admissibilidade ocorrem, e um deles é o de que a decisão recorrida decorra de causa julgada em única ou última instância (art. 102, III, da Constituição federal). A decisão monocrática proferida na apelação não esgotou as vias recursais ordinárias, porquanto ainda era cabível o agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC. Incidência, no caso, da Súmula 281/STF. Agravo regimental a que se nega provimento." (AI 824547 AgR, Rel. Min. JOAQUIM BARBOSA, Segunda Turma, julgado em 01/02/2011, DJe-039 DIVULG 25-02-2011 PUBLIC 28-02-2011 EMENT VOL-02472-02 PP-00444).

Posto isso, não admito o recurso extraordinário.

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de março de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034590-42.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.034590-8/SP

APELANTE : BEATRIZ DA SILVA BARBOSA DOS SANTOS incapaz e outro  
: TAYNA DA SILVA BARBOSA DOS SANTOS incapaz  
ADVOGADO : FABRÍCIO TAMURA (Int.Pessoal)  
REPRESENTANTE : ANGELA DA SILVA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RONALDO SANCHES BRACCIALLI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 07.00.00150-1 1 Vr GARCA/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto nos termos do art. 105, III, da Constituição Federal contra decisão monocrática que decidiu os embargos declaratórios opostos contra decisão anterior, prolatada com fulcro no art. 557, do Código de Processo Civil.

Sem contrarrazões.

Decido.

O recurso é de ser inadmitido.

Embora presentes os requisitos genéricos de admissibilidade, restou descumprido o regramento contido no inciso III, do art. 105, da CF, que exige, como requisito específico, decisão definitiva pelo Órgão Colegiado, em única ou

última instância. A r. decisão recorrida, relativa aos embargos declaratórios opostos de decisão singular anterior, foi igualmente proferida monocraticamente, nos termos do artigo 557, do CPC, desafiando a interposição do agravo previsto no § 1º, do mesmo dispositivo, o que foi ignorado pela parte recorrente. Nesse sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL CONTRA DECISÃO PROFERIDA EM SEDE DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DE DECISÃO MONOCRÁTICA. IMPOSSIBILIDADE. ESGOTAMENTO DAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS. NECESSIDADE.*

*1. É dever do recorrente esgotar as instâncias ordinárias antes de interpor o recurso especial, nos termos do artigo 105, III, da Constituição Federal.*

*2. Embora o Tribunal a quo tenha apreciado os embargos de declaração opostos em face da decisão singular, ante a natureza simplesmente integrativa dos aclaratórios, não se verificou o esgotamento de instância.*

*3. Cabia à parte apresentar o competente agravo regimental, a fim de provocar o pronunciamento do órgão jurisdicional acerca do mérito da matéria em questão e afastar a incidência do óbice constante do verbete 281/STF.*

*4. Agravo regimental improvido.*

*(AgRg no Ag 1411767/SP, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 18/08/2011, DJe 02/09/2011)*

Posto isso, **não admito o recurso especial.**

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de março de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007536-04.2009.4.03.6119/SP

2009.61.19.007536-7/SP

APELANTE : ROSA MARIA DA CONCEICAO VIEIRA KASSAK e outros  
: HADLA HANNAH ALEXANDRINA KASSAK incapaz  
ADVOGADO : SILVANIA CORDEIRO DOS SANTOS e outro  
CODINOME : ROSA MARIA DA CONCEICAO VIEIRA  
REPRESENTANTE : ROSA MARIA DA CONCEICAO VIEIRA KASSAK  
APELANTE : LAIS HANNAH VIEIRA KASSAK  
ADVOGADO : SILVANIA CORDEIRO DOS SANTOS e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FABIO HENRIQUE SGUERI e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00075360420094036119 5 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto nos termos do art. 105, III, da Constituição Federal contra decisão monocrática.

Sem contrarrazões.

Decido.

O recurso é de ser inadmitido.

Embora presentes, os pressupostos genéricos de admissibilidade, restou descumprido o regramento veiculado no inciso III, do art. 105, da CF, que exige, como requisito específico, decisão definitiva pelo Órgão Colegiado, em única ou última instância. A r. decisão recorrida foi proferida monocraticamente, nos termos do artigo 557, §1º A, do CPC, desafiando a interposição do agravo previsto no § 1º, do mesmo disposto, o que foi ignorado pela parte recorrente. Nesse sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AUSÊNCIA DO DEVIDO EXAURIMENTO DAS VIAS ORDINÁRIAS.*

*1 - Não cabe recurso especial contra decisão singular proferida no âmbito dos tribunais. Inteligência do art. 105, inciso III, da Constituição Federal. Precedentes.*

*2 - Apresentada a insurgência especial em face de decisão singular, que rejeita os embargos de declaração, tidos por manifestamente improcedentes, e não interposto agravo interno, imprescindível, no caso, para se obter a manifestação do Colegiado e, por conseguinte, o esgotamento das instâncias ordinárias, de rigor aplicação, "mutatis mutandis", da vedação prescrita pela Súmula 281/STF.*

*3 - Agravo regimental desprovido." (STJ - AgRg no Ag 960274/SC, Rel. Ministro FERNANDO GONÇALVES, QUARTA TURMA, julgado em 19/02/2008, DJe 03/03/2008).*

Posto isso, **não admito o recurso especial.**

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 24 de abril de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010687-75.2009.4.03.6119/SP

2009.61.19.010687-0/SP

APELANTE : CARLOS ALBERTO DA SILVA  
ADVOGADO : LUANA DA PAZ BRITO SILVA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ALESSANDER JANNUCCI e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00106877520094036119 4 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, nos termos do art. 105, inciso III, da Constituição Federal, do v. acórdão, desfavorável ao pleito de revisão do benefício previdenciário, destinada a preservar o seu valor real, por meio da aplicação do valor do teto reajustado pelas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003.

Sem contrarrazões.

**Decido.**

Atendidos os requisitos gerais de admissibilidade recursal, passo ao exame dos pressupostos constitucionais.

O presente recurso é de ser inadmitido.

Os argumentos da parte recorrente requerem apreciação de matéria de ordem eminentemente constitucional, que refoge ao âmbito de competência do C. Superior Tribunal de Justiça. Nesse sentido, a decisão monocrática da Eminente Ministra Laurita Vaz, no Recurso Especial 1.239.171 (Public. 06/06/2012).

Esse entendimento já se encontra sedimentado no Colendo Superior Tribunal de Justiça. Confira-se:

*PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. LIMITES NORMATIVOS. APRECIÇÃO DE MATÉRIA CONSTITUCIONAL. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. ALÍNEA "A". DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE DA EXATA COMPREENSÃO DA CONTROVÉRSIA. APLICAÇÃO DA SÚMULA 284/STF. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.*

*I - É vedado a esta Corte, em sede de recurso especial, adentrar ao exame de pretensa violação a dispositivos constitucionais, cuja competência encontra-se adstrita ao âmbito do Supremo Tribunal Federal, conforme prevê o art. 102 da Carta Magna, ao designar o Pretório Excelso como seu guardião. Neste contexto, a pretensão trazida no especial exorbita seus limites normativos, que estão precisamente delineados no art. 105, III da Constituição Federal.*

*II - A admissibilidade do recurso especial pela alínea "a" só é cabível quando a decisão impugnada "contrariar tratado ou lei federal, ou negar-lhe vigência.". Assim, para que se pudesse, em tese, admitir o presente recurso, seria preciso que o recorrente, especificamente, indicasse qual o artigo da legislação federal estaria sendo violado, o que, in casu, não ocorreu. Desta forma, inviável a admissão do apelo com base na alínea "a". Aplicável, à espécie, o verbete Sumular 284/STF, verbis: "É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia."*

*III - Agravo interno desprovido.*

*(AgRg no AgRg no Ag 730440/DF, Rel. Ministro GILSON DIPP, QUINTA TURMA, julgado em 04/04/2006, DJ 02/05/2006, p. 375)*

*"PROCESSUAL CIVIL. ALEGADA OMISSÃO NO ACÓRDÃO EMBARGADO. AUSÊNCIA DE VÍCIO NO JULGADO. INCONFORMAÇÃO COM A TESE ADOTADA PELA SEGUNDA TURMA. MATÉRIA CONSTITUCIONAL. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE.*

*(...)*

*2. Também ficou assentado que não é possível, em recurso especial, a pretendida análise de violação dos dispositivos constitucionais, ainda que à guisa de prequestionamento, porquanto matéria reservada ao Supremo Tribunal Federal, nos termos dos arts. 102, III e 105, III, da Carta Magna. Embargos de declaração rejeitados. (STJ, EDcl no AgRg no REsp 1283676/CE, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/02/2012, DJe 09/02/2012)"*

Saliente-se, ainda, que a aplicação do novo limite fixado pelas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003, como teto da renda mensal dos benefícios concedidos anteriormente à sua vigência, foi julgada no mérito pelo Supremo Tribunal Federal, no Recurso Extraordinário nº 564.354 (Tema 76), com reconhecimento da existência de Repercussão Geral; porém, no acórdão recorrido restou consignado que a renda mensal inicial do benefício da parte autora não foi limitada ao teto do salário-de-contribuição.

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de março de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

APELANTE : CARLOS ALBERTO DA SILVA  
ADVOGADO : LUANA DA PAZ BRITO SILVA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ALESSANDER JANNUCCI e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00106877520094036119 4 Vr GUARULHOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora, nos termos do art. 102, inciso III, alíneas "a" e "c", da Constituição Federal, do v. acórdão, desfavorável ao pleito de revisão do benefício previdenciário, para aplicação do reajuste correspondente ao teto previsto nas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003.

Sustenta a parte recorrente violação ao art. 285 A, do Código de Processo Civil, bem como ofensa aos arts. 5º *caput*, e inciso XXXV, 194, inciso IV e 201, § 4º da Constituição Federal, bem como às Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003. Afirma, todos os benefícios previdenciários devem ser reajustados pelos mesmos índices correspondentes à majoração do teto pelas citadas emendas constitucionais.

Alega o reconhecimento da repercussão geral do tema pelo Pleno do Supremo Tribunal Federal, no Recurso Extraordinário 564354.

Sem contrarrazões.

#### **É o relatório. Decido.**

Atendidos os requisitos gerais de admissibilidade recursal, passo ao exame dos pressupostos constitucionais.

O presente recurso é de ser inadmitido.

Inicialmente, verifica-se inexistente desrespeito aos requisitos para aplicação do art. 285-A, do Código de Processo Civil, pois exercido o direito de ação e respeitados o devido processo legal e o contraditório, sem qualquer prejuízo à defesa, tratando-se de matéria de direito, não havendo se falar, de igual forma, em inconstitucionalidade do referido dispositivo legal, consoante já dito pelo Colendo STF. No sentido, AI 822804 AgR, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 29/05/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-120 DIVULG 19-06-2012 PUBLIC 20-06-2012; e, AI 798128 AgR, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 20/03/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-074 DIVULG 16-04-2012 PUBLIC 17-04-2012.

No caso, a parte autora pleiteia reajustamento do seu benefício, por índices correspondentes à majoração dos tetos, introduzida pelas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003.

O Supremo Tribunal Federal, no Recurso Extraordinário com Repercussão Geral nº 564.354 (Tema 76), posicionou-se no sentido de ser "possível a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 àqueles que percebem seus benefícios com base em limitador anterior, levando-se em conta os salários de contribuição que foram utilizados para os cálculos iniciais".

Assim, nos termos do entendimento do C. STF, não se trata de reajustar ou aumentar benefícios, mas de permitir, àqueles limitados ao teto na data da concessão, o cálculo com base em limitador mais alto, fixado pela norma constitucional emendada.

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

Intimem-se.

São Paulo, 19 de março de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00029 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0012668-42.2009.4.03.6119/SP

2009.61.19.012668-5/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : JONE FAGNER RAFAEL MACIEL e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : JOSE JAILSON FREIRE BATISTA  
ADVOGADO : APARECIDA ANGELA DOS SANTOS e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 00126684220094036119 1 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto nos termos do art. 105, III, da Constituição Federal contra decisão monocrática.

Sem contrarrazões.

Decido.

O recurso é de ser inadmitido.

Embora presentes, os pressupostos genéricos de admissibilidade, restou descumprido o regramento veiculado no inciso III, do art. 105, da CF, que exige, como requisito específico, decisão definitiva pelo Órgão Colegiado, em única ou última instância. A r. decisão recorrida foi proferida monocraticamente, nos termos do artigo 557, §1º A, do CPC, desafiando a interposição do agravo previsto no § 1º, do mesmo disposto, o que foi ignorado pela parte recorrente. Nesse sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AUSÊNCIA DO DEVIDO EXAURIMENTO DAS VIAS ORDINÁRIAS.*

*1 - Não cabe recurso especial contra decisão singular proferida no âmbito dos tribunais. Inteligência do art. 105, inciso III, da Constituição Federal. Precedentes.*

*2 - Apresentada a insurgência especial em face de decisão singular, que rejeita os embargos de declaração, tidos por manifestamente improcedentes, e não interposto agravo interno, imprescindível, no caso, para se obter a manifestação do Colegiado e, por conseguinte, o esgotamento das instâncias ordinárias, de rigor aplicação, "mutatis mutandis", da vedação prescrita pela Súmula 281/STF.*

*3 - Agravo regimental desprovido." (STJ - AgRg no Ag 960274/SC, Rel. Ministro FERNANDO GONÇALVES, QUARTA TURMA, julgado em 19/02/2008, DJe 03/03/2008).*

Posto isso, **não admito o recurso especial.**

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de março de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011224-73.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.011224-1/SP

APELANTE : JOAO BITTENCOURT  
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro  
CODINOME : JOAO BITTENCOUT  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ROBERTA ROVITO OLMACHT e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

#### DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, nos termos do art. 105, inciso III, da Constituição Federal, do v. acórdão, desfavorável ao pleito de revisão do benefício previdenciário, destinada a preservar o seu valor real, por meio da aplicação do valor do teto reajustado pelas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003.

Sem contrarrazões.

#### Decido.

Atendidos os requisitos gerais de admissibilidade recursal, passo ao exame dos pressupostos constitucionais.

O presente recurso é de ser inadmitido.

Os argumentos da parte recorrente requerem apreciação de matéria de ordem eminentemente constitucional, que refoge ao âmbito de competência do C. Superior Tribunal de Justiça. Nesse sentido, a decisão monocrática da Eminente Ministra Laurita Vaz, no Recurso Especial 1.239.171 (Public. 06/06/2012).

Esse entendimento já se encontra sedimentado no Colendo Superior Tribunal de Justiça. Confira-se:

*PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. LIMITES NORMATIVOS. APRECIÇÃO DE MATÉRIA CONSTITUCIONAL. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. ALÍNEA "A". DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE DA EXATA COMPREENSÃO DA CONTROVÉRSIA. APLICAÇÃO DA SÚMULA 284/STF. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.*

*I - É vedado a esta Corte, em sede de recurso especial, adentrar ao exame de pretensa violação a dispositivos constitucionais, cuja competência encontra-se adstrita ao âmbito do Supremo Tribunal Federal, conforme prevê o art. 102 da Carta Magna, ao designar o Pretório Excelso como seu guardião. Neste contexto, a pretensão trazida no especial exorbita seus limites normativos, que estão precisamente delineados no art. 105, III da Constituição Federal.*

*II - A admissibilidade do recurso especial pela alínea "a" só é cabível quando a decisão impugnada "contrariar tratado ou lei federal, ou negar-lhe vigência.". Assim, para que se pudesse, em tese, admitir o presente recurso, seria preciso que o recorrente, especificamente, indicasse qual o artigo da legislação federal estaria sendo violado, o que, in casu, não ocorreu. Desta forma, inviável a admissão do apelo com base na alínea "a".*

Aplicável, à espécie, o verbete Sumular 284/STF, verbis: "É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia."

III - Agravo interno desprovido.

(AgRg no AgRg no Ag 730440/DF, Rel. Ministro GILSON DIPP, QUINTA TURMA, julgado em 04/04/2006, DJ 02/05/2006, p. 375)

"PROCESSUAL CIVIL. ALEGADA OMISSÃO NO ACÓRDÃO EMBARGADO. AUSÊNCIA DE VÍCIO NO JULGADO. INCONFORMAÇÃO COM A TESE ADOTADA PELA SEGUNDA TURMA. MATÉRIA CONSTITUCIONAL. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE.

(...)

2. Também ficou assentado que não é possível, em recurso especial, a pretendida análise de violação dos dispositivos constitucionais, ainda que à guisa de prequestionamento, porquanto matéria reservada ao Supremo Tribunal Federal, nos termos dos arts. 102, III e 105, III, da Carta Magna. Embargos de declaração rejeitados. (STJ, EDcl no AgRg no REsp 1283676/CE, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/02/2012, DJe 09/02/2012)"

Saliente-se, ainda, que a aplicação do novo limite fixado pelas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003, como teto da renda mensal dos benefícios concedidos anteriormente à sua vigência, foi julgada no mérito pelo Supremo Tribunal Federal, no Recurso Extraordinário nº 564.354 (Tema 76), com reconhecimento da existência de Repercussão Geral; porém, no acórdão recorrido restou consignado que a renda mensal inicial do benefício da parte autora não foi limitada ao teto do salário-de-contribuição.

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de abril de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011224-73.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.011224-1/SP

APELANTE	: JOAO BITTENCOURT
ADVOGADO	: GUILHERME DE CARVALHO e outro
CODINOME	: JOAO BITTENCOUT
APELADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: ROBERTA ROVITO OLMACHT e outro
	: HERMES ARRAIS ALENCAR

#### DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora, nos termos do art. 102, inciso III, alíneas "a" e "c", da Constituição Federal, do v. acórdão, desfavorável ao pleito de revisão do benefício previdenciário, para aplicação do reajuste correspondente ao teto previsto nas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003.

Sustenta a parte recorrente violação ao art. 285 A, do Código de Processo Civil, bem como ofensa aos arts. 5º *caput*, e inciso XXXV, 194, inciso IV e 201, § 4º da Constituição Federal, bem como às Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003. Afirma, todos os benefícios previdenciários devem ser reajustados pelos mesmos índices correspondentes à majoração do teto pelas citadas emendas constitucionais.

Alega o reconhecimento da repercussão geral do tema pelo Pleno do Supremo Tribunal Federal, no Recurso

Extraordinário 564354.

Sem contrarrazões.

**É o relatório. Decido.**

Atendidos os requisitos gerais de admissibilidade recursal, passo ao exame dos pressupostos constitucionais.

O presente recurso é de ser inadmitido.

Inicialmente, verifica-se inexistente desrespeito aos requisitos para aplicação do art. 285-A, do Código de Processo Civil, pois exercido o direito de ação e respeitados o devido processo legal e o contraditório, sem qualquer prejuízo à defesa, tratando-se de matéria de direito, não havendo se falar, de igual forma, em inconstitucionalidade do referido dispositivo legal, consoante já dito pelo Colendo STF. No sentido, AI 822804 AgR, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 29/05/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-120 DIVULG 19-06-2012 PUBLIC 20-06-2012; e, AI 798128 AgR, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 20/03/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-074 DIVULG 16-04-2012 PUBLIC 17-04-2012.

No caso, a parte autora pleiteia reajustamento do seu benefício, por índices correspondentes à majoração dos tetos, introduzida pelas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003.

O Supremo Tribunal Federal, no Recurso Extraordinário com Repercussão Geral nº 564.354 (Tema 76), posicionou-se no sentido de ser "possível a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 àqueles que percebem seus benefícios com base em limitador anterior, levando-se em conta os salários de contribuição que foram utilizados para os cálculos iniciais".

Assim, nos termos do entendimento do C. STF, não se trata de reajustar ou aumentar benefícios, mas de permitir, àqueles limitados ao teto na data da concessão, o cálculo com base em limitador mais alto, fixado pela norma constitucional emendada.

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

Intimem-se.

São Paulo, 29 de abril de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012189-51.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.012189-8/SP

APELANTE : GLORIA MADUREIRA GOMES  
ADVOGADO : JORGE RUFINO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUCIANE SERPA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00121895120094036183 6V Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto nos termos do art. 105, III, da Constituição Federal contra decisão monocrática.

Sem contrarrazões.

Decido.

O recurso é de ser inadmitido.

Embora presentes, os pressupostos genéricos de admissibilidade, restou descumprido o regramento veiculado no inciso III, do art. 105, da CF, que exige, como requisito específico, decisão definitiva pelo Órgão Colegiado, em única ou última instância. A r. decisão recorrida foi proferida monocraticamente, nos termos do artigo 557, §1º A, do CPC, desafiando a interposição do agravo previsto no § 1º, do mesmo disposto, o que foi ignorado pela parte recorrente. Nesse sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AUSÊNCIA DO DEVIDO EXAURIMENTO DAS VIAS ORDINÁRIAS.*

*1 - Não cabe recurso especial contra decisão singular proferida no âmbito dos tribunais. Inteligência do art. 105, inciso III, da Constituição Federal. Precedentes.*

*2 - Apresentada a insurgência especial em face de decisão singular, que rejeita os embargos de declaração, tidos por manifestamente improcedentes, e não interposto agravo interno, imprescindível, no caso, para se obter a manifestação do Colegiado e, por conseguinte, o esgotamento das instâncias ordinárias, de rigor aplicação, "mutatis mutandis", da vedação prescrita pela Súmula 281/STF.*

*3 - Agravo regimental desprovido." (STJ - AgRg no Ag 960274/SC, Rel. Ministro FERNANDO GONÇALVES, QUARTA TURMA, julgado em 19/02/2008, DJe 03/03/2008).*

Posto isso, **não admito o recurso especial.**

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 24 de abril de 2013.

Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012189-51.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.012189-8/SP

APELANTE : GLORIA MADUREIRA GOMES  
ADVOGADO : JORGE RUFINO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUCIANE SERPA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00121895120094036183 6V Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto, nos termos do art. 102, III, alínea "a", da Constituição Federal, em

face da r. decisão monocrática.

Sem contrarrazões.

Decido.

O recurso é de ser inadmitido.

Embora presentes os requisitos gerais de admissibilidade, restou descumprido o regramento contido no inciso III, do art. 102, da CF, que exige, como requisito específico, decisão definitiva pelo Órgão Colegiado, em única ou última instância. A r. decisão recorrida foi proferida monocraticamente, nos termos do art. 557, §1º A, do CPC, desafiando a interposição do agravo previsto no art. 557, §1º, CPC, o que não foi observado pela parte recorrente. Nesse sentido:

*"RECURSO EXTRAORDINÁRIO - JUSTIÇA DO TRABALHO - CAUSA DE ALÇADA (LEI Nº 5.584/70, ART. 2º, § 4º) - AUSÊNCIA DE ESGOTAMENTO DAS VIAS RECURSAIS ORDINÁRIAS - DESCABIMENTO DO APELO EXTREMO - SÚMULA 281/STF - DIRETRIZ JURISPRUDENCIAL FIRMADA PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL - RECURSO IMPROVIDO. - O prévio esgotamento das instâncias recursais ordinárias constitui pressuposto de admissibilidade do recurso extraordinário. Súmula 281/STF. (...)" (RE 638224 AgR, Rel. Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 07/06/2011, DJe-118 DIVULG 20-06-2011 PUBLIC 21-06-2011 EMENT VOL-02548-02 PP-00245).*

*"(...)*

*O recurso extraordinário só é cabível quando seus requisitos constitucionais de admissibilidade ocorrem, e um deles é o de que a decisão recorrida decorra de causa julgada em única ou última instância (art. 102, III, da Constituição federal). A decisão monocrática proferida na apelação não esgotou as vias recursais ordinárias, porquanto ainda era cabível o agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC. Incidência, no caso, da Súmula 281/STF. Agravo regimental a que se nega provimento." (AI 824547 AgR, Rel. Min. JOAQUIM BARBOSA, Segunda Turma, julgado em 01/02/2011, DJe-039 DIVULG 25-02-2011 PUBLIC 28-02-2011 EMENT VOL-02472-02 PP-00444).*

Posto isso, não admito o recurso extraordinário.

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 24 de abril de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012575-81.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.012575-2/SP

APELANTE	: ANTONIO MILAN
ADVOGADO	: GUILHERME DE CARVALHO e outro
	: LUANA DA PAZ BRITO SILVA
APELADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: GERALDO VAGNER DE OLIVEIRA e outro
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 00125758120094036183 5V Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora, nos termos do art. 102, inciso III, alíneas "a" e "c", da Constituição Federal, do v. acórdão, desfavorável ao pleito de revisão do benefício previdenciário, para aplicação do reajuste correspondente ao teto previsto nas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003.

Sustenta a parte recorrente violação ao art. 285 A, do Código de Processo Civil, bem como ofensa aos arts. 5º *caput*, e inciso XXXV, 194, inciso IV e 201, § 4º da Constituição Federal, bem como às Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003. Afirma, todos os benefícios previdenciários devem ser reajustados pelos mesmos índices correspondentes à majoração do teto pelas citadas emendas constitucionais.

Alega o reconhecimento da repercussão geral do tema pelo Pleno do Supremo Tribunal Federal, no Recurso Extraordinário 564354.

Sem contrarrazões.

### **É o relatório. Decido.**

Atendidos os requisitos gerais de admissibilidade recursal, passo ao exame dos pressupostos constitucionais.

O presente recurso é de ser inadmitido.

Inicialmente, verifica-se inexistente desrespeito aos requisitos para aplicação do art. 285-A, do Código de Processo Civil, pois exercido o direito de ação e respeitados o devido processo legal e o contraditório, sem qualquer prejuízo à defesa, tratando-se de matéria de direito, não havendo se falar, de igual forma, em inconstitucionalidade do referido dispositivo legal, consoante já dito pelo Colendo STF. No sentido, AI 822804 AgR, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 29/05/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-120 DIVULG 19-06-2012 PUBLIC 20-06-2012; e, AI 798128 AgR, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 20/03/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-074 DIVULG 16-04-2012 PUBLIC 17-04-2012.

No caso, a parte autora pleiteia reajustamento do seu benefício, por índices correspondentes à majoração dos tetos, introduzida pelas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003.

O Supremo Tribunal Federal, no Recurso Extraordinário com Repercussão Geral nº 564.354 (Tema 76), posicionou-se no sentido de ser "possível a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 àqueles que percebem seus benefícios com base em limitador anterior, levando-se em conta os salários de contribuição que foram utilizados para os cálculos iniciais".

Assim, nos termos do entendimento do C. STF, não se trata de reajustar ou aumentar benefícios, mas de permitir, àqueles limitados ao teto na data da concessão, o cálculo com base em limitador mais alto, fixado pela norma constitucional emendada.

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

Intimem-se.

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

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012575-81.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.012575-2/SP

APELANTE : ANTONIO MILAN  
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro  
: LUANA DA PAZ BRITO SILVA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : GERALDO VAGNER DE OLIVEIRA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00125758120094036183 5V Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, nos termos do art. 105, inciso III, da Constituição Federal, do v. acórdão, desfavorável ao pleito de revisão do benefício previdenciário, destinada a preservar o seu valor real, por meio da aplicação do valor do teto reajustado pelas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003.

Sem contrarrazões.

### **Decido.**

Atendidos os requisitos gerais de admissibilidade recursal, passo ao exame dos pressupostos constitucionais.

O presente recurso é de ser inadmitido.

Os argumentos da parte recorrente requerem apreciação de matéria de ordem eminentemente constitucional, que refoge ao âmbito de competência do C. Superior Tribunal de Justiça. Nesse sentido, a decisão monocrática da Eminentíssima Ministra Laurita Vaz, no Recurso Especial 1.239.171 (Public. 06/06/2012).

Esse entendimento já se encontra sedimentado no Colendo Superior Tribunal de Justiça. Confira-se:

*PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. LIMITES NORMATIVOS. APRECIÇÃO DE MATÉRIA CONSTITUCIONAL. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. ALÍNEA "A". DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE DA EXATA COMPREENSÃO DA CONTROVÉRSIA. APLICAÇÃO DA SÚMULA 284/STF. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.*

*I - É vedado a esta Corte, em sede de recurso especial, adentrar ao exame de pretensa violação a dispositivos constitucionais, cuja competência encontra-se adstrita ao âmbito do Supremo Tribunal Federal, conforme prevê o art. 102 da Carta Magna, ao designar o Pretório Excelso como seu guardião. Neste contexto, a pretensão trazida no especial exorbita seus limites normativos, que estão precisamente delineados no art. 105, III da Constituição Federal.*

*II - A admissibilidade do recurso especial pela alínea "a" só é cabível quando a decisão impugnada "contrariar tratado ou lei federal, ou negar-lhe vigência.". Assim, para que se pudesse, em tese, admitir o presente recurso, seria preciso que o recorrente, especificamente, indicasse qual o artigo da legislação federal estaria sendo violado, o que, in casu, não ocorreu. Desta forma, inviável a admissão do apelo com base na alínea "a". Aplicável, à espécie, o verbete Sumular 284/STF, verbis: "É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia."*

*III - Agravo interno desprovido.*

*(AgRg no AgRg no Ag 730440/DF, Rel. Ministro GILSON DIPP, QUINTA TURMA, julgado em 04/04/2006, DJ 02/05/2006, p. 375)*

*"PROCESSUAL CIVIL. ALEGADA OMISSÃO NO ACÓRDÃO EMBARGADO. AUSÊNCIA DE VÍCIO NO JULGADO. INCONFORMAÇÃO COM A TESE ADOTADA PELA SEGUNDA TURMA. MATÉRIA CONSTITUCIONAL. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE.*

*(...)*

*2. Também ficou assentado que não é possível, em recurso especial, a pretendida análise de violação dos dispositivos constitucionais, ainda que à guisa de prequestionamento, porquanto matéria reservada ao Supremo Tribunal Federal, nos termos dos arts. 102, III e 105, III, da Carta Magna. Embargos de declaração rejeitados. (STJ, EDcl no AgRg no REsp 1283676/CE, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado*

em 02/02/2012, DJe 09/02/2012)"

Saliente-se, ainda, que a aplicação do novo limite fixado pelas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003, como teto da renda mensal dos benefícios concedidos anteriormente à sua vigência, foi julgada no mérito pelo Supremo Tribunal Federal, no Recurso Extraordinário nº 564.354 (Tema 76), com reconhecimento da existência de Repercussão Geral; porém, no acórdão recorrido restou consignado que a renda mensal inicial do benefício da parte autora não foi limitada ao teto do salário-de-contribuição.

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

Intimem-se.

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

00036 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0015988-05.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.015988-9/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ANDREI HENRIQUE TUONO NERY e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : IRACEMA DA COSTA GIMENES  
ADVOGADO : JOSE CARLOS GRACA e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP  
No. ORIG. : 00159880520094036183 1V Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto, nos termos do art. 102, III, alínea "a", da Constituição Federal, em face da r. decisão monocrática.

Sem contrarrazões.

Decido.

O recurso é de ser inadmitido.

Embora presentes os requisitos gerais de admissibilidade, restou descumprido o regramento contido no inciso III, do art. 102, da CF, que exige, como requisito específico, a exaustão das vias recursais ordinárias. A r. decisão recorrida foi proferida monocraticamente, nos termos do art. 557, do CPC, desafiando a interposição do agravo previsto no §1º do mesmo dispositivo, o que não foi observado pela parte recorrente. Nesse sentido:

*"RECURSO EXTRAORDINÁRIO - JUSTIÇA DO TRABALHO - CAUSA DE ALÇADA (LEI Nº 5.584/70, ART. 2º, § 4º) - AUSÊNCIA DE ESGOTAMENTO DAS VIAS RECURSAIS ORDINÁRIAS - DESCABIMENTO DO APELO EXTREMO - SÚMULA 281/STF - DIRETRIZ JURISPRUDENCIAL FIRMADA PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL - RECURSO IMPROVIDO. - O prévio esgotamento das instâncias recursais ordinárias constitui pressuposto de admissibilidade do recurso extraordinário. Súmula 281/STF. (...)" (RE 638224 AgR, Rel. Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 07/06/2011, DJe-118 DIVULG 20-06-2011 PUBLIC 21-06-*

2011 EMENT VOL-02548-02 PP-00245).

"(...)

*O recurso extraordinário só é cabível quando seus requisitos constitucionais de admissibilidade ocorrem, e um deles é o de que a decisão recorrida decorra de causa julgada em única ou última instância (art. 102, III, da Constituição federal). A decisão monocrática proferida na apelação não esgotou as vias recursais ordinárias, porquanto ainda era cabível o agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC. Incidência, no caso, da Súmula 281/STF. Agravo regimental a que se nega provimento." (AI 824547 AgR, Rel. Min. JOAQUIM BARBOSA, Segunda Turma, julgado em 01/02/2011, DJe-039 DIVULG 25-02-2011 PUBLIC 28-02-2011 EMENT VOL-02472-02 PP-00444).*

Posto isso, **não admito o recurso extraordinário.**

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de maio de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00037 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009195-14.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.009195-0/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : TATIANA CRISTINA DELBON  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : AIMAR APARECIDA THOMITAO  
ADVOGADO : SERGIO TADEU MACHADO REZENDE DE CARVALHO  
No. ORIG. : 06.00.00076-6 2 Vr MOCOCA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto nos termos do art. 105, III, da Constituição Federal contra decisão monocrática que decidiu os embargos declaratórios opostos contra decisão anterior, prolatada com fulcro no art. 557, do Código de Processo Civil.

Sem contrarrazões.

Decido.

O recurso é de ser inadmitido.

Embora presentes os requisitos genéricos de admissibilidade, restou descumprido o regramento contido no inciso III, do art. 105, da CF, que exige, como requisito específico, decisão definitiva pelo Órgão Colegiado, em única ou última instância. A r. decisão recorrida, relativa aos embargos declaratórios opostos de decisão singular anterior, foi igualmente proferida monocraticamente, nos termos do artigo 557, do CPC, desafiando a interposição do agravo previsto no § 1º, do mesmo dispositivo, o que foi ignorado pela parte recorrente. Nesse sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL CONTRA DECISÃO PROFERIDA EM SEDE DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DE DECISÃO MONOCRÁTICA. IMPOSSIBILIDADE. ESGOTAMENTO DAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS. NECESSIDADE.*

*1. É dever do recorrente esgotar as instâncias ordinárias antes de interpor o recurso especial, nos termos do*

artigo 105, III, da Constituição Federal.

2. Embora o Tribunal a quo tenha apreciado os embargos de declaração opostos em face da decisão singular, ante a natureza simplesmente integrativa dos aclaratórios, não se verificou o esgotamento de instância.

3. Cobia à parte apresentar o competente agravo regimental, a fim de provocar o pronunciamento do órgão jurisdicional acerca do mérito da matéria em questão e afastar a incidência do óbice constante do verbete 281/STF.

4. Agravo regimental improvido.

(AgRg no Ag 1411767/SP, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 18/08/2011, DJe 02/09/2011)

Posto isso, **não admito o recurso especial.**

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de março de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00038 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010614-69.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.010614-0/SP

APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: WAGNER DE OLIVEIRA PIEROTTI
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: JANETE MARTINS COELHO
ADVOGADO	: ALACIEL GONCALVES
No. ORIG.	: 09.00.00000-8 3 Vr SALTO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto nos termos do art. 105, III, da Constituição Federal contra decisão monocrática que decidiu os embargos declaratórios opostos contra decisão anterior, prolatada com fulcro no art. 557, do Código de Processo Civil.

Sem contrarrazões.

Decido.

O recurso é de ser inadmitido.

Embora presentes os requisitos genéricos de admissibilidade, restou descumprido o regramento contido no inciso III, do art. 105, da CF, que exige, como requisito específico, decisão definitiva pelo Órgão Colegiado, em única ou última instância. A r. decisão recorrida, relativa aos embargos declaratórios opostos de decisão singular anterior, foi igualmente proferida monocraticamente, nos termos do artigo 557, do CPC, desafiando a interposição do agravo previsto no § 1º, do mesmo dispositivo, o que foi ignorado pela parte recorrente. Nesse sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL CONTRA DECISÃO PROFERIDA EM SEDE DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DE DECISÃO MONOCRÁTICA. IMPOSSIBILIDADE. ESGOTAMENTO DAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS. NECESSIDADE.*

*1. É dever do recorrente esgotar as instâncias ordinárias antes de interpor o recurso especial, nos termos do*

artigo 105, III, da Constituição Federal.

2. Embora o Tribunal a quo tenha apreciado os embargos de declaração opostos em face da decisão singular, ante a natureza simplesmente integrativa dos aclaratórios, não se verificou o esgotamento de instância.

3. Cobia à parte apresentar o competente agravo regimental, a fim de provocar o pronunciamento do órgão jurisdicional acerca do mérito da matéria em questão e afastar a incidência do óbice constante do verbete 281/STF.

4. Agravo regimental improvido.

(AgRg no Ag 1411767/SP, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 18/08/2011, DJe 02/09/2011)

Posto isso, **não admito o recurso especial.**

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 25 de abril de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00039 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028248-78.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.028248-2/SP

APELANTE : JOSE ROLIM DE MEDEIROS  
ADVOGADO : LUCIO HENRIQUE RIBEIRO DE PAULA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : JOSE ALFREDO GEMENTE SANCHES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 09.00.00144-9 4 Vr ITAPETININGA/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto, nos termos do art. 102, III, alínea "a", da Constituição Federal, em face da r. decisão monocrática.

Sem contrarrazões.

Decido.

O recurso é de ser inadmitido.

Embora presentes os requisitos gerais de admissibilidade, restou descumprido o regramento contido no inciso III, do art. 102, da CF, que exige, como requisito específico, a exaustão das vias recursais ordinárias. A r. decisão recorrida foi proferida monocraticamente, nos termos do art. 557, do CPC, desafiando a interposição do agravo previsto no §1º do mesmo dispositivo, o que não foi observado pela parte recorrente. Nesse sentido:

*"RECURSO EXTRAORDINÁRIO - JUSTIÇA DO TRABALHO - CAUSA DE ALÇADA (LEI Nº 5.584/70, ART. 2º, § 4º) - AUSÊNCIA DE ESGOTAMENTO DAS VIAS RECURSAIS ORDINÁRIAS - DESCABIMENTO DO APELO EXTREMO - SÚMULA 281/STF - DIRETRIZ JURISPRUDENCIAL FIRMADA PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL - RECURSO IMPROVIDO. - O prévio esgotamento das instâncias recursais ordinárias constitui pressuposto de admissibilidade do recurso extraordinário. Súmula 281/STF. (...)" (RE 638224 AgR, Rel. Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 07/06/2011, DJe-118 DIVULG 20-06-2011 PUBLIC 21-06-*

2011 EMENT VOL-02548-02 PP-00245).

"(...)

*O recurso extraordinário só é cabível quando seus requisitos constitucionais de admissibilidade ocorrem, e um deles é o de que a decisão recorrida decorra de causa julgada em única ou última instância (art. 102, III, da Constituição federal). A decisão monocrática proferida na apelação não esgotou as vias recursais ordinárias, porquanto ainda era cabível o agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC. Incidência, no caso, da Súmula 281/STF. Agravo regimental a que se nega provimento." (AI 824547 AgR, Rel. Min. JOAQUIM BARBOSA, Segunda Turma, julgado em 01/02/2011, DJe-039 DIVULG 25-02-2011 PUBLIC 28-02-2011 EMENT VOL-02472-02 PP-00444).*

Posto isso, **não admito o recurso extraordinário.**

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de maio de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00040 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000560-83.2010.4.03.6106/SP

2010.61.06.000560-4/SP

APELANTE : CONCEICAO MONTANI SPARAPANI  
ADVOGADO : CAMILA SPARAPANI DA SILVA e outro  
SUCEDIDO : OLIVERO SPARAPANI falecido  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : VERONILDA DE OLIVEIRA ELIAS e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00005608320104036106 3 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto nos termos do art. 105, III, da Constituição Federal contra decisão monocrática.

Sem contrarrazões.

Decido.

O recurso é de ser inadmitido.

Embora presentes, os pressupostos genéricos de admissibilidade, restou descumprido o regramento veiculado no inciso III, do art. 105, da CF, que exige, como requisito específico, o esgotamento das vias recursais ordinárias. A r. decisão recorrida foi proferida monocraticamente, nos termos do artigo 557, do CPC, desafiando a interposição do agravo previsto no § 1º do mesmo dispositivo, o que foi ignorado pela parte recorrente. Nesse sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AUSÊNCIA DO DEVIDO EXAURIMENTO DAS VIAS ORDINÁRIAS.*

*1 - Não cabe recurso especial contra decisão singular proferida no âmbito dos tribunais. Inteligência do art. 105, inciso III, da Constituição Federal. Precedentes.*

2 - *Apresentada a insurgência especial em face de decisão singular, que rejeita os embargos de declaração, tidos por manifestamente improcedentes, e não interposto agravo interno, imprescindível, no caso, para se obter a manifestação do Colegiado e, por conseguinte, o esgotamento das instâncias ordinárias, de rigor aplicação, "mutatis mutandis", da vedação prescrita pela Súmula 281/STF.*

3 - *Agravo regimental desprovido." (STJ - AgRg no Ag 960274/SC, Rel. Ministro FERNANDO GONÇALVES, QUARTA TURMA, julgado em 19/02/2008, DJe 03/03/2008).*

Posto isso, **não admito o recurso especial.**

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de maio de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00041 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006167-65.2010.4.03.6110/SP

2010.61.10.006167-4/SP

APELANTE : JONAS DE GOES  
ADVOGADO : JOSÉ ANTONIO BRANCO PERES e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RODOLFO FEDELI e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00061676520104036110 2 Vr SOROCABA/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto nos termos do art. 105, III, da Constituição Federal contra decisão monocrática.

Sem contrarrazões.

Decido.

O recurso é de ser inadmitido.

Embora presentes, os pressupostos genéricos de admissibilidade, restou descumprido o regramento veiculado no inciso III, do art. 105, da CF, que exige, como requisito específico, decisão definitiva pelo Órgão Colegiado, em única ou última instância. A r. decisão recorrida foi proferida monocraticamente, nos termos do artigo 557, §1º A, do CPC, desafiando a interposição do agravo previsto no § 1º, do mesmo disposto, o que foi ignorado pela parte recorrente. Nesse sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AUSÊNCIA DO DEVIDO EXAURIMENTO DAS VIAS ORDINÁRIAS.*

*1 - Não cabe recurso especial contra decisão singular proferida no âmbito dos tribunais. Inteligência do art. 105, inciso III, da Constituição Federal. Precedentes.*

*2 - Apresentada a insurgência especial em face de decisão singular, que rejeita os embargos de declaração, tidos por manifestamente improcedentes, e não interposto agravo interno, imprescindível, no caso, para se obter a*

*manifestação do Colegiado e, por conseguinte, o esgotamento das instâncias ordinárias, de rigor aplicação, "mutatis mutandis", da vedação prescrita pela Súmula 281/STF. 3 - Agravo regimental desprovido." (STJ - AgRg no Ag 960274/SC, Rel. Ministro FERNANDO GONÇALVES, QUARTA TURMA, julgado em 19/02/2008, DJe 03/03/2008).*

Posto isso, **não admito o recurso especial.**

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 24 de abril de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00042 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010716-91.2010.4.03.6119/SP

2010.61.19.010716-4/SP

APELANTE : CLEONICE ALVES FERREIRA RODRIGUES  
ADVOGADO : RAIMUNDO NONATO MENDES SILVA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ALESSANDER JANNUCCI e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00107169120104036119 4 Vr GUARULHOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto nos termos do art. 105, III, da Constituição Federal contra decisão monocrática.

Sem contrarrazões.

Decido.

O recurso é de ser inadmitido.

Embora presentes, os pressupostos genéricos de admissibilidade, restou descumprido o regramento veiculado no inciso III, do art. 105, da CF, que exige, como requisito específico, o esgotamento das vias recursais ordinárias. A r. decisão recorrida foi proferida monocraticamente, nos termos do artigo 557, do CPC, desafiando a interposição do agravo previsto no § 1º do mesmo dispositivo, o que foi ignorado pela parte recorrente. Nesse sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AUSÊNCIA DO DEVIDO EXAURIMENTO DAS VIAS ORDINÁRIAS.*

*1 - Não cabe recurso especial contra decisão singular proferida no âmbito dos tribunais. Inteligência do art. 105, inciso III, da Constituição Federal. Precedentes.*

*2 - Apresentada a insurgência especial em face de decisão singular, que rejeita os embargos de declaração, tidos por manifestamente improcedentes, e não interposto agravo interno, imprescindível, no caso, para se obter a manifestação do Colegiado e, por conseguinte, o esgotamento das instâncias ordinárias, de rigor aplicação, "mutatis mutandis", da vedação prescrita pela Súmula 281/STF.*

*3 - Agravo regimental desprovido." (STJ - AgRg no Ag 960274/SC, Rel. Ministro FERNANDO GONÇALVES,*

QUARTA TURMA, julgado em 19/02/2008, DJe 03/03/2008).

Posto isso, **não admito o recurso especial.**

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de maio de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00043 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005682-35.2010.4.03.6120/SP

2010.61.20.005682-2/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CRISTIANE INES DOS SANTOS NAKANO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ANTONIO MONEZI  
ADVOGADO : LUCIANA MERLI RUAS e outro  
CODINOME : ANTONIO MONEZZI  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ARARAQUARA - 20ª SSJ - SP  
No. ORIG. : 00056823520104036120 1 Vr ARARAQUARA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto nos termos do art. 105, III, da Constituição Federal contra a r. decisão monocrática que decidiu o agravo regimental interposto de decisão anterior, prolatada com fulcro no art. 557, do Código de Processo Civil.

Decido.

O recurso é de ser inadmitido.

Embora presentes os requisitos genéricos de admissibilidade, restou descumprido o regramento contido no inciso III, do art. 105, da CF, que exige, como requisito específico, decisão definitiva pelo Órgão Colegiado, em única ou última instância. A r. decisão recorrida, relativa ao agravo regimental interposto de decisão singular anterior, foi igualmente proferida monocraticamente, nos termos do artigo 557, do CPC, desafiando a interposição do agravo previsto no § 1º, do mesmo dispositivo, o que foi ignorado pela parte recorrente. Nesse sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL CONTRA DECISÃO PROFERIDA EM SEDE DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DE DECISÃO MONOCRÁTICA. IMPOSSIBILIDADE. ESGOTAMENTO DAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS. NECESSIDADE.*

- 1. É dever do recorrente esgotar as instâncias ordinárias antes de interpor o recurso especial, nos termos do artigo 105, III, da Constituição Federal.*
- 2. Embora o Tribunal a quo tenha apreciado os embargos de declaração opostos em face da decisão singular, ante a natureza simplesmente integrativa dos aclaratórios, não se verificou o esgotamento de instância.*
- 3. Cabia à parte apresentar o competente agravo regimental, a fim de provocar o pronunciamento do órgão jurisdicional acerca do mérito da matéria em questão e afastar a incidência do óbice constante do verbete 281/STF.*
- 4. Agravo regimental improvido.*

(AgRg no Ag 1411767/SP, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 18/08/2011, DJe 02/09/2011)

Posto isso, **não admito o recurso especial.**

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de maio de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00044 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000375-08.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.000375-2/SP

APELANTE : PAULO VIEIRA BARROS  
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro  
: LUANA DA PAZ BRITO SILVA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00003750820104036183 2V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, nos termos do art. 105, inciso III, da Constituição Federal, do v. acórdão, desfavorável ao pleito de revisão do benefício previdenciário, destinada a preservar o seu valor real, por meio da aplicação do valor do teto reajustado pelas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003.

Sem contrarrazões.

**Decido.**

Atendidos os requisitos gerais de admissibilidade recursal, passo ao exame dos pressupostos constitucionais.

O presente recurso é de ser inadmitido.

Os argumentos da parte recorrente requerem apreciação de matéria de ordem eminentemente constitucional, que refoge ao âmbito de competência do C. Superior Tribunal de Justiça. Nesse sentido, a decisão monocrática da Eminente Ministra Laurita Vaz, no Recurso Especial 1.239.171 (Public. 06/06/2012).

Esse entendimento já se encontra sedimentado no Colendo Superior Tribunal de Justiça. Confira-se:

*PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. LIMITES NORMATIVOS. APRECIÇÃO DE MATÉRIA CONSTITUCIONAL. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. ALÍNEA "A". DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE DA EXATA COMPREENSÃO DA CONTROVÉRSIA. APLICAÇÃO DA SÚMULA 284/STF. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.*

*I - É vedado a esta Corte, em sede de recurso especial, adentrar ao exame de pretensa violação a dispositivos constitucionais, cuja competência encontra-se adstrita ao âmbito do Supremo Tribunal Federal, conforme prevê*

o art. 102 da Carta Magna, ao designar o Pretório Excelso como seu guardião. Neste contexto, a pretensão trazida no especial exorbita seus limites normativos, que estão precisamente delineados no art. 105, III da Constituição Federal.

II - A admissibilidade do recurso especial pela alínea "a" só é cabível quando a decisão impugnada "contrariar tratado ou lei federal, ou negar-lhe vigência.". Assim, para que se pudesse, em tese, admitir o presente recurso, seria preciso que o recorrente, especificamente, indicasse qual o artigo da legislação federal estaria sendo violado, o que, in casu, não ocorreu. Desta forma, inviável a admissão do apelo com base na alínea "a".

Aplicável, à espécie, o verbete Sumular 284/STF, verbis: "É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia."

III - Agravo interno desprovido.

(AgRg no AgRg no Ag 730440/DF, Rel. Ministro GILSON DIPP, QUINTA TURMA, julgado em 04/04/2006, DJ 02/05/2006, p. 375)

"PROCESSUAL CIVIL. ALEGADA OMISSÃO NO ACÓRDÃO EMBARGADO. AUSÊNCIA DE VÍCIO NO JULGADO. INCONFORMAÇÃO COM A TESE ADOTADA PELA SEGUNDA TURMA. MATÉRIA CONSTITUCIONAL. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE.

(...)

2. Também ficou assentado que não é possível, em recurso especial, a pretendida análise de violação dos dispositivos constitucionais, ainda que à guisa de prequestionamento, porquanto matéria reservada ao Supremo Tribunal Federal, nos termos dos arts. 102, III e 105, III, da Carta Magna. Embargos de declaração rejeitados. (STJ, EDcl no AgRg no REsp 1283676/CE, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/02/2012, DJe 09/02/2012)"

Saliente-se, ainda, que a aplicação do novo limite fixado pelas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003, como teto da renda mensal dos benefícios concedidos anteriormente à sua vigência, foi julgada no mérito pelo Supremo Tribunal Federal, no Recurso Extraordinário nº 564.354 (Tema 76), com reconhecimento da existência de Repercussão Geral; porém, no acórdão recorrido restou consignado que a renda mensal inicial do benefício da parte autora não foi limitada ao teto do salário-de-contribuição.

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de março de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00045 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000375-08.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.000375-2/SP

APELANTE : PAULO VIEIRA BARROS  
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro  
: LUANA DA PAZ BRITO SILVA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00003750820104036183 2V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora, nos termos do art. 102, inciso III, alíneas "a" e "c", da Constituição Federal, do v. acórdão, desfavorável ao pleito de revisão do benefício previdenciário, para

aplicação do reajuste correspondente ao teto previsto nas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003.

Sustenta a parte recorrente violação ao art. 285 A, do Código de Processo Civil, bem como ofensa aos arts. 5º *caput*, e inciso XXXV, 194, inciso IV e 201, § 4º da Constituição Federal, bem como às Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003. Afirmar, todos os benefícios previdenciários devem ser reajustados pelos mesmos índices correspondentes à majoração do teto pelas citadas emendas constitucionais.

Alega o reconhecimento da repercussão geral do tema pelo Pleno do Supremo Tribunal Federal, no Recurso Extraordinário 564354.

Sem contrarrazões.

**É o relatório. Decido.**

Atendidos os requisitos gerais de admissibilidade recursal, passo ao exame dos pressupostos constitucionais.

O presente recurso é de ser inadmitido.

Inicialmente, verifica-se inexistente desrespeito aos requisitos para aplicação do art. 285-A, do Código de Processo Civil, pois exercido o direito de ação e respeitados o devido processo legal e o contraditório, sem qualquer prejuízo à defesa, tratando-se de matéria de direito, não havendo se falar, de igual forma, em inconstitucionalidade do referido dispositivo legal, consoante já dito pelo Colendo STF. No sentido, AI 822804 AgR, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 29/05/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-120 DIVULG 19-06-2012 PUBLIC 20-06-2012; e, AI 798128 AgR, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 20/03/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-074 DIVULG 16-04-2012 PUBLIC 17-04-2012.

No caso, a parte autora pleiteia reajustamento do seu benefício, por índices correspondentes à majoração dos tetos, introduzida pelas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003.

O Supremo Tribunal Federal, no Recurso Extraordinário com Repercussão Geral nº 564.354 (Tema 76), posicionou-se no sentido de ser "possível a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 àqueles que percebem seus benefícios com base em limitador anterior, levando-se em conta os salários de contribuição que foram utilizados para os cálculos iniciais".

Assim, nos termos do entendimento do C. STF, não se trata de reajustar ou aumentar benefícios, mas de permitir, àqueles limitados ao teto na data da concessão, o cálculo com base em limitador mais alto, fixado pela norma constitucional emendada.

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

Intimem-se.

São Paulo, 19 de março de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00046 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002259-72.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.002259-0/SP

APELANTE : ELIETE BASTOS DE ASSIS SANTOS  
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro  
: LUANA DA PAZ BRITO SILVA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : IZABELLA LOPES PEREIRA GOMES COCCARO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00022597220104036183 4V Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, nos termos do art. 105, inciso III, da Constituição Federal, do v. acórdão, desfavorável ao pleito de revisão do benefício previdenciário, destinada a preservar o seu valor real, por meio da aplicação do valor do teto reajustado pelas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003.

Sem contrarrazões.

### **Decido.**

Atendidos os requisitos gerais de admissibilidade recursal, passo ao exame dos pressupostos constitucionais.

O presente recurso é de ser inadmitido.

Os argumentos da parte recorrente requerem apreciação de matéria de ordem eminentemente constitucional, que refoge ao âmbito de competência do C. Superior Tribunal de Justiça. Nesse sentido, a decisão monocrática da Eminentíssima Ministra Laurita Vaz, no Recurso Especial 1.239.171 (Public. 06/06/2012).

Esse entendimento já se encontra sedimentado no Colendo Superior Tribunal de Justiça. Confira-se:

*PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. LIMITES NORMATIVOS. APRECIÇÃO DE MATÉRIA CONSTITUCIONAL. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. ALÍNEA "A". DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE DA EXATA COMPREENSÃO DA CONTROVÉRSIA. APLICAÇÃO DA SÚMULA 284/STF. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.*

*I - É vedado a esta Corte, em sede de recurso especial, adentrar ao exame de pretensa violação a dispositivos constitucionais, cuja competência encontra-se adstrita ao âmbito do Supremo Tribunal Federal, conforme prevê o art. 102 da Carta Magna, ao designar o Pretório Excelso como seu guardião. Neste contexto, a pretensão trazida no especial exorbita seus limites normativos, que estão precisamente delineados no art. 105, III da Constituição Federal.*

*II - A admissibilidade do recurso especial pela alínea "a" só é cabível quando a decisão impugnada "contrariar tratado ou lei federal, ou negar-lhe vigência.". Assim, para que se pudesse, em tese, admitir o presente recurso, seria preciso que o recorrente, especificamente, indicasse qual o artigo da legislação federal estaria sendo violado, o que, in casu, não ocorreu. Desta forma, inviável a admissão do apelo com base na alínea "a". Aplicável, à espécie, o verbete Sumular 284/STF, verbis: "É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia."*

*III - Agravo interno desprovido.*

*(AgRg no AgRg no Ag 730440/DF, Rel. Ministro GILSON DIPP, QUINTA TURMA, julgado em 04/04/2006, DJ 02/05/2006, p. 375)*

*"PROCESSUAL CIVIL. ALEGADA OMISSÃO NO ACÓRDÃO EMBARGADO. AUSÊNCIA DE VÍCIO NO JULGADO. INCONFORMAÇÃO COM A TESE ADOTADA PELA SEGUNDA TURMA. MATÉRIA CONSTITUCIONAL. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE.*

*(...)*

*2. Também ficou assentado que não é possível, em recurso especial, a pretendida análise de violação dos dispositivos constitucionais, ainda que à guisa de prequestionamento, porquanto matéria reservada ao Supremo Tribunal Federal, nos termos dos arts. 102, III e 105, III, da Carta Magna. Embargos de declaração rejeitados. (STJ, EDcl no AgRg no REsp 1283676/CE, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/02/2012, DJe 09/02/2012)"*

Saliente-se, ainda, que a aplicação do novo limite fixado pelas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003, como teto da renda mensal dos benefícios concedidos anteriormente à sua vigência, foi julgada no mérito pelo Supremo Tribunal Federal, no Recurso Extraordinário nº 564.354 (Tema 76), com reconhecimento da existência de Repercussão Geral; porém, no acórdão recorrido restou consignado que a renda mensal inicial do benefício da parte autora não foi limitada ao teto do salário-de-contribuição.

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de março de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00047 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002259-72.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.002259-0/SP

APELANTE : ELIETE BASTOS DE ASSIS SANTOS  
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro  
: LUANA DA PAZ BRITO SILVA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : IZABELLA LOPES PEREIRA GOMES COCCARO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00022597220104036183 4V Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora, nos termos do art. 102, inciso III, alíneas "a" e "c", da Constituição Federal, do v. acórdão, desfavorável ao pleito de revisão do benefício previdenciário, para aplicação do reajuste correspondente ao teto previsto nas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003.

Sustenta a parte recorrente violação ao art. 285 A, do Código de Processo Civil, bem como ofensa aos arts. 5º *caput*, e inciso XXXV, 194, inciso IV e 201, § 4º da Constituição Federal, bem como às Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003. Afirma, todos os benefícios previdenciários devem ser reajustados pelos mesmos índices correspondentes à majoração do teto pelas citadas emendas constitucionais.

Alega o reconhecimento da repercussão geral do tema pelo Pleno do Supremo Tribunal Federal, no Recurso Extraordinário 564354.

Sem contrarrazões.

**É o relatório. Decido.**

Atendidos os requisitos gerais de admissibilidade recursal, passo ao exame dos pressupostos constitucionais.

O presente recurso é de ser inadmitido.

Inicialmente, verifica-se inexistente desrespeito aos requisitos para aplicação do art. 285-A, do Código de

Processo Civil, pois exercido o direito de ação e respeitados o devido processo legal e o contraditório, sem qualquer prejuízo à defesa, tratando-se de matéria de direito, não havendo se falar, de igual forma, em inconstitucionalidade do referido dispositivo legal, consoante já dito pelo Colendo STF. No sentido, AI 822804 AgR, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 29/05/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-120 DIVULG 19-06-2012 PUBLIC 20-06-2012; e, AI 798128 AgR, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 20/03/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-074 DIVULG 16-04-2012 PUBLIC 17-04-2012.

No caso, a parte autora pleiteia reajustamento do seu benefício, por índices correspondentes à majoração dos tetos, introduzida pelas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003.

O Supremo Tribunal Federal, no Recurso Extraordinário com Repercussão Geral nº 564.354 (Tema 76), posicionou-se no sentido de ser "possível a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 àqueles que percebem seus benefícios com base em limitador anterior, levando-se em conta os salários de contribuição que foram utilizados para os cálculos iniciais".

Assim, nos termos do entendimento do C. STF, não se trata de reajustar ou aumentar benefícios, mas de permitir, àqueles limitados ao teto na data da concessão, o cálculo com base em limitador mais alto, fixado pela norma constitucional emendada.

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

Intimem-se.

São Paulo, 19 de março de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00048 RECURSO EXTRAORDINÁRIO EM AC Nº 0002876-32.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.002876-1/SP

APELANTE : WALTER RAGOSTA  
ADVOGADO : TATIANA RAGOSTA MARCHTEIN e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : NATASCHA MACHADO FRACALANZA PILA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
PETIÇÃO : REX 2013049528  
RECTE : WALTER RAGOSTA  
No. ORIG. : 00028763220104036183 4V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto contra o v. acórdão proferido nestes autos.

Sem contrarrazões.

Compulsando os autos, verifica-se a interposição do recurso após o prazo estabelecido no art. 508 do CPC, conforme certificado pela Secretaria, sendo, portanto, intempestivo.

Posto isso, em face da ausência do pressuposto de admissibilidade recursal concernente à tempestividade, não admito o recurso extraordinário.

Publique-se.  
Intimem-se.

São Paulo, 24 de abril de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00049 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006726-94.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.006726-2/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : JOEL FRANCISCO FERNANDES  
ADVOGADO : LUCIANA LEITE GONÇALVES e outro  
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP  
No. ORIG. : 00067269420104036183 1V Vr SÃO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto nos termos do art. 105, III, da Constituição Federal contra decisão monocrática.

Sem contrarrazões.

Decido.

O recurso é de ser inadmitido.

Embora presentes, os pressupostos genéricos de admissibilidade, restou descumprido o regramento veiculado no inciso III, do art. 105, da CF, que exige, como requisito específico, decisão definitiva pelo Órgão Colegiado, em única ou última instância. A r. decisão recorrida foi proferida monocraticamente, nos termos do artigo 557, §1º A, do CPC, desafiando a interposição do agravo previsto no § 1º, do mesmo disposto, o que foi ignorado pela parte recorrente. Nesse sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AUSÊNCIA DO DEVIDO EXAURIMENTO DAS VIAS ORDINÁRIAS.*

*1 - Não cabe recurso especial contra decisão singular proferida no âmbito dos tribunais. Inteligência do art. 105, inciso III, da Constituição Federal. Precedentes.*

*2 - Apresentada a insurgência especial em face de decisão singular, que rejeita os embargos de declaração, tidos por manifestamente improcedentes, e não interposto agravo interno, imprescindível, no caso, para se obter a manifestação do Colegiado e, por conseguinte, o esgotamento das instâncias ordinárias, de rigor aplicação, "mutatis mutandis", da vedação prescrita pela Súmula 281/STF.*

*3 - Agravo regimental desprovido." (STJ - AgRg no Ag 960274/SC, Rel. Ministro FERNANDO GONÇALVES, QUARTA TURMA, julgado em 19/02/2008, DJe 03/03/2008).*

Posto isso, **não admito o recurso especial.**

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 24 de abril de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00050 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008047-67.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.008047-3/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : VANESSA BOVE CIRELLO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : FATIMA REGINA MARTINS DOS SANTOS  
ADVOGADO : CRISTIANE RUTE BELLEM e outro  
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP  
No. ORIG. : 00080476720104036183 1V Vr SÃO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto nos termos do art. 105, III, da Constituição Federal contra decisão monocrática.

Sem contrarrazões.

Decido.

O recurso é de ser inadmitido.

Embora presentes, os pressupostos genéricos de admissibilidade, restou descumprido o regramento veiculado no inciso III, do art. 105, da CF, que exige, como requisito específico, decisão definitiva pelo Órgão Colegiado, em única ou última instância. A r. decisão recorrida foi proferida monocraticamente, nos termos do artigo 557, §1º A, do CPC, desafiando a interposição do agravo previsto no § 1º, do mesmo disposto, o que foi ignorado pela parte recorrente. Nesse sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AUSÊNCIA DO DEVIDO EXAURIMENTO DAS VIAS ORDINÁRIAS.*

*1 - Não cabe recurso especial contra decisão singular proferida no âmbito dos tribunais. Inteligência do art. 105, inciso III, da Constituição Federal. Precedentes.*

*2 - Apresentada a insurgência especial em face de decisão singular, que rejeita os embargos de declaração, tidos por manifestamente improcedentes, e não interposto agravo interno, imprescindível, no caso, para se obter a manifestação do Colegiado e, por conseguinte, o esgotamento das instâncias ordinárias, de rigor aplicação, "mutatis mutandis", da vedação prescrita pela Súmula 281/STF.*

*3 - Agravo regimental desprovido." (STJ - AgRg no Ag 960274/SC, Rel. Ministro FERNANDO GONÇALVES, QUARTA TURMA, julgado em 19/02/2008, DJe 03/03/2008).*

Posto isso, **não admito o recurso especial.**

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 24 de abril de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00051 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012316-52.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.012316-2/SP

APELANTE : THEREZINHA CAROLINA BERNARDES DOS SANTOS e outro  
: ADALZIRA NUNES SPOSITO  
ADVOGADO : ALEXANDRE RAMOS ANTUNES e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : JANAINA LUZ CAMARGO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00123165220104036183 4V Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto nos termos do art. 105, III, da Constituição Federal contra decisão monocrática.

Sem contrarrazões.

Decido.

O recurso é de ser inadmitido.

Embora presentes, os pressupostos genéricos de admissibilidade, restou descumprido o regramento veiculado no inciso III, do art. 105, da CF, que exige, como requisito específico, o esgotamento das vias recursais ordinárias. A r. decisão recorrida foi proferida monocraticamente, nos termos do artigo 557, do CPC, desafiando a interposição do agravo previsto no § 1º do mesmo dispositivo, o que foi ignorado pela parte recorrente. Nesse sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AUSÊNCIA DO DEVIDO EXAURIMENTO DAS VIAS ORDINÁRIAS.*

*1 - Não cabe recurso especial contra decisão singular proferida no âmbito dos tribunais. Inteligência do art. 105, inciso III, da Constituição Federal. Precedentes.*

*2 - Apresentada a insurgência especial em face de decisão singular, que rejeita os embargos de declaração, tidos por manifestamente improcedentes, e não interposto agravo interno, imprescindível, no caso, para se obter a manifestação do Colegiado e, por conseguinte, o esgotamento das instâncias ordinárias, de rigor aplicação, "mutatis mutandis", da vedação prescrita pela Súmula 281/STF.*

*3 - Agravo regimental desprovido." (STJ - AgRg no Ag 960274/SC, Rel. Ministro FERNANDO GONÇALVES, QUARTA TURMA, julgado em 19/02/2008, DJe 03/03/2008).*

Posto isso, **não admito o recurso especial.**

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de maio de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00052 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012316-52.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.012316-2/SP

APELANTE : THEREZINHA CAROLINA BERNARDES DOS SANTOS e outro  
: ADALZIRA NUNES SPOSITO  
ADVOGADO : ALEXANDRE RAMOS ANTUNES e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : JANAINA LUZ CAMARGO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00123165220104036183 4V Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto, nos termos do art. 102, III, alínea "a", da Constituição Federal, em face da r. decisão monocrática.

Sem contrarrazões.

Decido.

O recurso é de ser inadmitido.

Embora presentes os requisitos gerais de admissibilidade, restou descumprido o regramento contido no inciso III, do art. 102, da CF, que exige, como requisito específico, a exaustão das vias recursais ordinárias. A r. decisão recorrida foi proferida monocraticamente, nos termos do art. 557, do CPC, desafiando a interposição do agravo previsto no §1º do mesmo dispositivo, o que não foi observado pela parte recorrente. Nesse sentido:

*"RECURSO EXTRAORDINÁRIO - JUSTIÇA DO TRABALHO - CAUSA DE ALÇADA (LEI Nº 5.584/70, ART. 2º, § 4º) - AUSÊNCIA DE ESGOTAMENTO DAS VIAS RECURSAIS ORDINÁRIAS - DESCABIMENTO DO APELO EXTREMO - SÚMULA 281/STF - DIRETRIZ JURISPRUDENCIAL FIRMADA PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL - RECURSO IMPROVIDO. - O prévio esgotamento das instâncias recursais ordinárias constitui pressuposto de admissibilidade do recurso extraordinário. Súmula 281/STF. (...)" (RE 638224 AgR, Rel. Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 07/06/2011, DJe-118 DIVULG 20-06-2011 PUBLIC 21-06-2011 EMENT VOL-02548-02 PP-00245).*

*"(...)*

*O recurso extraordinário só é cabível quando seus requisitos constitucionais de admissibilidade ocorrem, e um deles é o de que a decisão recorrida decorra de causa julgada em única ou última instância (art. 102, III, da Constituição federal). A decisão monocrática proferida na apelação não esgotou as vias recursais ordinárias, porquanto ainda era cabível o agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC. Incidência, no caso, da Súmula 281/STF. Agravo regimental a que se nega provimento." (AI 824547 AgR, Rel. Min. JOAQUIM BARBOSA, Segunda Turma, julgado em 01/02/2011, DJe-039 DIVULG 25-02-2011 PUBLIC 28-02-2011 EMENT VOL-02472-02 PP-00444).*

Posto isso, **não admito o recurso extraordinário.**

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de maio de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00053 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013163-54.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.013163-8/SP

APELANTE : EUDARIO NOVAES BONFIM (= ou > de 65 anos)  
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro  
: LUANA DA PAZ BRITO SILVA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FERNANDA GUELFY PEREIRA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00131635420104036183 5V Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, nos termos do art. 105, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, do v. acórdão, desfavorável ao pleito de revisão do benefício previdenciário, destinada a preservar o seu valor real, por meio da aplicação do valor do teto reajustado pelas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003.

Sustenta a parte recorrente negativa de vigência aos arts. 14 da EC 20/98 e 5º da EC 41/2003. Alega que os tetos dos benefícios previdenciários, majorados pelas citadas emendas constitucionais, devem alcançar também os benefícios concedidos anteriormente. Afirma que a sistemática prevista no art. 21, §3º, da Lei 8.880/94, consiste em incremento, concedido a partir do primeiro reajuste, e tem o objetivo de recuperar a parcela que excedeu ao teto vigente na data do início do benefício.

Sem contrarrazões.

É o relatório. Decido.

Atendidos os requisitos gerais de admissibilidade recursal, passo ao exame dos pressupostos constitucionais.

O presente recurso é de ser inadmitido.

Quanto à alegada violação aos arts. 14 da EC 20/98 e 5º da EC 41/2003, trata-se de pretensão de apreciação de matéria de ordem eminentemente constitucional, que refoge ao âmbito de competência do C. Superior Tribunal de Justiça. Nesse sentido, a decisão monocrática da Eminente Ministra Laurita Vaz, no Recurso Especial 1.239.171 (Public. 06/06/2012).

Esse entendimento já se encontra sedimentado no Colendo Superior Tribunal de Justiça. Confira-se:

*PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. LIMITES NORMATIVOS. APRECIÇÃO DE MATÉRIA CONSTITUCIONAL. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. ALÍNEA "A". DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE DA EXATA COMPREENSÃO DA CONTROVÉRSIA. APLICAÇÃO DA SÚMULA 284/STF. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.*

*I - É vedado a esta Corte, em sede de recurso especial, adentrar ao exame de pretensa violação a dispositivos constitucionais, cuja competência encontra-se adstrita ao âmbito do Supremo Tribunal Federal, conforme prevê*

o art. 102 da Carta Magna, ao designar o Pretório Excelso como seu guardião. Neste contexto, a pretensão trazida no especial exorbita seus limites normativos, que estão precisamente delineados no art. 105, III da Constituição Federal.

II - A admissibilidade do recurso especial pela alínea "a" só é cabível quando a decisão impugnada "contrariar tratado ou lei federal, ou negar-lhe vigência.". Assim, para que se pudesse, em tese, admitir o presente recurso, seria preciso que o recorrente, especificamente, indicasse qual o artigo da legislação federal estaria sendo violado, o que, in casu, não ocorreu. Desta forma, inviável a admissão do apelo com base na alínea "a".

Aplicável, à espécie, o verbete Sumular 284/STF, verbis: "É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia."

III - Agravo interno desprovido.

(AgRg no AgRg no Ag 730440/DF, Rel. Ministro GILSON DIPP, QUINTA TURMA, julgado em 04/04/2006, DJ 02/05/2006, p. 375)

"PROCESSUAL CIVIL. ALEGADA OMISSÃO NO ACÓRDÃO EMBARGADO. AUSÊNCIA DE VÍCIO NO JULGADO. INCONFORMAÇÃO COM A TESE ADOTADA PELA SEGUNDA TURMA. MATÉRIA CONSTITUCIONAL. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE.

(...)

2. Também ficou assentado que não é possível, em recurso especial, a pretendida análise de violação dos dispositivos constitucionais, ainda que à guisa de prequestionamento, porquanto matéria reservada ao Supremo Tribunal Federal, nos termos dos arts. 102, III e 105, III, da Carta Magna. Embargos de declaração rejeitados. (STJ, EDcl no AgRg no REsp 1283676/CE, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/02/2012, DJe 09/02/2012)"

Ressalte-se que a indicação de violação genérica a lei federal, sem particularização precisa dos dispositivos violados, implica deficiência de fundamentação do recurso especial, atraindo a incidência da Súmula 284 do Colendo Supremo Tribunal Federal.

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de março de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00054 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013163-54.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.013163-8/SP

APELANTE : EUDARIO NOVAES BONFIM (= ou > de 65 anos)  
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro  
: LUANA DA PAZ BRITO SILVA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FERNANDA GUELFY PEREIRA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00131635420104036183 5V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora, nos termos do art. 102, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, do v. acórdão, desfavorável ao pleito de revisão, para aplicação da majoração dos limites do benefício previdenciário, prevista nas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003.

Sustenta a parte recorrente violação aos arts. 14 da EC 20/98 e 5º da EC 41/2003. Alega que a presente demanda não trata de reajuste de benefício. Afirmar, restou comprovado nos autos que a renda mensal inicial do seu benefício previdenciário foi limitada ao teto, razão pela qual aplicável o decidido pelo Supremo Tribunal Federal, no Recurso Extraordinário nº 564354, com Repercussão Geral.

Arguida repercussão geral.

Sem contrarrazões.

**É o relatório. Decido.**

Atendidos os requisitos gerais de admissibilidade recursal, passo ao exame dos pressupostos constitucionais.

No caso, a parte autora pleiteia a recomposição da renda mensal do seu benefício, mediante novo cálculo que observe a majoração do limite previdenciário estabelecido nas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003.

Constou do v.acórdão recorrido que, embora limitado o benefício ao teto na ocasião da concessão, não restou comprovada essa limitação na época da entrada em vigor das aludidas Emendas.

Considerou a Turma Julgadora que o Supremo Tribunal Federal, no Recurso Extraordinário com Repercussão Geral nº 564.354, não afastou a aplicação dos tetos previstos nos arts. 33 e 41-A, §1º, da Lei 8.213/91, porquanto firmado o entendimento no sentido de que as "Emendas 20/1998 e 41/2003 têm aplicação imediata sobre os benefícios em manutenção, por meio da readequação dos valores dos benefícios limitados aos tetos previstos na legislação ordinária aos novos valores fixados na norma constitucional".

Assim, conquanto decidida a matéria no RE 564.354, com Repercussão Geral, é o caso de admitir-se o apelo extremo.

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

Intimem-se.

São Paulo, 19 de março de 2013.

Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00055 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012696-39.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.012696-8/SP

APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: MAURO ALEXANDRE PINTO
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: CUSTODIA LEITE VALLINI
ADVOGADO	: JOSE ROBERTO ORTEGA
No. ORIG.	: 10.00.00099-5 5 Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

**DECISÃO**

Trata-se de recurso especial interposto nos termos do art. 105, III, da Constituição Federal contra decisão

monocrática.

Sem contrarrazões.

Decido.

O recurso é de ser inadmitido.

Embora presentes, os pressupostos genéricos de admissibilidade, restou descumprido o regramento veiculado no inciso III, do art. 105, da CF, que exige, como requisito específico, decisão definitiva pelo Órgão Colegiado, em única ou última instância. A r. decisão recorrida foi proferida monocraticamente, nos termos do artigo 557, §1º A, do CPC, desafiando a interposição do agravo previsto no § 1º, do mesmo disposto, o que foi ignorado pela parte recorrente. Nesse sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AUSÊNCIA DO DEVIDO EXAURIMENTO DAS VIAS ORDINÁRIAS.*

*1 - Não cabe recurso especial contra decisão singular proferida no âmbito dos tribunais. Inteligência do art. 105, inciso III, da Constituição Federal. Precedentes.*

*2 - Apresentada a insurgência especial em face de decisão singular, que rejeita os embargos de declaração, tidos por manifestamente improcedentes, e não interposto agravo interno, imprescindível, no caso, para se obter a manifestação do Colegiado e, por conseguinte, o esgotamento das instâncias ordinárias, de rigor aplicação, "mutatis mutandis", da vedação prescrita pela Súmula 281/STF.*

*3 - Agravo regimental desprovido." (STJ - AgRg no Ag 960274/SC, Rel. Ministro FERNANDO GONÇALVES, QUARTA TURMA, julgado em 19/02/2008, DJe 03/03/2008).*

Posto isso, **não admito o recurso especial.**

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de março de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00056 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019243-95.2011.4.03.9999/MS

2011.03.99.019243-6/MS

APELANTE	:	ANA ANTONIA DA SILVA
ADVOGADO	:	ANTONIO RODRIGUES ZOCCAL
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	OS MESMOS
No. ORIG.	:	09.00.01868-0 1 Vr BRASILANDIA/MS

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto contra o v. acórdão desta E. Corte.

Sem contrarrazões.

Compulsando os autos, verifica-se a interposição do recurso após o prazo estabelecido no art. 508 do CPC, conforme certificado pela Secretaria, sendo, portanto, intempestivo.

Posto isso, em face da ausência do pressuposto de admissibilidade recursal concernente à tempestividade, não admito o recurso especial.

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 25 de abril de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00057 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0024696-71.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.024696-2/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : VITORINO JOSE ARADO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MARIA DE LOURDES SANTANA  
ADVOGADO : RUBENS MARANGAO  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ESTRELA D OESTE SP  
No. ORIG. : 09.00.00138-1 1 Vr ESTRELA D OESTE/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto, nos termos do art. 102, III, alínea "a", da Constituição Federal, em face da r. decisão monocrática.

Sem contrarrazões.

Decido.

O recurso é de ser inadmitido.

Embora presentes os requisitos gerais de admissibilidade, restou descumprido o regramento contido no inciso III, do art. 102, da CF, que exige, como requisito específico, decisão definitiva pelo Órgão Colegiado, em única ou última instância. A r. decisão recorrida foi proferida monocraticamente, nos termos do art. 557, §1º A, do CPC, desafiando a interposição do agravo previsto no art. 557, §1º, CPC, o que não foi observado pela parte recorrente. Nesse sentido:

*"RECURSO EXTRAORDINÁRIO - JUSTIÇA DO TRABALHO - CAUSA DE ALÇADA (LEI Nº 5.584/70, ART. 2º, § 4º) - AUSÊNCIA DE ESGOTAMENTO DAS VIAS RECURSAIS ORDINÁRIAS - DESCABIMENTO DO APELO EXTREMO - SÚMULA 281/STF - DIRETRIZ JURISPRUDENCIAL FIRMADA PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL - RECURSO IMPROVIDO. - O prévio esgotamento das instâncias recursais ordinárias constitui pressuposto de admissibilidade do recurso extraordinário. Súmula 281/STF. (...)" (RE 638224 AgR, Rel. Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 07/06/2011, DJe-118 DIVULG 20-06-2011 PUBLIC 21-06-2011 EMENT VOL-02548-02 PP-00245).*

*"(...)*

*O recurso extraordinário só é cabível quando seus requisitos constitucionais de admissibilidade ocorrem, e um deles é o de que a decisão recorrida decorra de causa julgada em única ou última instância (art. 102, III, da Constituição federal). A decisão monocrática proferida na apelação não esgotou as vias recursais ordinárias,*

*porquanto ainda era cabível o agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC. Incidência, no caso, da Súmula 281/STF. Agravo regimental a que se nega provimento." (AI 824547 AgR, Rel. Min. JOAQUIM BARBOSA, Segunda Turma, julgado em 01/02/2011, DJe-039 DIVULG 25-02-2011 PUBLIC 28-02-2011 EMENT VOL-02472-02 PP-00444).*

Posto isso, não admito o recurso extraordinário.

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 24 de abril de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00058 RECURSO ESPECIAL EM AC Nº 0025457-05.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.025457-0/SP

APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: REINALDO LUIS MARTINS
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: ADILSON JOSE LAMARO
ADVOGADO	: MARIA DO CARMO ARAUJO COSTA
PETIÇÃO	: RESP 2013043051
RECTE	: ADILSON JOSE LAMARO
No. ORIG.	: 08.00.00231-8 3 Vr RIO CLARO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto contra o v. acórdão desta E. Corte.

Sem contrarrazões.

Compulsando os autos, verifica-se a interposição do recurso após o prazo estabelecido no art. 508 do CPC, conforme certificado pela Secretaria, sendo, portanto, intempestivo.

Posto isso, em face da ausência do pressuposto de admissibilidade recursal concernente à tempestividade, não admito o recurso especial.

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 24 de abril de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00059 RECURSO ESPECIAL EM AC Nº 0026088-46.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.026088-0/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LESLIENNE FONSECA DE OLIVEIRA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : LIVONETE LUCY MACIEL DOS SANTOS  
ADVOGADO : ARTUR HENRIQUE FERREIRA PEREIRA  
PETIÇÃO : RESP 2013049513  
RECTE : LIVONETE LUCY MACIEL DOS SANTOS  
No. ORIG. : 10.00.00066-4 1 Vr ITUVERAVA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto contra o v. acórdão desta E. Corte.

Sem contrarrazões.

Compulsando os autos, verifica-se a interposição do recurso após o prazo estabelecido no art. 508 do CPC, conforme certificado pela Secretaria, sendo, portanto, intempestivo.

Posto isso, em face da ausência do pressuposto de admissibilidade recursal concernente à tempestividade, não admito o recurso especial.

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 24 de abril de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00060 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040529-32.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.040529-8/SP

APELANTE : NEUSA KLEIN ZETTLER (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : DIRCEU MASCARENHAS  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LEILA KARINA ARAKAKI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00034-3 3 Vr JACAREI/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora, nos termos do art. 102, inciso III, alíneas "a" e "c", da Constituição Federal, do v. acórdão, desfavorável ao pleito de revisão do benefício previdenciário, para aplicação do reajuste correspondente ao teto previsto nas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003.

Sustenta a parte recorrente violação aos arts. 14 da EC 20/98 e 5º da EC 41/2003. Alega que todos os benefícios previdenciários devem ser reajustados pelos mesmos índices correspondentes à majoração do teto pelas citadas emendas constitucionais.

Alega o reconhecimento da repercussão geral do tema pelo Pleno do Supremo Tribunal Federal, no Recurso Extraordinário 564354.

Sem contrarrazões.

**É o relatório. Decido.**

Atendidos os requisitos gerais de admissibilidade recursal, passo ao exame dos pressupostos constitucionais.

O presente recurso é de ser inadmitido.

No caso, a parte autora pleiteia reajustamento do seu benefício, por índices correspondentes à majoração dos tetos, introduzida pelas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003.

O Supremo Tribunal Federal, no Recurso Extraordinário com Repercussão Geral nº 564.354 (Tema 76), posicionou-se no sentido de ser "possível a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 àqueles que percebem seus benefícios com base em limitador anterior, levando-se em conta os salários de contribuição que foram utilizados para os cálculos iniciais".

Assim, nos termos do entendimento do C. STF, não se trata de reajustar ou aumentar benefícios, mas de permitir, àqueles limitados ao teto na data da concessão, o cálculo com base em limitador mais alto, fixado pela norma constitucional emendada.

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

Intimem-se.

São Paulo, 19 de março de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00061 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040787-42.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.040787-8/SP

APELANTE : LAURA DA SILVA BENTO  
ADVOGADO : HUGO ANDRADE COSSI  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARCO ARLINDO TAVARES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 08.00.00182-5 1 Vr VARGEM GRANDE DO SUL/SP

**DECISÃO**

Trata-se de recurso especial interposto nos termos do art. 105, III, da Constituição Federal contra a r. decisão monocrática que decidiu o agravo regimental interposto de decisão anterior, prolatada com fulcro no art. 557, do Código de Processo Civil.

Decido.

O recurso é de ser inadmitido.

Embora presentes os requisitos genéricos de admissibilidade, restou descumprido o regramento contido no inciso III, do art. 105, da CF, que exige, como requisito específico, decisão definitiva pelo Órgão Colegiado, em única ou última instância. A r. decisão recorrida, relativa ao agravo regimental interposto de decisão singular anterior, foi

igualmente proferida monocraticamente, nos termos do artigo 557, do CPC, desafiando a interposição do agravo previsto no § 1º, do mesmo dispositivo, o que foi ignorado pela parte recorrente. Nesse sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL CONTRA DECISÃO PROFERIDA EM SEDE DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DE DECISÃO MONOCRÁTICA. IMPOSSIBILIDADE. ESGOTAMENTO DAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS. NECESSIDADE.*

*1. É dever do recorrente esgotar as instâncias ordinárias antes de interpor o recurso especial, nos termos do artigo 105, III, da Constituição Federal.*

*2. Embora o Tribunal a quo tenha apreciado os embargos de declaração opostos em face da decisão singular, ante a natureza simplesmente integrativa dos aclaratórios, não se verificou o esgotamento de instância.*

*3. Cabia à parte apresentar o competente agravo regimental, a fim de provocar o pronunciamento do órgão jurisdicional acerca do mérito da matéria em questão e afastar a incidência do óbice constante do verbete 281/STF.*

*4. Agravo regimental improvido.*

*(AgRg no Ag 1411767/SP, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 18/08/2011, DJe 02/09/2011)*

Posto isso, **não admito o recurso especial.**

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de março de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00062 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040969-28.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.040969-3/SP

APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: PAULO FRANCISCO DE ALMEIDA JUNIOR
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: FRANCISCO JOSE DA SILVA
ADVOGADO	: HERMES LUIZ DE SOUZA
No. ORIG.	: 09.00.00167-3 1 Vr AURIFLAMA/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto nos termos do art. 105, III, da Constituição Federal contra decisão monocrática.

Sem contrarrazões.

Decido.

O recurso é de ser inadmitido.

Embora presentes, os pressupostos genéricos de admissibilidade, restou descumprido o regramento veiculado no inciso III, do art. 105, da CF, que exige, como requisito específico, o esgotamento das vias recursais ordinárias. A r. decisão recorrida foi proferida monocraticamente, nos termos do artigo 557, do CPC, desafiando a interposição do agravo previsto no § 1º do mesmo dispositivo, o que foi ignorado pela parte recorrente. Nesse sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AUSÊNCIA DO DEVIDO EXAURIMENTO DAS VIAS ORDINÁRIAS.*

*1 - Não cabe recurso especial contra decisão singular proferida no âmbito dos tribunais. Inteligência do art. 105, inciso III, da Constituição Federal. Precedentes.*

*2 - Apresentada a insurgência especial em face de decisão singular, que rejeita os embargos de declaração, tidos por manifestamente improcedentes, e não interposto agravo interno, imprescindível, no caso, para se obter a manifestação do Colegiado e, por conseguinte, o esgotamento das instâncias ordinárias, de rigor aplicação, "mutatis mutandis", da vedação prescrita pela Súmula 281/STF.*

*3 - Agravo regimental desprovido." (STJ - AgRg no Ag 960274/SC, Rel. Ministro FERNANDO GONÇALVES, QUARTA TURMA, julgado em 19/02/2008, DJe 03/03/2008).*

Posto isso, **não admito o recurso especial.**

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de maio de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00063 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0044669-12.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.044669-0/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : GERALDO FERNANDO TEIXEIRA COSTA DA SILVA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : LUZIA DA CONCEICAO  
ADVOGADO : RONALDO CARRILHO DA SILVA  
No. ORIG. : 10.00.00027-7 3 Vr SANTA FE DO SUL/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto nos termos do art. 105, III, da Constituição Federal contra decisão monocrática.

Sem contrarrazões.

Decido.

O recurso é de ser inadmitido.

Embora presentes, os pressupostos genéricos de admissibilidade, restou descumprido o regramento veiculado no inciso III, do art. 105, da CF, que exige, como requisito específico, decisão definitiva pelo Órgão Colegiado, em única ou última instância. A r. decisão recorrida foi proferida monocraticamente, nos termos do artigo 557, §1º A, do CPC, desafiando a interposição do agravo previsto no § 1º, do mesmo disposto, o que foi ignorado pela parte recorrente. Nesse sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS DE*

**DECLARAÇÃO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AUSÊNCIA DO DEVIDO EXAURIMENTO DAS VIAS ORDINÁRIAS.**

1 - Não cabe recurso especial contra decisão singular proferida no âmbito dos tribunais. Inteligência do art. 105, inciso III, da Constituição Federal. Precedentes.

2 - Apresentada a insurgência especial em face de decisão singular, que rejeita os embargos de declaração, tidos por manifestamente improcedentes, e não interposto agravo interno, imprescindível, no caso, para se obter a manifestação do Colegiado e, por conseguinte, o esgotamento das instâncias ordinárias, de rigor aplicação, "mutatis mutandis", da vedação prescrita pela Súmula 281/STF.

3 - Agravo regimental desprovido." (STJ - AgRg no Ag 960274/SC, Rel. Ministro FERNANDO GONÇALVES, QUARTA TURMA, julgado em 19/02/2008, DJe 03/03/2008).

Posto isso, **não admito o recurso especial.**

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 24 de abril de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00064 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000780-53.2011.4.03.6104/SP

2011.61.04.000780-6/SP

APELANTE : ANTONIO ALVES DOS SANTOS FILHO (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : PAULO RODRIGUES FAIA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ALVARO MICCHELUCCI e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00007805320114036104 3 Vr SANTOS/SP

**DECISÃO**

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, nos termos do art. 105, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, do v. acórdão, desfavorável ao pleito de revisão do benefício previdenciário, destinada a preservar o seu valor real, por meio da aplicação do valor do teto reajustado pelas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003.

Sustenta a parte recorrente negativa de vigência aos arts. 14 da EC 20/98 e 5º da EC 41/2003. Alega que os tetos dos benefícios previdenciários, majorados pelas citadas emendas constitucionais, devem alcançar também os benefícios concedidos anteriormente. Afirma que a sistemática prevista no art. 21, §3º, da Lei 8.880/94, consiste em incremento, concedido a partir do primeiro reajuste, e tem o objetivo de recuperar a parcela que excedeu ao teto vigente na data do início do benefício.

Sem contrarrazões.

É o relatório. Decido.

Atendidos os requisitos gerais de admissibilidade recursal, passo ao exame dos pressupostos constitucionais.

O presente recurso é de ser inadmitido.

Quanto à alegada violação aos arts. 14 da EC 20/98 e 5º da EC 41/2003, trata-se de pretensão de apreciação de matéria de ordem eminentemente constitucional, que refoge ao âmbito de competência do C. Superior Tribunal de Justiça. Nesse sentido, a decisão monocrática da Eminente Ministra Laurita Vaz, no Recurso Especial 1.239.171 (Public. 06/06/2012).

Esse entendimento já se encontra sedimentado no Colendo Superior Tribunal de Justiça. Confira-se:

*PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. LIMITES NORMATIVOS. APRECIÇÃO DE MATÉRIA CONSTITUCIONAL. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. ALÍNEA "A". DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE DA EXATA COMPREENSÃO DA CONTROVÉRSIA. APLICAÇÃO DA SÚMULA 284/STF. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.*

*I - É vedado a esta Corte, em sede de recurso especial, adentrar ao exame de pretensa violação a dispositivos constitucionais, cuja competência encontra-se adstrita ao âmbito do Supremo Tribunal Federal, conforme prevê o art. 102 da Carta Magna, ao designar o Pretório Excelso como seu guardião. Neste contexto, a pretensão trazida no especial exorbita seus limites normativos, que estão precisamente delineados no art. 105, III da Constituição Federal.*

*II - A admissibilidade do recurso especial pela alínea "a" só é cabível quando a decisão impugnada "contrariar tratado ou lei federal, ou negar-lhe vigência.". Assim, para que se pudesse, em tese, admitir o presente recurso, seria preciso que o recorrente, especificamente, indicasse qual o artigo da legislação federal estaria sendo violado, o que, in casu, não ocorreu. Desta forma, inviável a admissão do apelo com base na alínea "a". Aplicável, à espécie, o verbete Sumular 284/STF, verbis: "É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia."*

*III - Agravo interno desprovido.*

*(AgRg no AgRg no Ag 730440/DF, Rel. Ministro GILSON DIPP, QUINTA TURMA, julgado em 04/04/2006, DJ 02/05/2006, p. 375)*

*"PROCESSUAL CIVIL. ALEGADA OMISSÃO NO ACÓRDÃO EMBARGADO. AUSÊNCIA DE VÍCIO NO JULGADO. INCONFORMAÇÃO COM A TESE ADOTADA PELA SEGUNDA TURMA. MATÉRIA CONSTITUCIONAL. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE.*

*(...)*

*2. Também ficou assentado que não é possível, em recurso especial, a pretendida análise de violação dos dispositivos constitucionais, ainda que à guisa de prequestionamento, porquanto matéria reservada ao Supremo Tribunal Federal, nos termos dos arts. 102, III e 105, III, da Carta Magna. Embargos de declaração rejeitados. (STJ, EDcl no AgRg no REsp 1283676/CE, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/02/2012, DJe 09/02/2012)"*

Ressalte-se que a indicação de violação genérica a lei federal, sem particularização precisa dos dispositivos violados, implica deficiência de fundamentação do recurso especial, atraindo a incidência da Súmula 284 do Colendo Supremo Tribunal Federal.

Saliente-se, ainda, que a aplicação do novo limite fixado pelas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003, como teto da renda mensal dos benefícios concedidos anteriormente à sua vigência, foi julgada no mérito pelo Supremo Tribunal Federal, no Recurso Extraordinário nº 564.354 (Tema 76), com reconhecimento da existência de Repercussão Geral, e no acórdão recorrido restou consignado que a renda mensal inicial do benefício da parte autora não foi limitada ao teto do salário-de-contribuição.

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de maio de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00065 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000780-53.2011.4.03.6104/SP

2011.61.04.000780-6/SP

APELANTE : ANTONIO ALVES DOS SANTOS FILHO (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : PAULO RODRIGUES FAIA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ALVARO MICCHELUCCI e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00007805320114036104 3 Vr SANTOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora, nos termos do art. 102, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, do v. acórdão, desfavorável ao pleito de revisão do benefício previdenciário, para aplicação do valor do teto reajustado pelas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003.

Sustenta a parte recorrente violação aos arts. 14 da EC 20/98 e 5º da EC 41/2003. Alega que os tetos dos benefícios previdenciários, majorados pelas citadas emendas constitucionais, devem alcançar também os benefícios concedidos anteriormente.

Sem contrarrazões.

É o relatório. Decido.

Atendidos os requisitos gerais de admissibilidade recursal, passo ao exame dos pressupostos constitucionais.

O presente recurso é de ser inadmitido.

O Supremo Tribunal Federal, no Recurso Extraordinário nº 564.354 (Tema 76), com reconhecimento de Repercussão Geral, posicionou-se no sentido da possibilidade da aplicação do novo limite fixado pelas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003, como teto da renda mensal dos benefícios concedidos anteriormente à sua vigência.

Entretanto, consta do acórdão recorrido que os efeitos do julgamento do Recurso Extraordinário 564.354/SE, realizado na forma do art. 543-C do Código de Processo Civil, não se aplicam ao caso dos autos, pois o benefício da parte autora não foi limitado ao teto do salário-de-contribuição.

Ante o exposto, não admito o recurso extraordinário.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de maio de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00066 RECURSO ESPECIAL EM AC Nº 0006716-59.2011.4.03.6104/SP

2011.61.04.006716-5/SP

APELANTE : ABEL RODRIGUES ZILLIG  
ADVOGADO : RAMON EMIDIO MONTEIRO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUIZ ANTONIO LOURENA MELO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
PETIÇÃO : RESP 2012202271  
RECTE : ABEL RODRIGUES ZILLIG  
No. ORIG. : 00067165920114036104 6 Vr SANTOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso especial e agravo regimental interpostos, concomitantemente, contra a r. decisão monocrática que julgou a apelação.

No caso, foi prolatada decisão singular, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil e, em seguida, a parte autora apresentou agravo e recurso especial, tendo a turma julgadora negado provimento ao agravo.

Vigora no Sistema Processual Brasileiro o princípio da unirrecorribilidade das decisões, de forma que somente o primeiro recurso pode ser conhecido. Nesse sentido:

*AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL E AGRAVO REGIMENTAL INTERPOSTOS SIMULTANEAMENTE CONTRA DECISÃO SINGULAR PROFERIDA EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NÃO CABIMENTO DE RECURSO ESPECIAL CONTRA DECISÃO SINGULAR DE DESEMBARGADOR RELATOR. PRINCÍPIO DA UNIRRECORRIBILIDADE RECURSAL. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.*

*1. O princípio da unirrecorribilidade, vigente no nosso sistema processual, veda, em regra, a interposição simultânea de vários recursos contra a mesma decisão judicial.*

*2. Agravo regimental improvido.*

*(STJ, 4ª Turma; AGRESP - 427006; Relator Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO; v.u., j. em 21/10/2008, DJE DATA:10/11/2008)*

Ainda que assim não fosse, fadado ao fracasso o recurso excepcional, já que interposto contra decisão singular, ou seja, antes do esgotamento das vias recursais ordinárias. Confira-se:

*"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO JULGADOS MONOCRATICAMENTE. INTERPOSIÇÃO DE RECURSO ESPECIAL. FALTA DE ESGOTAMENTO DAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS. SÚMULA 281 DO STF.*

*1. Contra a decisão monocrática do Tribunal a quo é cabível o agravo regimental, que deve ser utilizado antes de se interpor o recurso especial. Ante a ausência de exaurimento das vias recursais perante as instâncias ordinárias, incide, por analogia, a Súmula 281/STF.*

*2. Agravo regimental não provido."*

*(STJ, 3ª Turma; Agravo Regimental no Recurso Especial - 610278; Relator Ministro Vasco Della Giustina; v.u., j. em 15.09.2009, DJE 06.10.2009).*

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de maio de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00067 RECURSO ESPECIAL EM AC Nº 0008183-73.2011.4.03.6104/SP

2011.61.04.008183-6/SP

APELANTE : MARILENA PAIVA VELLA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : ADRIANA RODRIGUES FARIA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RACHEL DE OLIVEIRA LOPES e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
PETIÇÃO : RESP 2013041922  
RECTE : MARILENA PAIVA VELLA  
No. ORIG. : 00081837320114036104 5 Vr SANTOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto nos termos do art. 105, III, da Constituição Federal contra decisão monocrática.

Sem contrarrazões.

Decido.

O recurso é de ser inadmitido.

Embora presentes, os pressupostos genéricos de admissibilidade, restou descumprido o regramento veiculado no inciso III, do art. 105, da CF, que exige, como requisito específico, decisão definitiva pelo Órgão Colegiado, em única ou última instância. A r. decisão recorrida foi proferida monocraticamente, nos termos do artigo 557, §1º A, do CPC, desafiando a interposição do agravo previsto no § 1º, do mesmo disposto, o que foi ignorado pela parte recorrente. Nesse sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AUSÊNCIA DO DEVIDO EXAURIMENTO DAS VIAS ORDINÁRIAS.*

*1 - Não cabe recurso especial contra decisão singular proferida no âmbito dos tribunais. Inteligência do art. 105, inciso III, da Constituição Federal. Precedentes.*

*2 - Apresentada a insurgência especial em face de decisão singular, que rejeita os embargos de declaração, tidos por manifestamente improcedentes, e não interposto agravo interno, imprescindível, no caso, para se obter a manifestação do Colegiado e, por conseguinte, o esgotamento das instâncias ordinárias, de rigor aplicação, "mutatis mutandis", da vedação prescrita pela Súmula 281/STF.*

*3 - Agravo regimental desprovido." (STJ - AgRg no Ag 960274/SC, Rel. Ministro FERNANDO GONÇALVES, QUARTA TURMA, julgado em 19/02/2008, DJe 03/03/2008).*

Posto isso, **não admito o recurso especial.**

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 24 de abril de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00068 RECURSO EXTRAORDINÁRIO EM AC Nº 0008183-73.2011.4.03.6104/SP

2011.61.04.008183-6/SP

APELANTE : MARILENA PAIVA VELLA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : ADRIANA RODRIGUES FARIA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RACHEL DE OLIVEIRA LOPES e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
PETIÇÃO : REX 2013041924  
RECTE : MARILENA PAIVA VELLA  
No. ORIG. : 00081837320114036104 5 Vr SANTOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto, nos termos do art. 102, III, alínea "a", da Constituição Federal, em face da r. decisão monocrática.

Sem contrarrazões.

Decido.

O recurso é de ser inadmitido.

Embora presentes os requisitos gerais de admissibilidade, restou descumprido o regramento contido no inciso III, do art. 102, da CF, que exige, como requisito específico, decisão definitiva pelo Órgão Colegiado, em única ou última instância. A r. decisão recorrida foi proferida monocraticamente, nos termos do art. 557, §1º A, do CPC, desafiando a interposição do agravo previsto no art. 557, §1º, CPC, o que não foi observado pela parte recorrente. Nesse sentido:

*"RECURSO EXTRAORDINÁRIO - JUSTIÇA DO TRABALHO - CAUSA DE ALÇADA (LEI Nº 5.584/70, ART. 2º, § 4º) - AUSÊNCIA DE ESGOTAMENTO DAS VIAS RECURSAIS ORDINÁRIAS - DESCABIMENTO DO APELO EXTREMO - SÚMULA 281/STF - DIRETRIZ JURISPRUDENCIAL FIRMADA PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL - RECURSO IMPROVIDO. - O prévio esgotamento das instâncias recursais ordinárias constitui pressuposto de admissibilidade do recurso extraordinário. Súmula 281/STF. (...)" (RE 638224 AgR, Rel. Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 07/06/2011, DJe-118 DIVULG 20-06-2011 PUBLIC 21-06-2011 EMENT VOL-02548-02 PP-00245).*

*"(...)*

*O recurso extraordinário só é cabível quando seus requisitos constitucionais de admissibilidade ocorrem, e um deles é o de que a decisão recorrida decorra de causa julgada em única ou última instância (art. 102, III, da Constituição federal). A decisão monocrática proferida na apelação não esgotou as vias recursais ordinárias, porquanto ainda era cabível o agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC. Incidência, no caso, da Súmula 281/STF. Agravo regimental a que se nega provimento." (AI 824547 AgR, Rel. Min. JOAQUIM BARBOSA, Segunda Turma, julgado em 01/02/2011, DJe-039 DIVULG 25-02-2011 PUBLIC 28-02-2011 EMENT VOL-02472-02 PP-00444).*

Posto isso, não admito o recurso extraordinário.

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 24 de abril de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00069 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003874-85.2011.4.03.6111/SP

2011.61.11.003874-4/SP

APELANTE : MARLENE ROMANINI FERNANDES  
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO FERNANDES e outro  
CODINOME : MARLENE ROMANINI  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARCELO RODRIGUES DA SILVA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00038748520114036111 1 Vr MARILIA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto nos termos do art. 105, III, da Constituição Federal contra decisão monocrática.

Sem contrarrazões.

Decido.

O recurso é de ser inadmitido.

Embora presentes, os pressupostos genéricos de admissibilidade, restou descumprido o regramento veiculado no inciso III, do art. 105, da CF, que exige, como requisito específico, o esgotamento das vias recursais ordinárias. A r. decisão recorrida foi proferida monocraticamente, nos termos do artigo 557, do CPC, desafiando a interposição do agravo previsto no § 1º do mesmo dispositivo, o que foi ignorado pela parte recorrente. Nesse sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AUSÊNCIA DO DEVIDO EXAURIMENTO DAS VIAS ORDINÁRIAS.*

*1 - Não cabe recurso especial contra decisão singular proferida no âmbito dos tribunais. Inteligência do art. 105, inciso III, da Constituição Federal. Precedentes.*

*2 - Apresentada a insurgência especial em face de decisão singular, que rejeita os embargos de declaração, tidos por manifestamente improcedentes, e não interposto agravo interno, imprescindível, no caso, para se obter a manifestação do Colegiado e, por conseguinte, o esgotamento das instâncias ordinárias, de rigor aplicação, "mutatis mutandis", da vedação prescrita pela Súmula 281/STF.*

*3 - Agravo regimental desprovido." (STJ - AgRg no Ag 960274/SC, Rel. Ministro FERNANDO GONÇALVES, QUARTA TURMA, julgado em 19/02/2008, DJe 03/03/2008).*

Posto isso, **não admito o recurso especial.**

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de maio de 2013.  
Salette Nascimento

Vice-Presidente

00070 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001291-27.2011.4.03.6112/SP

2011.61.12.001291-0/SP

APELANTE : GUADALUPE DE JESUS MUNGO  
ADVOGADO : CARLOS RENATO GUARDACIONNI MUNGO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : VALERIA DE FATIMA IZAR DOMINGUES DA COSTA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00012912720114036112 5 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto nos termos do art. 105, III, da Constituição Federal contra decisão monocrática.

Sem contrarrazões.

Decido.

O recurso é de ser inadmitido.

Embora presentes, os pressupostos genéricos de admissibilidade, restou descumprido o regramento veiculado no inciso III, do art. 105, da CF, que exige, como requisito específico, decisão definitiva pelo Órgão Colegiado, em única ou última instância. A r. decisão recorrida foi proferida monocraticamente, nos termos do artigo 557, §1º A, do CPC, desafiando a interposição do agravo previsto no § 1º, do mesmo disposto, o que foi ignorado pela parte recorrente. Nesse sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AUSÊNCIA DO DEVIDO EXAURIMENTO DAS VIAS ORDINÁRIAS.*

*1 - Não cabe recurso especial contra decisão singular proferida no âmbito dos tribunais. Inteligência do art. 105, inciso III, da Constituição Federal. Precedentes.*

*2 - Apresentada a insurgência especial em face de decisão singular, que rejeita os embargos de declaração, tidos por manifestamente improcedentes, e não interposto agravo interno, imprescindível, no caso, para se obter a manifestação do Colegiado e, por conseguinte, o esgotamento das instâncias ordinárias, de rigor aplicação, "mutatis mutandis", da vedação prescrita pela Súmula 281/STF.*

*3 - Agravo regimental desprovido." (STJ - AgRg no Ag 960274/SC, Rel. Ministro FERNANDO GONÇALVES, QUARTA TURMA, julgado em 19/02/2008, DJe 03/03/2008).*

Posto isso, **não admito o recurso especial.**

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 24 de abril de 2013.

Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00071 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001884-50.2011.4.03.6114/SP

2011.61.14.001884-0/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : TELMA CELI RIBEIRO DE MORAES e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : IVANI TEIXEIRA DOMINGUES  
ADVOGADO : MARLI COLONHEZE DE FELICE e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ>  
: SP  
No. ORIG. : 00018845020114036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto nos termos do art. 105, III, da Constituição Federal contra decisão monocrática que decidiu os embargos declaratórios opostos contra decisão anterior, prolatada com fulcro no art. 557, do Código de Processo Civil.

Sem contrarrazões.

Decido.

O recurso é de ser inadmitido.

Embora presentes os requisitos genéricos de admissibilidade, restou descumprido o regramento contido no inciso III, do art. 105, da CF, que exige, como requisito específico, decisão definitiva pelo Órgão Colegiado, em única ou última instância. A r. decisão recorrida, relativa aos embargos declaratórios opostos de decisão singular anterior, foi igualmente proferida monocraticamente, nos termos do artigo 557, do CPC, desafiando a interposição do agravo previsto no § 1º, do mesmo dispositivo, o que foi ignorado pela parte recorrente. Nesse sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL CONTRA DECISÃO PROFERIDA EM SEDE DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DE DECISÃO MONOCRÁTICA. IMPOSSIBILIDADE. ESGOTAMENTO DAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS. NECESSIDADE.*

*1. É dever do recorrente esgotar as instâncias ordinárias antes de interpor o recurso especial, nos termos do artigo 105, III, da Constituição Federal.*

*2. Embora o Tribunal a quo tenha apreciado os embargos de declaração opostos em face da decisão singular, ante a natureza simplesmente integrativa dos aclaratórios, não se verificou o esgotamento de instância.*

*3. Cobia à parte apresentar o competente agravo regimental, a fim de provocar o pronunciamento do órgão jurisdicional acerca do mérito da matéria em questão e afastar a incidência do óbice constante do verbete 281/STF.*

*4. Agravo regimental improvido.*

*(AgRg no Ag 1411767/SP, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 18/08/2011, DJe 02/09/2011)*

Posto isso, **não admito o recurso especial.**

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de março de 2013.

Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00072 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005875-34.2011.4.03.6114/SP

2011.61.14.005875-7/SP

APELANTE : PERICLES JOSE ALCANTARA  
ADVOGADO : ANDRE LUIZ CARVALHO PEREIRA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARIO EMERSON BECK BOTTION e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00058753420114036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto nos termos do art. 105, III, da Constituição Federal contra decisão monocrática.

Sem contrarrazões.

Decido.

O recurso é de ser inadmitido.

Embora presentes, os pressupostos genéricos de admissibilidade, restou descumprido o regramento veiculado no inciso III, do art. 105, da CF, que exige, como requisito específico, decisão definitiva pelo Órgão Colegiado, em única ou última instância. A r. decisão recorrida foi proferida monocraticamente, nos termos do artigo 557, §1º A, do CPC, desafiando a interposição do agravo previsto no § 1º, do mesmo disposto, o que foi ignorado pela parte recorrente. Nesse sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AUSÊNCIA DO DEVIDO EXAURIMENTO DAS VIAS ORDINÁRIAS.*

*1 - Não cabe recurso especial contra decisão singular proferida no âmbito dos tribunais. Inteligência do art. 105, inciso III, da Constituição Federal. Precedentes.*

*2 - Apresentada a insurgência especial em face de decisão singular, que rejeita os embargos de declaração, tidos por manifestamente improcedentes, e não interposto agravo interno, imprescindível, no caso, para se obter a manifestação do Colegiado e, por conseguinte, o esgotamento das instâncias ordinárias, de rigor aplicação, "mutatis mutandis", da vedação prescrita pela Súmula 281/STF.*

*3 - Agravo regimental desprovido." (STJ - AgRg no Ag 960274/SC, Rel. Ministro FERNANDO GONÇALVES, QUARTA TURMA, julgado em 19/02/2008, DJe 03/03/2008).*

Posto isso, **não admito o recurso especial.**

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 24 de abril de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00073 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008909-17.2011.4.03.6114/SP

2011.61.14.008909-2/SP

APELANTE : MARIA LUCIA PEREIRA DE SOUZA  
ADVOGADO : VANDIR DO NASCIMENTO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FLAVIO ROBERTO BATISTA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00089091720114036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto, nos termos do art. 102, III, alínea "a", da Constituição Federal, em face da r. decisão monocrática.

Sem contrarrazões.

Decido.

O recurso é de ser inadmitido.

Embora presentes os requisitos gerais de admissibilidade, restou descumprido o regramento contido no inciso III, do art. 102, da CF, que exige, como requisito específico, decisão definitiva pelo Órgão Colegiado, em única ou última instância. A r. decisão recorrida foi proferida monocraticamente, nos termos do art. 557, §1º A, do CPC, desafiando a interposição do agravo previsto no art. 557, §1º, CPC, o que não foi observado pela parte recorrente. Nesse sentido:

*"RECURSO EXTRAORDINÁRIO - JUSTIÇA DO TRABALHO - CAUSA DE ALÇADA (LEI Nº 5.584/70, ART. 2º, § 4º) - AUSÊNCIA DE ESGOTAMENTO DAS VIAS RECURSAIS ORDINÁRIAS - DESCABIMENTO DO APELO EXTREMO - SÚMULA 281/STF - DIRETRIZ JURISPRUDENCIAL FIRMADA PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL - RECURSO IMPROVIDO. - O prévio esgotamento das instâncias recursais ordinárias constitui pressuposto de admissibilidade do recurso extraordinário. Súmula 281/STF. (...)" (RE 638224 AgR, Rel. Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 07/06/2011, DJe-118 DIVULG 20-06-2011 PUBLIC 21-06-2011 EMENT VOL-02548-02 PP-00245).*

*"(...)*

*O recurso extraordinário só é cabível quando seus requisitos constitucionais de admissibilidade ocorrem, e um deles é o de que a decisão recorrida decorra de causa julgada em única ou última instância (art. 102, III, da Constituição federal). A decisão monocrática proferida na apelação não esgotou as vias recursais ordinárias, porquanto ainda era cabível o agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC. Incidência, no caso, da Súmula 281/STF. Agravo regimental a que se nega provimento." (AI 824547 AgR, Rel. Min. JOAQUIM BARBOSA, Segunda Turma, julgado em 01/02/2011, DJe-039 DIVULG 25-02-2011 PUBLIC 28-02-2011 EMENT VOL-02472-02 PP-00444).*

Posto isso, não admito o recurso extraordinário.

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 24 de abril de 2013.  
Salette Nascimento

Vice-Presidente

00074 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009012-24.2011.4.03.6114/SP

2011.61.14.009012-4/SP

APELANTE : WOLNEI MESSIAS (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO  
CODINOME : WOLNEY MESSIAS  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FLAVIO ROBERTO BATISTA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00090122420114036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

## DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, nos termos do art. 105, inciso III, da Constituição Federal, do v. acórdão, desfavorável ao pleito de revisão do benefício previdenciário, destinada a preservar o seu valor real, por meio da aplicação do valor do teto reajustado pelas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003.

Sem contrarrazões.

### **Decido.**

Atendidos os requisitos gerais de admissibilidade recursal, passo ao exame dos pressupostos constitucionais.

O presente recurso é de ser inadmitido.

Os argumentos da parte recorrente requerem apreciação de matéria de ordem eminentemente constitucional, que refoge ao âmbito de competência do C. Superior Tribunal de Justiça. Nesse sentido, a decisão monocrática da Eminente Ministra Laurita Vaz, no Recurso Especial 1.239.171 (Public. 06/06/2012).

Esse entendimento já se encontra sedimentado no Colendo Superior Tribunal de Justiça. Confira-se:

*PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. LIMITES NORMATIVOS. APRECIÇÃO DE MATÉRIA CONSTITUCIONAL. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. ALÍNEA "A". DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE DA EXATA COMPREENSÃO DA CONTROVÉRSIA. APLICAÇÃO DA SÚMULA 284/STF. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.*

*I - É vedado a esta Corte, em sede de recurso especial, adentrar ao exame de pretensa violação a dispositivos constitucionais, cuja competência encontra-se adstrita ao âmbito do Supremo Tribunal Federal, conforme prevê o art. 102 da Carta Magna, ao designar o Pretório Excelso como seu guardião. Neste contexto, a pretensão trazida no especial exorbita seus limites normativos, que estão precisamente delineados no art. 105, III da Constituição Federal.*

*II - A admissibilidade do recurso especial pela alínea "a" só é cabível quando a decisão impugnada "contrariar tratado ou lei federal, ou negar-lhe vigência.". Assim, para que se pudesse, em tese, admitir o presente recurso, seria preciso que o recorrente, especificamente, indicasse qual o artigo da legislação federal estaria sendo violado, o que, in casu, não ocorreu. Desta forma, inviável a admissão do apelo com base na alínea "a". Aplicável, à espécie, o verbete Sumular 284/STF, verbis: "É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia.".*

*III - Agravo interno desprovido.*

*(AgRg no AgRg no Ag 730440/DF, Rel. Ministro GILSON DIPP, QUINTA TURMA, julgado em 04/04/2006, DJ 02/05/2006, p. 375)*

*"PROCESSUAL CIVIL. ALEGADA OMISSÃO NO ACÓRDÃO EMBARGADO. AUSÊNCIA DE VÍCIO NO JULGADO. INCONFORMAÇÃO COM A TESE ADOTADA PELA SEGUNDA TURMA. MATÉRIA CONSTITUCIONAL. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE.*

(...)

*2. Também ficou assentado que não é possível, em recurso especial, a pretendida análise de violação dos dispositivos constitucionais, ainda que à guisa de prequestionamento, porquanto matéria reservada ao Supremo Tribunal Federal, nos termos dos arts. 102, III e 105, III, da Carta Magna. Embargos de declaração rejeitados. (STJ, EDcl no AgRg no REsp 1283676/CE, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/02/2012, DJe 09/02/2012)"*

Saliente-se, ainda, que a aplicação do novo limite fixado pelas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003, como teto da renda mensal dos benefícios concedidos anteriormente à sua vigência, foi julgada no mérito pelo Supremo Tribunal Federal, no Recurso Extraordinário nº 564.354 (Tema 76), com reconhecimento da existência de Repercussão Geral; porém, no acórdão recorrido restou consignado que a renda mensal inicial do benefício da parte autora não foi limitada ao teto do salário-de-contribuição.

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de abril de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00075 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009012-24.2011.4.03.6114/SP

2011.61.14.009012-4/SP

APELANTE : WOLNEI MESSIAS (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO  
CODINOME : WOLNEY MESSIAS  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FLAVIO ROBERTO BATISTA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00090122420114036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora, nos termos do art. 102, inciso III, alíneas "a" e "c", da Constituição Federal, do v. acórdão, desfavorável ao pleito de revisão do benefício previdenciário, para aplicação do reajuste correspondente ao teto previsto nas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003.

Sustenta a parte recorrente violação ao art. 285 A, do Código de Processo Civil, bem como ofensa aos arts. 5º *caput*, e inciso XXXV, 194, inciso IV e 201, § 4º da Constituição Federal, bem como às Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003. Afirma, todos os benefícios previdenciários devem ser reajustados pelos mesmos índices correspondentes à majoração do teto pelas citadas emendas constitucionais.

Alega o reconhecimento da repercussão geral do tema pelo Pleno do Supremo Tribunal Federal, no Recurso Extraordinário 564354.

Sem contrarrazões.

**É o relatório. Decido.**

Atendidos os requisitos gerais de admissibilidade recursal, passo ao exame dos pressupostos constitucionais.

O presente recurso é de ser inadmitido.

Inicialmente, verifica-se inexistente desrespeito aos requisitos para aplicação do art. 285-A, do Código de Processo Civil, pois exercido o direito de ação e respeitados o devido processo legal e o contraditório, sem qualquer prejuízo à defesa, tratando-se de matéria de direito, não havendo se falar, de igual forma, em inconstitucionalidade do referido dispositivo legal, consoante já dito pelo Colendo STF. No sentido, AI 822804 AgR, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 29/05/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-120 DIVULG 19-06-2012 PUBLIC 20-06-2012; e, AI 798128 AgR, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 20/03/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-074 DIVULG 16-04-2012 PUBLIC 17-04-2012.

No caso, a parte autora pleiteia reajustamento do seu benefício, por índices correspondentes à majoração dos tetos, introduzida pelas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003.

O Supremo Tribunal Federal, no Recurso Extraordinário com Repercussão Geral nº 564.354 (Tema 76), posicionou-se no sentido de ser "possível a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 àqueles que percebem seus benefícios com base em limitador anterior, levando-se em conta os salários de contribuição que foram utilizados para os cálculos iniciais".

Assim, nos termos do entendimento do C. STF, não se trata de reajustar ou aumentar benefícios, mas de permitir, àqueles limitados ao teto na data da concessão, o cálculo com base em limitador mais alto, fixado pela norma constitucional emendada.

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

Intimem-se.

São Paulo, 29 de abril de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00076 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009169-94.2011.4.03.6114/SP

2011.61.14.009169-4/SP

APELANTE : SEBASTIAO JOSE MACHADO (= ou > de 65 anos)  
ADVOGADO : FERNANDO STRACIERI e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FLAVIO ROBERTO BATISTA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00091699420114036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

**DECISÃO**

Trata-se de recurso especial interposto nos termos do art. 105, III, da Constituição Federal contra a r. decisão monocrática que decidiu o agravo regimental interposto de decisão anterior, prolatada com fulcro no art. 557, do Código de Processo Civil.

Decido.

O recurso é de ser inadmitido.

Embora presentes os requisitos genéricos de admissibilidade, restou descumprido o regramento contido no inciso III, do art. 105, da CF, que exige, como requisito específico, decisão definitiva pelo Órgão Colegiado, em única ou última instância. A r. decisão recorrida, relativa ao agravo regimental interposto de decisão singular anterior, foi igualmente proferida monocraticamente, nos termos do artigo 557, do CPC, desafiando a interposição do agravo previsto no § 1º, do mesmo dispositivo, o que foi ignorado pela parte recorrente. Nesse sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL CONTRA DECISÃO PROFERIDA EM SEDE DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DE DECISÃO MONOCRÁTICA. IMPOSSIBILIDADE. ESGOTAMENTO DAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS. NECESSIDADE.*

*1. É dever do recorrente esgotar as instâncias ordinárias antes de interpor o recurso especial, nos termos do artigo 105, III, da Constituição Federal.*

*2. Embora o Tribunal a quo tenha apreciado os embargos de declaração opostos em face da decisão singular, ante a natureza simplesmente integrativa dos aclaratórios, não se verificou o esgotamento de instância.*

*3. Cabia à parte apresentar o competente agravo regimental, a fim de provocar o pronunciamento do órgão jurisdicional acerca do mérito da matéria em questão e afastar a incidência do óbice constante do verbete 281/STF.*

*4. Agravo regimental improvido.*

*(AgRg no Ag 1411767/SP, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 18/08/2011, DJe 02/09/2011)*

Posto isso, **não admito o recurso especial.**

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de maio de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00077 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008397-19.2011.4.03.6119/SP

2011.61.19.008397-8/SP

APELANTE : PLINIO NASCIMENTO DOS SANTOS (= ou > de 65 anos)  
ADVOGADO : LUANA DA PAZ BRITO SILVA e outro  
: GUILHERME DE CARVALHO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ISABELA AZEVEDO E TOLEDO COSTA CERQUEIRA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00083971920114036119 2 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, nos termos do art. 105, inciso III, da Constituição Federal, do v. acórdão, desfavorável ao pleito de revisão do benefício previdenciário, destinada a preservar o seu valor real, por meio da aplicação do valor do teto reajustado pelas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003.

Sem contrarrazões.

**Decido.**

Atendidos os requisitos gerais de admissibilidade recursal, passo ao exame dos pressupostos constitucionais.

O presente recurso é de ser inadmitido.

Os argumentos da parte recorrente requerem apreciação de matéria de ordem eminentemente constitucional, que refoge ao âmbito de competência do C. Superior Tribunal de Justiça. Nesse sentido, a decisão monocrática da Eminente Ministra Laurita Vaz, no Recurso Especial 1.239.171 (Public. 06/06/2012).

Esse entendimento já se encontra sedimentado no Colendo Superior Tribunal de Justiça. Confira-se:

*PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. LIMITES NORMATIVOS. APRECIÇÃO DE MATÉRIA CONSTITUCIONAL. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. ALÍNEA "A". DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE DA EXATA COMPREENSÃO DA CONTROVÉRSIA. APLICAÇÃO DA SÚMULA 284/STF. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.*

*I - É vedado a esta Corte, em sede de recurso especial, adentrar ao exame de pretensa violação a dispositivos constitucionais, cuja competência encontra-se adstrita ao âmbito do Supremo Tribunal Federal, conforme prevê o art. 102 da Carta Magna, ao designar o Pretório Excelso como seu guardião. Neste contexto, a pretensão trazida no especial exorbita seus limites normativos, que estão precisamente delineados no art. 105, III da Constituição Federal.*

*II - A admissibilidade do recurso especial pela alínea "a" só é cabível quando a decisão impugnada "contrariar tratado ou lei federal, ou negar-lhe vigência.". Assim, para que se pudesse, em tese, admitir o presente recurso, seria preciso que o recorrente, especificamente, indicasse qual o artigo da legislação federal estaria sendo violado, o que, in casu, não ocorreu. Desta forma, inviável a admissão do apelo com base na alínea "a". Aplicável, à espécie, o verbete Sumular 284/STF, verbis: "É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia."*

*III - Agravo interno desprovido.*

*(AgRg no AgRg no Ag 730440/DF, Rel. Ministro GILSON DIPP, QUINTA TURMA, julgado em 04/04/2006, DJ 02/05/2006, p. 375)*

*"PROCESSUAL CIVIL. ALEGADA OMISSÃO NO ACÓRDÃO EMBARGADO. AUSÊNCIA DE VÍCIO NO JULGADO. INCONFORMAÇÃO COM A TESE ADOTADA PELA SEGUNDA TURMA. MATÉRIA CONSTITUCIONAL. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE.*

*(...)*

*2. Também ficou assentado que não é possível, em recurso especial, a pretendida análise de violação dos dispositivos constitucionais, ainda que à guisa de prequestionamento, porquanto matéria reservada ao Supremo Tribunal Federal, nos termos dos arts. 102, III e 105, III, da Carta Magna. Embargos de declaração rejeitados. (STJ, EDcl no AgRg no REsp 1283676/CE, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/02/2012, DJe 09/02/2012)"*

Saliente-se, ainda, que a aplicação do novo limite fixado pelas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003, como teto da renda mensal dos benefícios concedidos anteriormente à sua vigência, foi julgada no mérito pelo Supremo Tribunal Federal, no Recurso Extraordinário nº 564.354 (Tema 76), com reconhecimento da existência de Repercussão Geral; porém, no acórdão recorrido restou consignado que a renda mensal inicial do benefício da parte autora não foi limitada ao teto do salário-de-contribuição.

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de maio de 2013.

Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00078 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008397-19.2011.4.03.6119/SP

2011.61.19.008397-8/SP

APELANTE : PLINIO NASCIMENTO DOS SANTOS (= ou > de 65 anos)  
ADVOGADO : LUANA DA PAZ BRITO SILVA e outro  
: GUILHERME DE CARVALHO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ISABELA AZEVEDO E TOLEDO COSTA CERQUEIRA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00083971920114036119 2 Vr GUARULHOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora, nos termos do art. 102, inciso III, alíneas "a" e "c", da Constituição Federal, do v. acórdão, desfavorável ao pleito de revisão do benefício previdenciário, para aplicação do reajuste correspondente ao teto previsto nas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003.

Sustenta a parte recorrente violação ao art. 285 A, do Código de Processo Civil, bem como ofensa aos arts. 5º *caput*, e inciso XXXV, 194, inciso IV e 201, § 4º da Constituição Federal, bem como às Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003. Afirma, todos os benefícios previdenciários devem ser reajustados pelos mesmos índices correspondentes à majoração do teto pelas citadas emendas constitucionais.

Alega o reconhecimento da repercussão geral do tema pelo Pleno do Supremo Tribunal Federal, no Recurso Extraordinário 564354.

Sem contrarrazões.

#### É o relatório. Decido.

Atendidos os requisitos gerais de admissibilidade recursal, passo ao exame dos pressupostos constitucionais.

O presente recurso é de ser inadmitido.

Inicialmente, verifica-se inexistente desrespeito aos requisitos para aplicação do art. 285-A, do Código de Processo Civil, pois exercido o direito de ação e respeitados o devido processo legal e o contraditório, sem qualquer prejuízo à defesa, tratando-se de matéria de direito, não havendo se falar, de igual forma, em inconstitucionalidade do referido dispositivo legal, consoante já dito pelo Colendo STF. No sentido, AI 822804 AgR, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 29/05/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-120 DIVULG 19-06-2012 PUBLIC 20-06-2012; e, AI 798128 AgR, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 20/03/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-074 DIVULG 16-04-2012 PUBLIC 17-04-2012.

No caso, a parte autora pleiteia reajustamento do seu benefício, por índices correspondentes à majoração dos tetos, introduzida pelas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003.

O Supremo Tribunal Federal, no Recurso Extraordinário com Repercussão Geral nº 564.354 (Tema 76), posicionou-se no sentido de ser "possível a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 àqueles que percebem seus benefícios com base em limitador anterior, levando-se em conta os salários de contribuição que foram utilizados para os cálculos iniciais".

Assim, nos termos do entendimento do C. STF, não se trata de reajustar ou aumentar benefícios, mas de permitir, àqueles limitados ao teto na data da concessão, o cálculo com base em limitador mais alto, fixado pela norma constitucional emendada.

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

Intimem-se.

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

00079 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005400-42.2011.4.03.6126/SP

2011.61.26.005400-7/SP

APELANTE : PEDRO ROMANICHEN  
ADVOGADO : AUREO ARNALDO AMSTALDEN e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FABIO ALMANSA LOPES FILHO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00054004220114036126 2 Vr SANTO ANDRE/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, nos termos do art. 105, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, do v. acórdão, desfavorável ao pleito de revisão do benefício previdenciário, destinada a preservar o seu valor real, por meio da aplicação do valor do teto reajustado pelas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003.

Sustenta a parte recorrente negativa de vigência aos arts. 14 da EC 20/98 e 5º da EC 41/2003. Alega que os tetos dos benefícios previdenciários, majorados pelas citadas emendas constitucionais, devem alcançar também os benefícios concedidos anteriormente. Afirma que a sistemática prevista no art. 21, §3º, da Lei 8.880/94, consiste em incremento, concedido a partir do primeiro reajuste, e tem o objetivo de recuperar a parcela que excedeu ao teto vigente na data do início do benefício.

Sem contrarrazões.

É o relatório. Decido.

Atendidos os requisitos gerais de admissibilidade recursal, passo ao exame dos pressupostos constitucionais.

O presente recurso é de ser inadmitido.

Quanto à alegada violação aos arts. 14 da EC 20/98 e 5º da EC 41/2003, trata-se de pretensão de apreciação de matéria de ordem eminentemente constitucional, que refoge ao âmbito de competência do C. Superior Tribunal de Justiça. Nesse sentido, a decisão monocrática da Eminente Ministra Laurita Vaz, no Recurso Especial 1.239.171 (Public. 06/06/2012).

Esse entendimento já se encontra sedimentado no Colendo Superior Tribunal de Justiça. Confira-se:

*PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. LIMITES NORMATIVOS. APRECIÇÃO DE MATÉRIA CONSTITUCIONAL. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. ALÍNEA "A". DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE DA EXATA COMPREENSÃO DA CONTROVÉRSIA. APLICAÇÃO DA SÚMULA 284/STF. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.*

*I - É vedado a esta Corte, em sede de recurso especial, adentrar ao exame de pretensa violação a dispositivos constitucionais, cuja competência encontra-se adstrita ao âmbito do Supremo Tribunal Federal, conforme prevê o art. 102 da Carta Magna, ao designar o Pretório Excelso como seu guardião. Neste contexto, a pretensão trazida no especial exorbita seus limites normativos, que estão precisamente delineados no art. 105, III da Constituição Federal.*

*II - A admissibilidade do recurso especial pela alínea "a" só é cabível quando a decisão impugnada "contrariar tratado ou lei federal, ou negar-lhe vigência.". Assim, para que se pudesse, em tese, admitir o presente recurso, seria preciso que o recorrente, especificamente, indicasse qual o artigo da legislação federal estaria sendo violado, o que, in casu, não ocorreu. Desta forma, inviável a admissão do apelo com base na alínea "a".*

*Aplicável, à espécie, o verbete Sumular 284/STF, verbis: "É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia.".*

*III - Agravo interno desprovido.*

*(AgRg no AgRg no Ag 730440/DF, Rel. Ministro GILSON DIPP, QUINTA TURMA, julgado em 04/04/2006, DJ 02/05/2006, p. 375)*

*"PROCESSUAL CIVIL. ALEGADA OMISSÃO NO ACÓRDÃO EMBARGADO. AUSÊNCIA DE VÍCIO NO JULGADO. INCONFORMAÇÃO COM A TESE ADOTADA PELA SEGUNDA TURMA. MATÉRIA CONSTITUCIONAL. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE.*

*(...)*

*2. Também ficou assentado que não é possível, em recurso especial, a pretendida análise de violação dos dispositivos constitucionais, ainda que à guisa de prequestionamento, porquanto matéria reservada ao Supremo Tribunal Federal, nos termos dos arts. 102, III e 105, III, da Carta Magna. Embargos de declaração rejeitados.*

*(STJ, EDcl no AgRg no REsp 1283676/CE, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/02/2012, DJe 09/02/2012)"*

Ressalte-se que a indicação de violação genérica a lei federal, sem particularização precisa dos dispositivos violados, implica deficiência de fundamentação do recurso especial, atraindo a incidência da Súmula 284 do Colendo Supremo Tribunal Federal.

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de abril de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00080 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005400-42.2011.4.03.6126/SP

2011.61.26.005400-7/SP

APELANTE : PEDRO ROMANICHEN  
ADVOGADO : AUREO ARNALDO AMSTALDEN e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FABIO ALMANSA LOPES FILHO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00054004220114036126 2 Vr SANTO ANDRE/SP

## DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora, nos termos do art. 102, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, do v. acórdão, desfavorável ao pleito de revisão do benefício previdenciário, para aplicação do valor do teto reajustado pelas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003.

Sustenta a parte recorrente violação aos arts. 14 da EC 20/98 e 5º da EC 41/2003. Alega que os tetos dos benefícios previdenciários, majorados pelas citadas emendas constitucionais, devem alcançar também os benefícios concedidos anteriormente.

Sem contrarrazões.

É o relatório. Decido.

Atendidos os requisitos gerais de admissibilidade recursal, passo ao exame dos pressupostos constitucionais.

O presente recurso é de ser inadmitido.

O Supremo Tribunal Federal, no Recurso Extraordinário nº 564.354 (Tema 76), com reconhecimento de Repercussão Geral, posicionou-se no sentido da possibilidade da aplicação do novo limite fixado pelas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003, como teto da renda mensal dos benefícios concedidos anteriormente à sua vigência.

Entretanto, consta do acórdão recorrido que os efeitos do julgamento do Recurso Extraordinário 564.354/SE, realizado na forma do art. 543-C do Código de Processo Civil, não se aplicam ao caso dos autos, pois o benefício da parte autora não foi limitado ao teto do salário-de-contribuição.

Ante o exposto, não admito o recurso extraordinário.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de abril de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00081 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003591-40.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.003591-5/SP

APELANTE	: BENEDITO DE ALMEIDA
ADVOGADO	: ARISMAR AMORIM JUNIOR e outro
APELADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: MARCIA REGINA SANTOS BRITO e outro
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 00035914020114036183 1V Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora, nos termos do art. 102, inciso III, alíneas "a" e "c", da Constituição Federal, do v. acórdão, desfavorável ao pleito de revisão do benefício previdenciário, para aplicação do reajuste correspondente ao teto previsto nas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003.

Sustenta a parte recorrente violação aos arts. 14 da EC 20/98 e 5º da EC 41/2003. Alega que todos os benefícios previdenciários devem ser reajustados pelos mesmos índices correspondentes à majoração do teto pelas citadas emendas constitucionais.

Alega o reconhecimento da repercussão geral do tema pelo Pleno do Supremo Tribunal Federal, no Recurso Extraordinário 564354.

Sem contrarrazões.

**É o relatório. Decido.**

Atendidos os requisitos gerais de admissibilidade recursal, passo ao exame dos pressupostos constitucionais.

O presente recurso é de ser inadmitido.

No caso, a parte autora pleiteia reajustamento do seu benefício, por índices correspondentes à majoração dos tetos, introduzida pelas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003.

O Supremo Tribunal Federal, no Recurso Extraordinário com Repercussão Geral nº 564.354 (Tema 76), posicionou-se no sentido de ser "possível a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 àqueles que percebem seus benefícios com base em limitador anterior, levando-se em conta os salários de contribuição que foram utilizados para os cálculos iniciais".

Assim, nos termos do entendimento do C. STF, não se trata de reajustar ou aumentar benefícios, mas de permitir, àqueles limitados ao teto na data da concessão, o cálculo com base em limitador mais alto, fixado pela norma constitucional emendada.

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

Intimem-se.

São Paulo, 26 de abril de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00082 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013416-08.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.013416-4/SP

APELANTE : MARIA JOSE FERREIRA  
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SONIA MARIA CREPALDI e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00134160820114036183 5V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, nos termos do art. 105, inciso III, da Constituição

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 07/06/2013 504/2939

Federal, do v. acórdão, desfavorável ao pleito de revisão do benefício previdenciário, destinada a preservar o seu valor real, por meio da aplicação do valor do teto reajustado pelas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003.

Sem contrarrazões.

### **Decido.**

Atendidos os requisitos gerais de admissibilidade recursal, passo ao exame dos pressupostos constitucionais.

O presente recurso é de ser inadmitido.

Os argumentos da parte recorrente requerem apreciação de matéria de ordem eminentemente constitucional, que refoge ao âmbito de competência do C. Superior Tribunal de Justiça. Nesse sentido, a decisão monocrática da Eminente Ministra Laurita Vaz, no Recurso Especial 1.239.171 (Public. 06/06/2012).

Esse entendimento já se encontra sedimentado no Colendo Superior Tribunal de Justiça. Confira-se:

*PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. LIMITES NORMATIVOS. APRECIÇÃO DE MATÉRIA CONSTITUCIONAL. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. ALÍNEA "A". DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE DA EXATA COMPREENSÃO DA CONTROVÉRSIA. APLICAÇÃO DA SÚMULA 284/STF. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.*

*I - É vedado a esta Corte, em sede de recurso especial, adentrar ao exame de pretensa violação a dispositivos constitucionais, cuja competência encontra-se adstrita ao âmbito do Supremo Tribunal Federal, conforme prevê o art. 102 da Carta Magna, ao designar o Pretório Excelso como seu guardião. Neste contexto, a pretensão trazida no especial exorbita seus limites normativos, que estão precisamente delineados no art. 105, III da Constituição Federal.*

*II - A admissibilidade do recurso especial pela alínea "a" só é cabível quando a decisão impugnada "contrariar tratado ou lei federal, ou negar-lhe vigência.". Assim, para que se pudesse, em tese, admitir o presente recurso, seria preciso que o recorrente, especificamente, indicasse qual o artigo da legislação federal estaria sendo violado, o que, in casu, não ocorreu. Desta forma, inviável a admissão do apelo com base na alínea "a". Aplicável, à espécie, o verbete Sumular 284/STF, verbis: "É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia.".*

*III - Agravo interno desprovido.*

*(AgRg no AgRg no Ag 730440/DF, Rel. Ministro GILSON DIPP, QUINTA TURMA, julgado em 04/04/2006, DJ 02/05/2006, p. 375)*

*"PROCESSUAL CIVIL. ALEGADA OMISSÃO NO ACÓRDÃO EMBARGADO. AUSÊNCIA DE VÍCIO NO JULGADO. INCONFORMAÇÃO COM A TESE ADOTADA PELA SEGUNDA TURMA. MATÉRIA CONSTITUCIONAL. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE.*

*(...)*

*2. Também ficou assentado que não é possível, em recurso especial, a pretendida análise de violação dos dispositivos constitucionais, ainda que à guisa de prequestionamento, porquanto matéria reservada ao Supremo Tribunal Federal, nos termos dos arts. 102, III e 105, III, da Carta Magna. Embargos de declaração rejeitados. (STJ, EDcl no AgRg no REsp 1283676/CE, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/02/2012, DJe 09/02/2012)"*

Saliente-se, ainda, que a aplicação do novo limite fixado pelas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003, como teto da renda mensal dos benefícios concedidos anteriormente à sua vigência, foi julgada no mérito pelo Supremo Tribunal Federal, no Recurso Extraordinário nº 564.354 (Tema 76), com reconhecimento da existência de Repercussão Geral; porém, no acórdão recorrido restou consignado que a renda mensal inicial do benefício da parte autora não foi limitada ao teto do salário-de-contribuição.

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de março de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00083 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013416-08.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.013416-4/SP

APELANTE : MARIA JOSE FERREIRA  
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SONIA MARIA CREPALDI e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00134160820114036183 5V Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora, nos termos do art. 102, inciso III, alíneas "a" e "c", da Constituição Federal, do v. acórdão, desfavorável ao pleito de revisão do benefício previdenciário, para aplicação do reajuste correspondente ao teto previsto nas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003.

Sustenta a parte recorrente violação ao art. 285 A, do Código de Processo Civil, bem como ofensa aos arts. 5º *caput*, e inciso XXXV, 194, inciso IV e 201, § 4º da Constituição Federal, bem como às Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003. Afirma, todos os benefícios previdenciários devem ser reajustados pelos mesmos índices correspondentes à majoração do teto pelas citadas emendas constitucionais.

Alega o reconhecimento da repercussão geral do tema pelo Pleno do Supremo Tribunal Federal, no Recurso Extraordinário 564354.

Sem contrarrazões.

#### **É o relatório. Decido.**

Atendidos os requisitos gerais de admissibilidade recursal, passo ao exame dos pressupostos constitucionais.

O presente recurso é de ser inadmitido.

Inicialmente, verifica-se inexistente desrespeito aos requisitos para aplicação do art. 285-A, do Código de Processo Civil, pois exercido o direito de ação e respeitados o devido processo legal e o contraditório, sem qualquer prejuízo à defesa, tratando-se de matéria de direito, não havendo se falar, de igual forma, em inconstitucionalidade do referido dispositivo legal, consoante já dito pelo Colendo STF. No sentido, AI 822804 AgR, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 29/05/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-120 DIVULG 19-06-2012 PUBLIC 20-06-2012; e, AI 798128 AgR, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 20/03/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-074 DIVULG 16-04-2012 PUBLIC 17-04-2012.

No caso, a parte autora pleiteia reajustamento do seu benefício, por índices correspondentes à majoração dos tetos, introduzida pelas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003.

O Supremo Tribunal Federal, no Recurso Extraordinário com Repercussão Geral nº 564.354 (Tema 76), posicionou-se no sentido de ser "possível a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 àqueles que percebem seus benefícios com base em limitador

anterior, levando-se em conta os salários de contribuição que foram utilizados para os cálculos iniciais".

Assim, nos termos do entendimento do C. STF, não se trata de reajustar ou aumentar benefícios, mas de permitir, àqueles limitados ao teto na data da concessão, o cálculo com base em limitador mais alto, fixado pela norma constitucional emendada.

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

Intimem-se.

São Paulo, 19 de março de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00084 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003803-65.2011.4.03.6311/SP

2011.63.11.003803-7/SP

APELANTE : LERI BONIFACIO (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : JOSE ABILIO LOPES e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RACHEL DE OLIVEIRA LOPES e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00038036520114036311 5 Vr SANTOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto nos termos do art. 105, III, da Constituição Federal contra decisão monocrática.

Sem contrarrazões.

Decido.

O recurso é de ser inadmitido.

Embora presentes, os pressupostos genéricos de admissibilidade, restou descumprido o regramento veiculado no inciso III, do art. 105, da CF, que exige, como requisito específico, decisão definitiva pelo Órgão Colegiado, em única ou última instância. A r. decisão recorrida foi proferida monocraticamente, nos termos do artigo 557, §1º A, do CPC, desafiando a interposição do agravo previsto no § 1º, do mesmo disposto, o que foi ignorado pela parte recorrente. Nesse sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AUSÊNCIA DO DEVIDO EXAURIMENTO DAS VIAS ORDINÁRIAS.*

*1 - Não cabe recurso especial contra decisão singular proferida no âmbito dos tribunais. Inteligência do art. 105, inciso III, da Constituição Federal. Precedentes.*

*2 - Apresentada a insurgência especial em face de decisão singular, que rejeita os embargos de declaração, tidos por manifestamente improcedentes, e não interposto agravo interno, imprescindível, no caso, para se obter a manifestação do Colegiado e, por conseguinte, o esgotamento das instâncias ordinárias, de rigor aplicação, "mutatis mutandis", da vedação prescrita pela Súmula 281/STF.*

*3 - Agravo regimental desprovido." (STJ - AgRg no Ag 960274/SC, Rel. Ministro FERNANDO GONÇALVES,*

*QUARTA TURMA, julgado em 19/02/2008, DJe 03/03/2008).*

Posto isso, **não admito o recurso especial.**

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 25 de abril de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00085 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000015-03.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.000015-1/SP

APELANTE : CICERA DE LIMA CARDOSO SILVA  
ADVOGADO : VALDIR JOSE MARQUES  
: FRANCISCO CARLOS AVANCO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00033209820098260695 1 Vr NAZARE PAULISTA/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto contra o v. acórdão desta E. Corte.

Sem contrarrazões.

Compulsando os autos, verifica-se a interposição do recurso após o prazo estabelecido no art. 508 do CPC, conforme certificado pela Secretaria, sendo, portanto, intempestivo.

Posto isso, em face da ausência do pressuposto de admissibilidade recursal concernente à tempestividade, não admito o recurso especial.

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 25 de abril de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00086 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003674-20.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.003674-1/SP

APELANTE : WALTER LOPES MOREIRA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : DIRCEU MASCARENHAS  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUCILENE QUEIROZ O DONNELL ALVAN

No. ORIG. : HERMES ARRAIS ALENCAR  
: 11.00.00126-0 1 Vr JACAREI/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora, nos termos do art. 102, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, do v. acórdão, desfavorável ao pleito de revisão do benefício previdenciário, para aplicação do valor do teto reajustado pelas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003.

Sustenta a parte recorrente violação aos arts. 14 da EC 20/98 e 5º da EC 41/2003. Alega que os tetos dos benefícios previdenciários, majorados pelas citadas emendas constitucionais, devem alcançar também os benefícios concedidos anteriormente.

Sem contrarrazões.

É o relatório. Decido.

Atendidos os requisitos gerais de admissibilidade recursal, passo ao exame dos pressupostos constitucionais.

O presente recurso é de ser inadmitido.

O Supremo Tribunal Federal, no Recurso Extraordinário nº 564.354 (Tema 76), com reconhecimento de Repercussão Geral, posicionou-se no sentido da possibilidade da aplicação do novo limite fixado pelas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003, como teto da renda mensal dos benefícios concedidos anteriormente à sua vigência.

Entretanto, consta do acórdão recorrido que os efeitos do julgamento do Recurso Extraordinário 564.354/SE, realizado na forma do art. 543-C do Código de Processo Civil, não se aplicam ao caso dos autos, pois o benefício da parte autora não foi limitado ao teto do salário-de-contribuição.

Ante o exposto, não admito o recurso extraordinário.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de abril de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00087 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010597-62.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.010597-0/SP

APELANTE : JOSE ALDO GOMES  
ADVOGADO : ALEXANDRE INTRIERI  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO PIAZZA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00050-5 1 Vr INDAIATUBA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, nos termos do art. 105, inciso III, da Constituição Federal, do v. acórdão, desfavorável ao pleito de revisão do benefício previdenciário, destinada a preservar o seu valor real, por meio da aplicação do valor do teto reajustado pelas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003.

Sem contrarrazões.

### **Decido.**

Atendidos os requisitos gerais de admissibilidade recursal, passo ao exame dos pressupostos constitucionais.

O presente recurso é de ser inadmitido.

Os argumentos da parte recorrente requerem apreciação de matéria de ordem eminentemente constitucional, que refoge ao âmbito de competência do C. Superior Tribunal de Justiça. Nesse sentido, a decisão monocrática da Eminente Ministra Laurita Vaz, no Recurso Especial 1.239.171 (Public. 06/06/2012).

Esse entendimento já se encontra sedimentado no Colendo Superior Tribunal de Justiça. Confira-se:

*PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. LIMITES NORMATIVOS. APRECIÇÃO DE MATÉRIA CONSTITUCIONAL. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. ALÍNEA "A". DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE DA EXATA COMPREENSÃO DA CONTROVÉRSIA. APLICAÇÃO DA SÚMULA 284/STF. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.*

*I - É vedado a esta Corte, em sede de recurso especial, adentrar ao exame de pretensa violação a dispositivos constitucionais, cuja competência encontra-se adstrita ao âmbito do Supremo Tribunal Federal, conforme prevê o art. 102 da Carta Magna, ao designar o Pretório Excelso como seu guardião. Neste contexto, a pretensão trazida no especial exorbita seus limites normativos, que estão precisamente delineados no art. 105, III da Constituição Federal.*

*II - A admissibilidade do recurso especial pela alínea "a" só é cabível quando a decisão impugnada "contrariar tratado ou lei federal, ou negar-lhe vigência.". Assim, para que se pudesse, em tese, admitir o presente recurso, seria preciso que o recorrente, especificamente, indicasse qual o artigo da legislação federal estaria sendo violado, o que, in casu, não ocorreu. Desta forma, inviável a admissão do apelo com base na alínea "a". Aplicável, à espécie, o verbete Sumular 284/STF, verbis: "É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia.".*

*III - Agravo interno desprovido.*

*(AgRg no AgRg no Ag 730440/DF, Rel. Ministro GILSON DIPP, QUINTA TURMA, julgado em 04/04/2006, DJ 02/05/2006, p. 375)*

*"PROCESSUAL CIVIL. ALEGADA OMISSÃO NO ACÓRDÃO EMBARGADO. AUSÊNCIA DE VÍCIO NO JULGADO. INCONFORMAÇÃO COM A TESE ADOTADA PELA SEGUNDA TURMA. MATÉRIA CONSTITUCIONAL. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE.*

*(...)*

*2. Também ficou assentado que não é possível, em recurso especial, a pretendida análise de violação dos dispositivos constitucionais, ainda que à guisa de prequestionamento, porquanto matéria reservada ao Supremo Tribunal Federal, nos termos dos arts. 102, III e 105, III, da Carta Magna. Embargos de declaração rejeitados. (STJ, EDcl no AgRg no REsp 1283676/CE, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/02/2012, DJe 09/02/2012)"*

Saliente-se, ainda, que a aplicação do novo limite fixado pelas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003, como teto da renda mensal dos benefícios concedidos anteriormente à sua vigência, foi julgada no mérito pelo Supremo Tribunal Federal, no Recurso Extraordinário nº 564.354 (Tema 76), com reconhecimento da existência de Repercussão Geral; porém, no acórdão recorrido restou consignado que a renda mensal inicial do benefício da parte autora não foi limitada ao teto do salário-de-contribuição.

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de abril de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00088 RECURSO ESPECIAL EM AC Nº 0016942-44.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.016942-0/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUIZ CARLOS POSADA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MOACIR PEREIRA DE LIMA  
ADVOGADO : RUBENS BARRA RODRIGUES DE LIMA  
PETIÇÃO : RESP 2013045561  
RECTE : MOACIR PEREIRA DE LIMA  
No. ORIG. : 10.00.00186-0 1 Vr APIAI/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto nos termos do art. 105, III, da Constituição Federal contra decisão monocrática que decidiu os embargos declaratórios opostos contra decisão anterior, prolatada com fulcro no art. 557, do Código de Processo Civil.

Sem contrarrazões.

Decido.

O recurso é de ser inadmitido.

Embora presentes os requisitos genéricos de admissibilidade, restou descumprido o regramento contido no inciso III, do art. 105, da CF, que exige, como requisito específico, decisão definitiva pelo Órgão Colegiado, em única ou última instância. A r. decisão recorrida, relativa aos embargos declaratórios opostos de decisão singular anterior, foi igualmente proferida monocraticamente, nos termos do artigo 557, do CPC, desafiando a interposição do agravo previsto no § 1º, do mesmo dispositivo, o que foi ignorado pela parte recorrente. Nesse sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL CONTRA DECISÃO PROFERIDA EM SEDE DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DE DECISÃO MONOCRÁTICA. IMPOSSIBILIDADE. ESGOTAMENTO DAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS. NECESSIDADE.*

*1. É dever do recorrente esgotar as instâncias ordinárias antes de interpor o recurso especial, nos termos do artigo 105, III, da Constituição Federal.*

*2. Embora o Tribunal a quo tenha apreciado os embargos de declaração opostos em face da decisão singular, ante a natureza simplesmente integrativa dos aclaratórios, não se verificou o esgotamento de instância.*

*3. Cabia à parte apresentar o competente agravo regimental, a fim de provocar o pronunciamento do órgão jurisdicional acerca do mérito da matéria em questão e afastar a incidência do óbice constante do verbete 281/STF.*

*4. Agravo regimental improvido.*

*(AgRg no Ag 1411767/SP, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 18/08/2011, DJe 02/09/2011)*

Posto isso, **não admito o recurso especial.**

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 24 de abril de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00089 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021373-24.2012.4.03.9999/MS

2012.03.99.021373-0/MS

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUCIANA CRISTINA AMARO DA SILVA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : CARLOS GUIDO ALMEIDA FERREIRA (= ou > de 65 anos)  
ADVOGADO : ROBSON QUEIROZ DE REZENDE  
No. ORIG. : 11.00.00024-4 2 Vr PARANAIBA/MS

#### DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto nos termos do art. 105, III, da Constituição Federal contra decisão monocrática.

Sem contrarrazões.

Decido.

O recurso é de ser inadmitido.

Embora presentes, os pressupostos genéricos de admissibilidade, restou descumprido o regramento veiculado no inciso III, do art. 105, da CF, que exige, como requisito específico, o esgotamento das vias recursais ordinárias. A r. decisão recorrida foi proferida monocraticamente, nos termos do artigo 557, do CPC, desafiando a interposição do agravo previsto no § 1º do mesmo dispositivo, o que foi ignorado pela parte recorrente. Nesse sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AUSÊNCIA DO DEVIDO EXAURIMENTO DAS VIAS ORDINÁRIAS.*

*1 - Não cabe recurso especial contra decisão singular proferida no âmbito dos tribunais. Inteligência do art. 105, inciso III, da Constituição Federal. Precedentes.*

*2 - Apresentada a insurgência especial em face de decisão singular, que rejeita os embargos de declaração, tidos por manifestamente improcedentes, e não interposto agravo interno, imprescindível, no caso, para se obter a manifestação do Colegiado e, por conseguinte, o esgotamento das instâncias ordinárias, de rigor aplicação, "mutatis mutandis", da vedação prescrita pela Súmula 281/STF.*

*3 - Agravo regimental desprovido." (STJ - AgRg no Ag 960274/SC, Rel. Ministro FERNANDO GONÇALVES, QUARTA TURMA, julgado em 19/02/2008, DJe 03/03/2008).*

Posto isso, **não admito o recurso especial.**

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de maio de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00090 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0026767-12.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.026767-2/SP

APELANTE : JOSE APARECIDO BERRIO  
ADVOGADO : ANTELINO ALENCAR DORES  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ALVARO PERES MESSAS  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE GUARUJA SP  
No. ORIG. : 10.00.00083-0 2 Vr GUARUJA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto nos termos do art. 105, III, da Constituição Federal contra decisão monocrática.

Sem contrarrazões.

Decido.

O recurso é de ser inadmitido.

Embora presentes, os pressupostos genéricos de admissibilidade, restou descumprido o regramento veiculado no inciso III, do art. 105, da CF, que exige, como requisito específico, o esgotamento das vias recursais ordinárias. A r. decisão recorrida foi proferida monocraticamente, nos termos do artigo 557, do CPC, desafiando a interposição do agravo previsto no § 1º do mesmo dispositivo, o que foi ignorado pela parte recorrente. Nesse sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AUSÊNCIA DO DEVIDO EXAURIMENTO DAS VIAS ORDINÁRIAS.*

*1 - Não cabe recurso especial contra decisão singular proferida no âmbito dos tribunais. Inteligência do art. 105, inciso III, da Constituição Federal. Precedentes.*

*2 - Apresentada a insurgência especial em face de decisão singular, que rejeita os embargos de declaração, tidos por manifestamente improcedentes, e não interposto agravo interno, imprescindível, no caso, para se obter a manifestação do Colegiado e, por conseguinte, o esgotamento das instâncias ordinárias, de rigor aplicação, "mutatis mutandis", da vedação prescrita pela Súmula 281/STF.*

*3 - Agravo regimental desprovido." (STJ - AgRg no Ag 960274/SC, Rel. Ministro FERNANDO GONÇALVES, QUARTA TURMA, julgado em 19/02/2008, DJe 03/03/2008).*

Posto isso, **não admito o recurso especial.**

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de maio de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00091 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0026767-12.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.026767-2/SP

APELANTE : JOSE APARECIDO BERRIO  
ADVOGADO : ANTELINO ALENCAR DORES  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ALVARO PERES MESSAS  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE GUARUJA SP  
No. ORIG. : 10.00.00083-0 2 Vr GUARUJA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto, nos termos do art. 102, III, alínea "a", da Constituição Federal, em face da r. decisão monocrática.

Sem contrarrazões.

Decido.

O recurso é de ser inadmitido.

Embora presentes os requisitos gerais de admissibilidade, restou descumprido o regramento contido no inciso III, do art. 102, da CF, que exige, como requisito específico, a esgotação das vias recursais ordinárias. A r. decisão recorrida foi proferida monocraticamente, nos termos do art. 557, do CPC, desafiando a interposição do agravo previsto no §1º do mesmo dispositivo, o que não foi observado pela parte recorrente. Nesse sentido:

*"RECURSO EXTRAORDINÁRIO - JUSTIÇA DO TRABALHO - CAUSA DE ALÇADA (LEI Nº 5.584/70, ART. 2º, § 4º) - AUSÊNCIA DE ESGOTAMENTO DAS VIAS RECURSAIS ORDINÁRIAS - DESCABIMENTO DO APELO EXTREMO - SÚMULA 281/STF - DIRETRIZ JURISPRUDENCIAL FIRMADA PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL - RECURSO IMPROVIDO. - O prévio esgotamento das instâncias recursais ordinárias constitui pressuposto de admissibilidade do recurso extraordinário. Súmula 281/STF. (...)" (RE 638224 AgR, Rel. Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 07/06/2011, DJe-118 DIVULG 20-06-2011 PUBLIC 21-06-2011 EMENT VOL-02548-02 PP-00245).*

*"(...)*

*O recurso extraordinário só é cabível quando seus requisitos constitucionais de admissibilidade ocorrem, e um deles é o de que a decisão recorrida decorra de causa julgada em única ou última instância (art. 102, III, da Constituição federal). A decisão monocrática proferida na apelação não esgotou as vias recursais ordinárias, porquanto ainda era cabível o agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC. Incidência, no caso, da Súmula 281/STF. Agravo regimental a que se nega provimento." (AI 824547 AgR, Rel. Min. JOAQUIM BARBOSA, Segunda Turma, julgado em 01/02/2011, DJe-039 DIVULG 25-02-2011 PUBLIC 28-02-2011 EMENT VOL-02472-02 PP-00444).*

Posto isso, **não admito o recurso extraordinário.**

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de maio de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00092 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030779-69.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.030779-7/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : PEDRO DE PAULA LOPES ALMEIDA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : SONIA MARIA DE OLIVEIRA PARLADORE  
ADVOGADO : ROBERTO BALDON VARGA  
CODINOME : SONIA MARIA DE OLIVEIRA  
No. ORIG. : 08.00.00138-0 2 Vt AMPARO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto nos termos do art. 105, III, da Constituição Federal contra decisão monocrática.

Sem contrarrazões.

Decido.

O recurso é de ser inadmitido.

Embora presentes, os pressupostos genéricos de admissibilidade, restou descumprido o regramento veiculado no inciso III, do art. 105, da CF, que exige, como requisito específico, o esgotamento das vias recursais ordinárias. A r. decisão recorrida foi proferida monocraticamente, nos termos do artigo 557, do CPC, desafiando a interposição do agravo previsto no § 1º do mesmo dispositivo, o que foi ignorado pela parte recorrente. Nesse sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AUSÊNCIA DO DEVIDO EXAURIMENTO DAS VIAS ORDINÁRIAS.*

*1 - Não cabe recurso especial contra decisão singular proferida no âmbito dos tribunais. Inteligência do art. 105, inciso III, da Constituição Federal. Precedentes.*

*2 - Apresentada a insurgência especial em face de decisão singular, que rejeita os embargos de declaração, tidos por manifestamente improcedentes, e não interposto agravo interno, imprescindível, no caso, para se obter a manifestação do Colegiado e, por conseguinte, o esgotamento das instâncias ordinárias, de rigor aplicação, "mutatis mutandis", da vedação prescrita pela Súmula 281/STF.*

*3 - Agravo regimental desprovido." (STJ - AgRg no Ag 960274/SC, Rel. Ministro FERNANDO GONÇALVES, QUARTA TURMA, julgado em 19/02/2008, DJe 03/03/2008).*

Posto isso, **não admito o recurso especial.**

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de maio de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00093 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031601-58.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.031601-4/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FLAVIO PEREIRA DA COSTA MATIAS  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MARIA OTILIA VERONESI DA SILVA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : ALEX MEGLORINI MINELI  
No. ORIG. : 10.00.00069-1 1 Vt VARGEM GRANDE DO SUL/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto nos termos do art. 105, III, da Constituição Federal contra decisão monocrática.

Sem contrarrazões.

Decido.

O recurso é de ser inadmitido.

Embora presentes, os pressupostos genéricos de admissibilidade, restou descumprido o regramento veiculado no inciso III, do art. 105, da CF, que exige, como requisito específico, decisão definitiva pelo Órgão Colegiado, em única ou última instância. A r. decisão recorrida foi proferida monocraticamente, nos termos do artigo 557, §1º A, do CPC, desafiando a interposição do agravo previsto no § 1º, do mesmo disposto, o que foi ignorado pela parte recorrente. Nesse sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AUSÊNCIA DO DEVIDO EXAURIMENTO DAS VIAS ORDINÁRIAS.*

*1 - Não cabe recurso especial contra decisão singular proferida no âmbito dos tribunais. Inteligência do art. 105, inciso III, da Constituição Federal. Precedentes.*

*2 - Apresentada a insurgência especial em face de decisão singular, que rejeita os embargos de declaração, tidos por manifestamente improcedentes, e não interposto agravo interno, imprescindível, no caso, para se obter a manifestação do Colegiado e, por conseguinte, o esgotamento das instâncias ordinárias, de rigor aplicação, "mutatis mutandis", da vedação prescrita pela Súmula 281/STF.*

*3 - Agravo regimental desprovido." (STJ - AgRg no Ag 960274/SC, Rel. Ministro FERNANDO GONÇALVES, QUARTA TURMA, julgado em 19/02/2008, DJe 03/03/2008).*

Posto isso, **não admito o recurso especial.**

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 24 de abril de 2013.

Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00094 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040000-76.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.040000-1/SP

APELANTE : VALTER FERRARI  
ADVOGADO : IBIRACI NAVARRO MARTINS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LAURO ALESSANDRO LUCCHESI BATISTA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 10.00.00064-4 1 Vr JOSE BONIFACIO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto nos termos do art. 105, III, da Constituição Federal contra decisão monocrática.

Sem contrarrazões.

Decido.

O recurso é de ser inadmitido.

Embora presentes, os pressupostos genéricos de admissibilidade, restou descumprido o regramento veiculado no inciso III, do art. 105, da CF, que exige, como requisito específico, decisão definitiva pelo Órgão Colegiado, em única ou última instância. A r. decisão recorrida foi proferida monocraticamente, nos termos do artigo 557, §1º A, do CPC, desafiando a interposição do agravo previsto no § 1º, do mesmo disposto, o que foi ignorado pela parte recorrente. Nesse sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AUSÊNCIA DO DEVIDO EXAURIMENTO DAS VIAS ORDINÁRIAS.*

*1 - Não cabe recurso especial contra decisão singular proferida no âmbito dos tribunais. Inteligência do art. 105, inciso III, da Constituição Federal. Precedentes.*

*2 - Apresentada a insurgência especial em face de decisão singular, que rejeita os embargos de declaração, tidos por manifestamente improcedentes, e não interposto agravo interno, imprescindível, no caso, para se obter a manifestação do Colegiado e, por conseguinte, o esgotamento das instâncias ordinárias, de rigor aplicação, "mutatis mutandis", da vedação prescrita pela Súmula 281/STF.*

*3 - Agravo regimental desprovido." (STJ - AgRg no Ag 960274/SC, Rel. Ministro FERNANDO GONÇALVES, QUARTA TURMA, julgado em 19/02/2008, DJe 03/03/2008).*

Posto isso, **não admito o recurso especial.**

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 24 de abril de 2013.  
Salette Nascimento

Vice-Presidente

00095 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040409-52.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.040409-2/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FERNANDO ANTONIO SACCHETIM CERVO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OSVALDO AUGUSTO RODRIGUES  
ADVOGADO : RONALDO CARRILHO DA SILVA  
No. ORIG. : 12.00.00039-4 1 Vr SANTA FE DO SUL/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto nos termos do art. 105, III, da Constituição Federal contra decisão monocrática.

Sem contrarrazões.

Decido.

O recurso é de ser inadmitido.

Embora presentes, os pressupostos genéricos de admissibilidade, restou descumprido o regramento veiculado no inciso III, do art. 105, da CF, que exige, como requisito específico, o esgotamento das vias recursais ordinárias. A r. decisão recorrida foi proferida monocraticamente, nos termos do artigo 557, do CPC, desafiando a interposição do agravo previsto no § 1º do mesmo dispositivo, o que foi ignorado pela parte recorrente. Nesse sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AUSÊNCIA DO DEVIDO EXAURIMENTO DAS VIAS ORDINÁRIAS.*

*1 - Não cabe recurso especial contra decisão singular proferida no âmbito dos tribunais. Inteligência do art. 105, inciso III, da Constituição Federal. Precedentes.*

*2 - Apresentada a insurgência especial em face de decisão singular, que rejeita os embargos de declaração, tidos por manifestamente improcedentes, e não interposto agravo interno, imprescindível, no caso, para se obter a manifestação do Colegiado e, por conseguinte, o esgotamento das instâncias ordinárias, de rigor aplicação, "mutatis mutandis", da vedação prescrita pela Súmula 281/STF.*

*3 - Agravo regimental desprovido." (STJ - AgRg no Ag 960274/SC, Rel. Ministro FERNANDO GONÇALVES, QUARTA TURMA, julgado em 19/02/2008, DJe 03/03/2008).*

Posto isso, **não admito o recurso especial.**

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de maio de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00096 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042099-19.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.042099-1/SP

APELANTE : MARIA ROSA DA SILVA  
ADVOGADO : REGIANE DE FATIMA GODINHO DE LIMA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SOLANGE GOMES ROSA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00139-8 1 Vr IBIUNA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto nos termos do art. 105, III, da Constituição Federal contra decisão monocrática.

Sem contrarrazões.

Decido.

O recurso é de ser inadmitido.

Embora presentes, os pressupostos genéricos de admissibilidade, restou descumprido o regramento veiculado no inciso III, do art. 105, da CF, que exige, como requisito específico, decisão definitiva pelo Órgão Colegiado, em única ou última instância. A r. decisão recorrida foi proferida monocraticamente, nos termos do artigo 557, §1º A, do CPC, desafiando a interposição do agravo previsto no § 1º, do mesmo disposto, o que foi ignorado pela parte recorrente. Nesse sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AUSÊNCIA DO DEVIDO EXAURIMENTO DAS VIAS ORDINÁRIAS.*

*1 - Não cabe recurso especial contra decisão singular proferida no âmbito dos tribunais. Inteligência do art. 105, inciso III, da Constituição Federal. Precedentes.*

*2 - Apresentada a insurgência especial em face de decisão singular, que rejeita os embargos de declaração, tidos por manifestamente improcedentes, e não interposto agravo interno, imprescindível, no caso, para se obter a manifestação do Colegiado e, por conseguinte, o esgotamento das instâncias ordinárias, de rigor aplicação, "mutatis mutandis", da vedação prescrita pela Súmula 281/STF.*

*3 - Agravo regimental desprovido." (STJ - AgRg no Ag 960274/SC, Rel. Ministro FERNANDO GONÇALVES, QUARTA TURMA, julgado em 19/02/2008, DJe 03/03/2008).*

Posto isso, **não admito o recurso especial.**

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de março de 2013.

Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00097 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0044470-53.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.044470-3/SP

APELANTE : JOSE CARLOS GANDOLFI  
ADVOGADO : JOSE ROBERTO ORTEGA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RENATA MARIA TAVARES COSTA ROSSI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00137-8 5 Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto nos termos do art. 105, III, da Constituição Federal contra decisão monocrática.

Sem contrarrazões.

Decido.

O recurso é de ser inadmitido.

Embora presentes, os pressupostos genéricos de admissibilidade, restou descumprido o regramento veiculado no inciso III, do art. 105, da CF, que exige, como requisito específico, decisão definitiva pelo Órgão Colegiado, em única ou última instância. A r. decisão recorrida foi proferida monocraticamente, nos termos do artigo 557, §1º A, do CPC, desafiando a interposição do agravo previsto no § 1º, do mesmo disposto, o que foi ignorado pela parte recorrente. Nesse sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AUSÊNCIA DO DEVIDO EXAURIMENTO DAS VIAS ORDINÁRIAS.*

*1 - Não cabe recurso especial contra decisão singular proferida no âmbito dos tribunais. Inteligência do art. 105, inciso III, da Constituição Federal. Precedentes.*

*2 - Apresentada a insurgência especial em face de decisão singular, que rejeita os embargos de declaração, tidos por manifestamente improcedentes, e não interposto agravo interno, imprescindível, no caso, para se obter a manifestação do Colegiado e, por conseguinte, o esgotamento das instâncias ordinárias, de rigor aplicação, "mutatis mutandis", da vedação prescrita pela Súmula 281/STF.*

*3 - Agravo regimental desprovido." (STJ - AgRg no Ag 960274/SC, Rel. Ministro FERNANDO GONÇALVES, QUARTA TURMA, julgado em 19/02/2008, DJe 03/03/2008).*

Posto isso, **não admito o recurso especial.**

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de março de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00098 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0047035-87.2012.4.03.9999/SP

APELANTE : ALMIR ALEXANDRE DOS SANTOS  
ADVOGADO : RICARDO DE OLIVEIRA SERODIO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARCELO JOSE DA SILVA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00023-7 2 Vr PARAGUACU PAULISTA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto nos termos do art. 105, III, da Constituição Federal contra decisão monocrática que decidiu os embargos declaratórios opostos contra decisão anterior, prolatada com fulcro no art. 557, do Código de Processo Civil.

Sem contrarrazões.

Decido.

O recurso é de ser inadmitido.

Embora presentes os requisitos genéricos de admissibilidade, restou descumprido o regramento contido no inciso III, do art. 105, da CF, que exige, como requisito específico, decisão definitiva pelo Órgão Colegiado, em única ou última instância. A r. decisão recorrida, relativa aos embargos declaratórios opostos de decisão singular anterior, foi igualmente proferida monocraticamente, nos termos do artigo 557, do CPC, desafiando a interposição do agravo previsto no § 1º, do mesmo dispositivo, o que foi ignorado pela parte recorrente. Nesse sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL CONTRA DECISÃO PROFERIDA EM SEDE DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DE DECISÃO MONOCRÁTICA. IMPOSSIBILIDADE. ESGOTAMENTO DAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS. NECESSIDADE.*

- 1. É dever do recorrente esgotar as instâncias ordinárias antes de interpor o recurso especial, nos termos do artigo 105, III, da Constituição Federal.*
- 2. Embora o Tribunal a quo tenha apreciado os embargos de declaração opostos em face da decisão singular, ante a natureza simplesmente integrativa dos aclaratórios, não se verificou o esgotamento de instância.*
- 3. Cabia à parte apresentar o competente agravo regimental, a fim de provocar o pronunciamento do órgão jurisdicional acerca do mérito da matéria em questão e afastar a incidência do óbice constante do verbete 281/STF.*
- 4. Agravo regimental improvido.*

*(AgRg no Ag 1411767/SP, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 18/08/2011, DJe 02/09/2011)*

Posto isso, **não admito o recurso especial.**

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 24 de abril de 2013.

Salette Nascimento  
Vice-Presidente

2012.03.99.050742-7/SP

APELANTE : MAXIMIANO DOS SANTOS  
ADVOGADO : JUSTINIANO APARECIDO BORGES  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : THALES RAMAZZINA PRESCIVALLE  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 12.00.00039-9 2 Vr COTIA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto nos termos do art. 105, III, da Constituição Federal contra decisão monocrática.

Sem contrarrazões.

Decido.

O recurso é de ser inadmitido.

Embora presentes, os pressupostos genéricos de admissibilidade, restou descumprido o regramento veiculado no inciso III, do art. 105, da CF, que exige, como requisito específico, decisão definitiva pelo Órgão Colegiado, em única ou última instância. A r. decisão recorrida foi proferida monocraticamente, nos termos do artigo 557, §1º A, do CPC, desafiando a interposição do agravo previsto no § 1º, do mesmo disposto, o que foi ignorado pela parte recorrente. Nesse sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AUSÊNCIA DO DEVIDO EXAURIMENTO DAS VIAS ORDINÁRIAS.*

*1 - Não cabe recurso especial contra decisão singular proferida no âmbito dos tribunais. Inteligência do art. 105, inciso III, da Constituição Federal. Precedentes.*

*2 - Apresentada a insurgência especial em face de decisão singular, que rejeita os embargos de declaração, tidos por manifestamente improcedentes, e não interposto agravo interno, imprescindível, no caso, para se obter a manifestação do Colegiado e, por conseguinte, o esgotamento das instâncias ordinárias, de rigor aplicação, "mutatis mutandis", da vedação prescrita pela Súmula 281/STF.*

*3 - Agravo regimental desprovido." (STJ - AgRg no Ag 960274/SC, Rel. Ministro FERNANDO GONÇALVES, QUARTA TURMA, julgado em 19/02/2008, DJe 03/03/2008).*

Posto isso, **não admito o recurso especial.**

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 24 de abril de 2013.

Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00100 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004547-50.2012.4.03.6109/SP

2012.61.09.004547-9/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUIZ OTAVIO PILON e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ANTONIO FLORENCIO DOS SANTOS  
ADVOGADO : ADRIANA MARÇAL DOS SANTOS e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PIRACICABA SP  
No. ORIG. : 00045475020124036109 1 Vr PIRACICABA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto nos termos do art. 105, III, da Constituição Federal contra decisão monocrática.

Sem contrarrazões.

Decido.

O recurso é de ser inadmitido.

Embora presentes, os pressupostos genéricos de admissibilidade, restou descumprido o regramento veiculado no inciso III, do art. 105, da CF, que exige, como requisito específico, o esgotamento das vias recursais ordinárias. A r. decisão recorrida foi proferida monocraticamente, nos termos do artigo 557, do CPC, desafiando a interposição do agravo previsto no § 1º do mesmo dispositivo, o que foi ignorado pela parte recorrente. Nesse sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AUSÊNCIA DO DEVIDO EXAURIMENTO DAS VIAS ORDINÁRIAS.*

*1 - Não cabe recurso especial contra decisão singular proferida no âmbito dos tribunais. Inteligência do art. 105, inciso III, da Constituição Federal. Precedentes.*

*2 - Apresentada a insurgência especial em face de decisão singular, que rejeita os embargos de declaração, tidos por manifestamente improcedentes, e não interposto agravo interno, imprescindível, no caso, para se obter a manifestação do Colegiado e, por conseguinte, o esgotamento das instâncias ordinárias, de rigor aplicação, "mutatis mutandis", da vedação prescrita pela Súmula 281/STF.*

*3 - Agravo regimental desprovido." (STJ - AgRg no Ag 960274/SC, Rel. Ministro FERNANDO GONÇALVES, QUARTA TURMA, julgado em 19/02/2008, DJe 03/03/2008).*

Posto isso, **não admito o recurso especial.**

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de maio de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00101 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002040-98.2012.4.03.6115/SP

2012.61.15.002040-8/SP

APELANTE : DEVANIL DOS SANTOS BARREIRO (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : WILTON SUQUISAQUI e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ISABEL CRISTINA BAFUNI e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00020409820124036115 1 Vr SAO CARLOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto, nos termos do art. 102, III, alínea "a", da Constituição Federal, em face da r. decisão monocrática.

Sem contrarrazões.

Decido.

O recurso é de ser inadmitido.

Embora presentes os requisitos gerais de admissibilidade, restou descumprido o regramento contido no inciso III, do art. 102, da CF, que exige, como requisito específico, decisão definitiva pelo Órgão Colegiado, em única ou última instância. A r. decisão recorrida foi proferida monocraticamente, nos termos do art. 557, §1º A, do CPC, desafiando a interposição do agravo previsto no art. 557, §1º, CPC, o que não foi observado pela parte recorrente. Nesse sentido:

*"RECURSO EXTRAORDINÁRIO - JUSTIÇA DO TRABALHO - CAUSA DE ALÇADA (LEI Nº 5.584/70, ART. 2º, § 4º) - AUSÊNCIA DE ESGOTAMENTO DAS VIAS RECURSAIS ORDINÁRIAS - DESCABIMENTO DO APELO EXTREMO - SÚMULA 281/STF - DIRETRIZ JURISPRUDENCIAL FIRMADA PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL - RECURSO IMPROVIDO. - O prévio esgotamento das instâncias recursais ordinárias constitui pressuposto de admissibilidade do recurso extraordinário. Súmula 281/STF. (...)" (RE 638224 AgR, Rel. Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 07/06/2011, DJe-118 DIVULG 20-06-2011 PUBLIC 21-06-2011 EMENT VOL-02548-02 PP-00245).*

*"(...)*

*O recurso extraordinário só é cabível quando seus requisitos constitucionais de admissibilidade ocorrem, e um deles é o de que a decisão recorrida decorra de causa julgada em única ou última instância (art. 102, III, da Constituição federal). A decisão monocrática proferida na apelação não esgotou as vias recursais ordinárias, porquanto ainda era cabível o agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC. Incidência, no caso, da Súmula 281/STF. Agravo regimental a que se nega provimento." (AI 824547 AgR, Rel. Min. JOAQUIM BARBOSA, Segunda Turma, julgado em 01/02/2011, DJe-039 DIVULG 25-02-2011 PUBLIC 28-02-2011 EMENT VOL-02472-02 PP-00444).*

Posto isso, não admito o recurso extraordinário.

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 24 de abril de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00102 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001972-39.2012.4.03.6119/SP

2012.61.19.001972-7/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ALESSANDER JANNUCCI e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ELAINE APARECIDA RODRIGUES  
ADVOGADO : VERA LUCIA DA FONSECA e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 00019723920124036119 4 Vr GUARULHOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto nos termos do art. 105, III, da Constituição Federal contra decisão monocrática.

Sem contrarrazões.

Decido.

O recurso é de ser inadmitido.

Embora presentes, os pressupostos genéricos de admissibilidade, restou descumprido o regramento veiculado no inciso III, do art. 105, da CF, que exige, como requisito específico, decisão definitiva pelo Órgão Colegiado, em única ou última instância. A r. decisão recorrida foi proferida monocraticamente, nos termos do artigo 557, §1º A, do CPC, desafiando a interposição do agravo previsto no § 1º, do mesmo disposto, o que foi ignorado pela parte recorrente. Nesse sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AUSÊNCIA DO DEVIDO EXAURIMENTO DAS VIAS ORDINÁRIAS.*

*1 - Não cabe recurso especial contra decisão singular proferida no âmbito dos tribunais. Inteligência do art. 105, inciso III, da Constituição Federal. Precedentes.*

*2 - Apresentada a insurgência especial em face de decisão singular, que rejeita os embargos de declaração, tidos por manifestamente improcedentes, e não interposto agravo interno, imprescindível, no caso, para se obter a manifestação do Colegiado e, por conseguinte, o esgotamento das instâncias ordinárias, de rigor aplicação, "mutatis mutandis", da vedação prescrita pela Súmula 281/STF.*

*3 - Agravo regimental desprovido." (STJ - AgRg no Ag 960274/SC, Rel. Ministro FERNANDO GONÇALVES, QUARTA TURMA, julgado em 19/02/2008, DJe 03/03/2008).*

Posto isso, **não admito o recurso especial.**

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 25 de abril de 2013.

Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00103 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009081-07.2012.4.03.6119/SP

2012.61.19.009081-1/SP

APELANTE : JOSE HENRIQUES PARRULA (= ou > de 65 anos)  
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS NUNES JUNIOR e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LEA EMILE M JORGE DE SOUZA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00090810720124036119 6 Vr GUARULHOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto, nos termos do art. 102, III, alínea "a", da Constituição Federal, em face da r. decisão monocrática.

Sem contrarrazões.

Decido.

O recurso é de ser inadmitido.

Embora presentes os requisitos gerais de admissibilidade, restou descumprido o regramento contido no inciso III, do art. 102, da CF, que exige, como requisito específico, decisão definitiva pelo Órgão Colegiado, em única ou última instância. A r. decisão recorrida foi proferida monocraticamente, nos termos do art. 557, §1º A, do CPC, desafiando a interposição do agravo previsto no art. 557, §1º, CPC, o que não foi observado pela parte recorrente. Nesse sentido:

*"RECURSO EXTRAORDINÁRIO - JUSTIÇA DO TRABALHO - CAUSA DE ALÇADA (LEI Nº 5.584/70, ART. 2º, § 4º) - AUSÊNCIA DE ESGOTAMENTO DAS VIAS RECURSAIS ORDINÁRIAS - DESCABIMENTO DO APELO EXTREMO - SÚMULA 281/STF - DIRETRIZ JURISPRUDENCIAL FIRMADA PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL - RECURSO IMPROVIDO. - O prévio esgotamento das instâncias recursais ordinárias constitui pressuposto de admissibilidade do recurso extraordinário. Súmula 281/STF. (...)" (RE 638224 AgR, Rel. Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 07/06/2011, DJe-118 DIVULG 20-06-2011 PUBLIC 21-06-2011 EMENT VOL-02548-02 PP-00245).*

*"(...)*

*O recurso extraordinário só é cabível quando seus requisitos constitucionais de admissibilidade ocorrem, e um deles é o de que a decisão recorrida decorra de causa julgada em única ou última instância (art. 102, III, da Constituição federal). A decisão monocrática proferida na apelação não esgotou as vias recursais ordinárias, porquanto ainda era cabível o agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC. Incidência, no caso, da Súmula 281/STF. Agravo regimental a que se nega provimento." (AI 824547 AgR, Rel. Min. JOAQUIM BARBOSA, Segunda Turma, julgado em 01/02/2011, DJe-039 DIVULG 25-02-2011 PUBLIC 28-02-2011 EMENT VOL-02472-02 PP-00444).*

Posto isso, não admito o recurso extraordinário.

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 25 de abril de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00104 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000702-56.2012.4.03.6126/SP

2012.61.26.000702-2/SP

APELANTE : CELSO JOSE VAZ DE LIMA  
ADVOGADO : WILSON MIGUEL e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUIZ CLÁUDIO SALDANHA SALES e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00007025620124036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto nos termos do art. 105, III, da Constituição Federal contra decisão monocrática.

Sem contrarrazões.

Decido.

O recurso é de ser inadmitido.

Embora presentes, os pressupostos genéricos de admissibilidade, restou descumprido o regramento veiculado no inciso III, do art. 105, da CF, que exige, como requisito específico, o esgotamento das vias recursais ordinárias. A r. decisão recorrida foi proferida monocraticamente, nos termos do artigo 557, do CPC, desafiando a interposição do agravo previsto no § 1º do mesmo dispositivo, o que foi ignorado pela parte recorrente. Nesse sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AUSÊNCIA DO DEVIDO EXAURIMENTO DAS VIAS ORDINÁRIAS.*

*1 - Não cabe recurso especial contra decisão singular proferida no âmbito dos tribunais. Inteligência do art. 105, inciso III, da Constituição Federal. Precedentes.*

*2 - Apresentada a insurgência especial em face de decisão singular, que rejeita os embargos de declaração, tidos por manifestamente improcedentes, e não interposto agravo interno, imprescindível, no caso, para se obter a manifestação do Colegiado e, por conseguinte, o esgotamento das instâncias ordinárias, de rigor aplicação, "mutatis mutandis", da vedação prescrita pela Súmula 281/STF.*

*3 - Agravo regimental desprovido." (STJ - AgRg no Ag 960274/SC, Rel. Ministro FERNANDO GONÇALVES, QUARTA TURMA, julgado em 19/02/2008, DJe 03/03/2008).*

Posto isso, **não admito o recurso especial.**

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de maio de 2013.

Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00105 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000702-56.2012.4.03.6126/SP

2012.61.26.000702-2/SP

APELANTE : CELSO JOSE VAZ DE LIMA

ADVOGADO : WILSON MIGUEL e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUIZ CLÁUDIO SALDANHA SALES e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00007025620124036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto, nos termos do art. 102, III, alínea "a", da Constituição Federal, em face da r. decisão monocrática.

Sem contrarrazões.

Decido.

O recurso é de ser inadmitido.

Embora presentes os requisitos gerais de admissibilidade, restou descumprido o regramento contido no inciso III, do art. 102, da CF, que exige, como requisito específico, a exaustão das vias recursais ordinárias. A r. decisão recorrida foi proferida monocraticamente, nos termos do art. 557, do CPC, desafiando a interposição do agravo previsto no §1º do mesmo dispositivo, o que não foi observado pela parte recorrente. Nesse sentido:

*"RECURSO EXTRAORDINÁRIO - JUSTIÇA DO TRABALHO - CAUSA DE ALÇADA (LEI Nº 5.584/70, ART. 2º, § 4º) - AUSÊNCIA DE ESGOTAMENTO DAS VIAS RECURSAIS ORDINÁRIAS - DESCABIMENTO DO APELO EXTREMO - SÚMULA 281/STF - DIRETRIZ JURISPRUDENCIAL FIRMADA PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL - RECURSO IMPROVIDO. - O prévio esgotamento das instâncias recursais ordinárias constitui pressuposto de admissibilidade do recurso extraordinário. Súmula 281/STF. (...)" (RE 638224 AgR, Rel. Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 07/06/2011, DJe-118 DIVULG 20-06-2011 PUBLIC 21-06-2011 EMENT VOL-02548-02 PP-00245).*

*"(...)*

*O recurso extraordinário só é cabível quando seus requisitos constitucionais de admissibilidade ocorrem, e um deles é o de que a decisão recorrida decorra de causa julgada em única ou última instância (art. 102, III, da Constituição federal). A decisão monocrática proferida na apelação não esgotou as vias recursais ordinárias, porquanto ainda era cabível o agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC. Incidência, no caso, da Súmula 281/STF. Agravo regimental a que se nega provimento." (AI 824547 AgR, Rel. Min. JOAQUIM BARBOSA, Segunda Turma, julgado em 01/02/2011, DJe-039 DIVULG 25-02-2011 PUBLIC 28-02-2011 EMENT VOL-02472-02 PP-00444).*

Posto isso, **não admito o recurso extraordinário.**

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de maio de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00106 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001589-37.2012.4.03.6127/SP

2012.61.27.001589-1/SP

APELANTE : LUCIA HELENA DOMINGOS INACIO  
ADVOGADO : JOAO BATISTA TESSARINI e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RODOLFO APARECIDO LOPES e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00015893720124036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto nos termos do art. 105, III, da Constituição Federal contra decisão monocrática.

Sem contrarrazões.

Decido.

O recurso é de ser inadmitido.

Embora presentes, os pressupostos genéricos de admissibilidade, restou descumprido o regramento veiculado no inciso III, do art. 105, da CF, que exige, como requisito específico, decisão definitiva pelo Órgão Colegiado, em única ou última instância. A r. decisão recorrida foi proferida monocraticamente, nos termos do artigo 557, §1º A, do CPC, desafiando a interposição do agravo previsto no § 1º, do mesmo disposto, o que foi ignorado pela parte recorrente. Nesse sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AUSÊNCIA DO DEVIDO EXAURIMENTO DAS VIAS ORDINÁRIAS.*

*1 - Não cabe recurso especial contra decisão singular proferida no âmbito dos tribunais. Inteligência do art. 105, inciso III, da Constituição Federal. Precedentes.*

*2 - Apresentada a insurgência especial em face de decisão singular, que rejeita os embargos de declaração, tidos por manifestamente improcedentes, e não interposto agravo interno, imprescindível, no caso, para se obter a manifestação do Colegiado e, por conseguinte, o esgotamento das instâncias ordinárias, de rigor aplicação, "mutatis mutandis", da vedação prescrita pela Súmula 281/STF.*

*3 - Agravo regimental desprovido." (STJ - AgRg no Ag 960274/SC, Rel. Ministro FERNANDO GONÇALVES, QUARTA TURMA, julgado em 19/02/2008, DJe 03/03/2008).*

Posto isso, **não admito o recurso especial.**

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 24 de abril de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00107 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001911-83.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.001911-2/SP

APELANTE : SILAS ORTIZ MORAES (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : LUANA DA PAZ BRITO SILVA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LENITA FREIRE MACHADO SIMAO

No. ORIG. : HERMES ARRAIS ALENCAR  
: 00019118320124036183 4 Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, nos termos do art. 105, inciso III, da Constituição Federal, do v. acórdão, desfavorável ao pleito de revisão do benefício previdenciário, destinada a preservar o seu valor real, por meio da aplicação do valor do teto reajustado pelas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003.

Sem contrarrazões.

### **Decido.**

Atendidos os requisitos gerais de admissibilidade recursal, passo ao exame dos pressupostos constitucionais.

O presente recurso é de ser inadmitido.

Os argumentos da parte recorrente requerem apreciação de matéria de ordem eminentemente constitucional, que refoge ao âmbito de competência do C. Superior Tribunal de Justiça. Nesse sentido, a decisão monocrática da Eminente Ministra Laurita Vaz, no Recurso Especial 1.239.171 (Public. 06/06/2012).

Esse entendimento já se encontra sedimentado no Colendo Superior Tribunal de Justiça. Confira-se:

*PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. LIMITES NORMATIVOS. APRECIÇÃO DE MATÉRIA CONSTITUCIONAL. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. ALÍNEA "A". DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE DA EXATA COMPREENSÃO DA CONTROVÉRSIA. APLICAÇÃO DA SÚMULA 284/STF. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.*

*I - É vedado a esta Corte, em sede de recurso especial, adentrar ao exame de pretensa violação a dispositivos constitucionais, cuja competência encontra-se adstrita ao âmbito do Supremo Tribunal Federal, conforme prevê o art. 102 da Carta Magna, ao designar o Pretório Excelso como seu guardião. Neste contexto, a pretensão trazida no especial exorbita seus limites normativos, que estão precisamente delineados no art. 105, III da Constituição Federal.*

*II - A admissibilidade do recurso especial pela alínea "a" só é cabível quando a decisão impugnada "contrariar tratado ou lei federal, ou negar-lhe vigência.". Assim, para que se pudesse, em tese, admitir o presente recurso, seria preciso que o recorrente, especificamente, indicasse qual o artigo da legislação federal estaria sendo violado, o que, in casu, não ocorreu. Desta forma, inviável a admissão do apelo com base na alínea "a". Aplicável, à espécie, o verbete Sumular 284/STF, verbis: "É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia."*

*III - Agravo interno desprovido.*

*(AgRg no AgRg no Ag 730440/DF, Rel. Ministro GILSON DIPP, QUINTA TURMA, julgado em 04/04/2006, DJ 02/05/2006, p. 375)*

*"PROCESSUAL CIVIL. ALEGADA OMISSÃO NO ACÓRDÃO EMBARGADO. AUSÊNCIA DE VÍCIO NO JULGADO. INCONFORMAÇÃO COM A TESE ADOTADA PELA SEGUNDA TURMA. MATÉRIA CONSTITUCIONAL. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE.*

*(...)*

*2. Também ficou assentado que não é possível, em recurso especial, a pretendida análise de violação dos dispositivos constitucionais, ainda que à guisa de prequestionamento, porquanto matéria reservada ao Supremo Tribunal Federal, nos termos dos arts. 102, III e 105, III, da Carta Magna. Embargos de declaração rejeitados. (STJ, EDcl no AgRg no REsp 1283676/CE, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/02/2012, DJe 09/02/2012)"*

Saliente-se, ainda, que a aplicação do novo limite fixado pelas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003, como teto da renda mensal dos benefícios concedidos anteriormente à sua vigência, foi julgada no mérito pelo Supremo Tribunal Federal, no Recurso Extraordinário nº 564.354 (Tema 76), com reconhecimento da existência de Repercussão Geral; porém, no acórdão recorrido restou consignado que a renda mensal inicial do benefício da parte autora não foi limitada ao teto do salário-de-contribuição.

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de abril de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00108 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001911-83.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.001911-2/SP

APELANTE : SILAS ORTIZ MORAES (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : LUANA DA PAZ BRITO SILVA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LENITA FREIRE MACHADO SIMAO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00019118320124036183 4 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora, nos termos do art. 102, inciso III, alíneas "a" e "c", da Constituição Federal, do v. acórdão, desfavorável ao pleito de revisão do benefício previdenciário, para aplicação do reajuste correspondente ao teto previsto nas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003.

Sustenta a parte recorrente violação ao art. 285 A, do Código de Processo Civil, bem como ofensa aos arts. 5º *caput*, e inciso XXXV, 194, inciso IV e 201, § 4º da Constituição Federal, bem como às Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003. Afirma, todos os benefícios previdenciários devem ser reajustados pelos mesmos índices correspondentes à majoração do teto pelas citadas emendas constitucionais.

Alega o reconhecimento da repercussão geral do tema pelo Pleno do Supremo Tribunal Federal, no Recurso Extraordinário 564354.

Sem contrarrazões.

#### **É o relatório. Decido.**

Atendidos os requisitos gerais de admissibilidade recursal, passo ao exame dos pressupostos constitucionais.

O presente recurso é de ser inadmitido.

Inicialmente, verifica-se inexistente desrespeito aos requisitos para aplicação do art. 285-A, do Código de Processo Civil, pois exercido o direito de ação e respeitados o devido processo legal e o contraditório, sem qualquer prejuízo à defesa, tratando-se de matéria de direito, não havendo se falar, de igual forma, em inconstitucionalidade do referido dispositivo legal, consoante já dito pelo Colendo STF. No sentido, AI 822804 AgR, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 29/05/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-120 DIVULG 19-06-2012 PUBLIC 20-06-2012; e, AI 798128 AgR, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 20/03/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-074 DIVULG 16-04-2012 PUBLIC 17-04-2012.

No caso, a parte autora pleiteia reajustamento do seu benefício, por índices correspondentes à majoração dos tetos, introduzida pelas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003.

O Supremo Tribunal Federal, no Recurso Extraordinário com Repercussão Geral nº 564.354 (Tema 76), posicionou-se no sentido de ser "possível a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 àqueles que percebem seus benefícios com base em limitador anterior, levando-se em conta os salários de contribuição que foram utilizados para os cálculos iniciais".

Assim, nos termos do entendimento do C. STF, não se trata de reajustar ou aumentar benefícios, mas de permitir, àqueles limitados ao teto na data da concessão, o cálculo com base em limitador mais alto, fixado pela norma constitucional emendada.

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

Intimem-se.

São Paulo, 29 de abril de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00109 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007721-39.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.007721-5/SP

APELANTE : GERALDO AUGUSTO SILVEIRA BUENO  
ADVOGADO : PATRICIA FELIPE LEIRA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LENITA FREIRE MACHADO SIMAO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00077213920124036183 4V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto nos termos do art. 105, III, da Constituição Federal contra decisão monocrática.

Sem contrarrazões.

Decido.

O recurso é de ser inadmitido.

Embora presentes, os pressupostos genéricos de admissibilidade, restou descumprido o regramento veiculado no inciso III, do art. 105, da CF, que exige, como requisito específico, o esgotamento das vias recursais ordinárias. A r. decisão recorrida foi proferida monocraticamente, nos termos do artigo 557, do CPC, desafiando a interposição do agravo previsto no § 1º do mesmo dispositivo, o que foi ignorado pela parte recorrente. Nesse sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AUSÊNCIA DO DEVIDO EXAURIMENTO DAS VIAS ORDINÁRIAS.*

1 - Não cabe recurso especial contra decisão singular proferida no âmbito dos tribunais. Inteligência do art. 105, inciso III, da Constituição Federal. Precedentes.

2 - Apresentada a insurgência especial em face de decisão singular, que rejeita os embargos de declaração, tidos por manifestamente improcedentes, e não interposto agravo interno, imprescindível, no caso, para se obter a manifestação do Colegiado e, por conseguinte, o esgotamento das instâncias ordinárias, de rigor aplicação, "mutatis mutandis", da vedação prescrita pela Súmula 281/STF.

3 - Agravo regimental desprovido." (STJ - AgRg no Ag 960274/SC, Rel. Ministro FERNANDO GONÇALVES, QUARTA TURMA, julgado em 19/02/2008, DJe 03/03/2008).

Posto isso, **não admito o recurso especial.**

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de maio de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00110 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007721-39.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.007721-5/SP

APELANTE : GERALDO AUGUSTO SILVEIRA BUENO  
ADVOGADO : PATRICIA FELIPE LEIRA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LENITA FREIRE MACHADO SIMAO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00077213920124036183 4V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto, nos termos do art. 102, III, alínea "a", da Constituição Federal, em face da r. decisão monocrática.

Sem contrarrazões.

Decido.

O recurso é de ser inadmitido.

Embora presentes os requisitos gerais de admissibilidade, restou descumprido o regramento contido no inciso III, do art. 102, da CF, que exige, como requisito específico, a exaustão das vias recursais ordinárias. A r. decisão recorrida foi proferida monocraticamente, nos termos do art. 557, do CPC, desafiando a interposição do agravo previsto no §1º do mesmo dispositivo, o que não foi observado pela parte recorrente. Nesse sentido:

*"RECURSO EXTRAORDINÁRIO - JUSTIÇA DO TRABALHO - CAUSA DE ALÇADA (LEI Nº 5.584/70, ART. 2º, § 4º) - AUSÊNCIA DE ESGOTAMENTO DAS VIAS RECURSAIS ORDINÁRIAS - DESCABIMENTO DO APELO EXTREMO - SÚMULA 281/STF - DIRETRIZ JURISPRUDENCIAL FIRMADA PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL - RECURSO IMPROVIDO. - O prévio esgotamento das instâncias recursais ordinárias constitui pressuposto de admissibilidade do recurso extraordinário. Súmula 281/STF. (...)" (RE 638224 AgR, Rel. Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 07/06/2011, DJe-118 DIVULG 20-06-2011 PUBLIC 21-06-*

2011 EMENT VOL-02548-02 PP-00245).

"(...)

*O recurso extraordinário só é cabível quando seus requisitos constitucionais de admissibilidade ocorrem, e um deles é o de que a decisão recorrida decorra de causa julgada em única ou última instância (art. 102, III, da Constituição federal). A decisão monocrática proferida na apelação não esgotou as vias recursais ordinárias, porquanto ainda era cabível o agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC. Incidência, no caso, da Súmula 281/STF. Agravo regimental a que se nega provimento." (AI 824547 AgR, Rel. Min. JOAQUIM BARBOSA, Segunda Turma, julgado em 01/02/2011, DJe-039 DIVULG 25-02-2011 PUBLIC 28-02-2011 EMENT VOL-02472-02 PP-00444).*

Posto isso, **não admito o recurso extraordinário.**

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de maio de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00111 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002016-48.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.002016-7/SP

AGRAVANTE	: DARCI BUENO DA SILVA
ADVOGADO	: CARLOS ROBERTO NESPECHI JUNIOR
AGRAVADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM	: JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CERQUEIRA CESAR SP
No. ORIG.	: 10.00.03849-4 1 Vr CERQUEIRA CESAR/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto, nos termos do art. 102, III, alínea "a", da Constituição Federal, em face da r. decisão monocrática.

Sem contrarrazões.

Decido.

O recurso é de ser inadmitido.

Embora presentes os requisitos gerais de admissibilidade, restou descumprido o regramento contido no inciso III, do art. 102, da CF, que exige, como requisito específico, a exaustão das vias recursais ordinárias. A r. decisão recorrida foi proferida monocraticamente, nos termos do art. 557, do CPC, desafiando a interposição do agravo previsto no § 1º do mesmo dispositivo, o que não foi observado pela parte recorrente. Nesse sentido:

*"RECURSO EXTRAORDINÁRIO - JUSTIÇA DO TRABALHO - CAUSA DE ALÇADA (LEI Nº 5.584/70, ART. 2º, § 4º) - AUSÊNCIA DE ESGOTAMENTO DAS VIAS RECURSAIS ORDINÁRIAS - DESCABIMENTO DO APELO EXTREMO - SÚMULA 281/STF - DIRETRIZ JURISPRUDENCIAL FIRMADA PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL - RECURSO IMPROVIDO. - O prévio esgotamento das instâncias recursais ordinárias constitui pressuposto de admissibilidade do recurso extraordinário. Súmula 281/STF. (...)" (RE 638224 AgR, Rel. Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 07/06/2011, DJe-118 DIVULG 20-06-2011 PUBLIC 21-06-*

2011 EMENT VOL-02548-02 PP-00245).

"(...)

*O recurso extraordinário só é cabível quando seus requisitos constitucionais de admissibilidade ocorrem, e um deles é o de que a decisão recorrida decorra de causa julgada em única ou última instância (art. 102, III, da Constituição federal). A decisão monocrática proferida na apelação não esgotou as vias recursais ordinárias, porquanto ainda era cabível o agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC. Incidência, no caso, da Súmula 281/STF. Agravo regimental a que se nega provimento." (AI 824547 AgR, Rel. Min. JOAQUIM BARBOSA, Segunda Turma, julgado em 01/02/2011, DJe-039 DIVULG 25-02-2011 PUBLIC 28-02-2011 EMENT VOL-02472-02 PP-00444).*

Posto isso, **não admito o recurso extraordinário.**

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de maio de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00112 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000315-28.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.000315-6/SP

APELANTE : HUMBERTO ANTONIO PAZ  
ADVOGADO : ANTELINO ALENCAR DORES  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FLAVIO AUGUSTO CABRAL MOREIRA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00088-7 3 Vr SAO VICENTE/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto nos termos do art. 105, III, da Constituição Federal contra decisão monocrática.

Sem contrarrazões.

Decido.

O recurso é de ser inadmitido.

Embora presentes, os pressupostos genéricos de admissibilidade, restou descumprido o regramento veiculado no inciso III, do art. 105, da CF, que exige, como requisito específico, decisão definitiva pelo Órgão Colegiado, em única ou última instância. A r. decisão recorrida foi proferida monocraticamente, nos termos do artigo 557, §1º A, do CPC, desafiando a interposição do agravo previsto no § 1º, do mesmo disposto, o que foi ignorado pela parte recorrente. Nesse sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AUSÊNCIA DO DEVIDO EXAURIMENTO DAS VIAS ORDINÁRIAS.*

*1 - Não cabe recurso especial contra decisão singular proferida no âmbito dos tribunais. Inteligência do art. 105, inciso III, da Constituição Federal. Precedentes.*

2 - Apresentada a insurgência especial em face de decisão singular, que rejeita os embargos de declaração, tidos por manifestamente improcedentes, e não interposto agravo interno, imprescindível, no caso, para se obter a manifestação do Colegiado e, por conseguinte, o esgotamento das instâncias ordinárias, de rigor aplicação, "mutatis mutandis", da vedação prescrita pela Súmula 281/STF.

3 - Agravo regimental desprovido." (STJ - AgRg no Ag 960274/SC, Rel. Ministro FERNANDO GONÇALVES, QUARTA TURMA, julgado em 19/02/2008, DJe 03/03/2008).

Posto isso, **não admito o recurso especial.**

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 24 de abril de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00113 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000315-28.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.000315-6/SP

APELANTE : HUMBERTO ANTONIO PAZ  
ADVOGADO : ANTELINO ALENCAR DORES  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FLAVIO AUGUSTO CABRAL MOREIRA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00088-7 3 Vr SAO VICENTE/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto, nos termos do art. 102, III, alínea "a", da Constituição Federal, em face da r. decisão monocrática.

Sem contrarrazões.

Decido.

O recurso é de ser inadmitido.

Embora presentes os requisitos gerais de admissibilidade, restou descumprido o regramento contido no inciso III, do art. 102, da CF, que exige, como requisito específico, decisão definitiva pelo Órgão Colegiado, em única ou última instância. A r. decisão recorrida foi proferida monocraticamente, nos termos do art. 557, §1º A, do CPC, desafiando a interposição do agravo previsto no art. 557, §1º, CPC, o que não foi observado pela parte recorrente. Nesse sentido:

*"RECURSO EXTRAORDINÁRIO - JUSTIÇA DO TRABALHO - CAUSA DE ALÇADA (LEI Nº 5.584/70, ART. 2º, § 4º) - AUSÊNCIA DE ESGOTAMENTO DAS VIAS RECURSAIS ORDINÁRIAS - DESCABIMENTO DO APELO EXTREMO - SÚMULA 281/STF - DIRETRIZ JURISPRUDENCIAL FIRMADA PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL - RECURSO IMPROVIDO. - O prévio esgotamento das instâncias recursais ordinárias constitui pressuposto de admissibilidade do recurso extraordinário. Súmula 281/STF. (...)" (RE 638224 AgR, Rel. Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 07/06/2011, DJe-118 DIVULG 20-06-2011 PUBLIC 21-06-2011 EMENT VOL-02548-02 PP-00245).*

"(...)

*O recurso extraordinário só é cabível quando seus requisitos constitucionais de admissibilidade ocorrem, e um deles é o de que a decisão recorrida decorra de causa julgada em única ou última instância (art. 102, III, da Constituição federal). A decisão monocrática proferida na apelação não esgotou as vias recursais ordinárias, porquanto ainda era cabível o agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC. Incidência, no caso, da Súmula 281/STF. Agravo regimental a que se nega provimento." (AI 824547 AgR, Rel. Min. JOAQUIM BARBOSA, Segunda Turma, julgado em 01/02/2011, DJe-039 DIVULG 25-02-2011 PUBLIC 28-02-2011 EMENT VOL-02472-02 PP-00444).*

Posto isso, não admito o recurso extraordinário.

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 24 de abril de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00114 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002515-08.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.002515-2/SP

APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: ANA LUISA TEIXEIRA DAL FARRA BAVARESCO
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: SONIA REGINA MARTINS BRANCO
ADVOGADO	: DIEGO GONÇALVES DE ABREU
No. ORIG.	: 11.00.00073-3 2 Vr CRAVINHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto nos termos do art. 105, III, da Constituição Federal contra decisão monocrática.

Sem contrarrazões.

Decido.

O recurso é de ser inadmitido.

Embora presentes, os pressupostos genéricos de admissibilidade, restou descumprido o regramento veiculado no inciso III, do art. 105, da CF, que exige, como requisito específico, decisão definitiva pelo Órgão Colegiado, em única ou última instância. A r. decisão recorrida foi proferida monocraticamente, nos termos do artigo 557, §1º A, do CPC, desafiando a interposição do agravo previsto no § 1º, do mesmo disposto, o que foi ignorado pela parte recorrente. Nesse sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AUSÊNCIA DO DEVIDO EXAURIMENTO DAS VIAS ORDINÁRIAS.*

*1 - Não cabe recurso especial contra decisão singular proferida no âmbito dos tribunais. Inteligência do art. 105, inciso III, da Constituição Federal. Precedentes.*

*2 - Apresentada a insurgência especial em face de decisão singular, que rejeita os embargos de declaração, tidos*

*por manifestamente improcedentes, e não interposto agravo interno, imprescindível, no caso, para se obter a manifestação do Colegiado e, por conseguinte, o esgotamento das instâncias ordinárias, de rigor aplicação, "mutatis mutandis", da vedação prescrita pela Súmula 281/STF.*  
3 - Agravo regimental desprovido." (STJ - AgRg no Ag 960274/SC, Rel. Ministro FERNANDO GONÇALVES, QUARTA TURMA, julgado em 19/02/2008, DJe 03/03/2008).

Posto isso, **não admito o recurso especial.**

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 24 de abril de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00115 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003307-59.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.003307-0/SP

APELANTE : ARASMINO VIEIRA LOPES (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : LILIAN CRISTINA BONATO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CRISTIANE INÊS ROMÃO DOS SANTOS NAKANO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 10.00.00041-7 1 Vr SAO SIMAO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto nos termos do art. 105, III, da Constituição Federal contra decisão monocrática.

Sem contrarrazões.

Decido.

O recurso é de ser inadmitido.

Embora presentes, os pressupostos genéricos de admissibilidade, restou descumprido o regramento veiculado no inciso III, do art. 105, da CF, que exige, como requisito específico, o esgotamento das vias recursais ordinárias. A r. decisão recorrida foi proferida monocraticamente, nos termos do artigo 557, do CPC, desafiando a interposição do agravo previsto no § 1º do mesmo dispositivo, o que foi ignorado pela parte recorrente. Nesse sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AUSÊNCIA DO DEVIDO EXAURIMENTO DAS VIAS ORDINÁRIAS.*

*1 - Não cabe recurso especial contra decisão singular proferida no âmbito dos tribunais. Inteligência do art. 105, inciso III, da Constituição Federal. Precedentes.*

*2 - Apresentada a insurgência especial em face de decisão singular, que rejeita os embargos de declaração, tidos por manifestamente improcedentes, e não interposto agravo interno, imprescindível, no caso, para se obter a manifestação do Colegiado e, por conseguinte, o esgotamento das instâncias ordinárias, de rigor aplicação, "mutatis mutandis", da vedação prescrita pela Súmula 281/STF.*

3 - *Agravo regimental desprovido.*" (STJ - AgRg no Ag 960274/SC, Rel. Ministro FERNANDO GONÇALVES, QUARTA TURMA, julgado em 19/02/2008, DJe 03/03/2008).

Posto isso, **não admito o recurso especial.**

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de maio de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00116 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004388-43.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.004388-9/SP

APELANTE : ORALDA SIPLIANA MOREIRA  
ADVOGADO : ARCIDE ZANATTA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ANA CAROLINA GUIDI TROVO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 12.00.00007-2 2 Vr DIADEMA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto nos termos do art. 105, III, da Constituição Federal contra decisão monocrática.

Sem contrarrazões.

Decido.

O recurso é de ser inadmitido.

Embora presentes, os pressupostos genéricos de admissibilidade, restou descumprido o regramento veiculado no inciso III, do art. 105, da CF, que exige, como requisito específico, o esgotamento das vias recursais ordinárias. A r. decisão recorrida foi proferida monocraticamente, nos termos do artigo 557, do CPC, desafiando a interposição do agravo previsto no § 1º do mesmo dispositivo, o que foi ignorado pela parte recorrente. Nesse sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AUSÊNCIA DO DEVIDO EXAURIMENTO DAS VIAS ORDINÁRIAS.*

*1 - Não cabe recurso especial contra decisão singular proferida no âmbito dos tribunais. Inteligência do art. 105, inciso III, da Constituição Federal. Precedentes.*

*2 - Apresentada a insurgência especial em face de decisão singular, que rejeita os embargos de declaração, tidos por manifestamente improcedentes, e não interposto agravo interno, imprescindível, no caso, para se obter a manifestação do Colegiado e, por conseguinte, o esgotamento das instâncias ordinárias, de rigor aplicação, "mutatis mutandis", da vedação prescrita pela Súmula 281/STF.*

*3 - Agravo regimental desprovido." (STJ - AgRg no Ag 960274/SC, Rel. Ministro FERNANDO GONÇALVES, QUARTA TURMA, julgado em 19/02/2008, DJe 03/03/2008).*

Posto isso, **não admito o recurso especial.**

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de maio de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00117 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004388-43.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.004388-9/SP

APELANTE : ORALDA SIPLIANA MOREIRA  
ADVOGADO : ARCIDE ZANATTA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ANA CAROLINA GUIDI TROVO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 12.00.00007-2 2 Vr DIADEMA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto, nos termos do art. 102, III, alínea "a", da Constituição Federal, em face da r. decisão monocrática.

Sem contrarrazões.

Decido.

O recurso é de ser inadmitido.

Embora presentes os requisitos gerais de admissibilidade, restou descumprido o regramento contido no inciso III, do art. 102, da CF, que exige, como requisito específico, a exaustão das vias recursais ordinárias. A r. decisão recorrida foi proferida monocraticamente, nos termos do art. 557, do CPC, desafiando a interposição do agravo previsto no §1º do mesmo dispositivo, o que não foi observado pela parte recorrente. Nesse sentido:

*"RECURSO EXTRAORDINÁRIO - JUSTIÇA DO TRABALHO - CAUSA DE ALÇADA (LEI Nº 5.584/70, ART. 2º, § 4º) - AUSÊNCIA DE ESGOTAMENTO DAS VIAS RECURSAIS ORDINÁRIAS - DESCABIMENTO DO APELO EXTREMO - SÚMULA 281/STF - DIRETRIZ JURISPRUDENCIAL FIRMADA PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL - RECURSO IMPROVIDO. - O prévio esgotamento das instâncias recursais ordinárias constitui pressuposto de admissibilidade do recurso extraordinário. Súmula 281/STF. (...)" (RE 638224 AgR, Rel. Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 07/06/2011, DJe-118 DIVULG 20-06-2011 PUBLIC 21-06-2011 EMENT VOL-02548-02 PP-00245).*

*"(...)*

*O recurso extraordinário só é cabível quando seus requisitos constitucionais de admissibilidade ocorrem, e um deles é o de que a decisão recorrida decorra de causa julgada em única ou última instância (art. 102, III, da Constituição federal). A decisão monocrática proferida na apelação não esgotou as vias recursais ordinárias, porquanto ainda era cabível o agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC. Incidência, no caso, da Súmula 281/STF. Agravo regimental a que se nega provimento." (AI 824547 AgR, Rel. Min. JOAQUIM BARBOSA, Segunda Turma, julgado em 01/02/2011, DJe-039 DIVULG 25-02-2011 PUBLIC 28-02-2011 EMENT VOL-*

02472-02 PP-00444).

Posto isso, **não admito o recurso extraordinário.**

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de maio de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

## **SUBSECRETARIA DO ÓRGÃO ESPECIAL E PLENÁRIO**

### **Boletim de Acórdão Nro 9260/2013**

00001 PROCESSO ADMINISTRATIVO Nº 0011875-88.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.011875-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
REQUERENTE : DESEMBARGADOR FEDERAL JOSE LUNARDELLI PRIMEIRA TURMA  
REQUERIDO : Tribunal Regional Federal da 3 Região

#### EMENTA

PROCESSO ADMINISTRATIVO. PEDIDO DE AFASTAMENTO PARA PARTICIPAÇÃO EM SEMINÁRIO NO EXTERIOR. RESOLUÇÃO Nº 64/2008 DO CNJ. REQUISITOS CUMPRIDOS.

I. O Desembargador Federal José Lunardelli requer afastamento de suas atividades no período de 10 a 14 de junho de 2013, em razão de convite para participação como palestrante do Seminário "Diálogo com Juízes de Peru e Colômbia", promovido pela UNCTAD.

II. O Conselho Nacional de Justiça editou Resolução nº 64/2008 que traz no bojo de seu art. 3º os requisitos necessários para concessão do afastamento por período inferior a 30 dias.

III. Preenchidos os requisitos dispostos na Resolução nº 64/2008 do CNJ, não se vislumbra qualquer óbice ao deferimento do pedido de afastamento formulado pelo E. Des. Fed. José Lunardelli.

IV. Pedido deferido pelo período de 10 a 14 de junho de 2013.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide o Egrégio Órgão Especial do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, deferir o pedido de licença do Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI durante o período de 10 a 14 de junho de 2013 para participação como palestrante em Seminário promovido pela UNCTAD, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de maio de 2013.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal em substituição regimental

### **Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 22680/2013**

00001 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0007952-54.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.007952-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
IMPETRANTE : FRANCISCO APARECIDO PATRIARCHA  
ADVOGADO : LUIZ ANTONIO PEDRO LONGO  
IMPETRADO : DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MELLO SEGUNDA TURMA  
INTERESSADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI  
No. ORIG. : 00022874420104036117 1 Vr JAU/SP

#### DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança impetrado contra ato da autoridade impetrada consubstanciado pela decisão denegatória de seguimento de agravo de instrumento, resultando na manutenção da decisão de primeiro grau em que determinada a consignação no percentual de 20% do valor líquido do salário do impetrante, em razão de contrato de empréstimo firmado com a Caixa Econômica Federal.

O impetrante ajuizou anteriormente a ação mandamental n. 0033301-93.2012.4.03.0000/SP em 21/11/2012 (fl. 54), com o mesmo pedido, causa de pedir e partes e, em 29/11/2012, este Relator reconheceu a decadência do direito de impetração do mandado de segurança. Nesta ação mandamental não foi interposto recurso e a decisão transitou em julgado em 23/1/2013 (fl. 54).

Assim, verifica-se a ocorrência da coisa julgada, o que torna imutável e indiscutível a decisão de mérito proferida no mandado de segurança n. 0033301-93.2012.4.03.0000/SP.

Nesse sentido:

*"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA. ADMINISTRATIVO. PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR (PAD). PORTARIA INAUGURAL. ALEGAÇÃO DE NULIDADE POR INCOMPETÊNCIA DA AUTORIDADE QUE A EXPEDIU. DECADÊNCIA RECONHECIDA EM ANTERIOR AÇÃO MANDAMENTAL. DECISÃO DE MÉRITO. CARACTERIZAÇÃO DE COISA JULGADA. IMPOSSIBILIDADE DE IMPETRAÇÃO DE NOVO WRIT COM BASE NOS MESMOS FATOS E FUNDAMENTOS.*

*1. A jurisprudência deste Tribunal Superior prega ser de mérito a decisão que reconhece a decadência do direito de impetração do mandado de segurança, a teor do art. 269, IV, do Código de Processo Civil, a impedir o manejo de nova ação mandamental com base nos mesmos fatos e fundamentos, haja vista a incidência, na hipótese, da coisa julgada material.*

*2. O mandado de segurança rotulado de "preventivo" repete, de veras, o writ anteriormente impetrado (qualificado de "corretivo"), sendo idênticos o pedido, a causa de pedir e as partes, apesar do esforço feito pelo impetrante para estabelecer distinção que essencialmente não existe. Com efeito, o objetivo de ambas ações mandamentais impetradas era o de invalidar o processo administrativo disciplinar, de molde a impedir a demissão, ao único argumento de incompetência do Secretário de Estado da Fazenda estadual para a instauração do feito.*

*3. Agravo regimental a que se nega provimento."*

*(STJ, AgRg no RMS 27.780/SC, Rel. Ministro Marco Aurélio Bellizze, Quinta Turma, julgado em 25/09/2012, DJe 02/10/2012)*

Ante o exposto, com fulcro no Art. 10, da Lei 12.016/09, indefiro *in limine* a inicial.

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

São Paulo, 05 de junho de 2013.

BAPTISTA PEREIRA  
Desembargador Federal

00002 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0012276-87.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.012276-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
IMPETRANTE : GILBERTO JOSE PINHEIRO JUNIOR  
ADVOGADO : RICARDO FERNANDES BRAGA  
IMPETRADO : DESEMBARGADORA FEDERAL ALDA BASTO QUARTA TURMA  
No. ORIG. : 00054391620134030000 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança, com pedido de liminar, impetrado por *Gilberto José Pinheiro Júnior*, em face de decisão proferida pela e. Desembargadora Federal Alda Basto (Quarta Turma) que determinou a conversão do agravo de instrumento nº 0005439-16.2013.4.03.0000, em retido.

#### DECIDO.

Inicialmente, deixo anotado que se pacificou o entendimento no sentido de que o Órgão Especial não funciona como revisor das decisões das Turmas, sob pena de afronta à competência recursal desse órgão. Destarte, tenho por certo que qualquer decisão que tenha por escopo a substituição daquela proferida pelo relator no âmbito da Turma julgadora, deverá emanar do próprio órgão colegiado, resguardando-se, dessa forma, o princípio do juiz natural. Nesse passo, é evidente a inadequação da via processual eleita. Colaciono arestos oriundos do Egrégio Órgão Especial desta Corte que corroboram este entendimento:

MANDADO DE SEGURANÇA. FINALIDADE. EFEITO SUSPENSIVO. AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL. INADEQUAÇÃO DA VIA.

I. Indevido o manuseio do mandado de segurança para atribuir efeito suspensivo ativo a agravo regimental, uma vez que inexistente previsão legal que o autorize. Ademais, qualquer decisão substitutiva daquela proferida nos autos do Agravo de Instrumento deverá se dar no âmbito de sua relatoria ou, ainda, do órgão colegiado, nos termos do art. 557, § 1º, do CPC, sob pena de importar em usurpação de competência e ofensa ao princípio do juiz natural.

II. O emprego indevido do mandado de segurança no caso concreto implica na inadequação da via processual eleita, resultando na ausência de interesse de agir (interesse-adequação) e impossibilidade jurídica do pedido.

III - Agravo não provido.

(TRF 3ª Região, ÓRGÃO ESPECIAL, MS 0044049-10.2000.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ROBERTO HADDAD, julgado em 14/11/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/11/2012)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. MANDADO DE SEGURANÇA CONTRA DECISÃO DE RELATOR. INADMISSIBILIDADE. INDEFERIMENTO DA INICIAL.

- A admissão do writ em face da decisão atacada, proferida por Relator do recurso distribuído na Turma, implicaria em subverter o sistema recursal de agravo estabelecido com o advento da Lei nº 11.187/2005, bem assim em tornar o Órgão Especial instância revisora de decisões das Turmas, com a consequência de deslocar indevidamente do seu juízo natural o exame do agravo e dos pressupostos da antecipação da tutela recursal. Precedentes desta Corte.

- Ademais, embora se admita o mandado de segurança contra ato de relator em situações excepcionais, quando configurada manifesta teratologia, não é esse o caso dos autos, visto não haver na decisão atacada, que indeferiu pedido de efeito suspensivo ativo em agravo de instrumento, qualquer ilegalidade, muito menos teratologia, eis que proferida em conformidade com a legislação processual, a expressar o livre convencimento do Relator.

- Agravo desprovido.

(TRF 3ª Região, ÓRGÃO ESPECIAL, MS 0024836-95.2012.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI, julgado em 10/10/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/10/2012)

AGRAVO PREVISTO NO ARTIGO 10, § 1º, DA LEI Nº 12.016/2009. MANDADO DE SEGURANÇA

CONTRA DECISÃO DE RELATOR QUE INDEFERIU, EM ANTECIPAÇÃO DE TUTELA, PRETENSÃO RECURSAL POSTA EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. LEI Nº 11.187/2005. NOVA REDAÇÃO DADA AO PARÁGRAFO ÚNICO DO ARTIGO 527 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. INADMISSIBILIDADE DA IMPETRAÇÃO. INDEFERIMENTO DA INICIAL. MANUTENÇÃO DA REJEIÇÃO LIMINAR.

- A Lei nº 11.187/2005 visou conferir racionalidade ao processamento do agravo, daí permitindo boa dose de subjetividade ao relator nos tribunais, de modo a aquilatar a presença de relevância na fundamentação e de lesão grave e de difícil reparação, conceitos jurídicos indeterminados.
- Não concedido ao agravo o efeito suspensivo ou a antecipação dos efeitos da tutela recursal, possível é a reforma da decisão pelo emprego de pedido de reconsideração ao relator ou quando do julgamento do recurso, nos termos do parágrafo único do artigo 527 do Código de Processo Civil.
- Aceitar o mandado de segurança para alcançar o pretendido após pronunciamento monocrático desfavorável significaria endosso à proliferação de meios para a reforma do ato, inviabilizando o sistema recursal engenhado pelo legislador de busca de estabilização das decisões, além de deslocar ilegitimamente a apreciação naturalmente atrelada a órgão fracionário da Corte, carecendo o Órgão Especial de competência para atuar como instância revisora na hipótese, sobrepondo-se ao juízo da Turma.
- Hipótese extrema a impor a admissibilidade do mandado de segurança não verificada: o ato judicial contestado, ao refutar a existência de relevante fundamento para o deferimento do efeito ativo à pretensão recursal, longe de se enquadrar como despropositado, não se afasta do direito objetivo nem é daqueles dotados de evidente ilegalidade, com deformação teratológica apta a ferir direito líquido e certo.
- Agravo a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, ÓRGÃO ESPECIAL, MS 0016628-59.2011.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, julgado em 10/08/2011, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/08/2011 PÁGINA: 32) CONSTITUCIONAL. PROCESSO CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. ATO DE RELATOR DE TURMA. INADMISSIBILIDADE. AGRAVO REGIMENTAL. IMPROVIMENTO.

- Agravo regimental contra decisão que determinou o arquivamento de autos de mandado de segurança, impetrado contra ato de Relator de Órgão Fracionário deste Tribunal, em sede de agravo de instrumento.
  - Assentado, no Órgão Especial, o entendimento referente à inadmissão, em princípio, de ação mandamental, tirada de decisão de Relator. Precedentes.
  - Conformidade do provimento guerreado no writ ao princípio da motivação das decisões judiciais, não apresentando máculas remediáveis pela via eleita.
  - Agravo regimental improvido.
- (TRF 3ª Região, ÓRGÃO ESPECIAL, MS 0001196-34.2010.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL ANNA MARIA PIMENTEL, julgado em 14/04/2010, e-DJF3 Judicial 1 DATA:04/05/2010 PÁGINA: 102)

Nesse passo, o presente caso é de indeferimento da inicial, em face do manifesto descabimento do presente mandado de segurança.

Ante o exposto, **denego a segurança e julgo extinto o processo, sem exame do mérito, com fulcro no que preceitua o parágrafo 5º do artigo 6º da Lei nº 12.016/2009 c.c. com o artigo 267, I, do Código de Processo Civil.**

Comunique-se a d. autoridade impetrada e ao Ministério Público Federal.

Cumpridas as formalidades legais, arquivem-se os autos.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 05 de junho de 2013.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

## SUBSECRETARIA DA 1ª SEÇÃO

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 22648/2013**

00001 CONFLITO DE JURISDIÇÃO Nº 0005511-03.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.005511-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
PARTE AUTORA : Ministerio Publico Federal  
ADVOGADO : ELEOVAN CESAR LIMA MASCARENHAS e outro  
PARTE RÉ : VICENTE LADISLAU ROVIRIEGO  
SUSCITANTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CATANDUVA >36ªSSJ>SP  
SUSCITADO : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J RIO PRETO SP  
No. ORIG. : 00084503920114036106 1 Vr CATANDUVA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de conflito negativo de competência, em que é suscitante o MMº Juízo Federal da 1ª Vara de Catanduva/SP, e suscitado o MMº Juízo Federal da 3ª Vara de São José do Rio Preto/SP, nos autos da Ação Penal nº 0008450-39.2011.4.03.6106.

O suscitado declinou de sua competência com base no Provimento nº 357/2012, do E. Conselho da Justiça Federal, que excluiu o município de Catanduva da Subseção Judiciária de São José do Rio Preto/SP, incluindo-o na 36ª Subseção Judiciária - em Catanduva/SP.

Por sua vez, o MMº Juízo suscitante entendeu pela competência do MMº Juízo suscitado, tendo em vista que já recebida a denúncia perante aquele r. Juízo, aplicando-se ao caso o princípio da *perpetuatio jurisdictionis*, previsto no artigo 87 do CPC, aplicável subsidiariamente ao processo penal com fundamento no artigo 3º do CPP.

Em parecer de fls. 16/17, a Procuradoria Regional da República opinou pela procedência do conflito, declarando-se competente o MMº Juízo Federal da 3ª Vara de São José do Rio Preto/SP, o suscitado.

É o relatório.

Decido.

O feito comporta julgamento monocrático, à luz da Súmula 32 deste E. Tribunal Regional Federal, c.c o art. 120 do CPC, *verbis*:

"É competente o relator para dirimir conflito de competência em matéria penal através de decisão monocrática, por aplicação analógica do artigo 120, § único do Código de Processo Civil autorizada pelo artigo 3º do Código de Processo Penal".

Com efeito, considerando que a denúncia foi recebida pelo MMº Juízo suscitado muito antes da entrada em vigência do Provimento nº 357/2012, do E. Conselho da Justiça Federal (fls. 06/08), resta mantida a sua competência para o processo e o julgamento do feito principal, aplicando-se ao caso o princípio da *perpetuatio jurisdictionis*, nos termos da pacífica jurisprudência desta Corte e de nossos Tribunais Superiores.

Reza a Súmula 33 do E. TRF da 3ª Região:

"Vigora no processo penal, por aplicação analógica do artigo 87 do Código de Processo Civil autorizada pelo artigo 3º do Código de Processo Penal, o princípio da *perpetuatio jurisdictionis*".

Nesse sentido, é o entendimento da 1ª Seção desta E. Corte:

PROCESSUAL PENAL. COMPETÊNCIA. CONFLITO DE JURSDIÇÃO. JUÍZO FEDERAL DE SÃO PAULO. JUÍZO FEDERAL DE SANTO ANDRÉ. PERPETUATIO JURSDICTIONIS. AÇÃO PENAL AINDA NÃO INSTAURADA. DENÚNCIA QUE, EMBORA OFERECIDA, NÃO FOI RECEBIDA. CONFLITO PROCEDENTE. 1. A Súmula n. 33 deste Tribunal reputa aplicável a *perpetuatio jurisdictionis* no processo penal: "Vigora no processo penal, por aplicação analógica do artigo 87 do Código de Processo Civil autorizada pelo artigo 3º do Código de Processo Penal, o princípio da *perpetuatio jurisdictionis*". 2. Nesse sentido, o Provimento

n. 314, de 13.04.10, alterou o art. 2º do Provimento n. 310/10, ambos do Conselho da Justiça Federal, para estabelecer que não haverá redistribuição de processos em virtude da alteração da jurisdição da 1ª e da 26ª Subseções Judiciárias do Estado de São Paulo (excluiu São Caetano do Sul da jurisdição de São Paulo, incluindo-o na jurisdição de Santo André): Não haverá redistribuição de processos, com exceção das ações reais imobiliárias, as quais serão redistribuídas após criteriosa análise do Juízo e mediante decisão judicial devidamente formalizada nos respectivos processos a serem redistribuídos. **3. Tanto o entendimento sumulado quanto a norma regulamentar referem-se a processos, o que implica dizer ação penal instaurada em virtude do recebimento da denúncia.** **4. Na espécie, não há ainda ação penal. Malgrado a desclassificação do delito e a suspensão da pretensão punitiva e da prescrição, não há ainda ação penal decorrente do recebimento da denúncia. Por essa razão, não prevalece a perpetuatio jurisdictionis e não se configura o impedimento instituído pelo Provimento n. 314/10 do Conselho da Justiça Federal.** 5. Conflito julgado procedente. (CJ 00254547420114030000 CJ - CONFLITO DE JURISDIÇÃO - 13201 Relator(a) DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRÉ NEKATSCHALOW Sigla do órgão TRF3 Órgão julgador PRIMEIRA SEÇÃO Fonte TRF3 CJ1 DATA:03/01/2012) - grifo nosso.

PROCESSUAL PENAL. COMPETÊNCIA. INQUÉRITO POLICIAL. PERPETUATIO JURISDICTIONIS. INEXISTÊNCIA DE AÇÃO PENAL. INAPLICABILIDADE. 1. O princípio da perpetuatio jurisdictionis de que trata o art. 87 do Código de Processo Civil é aplicável analogicamente ao processo penal, como autorizado pelo art. 3º do Código de Processo Penal. **2. A norma processual civil, porém, exige que a ação seja instaurada para que decorram as consequências do mencionado princípio. No processo penal, isso significa a instauração da ação penal pelo recebimento da denúncia, obviamente excetuados os casos em que o juiz tenha-se tornado prevento ou outra hipótese de modificação da competência.** 3. Conflito procedente para declarar a competência do Juízo Federal da 1ª Vara de São José dos Campos (SP). (CJ 201103000079931 CJ - CONFLITO DE JURISDIÇÃO - 12814 Relator(a) DESEMBARGADOR FEDERAL LUIZ STEFANINI Sigla do órgão TRF3 Órgão julgador PRIMEIRA SEÇÃO Fonte DJF3 CJ1 DATA:03/08/2011 PÁGINA: 5) - grifei.

CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO PENAL DESMEMBRADA QUANDO DA SENTENÇA E REMETIDA AO JUÍZO SUSCITANTE COM BASE NO PROVIMENTO 215/2001 DO CONSELHO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA PERPETUATIO JURISDICTIONIS NO ÂMBITO DO PROCESSO PENAL. APLICAÇÃO SUBSIDIÁRIA DO ARTIGO 87 DO CPC. DECLARADA COMPETÊNCIA DO JUÍZO SUSCITADO. **I - O princípio da perpetuatio jurisdictionis deve ser aplicado no âmbito do processo penal, motivo pelo qual a criação de nova vara no local do fato em data posterior ao recebimento da denúncia não desloca a competência antes firmada, nos termos do disposto no artigo 87 do Código de Processo Civil c.c artigo 3º do Código de Processo Penal.** (Precedentes do STF e da Primeira Seção do TRF3) II - Conflito de competência procedente. (CJ 200603000089266 CJ - CONFLITO DE JURISDIÇÃO - 8621 Relator(a) DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUIMARÃES Sigla do órgão TRF3 Órgão julgador PRIMEIRA SEÇÃO Fonte DJF3 CJ1 DATA:16/10/2009 PÁGINA: 3) - grifo nosso.

Ante o exposto, julgo procedente o presente conflito de competência, a fim de declarar competente o MMº Juízo Federal da 3ª Vara de São José do Rio Preto/SP, o suscitado.

Intimem-se, dando-se ciência aos Juízos suscitante e suscitado.

Após certificado o trânsito em julgado, comuniquem-se os MMº Juízos interessados, oficiando-se com cópia desta decisão e da certidão de trânsito em julgado.

Nada mais sendo requerido, ao arquivo.

São Paulo, 03 de junho de 2013.  
LUIZ STEFANINI  
Desembargador Federal

00002 CONFLITO DE JURISDIÇÃO Nº 0011887-05.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.011887-8/SP

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 07/06/2013 546/2939

RELATOR : Desembargador Federal NINO TOLDO  
PARTE AUTORA : Justica Publica  
PARTE RÉ : TAMIRIS DO BOMFIM COELHO  
ADVOGADO : MAGDA GONÇALVES TAVARES e outro  
CODINOME : TAMIRIS DO BOMFIM COELHO  
: TAMIRES DO BOMFIM COELHO  
SUSCITANTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP  
SUSCITADO : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE MOGI DAS CRUZES > 33ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 00030052220124036133 1P Vr SAO PAULO/SP

#### DESPACHO

1. Tratando-se de réu solto cuja pena privativa de liberdade foi substituída por restritiva de direitos, conforme guia de execução penal a fls. 02, **designo** o Juízo da 1ª Vara Federal da Subseção Judiciária de Mogi das Cruzes/SP (local da condenação), **suscitado**, para resolver em caráter provisório as medidas urgentes, nos termos dos arts. 113 e seguintes do Código de Processo Penal, 119 do Código de Processo Civil, aplicável por analogia (CPP, art. 3º) e 201 do Regimento Interno desta Corte. **Comunique-se**.

2. **Extraia-se cópia integral** dos autos da execução penal nº 0003005-22.2012.403.6133, **para formação dos autos do presente conflito**.

3. **Remetam-se imediatamente os autos da execução penal** (0003005-22.2012.403.6133) à 1ª Vara Federal da Subseção Judiciária de Mogi das Cruzes/SP.

4. **Dispensar** a apresentação de informações pelo juízo suscitado, pois sua posição já se encontra definida, conforme decisões acostadas a fls. 23 e 29 destes autos.

5. Após, **dê-se vista ao Ministério Público Federal**, para que se manifeste (CPP, art. 116, § 5º).

6. Cumpridas tais determinações, tornem os autos conclusos.

7. Providencie-se o necessário. Cumpra-se, *com urgência*.

São Paulo, 28 de maio de 2013.  
PAULO DOMINGUES  
Juiz Federal Convocado

#### Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 22651/2013

00001 CONFLITO DE JURISDIÇÃO Nº 0010006-90.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.010006-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
PARTE AUTORA : Justica Publica  
PARTE RÉ : DOUGLAS ALVES DE SOUZA  
ADVOGADO : DIONIZIO DOS SANTOS MENINO NETO e outro  
SUSCITANTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CATANDUVA >36ªSSJ>SP  
DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 07/06/2013 547/2939

SUSCITADO : JUÍZO FEDERAL DA 4 VARA DE S J RIO PRETO SP  
No. ORIG. : 00123832520084036106 1 Vr CATANDUVA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de conflito negativo de competência suscitado pelo MM. Juiz Federal Substituto da 1ª Vara de Catanduva, SP, em relação ao MM. Juiz Federal Substituto da 4ª Vara de São José do Rio Preto, SP.

Em 19 de janeiro de 2009, perante a Subseção Judiciária de São José do Rio Preto, o Ministério Público Federal ofereceu denúncia contra Douglas Alves de Souza, por infração ao art. 289, parágrafo 1º, do Código Penal.

O feito foi distribuído ao Juízo Federal da 4ª Vara daquela Subseção Judiciária que, em 29 de janeiro de 2009, recebeu a denúncia (f. 09).

Conclusos os autos em 20 de fevereiro de 2013, o MM. Juiz Federal da causa, determinou a remessa do feito à Justiça Federal de Catanduva "tendo em vista o Provimento nº 357/2012, que alterou a competência da 1ª Vara Gabinete do Juizado Especial Federal de Catanduva para Vara Federal de competência Mista, inaugurando a competência para o processamento de feitos criminais naquela cidade; considerando que os fatos versados neste feito foram praticados em uma das cidades pertencentes à subseção judiciária de Catanduva/SP (...)". (f. 10-11).

Cumprida a decisão, o feito foi distribuído em Catanduva, indo à conclusão do MM. Juiz Federal Substituto da 1ª Vara, em 17 de abril do corrente ano.

O e. magistrado, então, suscitou conflito negativo de competência, sustentando ser caso de aplicar-se o princípio da *perpetuatio jurisdictionis* (f. 12-13).

É o relatório.

Decido.

A questão é deveras conhecida neste Tribunal, sendo, inclusive, objeto de Súmula:

*"Súmula nº 33: Vigora no processo penal, por aplicação analógica do artigo 87 do Código de Processo Civil autorizada pelo artigo 3º do Código de Processo Penal, o princípio da 'perpetuatio jurisdictionis'."*

A denúncia foi recebida pelo Juízo Federal da 4ª Vara de São José do Rio Preto, ora suscitado, em 29 de janeiro de 2009 (f. 09), antes da implantação da vara de competência mista da Subseção Judiciária de Catanduva, fato ocorrido em 21 de agosto de 2012, nos termos do Provimento n.º 357, do Conselho da Justiça Federal da 3ª Região.

Nessas condições de fato, não seria caso de remessa do processo, porquanto já perpetuada a competência do Juízo da 4ª Vara de São José do Rio Preto.

Diante do exposto, julgo procedente o conflito para declarar competente o Juízo Federal da 4ª Vara de São José do Rio Preto, SP.

Procedam-se às comunicações necessárias.

Publique-se a presente decisão no órgão oficial e dê-se ciência ao Ministério Público Federal.

Oportunamente, façam-se as anotações devidas e arquivem-se os autos.

São Paulo, 23 de maio de 2013.

Nelton dos Santos  
Desembargador Federal Relator

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 22652/2013**

00001 CONFLITO DE JURISDIÇÃO Nº 0008236-62.2013.4.03.0000/MS

2013.03.00.008236-7/MS

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
PARTE AUTORA : Justica Publica  
SUSCITANTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PONTA PORA - 5ª SSJ - MS  
SUSCITADO : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SOROCABA > 10ª SSJ> SP  
No. ORIG. : 00019901420124036005 2 Vr PONTA PORA/MS

**DESPACHO**

1. Tendo em vista que os autos originais foram autuados como conflito de jurisdição, desentranhem-se as fls. 1/105 e o volume apenso, substituindo-os por cópias.
2. Devolvam-se os originais, inclusive o apenso, à Vara de origem.
3. Após, dê-se vista dos autos ao Ministério Público Federal, nos termos do art. 116, § 5º, do Código de Processo Penal.

São Paulo, 18 de abril de 2013.  
Andre Nekatschalow  
Desembargador Federal Relator

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 22656/2013**

00001 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0082856-26.2005.4.03.0000/SP

2005.03.00.082856-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
AUTOR : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : JOAO AUGUSTO FAVERY DE ANDRADE RIBEIRO  
: MARIA GISELA SOARES ARANHA  
RÉU : MURILLO SOUZA DOS SANTOS PEREIRA e outro  
: ALTAIR SILVA DOS SANTOS PEREIRA  
ADVOGADO : JADER FREIRE DE MACEDO JUNIOR  
No. ORIG. : 2002.61.00.024298-4 6 Vr SAO PAULO/SP

**DECISÃO**

Trata-se de ação rescisória proposta pela *Caixa Econômica Federal*, no intuito de desconstituir sentença de mérito proferida pelo MM. Juiz Federal João Batista Gonçalves que, em sede de ação de revisional, julgou procedente o

pedido para dar por cumprido o contrato, reconhecendo em favor dos autores, *Murilo Souza dos Santos Pereira, Altair Silva dos Santos Pereira e Murilo Souza dos Santos Pereira Junior*, o benefício do desconto de 100% do saldo devedor, nos termos da Lei nº 10.150/2000, condenando a ré ao reembolso de custas processuais e honorários advocatícios arbitrados em 10% do valor da ação (fls. 250/252).

Sustenta a autora, em síntese, a existência de irregularidade na intimação do despacho que designou audiência de conciliação, instrução e julgamento, tendo em vista a realização de duas intimações, uma via imprensa e outra pessoal, sendo que nesta última foi intimada apenas para participar de audiência de conciliação, que entende prevalecer, até porque naquela realizada via imprensa foi intimado procurador com poderes somente para constatar e recorrer, mas não para firmar compromisso; a ocorrência de nulidades na audiência, como a falta de apreciação das preliminares apresentadas em sua contestação; a autorização para juntada de documentos pelo autor sem a abertura de vista para a parte contrária, nos moldes preceituados pelo artigo 398 do Código de Processo Civil; que a sentença decidiu matéria diversa da que foi posta na inicial, bem como que não houve intimação da r. sentença pela imprensa, mas apenas registro em cartório (fls. 02/16).

Apresentada contestação pelos autores Murilo Souza dos Santos Pereira e sua mulher Altair Silva dos Santos Pereira, alegam, preliminarmente, a existência de nulidade insanável, verificando-se a ausência de um dos pressupostos de constituição e desenvolvimento válido e regular do processo, consistente na falta de inclusão na ação rescisória de uma das partes que compõe o pólo passivo obrigatório. No mérito, sustentam, em síntese, que os argumentos trazidos pela Caixa Econômica Federal como suporte do feito não violam 'literal disposição de lei' nem se fundam em "erro de fato" (art. 485, incisos V e IX); que seria um contrassenso admitir falta de idoneidade da intimação da parte por meio de publicação oficial, principalmente quando este pede que a intimação seja feita em seu nome; que o não comparecimento dos advogados da ré, ora autora, deu-se por vontade exclusiva destes; que a ação não pode se prestar a simples rediscussão da causa, sob pena de ameaça a segurança jurídica das decisões judiciais, bem como que as partes foram devidamente intimadas da sentença na audiência, para a qual foram devidamente intimadas (fls. 429/441).

O D. representante do Ministério Público Federal opina pela improcedência do pedido veiculado na presente ação rescisória (fls. 445/449).

É o relatório. **Decido.**

A análise dos documentos carreados aos autos demonstra que a ação originária foi proposta por Murilo Souza dos Santos Pereira, sua mulher Altair Silva dos Santos Pereira e **Murilo Souza dos Santos Pereira Junior**, não tendo ocorrido a exclusão do pólo ativo de quaisquer deles no transcurso da ação (fls. 20/38 e 250/252).

Embora a ação rescisória tenha sido proposta em 17/10/2005, dentro do biênio previsto no artigo 495 do Código de Processo Civil em relação aos dois primeiros réus, é fato que Murilo Souza dos Santos Pereira Junior não foi incluído na ação até o presente momento, junho de 2013, configurada, portanto, a decadência em relação a ele.

Nesse sentido a jurisprudência:

*...EMEN: PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. AÇÃO RESCISÓRIA. DECADÊNCIA. TERMO INICIAL DE CONTAGEM DO PRAZO. FUNDAMENTO PREJUDICIAL À TESE RECURSAL NÃO ATACADO. APLICAÇÃO DA SÚMULA 283/STF. DATA DO EFETIVO TRÂNSITO EM JULGADO EM DETRIMENTO DA CERTIDÃO. PRECEDENTES DO STJ. SÚMULA 83/STJ. 1. Trata-se, na origem, de Ação Rescisória em que foi declarada a decadência pelo transcurso do prazo bienal previsto no art. 495 do CPC. Em julgamento de Embargos de Declaração, o Tribunal de origem desconsiderou a data da certidão do trânsito em julgado para considerar o efetivo transcurso do prazo recursal para determinar o termo inicial do prazo decadencial. 2. O agravante não impugnou a redefinição do dies a quo pela Corte Estadual, o que é prejudicial à tese recursal que pressupõe a data da certidão do trânsito em julgado. Aplicação, no ponto, da Súmula 283/STF. 3. "A decadência da ação rescisória se comprova pelo trânsito em julgado da última decisão proferida no processo de conhecimento, aferido pelo transcurso do prazo recursal e não pela certidão de trânsito em julgado que, ademais, não aponta o trânsito naquela data, mas apenas certifica que a decisão transitou em julgado" (AgRg na AR 2.946/RJ, Terceira Seção, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, DJe 19/03/2010; e AgRg na AR 4.666/CE, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 23/02/2012). Incidência da Súmula 83/STJ. 4.*

*Agravo Regimental não provido. ..EMEN:(AGARESP 201102787541, HERMAN BENJAMIN, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:25/05/2012 ..DTPB:.)*

*EMEN: PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO RESCISÓRIA. DECADÊNCIA DO DIREITO AO AJUIZAMENTO DA AÇÃO. ART. 495 DO CPC. TERMO INICIAL. TRANSITO EM JULGADO DA AÇÃO. OCORRÊNCIA. 1. Do voto condutor do acórdão da origem extraem-se as seguintes conclusões: (i) a ação rescisória foi ajuizada no dia 7.3.2002, (ii) o trânsito em julgado ocorreu em 24.2.2000, (iii) deveria a ação ter sido ajuizada até 27.2.2002, daí porque (iv) a decadência consumou-se (fls. 241/242, e-STJ). 2. Como se sabe, o prazo decadencial da ação rescisória conta-se do trânsito em julgado da decisão rescindenda, que se aperfeiçoa com o exaurimento dos recursos cabíveis ou com o decurso, in albis, dos prazos para sua interposição pelas partes. Dessa forma, não há como alterar o julgado recorrido para afastar a decadência na espécie, haja vista a não observância do prazo decadencial de dois anos para o ajuizamento da ação rescisória. 3. Recurso especial não provido. ..EMEN:(RESP 201001026178, MAURO CAMPBELL MARQUES, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:02/12/2010 ..DTPB:.)*

Por outro lado, é consagrada no C. Superior Tribunal de Justiça a imprescindibilidade do litisconsórcio necessário e unitário entre aqueles que foram parte na decisão que se busca rescindir:

*..EMEN: PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. AÇÃO RESCISÓRIA. PROPOSITURA APENAS EM FACE DE PARTE DOS INTEGRANTES DA RELAÇÃO ORIGINÁRIA. LITISCONSÓRCIO NECESSÁRIO. CORREÇÃO. DECADÊNCIA. 1. Nas ações rescisórias integrais devem participar, em litisconsórcio unitário, todos os que foram partes no processo cuja sentença é objeto de rescisão. 2. A propositura de ação rescisória sem a presença, no polo passivo, de litisconsorte necessário somente comporta correção até o prazo de dois anos disciplinado pelo art. 495 do CPC. Após essa data, a falta de citação do litisconsorte implica a decadência do direito de pleitear a rescisão, conduzindo à extinção do processo sem resolução do mérito. 3. Embargos de divergência conhecidos e providos. ..EMEN:(ERESP 200902341216, NANCY ANDRIGHI, STJ - CORTE ESPECIAL, DJE DATA:30/03/2011 RB VOL.:00570 PG:00050 REVPRO VOL.:00196 PG:00523 ..DTPB:.)*

*..EMEN: RECURSO ESPECIAL - ALÍNEAS "A" E "C", INCISO III, ART. 105, CR/88 - EXISTÊNCIA DOS PRESSUPOSTOS DE ADMISSIBILIDADE - VIOLAÇÃO DOS ARTS. 465 E 269, IV, DO CPC - DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL COMPROVADO - ACÓRDÃO RECORRIDO EM DESCONFORMIDADE COM JURISPRUDÊNCIA DESTA CORTE - RECURSO PROVIDO. 1. A propositura da ação rescisória pelo Recorrido, dentro do prazo decadencial de 2 (dois) anos, deu-se, apenas, com relação a 90 (noventa) réus, dentre os 104 (cento e quatro) servidores beneficiados pela decisão proferida na ação originária. 2. Quando já expirado o prazo previsto no art. 465 do CPC, o Recorrido requereu o aditamento da inicial, requerendo a inclusão dos outros 14 (quatorze) litisconsortes, no pólo passivo da ação rescisória. 3. Assim, se vê que a ação foi, tempestivamente, proposta de forma indevida, isto é, contra somente 90 (noventa) réus. 4. Em consonância com a jurisprudência desta Corte, a ausência de inclusão de todos os beneficiários da ação originária, no pólo passivo da ação rescisória, em constituição de litisconsórcio passivo necessário, implica a nulidade do processo, que deverá ser extinto, nos termos do art. 269, IV, do CPC, com julgamento do mérito. Precedentes. 5. Recurso especial a que se dá provimento, estendendo-se a decisão para todos os litisconsortes passivos necessários. ..EMEN:(RESP 200400667662, PAULO MEDINA, STJ - SEXTA TURMA, DJ DATA:12/03/2007 PG:00333 ..DTPB:.)*

Assim, havendo a obrigatoriedade de decisão uniforme para todos os litisconsortes, a decadência operada em relação a Murilo Souza dos Santos Pereira Junior deve ser estendida aos réus desta ação rescisória.

Pelo exposto, **extingo** a presente ação rescisória, com resolução do mérito, nos moldes do artigo 269, inciso IV, do Código de Processo Civil.

Condeno a Caixa Econômica Federal ao pagamento de custas processuais, na forma da lei, e honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor atualizado da causa.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de junho de 2013.  
LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 22657/2013**

00001 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0037426-66.1996.4.03.0000/SP

96.03.037426-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
AUTOR : ROMAR E FILHOS LTDA  
ADVOGADO : MARISOL DE MORAES T CAMARINHA e outros  
RÉU : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
No. ORIG. : 92.00.93402-1 4 V<sub>r</sub> SAO PAULO/SP

**DESPACHO**

Informe a autora, no prazo de 15 (quinze) dias, o deslinde do pedido de retificação do DARF (fl. 220), considerando o decurso do prazo de sobrestamento do feito acordado pelas partes (fl. 227).

Após a manifestação da autora ou decorrido o prazo, manifeste-se a União.

Int.

São Paulo, 04 de junho de 2013.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 22661/2013**

00001 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0004474-38.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.004474-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
PARTE AUTORA : CLAUDIA GARCIA  
ADVOGADO : JOSE CELIO DE ANDRADE e outro  
PARTE RÉ : BPLAN CONSTRUTORA E INCORPORADORA LTDA massa falida  
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO CASSEB (Int.Pessoal)  
ADMINISTRADOR JUDICIAL : CARLOS ALBERTO CASSEB  
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO CASSEB (Int.Pessoal)  
PARTE RÉ : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : RICARDO VALENTIM NASSA e outro  
SUSCITANTE : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE CAMPINAS>5ª SSJ>SP  
SUSCITADO : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP  
No. ORIG. : 00059892220104036303 JE V<sub>r</sub> CAMPINAS/SP

## DECISÃO

Trata-se de **conflito negativo de competência** entre o Juizado Especial Federal Cível e o Juízo Federal da 7ª Vara, ambos da Subseção Judiciária de Campinas - SP.

Segundo consta dos presentes autos, Cláudia Garcia ajuizou ação de usucapião c.c. pedido de manutenção de posse em face da Caixa Econômica Federal - CEF e da BPLAN - Construtora e Incorporadora LTDA (massa falida), sendo os autos distribuídos ao **MM. Juízo Federal da 7ª Vara da Subseção Judiciária de Campinas - SP**.

Ao despachar a inicial, o Juízo da 7ª Vara declinou da competência para o julgamento do feito, uma vez que o valor da causa (R\$ 7.489,97) era inferior a 60 (sessenta) salários mínimos e por entender que a ação de usucapião não se encontra relacionada entre os procedimentos que, por exceção, não são da competência dos Juizados Especiais, relacionados no §1º do artigo 3º da Lei nº 10.259/01 (fls. 34/35).

Os autos foram remetidos ao Juizado Especial Federal de Campinas que suscitou conflito negativo de competência aduzindo que: **(i)** o artigo 8º da Lei nº 9.099/95, aplicável nos termos do artigo 1º da Lei nº 10.259/01, dispõe expressamente que a massa falida não poderá ser parte nos Juizados; **(ii)** a proibição não conflita com o disposto no inciso II do artigo 6º da Lei nº 10.259/01; **(iii)** o artigo 942 do Código de Processo Civil prevê a citação por edital dos réus que estejam em lugar incerto, incluindo os confinantes e eventuais interessados, o que, por mais este motivo, torna o Juizado Especial Federal incompetente, pois o §2º do artigo 18 da Lei nº 9.099/95 proíbe esta espécie de citação nos Juizados Especiais; **(iv)** a complexidade do processo vai de contramão aos princípios da celeridade, simplicidade e informalidade, previstos no artigo 2º da Lei nº 9.099/95 (fls. 02/05).

Distribuído o conflito, designei o Juízo Suscitado para a apreciação das medidas urgentes (fl. 237).

A Procuradoria Regional da República opinou pela procedência do conflito (fls. 243/245).

### **É o breve relatório. Decido.**

O presente feito comporta julgamento monocrático, nos termos do disposto no parágrafo único do artigo 120 do Código de Processo Civil.

Com efeito, entendo que o rito da ação de usucapião, por si só, afasta a competência dos Juizados Especiais Federais, uma vez que a previsão de citação por edital de eventuais interessados colide com o disposto no §2º do artigo 18 da Lei nº 9.099/95, aplicável aos Juizados Especiais Federais por força do artigo 1º da Lei nº 10.259/01. Nesse sentido:

#### **PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO NEGATIVO. AÇÃO DECLARATÓRIA DE AUSÊNCIA. PERCEPÇÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. CITAÇÃO POR EDITAL. RITO DA LEI N. 9.099/1995.**

**INCOMPATIBILIDADE. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA COMUM FEDERAL.** I. A ação declaratória de ausência, em que a citação somente pode ocorrer pela via editalícia, não é compatível com o rito da Lei n. 9.099/1995, art. 18, § 2º, que não admite seu uso, aplicável à espécie por força do art. 1º da Lei n. 10.259/2001. II. Conflito conhecido, para declarar competente o Juízo Federal da 1ª Vara de São Gonçalo, RJ, o suscitado. (STJ, Segunda Seção, CC nº 93.523, Registro nº 200800215633, Rel. Min. Aldir Passarinho Junior, DJ 27.08.2008, unânime)

**PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - AÇÃO DE USUCAPIÃO - DECISÃO QUE DECLINOU DA COMPETENCIA EM FAVOR DO JUIZADO ESPECIAL FEDERAL - NOVO VALOR ATRIBUÍDO À CAUSA SUPERIOR A 60 (SESENTA) SALÁRIOS MÍNIMOS -INCOMPATIBILIDADE DE RITO - COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL COMUM - AGRAVO PROVIDO.** 1. Os procedimentos dos Juizados Especiais são regidos pelos princípios da informalidade, celeridade, oralidade, simplicidade, entre outros. 2. Trata-se de procedimento especial de jurisdição contenciosa de usucapião, com pedido liminar de manutenção de posse, tendo por finalidade a declaração da propriedade daquele que preenche os requisitos legais da posse, nos termos dos artigos 1240 a 1243 do Código Civil, incompatível com o rito do Juizado Especial Cível, pela eventual necessidade de citação por edital e de produção de prova pericial. 3. A questão envolve massa falida, e a produção de complexa prova documental, razão pela qual, como já se disse, a ação não pode tramitar na esfera de competência do Juizado Especial, além do que a inicial foi aditada para fazer constar

que o objeto em litígio monta a R\$ 50.000,00, valor superior a 60 (sessenta salários mínimos). 4. Seja pela incompatibilidade do rito ou em face do novo valor dado à causa, a ação de usucapião não deverá tramitar perante o Juizado Especial Federal. 5. Agravo provido. (TRF 3ª Região, Quinta Turma, AI nº 411.498, Registro nº 2010.03.00.020413-7, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, DJ 12.07.2011, p. 327, unânime)

Outro óbice à competência do Juizado Especial Federal diz respeito à impossibilidade de que a massa falida de BPLAN Construtora e Incorporadora Ltda. seja demandada nos Juizados, isto em decorrência do disposto no inciso II do artigo 8º da Lei nº 9.099/95, aplicável aos Juizados Especiais Federais por força do artigo 1º da Lei nº 10.259/01, tudo a evidenciar que o critério do valor da causa, invocado pelo Juízo Federal Suscitado, deve ceder espaço aos critérios da qualidade das partes, da celeridade e da complexidade da demanda.

Anoto, enfim, que esta Primeira Seção, por ocasião do julgamento do Conflito de Competência nº. 2011.03.00.023987-9, enfrentou questão idêntica à versada nestes autos, oportunidade em que, por votação unânime, fixou a competência do MM. Juízo Federal da 7ª Vara de Campinas, nos termos do voto da e. Desembargadora Federal Ramza Tartuce.

Diante do exposto, **julgo procedente** o conflito para declarar a competência do MM. Juízo Federal da 7ª Vara da Subseção Judiciária de Campinas - SP, o Suscitado.

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

Publique-se.

Intime-se.

Oficie-se.

São Paulo, 24 de maio de 2013.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

### Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 22662/2013

00001 REVISÃO CRIMINAL Nº 0012070-73.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.012070-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
REQUERENTE : EZIO ACHILLE LEVI D ANCONA  
ADVOGADO : MARCELO ROCHA LEAL GOMES DE SA e outro  
REQUERIDO : Justica Publica  
CO-REU : VIVALDO LEVI D ANCONA  
: MIRELLA LEVI D ANCONA  
: CARLOS ARTURO LEVI DANCONA  
No. ORIG. : 00098503820034036181 4P Vr SAO PAULO/SP

#### DESPACHO

1. Não estando devidamente instruída a presente revisão criminal, oficie-se ao Juízo Federal da 4ª Vara Criminal de São Paulo/SP, solicitando-lhe a remessa, a este relator, dos autos da ação penal nº 0009850-38.2003.4.03.6181,

se desimpedidos, ou cópia de seu inteiro teor.

2. Com a vinda dos autos da ação penal, apensem-se à presente revisão.

3. Após, dê-se vista ao Ministério Público Federal para parecer.

São Paulo, 28 de maio de 2013.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal

### **Boletim de Acórdão Nro 9252/2013**

00001 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0007336-31.2003.4.03.0000/SP

2003.03.00.007336-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
AUTOR : Universidade Federal de Sao Paulo UNIFESP  
ADVOGADO : CARMEN SILVIA PIRES DE OLIVEIRA  
RÉU : SEBASTIAO EDISON AQUINO LUBAS e outros  
: SONIA REGINA SENE MANSUR ESPINDOLA  
: VALERIA COSTA BRAGA  
: VITALINA DALVA TEIXEIRA DA ROCHA  
: ZULEIDE CORREA  
ADVOGADO : AGOSTINHO TOFOLI  
No. ORIG. : 95.00.50597-5 16 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM AÇÃO RESCISÓRIA. EXTINÇÃO. PEDIDO DE COMPENSAÇÃO. AUSÊNCIA DE INTERESSE DE AGIR. VALORES CONCEDIDOS A TÍTULO DE REAJUSTE DE VENCIMENTOS. SERVIDOR. 28,86%. PEDIDO DE ISENÇÃO DE CUSTAS. LEI N.º 9.289/96. ADIANTAMENTO DAS DESPESAS COM OFICIAL DE JUSTIÇA. INDISPENSABILIDADE. PRECEDENTES DO STJ. DECISÃO MONOCRÁTICA MANTIDA.

1. Ação rescisória proposta pela Universidade Federal de São Paulo - UNIFESP, nos termos do art. 485, V, do Código de Processo Civil, no intuito de desconstituir parcialmente o v. acórdão proferido pela Primeira Turma desta Corte que, negando provimento ao recurso interposto, reconheceu ser devido aos servidores, ora réus, o índice de 28,86%, relativo a reajuste de vencimentos concedido anteriormente aos militares.

2. Esta C. Primeira Seção já decidiu que descabe a ação rescisória para a discussão das questões trazidas no presente agravo, que se restringe à possível compensação de valores concedidos a título de reajuste de vencimentos.

3. Não existe interesse de agir quanto à compensação dos reajustes previstos nas Leis nºs 8.622/1993 e 8.627/1993, porque a matéria deve ser alegada na liquidação de sentença, razão pela qual o feito merece ser extinto sem resolução de mérito, nos termos do art. 267, VI, do Código de Processo Civil.

4. A recorrente argumenta, ainda, que não deve proceder ao recolhimento das diligências do oficial de justiça (art. 4º, da Lei n.º 9.289/96), no entanto, a jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça já se firmou no sentido de que a isenção de que trata o art. 39, da Lei n.º 6830/80, não dispensa o pagamento antecipado das despesas com transporte dos oficiais de justiça, entendimento que se aplica à espécie.

5. Decisão monocrática que julgou extinta a rescisória sem exame do mérito mantida. Negado provimento ao agravo regimental.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo regimental, nos termos do voto do Desembargador Federal LUIZ STEFANINI (Relator), com quem votaram os Desembargadores Federais COTRIM GUIMARÃES, CECÍLIA MELLO, VESNA KOLMAR, ANTONIO CEDENHO e PAULO FONTES; os Juízes Federais Convocados PAULO DOMINGUES e MÁRCIO MESQUITA, e os Desembargadores Federais PEIXOTO JÚNIOR, NELTON DOS SANTOS e ANDRÉ NEKATSCHALOW. Ausentes, justificadamente, a Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO (Presidente) e o Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI".

São Paulo, 16 de maio de 2013.

LUIZ STEFANINI  
Desembargador Federal

### Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 22669/2013

00001 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0012474-27.2013.4.03.0000/MS

2013.03.00.012474-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
IMPETRANTE : Ministerio Publico Federal  
PROCURADOR : MARCOS NASSAR  
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PONTA PORA - 5ª SSJ - MS  
INTERESSADO : ANTONIO SERGIO ALVES e outros  
: ROSEMEIRE APARECIDA MARIANO  
: JOSE NUNES FERREIRA JUNIOR  
No. ORIG. : 00003122720134036005 2 Vr PONTA PORA/MS

## DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança, com pedido de liminar, impetrado pelo Ministério Público Federal, contra ato do MMº Juízo Federal da 2ª Vara de Ponta Porã/MS, que indeferiu pedido do "Parquet" Federal de requisição de certidões criminais, sob o argumento de que tal requisição é ônus do Ministério Público e não do Poder Judiciário, já que constitui meio de prova em prol da acusação, servindo ao reconhecimento de maus antecedentes e reincidência.

Argumentou, ainda, sua Excelência que o "parquet" dispõe de meios para desincumbir-se desse ônus, à luz do artigo 8º da LC 75/93, que prevê o poder requisitório do Ministério Público, conferindo-lhe acesso incondicional a qualquer banco de dados de caráter público.

Por sua vez, o impetrante argumenta, em síntese, que a requisição de certidões criminais em nome dos réus é prova que interessa à adequada instrução do processo, não sendo de interesse exclusivo do Ministério Público, de forma que cabe ao Poder Judiciário a sua requisição aos órgãos competentes.

Requer, outrossim, a concessão da liminar, a fim de que seja determinado ao Juízo "a quo" a requisição das certidões criminais em questão, concedendo-se, ao final, a ordem em definitivo.

Com a inicial vieram documentos.

É o relatório.

Decido.

Estão presentes os requisitos autorizadores à concessão da medida liminar pleiteada.

Isso porque, como bem explanado pelo impetrante, as certidões criminais em nome dos réus são de interesse não apenas do órgão acusatório, mas também da própria defesa e do Poder Judiciário, pois o conhecimento da vida anteaça de qualquer pessoa acusada de infração penal é de vital importância para que a justiça realize-se com base na verdade real, seja para justificar a majoração da pena, seja para mantê-la no mínimo legal, ou até mesmo para a demonstração de outras circunstâncias de interesse processual, tais como a concessão de liberdade provisória, de livramento condicional, da suspensão condicional do processo, entre outros benefícios legais. É, pois, de interesse público o conhecimento da existência de eventuais antecedentes ou reincidência dos acusados, não podendo o Poder Judiciário limitar-se a decidir a causa e aplicar a pena sem obter certeza absoluta acerca daquelas circunstâncias, sob pena, até mesmo, de infringência a princípios pétreos como o da igualdade e da individualização da pena, com prejuízo à toda sociedade.

Nesse sentido, colaciono os seguintes precedentes:

CORREIÇÃO PARCIAL. PEDIDO DE CERTIDÃO DE ANTECEDENTES . ÔNUS DO JUDICIÁRIO. - Incumbe ao judiciário a providência de requerer certidão de antecedentes . - Correição Parcial provida. (COR 200604000169987 COR - CORREIÇÃO PARCIAL Relator(a) SALISE MONTEIRO SANCHOTENE Sigla do órgão TRF4 Órgão julgador SÉTIMA TURMA Fonte DJ 26/07/2006 PÁGINA: 947).

PROCESSUAL PENAL. MANDADO DE SEGURANÇA. INDEFERIMENTO DE REQUISIÇÃO DE CERTIDÕES PROVENIENTES DA JUSTIÇA ELEITORAL E DA SUPERINTENDENCIA REGIONAL DO DPTO DE POLICIA FEDERAL. DIREITO À PROVA. PRINCÍPIOS DA ECONOMIA E CELERIDADE PROCESSUAL. SEGURANÇA CONCEDIDA. 1- As faculdades legadas ao Ministério Público no exercício de suas funções institucionais, como a requisição de informações e documentos às autoridades administrativas (art. 8.º, II, da Lei complementar 75/93), não excluem a possibilidade de que tais elementos sejam obtidos pela via do Poder Judiciário, quando em curso ação penal pública. 2- Não se mostra razoável o indeferimento do pedido do autor para juntada de certidões de antecedentes criminais, pois contrasta não só com o direito à prova - a qual pode aproveitar tanto à acusação quanto à defesa, a depender dos dados informados nas certidões -, mas com os hodiernamente festejados princípios da economia e da celeridade processual (Precedente desta Turma: MSTR 102368/RN, Rel. Des. Fed. Margarida Cantarelli). 3- Mandado de segurança concedido. (MS 00059125020104050000 MS - Mandado de Segurança - 102591 Relator(a) Desembargador Federal Frederico Pinto de Azevedo Sigla do órgão TRF5 Órgão julgador Quarta Turma Fonte DJE - Data::22/07/2010 - Página::894).

PROCESSUAL PENAL. MANDADO DE SEGURANÇA. INDEFERIMENTO DE REQUISIÇÃO DE CERTIDÕES DE ANTECEDENTES CRIMINAIS. AUSÊNCIA DE RAZOABILIDADE. DIREITO À PROVA. PRINCÍPIOS DA ECONOMIA E CELERIDADE PROCESSUAL. SEGURANÇA CONCEDIDA. 1- As faculdades legadas ao Ministério Público no exercício de suas funções institucionais, como a requisição de informações e documentos às autoridades administrativas (art. 8.º, II, da Lei complementar 75/93), não excluem a possibilidade de que tais elementos sejam obtidos pela via do Poder Judiciário, quando em curso ação penal pública. 2- Não se mostra razoável o indeferimento do pedido do autor para juntada de certidões de antecedentes criminais, pois contrasta não só com o direito à prova - a qual pode aproveitar tanto à acusação quanto à defesa, a depender dos dados informados nas certidões -, mas com os hodiernamente festejados princípios da economia e da celeridade processual (Precedente desta Turma: MSTR 102368/RN, Rel. Des. Fed. Margarida Cantarelli). 3- Mandado de segurança concedido. (MS 200905001172572 MS - Mandado de Segurança - 102508 Relator(a) Desembargadora Federal Danielle de Andrade e Silva Cavalcanti Sigla do órgão TRF5 Órgão julgador Quarta Turma Fonte DJE - Data::24/02/2010 - Página::365).

[...] 6) Muito embora seja possível, ao Ministério Público Federal, requerer a expedição de certidões de antecedentes criminais, indispensáveis à apresentação de proposta de transação penal, bem como de suspensão condicional do processo, inexistente dispositivo legal que impeça o requerimento de tais diligências ao Judiciário.

(RCCR 200032000031693 RCCR - RECURSO CRIMINAL - 200032000031693 Relator(a)  
DESEMBARGADOR FEDERAL PLAUTO RIBEIRO Sigla do órgão TRF1 Órgão julgador TERCEIRA  
TURMA Fonte DJ DATA:18/10/2002 PAGINA:25).

Outrossim, ainda que o Ministério Público, valendo-se de suas prerrogativas legais, possa requisitar as certidões criminais em análise, não vislumbro qualquer irregularidade ou vício de imparcialidade que tal mister seja cumprido pelo Poder Judiciário, porquanto, conforme ressaltado, tais informes são de interesse público, no sentido de ser realizada uma correta individualização penal, com base na verdade real.

Ante o exposto, defiro a liminar pleiteada, a fim de determinar sejam as folhas de antecedentes e certidões criminais respectivas requisitadas pelo MMº Juízo "a quo".

Intime-se. Cientifique-se a União.

Solicitem-se informações à autoridade apontada como coatora.

Com a juntada, ao MPF para parecer.

São Paulo, 03 de junho de 2013.  
LUIZ STEFANINI  
Desembargador Federal

#### **Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 22667/2013**

00001 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0004451-92.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.004451-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
IMPETRANTE : A E E C N S A E  
ADVOGADO : LEONIDAS RIBEIRO SCHOLZ  
IMPETRADO : J F D 5 V C S P S  
INTERESSADO : J P  
No. ORIG. : 00026189120114036181 5P Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO  
Fl. 308: Reitere-se o Ofício nº 2819482-USE1, solicitando urgência na resposta.

São Paulo, 29 de maio de 2013.  
Antonio Cedenho  
Desembargador Federal

#### **SUBSECRETARIA DA 2ª SEÇÃO**

**Boletim de Acórdão Nro 9265/2013**

00001 AGRAVO LEGAL EM EMBARGOS INFRINGENTES Nº 0011888-09.2002.4.03.6100/SP

2002.61.00.011888-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
AGRAVANTE : Centrais Eletricas Brasileiras S/A ELETROBRAS  
ADVOGADO : LUCIA PEREIRA DE SOUZA RESENDE e outro  
INTERESSADO : BELTRAMO LTDA  
ADVOGADO : GILBERTO CIPULLO e outro  
PARTE RE' : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 1281/1286

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO LEGAL - DECISÃO MONOCRÁTICA - EMBARGOS INFRINGENTES REJEITADOS - FIXAÇÃO DA VERBA HONORÁRIA EM VALOR MODERADO NOS TERMOS FIXADOS POR MAIORIA DE VOTOS - AUSÊNCIA DE ALTERAÇÃO SUBSTANCIAL CAPAZ DE INFLUIR NA DECISÃO PROFERIDA

1. Nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior, o Relator está autorizado a, por decisão singular, enfrentar o mérito recursal e dar provimento ou negar seguimento aos recursos a ele distribuídos (artigo 557 do CPC).
2. Decisão monocrática consistente na negativa de seguimento a embargos infringentes, para fazer prevalecer o entendimento firmado por maioria, no sentido de reconhecer a improcedência do pedido formulado na ação, negar provimento à apelação do contribuinte e dar parcial provimento à apelação da ELETROBRÁS de modo a fixar a verba honorária em valor fixo (R\$ 5.000,00 - cinco mil reais). Não acolhida a pretensão de prevalência do voto vencido para fixar a verba honorária em 10% (dez por cento) sobre o valor atualizado da causa, a ser rateada entre as Rés.
3. Possível a fixação de verba honorária em termos diversos dos parâmetros contidos no artigo 20, §3º, do CPC, diante da ausência de condenação. O arbitramento dos honorários advocatícios, ex-vi do artigo 20, §4º, do CPC, deve ficar adstrito ao juízo de equidade.
4. De rigor a fixação de honorários advocatícios em valor moderado, de modo a prestigiar o trabalho desenvolvido pelos i. causídicos, sem, contudo, revelar-se excessivo, a configurar enriquecimento indevido.
5. Ausente, nos autos, alteração substancial capaz de influir na decisão monocrática proferida no presente recurso.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de junho de 2013.

HERBERT DE BRUYN  
Juiz Federal Convocado

00002 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0019619-42.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.019619-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : CAMILO DE LELLIS CAVALCANTI  
INTERESSADO : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP

INTERESSADO : USINA ACUCAREIRA ESTER S/A  
ADVOGADO : ROBERTO VIEGAS CALVO e outro  
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
AGRAVADO : decisão de fls. 362/366  
No. ORIG. : 00148126120004036100 1 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

AGRAVO NO MANDADO DE SEGURANÇA - DECISÃO MONOCRÁTICA - INAPLICABILIDADE DO SOBRESTAMENTO DO FEITO - EXTINÇÃO DO PROCESSO POR AUSÊNCIA DE UMA DAS CONDIÇÕES DA AÇÃO - ILEGITIMIDADE PASSIVA *AD CAUSAM* DA AUTORIDADE APONTADA COMO COATORA - AUSÊNCIA DE ALTERAÇÃO SUBSTANCIAL CAPAZ DE INFLUIR NA DECISÃO PROFERIDA.

1. Versando a matéria de fundo sobre a aplicação de expurgos inflacionários sobre depósitos judiciais, não se há falar de sobrestamento do feito. Precedente do C. Superior Tribunal de Justiça.
2. Decisão monocrática consistente na extinção sem exame do mérito, nos termos do artigo 267, VI, do CPC, diante da ausência de uma das condições da ação, qual seja, ilegitimidade passiva *ad causam* da autoridade apontada como coatora. Precedentes da C. Segunda Seção.
3. O Juízo Federal, apontado como autoridade coatora, atuou como mero executor material da ordem emanada da Terceira Turma, à vista da decisão proferida em agravo de instrumento a qual, aliás, após a impetração transitou em julgado.
4. Ao ser cientificado do seu teor, o Juízo singular limitou-se a dar cumprimento à decisão, porquanto lhe seria defeso questionar ou modificar seus termos.
5. Da fundamentação exposta na inicial da presente impetração, verifica-se que a insurgência da impetrante se volta tão somente contra a incidência da correção monetária sobre os depósitos judiciais, sem apontar eventual ilegalidade na execução do ato pelo Juízo singular.
6. Ausente alteração substancial capaz de influir na decisão monocrática proferida no presente *writ*. Agravo improvido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de junho de 2013.  
HERBERT DE BRUYN  
Juiz Federal Convocado

00003 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0064412-71.2007.4.03.0000/SP

2007.03.00.064412-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
IMPETRANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : DUILIO JOSE SANCHEZ OLIVEIRA  
: DANIEL MICHELAN MEDEIROS  
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 17 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
LITISCONSORTE PASSIVO : Centrais Eletricas Brasileiras S/A ELETROBRAS  
ADVOGADO : PAULO BARBOSA DE CAMPOS NETO  
: SILVIA FEOLA LENCIONI  
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
: PITTLER MAQUINAS LTDA  
No. ORIG. : 91.07.20233-4 17 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**DIREITO PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. DEPÓSITO JUDICIAL NA CEF. JUROS ESTORNADOS. APLICAÇÃO EXCLUSIVA DE CORREÇÃO MONETÁRIA. ILEGALIDADE NA INCIDÊNCIA DE JUROS. ESTORNO POSSÍVEL. ORDEM CONCEDIDA.**

1. O estorno realizado representou ato que buscou corrigir a ilegalidade, antes ocorrida, com a quebra do monopólio da CEF, que gerou a remuneração das contas com juros, cuja aplicação não tem, entretanto, amparo legal, na medida em que a garantia remuneratória antes estabelecida dizia respeito tão somente à correção monetária (artigo 16 do Decreto-lei 759/69; artigo 3º do Decreto-lei 1.737/79; e artigo 11, § 1º, da Lei 9.289/96).
2. Não se pode, em razão do próprio fato da CEF exercer obrigação legal vinculada ao deter o mencionado depósito, se pensar que o crédito de juros pela CEF, dado como voluntário, geraria, em favor do depositante, direito à remuneração contrária à legislação. Ausente decisão judicial que imponha a aplicação de juros em tal espécie de depósito e, por outro lado, havendo previsão legal de que somente cabe a correção monetária, não pode prevalecer a solução contrária à legislação.
3. Ordem concedida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de junho de 2013.

LEONEL FERREIRA  
Juiz Federal Convocado

00004 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0015088-10.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.015088-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
IMPETRANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : CAMILO DE LELLIS CAVALCANTI  
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
INTERESSADO : Centrais Eletricas Brasileiras S/A ELETROBRAS  
ADVOGADO : LUCIA PEREIRA DE SOUZA RESENDE  
: CARLOS LENCIONI  
INTERESSADO : VISAGIS S/A INDUSTRIAS ALIMENTICIAS  
ADVOGADO : JOSE MARCELO BRAGA NASCIMENTO  
: DENISE DE CASSIA ZILIO ANTUNES  
No. ORIG. : 00659886019924036100 7 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**DIREITO PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. DEPÓSITO JUDICIAL NA CEF. JUROS ESTORNADOS. APLICAÇÃO EXCLUSIVA DE CORREÇÃO MONETÁRIA. ILEGALIDADE NA INCIDÊNCIA DE JUROS. ESTORNO POSSÍVEL. ORDEM CONCEDIDA.**

1. O estorno realizado representou ato que buscou corrigir a ilegalidade, antes ocorrida, com a quebra do monopólio da CEF, que gerou a remuneração das contas com juros, cuja aplicação não tem, entretanto, amparo legal, na medida em que a garantia remuneratória antes estabelecida dizia respeito tão somente à correção monetária (artigo 16 do Decreto-lei 759/69; artigo 3º do Decreto-lei 1.737/79; e artigo 11, § 1º, da Lei 9.289/96).
2. Não se pode, em razão do próprio fato da CEF exercer obrigação legal vinculada ao deter o mencionado depósito, se pensar que o crédito de juros pela CEF, dado como voluntário, geraria, em favor do depositante, direito à remuneração contrária à legislação. Ausente decisão judicial que imponha a aplicação de juros em tal espécie de depósito e, por outro lado, havendo previsão legal de que somente cabe a correção monetária, não pode prevalecer a solução contrária à legislação.

3. Ordem concedida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de junho de 2013.  
LEONEL FERREIRA  
Juiz Federal Convocado

**SUBSECRETARIA DA 3ª SEÇÃO**

**Boletim de Acórdão Nro 9236/2013**

00001 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0061944-52.1998.4.03.0000/SP

98.03.061944-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA  
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : VALERIA DE FATIMA IZAR D DA COSTA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : EDEILDO LUIZ DOS SANTOS  
ADVOGADO : MITURU MIZUKAVA  
No. ORIG. : 97.12.00100-8 2 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AÇÃO RESCISÓRIA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RESTITUIÇÃO DOS VALORES PAGOS. OMISSÃO. NÃO OCORRÊNCIA. TESE JURÍDICA OPOSTA AO ENTENDIMENTO DO EMBARGANTE. CARÁTER INFRINGENTE.

1. Não houve declaração de inconstitucionalidade do artigo 115, II, da Lei n. 8.213/91. O acórdão rejeitou o pedido de restituição de valores, por tratar-se de verbas de natureza alimentar percebidas de boa-fé. Por conseguinte, descabe cogitar violação à cláusula da reserva de plenário.
2. O acórdão embargado apreciou as questões levantadas nos embargos de declaração, com o que fica descaracterizada a existência de obscuridade, contradição ou omissão. Ademais, o Juiz não está obrigado a examinar um a um dos pretensos fundamentos das partes nem todas as alegações que produzem, bastando indicar o fundamento suficiente de sua conclusão, que lhe apoiou a convicção de decidir (Precedentes do STF).
3. Mera divergência de entendimento, do qual discorda o embargante, não enseja a reapreciação da tese adotada, a admitir embargos de declaração.
4. Configurado o caráter infringente dos embargos declaratórios, quando se pretende o mero reexame de tese, já devidamente apreciada no acórdão. Cabe à parte, que teve seu interesse contrariado, o recurso à via processual adequada, para veicular o inconformismo.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto da Desembargadora Federal DALDICE SANTANA (Relatora), que ficam fazendo parte integrante do presente julgado. Votaram, o Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS, os Juizes Federais Convocados

SOUZA RIBEIRO, DAVID DINIZ, CIRO BRANDANI, CARLOS FRANCISCO, RAQUEL PERRINI e DOUGLAS GONZALES e os Desembargadores Federais BAPTISTA PEREIRA, THEREZINHA CAZERTA, SÉRGIO NASCIMENTO, NELSON BERNARDES e LUCIA URSAIA.

São Paulo, 23 de maio de 2013.

DALDICE SANTANA  
Desembargadora Federal

00002 AGRAVO LEGAL EM EMBARGOS INFRINGENTES Nº 0013327-20.2000.4.03.6102/SP

2000.61.02.013327-4/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
EMBARGANTE : VALTER RUIZ MORALES  
ADVOGADO : ANA PAULA ACKEL RODRIGUES e outro  
EMBARGADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ADRIANA FUGAGNOLLI e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

**DIREITO PROCESSUAL E DIREITO PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. AGRAVO (ART. 557, § 1º, DO CPC)**

- É cabível a aplicação do artigo 557 do Código de Processo Civil no âmbito dos embargos infringentes, de modo a permitir o seu julgamento monocrático. Precedentes.
- O agravo previsto no artigo 557, § 1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão de matéria já decidida.
- Alterada a decisão agravada, eis que o exame mais apurado das provas constantes dos autos mostram o desvirtuamento das atividades socioeducativas de "*guarda-mirim*", de modo a caracterizar a existência de relação empregatícia do autor, inclusive com presença de vínculo de subordinação.
- Agravo a que se dá provimento, para acolher os embargos infringentes, a fim de prevalecer a conclusão do voto vencido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, rejeitar a questão preliminar levantada pelo Desembargador Federal Walter do Amaral, no sentido de determinar a submissão dos embargos infringentes ao julgamento pelo órgão colegiado, nos termos do voto do Juiz Federal Convocado Souza Ribeiro (Relator). No mérito, ainda por maioria, decide esta Egrégia Seção dar provimento ao agravo, nos termos da retificação de voto do Juiz Federal Convocado Souza Ribeiro (Relator), que fica fazendo parte integrante do presente julgado, vencido o Desembargador Federal Nelson Bernardes, que lhe negava provimento.

São Paulo, 09 de maio de 2013.

SOUZA RIBEIRO  
Juiz Federal Convocado

00003 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0051036-91.2002.4.03.0000/SP

2002.03.00.051036-7/SP

RELATOR : Juiz Federal DOUGLAS CAMARINHA GONZALES  
AUTOR : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : DANIEL GUARNETTI DOS SANTOS  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
RÉU : BENEDITA TORRES  
ADVOGADO : DANIELA DELAMBERT CHRYSOVERGIS (Int.Pessoal)  
No. ORIG. : 1999.03.99.023933-5 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. COMPETÊNCIA DO TRF DA 3ª REGIÃO. DECADÊNCIA. ARTS. 269, IV, E 495, AMBOS DO CPC. DESCABIMENTO DA CONDENAÇÃO EM VERBAS DE SUCUMBÊNCIA. RÉ BENEFICIÁRIA DA JUSTIÇA GRATUITA. DISPENSADO O INSS DO DEPÓSITO PRÉVIO

I. Dispensado o INSS do depósito previsto no art. 488, II, do CPC, nos termos do art. 24-A da Lei nº 9.028/95 e da Súmula 175/STJ.

II. Compete a este E. Tribunal o exame da rescisória, tendo em vista o não conhecimento do recurso especial. Ademais, a matéria arguida no recurso especial é diversa do objeto da rescisória. Nesse aspecto, o acórdão rescindendo não foi alterado, de modo que prevalece a competência desta Corte Regional.

III. A ação rescisória deve ser promovida no prazo de 2 (dois) anos, sendo o termo *a quo* a data do próprio trânsito em julgado da decisão rescindenda. Entenda-se, o último provimento jurisdicional de mérito que se pretende rescindir (Súm. 401/STJ), momento em que se torna irrecorrível a decisão, seja ou não conhecido o recurso, salvo se comprovar que foi interposto por má-fé do recorrente. Não se exige o esgotamento de todos os recursos, conforme orientação do E. STF (Súm. 514).

IV. O prazo decadencial da rescisória não se interrompe, nem se suspende, nem se dilata, mesmo que recaia em dia que não houver expediente forense.

V. A decadência é matéria de ordem publica, devendo ser pronunciada de ofício a qualquer tempo, independente de arguição pelas partes. Inteligência do art. 210 do CC.

VI. Não se olvida a controvérsia existente a respeito do início da contagem do prazo decadencial da ação rescisória, no sentido de que se inicia no primeiro dia após o trânsito em julgado da última decisão proferida nos autos do processo subjacente. Contudo, por se tratar de prazo de direito material, o cômputo do biênio decadencial para o ajuizamento da demanda rescisória é regido pelas regras insculpidas no art. 495 do CPC e art. 132, § 3º, do CC, incluindo-se o dia correspondente ao do trânsito em julgado. Esta é a orientação da E. Terceira Seção desta C. Corte (AR 2012.03.00.023478-3, rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, j. 11.04.2013). No mesmo sentido, precedentes do E. STF e do E. STJ.

VII. É assente o entendimento jurisprudencial no sentido de que não se admite a possibilidade de formação da coisa julgada material em momentos distintos. Afasta-se, portanto, a possibilidade do trânsito em julgado em capítulos da sentença ou do acórdão em momentos diversos. Precedentes do C. STJ.

VIII. O trânsito em julgado do v. acórdão rescindendo deu-se em 05.12.2000 (terça-feira), e a ação rescisória foi ajuizada somente em 06.12.2002 (sexta-feira), após o decurso do biênio decadencial.

IX. Reconhecida, *ex officio*, a decadência, com a extinção do processo com resolução de mérito, nos termos do art. 269, inc. IV, c.c o art. 495, ambos do CPC, e prejudicada a preliminar de preclusão aventada pela Defensoria Pública.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, reconhecer, *ex officio*, a decadência, julgando extinto o processo com resolução de mérito, nos termos do art. 269, inc. IV, c.c o art. 495, ambos do CPC, e prejudicada a preliminar de preclusão aventada pela Defensoria Pública, nos termos do voto do Juiz Federal Convocado DOUGLAS GONZALES (Relator).

São Paulo, 23 de maio de 2013.  
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES  
Juiz Federal Convocado

2003.03.00.048185-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA  
EMBARGANTE : SEBASTIANA MARIA DE JESUS DIAS GERVASIO  
ADVOGADO : MARCIO ROBERTO PINTO PEREIRA  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CLEIDE CAVALCANTI FONTES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 2000.03.99.035390-2 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AÇÃO RESCISÓRIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. ERRO MATERIAL. NÃO OCORRÊNCIA. TESE JURÍDICA OPOSTA AO ENTENDIMENTO DA EMBARGANTE. CARÁTER INFRINGENTE.

1. O acórdão embargado apreciou as questões levantadas nos embargos de declaração, com o que fica descaracterizada a existência de obscuridade, contradição ou omissão. Ademais, o Juiz não está obrigado a examinar um a um dos pretensos fundamentos das partes nem todas as alegações que produzem, bastando indicar o fundamento suficiente de sua conclusão, que lhe apoiou a convicção de decidir (Precedentes do STF).
2. Mera divergência de entendimento, do qual discorda a embargante, não enseja a reapreciação da tese adotada, a admitir embargos de declaração.
3. Configurado o caráter infringente dos embargos declaratórios, quando se pretende o mero reexame de tese, já devidamente apreciada no acórdão. Cabe à parte, que teve seu interesse contrariado, o recurso à via processual adequada, para veicular o inconformismo.
4. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto da Desembargadora Federal DALDICE SANTANA (Relatora), que ficam fazendo parte integrante do presente julgado. Votaram, o Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS, os Juizes Federais Convocados SOUZA RIBEIRO, DAVID DINIZ, CIRO BRANDANI, CARLOS FRANCISCO, RAQUEL PERRINI e DOUGLAS GONZALES e os Desembargadores Federais BAPTISTA PEREIRA, THEREZINHA CAZERTA, SÉRGIO NASCIMENTO, NELSON BERNARDES e LUCIA URSAIA.

São Paulo, 23 de maio de 2013.

DALDICE SANTANA  
Desembargadora Federal

2003.03.99.004866-3/SP

RELATOR : Juiz Federal DOUGLAS CAMARINHA GONZALES  
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FRANCISCO IVO AVELINO DE OLIVEIRA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
EMBARGADO : ANISIO ALVES DE SOUZA  
ADVOGADO : ADAO NOGUEIRA PAIM  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL. EMBARGOS INFRINGENTES. DECISÃO MONOCRÁTICA. APLICÁVEL O ART. 557 DO CPC. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. PREENCHIDOS OS REQUISITOS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. QUESITO DE MISERABILIDADE COMPROVADO.

I. Não prospera a alegação de impossibilidade do julgamento de embargos infringentes por decisão monocrática, vez que a situação dos autos se amolda ao disposto no art. 557, *caput*, do CPC. Além disso, a parte inconformada dispõe do recurso de agravo que será submetido ao órgão colegiado (art. 557, § 1º, do CPC), não podendo se falar em prevalência de entendimento pessoal do Relator.

II. O Plenário do STF, em recente decisão proferida na Reclamação nº 4374 (j. 18.04.2013), de relatoria do Min. Gilmar Mendes, reconheceu a inconstitucionalidade do § 3º, do art. 20, da Lei nº 8.742/93 e do art. 34 da Lei n. 10.741/03. A retirada do ordenamento jurídico dos mencionados artigos pela Suprema Corte somente veio a confirmar a posição que vinha sendo adotada pela jurisprudência, no sentido de que para a concessão de benefício assistencial a idosos ou deficientes, o preceituado no § 3º, do art. 20, da Lei nº 8.742/93 não seria o único critério para apuração da hipossuficiência econômica, vez que defasado para aferição da situação de miserabilidade. Diante da ausência de regulamentação sobre a definição legal de miserabilidade, para a concessão do benefício assistencial no tocante ao preenchimento deste requisito, o magistrado deverá analisar o caso concreto, levando em consideração principalmente o estudo social realizado, bem como utilizar-se de outros meios probatórios para demonstrar a carência de recursos para a subsistência. Orientação do STJ.

III. As provas coligidas aos autos são suficientes para demonstrar o preenchimento dos requisitos legais exigidos para a concessão do benefício pretendido, inclusive quanto à condição de miserabilidade. O laudo médico pericial atesta que o postulante é portador de deficiência mental (distúrbio neurovegetativo), incapacitando-o total e definitivamente para a atividade laborativa. O estudo social informa que a renda familiar é proveniente das aposentadorias por invalidez do pai e da sua companheira, na ordem de um salário mínimo cada. Portanto, a renda *per capita* não ultrapassa meio salário mínimo, valor indicado pelo Min. Gilmar Mendes, Relator da RCL 4374, como parâmetro para concessão do benefício assistencial, conforme noticiado no Portal da Suprema Corte. Ademais, os proventos oriundos da aposentadoria por invalidez não constituem renda, eis que destinado não apenas ao sustento do inválido, mas, também, para o atendimento da doença incapacitante.

IV. Preenchidos os requisitos legais necessários à concessão do benefício assistencial pretendido, inclusive no tocante à condição de miserabilidade.

V. Embargos Infringentes conhecidos e Agravo não provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, conhecer dos embargos infringentes e negar provimento ao agravo, nos termos do voto do Juiz Federal Convocado DOUGLAS GONZALES (Relator), com quem votaram, os Desembargadores Federais BAPTISTA PEREIRA, SÉRGIO NASCIMENTO, LUCIA URSAIA, DALDICE SANTANA (pela conclusão), e FAUSTO DE SANCTIS e os Juizes Federais Convocados CIRO BRANDANI, CARLOS FRANCISCO e RAQUEL PERRINI. Vencidos os Desembargadores Federais THEREZINHA CAZERTA e NELSON BERNARDES, e os Juizes Federais Convocados SOUZA RIBEIRO e DAVID DINIZ, que não conheciam dos embargos infringentes e julgavam prejudicado o agravo.

São Paulo, 23 de maio de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

Juiz Federal Convocado

00006 AGRAVO LEGAL EM EMBARGOS INFRINGENTES Nº 0011824-05.2003.4.03.9999/SP

2003.03.99.011824-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ROBERIO BANDEIRA SANTOS

AGRAVADA : HERMES ARRAIS ALENCAR  
INTERESSADO : DECISÃO DE FOLHAS 176/178  
ADVOGADO : NADIR MOREIRA DE OLIVEIRA (= ou > de 65 anos)  
No. ORIG. : ACIR PELIELO  
: 01.00.00142-7 3 Vr PENAPOLIS/SP

#### EMENTA

#### **DIREITO PROCESSUAL E DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. EMBARGOS INFRINGENTES. AGRAVO (ART. 557, § 1º, DO CPC)**

- O agravo previsto no artigo 557, § 1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão de matéria já decidida.
- Mantida a decisão agravada, eis que inexistente ilegalidade ou abuso de poder na decisão impugnada, e porque os seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.
- Agravo a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 23 de maio de 2013.

SOUZA RIBEIRO  
Juiz Federal Convocado

00007 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0050296-65.2004.4.03.0000/SP

2004.03.00.050296-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA  
AUTOR : RUTE LOPES DE FARIA VIEIRA  
ADVOGADO : MARCOS DA ROCHA OLIVEIRA  
RÉU : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
PARTE AUTORA : RUTI LOPES DE SOUZA  
ADVOGADO : MARCOS DA ROCHA OLIVEIRA  
No. ORIG. : 98.00.00076-7 1 Vr PATROCINIO PAULISTA/SP

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. RESCISÓRIA. CARÊNCIA DA AÇÃO. PRELIMINAR CONFUNDE-SE COM O MÉRITO. PENSÃO POR MORTE. TRABALHADOR RURAL. DOCUMENTO NOVO. INOCORRÊNCIA. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.**

1. Os argumentos que dão sustentação à preliminar arguida, por tangenciarem o mérito, com este serão analisados.
2. A pretensão deduzida funda-se em documento novo. Os "documentos novos" trazidos à colação, para fundamentar o pleito desta ação, consistem em Declaração do Sindicato dos Empregadores Rurais de Patrocínio Paulista/SP, Termo de Declaração de ex-empregador e Termo de Declaração de três trabalhadores rurais.
3. As declarações extemporâneas aos fatos não se prestam como "documento novo", pois equiparam-se a simples testemunhos, com a deficiência de não terem sido colhidos sob o crivo do contraditório, consoante pacífica jurisprudência (v. g., STJ, REsp n. 200300118973, Quinta Turma, rel. Min. Laurita Vaz, j. 27/5/2003, DJ 30/6/2003, p. 300).
4. Em relação à declaração do ex-empregador, igualmente não traz elementos que permitam aferir a autenticidade da declaração entre particulares, pois firmada sem formalidade alguma, ainda que acompanhada de escritura pública, ITR e CCIR em nome do declarante.

5. Ademais, o acórdão hostilizado entendeu que a prova testemunhal não corroborou a documental trazida à colação, no sentido de comprovar a atividade rural do falecido por ocasião do óbito.
6. Os documentos porventura trazidos pela autora nesta ação, como início de prova material da atividade rural exercida por seu finado esposo, não garantiriam a inversão do julgado, tendo em vista o posicionamento firmado na decisão rescindenda quanto à fragilidade da prova testemunhal.
7. Registre-se que o inciso VII só permite a rescisória com base em documento, jamais em testemunha. Com efeito, tanto as declarações quanto a prova testemunhal colhida nesta rescisória não se prestam a completar a força de convencimento dos documentos colacionados na ação originária.
8. Incabível é a desconstituição do julgado rescindendo, com fundamento no inciso VII do artigo 485 do CPC, pois os documentos apresentados não podem ser considerados como novos, tampouco garantem resultado favorável à contenda da autora.
9. Preliminar rejeitada. Ação rescisória improcedente.
10. Sem condenação da autora em honorários advocatícios, por ser beneficiária da Assistência Judiciária Gratuita.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, julgar improcedente o pedido formulado nesta ação rescisória, nos termos do relatório e voto nos termos do voto da Desembargadora Federal DALDICE SANTANA (Relatora), que ficam fazendo parte integrante do presente julgado. Votaram, o Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS (Revisor), os Juízes Federais Convocados SOUZA RIBEIRO, DAVID DINIZ, CIRO BRANDANI, CARLOS FRANCISCO, RAQUEL PERRINI e DOUGLAS GONZALES e os Desembargadores Federais BAPTISTA PEREIRA, THEREZINHA CAZERTA, SÉRGIO NASCIMENTO, NELSON BERNARDES e LUCIA URSAIA.

São Paulo, 23 de maio de 2013.  
DALDICE SANTANA  
Desembargadora Federal

00008 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0008433-61.2006.4.03.0000/SP

2006.03.00.008433-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES  
AUTOR : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUIS FABIANO CERQUEIRA CANTARIN  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
RÉU : LUZIA CATALANO DE SENE  
ADVOGADO : CARLOS APARECIDO DE ARAUJO  
No. ORIG. : 2003.03.99.019743-7 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**PROCESSO CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. INÉPCIA DA INICIAL. ART. 485, III, CPC. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. CAUSA DE PEDIR REMOTA. DISTINÇÃO. OFENSA À COISA JULGADA. NÃO CONFIGURAÇÃO. RESCISÓRIA IMPROCEDENTE.**

- 1 - A existência de ofensa à coisa julgada é verificada de forma objetiva, sem que o julgador perquiria a respeito da intenção (dolo), que é de ordem subjetiva, de quem a provocou.
- 2 - Inépcia da inicial que se apresenta em razão da ausência de fundamentos específicos a justificar o julgamento da ação com base no inciso III do art. 485 do Código de Processo Civil.
- 3 - A segunda ação trouxe inovações a respeito do período laborativo invocado (que se estendeu até a distribuição formalizada em 2002), destoando, portanto, quanto à causa de pedir, pois, a primeira demanda se fundava no exercício da atividade laborativa somente até 1992 (três anos antes do requerimento judicial).
- 4 - A distinção também se apresenta quanto à natureza do trabalho realizado após o casamento da ré que, na última ação afirmava ter sido sempre como diarista, enquanto que na anterior destacava-se o labor rurícola na

condição de segurada especial.

5 - Conquanto tenha insistido no pedido de aposentadoria por idade rural, o novo processo não repisava os mesmos fundamentos e a mesma causa de pedir.

6 - As iniciais colacionadas, que têm como partes Luzia Catalano de Sene no polo ativo e o INSS na figura de réu, não apresentam identidade em relação ao fato gerador do direito pretendido (causa de pedir remota).

7 - Processo julgado extinto, sem resolução do mérito, na parte que se refere ao inciso III do art. 485 do CPC.

Julgado improcedente o pedido rescisório fundado no inciso IV do mesmo dispositivo processual. Tutela antecipada revogada.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, de ofício, julgar extinto o processo, sem resolução do mérito, nos termos do inciso IV c.c. § 3º, do art. 267, do CPC, na parte que se refere ao inciso III do art. 485 do CPC e, no mérito, julgar improcedente o pedido de rescisão fundado no inciso IV do mesmo dispositivo processual e revogar a tutela antecipada, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de maio de 2013.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal Relator

00009 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0060522-61.2006.4.03.0000/SP

2006.03.00.060522-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES  
AUTOR : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : EDGARD PAGLIARANI SAMPAIO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
RÉU : JANDIRA APARECIDA CAMILO COSTA  
ADVOGADO : ABDILATIF MAHAMED TUFAILE  
No. ORIG. : 03.00.00040-7 4 Vr FERNANDOPOLIS/SP

#### EMENTA

**PROCESSO CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. LITISPENDÊNCIA. DOLO. NÃO CONFIGURADO. VIOLAÇÃO A LITERAL DISPOSITIVO DE LEI. NÃO OCORRÊNCIA. IMPROCEDÊNCIA DO PEDIDO RESCISÓRIO.**

1 - Não há que se falar na configuração de má fé, e por consequência, de dolo, a ensejar a rescisão do julgado com base no inciso III do art. 485 do CPC.

2 - Problemas decorrentes da própria máquina administrativa do INSS não dependiam da atuação da parte contrária, de modo que sempre lhe seria possível verificar a ocorrência de litispendência ou coisa julgada.

3- Presentes os três elementos essenciais e fundamentais à caracterização da litispendência, de acordo com o art. 301 e parágrafos do Código de Processo Civil, quais sejam: as mesmas partes, a mesma causa de pedir e o mesmo pedido, tem-se que a demanda ajuizada posteriormente reproduz a primeira, razão pela qual deveria ter sido julgada extinta, sem resolução do mérito, conforme determina o art. 267, § 3º, do mesmo Diploma Processual, com prosseguimento regular daquela na qual a citação se deu em primeiro lugar.

4 - A litispendência não foi levantada em nenhum dos processos quando ainda em curso, o que permitiu que o segundo feito, com processamento mais célere, recebesse pronunciamento judicial definitivo, impondo óbice à reapreciação da mesma lide.

5 - Tal instituto pressupõe uma ação em curso, pendente de julgamento, enquanto que só se rescinde decisão transitada em julgado, a teor do *caput* do art. 485 do CPC, ou seja, uma causa definitivamente resolvida.

6 - Refoge a toda lógica do sistema processual a possibilidade simultânea de rescisão de dois julgados pelo mesmo fato (a duplicidade de demandas), uma por litispendência, ao argumento de que sua verificação importa em violação a literal dispositivo de lei, e a outra por ofensa à coisa julgada (art. 485, IV, CPC).

7 - Processo julgado extinto, sem resolução do mérito, na parte que se refere ao inciso III do art. 485 do CPC.

Julgado improcedente o pedido rescisório fundado no inciso IV do mesmo dispositivo processual. Sucumbência recíproca estabelecida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, julgar extinto o processo, sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, IV, c.c. o § 3º, do CPC, na parte que se refere ao inciso III do art. 485 do CPC e, no mais, julgar improcedente o pedido de rescisão fundado no inciso IV do mesmo dispositivo processual, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de maio de 2013.  
NELSON BERNARDES DE SOUZA  
Desembargador Federal Relator

00010 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0080238-74.2006.4.03.0000/SP

2006.03.00.080238-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES  
AUTOR : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MAURO MARCHIONI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
RÉU : OSVALDO FERREIRA CHAVES  
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS LOPES  
No. ORIG. : 1999.03.99.095499-1 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ACIDENTÁRIO. COMPETÊNCIA. JUSTIÇA ESTADUAL. ART. 109, I, CF/88, ART. 485, V, CPC. VIOLAÇÃO A LITERAL DISPOSITIVO DE LEI. CONFIGURAÇÃO.**

1 - O réu recebe aposentadoria por invalidez derivada de acidente do trabalho, espécie 92 (NB 0572103247 - DIB 1º.07.1993), precedida do auxílio doença também acidentário (NB 0480155240), que lhe é pago desde 12.07.1992, conforme extratos do DATAPREV de fls. 07/08 destes autos e a ação subjacente por ele proposta claramente destacava a natureza acidentária do benefício cuja revisão era pretendida.

2 - Esta Corte é absolutamente incompetente para a apreciação do recurso que resultou no acórdão rescindendo, a teor das Súmulas nº 15 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nºs 235 e 501 do Supremo Tribunal Federal.

3 - O art. 109, I, da Carta Magna excetua da competência da Justiça Federal, não só o julgamento das ações relativas à concessão de benefícios de natureza acidentária, mas também as conseqüências de tais decisões, como a revisão do respectivo valor.

4 - Esta Seção especializada caminhou no sentido de determinar-se pela pela verificação da violação ocorrida em face dos dispositivos legais já mencionados, atinentes à competência. Precedente: AR nº 0089295-53.2005.4.03.0000/SP, Rel. p/acórdão Des. Fed. Walter do Amaral, j. 24.03.2011, DE 05.04.2011.

5 - Pedido rescisório julgado procedente. Ação subjacente remetida ao Tribunal de Justiça estadual. Tutela antecipada confirmada.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, julgar procedente o pedido de rescisão do julgado, com fulcro no art. 485, V, do CPC, decretando a nulidade do acórdão proferido pela 1ª Turma desta Corte, confirmando a tutela antecipada concedida e, por maioria, determinar a remessa da ação subjacente ao Tribunal de Justiça de São Paulo para análise do apelo do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de maio de 2013.

NELSON BERNARDES DE SOUZA  
Desembargador Federal Relator

00011 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0109986-54.2006.4.03.0000/SP

2006.03.00.109986-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES  
AUTOR : APARECIDO RODRIGUES MOURAO  
ADVOGADO : ISIDORO PEDRO AVI  
RÉU : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 1999.03.99.046516-5 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. FORMULÁRIO SB-40. LAUDO TÉCNICO. DOCUMENTO NOVO. NÃO CARACTERIZADO. INAPTIDÃO PARA ASSEGURAR PRONUNCIAMENTO FAVORÁVEL. RESCISÓRIA IMPROCEDENTE.**

1 - Não se sustenta a alegação da defesa de inépcia da inicial por ausência de indicação dos fundamentos pelos quais pretende a rescisão aqui proposta. A peça destaca, com total clareza, a adequação ao inciso VII do art. 485 do CPC, ainda que não o tenha mencionado, pois embasa o pedido na obtenção de documentos após a fase de cognição da ação subjacente.

2 - Tem aplicação, na espécie, o princípio da substanciação, enunciado pelo brocardo da *mihi facto, dabo tibi ius* (dá-me os fatos que eu te darei o direito). Ao juiz cabe conhecer o *nomen iuris* e adaptar a norma jurídica à situação de fato, não sendo necessária, portanto, a indicação expressa do dispositivo legal na qual se apóia o pedido.

3 - Os formulários SB-40 foram emitidos após a prolação do acórdão rescindendo, o que afasta a característica de preexistência do elemento de prova material. De qualquer forma, não restou justificada a dificuldade na sua obtenção ao tempo do conjunto probatório mal instruído.

4 - A admissibilidade da ação rescisória está condicionada ao desconhecimento ou à falta de acesso ao documento que seria indispensável para a solução da causa e, ainda, a sua procedência depende da capacidade que o novo documento teria de modificar o julgamento.

5 - Pedido rescisório julgado improcedente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, julgar improcedente o pedido de rescisão, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de maio de 2013.  
NELSON BERNARDES DE SOUZA  
Desembargador Federal Relator

00012 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0097373-65.2007.4.03.0000/SP

2007.03.00.097373-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA  
AUTOR : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARIO JOSE FERREIRA MAGALHAES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

RÉU : CLEIDE SALVETI GOUVEIA e outro  
RÉU : MYRNA TOZETTI FREITAS  
ADVOGADO : RENATO SANTOS DE ARAUJO e outros  
: IVAN IEGOROFF DE MATTOS  
No. ORIG. : 2003.61.06.012552-6 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. PRELIMINARES. PENSÃO POR MORTE. NULIDADE CITAÇÃO EDITALÍCIA. DECADÊNCIA DO DIREITO. SÚMULA 343 STF. ALTERAÇÃO DE COEFICIENTE. LEI POSTERIOR MAIS BENÉFICA. VIOLAÇÃO À DISPOSIÇÃO CONSTITUCIONAL. DIFERENÇAS RECEBIDAS DE BOA-FÉ. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. Superada a questão relativa à nulidade da citação por edital, já que posteriormente operada a citação pessoal - em endereço extraído do "webservice"-, com a devida observância do princípio do contraditório e ampla defesa.
2. A ação rescisória foi protocolada dentro do biênio decadencial referido no art. 495 do CPC. A citação tardia, no caso, é irrelevante, pois ocasionada pela demora decorrente da realização de diligência validamente determinada pelo Relator e cumprida no prazo assinalado, a incidir, na espécie, a diretriz da Súmula n. 106 do Superior Tribunal de Justiça.
3. A jurisprudência é pacífica no sentido de ser inaplicável a Súmula n. 343 quando a discussão envolve matéria constitucional.
4. O objeto desta rescisória restringe-se à majoração do coeficiente da pensão por morte, com fundamento em lei posterior à data do óbito, qual seja, Lei n. 9.032/95.
5. O benefício de pensão por morte deve ter sua renda mensal calculada de acordo com a legislação vigente à data do óbito, ainda que sobrevenha lei posterior mais favorável. Precedentes do C. STF e do E. STJ.
6. Verifica-se, na espécie, a alegada ofensa aos artigos 5º, XXXVI, e 195, § 5º, da Constituição Federal, bem como ao artigo 75 da Lei n. 8.213/91, a configurar a hipótese prevista no artigo 485, V, do CPC.
7. Considerado o termo inicial dos benefícios (6/413/9/1992 e 10/10/1981), indevida é a revisão pleiteada.
8. Incabível é o pedido de restituição de valores, por tratar-se de verbas de natureza alimentar, percebidas de boa-fé em decorrência de sentença transitada em julgado.
9. Preliminares rejeitadas. Ação rescisória procedente. Pedidos subjacente e de restituição de valores improcedentes. Prejudicado o agravo regimental interposto pela corrê Myrna Tozetti Freitas.
10. Sem condenação em verbas de sucumbência, por serem beneficiárias da Justiça Gratuita na ação subjacente.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar por prejudicado o agravo regimental interposto pela corrê, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, julgar procedente a ação rescisória para, em juízo rescindente, desconstituir o julgado, em relação à majoração dos coeficientes de cálculo de pensão por morte e, em juízo rescisório, julgar improcedente o pedido formulado na ação originária, bem como o pedido de restituição de valores, nos termos do relatório e voto da Desembargadora Federal DALDICE SANTANA (Relatora), ficando vencida, em parte, a Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA que julgava extinto o feito, sem resolução de mérito, em relação à devolução dos valores porventura recebidos.

Votaram, o Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS (Revisor), os Juizes Federais Convocados SOUZA RIBEIRO, DAVID DINIZ, CIRO BRANDANI, CARLOS FRANCISCO, RAQUEL PERRINI e DOUGLAS GONZALES e os Desembargadores Federais BAPTISTA PEREIRA, THEREZINHA CAZERTA, SÉRGIO NASCIMENTO, NELSON BERNARDES e LUCIA URSAIA.

São Paulo, 23 de maio de 2013.

DALDICE SANTANA  
Desembargadora Federal

00013 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0098109-83.2007.4.03.0000/SP

2007.03.00.098109-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA  
AUTOR : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUIZ MARCELO COCKELL  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
RÉU : NAIR NOGUEIRA ROCHA e outro  
: PRIMO CAVALINI  
INTERESSADO : CLEIDE SALVETI GOUVEIA e outro  
: MYRNA TOZETTI FREITAS  
No. ORIG. : 2003.61.06.012552-6 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. VIOLAÇÃO À LITERAL DISPOSIÇÃO DE LEI. PENSÃO POR MORTE. BENEFÍCIO ACIDENTÁRIO. PROCEDÊNCIA DA DEMANDA TANTO PARA A ALEGAÇÃO DE INCOMPETÊNCIA ABSOLUTA DA JUSTIÇA FEDERAL QUANTO PARA A IMPOSSIBILIDADE DE ALTERAÇÃO DO COEFICIENTE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. Preliminarmente, verifico que a corré Nair Nogueira Rocha é titular de pensão por morte decorrente de acidente do trabalho.
2. Nas causas em que se discute benefício acidentário, quer seja a concessão ou revisão, a competência para conhecer e julgar cabe à Justiça Estadual, consoante exegese do artigo 109, inciso I, da Constituição Federal.
3. Tendo em vista que o processamento do feito em Primeira Instância e Segunda instâncias deram-se na Justiça Federal, é de rigor o reconhecimento a procedência da ação rescisória, nos termos do artigo 485, inciso V, do Código de Processo Civil.
4. Processo originário anulado. Determinação de desmembramento do feito e remessa do traslado à Justiça estadual competente.
5. Quanto ao outro corréu, remanesce a esta Corte a competência para o processamento do feito.
6. Quanto a este, o objeto desta rescisória restringe-se à majoração do coeficiente da pensão por morte, com fundamento em lei posterior à data do óbito, qual seja, Lei n. 9.032/95.
7. O benefício de pensão por morte deve ter sua renda mensal calculada de acordo com a legislação vigente à data do óbito, ainda que sobrevenha lei posterior mais favorável. Precedentes do C. STF e do E. STJ.
8. Verifica-se, na espécie, a alegada ofensa aos artigos 5º, XXXVI, e 195, § 5º, da Constituição Federal, bem como ao artigo 75 da Lei n. 8.213/91, a configurar a hipótese prevista no artigo 485, V, do CPC.
9. Considerado o termo inicial do benefício (12/1/1995), indevida é a revisão pleiteada.
10. Ação rescisória procedente. Pedido subjacente improcedente.
11. Sem condenação em custas processuais e honorários advocatícios, por serem os réus beneficiários da Justiça Gratuita na ação subjacente.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, em relação à corré Nair Nogueira Rocha, julgar procedente a ação rescisória para reconhecer a incompetência absoluta da Justiça Federal para o exame da ação originária, e em consequência, anular a sentença, bem como todos os atos decisórios praticados, determinando o desmembramento do feito, com extração de cópias para a formação de traslado e o seu correto encaminhamento à Justiça Estadual (Comarca de São José do Rio Preto/SP). Quanto ao corréu Primo Cavalini, julgar procedente a presente rescisória, para, em juízo rescindente, desconstituir o v. julgado em relação à majoração dos coeficientes de cálculo de pensão por morte e, em juízo rescisório, julgar improcedente o pedido subjacente, nos termos do relatório e voto da Desembargadora Federal DALDICE SANTANA (Relatora), que ficam fazendo parte integrante do presente julgado. Votaram, o Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS (Revisor), os Juizes Federais Convocados SOUZA RIBEIRO, DAVID DINIZ, CIRO BRANDANI, CARLOS FRANCISCO, RAQUEL PERRINI, DOUGLAS GONZALES, e os Desembargadores Federais BAPTISTA PEREIRA, THEREZINHA CAZERTA, SÉRGIO NASCIMENTO, NELSON BERNARDES e LUCIA URSAIA.

São Paulo, 23 de maio de 2013.  
DALDICE SANTANA  
Desembargadora Federal

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA  
AUTOR : JOSE BUZZO  
ADVOGADO : INGRID MARIA BERTOLINO BRAIDO  
: KLEBER ALLAN FERNANDEZ DE SOUZA ROSA  
RÉU : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 2007.03.99.005374-3 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA . APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. CARÊNCIA DA AÇÃO. PRELIMINAR CONFUNDE-SE COM O MÉRITO. ART. 485, V, CPC. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL. VIOLAÇÃO DA LEI N. 10.666/03. INOCORRÊNCIA. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO DO BENEFÍCIO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 343 DO STF. IMPOSSIBILIDADE DE REEXAME. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. JUSTIÇA GRATUITA.

1. Os argumentos que dão sustentação à preliminar arguida, por tangenciar o mérito, com este serão analisados.
2. Alega a parte autora ser descabida a exigência de exercício do labor no período imediatamente anterior ao implemento da idade ou ao requerimento do benefício.
3. Consoante o artigo 143 da Lei n. 8.213/91, faz jus à aposentadoria por idade o trabalhador que comprove "o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício".
4. A decisão foi proferida segundo o princípio do livre convencimento motivado, com base nas provas constantes da ação originária, concluindo o r. julgador que estas não se mostraram aptas à comprovação do mourejo rural pelo período estabelecido em lei.
5. Há dissenso na jurisprudência desta Corte quanto à comprovação do trabalho rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em contraposição ao cumprimento simultâneo dos requisitos, em razão das disposições contidas na Lei n. 10.666/03, a incidir a Súmula n. 343 do C. STF.
6. Ressalte-se estar atualmente consolidado, no âmbito do E. Superior Tribunal de Justiça, intérprete máximo da legislação federal, que a pretensão da parte autora não poderia ser acolhida com fundamento na Lei n. 10.666/2003, conforme aresto proferido em incidente de uniformização.
7. Não demonstrada a violação à lei cometida pelo julgado. Mero inconformismo da parte não pode dar ensejo à propositura da ação rescisória.
8. Matéria preliminar rejeitada. Ação rescisória improcedente. Prejudicado o pedido de tutela antecipada.
9. Sem condenação da parte autora em honorários advocatícios, por ser beneficiária da Assistência Judiciária Gratuita.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, julgar improcedente o pedido formulado nesta ação rescisória e prejudicado o pedido de tutela antecipada, nos termos do relatório e voto da Desembargadora Federal DALDICE SANTANA (Relatora), que ficam fazendo parte integrante do presente julgado. Votaram, o Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS (Revisor), os Juízes Federais Convocados SOUZA RIBEIRO, DAVID DINIZ, CIRO BRANDANI, CARLOS FRANCISCO, RAQUEL PERRINI, DOUGLAS GONZALES, e os Desembargadores Federais BAPTISTA PEREIRA, THEREZINHA CAZERTA, SÉRGIO NASCIMENTO, NELSON BERNARDES e LUCIA URSIAIA.

São Paulo, 23 de maio de 2013.  
DALDICE SANTANA  
Desembargadora Federal

00015 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM EMBARGOS INFRINGENTES Nº 0045532-94.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.045532-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MAURO ASSIS GARCIA BUENO DA SILVA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
EMBARGANTE : LUIZ PIRES DA SILVA e outros  
ADVOGADO : FRANCISCO ANTONIO ZEM PERALTA  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.371/372  
No. ORIG. : 1999.61.17.000172-3 1 Vr JAU/SP

EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. EMBARGOS INFRINGENTES EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. VOTOS VENCIDOS. JUNTADA. CABIMENTO. QUESTÃO DE MÉRITO TRATADA NA DECISÃO AGRAVADA. APLICAÇÃO IMEDIATA DO ART. 202, CAPUT, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA PARA BENEFÍCIOS PREVIDENCIÁRIOS CONCEDIDOS ANTES DA EDIÇÃO DA LEI N. 8.213/91. INCONSTITUCIONALIDADE. ART. 741, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC. LEI PROCESSUAL. APLICAÇÃO RETROATIVA AFASTADA. OBSCURIDADE. INOCORRÊNCIA. PROPÓSITO DE PREQUESTIONAMENTO.**

I - Foram carreados aos autos os votos das lavras do eminente Desembargador Federal Newton de Lucca, que não conheceu dos embargos infringentes, e da Juíza Federal Convocada Márcia Hoffmann, que deu provimento aos embargos infringentes, viabilizando a integração do v. acórdão, de modo a garantir o princípio da ampla defesa.

II - Desnecessária a juntada aos autos dos votos vencidos proferidos pela Desembargadora Federal Marisa Santos, que não conheceu dos embargos infringentes, e do Desembargador Federal Newton de Lucca, que ao se pronunciar sobre o mérito do recurso, deu-lhe provimento, uma vez que estes acompanharam as conclusões dos votos que inauguraram as respectivas divergências, e é com base nessas conclusões que é possível vislumbrar a integração do v. acórdão embargado, não importando a fundamentação adotada em cada um dos votos vencidos.

III - "*...não obstante os presentes embargos infringentes tenham sido interpostos em face de acórdão proferido em sede de agravo de instrumento, estes devem conhecidos, uma vez que a aludida decisão atacada guarda estreita pertinência com o mérito da causa, na medida em que dispõe acerca dos critérios de revisão dos valores dos benefícios previdenciários em apreço, confundindo-se com o objeto do pedido deduzido no processo de conhecimento...*"

IV - O voto condutor do v. acórdão embargado condiciona a preponderância da coisa julgada à ausência de violação a outros princípios constitucionais de idêntico valor, com adoção da tese da relativização da coisa julgada.

V - Se o ordenamento jurídico busca proteger a estabilidade das relações jurídicas e, de forma indireta, a paz social, por outro lado, a presença de decisões judiciais abrigadas pelo manto da imutabilidade, em contraste com a Constituição da República, têm o potencial de desestruturar todo o sistema normativo, espalhando o sentimento de iniquidade perante os jurisdicionados, de modo a afetar justamente aquilo que se propunha a preservar, a segurança jurídica.

VI - No caso vertente, verificou-se evidente inconstitucionalidade em face da aplicação do disposto no art. 202, caput, da Constituição da República benefícios concedidos anteriormente à edição da Lei n. 8.213/91.

VII - O reconhecimento da inexigibilidade de título executivo e, por consequência, a nulidade da decisão exequenda, em sede de embargos à execução, em virtude de inconstitucionalidade, encontra amparo no parágrafo único do art. 741 do CPC, com a redação dada pela Lei nº 11.232/2005. A rigor, tal preceito veio positivizar entendimento que decorria do próprio sistema jurídico, no sentido de priorizar a compatibilidade dos provimentos jurisdicionais com a Constituição da República, mesmo que fosse em prejuízo da coisa julgada. Portanto, não importa que a decisão exequenda tenha sido prolatada antes da edição do aludido dispositivo legal, pois, conforme mencionado anteriormente, este veio apenas formalizar regra que defluía do próprio ordenamento jurídico, não se cogitando em aplicação retroativa do preceito legal em epígrafe.

VIII - Os embargos de declaração interpostos com notório propósito de prequestionamento não tem caráter protelatório (Súmula 98 do E. STJ).

IX - Embargos de declaração da parte autora rejeitados. Embargos de declaração opostos pelo INSS parcialmente acolhidos, sem alteração do resultado.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração opostos pela parte autora e acolher parcialmente os embargos de declaração opostos pelo INSS, sem alteração do resultado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de maio de 2013.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00016 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM EMBARGOS INFRINGENTES Nº 0046909-  
03.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.046909-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FERNANDA MONTEIRO DE CASTRO T DE SIQUEIRA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
EMBARGANTE : LUIZ PIRES DA SILVA e outros  
ADVOGADO : FRANCISCO ANTONIO ZEM PERALTA e outro  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.278/279  
No. ORIG. : 1999.61.17.000172-3 1 Vr JAU/SP

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. EMBARGOS INFRINGENTES EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. VOTOS VENCIDOS. JUNTADA. CABIMENTO. QUESTÃO DE MÉRITO TRATADA NA DECISÃO AGRAVADA. APLICAÇÃO IMEDIATA DO ART. 202, CAPUT, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA PARA BENEFÍCIOS PREVIDENCIÁRIOS CONCEDIDOS ANTES DA EDIÇÃO DA LEI N. 8.213/91. INCONSTITUCIONALIDADE. ART. 741, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC. LEI PROCESSUAL. APLICAÇÃO RETROATIVA AFASTADA. OBSCURIDADE. INOCORRÊNCIA. PROPÓSITO DE PREQUESTIONAMENTO.**

I - Foram carreados aos autos os votos das lavras do eminente Desembargador Federal Newton de Lucca, que não conheceu dos embargos infringentes, e da Juíza Federal Convocada Márcia Hoffmann, que deu provimento aos embargos infringentes, viabilizando a integração do v. acórdão, de modo a garantir o princípio da ampla defesa.

II - Desnecessária a juntada aos autos dos votos vencidos proferidos pela Desembargadora Federal Marisa Santos, que não conheceu dos embargos infringentes, e do Desembargador Federal Newton de Lucca, que ao se pronunciar sobre o mérito do recurso, deu-lhe provimento, uma vez que estes acompanharam as conclusões dos votos que inauguraram as respectivas divergências, e é com base nessas conclusões que é possível vislumbrar a integração do v. acórdão embargado, não importando a fundamentação adotada em cada um dos votos vencidos.

III - "*...não obstante os presentes embargos infringentes tenham sido interpostos em face de acórdão proferido em sede de agravo de instrumento, estes devem conhecidos, uma vez que a aludida decisão atacada guarda estreita pertinência com o mérito da causa, na medida em que dispõe acerca dos critérios de revisão dos valores dos benefícios previdenciários em apreço, confundindo-se com o objeto do pedido deduzido no processo de conhecimento...*"

IV - O voto condutor do v. acórdão embargado condiciona a preponderância da coisa julgada à ausência de violação a outros princípios constitucionais de idêntico valor, com adoção da tese da relativização da coisa

julgada.

V - Se o ordenamento jurídico busca proteger a estabilidade das relações jurídicas e, de forma indireta, a paz social, por outro lado, a presença de decisões judiciais abrigadas pelo manto da imutabilidade, em contraste com a Constituição da República, têm o potencial de desestruturar todo o sistema normativo, espriando o sentimento de iniquidade perante os jurisdicionados, de modo a afetar justamente aquilo que se propunha a preservar, a segurança jurídica.

VI - No caso vertente, verificou-se evidente inconstitucionalidade em face da aplicação do disposto no art. 202, caput, da Constituição da República benefícios concedidos anteriormente à edição da Lei n. 8.213/91.

VII - O reconhecimento da inexigibilidade de título executivo e, por consequência, a nulidade da decisão exequenda, em sede de embargos à execução, em virtude de inconstitucionalidade, encontra amparo no parágrafo único do art. 741 do CPC, com a redação dada pela Lei nº 11.232/2005. A rigor, tal preceito veio positivar entendimento que decorria do próprio sistema jurídico, no sentido de priorizar a compatibilidade dos provimentos jurisdicionais com a Constituição da República, mesmo que fosse em prejuízo da coisa julgada. Portanto, não importa que a decisão exequenda tenha sido prolatada antes da edição do aludido dispositivo legal, pois, conforme mencionado anteriormente, este veio apenas formalizar regra que defluía do próprio ordenamento jurídico, não se cogitando em aplicação retroativa do preceito legal em epígrafe.

VIII - Os embargos de declaração interpostos com notório propósito de prequestionamento não tem caráter protelatório (Súmula 98 do E. STJ).

IX - Embargos de declaração da parte autora rejeitados. Embargos de declaração opostos pelo INSS parcialmente acolhidos, sem alteração do resultado.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração opostos pela parte autora e acolher parcialmente os embargos de declaração opostos pelo INSS, sem alteração do resultado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de maio de 2013.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00017 AGRAVO REGIMENTAL EM AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0017876-31.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.017876-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA  
AUTOR : ACCACIO DE TOLEDO (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : EGNALDO LAZARO DE MORAES  
RÉU : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 2004.03.99.009189-5 Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. AÇÃO RESCISÓRIA. ACÓRDÃO SUBSTITUÍDO PELA DECISÃO PROFERIDA NO COLENDO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. ART. 512 DO CPC. INCOMPETÊNCIA ABSOLUTA DESTA CORTE REGIONAL.

1. Na demanda subjacente discutiu-se o preenchimento dos requisitos necessários à percepção de pensão por morte, cuja matéria foi integralmente apreciada no Colendo Superior Tribunal de Justiça.

2. "*O julgamento proferido pelo tribunal substituirá a sentença ou a decisão recorrida no que tiver sido objeto do recurso.*" (Art. 512 do CPC).

3. Tendo em vista o efeito substitutivo produzido pelo julgamento do mérito do recurso especial, todas as questões trazidas nesta ação rescisória como causas de pedir, para a rescisão do julgado, deveriam ter sido propostas

perante aquela Corte Superior, que por último conheceu e apreciou o mérito da causa.

4. Consoante precedentes do E. STJ, é inviável a remessa dos autos ao Juízo competente quando há erro no ajuizamento em razão da matéria, como na espécie, em que a pretensão inicial é de rescisão de julgado desta Corte Regional, não sendo possível, nesta oportunidade, a alteração do pedido.

5. Agravo desprovido. Decisão mantida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto da Desembargadora Federal DALDICE SANTANA (Relatora), que ficam fazendo parte integrante do presente julgado. Votaram, o Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS, os Juízes Federais Convocados SOUZA RIBEIRO, DAVID DINIZ, CIRO BRANDANI, CARLOS FRANCISCO, RAQUEL PERRINI e DOUGLAS GONZALES, e os Desembargadores Federais BAPTISTA PEREIRA, THEREZINHA CAZERTA, SÉRGIO NASCIMENTO, NELSON BERNARDES e LUCIA URSAIA.

São Paulo, 23 de maio de 2013.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

00018 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0035937-66.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.035937-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA  
AUTOR : LUIS ANTONIO BERTOLLO  
ADVOGADO : KLEBER ALLAN FERNANDEZ DE SOUZA ROSA  
RÉU : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 2008.61.02.007204-1 7 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. RECONVENÇÃO. DECADÊNCIA. APOSENTADORIA ESPECIAL. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. CARÊNCIA DA AÇÃO. PRELIMINAR QUE SE CONFUNDE COM O MÉRITO. VIOLAÇÃO DE LEI. INOCORRÊNCIA. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.

1. A ação rescisória é o remédio processual (art. 485 do CPC) do qual a parte dispõe para invalidar sentença de mérito transitada em julgado, dotada de eficácia imutável e indiscutível (art. 467 do CPC). Nessas condições, o que ficou decidido vincula os litigantes. A ação rescisória autoriza as partes a apontarem imperfeições no julgado; seu objetivo é anular ato estatal com força de lei entre elas.

2. O biênio à propositura da ação não restou excedido, pois o ajuizamento desta rescisória deu-se em 17/11/2011 e o trânsito em julgado do decisum, em 5/3/2010.

3. A reconvenção foi manejada fora do prazo bienal (6/9/2012), razão pela qual deve ser extinta, com resolução de mérito, nos termos dos artigos 269, IV e 495, ambos do Código de Processo Civil. Precedente desta E. Terceira Seção. Réu-reconvinte deverá arcar com o pagamento de honorários advocatícios no valor de R\$ 700,00 (setecentos reais).

4. Os argumentos que dão sustentação à preliminar arguida, por tangenciarem o mérito, com este serão analisados.

5. O objeto desta ação rescisória restringe-se ao termo inicial do benefício da aposentadoria especial.

6. A rescisão respaldada nos termos do art. 485, inciso V (violação literal de disposição de lei), somente se configura quando demonstrada a violação à lei cometida pelo julgado, consistente na inadequação dos fatos deduzidos na inicial à figura jurídica construída pela decisão rescindenda, decorrente de interpretação absolutamente errônea da norma regente, o que não ocorre neste caso. A decisão rescindenda, ao fixar o termo inicial do benefício a partir da data da citação, adotou uma dentre as soluções possíveis diante do quadro fático apresentado.

7. Não demonstrada a violação à lei. Mero inconformismo da parte não pode dar ensejo à propositura da ação rescisória.

8. Preliminar rejeitada. Ação rescisória improcedente.

9. Sem condenação da parte autora em honorários advocatícios, por ser beneficiária da Assistência Judiciária Gratuita.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, declarar extinta a reconvenção, com resolução de mérito, nos termos dos artigos 269, IV, e 495 do Código de Processo Civil, condenando o INSS ao pagamento de honorários advocatícios no valor de R\$ 700,00 (setecentos reais), e na ação rescisória, rejeitar a matéria preliminar e julgar improcedente o pedido formulado, nos termos do relatório e voto da Desembargadora Federal DALDICE SANTANA (Relatora), que ficam fazendo parte integrante do presente julgado. Votaram, o Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS (Revisor), os Juízes Federais Convocados SOUZA RIBEIRO, DAVID DINIZ, CIRO BRANDANI, CARLOS FRANCISCO, RAQUEL PERRINI (com ressalva de entendimento pessoal), DOUGLAS GONZALES, e os Desembargadores Federais BAPTISTA PEREIRA, THEREZINHA CAZERTA, SÉRGIO NASCIMENTO, NELSON BERNARDES e LUCIA URSAIA.

São Paulo, 23 de maio de 2013.

DALDICE SANTANA  
Desembargadora Federal

00019 AGRAVO EM EMBARGOS INFRINGENTES Nº 0002765-12.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.002765-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
AGRAVANTE : APARECIDA ROSA DE MORAIS  
ADVOGADO : RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI  
AGRAVADO : DECISÃO MONOCRÁTICA DE FL. 222.  
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARCO ANTONIO STOFFELS  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 08.00.00129-8 1 Vr CRAVINHOS/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. AGRAVO PREVISTO NO ARTIGO 532 DO CPC. ARTIGO 259 DO REGIMENTO INTERNO DO TRF 3ª REGIÃO. REDAÇÃO DO ARTIGO 530 DO CPC CONFERIDA PELA LEI 10.352/2001.

1. A Lei n.º 10.352, de 26.12.2001 modificou a redação do artigo 530 do Código de Processo Civil, dispondo que somente cabem embargos infringentes quando o acórdão não unânime houver reformado, em grau de apelação, a sentença de mérito, ou houver julgado procedente ação rescisória.

2. O artigo 259 do Regimento Interno desta Corte continua atrelado à sistemática anterior quanto ao regime dos embargos infringentes, para a qual bastava tão somente a existência de acórdão unânime, não havendo necessidade de que tivesse havido reforma da sentença de mérito.

3. A alteração do Código de Processo Civil promovida pela Lei n.º 10.352/2001 sobrepõe-se ao desatualizado artigo 259 do Regimento Interno deste Tribunal, de modo que o regime dos embargos infringentes deverá obedecer ao disposto na Lei Processual Civil.

4. Nos termos do artigo 96, inciso I, alínea "a" da Constituição Federal, é competência privativa dos tribunais eleger seus órgãos diretivos e elaborar seus regimentos internos, com observância das normas de processo e das garantias processuais das partes, dispondo sobre a competência e o funcionamento dos respectivos órgãos jurisdicionais e administrativos.

5 - A prolação de acórdão, ainda que não unânime, mas que não promoveu a reforma de sentença de mérito, não pode recorrido mediante embargos infringentes. Precedentes desta Corte e do Egrégio STJ.

6. Agravo Legal a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de maio de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00020 AGRAVO LEGAL EM AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0008747-94.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.008747-6/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FRANCISCO DE ASSIS GAMA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 120/123  
INTERESSADO : SEBASTIANA RICARDO DE JESUS  
No. ORIG. : 00028251920104039999 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

#### **DIREITO PROCESSUAL E DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. AGRAVO (ART. 557, § 1º, DO CPC)**

- O agravo previsto no artigo 557, § 1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão de matéria já decidida.

- Mantida a decisão agravada, eis que inexistente ilegalidade ou abuso de poder na decisão impugnada, e porque os seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.

- Agravo a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto do Juiz Federal Convocado SOUZA RIBEIRO (Relator), que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, vencida a Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA, que lhe dava provimento.

São Paulo, 23 de maio de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Juiz Federal Convocado

**SUBSECRETARIA DA 1ª TURMA**

**Boletim de Acórdão Nro 9262/2013**

## ACÓRDÃOS:

00001 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0008281-90.2004.4.03.6108/SP

2004.61.08.008281-1/SP

RELATOR : Juiz Convocado PAULO DOMINGUES  
APELANTE : Justica Publica  
APELADO : JOAO BATISTA DITIGLIO  
ADVOGADO : JOSE ROBERTO DE ALMEIDA PRADO F COSTA e outro

### EMENTA

PENAL. CRIME DE DESCAMINHO. ARTIGO 334, *CAPUT* DO CÓDIGO PENAL. IMPORTAÇÃO IRREGULAR. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. PORTARIA Nº. 75/2012 DO MINISTÉRIO DA FAZENDA. NOVO PARÂMETRO ESTABELECIDO. INCIDÊNCIA. ABSOLVIÇÃO. ARTIGO 386, INCISO III, DO CPP. APELAÇÃO IMPROVIDA.

- Apelação em face de sentença absolutória proferida em favor do réu em razão da atipicidade material da conduta, com fundamento no art. 397, III, do CPP.
- O atual parâmetro estabelecido para aferir a aplicação do princípio da insignificância é a quantia de R\$ 20.000,00 (vinte mil reais), estabelecida por meio da Portaria nº. 75/2012 do Ministério da Fazenda.
- Necessário considerar as circunstâncias do delito, tais como a conduta social do agente, a reincidência e a habitualidade da conduta para considerar a viabilidade de aplicação do princípio da insignificância. Precedentes jurisprudenciais do Supremo Tribunal Federal.
- No caso em tela, o réu não registra antecedentes criminais em crimes da mesma natureza.
- Aplicável o princípio da insignificância. O valor do tributo sonegado foi estipulado em R\$ 7.179,25 (sete mil, cento e setenta e nove reais e vinte e cinco centavos), portanto, em valor inferior ao limite mínimo de relevância administrativa.
- Mantido o decreto absolutório, no entanto com fundamento no art. 386, inciso III do Código de Processo Penal.
- Apelação improvida.

### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação da acusação para manter a absolvição do acusado com fundamento no artigo 386, III do CPP, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de junho de 2013.

PAULO DOMINGUES  
Juiz Federal Convocado

00002 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0064163-91.2005.4.03.0000/SP

2005.03.00.064163-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR  
AGRAVANTE : W WASHINGTON EMPREENDIMENTOS E PARTICIPACOES LTDA  
ADVOGADO : BENEDICTO CELSO BENICIO  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
PARTE RE' : MASTERBUS TRANSPORTES LTDA massa falida

ADVOGADO : MANUEL ANTONIO ANGULO LOPEZ  
PARTE RE' : EXFERA COM/ REPRESENTACAO IMP/ E EXP/ LTDA e outros  
: SUPERBUS PARTICIPACOES LTDA  
: EARTH TECH DO BRASIL LTDA  
: BRICK CONSTRUTORA LTDA  
: MARIO SINZATO  
: ROBERTO MELEGA BURIN  
: ROBERTO GUIDONI SOBRINHO  
: CMZ EMPREENDIMENTOS E PARTICIPACOES LTDA  
: CARLOS ZVEIBIL NETO  
ADVOGADO : LUIS ROBERTO BUELONI SANTOS FERREIRA  
: MARCELO PEREIRA GOMARA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
No. ORIG. : 2003.61.82.060838-7 12F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA DO SÓCIO. INCONSTITUCIONALIDADE DO ARTIGO 13 DA LEI Nº 8.620/93. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. INCISO II DO § 7º DO ARTIGO 543-C DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. MASSA FALIDA. PROVA DE MÁ ADMINISTRAÇÃO E GESTÃO FRAUDULENTA. POSSIBILIDADE DE REDIRECIONAMENTO. ARTIGO 135 DO CTN.

Juízo de retratação em observância a norma do inciso II do § 7º do artigo 543-C do Código de Processo Civil, em razão da decisão proferida pelo E. Superior Tribunal de Justiça no Recurso Especial nº 1.153.119-MG.

Após a declaração de inconstitucionalidade do artigo 13 da Lei nº 8.620/93, não há como se manter a responsabilidade solidária do sócio para responder pelos débitos da pessoa jurídica sem que restem comprovadas quaisquer das hipóteses previstas no artigo 135 do CTN.

Nas execuções fiscais para cobrança de contribuições previdenciárias não recolhidas pela pessoa jurídica, os diretores, gerentes e representantes legais somente serão pessoalmente responsabilizados pelos créditos correspondentes às obrigações tributárias, desde que estes resultem comprovadamente de atos praticados com excesso de poder ou infração à lei, contrato social ou estatutos.

Na quebra da sociedade a massa falida responde pelas obrigações da empresa executada; contudo, a falência, por si só, não enseja o redirecionamento da execução contra os corresponsáveis, considerando que se constitui em forma regular de extinção da empresa, sendo necessário para tanto que reste comprovada a responsabilidade subjetiva do sócio, incumbindo ao Fisco a prova de gestão praticada com dolo ou culpa, nos termos do artigo 135, III, do CTN.

A agravada logrou demonstrar indícios de má administração da empresa capazes de propiciar o pleiteado redirecionamento, uma vez que restou devidamente comprovada a existência de fraude nas alterações contratuais que previam a saída dos sócios da executada, as quais foram objeto de deliberação pelo Plenário da Junta Comercial de São Paulo, que decidiu pelo cancelamento das referidas averbações.

Agravo de instrumento a que, em juízo de retratação, se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de junho de 2013.

Vesna Kolmar  
Desembargadora Federal

00003 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0001998-57.2005.4.03.6127/SP

2005.61.27.001998-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado PAULO DOMINGUES  
APELANTE : EDSON ABRAO FILHO  
ADVOGADO : ANGELO DONIZETI BERTI MARINO e outro  
APELADO : Justica Publica  
REU ABSOLVIDO : MARIA SERAFINA PRICOLI ABRAO

#### EMENTA

PENAL. APROPRIAÇÃO INDÉBITA PREVIDENCIÁRIA. ARTIGO 168-A DO CÓDIGO PENAL. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. ABSOLVIÇÃO. RECURSO PREJUDICADO.

- O réu foi condenado pela prática do delito tipificado no artigo 168-A, § 1º, I, c/c o artigo 71, do Código Penal.
- Princípio da insignificância. Aplicação. O valor da contribuição previdenciária não recolhida é inferior àquele previsto como o valor mínimo executável ou que permite o arquivamento, sem baixa na distribuição, das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União, nos termos do artigo 20 da Lei n. 10.522/2002 e da na Portaria nº 75/2012 do Ministério da Fazenda, que estabeleceu o referido valor em R\$ 20.000,00 (vinte mil reais).
- O valor do débito é de R\$ 19.457,25 (dezenove mil, quatrocentos e cinquenta e sete reais e vinte e cinco centavos), excluídos juros e multa, montante inferior ao parâmetro adotado pelo Ministério da Fazenda no ajuizamento de execuções. Precedentes jurisprudenciais.
- Decretada, de ofício, a absolvição do réu diante da atipicidade material da conduta nos termos do art. 386, III do Código de Processo Penal.
- Prejudicada análise do recurso de apelação.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, de ofício, decretar a absolvição do réu, com fulcro no artigo 386, III do Código de Processo Penal, em razão da aplicação do princípio da insignificância, e julgar prejudicado o recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de junho de 2013.  
PAULO DOMINGUES  
Juiz Federal Convocado

00004 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0007010-69.2006.4.03.6110/SP

2006.61.10.007010-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado PAULO DOMINGUES  
APELANTE : SILVANIO ALVES DA SILVA  
ADVOGADO : MARCIA AKEMI KANASCHIRO (Int.Pessoal)  
APELADO : Justica Publica  
No. ORIG. : 00070106920064036110 1 Vr SOROCABA/SP

#### EMENTA

PENAL. CRIME DE DESCAMINHO. SENTENÇA CONDENATÓRIA. ARTIGO 334, *CAPUT*, DO CÓDIGO PENAL. IMPORTAÇÃO IRREGULAR. AUSÊNCIA DE LANÇAMENTO DO TRIBUTO. DESNECESSIDADE. REITERAÇÃO DELITIVA. HABITUALIDADE. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA NÃO APLICÁVEL. PORTARIA Nº. 75/2012 DO MINISTÉRIO DA FAZENDA. APELAÇÃO IMPROVIDA.

- Apelação em face da sentença que condenou o réu como incurso nas penas do artigo 334, *caput*, do Código Penal, em 1 (um) ano de reclusão, a ser cumprida em regime inicial aberto.
- A inexistência de procedimento administrativo para o lançamento não culmina na impossibilidade de processar o

- agente na esfera penal e tão somente diz respeito à apuração do *quantum* a ser cobrado. Não assiste razão à defesa.
- O atual parâmetro para aferição do princípio da insignificância é a quantia de R\$ 20.000,00 (vinte mil reais), estabelecida na Portaria nº. 75/2012 do Ministério da Fazenda.
  - O valor total do tributo elidido foi de R\$ 11.231,91 (onze mil, duzentos e trinta e um reais e noventa e um centavos), ou seja, valor inferior ao limite mínimo de relevância administrativa.
  - No entanto, o réu registra antecedentes criminais em crimes da mesma natureza.
  - Reiteração delitiva que demonstra a habitualidade na prática de crimes da mesma natureza. Inaplicabilidade do princípio da insignificância. Precedentes do Supremo Tribunal Federal.
  - Materialidade e autoria incontroversas. Mantido o decreto condenatório nos termos da r. sentença.
  - Dosimetria que não merece reparos. Mantida a substituição por uma pena restritiva de direitos nos termos do art. 44 do Código Penal, uma vez que preenchidos os requisitos legais.
  - Apelação improvida.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de junho de 2013.

PAULO DOMINGUES  
Juiz Federal Convocado

00005 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0011480-46.2006.4.03.6110/SP

2006.61.10.011480-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado PAULO DOMINGUES  
APELANTE : SEBASTIAO SOBRINHO  
ADVOGADO : LUCIANA MORAES ROSA GRECCHI (Int.Pessoal)  
: DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)  
APELADO : Justica Publica  
No. ORIG. : 00114804620064036110 3 Vr SOROCABA/SP

#### EMENTA

PENAL. CRIME DE DESCAMINHO. ARTIGO 334, § 1º, "d", DO CÓDIGO PENAL. IMPORTAÇÃO IRREGULAR. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. PORTARIA Nº. 75/2012 DO MINISTÉRIO DA FAZENDA. REITERAÇÃO DELITIVA. DOSIMETRIA QUE NÃO MERECE REPAROS. ATENUANTE DA CONFISSÃO ESPONTÂNEA. INAPLICÁVEL. SÚMULA 231 STJ. SUBSTITUIÇÃO POR PENA RESTRITIVA DE DIREITOS MANTIDA. APELAÇÃO IMPROVIDA.

- A sentença condenou o réu como incurso nas penas do art. 334, § 1º, "d" do Código Penal à pena de 1 (um) ano e 6 (seis) meses de reclusão, em regime aberto.
- Materialidade e Autoria indúvidas o que torna de rigor a manutenção do decreto condenatório.
- Princípio da Insignificância: Apesar do atual parâmetro para aferição do princípio da insignificância ser a quantia de R\$ 20.000,00 (vinte mil reais), conforme estabelece a Portaria nº. 75/2012 do Ministério da Fazenda, no caso em tela, há registros que indicam que o réu encontra-se respondendo a outros processos criminais em razão da prática de delitos dessa mesma natureza.
- Em caso de reiteração delitiva, torna-se inaplicável o princípio da insignificância. Precedentes do Supremo Tribunal Federal.
- Pena-base mantida acima do mínimo legal, uma vez que o réu demonstrou possuir personalidade voltada para o crime, bem como pela consideração da quantidade e diversidade de itens da mercadoria apreendida.
- Pugna a defesa para a aplicação da circunstância atenuante da confissão espontânea, nos termos do art. 65, III, "d" do Código Penal.
- Sumula 231 do Superior Tribunal de Justiça. Impossibilidade de reduzir a pena-base abaixo do mínimo legal.

- Necessário é perquirir se a alegada confissão espontânea foi relevante para a comprovação da autoria delitiva e dessa forma fundamentou a condenação imposta na sentença. Situação não verificada no presente caso.
- A reprimenda corporal foi definitivamente fixada em 1 (um) ano e 6 (seis) de reclusão, em regime aberto, nos termos do art. 33, § 2º do Código Penal, a qual fica mantida.
- Mantida a substituição por duas penas restritivas de direitos, sendo uma de prestação de serviços à comunidade e a outra pecuniária, nos termos determinados na r. sentença.
- Apelação improvida.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de junho de 2013.

PAULO DOMINGUES

Juiz Federal Convocado

00006 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0000699-92.2007.4.03.6121/SP

2007.61.21.000699-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR  
AUTOR : FUNDAÇÃO UNIVERSITÁRIA DE SAÚDE DE TAUBATE FUST  
ADVOGADO : ALICE GAVIAO GUIMARAES  
: LUIS EDUARDO AMORIM GUEDES  
REU : União Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : LENI MARIA DINIZ DE OLIVEIRA  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE TAUBATE - 21ª SSJ - SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - CONTRADIÇÃO E OMISSÃO NÃO VERIFICADAS - RECONHECIMENTO DA PRESCRIÇÃO NOS TERMOS DA SÚMULA VINCULANTE 8 DO STF - MODIFICAÇÃO DO JULGADO - IMPOSSIBILIDADE - PREQUESTIONAMENTO - RECURSO IMPROVIDO.

1. Nos termos do artigo 535 do Código de Processo Civil, os embargos de declaração têm por finalidade sanar obscuridade, contradição ou omissão no dispositivo da sentença ou acórdão, não sendo cabível para modificar o julgado, devendo o embargante se utilizar da via recursal adequada para tanto.
2. A decisão embargada está devidamente fundamentada, tendo mantido a decisão de fls. 194/195 e corrigida à fl. 205, que deu parcial provimento à remessa oficial, nos termos do artigo 557, caput, do CPC, apenas para reduzir a verba honorária devida pela União Federal, não tendo ocorrido nenhuma das hipóteses previstas no artigo 535 do Código de Processo Civil.
3. Mesmo os embargos para fim de prequestionamento têm como pressuposto de admissibilidade a demonstração da ocorrência de qualquer das hipóteses previstas nos incisos do art. 535 do Código de Processo Civil.
4. Recurso improvido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de junho de 2013.  
Vesna Kolmar  
Desembargadora Federal

00007 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0013075-30.2008.4.03.6104/SP

2008.61.04.013075-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR  
APELANTE : Justica Publica  
APELANTE : ALEXSANDER SANTANA DE CASTRO reu preso  
ADVOGADO : EDUARDO ANTONIO MIGUEL ELIAS  
: FELIPE FONTES DOS REIS COSTA PIRES DE CAMPOS  
APELANTE : RICARDO BLANCO DE MOURA reu preso  
ADVOGADO : EUGENIO CARLO BALLIANO MALAVASI e outro  
APELADO : OS MESMOS  
EXCLUIDO : WLADMIR MOTTA DO NASCIMENTO  
APELADO : ROGERIO LIMA COSTA  
ADVOGADO : LUCIANO APARECIDO LEAL (Int.Pessoal)

#### EMENTA

APELAÇÃO CRIMINAL. ARTIGO 33 DA LEI Nº 11.343/06. TRÁFICO INTERNACIONAL DE ENTORPECENTES. PRELIMINARES REJEITADAS. MATERIALIDADE E AUTORIA COMPROVADAS. CONDENAÇÃO. PROVA DA AUTORIA DO CRIME DO RÉU ABSOLVIDO EM PRIMEIRO GRAU. CONDENAÇÃO. ARTIGO 35 DA LEI Nº 11.343/06. ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO. CONVERSAS TELEFÔNICAS. CARACTERIZAÇÃO. CONDENAÇÃO DE TODOS OS RÉUS. DOSIMETRIA DA PENA. PENA-BASE. ARTIGO 42 DA LEI 11.343/2006. APLICAÇÃO DA SÚMULA 444 DO STJ. CAUSA DE AUMENTO DA INTERNACIONALIDADE DO DELITO. MULTA. OBSERVÂNCIA DE CRITÉRIOS PARA FIXAÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE. VALOR MÍNIMO LEGAL. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA, NÃO PROVIDA E PROVIDA.

1. Corréus foram denunciados como incurso nas sanções dos artigos 33, caput, combinado com o artigo 40, inciso I, e artigo 35, caput, todos da Lei 11.343/2006, por se associarem, de modo permanente e estável, para o tráfico de drogas. O tráfico internacional envolvia cocaína, acondicionada em bolsas de viagem, no interior do contêiner GLDU 344.766-8, já lacrado, pronto para ser embarcado no Navio MSC CRISTAL, com destino ao porto de Batumi, Geórgia, Leste Europeu, com escala na Antuérpia, Bélgica.
2. Preliminares afastadas. Indeferimento de nova perícia grafotécnica. Livre convencimento motivado do Juiz. Prova emprestada. Não utilização para condenação do réu. Ausência de prejuízo. Citação de trechos da denúncia na decisão. Ausência de irregularidades.
3. Rejeitadas demais preliminares. Descrição de forma individualizada da conduta do réu na denúncia. Desnecessidade de expedição de ofício ao Terminal pela suficiência das provas.
4. Materialidade delitiva, autoria e dolo dos apelantes inquestionáveis com relação ao crime do artigo 33 da Lei 11.343/2006. Decisão mantida.
5. Conversas telefônicas. Provas de autoria do réu absolvido pela sentença de primeiro grau. Decisão reformada. Condenação.
6. Crime do artigo 35 da Lei 11.343/2006. Materialidade, autoria e o dolo restaram comprovados pelo conjunto probatório carreado nos autos, mormente pelo procedimento de quebra de sigilo de comunicações telefônicas, no qual se denota a ligação existente entre os três corréus com os demais membros da organização criminosa e a finalidade da referida associação, qual seja, o envio de cocaína a países europeus.
7. Dosimetria da pena.
8. Crime de tráfico. Apelantes. Mantida pena-base à falta de recurso da acusação para o réu Alexander, e para o réu Ricardo, em razão da natureza e quantidade da droga, apesar da aplicação da Súmula 444 do STJ. Mantida causa de aumento da internacionalidade do delito para ambos. Fixação da pena para Rogério com base nos mesmos critérios acima descritos. Pena de multa mantida, reduzida e fixada em atenção ao mesmo critério legal

para a fixação da pena privativa de liberdade, respectivamente, para os réus Ricardo, Alexsander e Rogério. Redução do valor do dia-multa para o mínimo legal para os apelantes e fixação nesse mesmo patamar para o réu Rogério. Ausência de informações sobre a condição financeira dos réus.

9. Crime de associação para o tráfico. Três réus. Pena-base fixada acima do mínimo legal em razão das circunstâncias do delito (transporte de drogas em contêineres e a logística utilizada), da complexidade da associação, e da natureza e quantidade da droga. Aumento de pena pela internacionalidade do delito. Pena de multa estabelecida de acordo com o mesmo critério legal para a fixação da pena privativa de liberdade. Valor do dia-multa no mínimo legal. Ausência de informações sobre a condição financeira dos réus.

10. Regime inicialmente fechado e não substituição da pena privativa de liberdade.

11. Apelação do réu Alexsander parcialmente provida e apelação do réu Ricardo não provida. Apelação do Ministério Público provida.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar** as preliminares argüidas nos recursos dos réus, **negar provimento** ao recurso de apelação de Ricardo Blanco de Moura, e de ofício reduzir o valor do dia-multa para o mínimo legal, **dar parcial provimento** ao recurso de apelação de Alexsander Santana de Castro, para afastar a agravante da reincidência, e para reduzir o valor do dia-multa para o mínimo legal; e **dar provimento ao recurso de apelação** do Ministério Público para condenar o réu Rogério Lima da Costa pelo crime previsto no artigo 33, c/c artigo 40, I, da Lei n. 11.343/03, e para condenar os réus Alexsander Santana de Castro, Ricardo Blanco de Moura e Rogério Lima da Costa pelo crime previsto no artigo 35, c/c artigo 40, I, da Lei n. 11.343/03, totalizando, em razão do concurso material, a pena do réu Alexsander Santana de Castro **10 (dez) anos e 6 (seis) meses de reclusão e 1.671 (mil seiscentos e setenta e um) dias-multa**, e a pena dos réus Ricardo Blanco de Moura e Rogério Lima da Costa **11 (onze) anos e 8 (oito) meses de reclusão e 1.788 (mil setecentos e oitenta e oito) dias-multa**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de maio de 2013.

Vesna Kolmar  
Desembargadora Federal

00008 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0006115-30.2009.4.03.6005/MS

2009.60.05.006115-1/MS

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR  
APELANTE : JULIANO LEITE LOPES reu preso  
ADVOGADO : FABRICIO FRANCO MARQUES e outro  
APELADO : Justica Publica  
No. ORIG. : 00061153020094036005 2 Vr PONTA PORA/MS

## EMENTA

**PENAL. TRÁFICO INTERNACIONAL DE DROGAS. MATERIALIDADE E AUTORIA. ERRO DE TIPO NÃO CONFIGURADO. DOSIMETRIA DA PENA. PENA-BASE. CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS - ART. 42 DA LEI DE TRÁFICO. CAUSA DE DIMINUIÇÃO PREVISTA NO § 4º DO ARTIGO 33 DA LEI Nº 11.343/06. APLICABILIDADE. CAUSA DE AUMENTO DE PENA PELA INTERNACIONALIDADE. APLICABILIDADE. SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE POR PENA RESTRITIVA DE DIREITOS. IMPOSSIBILIDADE.**

1. A materialidade do crime restou plenamente comprovada pelo Laudo de Exame Preliminar de Constatação de Substância e pelo Laudo de Exame de Material Vegetal, que avaliaram a substância apreendida como sendo maconha (*Cannabis sativa Linneu*).

2. Erro de tipo não configurado diante do conjunto probatório, a revelar que o réu não tinha nenhuma justificativa crível para o fato de estar transportando drogas de origem estrangeira no porta-malas do veículo.

3. Mantida a pena-base acima do mínimo legal, tendo em vista as circunstâncias desfavoráveis do art. 59 do CP,

aliadas à grande quantidade de droga apreendida (sessenta e quatro quilos de maconha).

4. Mantida a causa de aumento pela internacionalidade, prevista no inciso I do artigo 40 da Lei nº 11.343/06, à razão de 1/6 (um sexto).

5. Aplica-se a causa de diminuição da pena prevista no § 4º do artigo 33 da Lei nº 11.343/06, quando a prova dos autos demonstra que o réu não integra organização criminosa nem se dedica habitualmente a atividades delituosas.

6. Incabível a substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direito, à medida que não preenchido o requisito objetivo para a concessão da benesse do artigo 44 do Código Penal (pena privativa de liberdade superior quatro anos).

7. Apelação não provida.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de junho de 2013.

Vesna Kolmar

Desembargadora Federal

00009 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0034287-

18.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.034287-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado PAULO DOMINGUES  
AUTOR : ROBERTO JORGE CURY  
ADVOGADO : KELLY CHRISTINA MONT'ALVÃO MONTEZANO  
REU : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00082628020064036119 3 Vr GUARULHOS/SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EXECUÇÃO FISCAL. ACÓRDÃO QUE DEU PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO. INOCORRÊNCIA DOS VÍCIOS PREVISTOS NO ART. 535 DO CPC. RECURSO REJEITADO.

1. O art. 535 do Código de Processo Civil admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (i) houver *obscuridade* ou *contradição*; ou (ii) for *omitido* ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.
2. No caso em exame, não há contradição alguma entre a fundamentação do acórdão e a sua conclusão, tampouco entre fundamentações. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.
3. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de junho de 2013.

PAULO DOMINGUES

Juiz Federal Convocado

RELATOR : Juiz Convocado MÁRCIO MESQUITA  
APELANTE : JOAQUIM NDEKA reu preso  
ADVOGADO : ANDRE LUIS RODRIGUES (Int.Pessoal)  
: DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)  
APELADO : Justica Publica  
No. ORIG. : 00038393820104036119 4 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

PENAL E PROCESSUAL PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. TRÁFICO INTERNACIONAL DE DROGAS. PEDIDO PARA AGUARDAR O JULGAMENTO DO RECURSO EM LIBERDADE PREJUDICADO. RÉU QUE RESPONDEU PRESO AO PROCESSO. PENA-BASE FIXADA ACIMA DO MÍNIMO LEGAL. PATAMAR DA CIRCUNSTÂNCIA ATENUANTE DA CONFISSÃO ESPONTÂNEA. CAUSA DE AUMENTO DA INTERNACIONALIDADE: *BIS IN IDEM* NÃO CONFIGURADO. FIXAÇÃO ACIMA DO PATAMAR MÍNIMO: IMPOSSIBILIDADE. CAUSA DE DIMINUIÇÃO DE PENA DO TRAFICANTE OCASIONAL: NÃO INCIDÊNCIA. SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE POR RESTRITIVAS DE DIREITO: NÃO CABIMENTO. REGIME INICIAL FECHADO: POSSIBILIDADE.

1. Apelação da defesa contra sentença que condenou o réu à pena de 7 anos, 2 meses e 7 dias de reclusão e 600 dias-multa, como incurso no artigo 33 c.c. o artigo 40, I, da Lei nº 11.343/2006.
2. Prejudicado o pedido de aguardar o julgamento do recurso em liberdade. Ainda que assim não se entenda, o réu respondeu preso ao processo e não tem direito de apelar em liberdade o réu que, justificadamente, respondeu preso ao processo. Precedentes do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça.
3. O artigo 42 da Lei 11.343/2006 estabelece expressamente que, no crime de tráfico de drogas, a natureza e a quantidade da substância, a personalidade e a conduta social do agente devem ser considerados na fixação das penas, com preponderância sobre o previsto no artigo 59 do Código Penal. Precedentes. Razoável a fixação da pena-base acima do mínimo legal, considerada a quantidade e a natureza da droga apreendida.
4. Em que pese a confissão do réu não ter tido grande relevância para a descoberta da autoria, foi utilizada para a condenação, na demonstração da autoria do delito. Com a razão a defesa ao pleitear uma maior redução da pena.
5. Não procede o argumento de que constitui *bis in idem* a aplicação da causa de aumento da internacionalidade porque a conduta "exportar" do artigo 33 da Lei nº 11.343/2006 já revela, de forma ínsita, a transnacionalidade do delito. O argumento suscitado é desconexo com a denúncia e a condenação. O réu foi denunciado e condenado por "trazer consigo" cocaína. Precedentes.
6. O artigo 40 da Lei nº 11.343/2006 apresenta um rol de sete causas de aumento para o crime de tráfico, a serem fixadas em patamar de um sexto a dois terços. Cada uma das causas de aumento descreve circunstâncias de fato que não são mutuamente excludentes (com exceção talvez das constantes dos incisos I e V, cuja aplicação cumulativa é duvidosa). A aplicação da causa de aumento em patamar superior ao mínimo deve ser reservada quando caracterizado o concurso de causas de aumento constantes do aludido artigo. Cogitando-se apenas da transnacionalidade, é de rigor a fixação da causa de aumento em seu patamar mínimo. Precedentes.
7. O §4º do artigo 33 da Lei nº 11.343/06 não deve ser interpretado de modo a possibilitar a sua aplicação às assim chamadas "mulas" do tráfico de drogas, porquanto tal interpretação favoreceria sobremaneira a operação das organizações criminosas voltadas para o tráfico internacional, o que certamente contraria a finalidade do citado diploma legal, que visa à repressão dessa atividade.
8. A atividade daquele que age como "mula", transportando a droga de sua origem ao destino, na verdade pressupõe a existência de uma organização criminosa, com diversos membros, cada qual com funções específicas. Quem transporta a droga em sua bagagem, ou em seu corpo, cumpre uma função dentro de um esquema maior, que pressupõe alguém para comprar, ou de alguma forma obter a droga na origem, e alguém para recebê-la no destino, e providenciar a sua comercialização.
9. Não se exige o requisito da estabilidade na integração à associação criminosa; se existente tal estabilidade ou permanência nessa integração, estaria o agente cometendo outro crime, qual seja, o de associação para o tráfico, tipificado no artigo 35 da Lei nº 11.343/2006, em concurso material com o crime de tráfico, tipificado no artigo 33 do mesmo diploma legal.

10. O réu não faz jus à substituição da pena de reclusão por penas restritivas de direitos, uma vez que não preenchido o requisito do inciso I do artigo 44 do Código Penal.
11. O Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade do §1º do artigo 2º da Lei nº 8.072/1990, na redação dada pela Lei nº 11.464/2007, que estabelecia o regime inicial fechado para cumprimento da pena para os condenados por crime de tráfico de drogas. No caso dos autos, o entendimento pela inconstitucionalidade do referido dispositivo legal firmado pelo STF, não beneficia o réu.
12. Apesar do regime inicial ser estabelecido, a princípio, em função da quantidade da pena, nos termos do §2º do artigo 33 do Código Penal, o §3º do citado dispositivo estabelece que "a determinação do regime inicial de cumprimento da pena far-se-á com observância dos critérios previstos no art. 59 deste Código". Precedentes. A pena-base foi fixada em patamar superior ao mínimo legal em virtude da natureza e da quantidade da droga. Dessa forma, cabível o estabelecimento do regime inicial fechado.
13. Apelação parcialmente provida.

## ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos em que são partes as acima indicadas, **ACORDAM** os integrantes da Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, por unanimidade, **dar parcial provimento** à apelação para aumentar o patamar de atenuação da circunstância da confissão e diminuir o patamar da causa de aumento da transnacionalidade e, por maioria, fixar a pena definitiva em 5 (cinco) anos e 10 (dez) meses de reclusão e 583 (quinhentos e oitenta e três) dias-multa, nos termos do voto do Relator, sendo que o Desembargador Federal José Lunardelli o fazia em maior extensão para aplicar o § 4º, do art. 33, da Lei 11.343/06 no patamar de 1/6 (um sexto) e fixava a pena em 04 anos, 10 meses e 10 dias de reclusão e 486 dias-multa, determinando-se ainda a comunicação ao Juízo das Execuções Penais e ao Ministério da Justiça.

São Paulo, 28 de maio de 2013.  
MARCIO MESQUITA  
Juiz Federal Convocado

00011 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000252-  
95.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.000252-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado PAULO DOMINGUES  
AUTOR : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
REU : NOBEL ALVES DE ARAUJO e outro  
REU : JOSE VILELA CINQUINI  
ADVOGADO : DARIO ORLANDELLI  
No. ORIG. : 05046471619954036182 4F Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EXECUÇÃO FISCAL. ACÓRDÃO QUE CONHECEU EM PARTE DO AGRAVO DE INSTRUMENTO E, NA PARTE CONHECIDA, NEGOU-LHE PROVIMENTO. INOCORRÊNCIA DOS VÍCIOS PREVISTOS NO ART. 535 DO CPC. RECURSO REJEITADO.

1. O art. 535 do Código de Processo Civil admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (i) houver *obscuridade* ou *contradição*; ou (ii) for *omitido* ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.
2. No caso em exame, não há contradição alguma entre a fundamentação do acórdão e a sua conclusão, tampouco entre fundamentações. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.

3. Na ausência de vício a reclamar a integração do julgado, descabe o prequestionamento dos dispositivos aventados pelo embargante.
4. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de junho de 2013.  
PAULO DOMINGUES  
Juiz Federal Convocado

00012 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010189-  
32.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.010189-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado PAULO DOMINGUES  
AUTOR : SPCC SAO PAULO CONTACT CENTER LTDA  
ADVOGADO : ALCIDES JORGE COSTA  
REU : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00172802820094036182 1F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. NULIDADE DE CDA. REJEIÇÃO. ACÓRDÃO QUE NEGOU PROVIMENTO AO AGRAVO INTERPOSTO EM FACE DE DECISÃO MONOCRÁTICA DO RELATOR. INOCORRÊNCIA DOS VÍCIOS PREVISTOS NO ART. 535 DO CPC. RECURSO REJEITADO.

1. O art. 535 do Código de Processo Civil admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (i) houver *obscuridade* ou *contradição*; ou (ii) for *omitido* ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.
2. No caso em exame, não há contradição alguma entre a fundamentação do acórdão e a sua conclusão, tampouco entre fundamentações. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.
3. Na ausência de vício a reclamar a integração do julgado, descabe o prequestionamento dos dispositivos aventados pelo embargante.
4. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de junho de 2013.  
PAULO DOMINGUES  
Juiz Federal Convocado

00013 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015012-  
49.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.015012-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado PAULO DOMINGUES  
AUTOR : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
REU : NORSUL TEXTIL E MODA LTDA massa falida e outros  
ADVOGADO : MARCONI HOLANDA MENDES  
SINDICO : ANTONIO BIANCHINI NETO  
REU : LAERCIO ACIOLI DOS SANTOS  
: NANCI DANTAS DE BULHOES  
ADVOGADO : MARCONI HOLANDA MENDES  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00008634919994036182 1F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO. PRE-EXECUTIVIDADE. FALÊNCIA. RESPONSABILIDADE DOS SÓCIOS. ACÓRDÃO QUE NEGOU PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO. INOCORRÊNCIA DOS VÍCIOS PREVISTOS NO ART. 535 DO CPC. RECURSO REJEITADO.

1. O art. 535 do Código de Processo Civil admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (i) houver *obscuridade* ou *contradição*; ou (ii) for *omitido* ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.
2. No caso em exame, não há contradição alguma entre a fundamentação do acórdão e a sua conclusão, tampouco entre fundamentações. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.
3. Na ausência de vício a reclamar a integração do julgado, descabe o questionamento dos dispositivos aventados pelo embargante.
4. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de junho de 2013.

PAULO DOMINGUES  
Juiz Federal Convocado

00014 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018943-60.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.018943-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado PAULO DOMINGUES  
AUTOR : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
REU : JOAO FRANCISCO e outro  
: ARMANDO MAGRI JUNIOR  
ADVOGADO : EDISON FREITAS DE SIQUEIRA  
REU : NOVELSPUMA S/A IND/ DE FIOS e outros

ENTIDADE : MILTON FRANCISCO  
ADVOGADO : VALTER JOSE FRANCISCO  
ORIGEM : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
No. ORIG. : HERMES ARRAIS ALENCAR  
: JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
: 00472917920054036182 3F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EXECUÇÃO FISCAL. ACÓRDÃO QUE NEGOU PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO. INOCORRÊNCIA DOS VÍCIOS PREVISTOS NO ART. 535 DO CPC. RECURSO REJEITADO.

1. O art. 535 do Código de Processo Civil admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (i) houver *obscuridade* ou *contradição*; ou (ii) for *omitido* ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.
2. No caso em exame, não há contradição alguma entre a fundamentação do acórdão e a sua conclusão, tampouco entre fundamentações. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.
3. Na ausência de vício a reclamar a integração do julgado, descabe o questionamento dos dispositivos aventados pelo embargante.
4. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de junho de 2013.  
PAULO DOMINGUES  
Juiz Federal Convocado

00015 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020286-91.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.020286-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado PAULO DOMINGUES  
AUTOR : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
REU : JOSE FERNANDO PENAZZO  
ADVOGADO : ROGÉRIO DA SILVA LAU  
REU : PPT CONSTRUÇÕES E COM/ LTDA e outro  
: DOMINGOS ALBERTO DE MEDEIROS PELLEGRINI  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 05184685319964036182 4F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EXECUÇÃO FISCAL. ACÓRDÃO QUE NEGOU PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO. INOCORRÊNCIA DOS VÍCIOS PREVISTOS NO ART. 535 DO CPC. RECURSO REJEITADO.

1. O art. 535 do Código de Processo Civil admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (i) houver *obscuridade* ou *contradição*; ou (ii) for *omitido* ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.
2. No caso em exame, não há contradição alguma entre a fundamentação do acórdão e a sua conclusão, tampouco

entre fundamentações. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.

3. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de junho de 2013.

PAULO DOMINGUES

Juiz Federal Convocado

00016 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0034936-46.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.034936-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado PAULO DOMINGUES  
AUTOR : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
REU : JORGE RATCOV e outros  
: JO O RATCOV  
: GREGORIO RATCOV  
No. ORIG. : 00405485320054036182 4F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EXECUÇÃO FISCAL. INCONSTITUCIONALIDADE DO ART. 13 DA LEI 8.620/93. ACÓRDÃO QUE NÃO CONHECEU DE PARTE DO AGRAVO DE INSTRUMENTO E, NA PARTE CONHECIDA, NEGOU-LHE PROVIMENTO. INOCORRÊNCIA DOS VÍCIOS PREVISTOS NO ART. 535 DO CPC. RECURSO REJEITADO.

1. O art. 535 do Código de Processo Civil admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (i) houver *obscuridade* ou *contradição*; ou (ii) for *omitido* ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.
2. No caso em exame, não há contradição alguma entre a fundamentação do acórdão e a sua conclusão, tampouco entre fundamentações. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.
3. Na ausência de vício a reclamar a integração do julgado, descabe o prequestionamento dos dispositivos aventados pelo embargante.
4. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de junho de 2013.

PAULO DOMINGUES

Juiz Federal Convocado

00017 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015753-25.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.015753-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado PAULO DOMINGUES  
APELANTE : BANCO SAFRA S/A e outro  
: BANCO J SAFRA S/A  
ADVOGADO : FABRICIO RIBEIRO FERNANDES e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00157532520114036100 1 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

AGRAVO (ART. 557 DO CPC). MANDADO DE SEGURANÇA. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA INCIDENTE SOBRE HORAS-EXTRAS PAGAS AOS EMPREGADOS. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE.

1. O agravo previsto no art. 557, §1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão da matéria já decidida.
2. Mantida a decisão agravada, porque seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.
3. Agravo a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de junho de 2013.

PAULO DOMINGUES  
Juiz Federal Convocado

00018 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0002203-39.2011.4.03.6107/SP

2011.61.07.002203-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR  
APELANTE : Justica Publica  
: DAVID CASTRO MANCILLA reu preso  
: DELIA ALVAREZ TOLABA reu preso  
ADVOGADO : MATIKO OGATA (Int.Pessoal)  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 00022033920114036107 1 Vr ARACATUBA/SP

#### EMENTA

DIREITO PENAL. TRÁFICO DE ENTORPECENTES. ARTIGO 33, CAPUT, C.C ARTIGO 40, INCISO I, AMBOS DA LEI Nº 11.343/06. REGULARIDADE DO AUTO DE PRISÃO EM FLAGRANTE. GARANTIAS

CONSTITUCIONAIS PRESERVADAS. NULIDADE AFASTADA. TRANSNACIONALIDADE COMPROVADA. CONJUNTO PROBATÓRIO. §4º DO ARTIGO 33 DA LEI Nº 11.343/2006.

Apelação do Ministério Público Federal não conhecida, considerando que repete o pleito da defesa, sendo vedada a dualidade recursal.

Alegações de nulidade rejeitadas. Os Autos de Prisão em Flagrante e o inquérito como um todo foi conduzido de forma regular, observando todas as garantias constitucionais.

Internacionalidade do tráfico suficientemente comprovada pelo exame do conjunto probatório. Os réus são estrangeiros com domicílio na Bolívia e as circunstâncias do crime indicam que a droga era proveniente do exterior. Competência da Justiça Federal. Mantida o aumento da pena no patamar mínimo de 1/6 (um sexto) fixado na sentença.

Mantida a incidência da causa de diminuição prevista no § 4º do artigo 33 da Lei 11.343/2006, fixada na sentença em 1/6, ante a ausência de recurso da acusação.

Apelação do Ministério Público Federal não conhecida. Recurso de apelação dos réus não providos.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **não conhecer do recurso do Ministério Público Federal e negar provimento à apelação dos réus David Castro Mancilla e Delia Alvarez Tolaba**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de junho de 2013.

Vesna Kolmar  
Desembargadora Federal

00019 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000017-07.2011.4.03.6119/SP

2011.61.19.000017-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR  
APELANTE : FATIMA UMBA NDOLO reu preso  
ADVOGADO : GUILHERME RIBEIRO FARIA e outro  
APELADO : Justica Publica  
No. ORIG. : 00000170720114036119 6 Vr GUARULHOS/SP

#### EMENTA

PENAL. TRÁFICO INTERNACIONAL DE DROGAS. DOSIMETRIA DA PENA. PENA-BASE. CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS - ART. 42 DA LEI DE TRÁFICO. CAUSA DE DIMINUIÇÃO PREVISTA NO § 4º DO ARTIGO 33 DA LEI Nº 11.343/06. INAPLICABILIDADE. CAUSA DE AUMENTO DE PENA PELA INTERNACIONALIDADE. APLICABILIDADE.

1. Aumentada a pena-base, tendo em vista as circunstâncias judiciais do art. 59 do CP.
2. Não se aplica a causa de diminuição da pena prevista no § 4º do artigo 33 da Lei nº 11.343/06, no patamar de 1/6 (um sexto), quando a prova dos autos demonstra que o réu se dedica habitualmente a atividades delituosas.
3. Mantida a causa de aumento pela internacionalidade, prevista no inciso I do artigo 40 da Lei nº 11.343/06.
4. Apelação não provida.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de junho de 2013.  
Vesna Kolmar  
Desembargadora Federal

00020 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016573-  
74.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.016573-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado PAULO DOMINGUES  
AUTOR : CELSO SILVEIRA MELLO FILHO  
ADVOGADO : MARCO ANTONIO TOBAJA  
PARTE RÉ : USINA SANTA BARBARA S/A ACUCAR E ALCOOL e outro  
: RUBENS OMETTO SILVEIRA MELLO  
ADVOGADO : CARLOS MARCELO GOUVEIA  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
No. ORIG. : 10.00.00054-0 1 Vr SANTA BARBARA D OESTE/SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. EXCLUSÃO DO SÓCIO DO POLO PASSIVO DA EXECUÇÃO FISCAL. OMISSÃO QUANTO À FIXAÇÃO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. RECURSO ACOLHIDO.

1. O art. 535 do Código de Processo Civil admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (i) houver *obscuridade* ou *contradição*; ou (ii) for *omitido* ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.
2. No caso em exame, há omissão a ser suprida, pois, configurada a ilegitimidade do agravante para figurar no polo passivo da execução fiscal, foi determinada a sua exclusão da lide, sem, contudo, condenar a parte adversa ao pagamento das verbas de sucumbência.
3. Justifica-se a condenação da Fazenda Nacional ao pagamento da verba honorária em favor do excipiente, porquanto, não obstante a exceção de pré-executividade seja mero incidente no processo de execução, possui caráter contencioso e seu acolhimento deve conduzir à condenação da exequente em honorários advocatícios, no montante de R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais), observados os critérios previstos no art. 20 do Código de Processo Civil.
4. Embargos de declaração acolhidos.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de junho de 2013.  
PAULO DOMINGUES  
Juiz Federal Convocado

00021 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032149-  
10.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.032149-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado PAULO DOMINGUES

AUTOR : MARIA RUTH BARBOSA FLORENCE BORDIN  
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO CIACCO DE MORAES  
REU : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00012798020024036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

#### EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ACÓRDÃO QUE NEGOU PROVIMENTO AO AGRAVO. OMISSÃO QUANTO A PRELIMINAR SUSCITADA PELA UNIÃO EM SEU AGRAVO.

1. O acórdão deixou de analisar a preliminar de nulidade da decisão monocrática, tendo em vista que proferida sem que a União fosse antes intimada para apresentar contraminuta.
2. A jurisprudência desta Corte firmou-se no sentido de que o proferimento de decisão monocrática em Agravo de Instrumento, na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, sem a anterior intimação da parte agravada para a apresentação de contraminuta não configura lesão ao contraditório e à ampla defesa, pois é suprida com a manifestação da parte sucumbente por meio de Agravo Legal (art. 557 do CPC), que tem o condão de submeter a matéria à Turma de julgamento.
3. Embargos de Declaração acolhidos parcialmente para sanar a omissão no acórdão e, integrando-o sem efeitos modificativos, rejeitar a preliminar de nulidade da decisão monocrática deduzida pela União.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher parcialmente os Embargos de Declaração para, integrando-o sem efeito modificativo, rejeitar a preliminar de nulidade da decisão monocrática, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de junho de 2013.  
PAULO DOMINGUES  
Juiz Federal Convocado

#### Boletim de Acórdão Nro 9267/2013

ACÓRDÃOS:

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0906533-52.1986.4.03.6100/SP

2001.03.99.045552-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Wilson Zauhy  
APELANTE : Cia Energetica de Sao Paulo CESP  
ADVOGADO : ESPERANCA LUCO  
APELADO : ANTONIO APARECIDO SECCO e outro  
: DARCI APARECIDA HUTTER SECCO  
ADVOGADO : JOÃO CARLOS HUTTER  
No. ORIG. : 00.09.06533-4 5 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. SERVIDÃO ADMINISTRATIVA. PERCENTUAL PARA A DETERMINAÇÃO DO VALOR DA INDENIZAÇÃO. CORREÇÃO. JUROS COMPENSATÓRIOS. FIXAÇÃO DE 6% AO ANO ATÉ 13.09.2001 E, APÓS, 12% AO ANO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CRITÉRIOS ESTABELECIDOS PELO DL 3.365/41.**

1. Essa Corte, em diversas oportunidades, admitiu que o percentual da servidão seja determinada segundo a averiguação pericial, não acolhendo a tese defendida pela recorrente de o percentual dever ser limitado a 20%.
2. No tocante aos juros compensatórios deve ser adotado o entendimento sumulado pelo Egrégio SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA, devendo ser fixados em 6% ao ano até 13/09/2001 e, a partir de então, em 12% ao ano, na forma da Súmula n. 618 do Supremo Tribunal Federal.
3. Quanto aos honorários advocatícios, a jurisprudência daquela Corte consolidou o entendimento no sentido de que o cálculo de honorários advocatícios, em desapropriação, deve ser realizado em consonância com o critério estabelecido no art. 27, parágrafo 1º, do DL 3.365 de 21 de junho de 1.941.
4. Apelação a que se dá parcial provimento.

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA Y do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar **parcial provimento** ao apelo da CESP para determinar que os juros compensatórios sejam calculados, no período de junho de 1.997 a setembro de 2.001, pelo percentual de 0,5% (cinco décimos por cento), nos termos da Súmula 408 do STJ e para fixar a verba honorária em 5% (cinco por cento) sobre o valor da diferença, mantida, no mais a sentença tal como lançada, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de maio de 2011.

Wilson Zauhy

Juiz Federal Convocado

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 22655/2013**

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016662-10.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.016662-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
APELANTE : MARMORARIA GRAMAR LTDA  
ADVOGADO : VANDERLEI GOMES PIRES  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CANO DE ANDRADE  
REPRESENTANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
No. ORIG. : 04.00.00009-0 3 Vr MATAO/SP

**DECISÃO**

Trata-se de apelação interposta por Marmoraria Gramar Ltda. ME em face da sentença proferida nos Embargos à Execução que os julgou improcedentes, determinando o prosseguimento da execução fiscal. Condenou o embargante ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios fixados em 15% do valor do débito atualizado.

Em seu recurso a embargante alega cerceamento de defesa pela falta de procedimento administrativo, bem como pugna pela reforma da sentença, pois a CDA carece de requisitos essenciais, tais como a discriminação do valor originário e a forma de cálculo de juros de mora. Requer, ainda, seja afastada a incidência da multa moratória, dos juros e da correção monetária.

Com contrarrazões.

É o relatório.

DECIDO.

O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Recurso Extraordinário n.º 100.249-2, pacificou o entendimento no sentido de que as contribuições para o FGTS não se caracterizam como crédito tributário ou contribuições a tributo equiparáveis, possuindo natureza social, sendo inaplicáveis os artigos 173 e 174 do Código Tributário Nacional e, portanto, sujeitas ao prazo prescricional trintenário, até mesmo em relação às contribuições relativas ao período anterior à EC n.º 08/77.

*"FUNDO DE GARANTIA POR TEMPO DE SERVIÇO. SUA NATUREZA JURÍDICA. CONSTITUIÇÃO, ART. 165, XIII. LEI N. 5.107, DE 13.9.1966.*

*- As contribuições para o FGTS não se caracterizam como crédito tributário ou contribuições a tributo equiparáveis. Sua sede está no art. 165, XIII, da Constituição. Assegura-se ao trabalhador estabilidade, ou fundo de garantia equivalente. Dessa garantia, de índole social, promana, assim, a exigibilidade pelo trabalhador do pagamento do FGTS, quando despedido, na forma prevista em lei. Cuida-se de um direito do trabalhador. Dá-lhe o estado garantia desse pagamento.*

*- A contribuição pelo empregador, no caso, deflui do fato de ser ele o sujeito passivo da obrigação, de natureza trabalhista e social, que encontra, na regra constitucional aludida, sua fonte.*

*- A atuação do Estado, ou de órgão da administração pública, em prol do recolhimento da contribuição do FGTS, não implica torná-lo titular do direito a contribuição, mas, apenas, decorre do cumprimento, pelo poder público, de obrigação de fiscalizar e tutelar a garantia assegurada ao empregado optante pelo FGTS. Não exige o Estado, quando aciona o empregador, valores a serem recolhidos ao erário, como receita pública. Não há, daí, contribuição de natureza fiscal ou para fiscal. Os depósitos do FGTS pressupõem vínculo jurídico, com disciplina no direito do trabalho.*

*- Não se aplica às contribuições do FGTS o disposto nos arts. 173 e 174, do CTN.*

*- Recurso extraordinário conhecido, por ofensa ao art. 165, XIII, da Constituição, e provido, para afastar a prescrição quinquenal da ação."*

*(STF. Pleno. Maioria. RE-100249/SP. Rel. p/ Acórdão Min. NERI DA SILVEIRA. Julgado 02/12/1987, DJ 01-07-88, p. 16903; EMENT vol 1508-09, p. 1903. Obs: voto vencido apenas do relator, Min. OSCAR CORREA, que dava pela natureza tributária do FGTS no período anterior à EC n.º 8/77, sem manifestar-se sobre o período posterior)*

**PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. FGTS. PRAZOS PRESCRICIONAL E DECADENCIAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE.**

*1. As contribuições para o FGTS estão sujeitas aos prazos, prescricional (Súmula 210 do STJ) e decadencial de trinta anos, ainda que referentes ao período anterior à Emenda Constitucional n.º 8/77, uma vez que não ostentam natureza tributária, por isso que inaplicáveis à sua cobrança as disposições do Código Tributário Nacional.*

*2. Precedentes da Corte: ERESP 35.124/MG, Rel. Min. Milton Luiz Pereira, DJ 03/11/1997; REsp 427.740/RJ, Rel. Min. Garcia Vieira, DJ 21/10/2002; REsp 281.708/MG, Rel. Min. Francisco Peçanha Martins, DJ 18/11/2002; REsp 693714/RS, Rel. Min Teori Albino Zavascki.*

*3. Acolho os embargos de declaração, para efeitos modificativos ao julgado.*

*(STJ, EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL 2004/0137971-4 Relator(a) Ministro LUIZ FUX (1122) Órgão Julgador T1 - PRIMEIRA TURMA Data do Julgamento 15/08/2006 Data da Publicação/Fonte DJ 25/09/2006 p. 235).*

**"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. FGTS. PRAZOS PRESCRICIONAL E DECADENCIAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE.**

*1. As contribuições para o FGTS estão sujeitas aos prazos, prescricional (Súmula 210 do STJ) e decadencial de trinta anos, ainda que referentes ao período anterior à Emenda Constitucional n.º 8/77, uma vez que não ostentam natureza tributária, por isso que inaplicáveis à sua cobrança as disposições do Código Tributário Nacional.*

*2. Precedentes da Corte: ERESP 35.124/MG, Rel. Min. Milton Luiz Pereira, DJ 03/11/1997; REsp 427.740/RJ, Rel. Min. Garcia Vieira, DJ 21/10/2002; REsp 281.708/MG, Rel. Min. Francisco Peçanha Martins, DJ 18/11/2002; REsp 693714/RS, Rel. Min Teori Albino Zavascki.*

*3. Acolho os embargos de declaração, para efeitos modificativos ao julgado." (STJ, EDREsp 689903/RS, Rel. Min. Luiz Fux, 1.ª Turma, julg. 15/08/2006, pub. DJ 25/09/2006, pág. 235)*

**EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - FGTS - PRAZO DE PRESCRIÇÃO E DECADÊNCIA DE TRINTA ANOS É APLICÁVEL INCLUSIVE NO PERÍODO ANTERIOR À EDIÇÃO DA EMENDA CONSTITUCIONAL N.º 08 DE 1977 - AGRAVO IMPROVIDO.**

*1. Hoje é pacífico na jurisprudência dos Tribunais Superiores que tanto o prazo de decadência como o de prescrição, no tocante a débitos oriundos de contribuições devidas ao FGTS, são ambos trintenários.*

*2. Mostra-se infundada a alegação de que as dívidas relativas ao FGTS cujos fatos geradores remontem ao período anterior a Emenda Constitucional n.º 08 de 14 de abril de 1977, como no caso dos autos, sujeitem-se ao prazo de prescrição quinquenal previsto no CTN.*

*3. As dívidas do FGTS, inclusive àquelas cujos fatos geradores remontem à época anterior a Emenda Constitucional n.º 08 de 14 de abril de 1977, é aplicável o prazo de prescrição e o de decadência de trinta anos,*

pois, mesmo em tal período, a referida contribuição não possuía natureza tributária. Precedentes.

4. Agravo improvido."

(TRF 3.<sup>a</sup> Reg, AG 129158, Proc. n.º 200103000116636/SP, Rel. Des. Fed. Johanson Di Salvo, 1.<sup>a</sup> Turma, julg. 05/06/2007, pub. DJU 03/07/2007, pág. 450)

**TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL . EXCEÇÃO DE PRE-EXECUTIVIDADE. FGTS . PRESCRIÇÃO E DECADÊNCIA. INOCORRÊNCIA. 1. A exceção de pré-executividade pode ser oposta independentemente da interposição de embargos à execução , sendo que somente podem ser arguidas matérias de defesa conhecidas de ofício pelo juiz. Ademais, a questão suscitada deve estar demonstrada desde logo, sem necessidade de dilação probatória. 2. Dessa forma, ensejam apreciação nessa seara as condições da ação, os pressupostos processuais, bem como eventuais nulidades que possam atingir a execução e, ainda, se configuradas as hipóteses de pagamento, imunidade, isenção, anistia, novação, prescrição , decadência. 3. Os valores devidos a título de Fundo de Garantia por Tempo de Serviço - FGTS tem natureza jurídica de contribuição social-trabalhista (CF, art. 7º, inc. III), ou seja, não tributária, não se lhes aplicando, por isso, as normas disciplinadoras da prescrição e decadência relativa aos tributos. Forçoso concluir que, tanto o prazo decadencial, como o prazo prescricional, das ações concernentes ao valores devidos ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço - FGTS são trintenários. 4. In casu, tendo em vista a data do fato gerador, bem como a data de sua inscrição em dívida ativa (fls. 35), não há que se falar em decadência do direito de lançar. Da mesma forma, verifica-se que entre a data de citação da pessoa jurídica e de citação do sócio, não fluiu prazo superior a 30 (trinta) anos, consolidado pela jurisprudência de nossos Tribunais Superiores, motivo pelo qual não resta configurada a ocorrência da prescrição intercorrente. 5. Agravo de instrumento desprovido.**

( AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 262190 Processo: 2006.03.00.015946-3 UF: SP, Órgão Julgador: QUINTA TURMA , Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL LUIZ STEFANINI Data do Julgamento: 19/09/2011, Fonte: DJF3 CJI DATA:29/09/2011 PÁGINA: 1215).

**" EXECUÇÃO FISCAL . FGTS . PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. PRAZO TRINTENÁRIO. 1. As contribuições para o FGTS não têm natureza tributária. A obrigação do empregador de recolhimento decorre de vínculo jurídico de natureza trabalhista e social. Posição do STF no RE nº 100.249. 2. A ação de cobrança prescreve em 30 (trinta) anos, nos termos do artigo 2º, §9º, da Lei nº 6.830/80, do artigo 144 da Lei nº 3.807/60 e artigo 23, §5º, da Lei nº 8.036/90. Aplicação da Súmula nº 210 do STJ. 3. Sentença anulada. 4. Apelação e remessa oficial providas",**

( AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1231925, Processo: 2006.61.20.002848-3

UF: SP , Órgão Julgador: PRIMEIRA TURMA, Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL VESNA KOLMAR, Data do Julgamento: 09/03/2010, DJF3 CJI DATA:24/03/2010 PÁGINA: 82).

Considerando a natureza não-tributária das contribuições para o FGTS, constata-se que tais débitos sujeitam-se aos ditames da Lei 6.830/80, especialmente no tocante à suspensão e/ou interrupção da prescrição , afastando-se a aplicação do CTN.

No mais, a dívida ativa regularmente inscrita goza de presunção de certeza e liquidez, exigibilidade e tem o efeito de prova pré-constituída, consoante previsão contida no artigo 204 do CTN e artigo 3º da Lei nº 6.830/80, preenchendo os requisitos necessários para a execução de título.

A teor do dispõe o art. 2º, §§ 5º e 6º, da Lei 6.830/80, combinado com o art. 202, do CTN, a certidão de dívida ativa deve conter os requisitos ali presentes, que são os elementos necessários para que o contribuinte tenha oportunidade de defesa, em conformidade com os princípios da ampla defesa e do contraditório, sendo desnecessária a juntada do processo administrativo.

Em decorrência, é do executado o ônus processual de ilidir a presunção de liquidez e certeza da certidão de dívida ativa, demonstrando eventual vício no referido título executivo ou que o crédito nele descrito seja indevido.

**EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS DO DEVEDOR. INSS. MÉDICOS CONTRATADOS COMO AUTÔNOMOS. RECONHECIMENTO DE VÍNCULO EMPREGATÍCIO. PRESUNÇÃO RELATIVA DE CERTEZA E LIQUIDEZ DA CDA NÃO ILIDIDA. SENTENÇA REFORMADA.**

1. O artigo 19 da Lei nº 8.870/94 que exige o depósito do valor da dívida está com a eficácia suspensa por força da medida cautelar deferida pelo Colendo Supremo Tribunal Federal na ADIN 1074-94/DF.

2. A dívida ativa regularmente inscrita goza de presunção de certeza e liquidez e tem o efeito de prova pré-constituída. Artigo 204 do CTN e artigo 3º da LEF.

3. A presunção relativa da inscrição deve ser combatida por prova em contrário inequívoca, clara e evidente, não bastando o executado alegar a inexistência do fato gerador ou afirmar que houve a realização do pagamento.

4. Nos termos do artigo 195 da Constituição Federal, em sua redação original, considerando que a dívida é anterior à Emenda Constitucional nº 20/98, a Seguridade Social será financiada, entre outras fontes, por recursos provenientes das contribuições sociais dos empregadores incidentes sobre a folha de salários dos empregados.

5. Empregado é toda pessoa física que presta serviços de natureza contínua a empregador, sob dependência deste e mediante salário. Autônomo é a pessoa física que exerce, por conta própria, atividade econômica de natureza

urbana, com fins lucrativos ou não. Artigo 3º da CLT.

6. A figura do autônomo é diversa da do empregado pela ausência de subordinação.

7. Na situação em apreço, apenas os profissionais contratados como "autônomos" trabalham no hospital, permitindo concluir que sem eles o hospital não funcionaria.

8. Os médicos foram contratados para exercer a própria atividade-fim do estabelecimento, o que, por si só, configura a relação empregatícia.

9. Os médicos prestam os serviços de assistência médica de forma permanente nas dependências do apelante, devendo obedecer a certos horários, conforme se depreende das cláusulas do convênio firmado, o que conduz ao reconhecimento da existência de liame empregatício entre os médicos e a apelante, para fins de incidência de contribuição previdenciária sobre a remuneração.

10. Não há qualquer óbice para o reconhecimento do vínculo pela entidade autárquica para efeito de recolhimento de contribuição previdenciária, em razão do previsto no artigo 33 da Lei nº 8.212/91.

11. Matéria preliminar rejeitada. Apelação e remessa oficial

providas. Inversão do ônus da sucumbência. Prejudicada a apelação da embargante.

(TRF3 - PRIMEIRA TURMA - AC/SP - DJU DATA:31/08/2006 PÁGINA: 272, DESEMBARGADORA FEDERAL VESNA KOLMAR)

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL . AUTO DE INFRAÇÃO. RELAÇÃO DE EMPREGO. ACÓRDÃO COMBATIDO FIRME NO EXAME DOS ELEMENTOS FÁTICO-PROBATÓRIOS DOS AUTOS. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. SÚMULA 83/STJ.

1. Cuida-se de recurso especial interposto por Simentall Indústria e Comércio de Ferramentas Ltda. contra acórdão proferido pelo Tribunal Regional Federal da 4ª Região que considerou existente a relação de trabalho mantida entre a empresa recorrente e o Sr. Pedro Schiochet, em razão das circunstâncias fáticas apresentadas na lide e à luz da interpretação dos artigos 3º da CLT e 12, inciso I, da Lei nº 8.212/91, além de reconhecer que incumbe ao INSS, no exercício da atividade fiscal izadora, averiguar a ocorrência de fatos geradores, para efeito de aplicação da legislação tributária pertinente, conforme expresso no art. 33 da Lei nº 8.212/91.

Sustenta-se negativa de vigência do art. 3º da CLT de modo que não restaram caracterizados os elementos necessários para verificação da existência de relação empregatícia, na espécie, sendo, portanto, necessária a desconstituição do crédito tributário em discussão.

Quanto ao dissídio pretoriano, afirma que o acórdão atacado deu interpretação divergente ao art. 33 da Lei nº 8.212/91, colacionando julgados do TRF da 2ª Região, com entendimento no sentido de que ao INSS é vedado o reconhecimento da existência ou inexistência de vínculo empregatício. Sem contra-razões, conforme certidão de fl. 216.

2. O panorama formado no âmbito do processado revela que a análise do recurso especial, no que toca à negativa de vigência do art. 3º da CLT exige, para a formação de qualquer conclusão, que se reexamine a prova dos autos, tendo em vista a conclusão do aresto combatido de que restou configurada a relação de emprego pela fiscalização realizada pelo INSS.

3. Entendendo configurada a relação de emprego quando da fiscalização realizada pelo INSS, entre a empresa ora recorrente e o Sr. Pedro Schiochet, a Corte de origem, examinou o contexto fático apresentado nos autos, situação que impede a apreciação do inconformismo em face do verbete Sumular nº 07/STJ.

4. Quanto ao dissenso pretoriano colacionado acerca da interpretação do art. 33 da Lei nº 8.212/91, o acórdão recorrido encontra-se em consonância com o entendimento jurisprudencial desta Corte: "A fiscalização do INSS pode autuar empresa se esta deixar de recolher contribuições previdenciárias em relação às pessoas que ele julgue com vínculo empregatício. Caso discorde, a empresa dispõe do acesso à Justiça do Trabalho, a fim de questionar a existência do vínculo."

(REsp 236.279-RJ, Rel. Min. Garcia Vieira, DJ 20/3/2000). De igual modo: (REsp 515821/RJ, Rel. Min. Franciulli Netto, DJ de 25/04/2005)

5. Aplicação da Súmula nº 83/STJ: "Não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida."

6. Recurso especial não-conhecido.

(STJ - RESP 837636/RS - DJ DATA:14/09/2006 PÁGINA:281, MINISTRO JOSÉ DELGADO)

A embargante não se desincumbiu do ônus da prova do alegado, pois deveria ter demonstrando cabalmente o fato constitutivo de seu direito, consoante preceitua o art. 333, I, do Código de Processo Civil, não havendo como acolher o pedido formulado.

Da CDA há clara exposição da constituição da dívida e sua natureza, bem como qual legislação é aplicável ao caso, com o discriminativo das parcelas em débito e a forma de cálculo dos acréscimos legais.

Cabe esclarecer que não há qualquer impedimento na cobrança de multa moratória, correção monetária e juros de mora, pois, além de expressamente disciplinada no § 2º, do artigo 2º, da Lei nº 6.830/80, trata-se de institutos de naturezas e finalidades diversas, a saber: a correção monetária restabelece o valor corroído pela inflação, os juros de mora compensam o credor pelo atraso no adimplemento da obrigação e a multa penaliza pela impontualidade.

Frise-se, ademais, que as relações existentes entre o contribuinte e o Fisco são reguladas por legislação específica, e os juros de mora incidentes sobre o crédito tributário devem ser aplicados na forma determinada pela legislação que rege a matéria.

Quanto aos juros de mora, não se pode olvidar que eles têm por escopo indenizar o Fisco pela de mora do contribuinte em cumprir as obrigações fiscais, sendo imperioso que se recomponha integralmente o patrimônio do Estado. Portanto, nada mais razoável que se adote a mesma taxa de juros que o Estado paga quando, em face do inadimplemento dos contribuintes, é obrigado recorrer ao mercado captando recursos para dar conta das despesas pública.

E mais, o próprio contribuinte credor do Fisco tem direito, tanto na compensação como na restituição, à devolução do crédito tributário acrescido de juros equivalentes à taxa SELIC, acumulada mensalmente, calculada a partir da data do pagamento indevido, nos termos do § 4º do artigo 39 da Lei 9.250/95, o que assegura tratamento isonômico entre os sujeitos da relação jurídico-tributária.

**TRIBUTÁRIO - DENÚNCIA ESPONTÂNEA - PERÍCIA - REQUISITOS DA CDA - SÚMULA 7/STJ - TAXA SELIC - CUMULAÇÃO DOS JUROS DE MORA E MULTA MORATÓRIA - POSSIBILIDADE - ACÓRDÃO EM CONSONÂNCIA COM O ENTENDIMENTO DO STJ - INOVAÇÃO RECURSAL - IMPOSSIBILIDADE. 1.**

*Adentrar no mérito das razões que ensejam a instância ordinária a negar o pedido de perícia seria analisar o conjunto probatório dos autos, o que não é permitido a esta Corte, conforme o enunciado da Súmula 7 do STJ. 2.*

*"A aferição da certeza e liquidez da Certidão da Dívida Ativa - CDA, bem como da presença dos requisitos essenciais à sua validade e da regularidade dos lançamentos, conduz necessariamente ao reexame do conjunto fático-probatório do autos, medida inexequível na via da instância especial" (REsp 886.637/DF, Rel. Min. João Otávio de Noronha, julgado em 21.8.2007, DJ 17.9.2007). 3. Os juros de 1% ao mês incidem sobre os valores reconhecidos em sentenças, cujo trânsito em julgado ocorreu em data anterior a 1º.01.1996, porque, a partir de então, passou a ser aplicável apenas a taxa SELIC, instituída pela Lei n. 9.250/95, desde cada recolhimento indevido. Precedente: EREsp 463167/SP, Rel. Min. Teori Zavascki. 4. É pacífica a possibilidade de cumulação dos juros de mora e multa moratória, tendo em vista que os dois institutos possuem natureza diversa (artigo 161, do CTN). 5. A apresentação, pela agravante, de novos fundamentos não aventados nas razões de recurso especial representa inovação, vedada no âmbito do agravo regimental. Agravo regimental improvido.*

*(STJ - AGA - 1183649 - SEGUNDA TURMA - MINISTRO HUMBERTO MARTINS - DJE DATA:20/11/2009) PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. SUPOSTA OFENSA AO ART. 535 DO CPC. QUESTÃO NÃO SUSCITADA NO MOMENTO OPORTUNO. RECURSO ESPECIAL. DISCUSSÃO ACERCA DOS REQUISITOS DA CDA. QUESTÃO ATRELADA AO REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. ALEGADA EXISTÊNCIA DE DENÚNCIA ESPONTÂNEA. NÃO CONFIGURAÇÃO. TAXA SELIC. APLICAÇÃO. LEGALIDADE. TRIBUTÁRIO. ICMS. 1. No que se refere à alegada afronta ao art. 535 do CPC, verifica-se que tal questão não foi suscitada em sede de recurso especial, razão pela qual é inviável o seu conhecimento. Ressalte-se que é vedado, em sede de agravo regimental, ampliar-se o objeto do recurso especial, aduzindo-se questões novas, as quais não foram suscitadas no momento oportuno. 2. O reexame de matéria de prova é inviável em sede de recurso especial (Súmula 7/STJ). 3. "O benefício da denúncia espontânea não se aplica aos tributos sujeitos a lançamento por homologação regularmente declarados, mas pagos a destempo" (Súmula 360/STJ), ou seja, "a denúncia espontânea não resta caracterizada, com a conseqüente exclusão da multa moratória, nos casos de tributos sujeitos a lançamento por homologação declarados pelo contribuinte e recolhidos fora do prazo de vencimento, à vista ou parceladamente, ainda que anteriormente a qualquer procedimento do Fisco" (REsp 1.149.022/SP, 1ª Seção, Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 24.6.2010 - recurso submetido à sistemática prevista no art. 543-C do CPC, c/c a Resolução 8/2008 - Presidência/STJ). 4. É legítima aplicação da taxa SELIC como índice de correção monetária e de juros de mora sobre os débitos do contribuinte para com a Fazenda Estadual, desde que haja lei local autorizando sua incidência (REsp 879.844/MG, 1ª Seção, Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 25.11.2009 - recurso submetido à sistemática prevista no art. 543-C do CPC, c/c a Resolução 8/2008 - Presidência/STJ). 5. Agravo regimental parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido.*

*(STJ - AGA - 1160469 - SEGUNDA TURMA - MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES - DJE DATA:28/09/2010) TRIBUTÁRIO. PARCELAMENTO DE DÉBITO. DENÚNCIA ESPONTÂNEA. NÃO CARACTERIZAÇÃO. MULTA MORATÓRIA DEVIDA. TAXA SELIC. INCIDÊNCIA.*

*I - A eg. Primeira Seção desta Corte, ao apreciar o REsp nº 284.189/SP e o REsp nº 378.795/GO, ambos da Relatoria do Ministro Franciulli Netto, julgados na sessão de 17/06/2002, passou a adotar o entendimento de que não deve ser aplicado o benefício da denúncia espontânea nos casos em que há parcelamento do débito tributário, visto que o cumprimento da obrigação foi desmembrado e esta somente será quitada quando satisfeito integralmente o crédito. Precedentes:*

*AGA nº 363.912/RS, Rel. Min. HUMBERTO GOMES DE BARROS, DJ de 01/09/2003; REsp nº 295.376/PR, Rel. Min. FRANCISCO PEÇANHA MARTINS, DJ de 01/09/2003 e AEREsp nº 434.461/SC, Rel. Min. LUIZ FUX, DJ de 25/08/2003.*

*II - Pacífica a jurisprudência deste Pretório acerca da incidência da taxa SELIC relativamente aos débitos*

tributários, observando-se, ademais, o princípio da isonomia. Precedentes: REsp nº 497.908/PR, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ de 21/03/2005 e REsp nº 516.337/RJ, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJ de 15/09/2003.

III - Nesta sede regimental, procura a agravante inovar suas razões de reforma do v. acórdão recorrido, pretendendo, caso não seja excluída a multa, a redução do percentual. Inviável o exame da questão apresentada a destempo, incidindo na hipótese o instituto da preclusão.

IV - Agravo regimental improvido.

(STJ, Primeira Turma, AGRG 656397/RS, Rel. Min. Francisco Falcão, DJ 01/02/2007, pág. 418).

A multa serve para compelir o contribuinte a pagar até o dia estipulado, e não quando lhe for conveniente; por outro lado, compensa o erário por não dispor dos valores concomitantemente com as despesas que assume e deve, por seu turno, cumprir em dia. Os juros de mora, por outro lado, tornam a obrigação mais custosa quanto maior for a demora no pagamento, que também implica prejuízos adicionais para o credor. Tendo expressa previsão legal e não conflitando com nenhuma norma ou princípio constitucional, os acréscimos exigidos pela mora são devidos.

**TRIBUTÁRIO - DENÚNCIA ESPONTÂNEA - PERÍCIA - REQUISITOS DA CDA - SÚMULA 7/STJ - TAXA selic - CUMULAÇÃO DOS JUROS DE MORA E MULTA MORA TÓRIA - POSSIBILIDADE - ACÓRDÃO EM CONSONÂNCIA COM O ENTENDIMENTO DO STJ - INOVAÇÃO RECURSAL - IMPOSSIBILIDADE. 1. Adentrar no mérito das razões que ensejaram a instância ordinária a negar o pedido de perícia seria analisar o conjunto probatório dos autos, o que não é permitido a esta Corte, conforme o enunciado da Súmula 7 do STJ. 2. "A aferição da certeza e liquidez da Certidão da Dívida Ativa - CDA, bem como da presença dos requisitos essenciais à sua validade e da regularidade dos lançamentos, conduz necessariamente ao reexame do conjunto fático-probatório do autos, medida inexecutável na via da instância especial" (REsp 886.637/DF, Rel. Min. João Otávio de Noronha, julgado em 21.8.2007, DJ 17.9.2007). 3. Os juros de 1% ao mês incidem sobre os valores reconhecidos em sentenças, cujo trânsito em julgado ocorreu em data anterior a 1º.01.1996, porque, a partir de então, passou a ser aplicável apenas a taxa selic, instituída pela Lei n. 9.250/95, desde cada recolhimento indevido. Precedente: EREsp 463167/SP, Rel. Min. Teori Zavascki. 4. É pacífica a possibilidade de cumulação dos juros de mora e multa mora tória, tendo em vista que os dois institutos possuem natureza diversa (artigo 161, do CTN). 5. A apresentação, pela agravante, de novos fundamentos não aventados nas razões de recurso especial representa inovação, vedada no âmbito do agravo regimental. Agravo regimental improvido. (STJ - AGA - 1183649 - SEGUNDA TURMA - MINISTRO HUMBERTO MARTINS - DJE DATA: 20/11/2009)**

No mais, a matéria objeto de ação perante a Justiça do Trabalho não pode ser acolhida como quitação do débito fiscal, eis que pelo encontro de contas não se pode afirmar que o crédito de titularidade dos empregados, objeto das Reclamações trabalhistas fazem parte da constituição do crédito para com o FGTS, ora executado pela Fazenda Nacional.

Cumprido salientar ainda, que não há nos autos prova de quitação do débito firmado na esfera trabalhista, o que impossibilita a compensação nos termos requeridos. Posterior comprovação de pagamento poderá ser apresentada nos próprios autos da execução fiscal.

Por fim, após a entrada em vigor da Lei 9.491/97 há uma vedação legal de pagamento do FGTS diretamente ao empregado em acordo realizado perante a Justiça do Trabalho. Os depósitos devem ser feitos na conta vinculada do trabalhador, até para que a CEF, agente gestor do fundo, possa exercer o controle sobre a regularidade dos depósitos:

**PROCESSUAL CIVIL. VIOLAÇÃO PELO TRIBUNAL DE ORIGEM DO ART. 535 DO CPC. INEXISTÊNCIA. ADMINISTRATIVO. FGTS. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. ACORDO REALIZADO NA JUSTIÇA TRABALHISTA. PARCELAS PAGAS PELO EMPREGADOR DIRETAMENTE AO EMPREGADO. TRANSAÇÃO REALIZADA APÓS A LEI N. 9.491/97. LEGITIMIDADE DA COBRANÇA PELA CAIXA. PRECEDENTES DA SEGUNDA TURMA DO STJ. RECURSO ESPECIAL PARCIALMENTE PROVIDO. 1. Revela-se improcedente arguição de ofensa ao art. 535 do Código de Processo Civil na hipótese em que o Tribunal de origem tenha adotado fundamentação suficiente para decidir de modo integral a controvérsia, atentando-se aos pontos relevantes e necessários ao deslinde do litígio. 2. Até o advento da Lei n. 9.491/97, o art. 18 da Lei n. 8.036/90 permitia o pagamento direto ao empregado das parcelas relativas ao depósito do mês da rescisão, ao depósito do mês imediatamente anterior (se ainda não vencido o prazo para depósito) e aos 40% (demissão sem justa causa) ou 20% (culpa recíproca ou força maior) de todos os depósitos realizados durante a vigência do contrato de trabalho. 3. Com a entrada em vigor da Lei n. 9.491/97, o pagamento direto ao empregado passou a ser vedado, devendo o empregador depositar todas as parcelas devidas na conta vinculada do FGTS. 4. Compulsando-se os autos, percebe-se que o acordo entre o empregado Valdir Schneider e a empresa foi realizado em 18 de janeiro de 2001 (fl. 113), data, portanto, posterior à entrada em vigor da Lei n. 9.491/97. Então, é legítima a cobrança pela Caixa, em execução fiscal, de valores transacionados em desacordo com a lei, no tocante ao pagamento**

*direto ao empregado. 5. Recurso especial parcialmente provido. (RESP - 1135440, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE:08/02/2011)*  
*FGTS - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - ACORDO REALIZADO NA JUSTIÇA TRABALHISTA - PARCELAS PAGAS PELO EMPREGADOR DIRETAMENTE AO EMPREGADO - COBRANÇA PELA CEF. 1. Até o advento da Lei 9.491/97, o art. 18 da Lei 8.036/90 permitia que se pagasse diretamente ao empregado as seguintes parcelas: depósito do mês da rescisão, depósito do mês imediatamente anterior (se ainda não vencido o prazo para depósito) e 40% do montante de todos os depósitos realizados durante a vigência do contrato de trabalho, em caso de demissão sem justa causa ou 20%, em caso de culpa recíproca ou força maior. 2. Com a alteração da Lei 9.491/97, nada mais pode ser pago diretamente ao empregado, devendo o empregador depositar todas as parcelas devidas na conta vinculada do FGTS. 3. Hipótese dos autos em que parte do pagamento direto ocorreu, de forma ilegítima. Legalidade da exigência de tais parcelas em execução fiscal. 4. Recurso especial provido em parte. (RESP - 754538, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJ:16/08/2007) Dessa forma, não merece acolhida o presente recurso, devendo ser mantida a r. sentença.*

Com tais considerações, com base no art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação da embargante.

P. I.

Oportunamente remetam-se os autos ao Juízo recorrido.

São Paulo, 23 de maio de 2013.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0600466-51.1994.4.03.6105/SP

2008.03.99.046657-4/SP

RELATOR	: Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE	: Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	: MARIO SERGIO TOGNOLO
APELANTE	: EMGEA Empresa Gestora de Ativos
ADVOGADO	: MARIO SERGIO TOGNOLO e outro
APELADO	: PEDRO PAVAN e outro
	: NAIR RODRIGUES DE SOUZA PAVAN
ADVOGADO	: LUIZ ROBERTO DOS SANTOS CAMPOS e outro
INTERESSADO	: VICENTE FERRAO INCORPORACOES LTDA e outros
	: JOSE LUIZ TAVARES FERRAO
	: FERNANDA MORAIS FERRAO
No. ORIG.	: 94.06.00466-6 3 Vt CAMPINAS/SP

#### DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Foram opostos embargos de declaração pela Caixa Econômica Federal (fls. 164/166), com base no artigo 535, do Código de Processo Civil, pleiteando sejam supridas pretensas falhas na decisão que, nos termos do artigo 557, *caput*, do CPC, nego seguimento ao recurso.

A embargante sustenta que a decisão foi omissa ao deixar de expressamente apreciar a condenação em honorários advocatícios, devido ao princípio da causalidade.

É o relato do essencial.

DECIDO

O Código de Processo Civil não faz exigências quanto ao estilo de expressão, nem impõe que o julgado se prolongue eternamente na discussão de cada uma das linhas de argumentação, mas apenas que sejam fundamentadamente apreciadas todas as questões controversas passíveis de conhecimento pelo julgador naquela sede processual. A concisão e precisão são qualidades, e não defeitos do provimento jurisdicional.

Sem que sejam adequadamente demonstrados quaisquer dos vícios elencados nos incisos do artigo 535 do Código

de Processo Civil, não devem ser providos os embargos de declaração, que não se prestam a veicular simples inconformismo com o julgamento, nem têm, em regra, efeito infringente. Incabível, neste remédio processual, nova discussão de questões já apreciadas pelo julgador, que exauriu apropriadamente sua função. Na espécie a condenação da CEF ao pagamento de honorários advocatícios não foi objeto de impugnação quando da interposição do recurso.

Ainda que os embargos de declaração sejam interpostos com a finalidade de prequestionar a matéria decidida, objetivando a propositura dos recursos excepcionais, sempre devem ter como base um dos vícios constantes do artigo 535 do diploma processual:

*"EMBARGOS DECLARATÓRIOS EM MANDADO DE SEGURANÇA. OMISSÃO. AUSÊNCIA. PRETENSÃO DE REEXAME DA CAUSA.*

*I- Inviável a interposição de embargos declaratórios visando suprir suposta omissão a respeito da não manifestação de argumento da parte, se este não era relevante para o deslinde da questão.*

*II - A omissão no julgado que desafia os declaratórios é aquela referente às questões, de fato ou de direito, trazidas à apreciação do magistrado e não a referente às teses defendidas pelas partes, as quais podem ser rechaçadas implicitamente pelo julgador, a propósito daquelas questões.*

*III - Esta c. Corte já tem entendimento pacífico de que os embargos declaratórios, mesmo para fins de prequestionamento, só serão admissíveis se a decisão embargada ostentar algum dos vícios que ensejariam o seu manejo (omissão, obscuridade ou contradição).*

*Embargos declaratórios rejeitados."*

(STJ - EDcl no AgRg no MANDADO DE SEGURANÇA Nº 12.523 - DF, Rel. MIN. FELIX FISCHER, TERCEIRA SEÇÃO, J. 12.12.2007, DJ 1º.02.2008);

*"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE IRREGULARIDADES NO ACÓRDÃO EMBARGADO. PRETENSÃO DE REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. NÃO-CABIMENTO.*

*1. Não-ocorrência de irregularidades no acórdão quando a matéria que serviu de base à oposição do recurso foi devidamente apreciada, com fundamentos claros e nítidos, enfrentando as questões suscitadas ao longo da instrução, tudo em perfeita consonância com os ditames da legislação e jurisprudência consolidada. O não-acatamento das teses deduzidas no recurso não implica cerceamento de defesa. Ao julgador cumpre apreciar o tema de acordo com o que reputar atinente à lide.*

*Não está obrigado a julgar a questão de acordo com o pleiteado pelas partes, mas sim com o seu livre convencimento (art. 131 do CPC), utilizando-se dos fatos, provas, jurisprudência, aspectos pertinentes ao tema e da legislação que entender aplicável ao caso.*

*As funções dos embargos de declaração, por sua vez, são, somente, afastar do acórdão qualquer omissão necessária para a solução da lide, não permitir a obscuridade por acaso identificada e extinguir qualquer contradição entre premissa argumentada e conclusão.[...]*

*3. Enfrentamento de todos os pontos necessários ao julgamento da causa. Pretensão de rejuízo da causa, o que não é permitido na via estreita dos aclaratórios.*

*4. Embargos rejeitados."*

(STJ - EDcl nos EREsp 911.891/DF, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 28.5.2008, DJe 16.6.2008.)"

Ademais, a declaração da decisão por via dos embargos não diz respeito à falta de menção explícita de dispositivos legais, mas à não-apreciação das questões jurídicas pertinentes, ainda que assim não fosse a decisão expressamente manifestou acerca das questões objeto de impugnação do embargante nos seguintes termos:

*"É certo também que a Lei 4.380/64 proibia expressamente no § 1º do artigo 9º o duplo financiamento. Todavia, nada dispôs sobre a perda de cobertura de eventual saldo devedor residual pelo FCVS como penalidade imposta ao mutuário pelo descumprimento da vedação do duplo financiamento. Também a redação original da Lei 8.004/90 foi omissa em relação à imposição de penalidade.*

*Essa questão foi expressamente tratada somente com o advento da lei 8.100, de 05 de dezembro de 1990, que dispôs:*

*"Art. 3º O Fundo de Compensação das Variações Salariais (FCVS) quitará somente um saldo devedor remanescente por mutuário ao final do contrato, inclusive os já firmados no âmbito do SFH."*

*Essa lei, que pretendeu regular todos os contratos firmados, inclusive anteriormente à sua própria edição, mostrava-se eivada de vício de inconstitucionalidade, por ferimento a direito adquirido e ato jurídico perfeito. Bem por isso a redação desse dispositivo foi alterada e encontra-se atualmente com a seguinte redação, a ele conferida pela Lei 10.150/2000:*

*"Art. 4º Ficam alteradas o caput e o § 3º do art. 3º da lei nº 8.100, de 5 de dezembro de 1990, e acrescentado o 4º, os quais passam a vigorar com a seguinte redação:*

*'Art. 3º O Fundo de Compensação de Variações Salariais - FVCS quitará somente um saldo devedor remanescentes por mutuário ao final do contrato, exceto aqueles relativos aos contratos firmados até 5 de*

dezembro de 1990, ao amparo da legislação do SFH, independentemente da data de ocorrência do evento caracterizador da obrigação do FVCS'."

Observa-se, portanto, que somente para os contratos firmados em data posterior a 05 de dezembro de 1990 existe a proibição de dupla utilização do FVCS, pelo mesmo mutuário, para quitação de saldo devedor."

A motivação das decisões efetiva-se com a exposição dos argumentos que o juiz considera decisivos para suas conclusões de acolhimento ou não das teses formuladas pelas partes e não há de se cogitar de lacunas na motivação pela falta de exaustiva apreciação, ponto por ponto, de tudo quanto suscetível de questionamentos. Neste sentido, já decidiu o C. STJ:

*"Esta Egrégia Corte não responde a questionário e não é obrigada a examinar todas as normas legais citadas e todos os argumentos utilizados pelas partes e sim somente aqueles que julgar pertinentes para lastrear sua decisão".*

(STJ, EDRESP nº 92.0027261, 1ª Turma, rel. Min. Garcia Vieira, DJ 22.03.93, p. 4515)

Ressalto que não se deve confundir omissão, contradição ou obscuridade com inconformismo diante do resultado ou fundamentação do julgamento, não sendo os embargos declaratórios meio de impugnação destinado a obter a reforma do julgado ou rediscussão de questões já decididas.

Não tendo sido demonstrado qualquer vício na decisão, que decidiu clara e expressamente sobre todas as questões postas perante o órgão julgador, sem obscuridades, omissões ou contradições, não merecem ser providos os embargos declaratórios.

Ante o exposto, nego provimento aos embargos de declaração.

P. I.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 24 de maio de 2013.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021483-30.2010.4.03.6301/SP

2010.63.01.021483-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : JOSE ADAO FERNANDES LEITE e outro  
APELADO : MARCIO ANTONIO DE ASSIS  
ADVOGADO : MARCIO FURTADO FIALHO e outro  
No. ORIG. : 00214833020104036301 13 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos por Márcio Antônio de Assis em face da decisão de fls. 330/332 que, nos termos do artigo 557, § 1º A, do Código de Processo Civil, deu provimento ao recurso da CEF para julgar improcedente a ação proposta visando a anulação do procedimento de execução extrajudicial aparelhado conforme do DL nº 70/66.

Sustenta a parte autora, ora embargante, que a decisão é contraditória ao afirmar ser obrigatória a observância estrita do devido processo legal e posteriormente afirmar que inexistente legislação especial regulamentando o procedimento de execução extrajudicial.

#### **Relatados, decido.**

Não há que se falar em contradição .

A declaração do julgado pelo motivo de contradição apenas se justifica se há discrepância nas operações lógicas desenvolvidas na decisão, vale dizer, se há dissonância interna e não suposta antinomia entre as interpretações e raciocínios adotados pelo julgador e os argumentos deduzidos pela parte, ou, ainda, em relação a interpretações

adotadas sobre o tema por outros órgãos julgadores, nessa linha de entendimento, destarte, não se verificando a ocorrência de contradição na decisão.

As questões objeto de impugnação foram apreciadas e decididas motivadamente pela decisão, ao frisar que:

" ...

Na execução do Decreto-lei nº 70/66 é obrigatória a observância estrita do devido processo legal. Para a realização do leilão extrajudicial decorrente de inadimplência de contrato é indispensável a prévia notificação pessoal do mutuário devedor (DL 70/66, art. 31, §1º), em conformidade com as formalidades legais exigidas, uma vez que é a única oportunidade dada ao executado para purgar a mora, sendo ato essencial à realização do leilão, sob pena de nulidade .

Todavia, o pedido inicial da parte autora visa o reconhecimento da nulidade do procedimento de execução sob o único fundamento de haver necessidade do mutuário ser pessoalmente intimado da realização do leilão.

Com relação à alegação de necessidade de intimação pessoal dos devedores da data de realização dos leilões consigno inexistir na legislação especial que rege a matéria previsão legal nesse sentido, bastando para tanto a publicação dos editais.

...

Assim, considerando que o devedor foi notificado pessoalmente para purgar a mora e não o fez, foram publicados os editais de leilão, conforme disposto no artigo 32 do Decreto-lei, não havendo qualquer irregularidade no procedimento.

(grifo nosso)

" ...

Assim, observo que a decisão não padece de vício algum, sendo indisfarçável o caráter infringente do recurso, visando substituir o aresto embargado por esta decisão.

Ainda que os embargos de declaração sejam interpostos com a finalidade de prequestionar a matéria decidida, objetivando a propositura dos recursos excepcionais, sempre devem ter como base um dos vícios constantes do artigo 535 do diploma processual:

*EMBARGOS DECLARATÓRIOS EM MANDADO DE SEGURANÇA. OMISSÃO. AUSÊNCIA. PRETENSÃO DE REEXAME DA CAUSA.*

*I- Inviável a interposição de embargos declaratórios visando suprir suposta omissão a respeito da não manifestação de argumento da parte, se este não era relevante para o deslinde da questão.*

*II - A omissão no julgado que desafia os declaratórios é aquela referente às questões, de fato ou de direito, trazidas à apreciação do magistrado e não a referente às teses defendidas pelas partes, as quais podem ser rechaçadas implicitamente pelo julgador, a propósito daquelas questões.*

*III - Esta c. Corte já tem entendimento pacífico de que os embargos declaratórios, mesmo para fins de prequestionamento, só serão admissíveis se a decisão embargada ostentar algum dos vícios que ensejariam o seu manejo (omissão, obscuridade ou contradição ).*

*Embargos declaratórios rejeitados.*

(STJ - EDcl no AgRg no MANDADO DE SEGURANÇA Nº 12.523 - DF, Rel. MIN. FELIX FISCHER, TERCEIRA SEÇÃO, J. 12.12.2007, DJ 1º.02.2008)

Em suma, visa a parte embargante a rediscussão de matéria e a conseqüente reforma da decisão, o que é inviável em sede de embargos de declaração.

Ante o exposto, NEGOU PROVIMENTO aos embargos de declaração.

Int.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 23 de maio de 2013.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009292-19.2007.4.03.6119/SP

2007.61.19.009292-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
APELANTE : GILBERTO APARECIDO BERNARDES e outro  
: ROSANGELA MESSIAS DA SILVA BERNARDES  
ADVOGADO : ANA CAROLINA DOS SANTOS MENDONCA e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : TONI ROBERTO MENDONCA e outro  
No. ORIG. : 00092921920074036119 1 Vr GUARULHOS/SP

## DECISÃO

Trata-se de apelação em face de sentença que julgou improcedente o pedido de revisão de contrato de mútuo vinculado ao Sistema Financeiro da Habitação - SFH. A parte autora foi condenada no pagamento das custas e honorários advocatícios fixados em R\$ 1.000,00, bem como reembolso de custas, observada a assistência judiciária.

Laudo pericial acostado às fls. 376/378 e 404/412.

Recorre a parte autora pugnando pela procedência do pedido de revisão das cláusulas contratuais, para tanto reiterando os argumentos lançados quando da propositura da ação, em especial sustentando que não foi observado o plano de equivalência salarial no reajuste das prestações, a ocorrência de capitalização de juros e a inconstitucionalidade do procedimento de execução extrajudicial aparelhado nos moldes do DL nº 70/66.

Com contrarrazões vieram os autos a este Tribunal.

É o relatório, decido.

### **TABELA PRICE**

A Tabela *Price* caracteriza-se por ser um sistema de amortização de financiamento baseado em prestações periódicas, iguais e sucessivas, dentro do chamado conceito de termos vencidos, em que o valor de cada prestação, ou pagamento, é composto por duas subparcelas distintas, isto é: uma de juros e outra de capital (denominada amortização).

Portanto, quando se pretende pagar um financiamento em parcelas constantes, compreendendo amortização de juros, em regra, utiliza-se a Tabela *Price*, que tem por traço central o fato de, ao longo dos pagamentos, o montante de juros pagos serem decrescentes ao passo que a amortização é crescente.

Na Tabela *Price* os juros são calculados sobre o saldo devedor apurado ao final de cada período imediatamente anterior e como a prestação é composta de amortização de capital e juros, ambos quitados mensalmente, à medida que ocorre o pagamento, inexistente capitalização, pois os juros não são incorporados ao saldo devedor, mas sim pagos mensalmente. Logo, o puro uso da Tabela *Price* não acarreta, por si só, a figura do anatocismo, isto é, pagamento de juros sobre juros, razão pela qual não nenhuma ilegalidade no uso da Tabela *Price*.

A legalidade do uso da Tabela *Price* já foi reiteradamente proclamada pelo STJ, asseverando que: "*Não configura capitalização dos juros a utilização do sistema de amortização introduzido pela Tabela Price nos contratos de financiamento habitacional, que prevê a dedução mensal da parcela de amortização e juros, a partir do fracionamento mensal da taxa convencionada, desde que observados os limite legais, conforme autorizam as Leis n. 4.380/64 e n. 8.692/93, que definem a atualização dos encargos mensais e dos saldos devedores dos contratos vinculados ao SFH.*" (REsp 5876639/SC - Rel. Min. Franciulli Netto - DJ 18/10/2004 - p. 238).

### **PLANO DE COMPROMETIMENTO DE RENDA - PCR**

Havendo no contrato a cláusula que imponha ao valor da prestação o chamado Plano de Comprometimento de Renda - PCR, será limitado o valor do encargo mensal ao percentual de comprometimento baseado nos rendimentos declarados pelos mutuários no contrato.

Nesse caso, havendo modificação da realidade contratual no transcurso do prazo, por força de eventos futuros e imprevisíveis que reduzam ou comprometam os rendimentos do mutuário, seja por mudança ou perda de emprego, ou ainda em caso de alteração da composição da renda familiar, é assegurado ao devedor o direito de renegociar o valor de suas parcelas, reequilibrando o valor da prestação aos seus novos rendimentos, devidamente comprovados.

Tal renegociação implica, também e ainda de acordo com o próprio contrato, a manutenção do percentual de comprometimento de renda, mas traz como consequência a dilatação do prazo de liquidação do financiamento, em até cem meses.

Neste sentido:

*"SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO - PLANO DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL. COMPROMETIMENTO DE RENDA INICIALMENTE PACTUADO - PRESTAÇÃO/RENDIMENTO - MANUTENÇÃO. PRECEDENTES. I - Este Superior Tribunal de Justiça já se manifestou no sentido de que, nos contratos de financiamento*

*habitacional firmado pelo Plano de Equivalência Salarial (PES), é direito do mutuário que sofreu redução de renda ter seu contrato revisto de forma a manter o percentual de comprometimento originalmente pactuado.*

*II - Recurso especial não conhecido."*

*(STJ, REsp 960847/RS, Rel. Min. Antônio de Pádua Ribeiro, DJ 17/09/2007)*

### **TAXA REFERENCIAL - TR**

O financiamento imobiliário para aquisição da casa própria é feito com recursos que provêm tanto da caderneta de poupança como do FGTS. Estes recursos financeiros, que pertencem aos poupadores e aos trabalhadores titulares de conta do FGTS, são remunerados com TR mais uma taxa de juros que na caderneta de poupança equivale a 6% e no FGTS a 3%.

Ora, o mútuo para aquisição de imóvel residencial pactuado no âmbito do SFH, está lastreado nesses recursos, motivo pelo qual o contrato que viabiliza tal financiamento tem que garantir o retorno do dinheiro emprestado, sob pena de causar grave desequilíbrio econômico-financeiro tanto no FGTS como Sistema Brasileiro de Poupança, além da desnaturação completa do contrato de mútuo, pois neste tipo de avença o mutuário está obrigado a restituir ao mutuante o que dele recebeu em coisa do mesmo gênero, qualidade e quantidade, nos termos do artigo 586 do Código Civil.

Para evitar o "*descasamento*" entre operações ativas e passivas do sistema financeiro, o contrato de financiamento imobiliário contém cláusula que prevê expressamente o reajustamento do saldo devedor com base no coeficiente aplicável às contas do FGTS e aos depósitos em caderneta de poupança.

Daí por que, desde o advento da Lei nº 8.177/91, o BTN deu lugar à TR como fator remuneratório dos depósitos em caderneta de poupança e do FGTS. Ressalte-se, ademais, que há autorização legal no artigo 18, § 2º, da Lei nº 8.177/91 para que o contrato de mútuo habitacional contenha cláusula de atualização pela remuneração básica aplicável aos depósitos de poupança.

Não há, portanto, nenhum impedimento legal para a pactuação de critério de atualização, tanto da prestação como do saldo devedor, com base na remuneração da caderneta de poupança, motivo pelo qual, em respeito ao convencionado pelas partes, mostra-se legítima e legal a utilização da TR na atualização do saldo devedor do mútuo habitacional.

Por outro lado, impende anotar que o STF, no julgamento da ADIn 493, não suprimiu a TR do universo jurídico nem proibiu que ela fosse utilizada como fator de indexação de contratos de financiamento imobiliário, mas, tão-somente, estabeleceu, em respeito princípio da intangibilidade do ato jurídico perfeito, que a TR não poderia substituir índice específico expressamente ajustado em contrato firmado antes da vigência da Lei nº 8.177/91, que instituiu a TR como índice de atualização de saldo devedor (*STF, RE 175.678/MG, Rel. Min. CARLOS VELLOSO, DJ de 04/08/1995, p. 22549; STJ REsp. 537.762/SC - Rel. Min. Fernando Gonçalves, DJ 01/02/2006, p. 560*).

Ainda sobre a incidência da TR, cumpre destacar a recente Súmula 454 editada pelo STJ pacificando a aplicação do referido índice, cujo enunciado transcrevo:

Pactuada a correção monetária nos contratos do SFH pelo mesmo índice aplicável à caderneta de poupança, incide a taxa referencial (TR) a partir da vigência da Lei nº 8.177/1991.

### **CAPITALIZAÇÃO DE JUROS**

Como a parcela de juros é paga mensalmente, quando do pagamento das prestações, não se pode falar na existência de cobrança de juros capitalizados. Em consequência, sendo o valor da prestação suficiente para o pagamento integral das parcelas de amortização e de juros, não haverá acréscimo de juros ao saldo devedor, pois os juros não serão incorporados ao capital, ou seja, não haverá cobrança de juros sobre juros.

### **JUROS**

Não há qualquer ilicitude na previsão contratual de taxa de juros nominal e taxa de juros efetiva. A existência dessas duas taxas de juros não constitui anatocismo e, na realidade, essas taxas de juros se equivalem, pois se referem a períodos de incidência diferentes.

Com efeito, a taxa anual é aplicada no ano, ao passo que a taxa efetiva corresponde a taxa anual aplicada mensalmente.

### **FORMA DE AMORTIZAÇÃO DAS PRESTAÇÕES**

A amortização do valor pago pela prestação mensal do montante do saldo devedor é questão já pacificada pelo STJ na Súmula 450: "*Nos contratos vinculados ao SFH, a atualização do saldo devedor antecede sua amortização pelo pagamento da prestação.*".

Reiterado o posicionamento do STJ no julgamento do REsp 1110903, que apreciando a questão em Recurso Repetitivo, mantendo o entendimento da Súmula 450.

Com isso, consolidou-se o posicionamento acerca da legalidade na incidência de correção monetária e juros sobre o saldo devedor antes de sua amortização mensal pelo valor da prestação e encargos (*STJ, AGRESP*

200802306894, Rel. Des. Fed. Conv. do TJ/AP Honildo Amaral de Mello Castro; TRF 3ª Região, AC 200161030018279, Des. Fed. Cecilia Mello, DJF3 CJI 09/09/2010, p. 380; TRF 4ª Região, AC 00345778520064047100, Des. Fed. Carlos Eduardo Thompson Flores Lenz, DE 14/04/2010).

#### **AMORTIZAÇÃO NEGATIVA - LAUDO PERICIAL**

Em contratos com a existência da cláusula PES aplicada ao reajuste das prestações, quando não suficiente o valor desta para o pagamento dos juros mensais, estes retornam ao saldo devedor, ocasionando a incidência de juros sobre juros no mês seguinte. Este fenômeno chama-se amortização negativa ou anatocismo, situação proibida no ordenamento jurídico brasileiro, questão inclusive objeto da Súmula 121 do STF (*É vedada a capitalização de juros, ainda que expressamente convencionada.*).

Assim, se comprovada pela perícia a ocorrência da amortização negativa, é imperativo que a parcela dos juros não amortizada pelo pagamento da prestação mensal seja colocada em conta apartada do saldo devedor (STJ, AgRg no REsp 933928/RS, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 04/03/2010; TRF 3ª Região, AC 200561000198091, Rel. Des. Fed. Cecilia Mello, DJF3 CJI 27/05/2010, p. 100; TRF 4ª Região, AC 2003.71.13.003239-0, Rel. Des. Fed. Fernando Quadros da Silva, DE 26/05/2010).

Sobre essa questão, o Superior Tribunal de Justiça apreciou o Recurso Especial nº 1.070.297 e firmou orientação de repercussão geral para recursos repetitivos:

*RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS VEDADA EM QUALQUER PERIODICIDADE. TABELA PRICE. ANATOCISMO. INCIDÊNCIA DAS SÚMULAS 5 E 7. ART. 6º, ALÍNEA "E", DA LEI Nº 4.380/64. JUROS REMUNERATÓRIOS. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO.*

*1. Para efeito do art. 543-C:*

*1.1. Nos contratos celebrados no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação, é vedada a capitalização de juros em qualquer periodicidade. Não cabe ao STJ, todavia, aferir se há capitalização de juros com a utilização da Tabela Price, por força das Súmulas 5 e 7.*

*1.2. O art. 6º, alínea "e", da Lei nº 4.380/64, não estabelece limitação dos juros remuneratórios.*

*2. Aplicação ao caso concreto:*

*2.1. Recurso especial parcialmente conhecido e, na extensão, provido, para afastar a limitação imposta pelo acórdão recorrido no tocante aos juros remuneratórios.*

Na espécie, conforme devidamente consignado pelo juízo *a quo* não foi constatada a ocorrência de amortização negativa.

#### **NATUREZA DE LEI ORDINÁRIA DA LEI Nº 4.380/64**

A lei nº 4.380/64, editada mediante o rito de lei ordinária, não perdeu tal natureza com a promulgação da Constituição Federal de 1988.

Trata-se, no caso, de lei editada com a finalidade de prescrever normas para facilitar e garantir a possibilidade de aquisição de bens imóveis por meio de concessão de créditos por parte de agentes financeiros. Cuidou ela de criar órgãos oficiais de supervisão dos financiamentos imobiliários e traçou as regras gerais para a contratação do crédito destinado à aquisição de imóveis.

Não estabeleceu, contudo, normas gerais do sistema financeiro nacional, que somente ocorreu com a edição da lei nº 4.595/64. Esta última, por força do disposto no art. 192 da Constituição Federal, foi recepcionada com força de lei complementar.

Assim, paulatinamente, as normas da lei nº 4.380/64 foram modificadas posteriormente por leis ordinárias sem que houvesse qualquer vício de inconstitucionalidade por invasão de área restrita a lei complementar.

#### **TAXAS DE ADMINISTRAÇÃO E DE RISCO DE CRÉDITO**

Nos contratos de financiamento de imóvel, a prestação é também composta pelos acessórios, nestes últimos incluídas as taxas como as de risco e administração quando contratualmente estipuladas. Não há que se cogitar nulidade de cláusula contratual relativa à cobrança dos acessórios e respectivas taxas quando não restar comprovada violação das cláusulas contratuais ou dos princípios da boa-fé e da livre manifestação de vontade, que norteiam a relação jurídica firmada entre as partes (TRF 4ª Região, AC 200371000659362/RS, Rel. Des. Fed. Vânia Hack de Almeida, DJU: 16/08/2006, p. 475; TRF 4ª Região, AC 200271000309050/RS, Rel. Des. Fed. Joel Ilan Paciornik, DJU 10/08/2005, p. 672).

#### **EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL**

O Decreto-Lei 70/66 não é inconstitucional, por não ferir qualquer das garantias a que os demandantes aludem nos autos (STF, RE 223.075/DF, Rel. Min. Ilmar Galvão, DJ 06/11/1998, p. 22).

O fato de processar-se extrajudicialmente a execução a que se refere tal Decreto-Lei não tem o condão de excluir da apreciação do Poder Judiciário qualquer lesão ou ameaça a direito, o que se comprova pelo próprio ajuizamento da presente ação. Tem o devedor todos os recursos para levar à apreciação dos Juízes e Tribunais, sua

pretensão. Por outro lado, não há disposição constitucional que garanta ao devedor que sua dívida seja cobrada de uma só forma e apenas através de processo judicial.

Embora esse procedimento especial de tutela do crédito imobiliário preveja a participação do Judiciário num momento posterior, isto é, na fase de imissão na posse, isso não significa supressão de controle judicial pois, em qualquer momento, desde que provocado, poderá o Judiciário examinar a legalidade da condução do processo extrajudicial de execução (*STF, RE 223.075-1 DF, DJ 06/11/1998; STJ, AC 1998.04.6577-0, Rel. Min. Eliana Calmon, DJU 15/10/1998, p. 117*).

### **INSCRIÇÃO EM CADASTRO DE DEVEDORES**

O STJ fixou o entendimento de que só é possível impedir o registro do nome do mutuário em cadastro de inadimplentes quando preenchidas as seguintes condições (*Resp. 756973 RS - DJ 16/04/2007*): i) *existir ação questionando integral ou parcialmente o débito*; ii) *o devedor estiver depositando o valor da parcela que entende devido*; iii) *houver demonstração da plausibilidade jurídica da tese invocada ou fundar-se esta em jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça ou do Supremo Tribunal Federal*.

### **DA APLICAÇÃO DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR E DA ABUSIVIDADE DAS CLÁUSULAS CONTRATUAIS**

O Código de Defesa do Consumidor é aplicável aos contratos celebrados no âmbito do SFH. Nesse diapasão, a Súmula 297 do STJ: "*O Código de Defesa do Consumidor é aplicável às instituições financeiras*".

Referido diploma legal definiu em seu art. 2º e 3º, § 2º consumidor como sendo "*toda pessoa física e jurídica que adquire e utiliza produto ou serviço como destinatário final*", e serviço como "*qualquer atividade fornecida no mercado de consumo, mediante remuneração, inclusive as de natureza bancária, financeira, de crédito e securitária, salvo as decorrentes de das relações de caráter trabalhista*".

Nesta linha, os contratos de sistema financeiro da habitação, por se tratarem de serviços bancários e financeiros, estão abrangidos pelo Código de Defesa do Consumidor, podendo, inclusive, suas cláusulas serem anuladas ou alteradas para a restituição do equilíbrio contratual.

Porém, não basta a invocação genérica da legislação consumerista, pois é necessária a demonstração cabal de que o contrato de mútuo viola normas de ordem pública previstas no CDC (*TRF 4ª Região, AC 2007.70.00.000118-9, Rel. Juiz Jairo Gilberto Schafer, DE 11/12/2007*).

Ainda nesse tema, não há guarida o pedido de devolução em dobro dos valores que em tese o mutuário teria pagado a maior, sem que haja prova inequívoca do enriquecimento ilícito do agente financeiro (*STJ, RESP 200700161524, Rel. Min. Castro Meira, DJ 27/08/2007, p. 213*).

### **TEORIA DA IMPREVISÃO**

A aplicação da Teoria da Imprevisão pressupõe a superveniência, após a conclusão do contrato, de acontecimento extraordinário e absolutamente imprevisível que cause além de modificação drástica e radical da base negocial, o enriquecimento injusto de um, em detrimento do outro contraente, levando-o à impossibilidade de cumprimento da obrigação.

Entretanto, as oscilações contratuais decorrentes da inflação - fato inerente à economia brasileira - e a simples alegação da Teoria da Imprevisão não configuram fato imprevisível que autorize o afastamento das obrigações assumidas contratualmente.

Há que se ter em mente que, para se acolher a pretensão de relativização do princípio que garante a força obrigatória dos contratos (*pacta sunt servanda*), é necessário que se constate que as condições econômicas objetivas no momento da execução do contrato se alteraram de tal forma que passaram a acarretar extrema onerosidade ao mutuário e, em contrapartida, excessiva vantagem em favor do agente credor, o que não ocorreu no caso dos autos.

### **DIREITO À MORADIA, FUNÇÃO SOCIAL DOS CONTRATOS, VIOLAÇÃO DOS PRINCÍPIOS DA AMPLA DEFESA E CONTRADITÓRIO**

A alegação de violação dos princípios do direito à moradia, função social dos contratos, ampla defesa e contraditório não encontra fundamento, uma vez que o contrato foi firmado livremente pelas partes e não restou comprovada qualquer ilegalidade no seu cumprimento, nem tampouco cláusulas abusivas que justificassem eventual rescisão unilateral. De igual modo, as dificuldades financeiras, são circunstâncias previsíveis a que todos estão sujeitos e não tem o condão de autorizar o afastamento das obrigações assumidas contratualmente.

Posto isto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO ao recurso. Intimem-se.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 27 de maio de 2013.  
JOSÉ LUNARDELLI  
Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011325-85.2011.4.03.6104/SP

2011.61.04.011325-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
APELANTE : ANTONIO RODRIGUES NETO  
ADVOGADO : JOSE ABILIO LOPES e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : MARCIO RODRIGUES VASQUES e outro  
No. ORIG. : 00113258520114036104 4 Vr SANTOS/SP

#### DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de ação que objetiva condenar a Caixa Econômica Federal - CEF ao pagamento de diferenças de atualização monetária de depósitos vinculados ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS, decorrente dos índices de junho/1987, dezembro/1988, janeiro/1989, fevereiro/1989, março/90, abril/1990, maio/1990, junho/1990, julho/1990 e março de 1991.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido de correção monetária, extinguindo o processo com resolução do mérito com fulcro no art. 269, I, do CPC, para condenar a CEF a creditar nas contas vinculadas do autor os valores resultantes da aplicação dos períodos de janeiro de 1989 (42,72%) e abril de 1990 (44,80%). A diferença será corrigida monetariamente até o efetivo pagamento, segundo os critérios aplicados ao FGTS e juros de mora a partir da citação à taxa de 0,5% ao mês até a entrada em vigor do Novo Código Civil, quando deverá ser aplicada a taxa SELIC. Custas processuais *pro rata*, observados os benefícios da assistência judiciária e fixada a sucumbência recíproca.

Em seu recurso, parte autora pugna pela reforma da sentença, com a aplicação dos índices afastados.

Subiram os autos, sem contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A questão relativa aos índices requeridos já foi pacificada tanto pelo Supremo Tribunal Federal como pelo Superior Tribunal de Justiça, conforme demonstram os seguintes julgados.

*FUNDO DE GARANTIA POR TEMPO DE SERVIÇO - FGTS - NATUREZA JURÍDICA E DIREITO ADQUIRIDO - CORREÇÕES MONETÁRIAS DECORRENTES DOS PLANOS ECONÔMICOS CONHECIDOS PELA DENOMINAÇÃO BRESSER, VERÃO, COLLOR I (NO CONCERNENTE AOS MESES DE ABRIL E DE MAIO DE 1990) E COLLOR II.*

*O Fundo de Garantia por Tempo de Serviço (FGTS), ao contrário do que sucede com as cadernetas de poupança, não tem natureza contratual, mas, sim, estatutária, por decorrer de Lei e por ela ser disciplinado.*

*Quanto à atualização dos saldos do FGTS relativos aos Planos Verão e Collor I (este no que diz respeito ao mês de abril de 1990), não há questão de direito adquirido a ser examinada, situando-se a matéria exclusivamente no terreno legal infraconstitucional.*

*No tocante, porém, aos Planos Bresser, Collor I (quanto ao mês de maio de 1990) e Collor II, em que a decisão recorrida se fundou na existência de direito adquirido aos índices de correção monetária que mandou observar, é de aplicar-se o princípio de que não há direito adquirido a regime jurídico.*

*Recurso extraordinário conhecido em parte, e nela provido, para afastar da condenação as atualizações dos saldos do FGTS no tocante aos Planos Bresser, Collor I (apenas quanto à atualização no mês de maio de 1990) e Collor II. (Supremo Tribunal Federal, RE no. 226.855-7/RS, Rel. Min. Moreira Alves, DJ 13.10.2000)*

*FUNDO DE GARANTIA POR TEMPO DE SERVIÇO (FGTS) - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - PRIMEIRO JULGAMENTO DEPOIS DA DECISÃO PROFERIDA PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL (RE N. 226855-7/RS, REL. MIN. MOREIRA ALVES, IN DJ DE 13.10.2000) - AUTOS REMETIDOS PELA SEGUNDA TURMA À PRIMEIRA SEÇÃO, EM RAZÃO DA RELEVÂNCIA DA MATÉRIA E PARA PREVENIR DIVERGÊNCIA ENTRE SUAS TURMAS (ART. 14, INC. II, DO REGIMENTO INTERNO DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA)*

PROCESSO CIVIL E TRIBUTÁRIO - FGTS - CEF - ASSISTÊNCIA SIMPLES - UNIÃO- PRETENDIDA OFENSA AOS ARTIGOS 128, 165, 458, E 535, TODOS DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - DESNECESSÁRIA A MENÇÃO A TODOS OS ARGUMENTOS APRESENTADOS - EMBARGOS DECLARATÓRIOS NO TRIBUNAL DE ORIGEM - INSTITUTO DO PREQUESTIONAMENTO - PROCRASTINAÇÃO NÃO CARACTERIZADA - MULTA EXCLUÍDA (ART. 538, PARÁGRAFO ÚNICO DO CPC) - LEGITIMIDADE PASSIVA EXCLUSIVA DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - LITISCONSÓRCIO PASSIVO NECESSÁRIO AFASTADO - IMPOSSIBILIDADE DE ADMISSÃO DE LITISCONSÓRCIO ATIVO FACULTATIVO: MATÉRIA NÃO PREQUESTIONADA - DISPENSÁVEL A JUNTADA DE EXTRATOS DAS CONTAS VINCULADAS AO FGTS - PRESCRIÇÃO TRINTENÁRIA (SÚMULA N. 210 DO STJ) - DECISÃO COM ESPEQUE NA LEGISLAÇÃO INFRACONSTITUCIONAL - JUROS DE MORA DE 0,5% AO MÊS - DISSENSO PRETORIANO AFASTADO - RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E PROVIDO EM PARTE, COM BASE NO ARTIGO 105, INC. III, ALÍNEA A, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA.

O pedido de assistência simples, formulado agora pela União, não obsta o regular andamento do processo. A figura do assistente possui caráter secundário; ele não defende direito subjetivo próprio, pelo que a eficácia do julgamento a ser proferido não depende de sua presença.

Assentou o Pretório Excelso (RE n. 226.855-7/RS), a atualização dos saldos do FGTS, nos seguintes termos:

"Plano Bresser" (junho/87-LBC-18,02%), "Plano Collor I" (maio/90-BTN-5,38%) e "Plano Collor II" (fevereiro/91-TR-7,00%). Entendimento também adotado nesta decisão.

Quanto ao índice relativo ao "Plano Verão" (janeiro/89), matéria reconhecidamente de índole infraconstitucional, mantém-se a posição do STJ (IPC-42,72%).

"Plano Collor I" (abril/90) - a natureza dos depósitos de poupança e do FGTS não se confunde. Aquele é investimento; este é sucedâneo da garantia da estabilidade no emprego. Não se pode atualizar os saldos dos trabalhadores com depósitos inferiores a NCz\$50.000,00, pelo IPC, e aqueles com importância superior a esse valor, pelo BTN fiscal. A Lei do FGTS não destrinçou os fundistas em duas categorias diferenciadas segundo o valor supra. Onde a lei não distingue, não cabe ao intérprete fazê-lo. Não faria sentido forrar as indenizações decorrentes da estabilidade no emprego dos efeitos da inflação real (IPC-44,80%) e dar tratamento apoucado aos fundistas (BTN fiscal).

Em resumo, a correção de saldos do FGTS encontra-se de há muito uníssona, harmônica, firme e estratificada na jurisprudência desta Seção quanto à aplicação do IPC de 42,72% para janeiro de 1989 e do IPC de 44,80% para abril de 1990.

Recurso conhecido e provido em parte, a fim de ser excluída a multa de 5% fixada no V. Acórdão em razão da oposição de embargos declaratórios. Acolhido, também, o pedido quanto à não incidência do IPC referente aos meses de junho de 1987, maio de 1990 e fevereiro de 1991, respectivamente, Planos "Bresser", "Collor I" e "Collor II".

Não cabe a esta Corte reexame, sob o fundamento de caducidade de medidas provisórias, dos índices de maio de 1990 e fevereiro de 1991, determinados pelo Excelso Supremo Tribunal Federal, que julgou a questão sob o prisma constitucional.

Recurso especial provido parcialmente, por maioria de votos. (Superior Tribunal de Justiça, RESP 265556/AL, Rel. Ministro Franciuli Netto, DJ 18.12.2000)

Portanto, são devidas as diferenças referentes a janeiro/89 e abril/90 e indevidas quaisquer outras diferenças.

Isto posto, com base no art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação da parte autora.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Int.

São Paulo, 24 de maio de 2013.

OSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00006 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010140-20.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.010140-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal OSÉ LUNARDELLI  
AGRAVANTE : SANTOS HENRIQUE E CIA LTDA  
ADVOGADO : THAIS CRISTINA BRIGATO NUNES e outro

AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
PARTE RE' : MANOEL HENRIQUE DOS SANTOS falecido e outro  
: ADALBERTO DIAS DOS SANTOS  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP  
No. ORIG. : 06038190219944036105 5 Vr CAMPINAS/SP

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, interposto por Santos Henrique e Cia Ltda, com pedido de efeito suspensivo, em face da decisão que indeferiu o pedido de desbloqueio do valor remanescente, de R\$ 111.509,97, correspondente ao valor da dívida, que recaiu sobre ativos financeiros do co-executado Adalberto Dias dos Santos.

Em suas razões recursais, o agravante alega o não exaurimento dos bens da empresa pela exequente, ocorrendo confusão de patrimônio da pessoa física e da pessoa jurídica. Aduz que, o co-executado, Adalberto Dias dos Santos, não poderia ser bloqueado em sua conta pessoal como pessoa física, a uma, porque não há solidariedade e, a duas, em razão dos valores depositados em sua conta serem referentes a benefícios previdenciários impenhoráveis. Sustenta a nulidade do feito executivo, uma vez que o procurador do agravante não restou intimado de qualquer decisão dos autos, bem como em razão da ausência de intimação do espólio de Manoel Henrique dos Santos, representante legal da empresa executada. Pugna pela substituição da penhora pelo imóvel pertencente à empresa.

Decido.

De início, cumpre dizer que se encontra suprida a questão da ausência de intimação do inventariante do Espólio de Manoel Henrique dos Santos, qual seja, Adalberto Dias dos Santos, posto que figura no pólo passivo da execução fiscal, tendo ciência dos atos executivos realizados no feito.

Ademais, quando da citação da pessoa jurídica executada, Santos, Henrique & Cia Ltda, o seu representante legal, Adalberto Dias dos Santos, tomou ciência da ação de execução, na qual figura como co-executado, assinando a procuração "ad judicium" de fl. 23.

Aplica-se ao caso vertente, o princípio da instrumentalidade das formas. Trata-se de princípio que rege o tema "nulidades" no direito processual.

Por meio do princípio da instrumentalidade das formas, temos que a existência do ato processual não é um fim em si mesmo, mas instrumento utilizado para se atingir determinada finalidade. Assim, ainda que com vício, se o ato atinge sua finalidade sem causar prejuízo às partes não se declara sua nulidade.

No que tange à ausência de citação pessoal de Adalberto Dias dos Santos, cumpre dizer que a agravante não se desincumbiu das regras do ônus da prova, uma vez que não foram trazidas aos autos a cópia integral do feito executivo não sendo possível aferir se houve ou não pedido de inclusão do referido sócio. Sendo assim, a agravante não logrou êxito em demonstrar a veracidade das suas alegações, não se desincumbindo das regras do ônus da prova.

Destarte, superadas as nulidades apontadas, passo ao exame da legitimidade de parte.

No que tange à exclusão dos sócios do pólo passivo ação, cumpre dizer que por força de decisão proferida em sede de recurso repetitivo pelo Supremo Tribunal Federal (RE 562.276/PR), foi reconhecida a inconstitucionalidade material do art. 13 da Lei 8.620/93, porquanto não é dado ao legislador estabelecer confusão entre os patrimônios das pessoas física e jurídica, o que, além de impor descon sideração *ex lege* e objetiva da personalidade jurídica, descaracterizando as sociedades limitadas, implica irrazoabilidade e inibe a iniciativa

privada, afrontando os arts. 5.º, XIII, e 170, parágrafo único, da Constituição Federal.

Ademais, também restou decidido que o art. 13 da Lei 8.620/93 é inconstitucional na parte que determinou que os sócios das empresas por cotas de responsabilidade limitada responderiam solidariamente, com seus bens pessoais, pelos débitos junto à Seguridade Social.

Consoante estabelecido no julgado proferido pelo Supremo Tribunal Federal, o art. 135, III, do CTN responsabiliza apenas aqueles que estejam na direção, gerência ou representação da pessoa jurídica e tão-somente quando pratiquem atos com excesso de poder ou infração à lei, contrato social ou estatutos. Desse modo, apenas o sócio com poderes de gestão ou representação da sociedade é que pode ser responsabilizado, o que resguarda a personalidade entre o ilícito (mal gestão ou representação) e a consequência de ter de responder pelo tributo devido pela sociedade.

Nesse sentido, também, o julgado do STJ, em regime de recurso repetitivo (543-C do CPC):  
TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE PESSOAL DOS SÓCIOS POR OBRIGAÇÕES DA SOCIEDADE JUNTO À SEGURIDADE SOCIAL. INCONSTITUCIONALIDADE DO ART. 13 DA LEI 8.620/93 DECLARADA PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL (RE 562.276). RECURSO PROVIDO. ACÓRDÃO SUJEITO AO REGIME DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO STJ 08/08. (REsp 1153119/MG, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 24/11/2010, DJe 02/12/2010)

Dessa forma, ainda que o sócio gerente/administrador não possa mais ser responsabilizado em razão da aplicação do art. 13 da Lei 8.620/93, poderá responder pelos débitos tributários caso se subsuma a hipótese prevista pelo inciso III do art. 135 do Código Tributário Nacional.

Assim, o pressuposto de fato ou hipótese de incidência da norma de responsabilidade, no art. 135, III, do CTN, é a prática de atos, por quem esteja na gestão ou representação da sociedade, com excesso de poder ou a infração à lei, contrato social ou estatutos e que tenham implicado, se não o surgimento, ao menos o inadimplemento de obrigações tributárias.

*A contrario sensu*, extrai-se o dever formal implícito cujo descumprimento implica a responsabilidade, qual seja, o dever de, na direção, gerência ou representação das pessoas jurídicas de direito privado, agir com zelo, cumprindo a lei e atuando sem extrapolação dos poderes legais e contratuais de gestão, de modo a não cometer ilícitos que acarretem o inadimplemento de obrigações tributárias.

Ora, ainda que se considere o mero inadimplemento de tributos por força do risco do negócio, bem como o mero atraso no pagamento de tributos, incapaz de fazer com que os sócios com poderes de gestão respondam com seu patrimônio por dívida da sociedade, o mesmo não ocorre quando há dissolução irregular da sociedade, devidamente comprovada por meio de diligência realizada por meio de oficial de justiça, posto que há o descumprimento de deveres por parte dos sócios gerentes/administradores da sociedade (*cf.* Súmula 475 do STF).

Vinha decidindo, até esta oportunidade, que nos termos do EREsp 702.232/RS, de relatoria do Ministro Castro Meira, Primeira Seção, DJ 26/09/2005, o ônus da prova quanto aos fatos que ensejam a responsabilidade do sócio-gerente depende do título executivo.

A conclusão desse raciocínio, portanto, é a de que se o nome do sócio não consta da CDA e a execução fiscal somente foi proposta contra a pessoa jurídica, caberá ao Fisco, ao postular o redirecionamento, provar a ocorrência de infração à lei, ao contrato social ou aos estatutos sociais. Caso o nome do sócio conste da CDA como corresponsável tributário, caberá a ele demonstrar a inexistência dos requisitos do art. 135 do CTN, tanto no caso de execução fiscal proposta apenas em relação à sociedade empresária e posteriormente redirecionada para o sócio-gerente, quanto no caso de execução proposta contra ambos (REsp 1.104.900/ES, Rel. Min. Denise Arruda, Primeira Seção, DJE 01/04/2009, submetido ao artigo 543-C do CPC).

Contudo, após refletir profundamente acerca da matéria, reconsidero o posicionamento que vinha adotando até então.

A admissão da corresponsabilidade dos sócios, simplesmente pelo só fato de terem seu nome gravado na CDA,

significa reconhecer, ao final, que a CDA é documento dissociado da realidade administrativa ou, por outro lado, decorre do até recentemente aplicado aos créditos tributários-previdenciários art. 13 da Lei nº 8.620/93, sobre o qual discorri anteriormente.

Não bastasse isso, verifico que, nos termos da Portaria nº 294, foi elaborada orientação disponível no sítio da Procuradoria da Fazenda Nacional, dispensando os Procuradores de interpor recurso na seguinte hipótese:

"Por outro lado, o simples fato de o nome do sócio constar da CDA, sem que se constate fraude ou dissolução irregular da empresa, não justifica a interposição de recurso por parte da PGFN, quando a exclusão do referido sócio do pólo passivo da execução, pelo juiz, tiver se dado em razão da inconstitucionalidade do art. 13 da Lei 8620/93. Nessas hipóteses (execução movida ou redirecionada contra sócio cujo nome conste da CDA, fundada, apenas, no art. 13 da Lei 8620/93, e não no art. 135 do CTN), aplica-se a dispensa constante do "caput" do presente item, eis que não se visualiza utilidade prática em se recorrer contra as decisões de exclusão apenas sob o fundamento de que a CDA possui presunção de certeza e liquidez e que o fato de nela constar o nome do sócio inverte o ônus da prova".

(<http://www.pgfn.fazenda.gov.br/legislacao-e-normas/listas-de-dispensa-de-contestar-e-recorrer/listas-de-dispensa-de-contestar-e-recorrer>)

Em conclusão, a falta de pagamento de tributo não configura, por si só, nem em tese, circunstância que acarrete a responsabilidade subsidiária do sócio. É indispensável, para tanto, que tenha agido com excesso de poderes ou infração à lei, ao contrato social ou ao estatuto da empresa. (REsp nº 1.101.728/SP, 1ª Seção, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 11.03.2009, DJe 23.03.2009).

O sócio deve responder pelos débitos fiscais do período em que exerceu a administração da sociedade apenas na hipótese de restar provado que agiu com dolo ou fraude e exista prova de que a sociedade, em razão de dificuldade econômica decorrente desse ato, não pôde cumprir o débito fiscal (EAg nº 494.887/RS, 1ª Seção, Rel. Min. Humberto Martins, j. 23.04.2008, DJe 05.05.2008).

Diante da inexistência de procedimento administrativo prévio que conclua pela responsabilidade de sócio/terceiro pela obrigação tributária da pessoa jurídica executada, presume-se que a autuação tenha por fundamento o art. 13 da Lei nº 8.620/93.

Apesar de revogado pela Lei nº 11.941/09, este dispositivo somente pode ser interpretado em sintonia com o art. 135 do CTN (REsp nº 736.428/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Humberto Martins, j. 03.08.2006, DJ 21.08.2006, p. 243) - razão por que cabe ao exequente a prova de que o sócio/terceiro praticou atos ilegais ou abusivos, aplicando-se a inversão do ônus da prova apenas quando provado administrativamente pelo exequente a responsabilidade do sócio.

Entretanto, na hipótese de o sócio gerente/administrador da sociedade ter provocado a dissolução irregular da sociedade, descumprindo dever formal de encerramento regular das atividades empresariais, é cabível sua responsabilização, por força da aplicação da Súmula 435 do Superior Tribunal de Justiça:

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

*In casu*, restou comprovado que há indícios de dissolução irregular da sociedade, posto que há certidão do oficial de justiça segundo a qual a empresa executada não se encontra mais estabelecida no endereço fornecido perante a Receita Federal (fl. 38).

A prova da dissolução irregular da empresa devedora, segundo entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, somente se caracteriza mediante a constatação do Oficial de Justiça em diligência realizada no endereço fornecido como domicílio fiscal. No mesmo sentido, o julgado desta Corte:

PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. DECISÃO TERMINATIVA. EXECUÇÃO FISCAL. NÃO RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES DESTINADAS AO FGTS. INCLUSÃO DE SÓCIO NO PÓLO PASSIVO DO FEITO. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA SOCIEDADE NÃO DEMONSTRADA.

I - (...)

II - (...)

III - (...)

IV - A prova da dissolução irregular da empresa devedora, segundo entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, somente se caracteriza mediante a constatação do Oficial de Justiça em diligência realizada no endereço fornecido como domicílio fiscal (EREsp 716.412, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 22/09/08; EREsp 852.437, 1ª Seção, Rel. Min. Castro Meira, DJ de 03/11/08).

V - No caso dos autos, o depositário fiel dos bens penhorados informou ao Juízo de origem que a empresa executada mudou o endereço de sua sede, o que fez com que o Magistrado singular determinasse a expedição de carta precatória para a constatação e reavaliação dos bens, carta esta que até a presente data (segundo documentação acostada) não retornou cumprida, ou com a certidão de que não foi possível o cumprimento, o que não é suficiente para comprovação de dissolução irregular hábil a promover a responsabilização pessoal de sócios pela dívida. Em casos que guardam similaridade com o presente já decidiu a Colenda 2ª Turma desta Egrégia Corte: (TRF 3 - Ag 2010.03.00.022212-7 - Relator Desembargador Federal Henrique Herkenhoff - 2ª T. - j. 19/10/10 - v.u. - DJF3 CJ1 28/10/10); e (TRF 3 - Ag 2010.03.00.016075-4 - Relatora Desembargadora Federal Cecilia Mello - 2ª T. - j. 28/09/10 - v.u. - DJF3 CJ1 07/10/10).

VI - Importante ressaltar que estes acórdãos acima descritos se referem a julgamentos de agravos legais (art. 557, § 1º, do CPC) interpostos contra decisões que negaram seguimento a agravos de instrumento com base no art. 557, caput, do CPC, o que demonstra o posicionamento uniforme da Turma com relação à matéria debatida nestes autos.

VII - Comprovada a dissolução irregular da empresa, não há impedimento para a exequente formular novo pedido de inclusão dos sócios no pólo passivo ao Juízo de origem, ocasião em que tal situação poderia ser levada em consideração para o julgamento.

VIII - Agravo improvido.

(AI - 428289/SP, Relatora DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MELLO, Órgão Julgador Segunda Turma, DJU 26/04/2011, p. 377)

No que se refere ao pedido de levantamento de parte da penhora dos créditos realizada nos autos também não assiste sorte à agravante, posto que não há prova de que o valor bloqueado provenha de aposentadoria e pensão.

Com tais considerações e com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, NEGO SEGUIMENTO ao agravo de instrumento.

P. I.

Oportunamente, devolvam-se os autos à Comarca de origem.

São Paulo, 23 de maio de 2013.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014255-59.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.014255-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
APELANTE : JEFFERSON MONTEIRO NEVES e outros  
: EMERSON MONTEIRO NEVES  
: CATIA APARECIDA NEVES  
ADVOGADO : JEFFERSON MONTEIRO NEVES  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : HEROI JOAO PAULO VICENTE  
No. ORIG. : 00142555920094036100 26 Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por Jefferson Monteiro Neves, Emerson Monteiro Neves e Catia Aparecida Neves contra a sentença de fls. 208/212 pela qual o Juízo *a quo* julgou procedente a ação monitória ajuizada pela Caixa, objetivando a cobrança de R\$ 29.772,79, em virtude do inadimplemento do Contrato de Abertura de Crédito e Financiamento Estudantil - FIES nº. 21.4055.185.0003539-60, firmado em 06.12.2001, e seus respectivos aditamentos.

Em suas razões de recurso (fls. 214/227), os apelantes pugnam pela reforma da sentença, sustentando: a aplicabilidade do Código de Defesa do Consumidor, a possibilidade de revisão das cláusulas consideradas abusivas, a ilegalidade das cláusulas que prevêm: a cobrança de juros remuneratórios em patamar acima de 6% ao ano e de forma capitalizada em periodicidade inferior à anual, a utilização da TR como indexador, a cobrança da comissão de permanência e multa, a utilização da tabela Price como sistema de amortização do saldo devedor e a cláusula - mandato.

Pretendem, ainda, a antecipação da tutela recursal, com o fim de coibir a inclusão de seus nomes nos órgãos de proteção ao crédito enquanto pendente discussão judicial sobre o débito.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório do essencial. DECIDO.

Inicialmente, deixo de conhecer da impugnação acerca da ilegalidade da utilização da TR - Taxa referencial como indexador do saldo devedor e da cobrança de multa e de comissão de permanência na medida em que o recorrente não se insurgiu oportunamente (no momento da oposição dos embargos monitórios) contra tais encargos.

Com efeito, somente em sede de apelo tais insurgências foram ventiladaa, o que importa em inadmissível inovação recursal.

### **Aplicabilidade do Código de Defesa do Consumidor**

O contrato objeto da ação não resta dúvida que se trata de adesão, devendo ressaltar-se, entretanto, que nessa espécie de contrato os termos são redigidos unilateralmente por uma das partes, sendo que à outra parte cabe aderir ou não aos seus termos. Aderindo, deve cumprir o avençado, eximindo-se de tal obrigação somente em caso de nulidade de suas cláusulas.

No caso em tela, trata-se de contrato de crédito educativo, uma modalidade *sui generis* de financiamento que compreende período de utilização do crédito, carência e amortização.

Por se tratar de um programa governamental de cunho social que visa beneficiar alunos universitários carentes ou que não possuam, momentaneamente, condições de custear as despesas com a educação superior, os princípios e regras do Código de Defesa do Consumidor não se aplicam a esses contratos. Nesse sentido o Superior Tribunal de Justiça decidiu:

*"Do acurado exame da legislação que rege o Programa de Crédito Educativo (Lei 8.436/92), não há como tipificar o proceder da Caixa Econômica Federal como prestação de um serviço bancário e, por conseguinte, não há falar em fornecedora. Nessa linha de raciocínio, o estudante carente, beneficiado com o Programa de Crédito Educativo, não retrata a figura do consumidor, razão pela qual, nesse Programa não incide o Código de Defesa do Consumidor. Nessa vereda foi o recente pronunciamento da Colenda 2.ª Turma do STJ, em voto condutor da lavra da eminente Ministra Eliana Calmon, ao pontificar que, "na relação travada com o estudante que adere ao programa de crédito educativo, não se identifica relação de consumo, porque o objeto do contrato é um programa de governo, em benefício do estudante, sem conotação de serviço bancário, nos termos do art. 3º, § 2º, do CDC (REsp 479.863-RS, DJ 4/10/2004). Em outro passo, com a mesma acuidade, assenta a douta Relatora a relação contratual que se forma como um "contrato disciplinado na Lei 8.436/92, em que figura a Caixa Econômica Federal como mera executora de um programa a cargo do Ministério da Educação, o qual estabelece as normas gerais de regência e o recurso de sustentação do programa."*

(STJ, Resp. n.º 536055-RS, Min. Relator Franciulli Neto, DJ de 14/03/2005).

### **Exclusão dos cadastros de inadimplentes**

A questão acerca da possibilidade de concessão de medida antecipatória que assegure aos devedores a incolumidade de seus nomes perante os órgãos restritivos de crédito não merece acolhida.

Com efeito, neste sentido já se pronunciou esta Corte, quando do julgamento do AI n. 2010.03.00.000018-0/SP tirado pelos ora apelantes contra a decisão que negou a antecipação da tutela.

A propósito, conforme jurisprudência consolidada da Segunda Seção do Superior Tribunal de Justiça (REsp nº 527.618/RS), o devedor para não ver o seu nome inscrito nos órgãos de restrição ao crédito deve preencher, concomitantemente, três requisitos: a existência de ação proposta pelo devedor, contestando a existência integral ou parcial do débito; demonstração de que a cobrança indevida se funda em jurisprudência consolidada do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça e o depósito do valor referente à parte incontroversa do débito ou a prestação de caução idônea.

Não é o que se verifica na hipótese, pois os recorrentes não propuseram ação discutindo o débito, nem prestaram caução idônea da parte incontroversa do débito. Neste sentido:

*"AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. INSCRIÇÃO NOS SERVIÇOS DE PROTEÇÃO AO*

*CRÉDITO NA PENDÊNCIA DE AÇÃO REVISIONAL. DEPÓSITO DE PARCELA. INEXISTÊNCIA DE DETERMINAÇÃO JUDICIAL PARA QUE O CREDOR SE ABSTENHA DE REGISTRAR O DÉBITO. EXERCÍCIO REGULAR DE UM DIREITO. DANO MORAL NÃO CONFIGURADO. I - O simples ajuizamento de ação revisional não impede a inscrição dos valores não adimplidos na forma avençada. A jurisprudência desta Corte admite a suspensão dos efeitos da mora nas ações em que se discutem cláusulas contratuais; todavia, para que a suspensão ocorra, é necessário o acolhimento de tutela antecipatória ou acautelatória pelo magistrado da causa. II - A Segunda Seção desta Corte fixou orientação no sentido de que, para o deferimento do cancelamento ou a abstenção da inscrição do nome do inadimplente nos cadastros de proteção ao crédito, é indispensável a presença concomitante de três elementos: a) que o devedor esteja contestando a existência total ou parcial do débito; b) que demonstre a plausibilidade jurídica da sua ação; c) que, versando a controvérsia sobre parte do débito, seja a parte incontroversa depositada ou garantida por caução idônea (REsp 527.618-RS, Rel. Min. CESAR ASFOR ROCHA, DJ 24.11.2003). III - Não se pode considerar a oposição de Embargos de Declaração, com o objetivo de sanar omissão do acórdão, ato atentatório à dignidade da justiça ou litigância de má-fé, porquanto constitui regular exercício de direito processual. IV- Recurso Especial conhecido e provido." (STJ, 3ª Turma, REsp 200801142766, Rel. Min. Sidnei Beneti, DJE 23.09.2008).*

#### **Cláusula de mandato**

Analisada à luz do Código Civil, a denominada "cláusula mandato" (Cláusula 18, § 7º) não pode ser considerada abusiva ou desproporcional.

De outro lado, não se verificou acontecimento extraordinário e imprevisível a autorizar a revisão do contrato, com fundamento no art. 478 do Código Civil.

A propósito, confira-se:

*"ADMINISTRATIVO. FIES. CONTRATO DE ABERTURA DE CRÉDITO PARA FINANCIAMENTO ESTUDANTIL. APLICAÇÃO DO CDC. CAPITALIZAÇÃO MENSAL DE JUROS. TABELA PRICE. JUROS DO CREDUC. INAPLICABILIDADE. MULTA MORATÓRIA E PENA CONVENCIONAL. CLÁUSULA MANDATO. LEGALIDADE. COMISSÃO DE PERMANÊNCIA E CORREÇÃO PELA TR. INAPLICABILIDADE. CONCESSÃO DE AJG. MANUTENÇÃO. 1. O CDC é aplicável aos contratos de financiamento estudantil. 2. Não há óbice à aplicação da Tabela PRICE para os contratos relativos ao FIES. Precedentes desta Corte. 3. Não é abusiva a observância do artigo 6º da Resolução nº 2.647/22.09.1999, do CMN, que, para os contratos relativos ao FIES, prescreve a possibilidade de capitalização mensal de juros, desde que observada a limitação anual de juros de 9%, também prevista naquele mesmo dispositivo legal. Pelo mesmo motivo, não há falar em incidência da Súmula 121 do STJ. 4. É inaplicável a legislação do CREDUC nos processos relativos ao FIES. 5. A multa moratória e a pena convencional possuem finalidades distintas, não sendo vedada sua cobrança de forma cumulada. 6. É cabível a incidência da Cláusula Mandato como garantia de adimplemento da obrigação assumida. 7. Inexistindo previsão contratual, bem como prova de sua eventual incidência, descabe falar em cobrança de comissão de permanência e correção pela TR nos contratos do FIES." (TRF 4, AC 200871080084555, Rel. Des. Fed. JOÃO PEDRO GEBRAN NETO, D.E. 14/10/2009).*

#### **Tabela Price**

Quanto ao sistema de amortização do saldo devedor, o emprego da Tabela Price não é vedado por lei e não importa, por si só, anatocismo.

A propósito, confira-se:

*"AÇÃO ORDINÁRIA. FINANCIAMENTO AO ESTUDANTE DE ENSINO SUPERIOR (FIES). TABELA PRICE. CAPITALIZAÇÃO MENSAL. TAXA DE JUROS CONTRATADA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE. I- Nos contratos de financiamento estudantil (FIES), inexistente ilegalidade quanto à incidência da Tabela Price, expressamente pactuada, que não importa, por si só, anatocismo. II- Conforme o art. 5º da Medida Provisória nº 1.693-17, de 30/03/2000, reeditada sucessivamente até a atual MP nº 2.170-36/2001, a capitalização dos juros por período inferior a um ano é permitida nas operações realizadas por instituições financeiras. Ainda, nos contratos celebrados anteriormente à referida MP, tais medidas já encontravam guarida no art. 6º da Resolução BACEN nº 2.647/99 (confirmado pela Res. nº 3.777/2009), que regulamentou a Medida Provisória nº 1.865-4/99 (reeditada diversas vezes, até a conversão na Lei nº 10.260/2001). III- Apelação desprovida. Sentença mantida." (TRF 2ª Região, 8ª Turma Especializada, AC 200551010251086, Rel. Des. Fed. Maria Alice Paim Lyard, E-DJF2R 28.02.2011, pp. 313/314);*

*"PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. REVISÃO CONTRATUAL. FINANCIAMENTO ESTUDANTIL - FIES. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. APLICAÇÃO DA TABELA PRICE. INEXISTÊNCIA DE RISCO DE IRREPARABILIDADE OU DIFÍCIL REPARAÇÃO. ARTIGO 43 DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. 1 - Não há prova nos autos de que a instituição financeira descumpriu as cláusulas estabelecidas no contrato de financiamento firmado pelas partes, acarretando cobrança de valores abusivos nas prestações. 2 - Inexistente ilegalidade na aplicação do sistema de amortização da Tabela Price ao Programa de*

*Financiamento Estudantil - FIES. 3 - Também não há risco de irreparabilidade ou de difícil reparação do direito da agravante. 4 - Não caracteriza ato ilegal ou abuso de poder a inscrição do nome do devedor em cadastro de inadimplentes prevista no artigo 43 do Código de Defesa do Consumidor. 5 - Agravo de instrumento ao qual se nega provimento."*

(TRF 3ª Região, 1ª Turma, AI 200803000198921, Rel. Des. Fed. Vesna Kolmar, DJF3 CJI 24.06.2009, p. 50); *"CONTRATO DE ABERTURA DE CRÉDITO PARA FINANCIAMENTO ESTUDANTIL. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS EM PERÍODO INFERIOR AO ANUAL. TABELA PRICE.*

*1. O financiamento através do Fundo de Financiamento ao Estudante do Ensino Superior (FIES) é constituído de verba pública, estando suas fontes enumeradas no artigo 2º da Lei 10.260/2001 (art. 2º da Mp 1.865-4/99). A concessão do financiamento aos alunos se dá em condições privilegiadas, segundo a legislação pertinente, ficando tão-somente a gestão a cargo da Caixa Econômica Federal.*

*2. A resolução nº 2.647/99 do BACEN, de 22 de setembro de 1999, fixou a taxa efetiva de juros em 9% ao ano, capitalizada mensalmente, o que restou observado na cláusula 10 do contrato celebrado.*

*3. A contratação dos juros (9% ao ano), e a formulação de sua aplicação mensal de forma fracionária (0,720732), se conforma à Súmula 121 do STF, na medida que o relevante é a forma de sua operacionalização dentro do termo anual, ou seja, deve se limitar ao teto de 9% ao ano, inexistindo na hipótese onerosidade excessiva ou capitalização possível de confrontar o entendimento sumulado. Dessa forma, respeitados os limites contratuais, não existe ilegalidade na aplicação da Tabela Price.*

*4. Em se tratando de Contrato de Financiamento Estudantil, regido pela Lei nº 10.260/2001, diante das especificidades do contrato em tela, quanto à periodicidade da capitalização de juros, o provimento jurisdicional almejado não tem utilidade prática alguma, restando prejudicado no ponto o recurso da CEF.*

*5. Apelo improvido."*

(TRF 4ª Região, AC 2007.71.040007429, 3ª Turma, Rel. Carlos Eduardo Thompson Lenz, DJ 09/01/2008);

#### **Juros**

A Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.155.684/RN, submetido ao regime dos recursos repetitivos (art. 543-C, do Código de Processo Civil), reiterou o entendimento no sentido de que, "em se tratando de crédito educativo, não se admite sejam os juros capitalizados, porquanto ausente autorização expressa por norma específica" ( 2ª Turma, AgREsp1.149.596, Rel. Min. Herman Benjamin, DJE 14.09.2010).

Assim, deve ser reformada a sentença de primeiro grau neste particular.

Prosseguindo, em face das alterações legislativas ocorridas após a formalização do instrumento em tela, necessário se faz realizar um breve histórico das taxas de juros aplicáveis aos contratos de FIES.

A Resolução do BACEN nº. 2647/99 previa, em seu artigo 6º, a aplicação de juros à razão de 9% (nove por cento) ao ano.

Sobrevieram as Resoluções nº. 3.415/2006 e 3.777/2009, ambas prevendo reduções nas taxas de juros praticadas neste tipo de financiamento, todavia, limitada sua incidência aos contratos firmados após sua vigência.

A Lei nº. 12.202, de 15 de janeiro de 2010, promoveu diversas alterações na Lei nº. 10.260/2001, entre elas a inclusão do §10 no artigo 5º, que passou a vigorar com a seguinte redação:

*"Art. 5º - Os financiamentos concedidos com recursos do FIES deverão observar o seguinte:*

*(...)*

*§10. A redução dos juros, estipulados na forma do inciso II deste artigo, incidirá sobre o saldo devedor dos contratos já formalizados."*

Entendo que o referido dispositivo não é auto-aplicável e dependia de regulamentação pelo Conselho Monetário Nacional, responsável pela fixação dos juros dos contratos de FIES, tendo sido integrada normativamente pela publicação da Resolução nº. 3.842, de 10 de março de 2010.

Assim, a partir publicação da Resolução 3842/2010, que reduziu os juros para os contratos firmados no âmbito do FIES de 3,5% ao ano para 3,4% a.a. (três inteiros e quatro centésimos por cento ao ano), deve ser aplicada a nova razão de juros sobre o saldo devedor dos contratos já formalizados.

Por derradeiro, considerando que o parcial provimento do presente recurso decorre de alteração legislativa superveniente ao ajuizamento da ação, mantenho a distribuição dos ônus da sucumbência, nos termos fixados em primeiro grau.

Com tais considerações, nos termos do art. 557, §1º-A e *caput*, do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação, para declarar a ilegalidade da cobrança de juros capitalizados mensalmente e determinar que, após 10 de março de 2010, sobre o saldo devedor do contrato FIES nº. 21.4055.185.0003539-60 incidam juros à taxa efetiva de 3,4% ao ano.

P. I. Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 28 de maio de 2013.

JOSE LUNARDELLI

Desembargador Federal

00008 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028494-30.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.028494-4/SP

RELATOR : Juiz Convocado MÁRCIO MESQUITA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADO : UNITED AUTO ARICANDUVA COM/ DE VEICULOS LTDA e outros. e  
filia(l)(is)  
ADVOGADO : RICARDO ALBERTO LAZINHO e outro  
No. ORIG. : 00143525420124036100 9 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Fls. 102/107.

Em razão do julgamento do processo originário de que fora extraído o presente Agravo de Instrumento, tenho por prejudicado o recurso pela perda de objeto.

Ante ao exposto, **nego seguimento ao agravo**, com fundamento no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

Comunique-se o D. Juízo de Origem.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 03 de junho de 2013.

MARCIO MESQUITA  
Juiz Federal Convocado

00009 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007143-98.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.007143-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado MARCIO MESQUITA  
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : FRANCO ANDREY FICAGNA e outro  
AGRAVADO : ESTELINA BENTO DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : ROSEMARY DA SILVA PEREIRA e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 24 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00135532120064036100 24 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

**Fls. 273/274.**

Em razão do julgamento do processo originário de que fora extraído o presente Agravo de Instrumento, tenho por prejudicado o recurso pela perda de objeto.

Ante ao exposto, **nego seguimento ao agravo**, com fundamento no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

Comunique-se o D. Juízo de Origem.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 03 de junho de 2013.  
MARCIO MESQUITA  
Juiz Federal Convocado

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006739-60.2010.4.03.6000/MS

2010.60.00.006739-1/MS

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
APELANTE : SOLIMAR ALVES DE ALMEIDA  
ADVOGADO : NILZA LEMES DO PRADO e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : LUIS FERNANDO BARBOSA PASQUINI e outro  
No. ORIG. : 00067396020104036000 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da r. sentença que julgou extinto o processo sem exame do mérito, nos termos do art. 267, VI, do CPC, por falta de interesse de agir, em autos de ação ordinária visando a declaração de nulidade da cláusula contratual décima sétima, que estabelece a responsabilidade do mutuário no pagamento de eventual saldo residual, ao término do prazo contratual e de quitação do respectivo contrato de mútuo vinculado ao Sistema Financeiro da Habitação - SFH.

A parte autora em suas razões, pugna pela nulidade da sentença, a uma porque a presente ação foi proposta antes da adjudicação do imóvel pela CEF e, a duas, porque o objeto da lide versa o reconhecimento da inexistência do débito que ensejou a execução.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta Corte.

É a síntese do necessário.

Decido.

A presente ação foi proposta em 02 de julho de 2010 momento em que o prazo contratual de amortização do mútuo firmado pelas partes de 240 meses já havia transcorrido com o adimplemento de todas as prestações. Assim, depreende-se que o débito que ensejou o procedimento de execução extrajudicial aparelhado nos moldes do Decreto lei nº 70/66 pela CEF decorre do não pagamento pelos mutuários das prestações oriundas da prorrogação automática prevista em contrato para adimplemento do saldo devedor residual apurado ao final dos 240 meses pactuados.

Neste quadro processual não vislumbro sejam os autores carecedores do direito de ação, não obstante em oportunidades anteriores tenha me posicionado em contrário, se não vejamos:

Ainda que tenha havido a extinção do contrato, decorrente de execução extrajudicial subsiste o interesse processual da parte autora em pretender, mediante a declaração da nulidade da cláusula de prorrogação automática do financiamento e o reconhecimento da quitação do contrato, ainda que de forma restrita à apuração da existência de perdas e danos.

Nesse sentido confira-se o seguinte julgado:

*AÇÃO ORDINÁRIA. SFH. REVISÃO DE CONTRATOS FINDOS. POSSIBILIDADE. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. TABELA PRICE. RENEGOCIAÇÃO PELO SACRE. TAXA DE JUROS. AMORTIZAÇÃO. SALDO DEVEDOR. CES. PES. SEGURO. CONSECUTÓRIOS DA MORA. TR. REPETIÇÃO DO INDÉBITO. SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO.*

*1. O Superior Tribunal de Justiça manifestou-se no sentido de que os contratos extintos pela novação ou pela quitação podem ser objeto de revisão em caso de ilegalidades cometidas pelo banco credor no curso do contrato. (Súmula n.º 286 do STJ)*

(...)

(TRF4; AC nº 2002.70.00.002897-5/PR; Terceira Turma; Relator: Desembargador Federal Carlos Eduardo Thompson Flores Lenz; julgado em 02/06/2009; D.E. 17/06/2009)

Diante do exposto, descabe a extinção do processo sem julgamento de mérito por ausência de interesse de agir, devendo a sentença de fls. 165/167 ser desconstituída e, em face do efeito translativo do recurso, nos termos dos artigos do artigo 515 § 3º c/c o 516 do CPC (STF, EERESP nº 2002.00915560, Ministro José Delgado, DJ de 06.03.2003).

Passo a apreciar as demais questões suscitadas e discutidas no processo.

No presente contrato de financiamento não há contribuição ao Fundo de Compensação da Variações Salariais - FCVS, sendo da inteira responsabilidade do DEVEDOR o pagamento de eventual saldo devedor residual.

Referida cláusula encontra-se em consonância com o regramento legal da matéria, que, através do Decreto-Lei 2.349/87, restringiu a possibilidade de cobertura do saldo devedor residual pelo FCVS justamente para minimizar o déficit do sistema financeiro de habitação.

O artigo 2º do mencionado diploma legal prevê expressamente:

*"Nos contratos sem cláusulas de cobertura pelo FCVS, os mutuários finais responderão pelos resíduos dos saldos devedores existentes, até sua final liquidação, na forma que for pactuada, observadas as normas expedidas pelo Conselho Monetário Nacional".*

Portanto, não há que se falar em cobertura do saldo residual pelo FCVS, não havendo razão à parte autora, que, justamente por não haver previsão contratual, não contribuiu para o FCVS durante todo o período de execução contratual.

Ademais, não há que se falar em abuso ou potestatividade na cláusula que prevê a responsabilidade do mutuário pelo saldo devedor residual após o pagamento das prestações.

No caso dos autos, as partes livremente pactuaram que o saldo devedor residual seria suportado pelo mutuário, imposição que decorre da lógica do sistema adotado pelas partes.

O contrato prevê que a correção das prestações mensais seria feita pelo Plano de Equivalência Salarial, enquanto que o saldo devedor seria atualizado pelos índices da poupança. Tal diferença entre índices acarreta a existência de saldo residual ao final do pagamento das prestações.

O benefício do mutuário de ver suas prestações reajustadas de acordo com seus reajustes salariais e, assim, não comprometer sua renda mensal, vem acompanhado pelo ônus de suportar eventuais diferenças a serem honradas ao final do prazo contratual.

Neste sentido, já se manifestou o Superior Tribunal de Justiça:

*SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. NULIDADE DE CLÁUSULA CONTRATUAL QUE ESTABELECE PARÂMETRO DE ATUALIZAÇÃO DO SALDO DEVEDOR DISTINTO DAQUELE PREVISTO PARA O REAJUSTE DOS ENCARGOS MENSIS. OBJETO IMPOSSÍVEL. INEXISTÊNCIA. CONTRATO CELEBRADO SOB A ÉGIDE DA LEI Nº 8.692, DE 28.7.1993. (...) Não estando preconizada a cobertura do eventual resíduo pelo FCVS (Fundo de Compensações de Variações Salariais), o que sobejar ao final do contrato é da responsabilidade do mutuário. Recurso especial não conhecido.*

(REsp 382875/SC, 4ª Turma, Rel. Min. Barros Monteiro, DJ 24/02/2003)

*RECURSO ESPECIAL - SISTEMA FINANCEIRO HABITACIONAL (SFH) - CONTRATO DE FINANCIAMENTO SEM COBERTURA DO FUNDO DE COMPENSAÇÃO DE VARIAÇÕES SALARIAIS (FCVS) - PAGAMENTO DO SALDO DEVEDOR residual PELO MUTUÁRIO - CABIMENTO - RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. Nos contratos de financiamento celebrados no âmbito do SFH, sem cláusula de garantia de cobertura do FCVS, o saldo devedor residual deverá ser suportado pelo mutuário. 2. Tal entendimento não se limita aos contratos firmados após a Lei n. 8.692/93, mas se espalha para qualquer contrato de financiamento habitacional em que não se tenha pactuado expressamente a cobertura do FCVS. 3. Recurso especial provido.*

(REsp 823791/PE, Rel. Ministro MASSAMI UYEDA, TERCEIRA TURMA, julgado em 25/11/2008, DJe 16/12/2008)

O último aresto citado rechaça expressamente eventual ilegalidade ou abuso nesta cláusula ao mencionar que "é essa sistemática que foi desenhada pela lei e pela vontade das partes, de maneira que se revela inviável que o Judiciário a remodele para, a qualquer pretexto, estender o benefício do FCVS aos mutuários que não contribuíram para esse fundo por terem celebrado contratos de financiamento sem a correspondente cláusula de garantia de cobertura".

Outrossim, reconhecendo que a autora não tem direito à cobertura do saldo residual pelo FCVS, conseqüentemente, não há que prosperar o pedido de quitação do saldo devedor por meio desse fundo.

Assim não obstante haja interesse de agir dos mutuários na presente ação para a declaração de nulidade da execução realizada, mostra-se ausente a plausibilidade do direito invocado.

Com tais considerações, nos termos do artigo 557, § 1º do CPC, DOU PROVIMENTO ao recurso da parte autora para desconstituir a sentença prolatada em primeira instância e, nos termos dos artigos 515, §1 c.c. 516 do CPC,

julgo improcedente o pedido formulado. Condene a parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios fixados em R\$ 300,00 (trezentos reais).

Intime-se

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 20 de maio de 2013.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00011 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001267-65.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.001267-1/SP

RELATOR : Juiz Convocado MÁRCIO MESQUITA  
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : MARCELO FERREIRA ABDALLA e outro  
AGRAVADO : EDUARDO MARICATO  
ADVOGADO : OLAIR DOS SANTOS e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE PIRACICABA SP  
No. ORIG. : 00039112120114036109 3 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

**O Juiz Federal Convocado Márcio Mesquita (Relator):**

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto pela Caixa Econômica Federal - CEF contra a decisão proferida nos autos da ação ordinária processada sob nº 0003911-21.2011.403.6109, a qual decretou a revelia da CEF e determinou o desentranhamento da contestação.

Sustenta a agravante que a contestação é tempestiva; que a citação efetuada via correio é inválida, pois foi recebida por terceiro sem poderes para recebê-la; que a teoria da aparência, no sentido de considerar válida a citação por correspondência entregue no endereço da empresa, viola o artigo 223, parágrafo único, do Código de Processo Civil.

Alega ainda que o Carteiro da EBCT não é Oficial de Justiça e a CEF não foi responsável por qualquer intempestividade que possa ser alegada.

É o relatório.

Fundamento e decido.

O recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557, do CPC -Código de Processo Civil.

O agravo de instrumento deve ser obrigatoriamente instruído com os documentos descritos no artigo 525, inciso I, do Código de Processo Civil.

No caso presente, o recurso não veio acompanhado de cópia da decisão agravada, tampouco da certidão de intimação, cuja ausência impede o seu conhecimento pelo Tribunal. Anoto ainda que o documento de fls. 53/54 a esse fim não se presta.

Por outro lado, não é cabível oportunizar à parte prazo para juntada das peças faltantes, já que a interposição do recurso tem por consequência a preclusão consumativa do ato.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça está pacificada nesse sentido. Confira-se:

"Ainda relativamente às referidas peças, a que se refere o art. 525-II do CPC, "não é possível que o relator converta o julgamento em diligência para facultar à parte a complementação do instrumento, pois cabe a ela o dever de fazê-lo no momento da interposição do recurso" (STJ-Corte Especial, ED no REsp 509.394, rel. Min. Eliana Calmon, j. 18.8.04, negaram provimento, três votos vencidos, DJU 4.4.05, p. 157" (Theotônio Negrão, Código de Processo Civil e legislação processual em vigor, 38.ª ed., São Paulo: Saraiva, 2006, p. 645, nota nº 6 ao artigo 525)."

Nesse sentido também já decidiu a Primeira Turma deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

*PROCESSO CIVIL. AUSÊNCIA DE JUNTADA DE DOCUMENTO OBRIGATÓRIO. NEGATIVA DE SEGUIMENTO DO AGRAVO DE INSTRUMENTO. APLICABILIDADE DOS ARTIGOS 525, I, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. OCORRÊNCIA DE PRECLUSÃO CONSUMATIVA. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.*

1- É dever do agravante quando da interposição do agravo de instrumento juntar todas as peças (Art. 525, I do CPC) sob pena de ser negado seguimento ao recurso (STJ).

2- A agravante não instruiu devidamente o presente recurso, deixando de trazer cópia da certidão da intimação da decisão agravada, peça essencial para a formação do instrumento, nos termos do artigo 525, inciso I, do Código de Processo Civil.

3- Com efeito, a cópia da certidão de intimação, exigida pelo referido dispositivo, é aquela aposta nos próprios autos, pela secretaria da Vara ou Oficial de Justiça, que possui fé pública, não sendo aceita o documento acostado à fl. 57 pela agravante, vez que as peças obrigatórias, previstas expressamente no diploma processual, não podem ficar a critério do recorrente porque são indispensáveis ao seguimento do recurso.

4- Recurso não conhecido.

**TRF 3ª Região, AG 2004.03.00.048269-1, Primeira Turma, Relª. Desª. Fed. Vesna Kolmar, Data da Decisão: 06/12/2005, DJU14/02/2006, p. 268**

Ante o exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, com fundamento no art. 557, "caput", do Código de Processo Civil.

Intimem-se. Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos ao Juízo de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 03 de junho de 2013.

MARCIO MESQUITA  
Juiz Federal Convocado

00012 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0033094-94.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.033094-2/SP

RELATOR	: Juiz Convocado MÁRCIO MESQUITA
AGRAVANTE	: BALANCAS JUNDIAI E EQUIPAMENTOS E SERVICOS LTDA
ADVOGADO	: LUIZ FERNANDO MARTINS MACEDO e outro
AGRAVADO	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
PARTE AUTORA	: IND/ E COM/ DE BALANCAS JUNDIAI LTDA
ADVOGADO	: LUIZ FERNANDO MARTINS MACEDO e outro
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG.	: 00125826519994036105 4 Vr CAMPINAS/SP

## DECISÃO

### O Juiz Federal Convocado Márcio Mesquita (Relator):

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto por Balanças Jundiáí Indústrias e Comercio Ltda., contra despacho proferido nos autos da ação ordinária processada sob nº 0012582-65.1999.4.03.6105, a qual deferiu a compensação da totalidade dos créditos apurados nos autos.

Sustenta a agravante que o despacho deve ser reformado, indeferindo o pedido de compensação feito pela Fazenda Nacional, e deferindo a expedição de precatório, com destaque dos honorários contratuais, declarando a inconstitucionalidade da EC 62/2009.

Subsidiariamente requer a separação dos honorários contratuais do valor principal que será compensado, devido ao seu caráter alimentar.

É o relatório.

Fundamento e decido.

O recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557, do CPC -Código de Processo Civil.

O agravo de instrumento deve ser obrigatoriamente instruído com os documentos descritos no artigo 525, inciso I, do Código de Processo Civil.

No caso presente, o recurso não veio acompanhado de cópia integral da decisão agravada, cuja ausência impede o seu conhecimento pelo Tribunal. Com efeito, percebe-se claramente que o documento acostado às **fls. 275** deste instrumento não é integral.

Por outro lado, não é cabível oportunizar à parte prazo para juntada das peças faltantes, já que a interposição do recurso tem por consequência a preclusão consumativa do ato.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça está pacificada nesse sentido. Confira-se:

*"Ainda relativamente às referidas peças, a que se refere o art. 525-II do CPC, "não é possível que o relator converta o julgamento em diligência para facultar à parte a complementação do instrumento, pois cabe a ela o dever de fazê-lo no momento da*

*interposição do recurso" (STJ-Corte Especial, ED no REsp 509.394, rel. Min. Eliana Calmon, j. 18.8.04, negaram provimento, três votos vencidos, DJU 4.4.05, p. 157"*

*(Theotônio Negrão, Código de Processo Civil e legislação processual em vigor, 38.ª ed., São Paulo: Saraiva, 2006, p. 645, nota nº 6 ao artigo 525)."*

Nesse sentido também já decidiu a Primeira Turma deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

*PROCESSO CIVIL. AUSÊNCIA DE JUNTADA DE DOCUMENTO OBRIGATÓRIO. NEGATIVA DE SEGUIMENTO DO AGRAVO DE INSTRUMENTO. APLICABILIDADE DOS ARTIGOS 525, I, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. OCORRÊNCIA DE PRECLUSÃO CONSUMATIVA. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.*

*1- É dever do agravante quando da interposição do agravo de instrumento juntar todas as peças (Art. 525, I do CPC) sob pena de ser negado seguimento ao recurso (STJ).*

*2- A agravante não instruiu devidamente o presente recurso, deixando de trazer cópia da certidão da intimação da decisão agravada, peça essencial para a formação do instrumento, nos termos do artigo 525, inciso I, do Código de Processo Civil.*

*3- Com efeito, a cópia da certidão de intimação, exigida pelo referido dispositivo, é aquela aposta nos próprios autos, pela secretaria da Vara ou Oficial de Justiça, que possui fé pública, não sendo aceita o documento acostado à fl. 57 pela agravante, vez que as peças obrigatórias, previstas expressamente no diploma processual, não podem ficar a critério do recorrente porque são indispensáveis ao seguimento do recurso.*

*4- Recurso não conhecido.*

**TRF 3ª Região, AG 2004.03.00.048269-1, Primeira Turma, Relª.Desª. Fed. Vesna Kolmar, Data da Decisão: 06/12/2005, DJU14/02/2006, p. 268**

Ante o exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento.

Intimem-se. Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos ao Juízo de origem, observadas as formalidades

legais.

São Paulo, 03 de junho de 2013.

MARCIO MESQUITA  
Juiz Federal Convocado

00013 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010036-28.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.010036-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado MARCIO MESQUITA  
AGRAVANTE : ESCRITORIO DE ADVOCACIA PROF ALDO CASTALDI S/C LTDA  
ADVOGADO : DION CASSIO CASTALDI  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SAO MANUEL SP  
No. ORIG. : 00014892720138260581 1 Vr SAO MANUEL/SP

DESPACHO

**Fls. 15 e 107:**

Considerando que houve o recolhimento de custas, porém em desacordo com a Resolução nº 278/2007, do Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, com as alterações da Resolução CA nº 411/2010 e da Resolução CA nº 426/2011, providencie a agravante a regularização do recolhimento no prazo de 5 (cinco) dias, sob pena de negar-se seguimento ao recurso.

Intime-se.

São Paulo, 03 de junho de 2013.

MARCIO MESQUITA  
Juiz Federal Convocado

00014 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011208-05.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.011208-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : JOAO BATISTA VIEIRA e outro  
AGRAVADO : LUIS CARLOS SERRA  
ADVOGADO : CRISTIANE COLLARO FERNANDES e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00072651320134036100 13 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela Caixa Econômica Federal contra decisão reproduzida nas fls. 49/51, em ação declaratória de nulidade de ato jurídico, consubstanciado no procedimento de execução

extrajudicial de imóvel financiado nos moldes do Sistema Financeiro da Habitação, que deferiu pedido de antecipação dos efeitos da tutela pleiteada, visando que a agravante se abstenha de alienar o imóvel objeto da presente ação a terceiros.

A agravante sustenta a regularidade do procedimento de execução deflagrado em decorrência da inadimplência dos mutuários.

É o relatório.

Ora, estando o devedor em mora no cumprimento das obrigações, e, portanto, inadimplente, é legítimo e legal o credor cobrar a dívida, executando a garantia hipotecária, pois o risco de sofrer a execução judicial ou extrajudicial do contrato é consectário lógico da inadimplência, não havendo qualquer ilegalidade ou irregularidade na conduta do credor. Nesse sentido, são precedentes desta Corte os AG 265790, 376609, 900028. Pela análise dos documentos juntados aos autos e das afirmações feitas pela parte agravante, verifico que o contrato foi firmado em 10/04/08, pelo Sistema SAC, com prazo de amortização de 360 meses, prestação inicial de R\$ 1.798,99 e que em razão da inadimplência dos mutuários iniciada em outubro de 2010 o imóvel teve sua propriedade consolidada pela CEF em março de 2012.

Com a consolidação o domínio do imóvel passou a pertencer a Caixa Econômica Federal, e o contrato tornou-se inexistente.

A mutuária, inadimplente desde outubro de 2010, propôs a ação de anulação somente em abril de 2013, passados 11 (onze) meses da data da consolidação. Pelo lapso temporal transcorrido não vislumbro, neste caso, elementos suficientes a amparar a tutela pleiteada.

Ainda que se estivesse discutindo eventual vício no procedimento executório, não poderia ser desfeito o registro da adjudicação do imóvel, resolvendo-se a hipotética demanda em perdas e danos .

Neste sentido:

"SFH. MÚTUO HABITACIONAL. INADIMPLÊNCIA. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI Nº 70/66. ADJUDICAÇÃO DO IMÓVEL. EXTINÇÃO DO CONTRATO DE FINANCIAMENTO IMOBILIÁRIO. PROPOSITURA DE AÇÃO. AUSÊNCIA DE INTERESSE PROCESSUAL.

I - Diante da inadimplência do mutuário, foi instaurado procedimento de execução extrajudicial com respaldo no Decreto-lei nº 70/66, tendo sido este concluído com a adjudicação do bem imóvel objeto do contrato de financiamento.

II - Propositura de ação pelos mutuários, posteriormente à referida adjudicação do imóvel, para discussão de cláusulas contratuais, com o intuito de ressarcirem-se de eventuais pagamentos a maior.

III - Após a adjudicação do bem, com o consequente registro da carta de arrematação no Cartório de Registro de Imóveis, a relação obrigacional decorrente do contrato de mútuo habitacional extingue-se com a transferência do bem, donde se conclui que não há interesse em se propor ação de revisão de cláusulas contratuais, restando superadas todas as discussões a esse respeito.

IV - Ademais, o Decreto-lei nº 70/66 prevê em seu art. 32, § 3º, que, se apurado na hasta pública valor superior ao montante devido, a diferença final será entregue ao devedor.

V - Recurso especial provido."

(STJ, RESP 200601605111, Rel. Min. Francisco Falcão, DJ 17/05/07, p. 217)

"AÇÃO DE IMISSÃO NA POSSE. LEILÃO EXTRAJUDICIAL. DL 70/66. CONSTITUCIONALIDADE CARACTERIZADA. NOTIFICAÇÃO EDITALÍCIA. ADJUDICAÇÃO. AUSÊNCIA DE IRREGULARIDADES NO PROCEDIMENTO EXPROPRIATÓRIO. PROVIMENTO.

1 - Não há inconstitucionalidade na execução extrajudicial de imóvel financiado com garantia hipotecária, com base no DL 70/66, conforme entendimento do STF (RE nº 223.075-DF, T1, Rel. Ministro Ilmar Galvão, DJU 06.11.98, p. 22).

2 - Após restarem frustradas diversas tentativas de localização dos mutuários (os quais encontram-se em lugar incerto ou não sabido), a fim de comunicar pessoalmente da possibilidade da purgação do débito e do conhecimento da praça, é cabível a notificação por edital (§ 2º do art. 31 do DL 70/66).

3 - Infere-se da inteligência do art. 37 e §§ do DL 70/66 que uma vez consumada a regular expropriação do bem, mediante registro da carta de arrematação na matrícula do imóvel, inexistente justificativa para o mutuário (ou terceiro) permanecer exercendo a respectiva posse direta."

(TRF 4ª Região, AC 200270000694690, Rel. Des. Fed. Valdemar Capelleti, DJ 05/07/06, p. 714).

Ante o exposto, DOU PROVIMENTO ao presente agravo de instrumento, nos termos do art. 557, § 1º A, do CPC. Int.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 22 de maio de 2013.

JOSÉ LUNARDELLI  
Desembargador Federal

00015 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010727-42.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.010727-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ELIANDER GARCIA MENDES DA CUNHA  
AGRAVADO : EUVALDO PEREIRA SANTOS  
ADVOGADO : RICARDO DOS REIS SILVEIRA e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP  
No. ORIG. : 00033739020134036102 5 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela Caixa Econômica Federal contra decisão reproduzida nas fls. 83/84, em autos de medida cautelar que deferiu liminar pleiteada para sustar o leilão de imóvel financiado nos moldes do Sistema Financeiro Imobiliário, condicionada ao depósito em Juízo do valor indicado pela agravada para purgação da mora.

O agravante sustenta a regularidade do procedimento de execução deflagrado em decorrência da inadimplência do mutuário.

É o relatório.

Pela análise dos documentos juntados aos autos e das afirmações feitas pela parte agravante, verifico que o contrato foi firmado em 31/01/2012, pelo Sistema SAC, com prazo de amortização de 300 meses, prestação inicial de R\$ 774,24 e que em razão da inadimplência dos mutuários iniciada em agosto de 2012 o imóvel teve sua propriedade consolidada pela CEF em março de 2013.

Ao ser contratada a alienação fiduciária, o devedor ou fiduciante transmite a propriedade ao credor ou fiduciário, constituindo-se em favor deste uma propriedade resolúvel, é dizer, contrata como garantia a transferência ao credor ou fiduciário da propriedade resolúvel da coisa imóvel, nos termos do artigo 22 da Lei nº 9.514/97.

Desta forma, o fiduciante é investido na qualidade de proprietário sob condição resolutiva e, pode tornar novamente titular da propriedade plena ao implementar a condição de pagamento da dívida, que constitui objeto do contrato principal, ou seja, com o pagamento da dívida, a propriedade fiduciária do imóvel resolve-se, assim como, vencida e não paga, consolida-se a propriedade do imóvel em nome do fiduciário.

Não obstante o regime de satisfação da obrigação seja diverso daquele aplicado pelo Decreto nº 70/66, entendo que, de igual forma, não é possível impedir qualquer providência para evitar a consolidação da propriedade do imóvel em nome da agravada, bem como de promover os leilões, haja vista que ainda assim permaneceria a mora e, conseqüentemente, o direito de constituir direito real sobre o respectivo imóvel.

Desse modo, ao realizar o contrato de financiamento imobiliário com garantia por alienação fiduciária do imóvel, o fiduciante assume o risco de, em se tornando inadimplente, possibilitar o direito de consolidação da propriedade do imóvel em favor do credor/fiduciário Caixa Econômica Federal, pois tal imóvel, na realização do contrato, é gravado com direito real, razão pela qual está perfeitamente ciente das conseqüências que o inadimplemento pode acarretar.

Com efeito, entendeu-se que tal risco é consectário lógico da inadimplência, não havendo qualquer ilegalidade ou irregularidade na conduta do fiduciário nesse sentido, uma vez que a consolidação da propriedade plena e exclusiva em favor do fiduciário, nesse caso, se dá em razão deste já ser titular de uma propriedade resolúvel, conforme dispõe o artigo 27 da Lei nº 9.514/97.

Nesse sentido, precedente desta Corte:

*PROCESSO CIVIL. AÇÃO DE CONSIGNAÇÃO EM PAGAMENTO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. CONSOLIDAÇÃO DA PROPRIEDADE EM FAVOR DA CAIXA ECONOMICA FEDERAL. LEI Nº 9.514/97. AGRAVO RETIDO NÃO CONHECIDO. CARÊNCIA DE AÇÃO. FALTA DE INTERESSE DE AGIR.*

*1. Agravo retido não conhecido. Descumprimento do artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.*

*2. Cabe o ajuizamento da ação de consignação quando o autor não pretende discutir a correção do valor das*

*prestações cobradas no contrato de financiamento do SFH, mas tão-somente liberar-se da obrigação, pelo pagamento.*

*3. De acordo com o artigo 26 da Lei nº 9.514/97, vencida e não paga, no todo ou em parte, a dívida e constituído em mora o fiduciante, consolidar-se-á a propriedade do imóvel em nome do fiduciário.*

*4. Comprovado que a propriedade do imóvel foi consolidada no Cartório de Registro de Imóveis, antes da propositura da presente ação, não subsiste o interesse de agir do autor na ação.*

*5. Agravo retido não conhecido. Apelação improvida.*

(AC nº 2007.61.20.006774-2, Relator Desembargadora Federal Vesna Kolmar, j. 19/05/2009)

Ante o exposto, DOU PROVIMENTO ao presente agravo de instrumento, nos termos do art. 557, § 1º A, do CPC. Int.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 22 de maio de 2013.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00016 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012067-21.2013.4.03.0000/MS

2013.03.00.012067-8/MS

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
AGRAVANTE : COMUNIDADE INDIGENA TERENA DA TERRA INDIGENA BURITI  
ADVOGADO : TIAGO JOSE FIGUEIREDO SILVA e outro  
REPRESENTANTE : Fundacao Nacional do Indio FUNAI  
AGRAVADO : AFRANIO PEREIRA MARTINS espolio  
ADVOGADO : NEWLEY ALEXANDRE DA SILVA AMARILLA e outro  
REPRESENTANTE : AFRANIO CELSO PEREIRA MARTINS  
AGRAVADO : CIRENE RIBEIRO DA COSTA VANNI  
: AGROPECUARIA SERROTE LTDA  
: AGROPECUARIA ARCO IRIS LTDA  
: LEDA CORREA FAGUNDES PALMIERI  
: RICARDO AUGUSTO BACHA  
ADVOGADO : NEWLEY ALEXANDRE DA SILVA AMARILLA e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS  
No. ORIG. : 00034078020134036000 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto pela Comunidade Indígena Terena da Terra Indígena Buriti, representada pela Procuradoria Federal Especializada da FUNAI, nos autos do interdito possessório, com pedido liminar, ajuizado pelo Espólio de Afrânio Perreira Martins, Cirene Ribeiro da Costa Vanni, Agropecuária Serrote Ltda., Agropecuária Arco Íris Ltda., Leda Corrêa Fagundes Palmieri e Ricardo Augusto Bacha, em desfavor da FUNAI e da Associação Indígena Terena da Aldeia Buriti, e da ação de manutenção e reintegração de posse, cumulada com indenização por perdas e danos, com pedido liminar, interposta pelo Espólio de Munier Bacha em desfavor da FUNAI.

Insurge-se contra as decisões de fls. 379/383 (fls. 255/259 dos autos principais) e fls. 394/395 (fls. 270/271 dos autos principais), prolatadas nos seguintes termos:

*"(...) Ante o exposto, defiro o pedido liminar para determinar que a comunidade indígena requerida se abstenha de praticar atos tendentes a turbar ou esbulhar a posse dos requerentes sobre os imóveis rurais tratados nestes autos - Fazenda Santa Terezinha (nome atual Fazenda Vassoura - matrícula 1509, fls. 28/29), Fazenda Água Clara (nome atual Fazenda Cambará para as matrículas nº 5648, 3502 e 4367, permanecendo Fazenda Água*

Clara para a matrícula 4368 - fls. 31/35), Fazenda São José (antiga Fazenda São Luiz, matrículas n.º 5176, 5177 e 6411 - fls. 36/41), Fazenda Buriti (matrícula 4482 - fl. 42) e Fazenda São Sebastião da Serra (matrícula 9380 - fls. 43/44) - . Para a hipótese de descumprimento, fixo multa diária no valor de R\$ 500,00 (quinhentos reais) para a Comunidade Indígena Terena da Aldeia Buriti, e, de R\$ 1.000,00 (mil reais) por dia de descumprimento para a FUNAI.

Expeça-se o competente mandado proibitório.

Nos termos da decisão de fls. 143/144, promovam os requerentes a citação da União.

Citem-se. Intimem-se.

Ciência ao MPF." (Fls. 383 - Fls. 259 dos autos principais).

"(...) Nesse contexto, e, com base nos mesmos fundamentos da decisão anterior (fls. 255/259), defiro o pedido de fls. 262/264, para determinar a reintegração de posse da Fazenda Buriti, em favor do autor Ricardo Augusto Bacha.

Expeça-se o competente mandado de reintegração de posse.

Outrossim, no que tange aos demais imóveis tratados nestes autos, expeça-se o mandado proibitório, nos termos da decisão anterior.

Os mandados deverão ser cumpridos por oficiais de justiça desta Seção Judiciária, na pessoa do servidor Marcelo Mendes de Souza, uma vez que o mesmo já detém considerável experiência em ações da espécie, tendo, inclusive, atuado, recentemente, em uma ação possessória que tramita pela 4ª Vara, e que tem por objeto imóvel localizado na mesma região conflagrada.

Considerando a gravidade da situação, em especial, a da Fazenda Buriti, que acabou por ser invadida, e, bem assim, a agressividade que os índios terenas têm demonstrado em situações análogas (segundo o oficial de justiça Marcelo, no último episódio da espécie, teriam apontado flechas contra ele, e, mesmo, contra o Delegado de Polícia Federal que o acompanhava), inclusive com a participação de pessoas da mesma aldeia, desde já defiro requisição de força policial, a ser fornecida pela Polícia Federal.

Oficie-se à Superintendência da Polícia Federal.

Defiro o pedido de prioridade de tramitação do presente feito (fl. 245).

Cumpra-se, com urgência.

Intimem-se. Ciência ao MPF." (Fls. 394/395 - Fls. 270/271 dos autos principais).

O agravante requer seja o recurso conhecido e provido, concedendo-se efeito suspensivo com o objetivo de imediatamente suspender a determinação judicial que determinou a desocupação dos índios.

Requer a reforma da decisão de fls. 255/259, para suspender a aplicação de multa contra a FUNAI e contra a Comunidade Indígena, que é descabida, desproporcional e desnecessária.

Outrossim, requer a reforma da decisão de fls. 270/271, para que seja concedida a manutenção da posse do imóvel rural Fazenda Buriti em favor dos índios.

A este respeito, argumenta que não está definida a questão acerca de quem será declarado o titular do domínio do imóvel ao final do julgamento dos embargos infringentes n.º 0003866-05.2001.4.03.6000 (ação dominial), n.º 0008669-60.2003.4.03.6000 (ação possessória) e n.º 0005222-64.2003.4.03.6000 (ação possessória). Entende que o acórdão prolatado pela C. 1ª Seção deste E. TRF contrariou frontalmente o conteúdo normativo do art. 231 da Constituição, ao menosprezar os históricos esbulhos possessórios comprovados pelos laudos periciais juntados ao processo e reconhecidos nos votos vencedores. Em seu entender, atos violentos e ardis de desapossamento não fazem desaparecer a tradicionalidade da ocupação indígena. Diante disso, alega que no caso estão ausentes elementos para a concessão de qualquer ordem proibitória.

Relata que este E. TRF tem-se posicionado no sentido de que diante da ausência de trânsito em julgado da ação dominial, há que se manter os indígenas nos imóveis, até que ao menos fossem analisados os recursos excepcionais interpostos.

Aduz que, não tendo sido definida a questão, no conflito entre a posse dos autores - de caráter patrimonial e de ordem privada - e o direito de acesso à moradia e à subsistência da Comunidade Indígena, de caráter extrapatrimonial e de ordem pública, este último deve prevalecer.

Diante disso, entende necessária a permanência dos indígenas na área ocupada até o julgamento final da lide principal.

Acentua que no estágio atual da relação que envolve os indígenas e os fazendeiros, o perigo da demora de uma decisão desocupatória é infinitas vezes menor que a execução de uma medida reintegratória, pois em caso de desocupação de pelo menos 260 indígenas que permanecem na área em questão, mediante o emprego da força policial, visualiza-se a ocorrência de risco de grave lesão ao direito coletivo de sobrevivência étnica e cultural dos indígenas.

Justifica o pedido de efeito suspensivo no risco de lesão grave e de difícil reparação ocasionado pela execução da decisão agravada, a fim de se evitar que seja deflagrada uma verdadeira tragédia.

**É o relatório. Decido.**

Configurada a possibilidade de lesão grave ou de difícil reparação na hipótese dos autos, conheço do recurso. No caso, por se tratar de recurso que desafia decisão passível de causar às partes lesão grave e de difícil reparação, admito-o na forma de instrumento, nos termos do art. 527, II do Código de Processo Civil.

Passo a analisar o pedido de efeito suspensivo.

Ao menos numa análise mais superficial como a que a concessão de tutela permite, restam configuradas *in casu* razões para se reformar a decisão proferida pelo juízo *a quo*.

A requerente traz aos autos notícia de que é inevitável confronto entre indígenas e polícia federal, ou acirramento do conflito latente entre indígenas e fazendeiros, de consequências imprevisíveis.

É fato que a E. 1ª Seção desta Corte, no julgamento dos Embargos Infringentes n.º 00038660520014036000, n.º 00086696020034036000 e n.º 00052226420034036000, entendeu, por *maioria* (conforme acórdão de fls. 115), que a área objeto dos autos não pode ser considerada de ocupação tradicional indígena para os fins do art. 231 da CF/1988, reconhecendo o domínio da área objeto do litígio em favor dos agravados.

Também é fato que os embargos de declaração ofertados em face do julgamento proferido - pendentes ainda de decisão -, não possuem efeito suspensivo.

Contudo, por ora, o não acolhimento do pleito implica na possibilidade de se ocasionar mal maior à ordem pública e a integridade física dos presentes e, no conflito entre os direitos fundamentais que estão em cotejo, o não acolhimento acaba por prestigiar o direito à propriedade em detrimento de princípios mais importantes, como a proteção ao direito à vida, à saúde e à segurança. Prestigia, outrossim, uma solução conflituosa em detrimento de uma solução conciliatória e pacífica que certamente trará maiores benefícios sociais.

Daí ser lícito concluir que, em apreço ao equilíbrio entre as partes litigantes, cabe deferir o pedido, conferindo a suspensão ao menos até que seja exaurida a função jurisdicional com o trânsito em julgado da decisão dos Embargos Infringentes.

Deveras, a cautela exige aguardar o julgamento dos Embargos Infringentes, não sendo devido determinar no momento a retirada dos indígenas da área ocupada, pois ainda é possível que prevaleça a tese de que se trata de terra indígena. Ressalto que de fato foi editada a portaria n.º 3.079 (fls. 337), declarando de posse permanente dos índios a Terra Indígena Buriti, respaldada em trabalhos técnicos (fls. 338/353).

Este E. Tribunal Regional Federal assim se manifestou, em caso análogo. Confira-se:

*"CONSTITUCIONAL E PROCESSUAL CIVIL - FUNAI - AÇÃO DE INTERDITO PROIBITÓRIO - LIMINAR - ACEITAÇÃO TÁCITA DA DECISÃO AGRAVADA - AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL - E LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ - INOCORRÊNCIA - MATÉRIA PRELIMINAR DEDUZIDA EM CONTRAMINUTA REJEITADA - TERRAS TRADICIONALMENTE OCUPADAS PELOS ÍNDIOS - PROTEÇÃO CONSTITUCIONAL DA COMUNIDADE INDÍGENA - ARTIGO 231 E PARÁGRAFOS DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988 - POSSE REGULADA PELAS DISPOSIÇÕES CONSTITUCIONAIS - INAPLICABILIDADE DA POSSE REGULADA PELO CÓDIGO CIVIL - LAUDO ANTROPOLÓGICO CONCLUÍDO - PLAUSIBILIDADE DO DIREITO INVOCADO PELA FUNAI E RISCO DE GRAVE LESÃO AO DIREITO COLETIVO DE SOBREVIVÊNCIA ÉTNICA E CULTURAL DOS INDÍGENAS - AGRAVO REGIMENTAL PREJUDICADO - AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO.*

(...)

5. *A posse indígena não é regulada pelo Código Civil, mas sim pelas disposições contidas na Constituição Federal.*

6. *A Constituição Federal, em seu artigo 231 e parágrafos, objetivou garantir aos indígenas a posse das terras tradicionalmente por eles ocupadas, com a finalidade de preservar suas populações, como aliás, já asseguravam, desde 1934, as constituições anteriores.*

7. *A Lei n.º 6001 de 19.12.73, (Estatuto do Índio) que foi recepcionada pela atual Constituição Federal, reconhece o direito dos índios ou à comunidade indígena a posse permanente da terras por eles habitadas, independentemente de demarcação, cabendo ser assegurada pelo órgão federal competente, atendendo à situação atual e consenso histórico.*

8. *Demonstrada, nos autos, a plausibilidade do direito invocado pela agravante, vez que, no âmbito do Procedimento Administrativo de Demarcação de Terra Indígena Guyraroká, já foi publicado no Diário Oficial da União, o Resumo do Relatório Antropológico de Identificação e Delimitação, o qual, não obstante, depender ainda de impugnações, concluiu que área ocupada é de posse permanente dos indígenas.*

9. *Os atos que tenham por objeto a ocupação, o domínio e a posse das terras tradicionalmente ocupadas pelos índios não produzem efeitos jurídicos, consoante parágrafo 6º do artigo 231 da Constituição Federal.*

10. *Os documentos acostados aos autos revelam as condições desumanas de sobrevivência dos silvícolas, a ocorrência de freqüentes suicídios, crianças morrendo de desnutrição, e os constantes conflitos travados com os fazendeiros da região, demonstrando que a controvérsia não se limita apenas a um debate jurídico, mas também abarca uma questão de relevância social indiscutível, vez que se trata da dignidade da vida humana.*

11. *Restando evidenciada a ocorrência de risco de grave lesão ao direito coletivo de sobrevivência étnica e*

cultural dos indígenas, esta deve prevalecer sobre o direito individual de propriedade.

12. Liminar concedida em Primeiro Grau revogada para que os tutelados da agravante permaneçam na área ocupada até o julgamento final da lide, evitando, assim, o surgimento de novas desavenças entre os envolvidos.

13. Agravo de instrumento provido. Agravo Regimental prejudicado." (AI 00664912820044030000, DESEMBARGADORA FEDERAL RAMZA TARTUCE, TRF3 - QUINTA TURMA, DJU DATA:13/09/2005 ..FONTE\_REPUBLICACAO:. Grifei)

Por fim, o pedido da recorrente de atribuição de efeito suspensivo não configura *periculum in mora* reverso, pois não representará risco aos proprietários, pois eventuais prejuízos materiais e/ou morais decorrentes da perda da posse/propriedade, ainda que venha a ser provisória, poderá ser, eventualmente, resolvida em perdas e danos. Pelo exposto, presentes seus pressupostos, admito este recurso e DEFIRO o efeito suspensivo, para imediatamente suspender a determinação judicial que determinou a desocupação dos índios.

Comunique-se ao juízo *a quo*.

Intimem-se os agravados para apresentar contraminuta, inclusive para os fins do inciso V do artigo 527 do Código de Processo Civil.

Dê-se vista ao Ministério Público Federal e, após, conclusos para julgamento.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de junho de 2013.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00017 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0094563-20.2007.4.03.0000/SP

2007.03.00.094563-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado MARCIO MESQUITA  
AGRAVANTE : PIRELLI S/A CIA INDL/ BRASILEIRA e outros  
: S/A DE MATERIAIS ELETRICOS SAME  
: COBRESUL S/A IND/ E COM/  
: KMP CABOS ESPECIAIS E SISTEMAS LTDA  
ADVOGADO : HAMILTON DIAS DE SOUZA  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00.09.20695-7 1 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

**O Juiz Federal Convocado Márcio Mesquita (Relator):**

Considerando que o Juízo de origem reconsiderou a decisão agravada, conforme pesquisa realizada no Sistema Informatizado de Acompanhamento Processual, parte integrante desta decisão, tenho por prejudicado o recurso pela perda do objeto.

Ante ao exposto, **nego seguimento ao agravo de instrumento**, com fundamento no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

Decorrido o prazo para recurso e observadas as formalidades legais, baixem os autos à origem.

São Paulo, 03 de junho de 2013.  
MARCIO MESQUITA  
Juiz Federal Convocado

00018 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0033621-46.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.033621-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado MARCIO MESQUITA  
AGRAVANTE : CARLOS ALVES DE BRITO  
ADVOGADO : HAMILTON DIAS DE SOUZA e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00304471520094036182 10F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

**O Juiz Federal Convocado Márcio Mesquita (Relator):**

Fls. 117/124 e fls. 126/127.

Em razão da extinção da execução fiscal da qual foi tirado o presente recurso, tenho por prejudicado o recurso pela perda do objeto.

Ante ao exposto, **nego seguimento ao agravo de instrumento**, com fundamento no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

Decorrido o prazo para recurso e observadas as formalidades legais, baixem os autos à origem.

São Paulo, 03 de junho de 2013.  
MARCIO MESQUITA  
Juiz Federal Convocado

00019 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023895-82.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.023895-4/SP

RELATOR : Juiz Convocado MÁRCIO MESQUITA  
AGRAVANTE : DELBRAS IND/ E COM/ LTDA  
ADVOGADO : CARLOS EDUARDO ZAVALA e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J CAMPOS SP  
No. ORIG. : 00058029520114036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

**O Juiz Federal Convocado Márcio Mesquita (Relator):**

Em razão do julgamento do processo originário de que foi extraído o presente agravo de instrumento, interposto

contra decisão que indeferiu liminar, conforme pesquisa realizada no Sistema Informatizado de Acompanhamento Processual, parte integrante desta decisão, tenho por prejudicado o recurso pela perda do objeto.

Ante ao exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, com fundamento no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

Decorrido o prazo para recurso e observadas as formalidades legais, baixem os autos à origem.

São Paulo, 03 de junho de 2013.

MARCIO MESQUITA

Juiz Federal Convocado

00020 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0035311-13.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.035311-5/SP

RELATOR : Juiz Convocado MÁRCIO MESQUITA  
AGRAVANTE : INTERVALOR TELEATENDIMENTO E PROMOTORA DE SERVICOS  
FINANCEIROS LTDA  
ADVOGADO : RENATO GUILHERME MACHADO NUNES e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 14 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00148262520124036100 14 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

**Fls. 179/188.**

Em razão do julgamento do processo originário de que fora extraído o presente Agravo de Instrumento, tenho por prejudicado o recurso pela perda de objeto.

Ante ao exposto, **nego seguimento ao agravo**, com fundamento no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

Comunique-se o D. Juízo de Origem.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 03 de junho de 2013.

MARCIO MESQUITA

Juiz Federal Convocado

00021 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003542-21.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.003542-3/SP

AGRAVANTE : RICARDO ALEXANDRE CAUDURO e outro  
VANESSA IAGALLO CHAGAS CAUDURO  
ADVOGADO : BRAS GERDAL DE FREITAS e outro  
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ANA LUIZA ZANINI MACIEL e outro

AGRAVADO : NELSON DOS SANTOS ZEFERINO e outro  
: IGNEZ DE SOUZA PORTO ZEFERINO  
ADVOGADO : LILIANE PELISSER e outro  
AGRAVADO : CAIXA SEGURADORA S/A  
ADVOGADO : RENATO TUFI SALIM e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00075101420104036105 4 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Fls. 214/219.

Considerando que o Juízo de origem extinguiu o feito, sem resolução de mérito, em relação à Caixa Econômica Federal, bem como determinou a remessa dos autos originários para a Justiça Estadual, remetam-se os autos do presente recurso ao Tribunal de Justiça de São Paulo, com baixa na distribuição.

São Paulo, 03 de junho de 2013.

MARCIO MESQUITA  
Juiz Federal Convocado

00022 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0035439-72.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.035439-6/SP

RELATOR : Juiz Convocado MÁRCIO MESQUITA  
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : RICARDO MOREIRA PRATES BIZARRO  
AGRAVADO : TANIA ROSA  
ADVOGADO : JOSE ALEXANDRE MANZANO OLIANI e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 2008.61.00.006292-3 12 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

**O Juiz Federal Convocado Márcio Mesquita (Relator):**

Verifico que não foi regularizada a representação processual, conforme determinado às fls. 55.

Pelo exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, com fundamento no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

Decorrido o prazo para recurso e observadas as formalidades legais, baixem os autos à origem.

São Paulo, 03 de junho de 2013.

MARCIO MESQUITA  
Juiz Federal Convocado

00023 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0041498-42.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.041498-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado MARCIO MESQUITA  
AGRAVANTE : ELIANE DA ROCHA PIETRAROIA  
ADVOGADO : JOSE XAVIER MARQUES e outro  
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ADRIANA RODRIGUES JULIO e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 14 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 2008.61.00.007509-7 14 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

##### **O Juiz Federal Convocado Márcio Mesquita (Relator):**

Em razão do julgamento do processo originário de que foi extraído o presente agravo de instrumento, conforme pesquisa realizada no Sistema Informatizado de Acompanhamento Processual, parte integrante desta decisão, tenho por prejudicado o recurso pela perda do objeto.

Ante ao exposto, **nego seguimento ao agravo de instrumento**, com fundamento no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

Decorrido o prazo para recurso e observadas as formalidades legais, baixem os autos à origem.

São Paulo, 03 de junho de 2013.

MARCIO MESQUITA  
Juiz Federal Convocado

00024 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0067281-46.2003.4.03.0000/SP

2003.03.00.067281-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado MARCIO MESQUITA  
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
: EMGEA Empresa Gestora de Ativos  
ADVOGADO : FLAVIA ELISABETE DE OLIVEIRA FIDALGO SOUZA KARRER  
AGRAVADO : MARCOS WOLFGANG BRAZIELLAS KOROL e outro  
ADVOGADO : LEANDRO BIONDI  
CODINOME : MARCOS WOLFGANG BRAZIELAS KOROL  
AGRAVADO : MARA SILVIA ROSSI KOROL  
ADVOGADO : LEANDRO BIONDI  
CODINOME : MARIA SILVA ROSSI KOROL  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J CAMPOS SP  
No. ORIG. : 2001.61.03.004648-2 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

#### DECISÃO

##### **O Juiz Federal Convocado Márcio Mesquita (Relator):**

Em razão do julgamento do processo originário de que foi extraído o presente agravo de instrumento, conforme pesquisa realizada no Sistema Informatizado de Acompanhamento Processual, parte integrante desta decisão, tenho por prejudicado o recurso pela perda do objeto.

Ante ao exposto, **nego seguimento ao agravo de instrumento**, com fundamento no artigo 557, "caput", do

Código de Processo Civil, e dou por prejudicado os agravo regimental de fls. 83/87  
Intimem-se.  
Decorrido o prazo para recurso e observadas as formalidades legais, baixem os autos à origem.

São Paulo, 03 de junho de 2013.  
MARCIO MESQUITA  
Juiz Federal Convocado

00025 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0051213-84.2004.4.03.0000/SP

2004.03.00.051213-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado MARCIO MESQUITA  
AGRAVANTE : MANOEL DEMERVALDO BRANDAO FERREIRA e outro  
: MARIA SELMA FERREIRA  
ADVOGADO : PAULO SERGIO DE ALMEIDA  
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ELIZABETH CLINI DIANA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 2003.61.00.038090-0 8 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

##### **Fls. 166/194.**

Em razão do julgamento do processo originário de que fora extraído o presente Agravo de Instrumento, tenho por prejudicado o recurso pela perda de objeto.

Ante ao exposto, **nego seguimento ao agravo**, com fundamento no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

Comunique-se o D. Juízo de Origem.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 03 de junho de 2013.  
MARCIO MESQUITA  
Juiz Federal Convocado

00026 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032540-62.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.032540-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado MARCIO MESQUITA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADO : IC TRANSPORTES LTDA e outros  
: FILDY HOTEL LTDA  
: POSTO E RESTAURANTE 3 VIAS LTDA  
ADVOGADO : PAULO HENRIQUE DE ALMEIDA CARNAÚBA e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP

No. ORIG. : 00125458120124036105 7 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Fls. 77/87.

Em razão do julgamento do processo originário de que fora extraído o presente Agravo de Instrumento, tenho por prejudicado o recurso pela perda de objeto.

Ante ao exposto, **nego seguimento ao agravo**, com fundamento no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

Comunique-se o D. Juízo de Origem.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 03 de junho de 2013.

MARCIO MESQUITA

Juiz Federal Convocado

00027 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028405-07.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.028405-1/SP

RELATOR : Juiz Convocado MÁRCIO MESQUITA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADO : TRANSPORTADORA MARQUESIM LTDA  
ADVOGADO : FABIO MAIA DE FREITAS SOARES e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BAURU Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00060337320124036108 1 Vr BAURU/SP

DECISÃO

Fls. 80/95.

Em razão do julgamento do processo originário de que foi extraído o presente agravo de instrumento, tenho por prejudicado o recurso pela perda do objeto.

Ante ao exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, com fundamento no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

Decorrido o prazo para recurso e observadas as formalidades legais, baixem os autos à origem.

São Paulo, 03 de junho de 2013.

MARCIO MESQUITA

Juiz Federal Convocado

00028 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032767-57.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.032767-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado MARCIO MESQUITA  
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : EMANUELA LIA NOVAES e outro  
AGRAVADO : Ministerio Publico Federal  
ADVOGADO : LUIZ FERNANDO GASPAR COSTA e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 14 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 2008.61.00.018950-9 14 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Fls. 114/126 vº.

Em razão do julgamento do processo originário de que fora extraído o presente Agravo de Instrumento, tenho por prejudicado o recurso pela perda de objeto.

Ante ao exposto, **nego seguimento ao agravo**, com fundamento no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

Comunique-se o D. Juízo de Origem.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 04 de junho de 2013.

MARCIO MESQUITA  
Juiz Federal Convocado

00029 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004431-04.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.004431-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADO : DISAL S/A DISTRIBUIDORES ASSOCIADOS DE LIVROS  
ADVOGADO : JOSE MARCELO BRAGA NASCIMENTO e outro  
PARTE RE' : DISAL S/A DISTRIBUIDORES ASSOCIADOS DE LIVROS filial  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE GUARULHOS > 19ºSSJ > SP  
No. ORIG. : 00101220920124036119 2 Vr GUARULHOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União, com pedido de efeito suspensivo, contra a decisão que deferiu parcialmente o pedido de liminar em sede de Mandado de Segurança e suspendeu a exigibilidade do crédito tributário referente à contribuição previdenciária incidente sobre os valores pagos pela impetrante a título de aviso prévio indenizado; primeiros quinze dias de afastamento do empregado doente ou acidentado; 1/3 constitucional de férias.

[Tab]

A fls. 106/111, a Subsecretaria da 2.ª Vara Guarulhos informou a prolação de sentença nos autos da ação originária, dando causa à perda de objeto do feito sob análise.

[Tab]

Com tais considerações e nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo, julgo PREJUDICADO o recurso.

[Tab]

P. I.

[Tab]

Oportunamente, devolvam-se os autos à Comarca de origem.

São Paulo, 28 de maio de 2013.  
JOSÉ LUNARDELLI  
Desembargador Federal

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001363-78.2006.4.03.6115/SP

2006.61.15.001363-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
APELANTE : CABOCHARD MODAS E CALCADOS LTDA  
ADVOGADO : RUBENS SIMOES e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : RUBENS ALBERTO ARRIENTI ANGELI e outro  
No. ORIG. : 00013637820064036115 1 Vr SAO CARLOS/SP

#### DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Vistos, etc.

Trata-se de Embargos de Declaração opostos pela CEF (Fazenda Pública), em face da decisão que, nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Penal, dou parcial provimento à apelação apenas para afastar a condenação em honorários advocatícios tendo em vista o encargo instituído pela Lei n. 8.844, de 20.01.94, art. 2º, § 4º, com a redação dada pela Lei n. 9.964/00.

Pugna seja sanada a contradição, pois o encargo diz respeito apenas à execução fiscal e, como as ações são autônomas, os honorários advocatícios fixados em sentença que julga os embargos à execução seguem a regra geral de sucumbência fixada no Código de Processo Civil.

É o relatório.

Decido.

No presente caso, a CDA traz expressamente a aplicação do encargo da Lei 9.964/00 (fls. 86/95). Tal encargo, cujo percentual engloba tanto a sucumbência da ação executiva quanto a dos embargos, é sempre devido e substitui, nos embargos, a condenação do devedor em honorários advocatícios, conforme se depreende os seguintes julgados:

*EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS DO DEVEDOR. FGTS. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA. PRESCRIÇÃO DECLARADA DE OFÍCIO. IMPOSSIBILIDADE. PROCESSO ADMINISTRATIVO. JUNTADA, DESNECESSIDADE. CDA, PRESUNÇÃO DE LIQUIDEZ E CERTEZA. REQUISITOS FORMAIS DO TÍTULO EXECUTIVO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.*

*(...)VI - Estando regularmente inscrita, goza a dívida ativa de presunção de certeza e liquidez, somente elidida mediante prova inequívoca, em sentido contrário, a cargo do sujeito passivo da obrigação.*

*VII - Aplicação do encargo de 20% previsto no art. 2º, § 4º da Lei nº 8.844, de 20 de janeiro de 1994, alterado pela Lei 9.467/97, cujo percentual engloba tanto a sucumbência da ação executiva quanto a dos embargos.*

*VIII - Apelação e remessa oficial providas. (TRF3, AC 09375351219914036182, JUIZ CONVOCADO FERREIRA DA ROCHA, - PRIMEIRA TURMA, DJU DATA:27/01/2005)*

*EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. APELAÇÃO. FGTS. DÍVIDA ATIVA DE NATUREZA NÃO TRIBUTÁRIA. APLICAÇÃO DO RITO DA LEI DE EXECUÇÃO FISCAL. REPRESENTAÇÃO PROCESSUAL CONCORRENTE DA FAZENDA NACIONAL E DA CEF. ISENÇÃO DE CUSTAS NOS PROCESSOS DE COBRANÇA DAS VERBAS FUNDIÁRIAS. ART. 515, PARÁGRAFOS 1º E 2º DO CPC. CONHECIMENTO DAS DEMAIS QUESTÕES SUSCITADAS. NULIDADE DA CDA. INOCORRÊNCIA. PAGAMENTO. ÔNUS DO DEVEDOR. NÃO COMPROVAÇÃO. DESCONSTITUIÇÃO DA CDA. IMPOSSIBILIDADE. PRESUNÇÃO DE EXIGIBILIDADE DO TÍTULO EXEQUENDO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. DIREITO MATERIAL. LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DO AJUIZAMENTO DA AÇÃO.*

*(...) 8. Eventuais alterações relativas a honorários advocatícios, por se tratar de regra de direito intertemporal, deverão surtir efeitos apenas no tocante aos débitos ainda não ajuizados (precedente: RESP 813056, Relator Luiz Fux, Primeira Turma, DJ de 29/10/2007, pág. 184). Aplicação, portanto, do encargo de 20% previsto no art. 2º, parágrafo 4º, da Lei nº 8.844, de 20 de janeiro de 1994 (incluído pela Lei 9.467/97), que engloba a sucumbência tanto da ação executiva quanto a dos embargos, não se aplicando ao caso a alteração desse percentual para 10%, promovida pela Lei n.º 9.964/2000, porquanto posterior ao ajuizamento da ação, em 1998.*

9. *Apelação e remessa oficial, tida como regularmente autuada, a que se dão provimentos. (TRF5, AC 200305990013197, Desembargadora Federal Amanda Lucena, Terceira Turma, DJE - Data: 18/09/2009 - Página: 521.)*

**FGTS. COMPETÊNCIA. DESTINAÇÃO DA VERBA. MULTA POR INFRAÇÃO A ARTIGOS. RESCISÕES TRABALHISTAS. ENCARGO LEGAL.** *A Procuradoria da Fazenda Nacional tem competência para executar multa prevista na legislação do FGTS. A indicação na CDA de que o embargante é devedor de multa para a União, não traz qualquer nulidade, posto que sua responsabilidade é com a quitação da dívida, sem importar a destinação orçamentária da verba. A multa prevista no art. 23 e §§ da Lei nº 8.036/90 não é afastada em face dos pagamentos do FGTS feitos diretamente aos empregados por ocasião da rescisão do contrato de trabalho, pois esses pagamentos abrangem somente parte dos depósitos devidos no período. Sendo aplicada multa por deixar o empregador de depositar mensalmente o FGTS de todos os empregados, **incide sobre o seu montante o encargo previsto no art. 2º, § 4º, da Lei nº 8.844, de 1994, que substitui, nos embargos à execução, a condenação em honorários advocatícios.** (TRF4, AC 200304010511170, ARTUR CÉSAR DE SOUZA, - SEGUNDA TURMA, D.E. 25/11/2009.)*

Desta sorte não há qualquer obscuridade, contradição ou omissão a ser suprida via embargos de declaração. Ausentes, por isso, seus pressupostos de admissibilidade.

Como bem salientou o Desembargador Marcos Cesar, da 5ª Câmara do Tribunal de Justiça de São Paulo, ao apreciar os embargos de declaração n. 97.167-1, *"tem proclamado a jurisprudência que o juiz não está obrigado a responder a todas as alegações das partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para fundar a decisão, nem se obriga a ater-se aos fundamentos indicados por elas e tampouco a responder um a um todos os seus argumentos ("RJTJESP", ed. LEX, vols. 104/340; 111/414). O que importa, e isso foi feito no venerando acórdão, é que se considere a causa posta, fundamentalmente, em moldes de demonstrar as razões pelas quais se concluiu o decisum, ainda que estas não venham sob o contorno do exame da prova e diante dos textos jurídicos que às partes se afigure adequado."* (RJTJESP 115/207 - Grifei)

Em sede de embargos de declaração já decidiu o Superior Tribunal de Justiça em julgado que seguiu assim ementado:

**"PROCESSO CIVIL. FGTS. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO . OMISSÃO . CONTRADIÇÃO. INEXISTÊNCIA.** *1 A função dos embargos de declaração é a de aperfeiçoar o julgado, suprimindo as omissões detectadas quanto aos pontos jurídicos essenciais para o julgamento da causa e afastando as contradições em seu corpo e obscuridade nas razões expostas.*

*2. O fato do acórdão se apresentar com razões e conclusões opostas a determinadas correntes doutrinárias e jurisprudenciais não abre a oportunidade para, por via dos embargos de declaração, ser instaurada discussão a respeito.*

*3. Aplicação da Sum. 187, do STJ, que se tem devidamente apreciada pelo aresto embargado.*

*4. embargos rejeitados."*

*(STJ, 1ª Turma, EAREsp nº 147474/97, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, decisão, 02.04.98, DJ 15.06.98, p. 28)*

Ainda que os embargos de declaração sejam interpostos com a finalidade de prequestionar a matéria decidida, objetivando a propositura dos recursos excepcionais, sempre devem ter como base um dos vícios constantes do artigo 535 do diploma processual:

**" EMBARGOS DECLARATÓRIOS EM MANDADO DE SEGURANÇA. OMISSÃO . AUSÊNCIA. PRETENSÃO DE REEXAME DA CAUSA.**

*I- Inviável a interposição de embargos declaratórios visando suprir suposta omissão a respeito da não manifestação de argumento da parte, se este não era relevante para o deslinde da questão.*

*II - A omissão no julgado que desafia os declaratórios é aquela referente às questões, de fato ou de direito, trazidas à apreciação do magistrado e não a referente às teses defendidas pelas partes, as quais podem ser rechaçadas implicitamente pelo julgador, a propósito daquelas questões.*

*III - Esta c. Corte já tem entendimento pacífico de que os embargos declaratórios, mesmo para fins de prequestionamento, só serão admissíveis se a decisão embargada ostentar algum dos vícios que ensejariam o seu manejo ( omissão , obscuridade ou contradição).*

*embargos declaratórios rejeitados.*

*(STJ - EDcl no AgRg no Mandado De Segurança Nº 12.523 - DF, Rel. Min. Felix Fischer, Terceira Seção, J. 12.12.2007, DJ 1º.02.2008)*

**PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO . INEXISTÊNCIA DE IRREGULARIDADES NO ACÓRDÃO EMBARGADO. PRETENSÃO DE REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. NÃO-CABIMENTO.**

*1. Não-ocorrência de irregularidades no acórdão quando a matéria que serviu de base à oposição do recurso foi*

*devidamente apreciada, com fundamentos claros e nítidos, enfrentando as questões suscitadas ao longo da instrução, tudo em perfeita consonância com os ditames da legislação e jurisprudência consolidada. O não-acatamento das teses deduzidas no recurso não implica cerceamento de defesa. Ao julgador cumpre apreciar o tema de acordo com o que reputar atinente à lide.*

*Não está obrigado a julgar a questão de acordo com o pleiteado pelas partes, mas sim com o seu livre convencimento (art. 131 do CPC), utilizando-se dos fatos, provas, jurisprudência, aspectos pertinentes ao tema e da legislação que entender aplicável ao caso.*

*As funções dos embargos de declaração, por sua vez, são, somente, afastar do acórdão qualquer omissão necessária para a solução da lide, não permitir a obscuridade por acaso identificada e extinguir qualquer contradição entre premissa argumentada e conclusão.[...]*

*3. Enfrentamento de todos os pontos necessários ao julgamento da causa. Pretensão de re julgamento da causa, o que não é permitido na via estreita dos aclaratórios.*

*4. embargos rejeitados."*

*(STJ; EDcl nos EREsp 911.891/DF, Rel. Min. José Delgado, Primeira Seção, julgado em 28.5.2008, DJe 16.6.2008)*

Desta sorte, a parte embargante pretende dar aos embargos de declaração caráter infringente, o que é vedado pelo Direito Processual Civil.

Nesse sentido, transcrevo a nota "15b" ao art. 535 (in Código de Processo Civil, Theotonio Negrão, Malheiros Editores, 1993, 24ª ed.):

*"Mesmo nos embargos de declaração com o fim de prequestionamento, devem-se observar os lindes traçados no art. 535 do CPC (obscuridade, dúvida, contradição, omissão e, por construção pretoriana integrativa, a hipótese de erro material). Esse recurso não é meio hábil ao reexame da causa." (STJ - 1ª Turma, REsp 13.843-0-SP-EDcl, Relator Ministro Demócrito Reinaldo, j. 06.04.92, rejeitaram os embargos, v.u., DJU 24.08.92, p. 12.980, 2ª col.,)*

Posto isto, rejeito os embargos de declaração na forma da fundamentação acima.

Int.

Oportunamente, remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 28 de maio de 2013.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00031 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011627-25.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.011627-4/SP

RELATOR	: Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AGRAVANTE	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO	: MAURICIO ROBBE DE ALMEIDA
ADVOGADO	: ROBERTA MARIA CERQUEIRA COSTA e outro
PARTE RE'	: JUE S/A ARTE EM METALURGICA e outro
	: CUSTODIO SOBRAL MARTINS DE ALMEIDA
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	: 04598760719824036182 8F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela CEF em face da decisão do Juízo Federal da 8ª Vara das Execuções Fiscais de São Paulo/SP, que acolheu exceção de pré executividade e excluiu o sócio Mauricio Robbe de Almeida do pólo passivo do feito executivo.

A agravante assevera, em resumo, ser inaplicável a Súmula 353 do Superior Tribunal de Justiça, uma vez que os precedentes que levaram à edição da citada súmula não enfrentaram o mandamento contido no artigo 4º, §2º, da

Lei nº 6.830/80.

Aduz que a se entender pela inaplicabilidade do Código Tributário Nacional em face do artigo 4º, §2º, da Lei nº 6.830/80, a incidência da mencionada súmula não consubstancia argumento suficiente para afastar a responsabilidade de sócio na cobrança do FGTS. Afirma que o artigo 23, §1º, inciso V, da Lei nº 8.036/90 e o artigo 21, §1º, incisos I e V da Lei nº 7.839/89 estabelecem que a ausência de depósito mensal do percentual referente ao FGTS e a conduta omissiva do empregador que deixa de efetuar os depósitos e acréscimos legais, após notificado pela legislação, consubstanciam infrações para o efeito da lei.

Alega a existência dos requisitos para a aplicação do artigo 50 do Código Civil - dissolução irregular da empresa - de modo que os sócios poderiam ser responsabilizados pessoalmente pela dívida.

Pede a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

É o relatório.

DECIDO.

De acordo com a Súmula 353 do Superior Tribunal de Justiça, as disposições do Código Tributário Nacional não se aplicam às contribuições para o Fundo de Garantia do Tempo de Serviço.

Os precedentes que ensejaram a edição da referida súmula, na verdade, não discorrem sobre a incidência, em casos tais, do artigo 4º, §2º, da Lei nº 6.8030/80, que assim dispõe:

*"Art.4º. A execução fiscal será promovida contra:*

*(...) omissis*

*§2º. À Dívida Ativa da Fazenda Pública, de qualquer natureza, aplicam-se as normas relativas à responsabilidade prevista na legislação tributária, civil e comercial".*

Da exegese legislativa extrai-se que, a despeito de a contribuição ao FGTS não envergar natureza jurídica de tributo, os regramentos relativos à responsabilidade prevista na legislação tributária, civil ou comercial estendem-se à Dívida Ativa da Fazenda Pública, seja qual for a sua origem.

Nessa medida, conquanto seja negada a natureza tributária da contribuição ao FGTS, na esteira da Súmula 353 do Superior Tribunal de Justiça, não há como negar que se trata de dívida não tributária, por força do contido no artigo 39, § 2º, da Lei nº 4.320/64, *verbis*:

*"Art. 39. (...)*

*§ 1º - (...)*

*§ 2º - Dívida Ativa Tributária é o crédito da Fazenda Pública dessa natureza, proveniente de obrigação legal relativa a tributos e respectivos adicionais e multas, e Dívida Ativa não Tributária são os demais créditos da Fazenda Pública, tais como os provenientes de empréstimos compulsórios, contribuições estabelecidas em lei, multa de qualquer origem ou natureza, exceto as tributárias, foros, laudêmios, alugueis ou taxas de ocupação, custas processuais, preços de serviços prestados por estabelecimentos públicos, indenizações, reposições, restituições, alcances dos responsáveis definitivamente julgados, bem assim os créditos decorrentes de obrigações em moeda estrangeira, de subrogação de hipoteca, fiança, aval ou outra garantia, de contratos em geral ou de outras obrigações legais. (Incluído pelo Decreto Lei nº 1.735, de 20.12.1979)". G.N.*

Acresça-se que o artigo 4º, inciso V, da Lei 6.830/80 prevê a possibilidade de figurar no pólo passivo da execução fiscal o responsável, nos termos da lei, por dívidas, tributárias, ou não, de pessoas físicas ou pessoas jurídicas.

Nesse sentido:

*EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - OCORRÊNCIA DE OMISSÃO - INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL PARA COBRANÇA DE DÍVIDA DO FGTS - RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA 'EX LEGE' DO SÓCIO - RECURSO PROVIDO PARA RECONHECER A LEGITIMIDADE DO SÓCIO - AGRAVO LEGAL PROVIDO. 1. Os embargos declaratórios somente podem ser utilizados quando houver no acórdão obscuridade, contradição ou omissão acerca de ponto sobre o qual deveria pronunciar-se o Tribunal e não o fez, isso nos exatos termos do artigo 535 do Código de Processo Civil. 2. Assiste razão à embargante, pois efetivamente a decisão embargada não apreciou a questão à luz da legislação invocada pela União Federal. 3. Desde sua criação pela Lei nº 5.107/66 o FGTS foi cobrado por autarquia federal (Previdência Social, em nome do BNH - artigo 20) e depois pela própria União ainda que através de delegação à CEF (Leis ns. 8.096/90 e 8.844/94). Assim sendo, o FGTS legalmente é Dívida-Ativa não-tributária (artigo 39, § 2º, da Lei nº 4.320/64). Para cobrança executiva desses créditos incide a Lei nº 6.830/80 (artigo 1º), cujo artigo 2º torna imune de dívidas que constitui Dívida Ativa da Fazenda Pública aquela considerada tributária ou não-tributária pela Lei nº 4.320/64, deixando claro que "qualquer valor, cuja cobrança seja atribuída por lei às entidades de que trata o § 1º - União, Estados, Distrito Federal, municípios e autarquias - será considerado dívida ativa da Fazenda Pública". No ambiente severo da Lei nº 6.830/80 tem-se que "à Dívida Ativa da Fazenda Pública, de qualquer natureza, aplicam-se as normas relativas à responsabilidade prevista na legislação tributária, civil e comercial" (destaque - § 2º do artigo 4º). Dentre essas*

regras acha-se a imposição de responsabilidade de diretores, gerentes e representantes de pessoas jurídicas de direito privado pelas obrigações decorrentes de infração de lei (artigo 135 do CTN). O simples não recolhimento do FGTS, como obrigação legal imposta aos empregadores desde o artigo 2º da Lei nº 5.107/66, configura infração de lei, especialmente depois do advento da Lei nº 7.893/89, artigo 21, § 1º, I e V, ao depois substituída pela atual Lei nº 8.036/90, artigo 23, § 1º, I e V. Assim, a responsabilidade dos sócios, diretores e gerentes pela dívida não deriva de qualquer "natureza tributária" do FGTS - negada com acerto pelas Cortes Superiores - mas sim da imposição dessa responsabilidade à conta do § 2º do artigo 4º da Lei nº 6.830/80, que a estende para a cobrança de qualquer valor que seja tido, pela lei, como dívida ativa da Fazenda Pública, caso do FGTS, conforme o artigo 39, § 2º, da Lei nº 4.320/64. 4. Embargos de declaração de fls. 123/132 providos para reconhecer a legitimidade passiva do sócio. Agravo de legal provido. Multa afastada. (TRF 3ª Região, 1ª Turma, AI 00075784320104030000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOM DI SALVO, e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/06/2012)

**TRIBUTÁRIO. FGTS. EXECUÇÃO FICAL. EMPRESA INDIVIDUAL. RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA.** Embora as contribuições ao FGTS não possuam natureza tributária, incidem as disposições do CTN, relativas à responsabilidade, nas execuções fiscais, por força da Lei nº 8.036/90 e do disposto nos arts. 2º, §1º e 4º, §2º, da Lei nº 6.830/80 (...)"

(TRF4º Região, AgAI 2002.04.01.012785-6/RS, Rel.Des. Wellington M.de Almeida, DJU 23.05.2002).

Nessa esteira de entendimento, ainda que não se aplique o artigo 135 do Código Tributário Nacional à execução fiscal de contribuições para o FGTS, por não se tratar de crédito de natureza tributária, é possível responsabilizar o sócio por dívidas oriundas do não recolhimento de contribuições para o FGTS, de acordo com o disposto no artigo 23, §1º, I, da Lei 8.036/90, verbis:

"Art. 23.(...) omissis

§1º. Constituem infrações para o efeito desta lei:

I- não depositar mensalmente o percentual referente ao FGTS".

O agravado exerceu o cargo de Diretor Administrativo Financeiro da empresa executada a partir de 1969, portanto, pode ser responsabilizado pelo débito cobrado, cujo período é de janeiro de 1967 a novembro de 1972 (fl. 36 e 48).

Conclui-se, portanto, que o não recolhimento do FGTS, como obrigação legal imposta aos empregadores, configura infração de lei, e a responsabilidade dos sócios, diretores e gerentes pela dívida deriva da imposição dessa responsabilidade, nos moldes do artigo 4º, §2º, da Lei nº 6.830/80, que a estende para a cobrança de qualquer valor que seja tido, pela lei, como dívida ativa da Fazenda Pública, caso do FGTS, a teor do artigo 39, §2º, da Lei nº 4.320/64.

Com tais considerações, DEFIRO a antecipação dos efeitos da tutela recursal para determinar a inclusão dos sócios mencionados no pólo passivo da execução fiscal.

Comunique-se ao Juízo de origem.

P.I.

São Paulo, 28 de maio de 2013.

OSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00032 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008950-22.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.008950-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal OSÉ LUNARDELLI  
AGRAVANTE : BRUNO TOPEL  
ADVOGADO : FABIO JOSE DE CARVALHO  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
PARTE RE' : HELIODINAMICA S/A e outro  
 : MARCOS TORRIZELA

ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DO SAF DE COTIA SP  
No. ORIG. : 95.00.00005-7 A Vr COTIA/SP

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por *Bruno Topel* em decisão que considerou inadequado o recurso de apelação por ele interposto em face de sentença que acolheu exceção de pré-executividade e julgou extinta a execução fiscal com relação aos excipientes Bruno Topel e outro, fixando-lhe honorários advocatícios no valor de R\$ 1.000,00 (hum mil reais).

Em suas razões recursais, o agravante alega que o recurso cabível em face da decisão que operou sua exclusão do pólo passivo é a apelação, uma vez que o processo extinguiu-se em relação a ele. Pugna pela majoração da verba honorária.

Decido.

Da decisão que acolhe exceção de pré-executividade e extingue a execução com ou sem análise do mérito, cabe o recurso de apelação.

Entretantes, em face da decisão que extingue a execução fiscal em relação a um ou alguns litisconsortes, mas não põe fim ao processo, o recurso cabível é o de agravo de instrumento.

A decisão de fls. 25/26<sup>o</sup>, não obstante denominada como sentença, refere-se à decisão interlocutória, que excluiu da lide os excipientes.

Sendo assim, em face da mencionada decisão deve ser interposto agravo de instrumento, não sendo admitida, na hipótese, a aplicação do princípio da fungibilidade recursal.

Nesse sentido:

RECURSO ESPECIAL. PROCESSO CIVIL. RECURSO CABÍVEL. FUNGIBILIDADE. EXCLUSÃO POR ILEGITIMIDADE. DECISÃO INTERLOCUTÓRIA. AGRAVO DE INSTRUMENTO. (...)2. Ainda que observadas as alterações produzidas no Código de Processo Civil pela Lei n. 11.232/2005, máxime a redação dada ao §1º do artigo 162, percebe-se que o legislador manteve a referência às decisões extintivas do processo, com ou sem a resolução do mérito. Todavia, o que se verifica na espécie, como fartamente destacado, é a continuidade do feito; daí, porque, o manejo do recurso de apelação, ao invés do agravo de instrumento, não autoriza a adoção da fungibilidade recursal, porque consubstancia erro grosseiro. 3. Recurso não conhecido. (REsp 645388/MS, Relator Ministro Hélio Quaglia Barbosa, DJ de DJ 02.04.2007 p. 277).

AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA CONSTITUCIONAL. PRETENSÃO DE PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. PROCESSO DE EXECUÇÃO. ACOLHIMENTO DE EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. EXTINÇÃO DO FEITO. RECURSO CABÍVEL APELAÇÃO. INTERPOSIÇÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO. ERRO GROSSEIRO.

1. A jurisprudência dominante desta Corte Superior é no sentido de que a decisão de primeiro grau que acolhe a exceção de pré-executividade, pondo fim ao processo de execução, possui natureza de sentença, devendo ser atacada mediante recurso de apelação. Assim, a interposição de agravo de instrumento caracteriza erro grosseiro, não sendo possível aplicar-se o princípio da fungibilidade recursal, cabível apenas na hipótese de dúvida objetiva.
2. A via do agravo regimental, na instância especial, não se presta para prequestionamento de dispositivos constitucionais.
3. Agravo regimental a que se nega provimento. (STJ, AgRg no Ag n. 1.056.662, Terceira Turma - Rel. Des. Conv. Vasco Della Giustina, DJE 20/08/2010)

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO. VIOLAÇÃO AO ARTIGO 535 DO CPC. NÃO OCORRÊNCIA. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO. INTERPOSIÇÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE RECURSAL. AUSÊNCIA DE DÚVIDA OBJETIVA. INAPLICABILIDADE. (...)

2. A jurisprudência desta Corte Superior segue o entendimento de que a regra para se apurar o cabimento do recurso é o conteúdo da decisão, qual seja, a extinção ou não da relação processual. Na presente hipótese, o Juízo singular acolheu exceção de pré-executividade e extinguiu a execução em sua inteireza. Contra esse *decisum*, o excepto interpôs agravo de instrumento, quando o correto seria apelação.

3. Inaplicabilidade do princípio da fungibilidade recursal quando ausente dúvida objetiva acerca do recurso cabível.

4. Recurso provido para reformar o acórdão recorrido a fim de não conhecer do agravo de instrumento por ser manifestamente incabível.

(STJ, REsp n. 1.085.241, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJE DATA:12/02/2010)

PROCESSUAL CIVIL. DECISÃO QUE EXTINGUE EXECUÇÃO DE SENTENÇA INDEFERINDO O PEDIDO INICIAL. RECURSO CABÍVEL: APELAÇÃO. PRECEDENTES. RECURSO DESPROVIDO (STJ, REsp n. 1.065.612, Primeira Turma, Rel. Min. Teori Zavascki, DJE DATA:04/02/2009)

Com tais considerações e nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO ao agravo de instrumento.

P.I., baixando os autos à Vara de origem oportunamente.

São Paulo, 27 de maio de 2013.

JOSÉ LUNARDELLI  
Desembargador Federal

00033 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005355-15.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.005355-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
AGRAVANTE : A RELA S/A IND/ E COM/ - em recuperação judicial  
ADVOGADO : REINALDO ANTONIO BRESSAN  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RICARDO DA CUNHA MELLO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE ITATIBA SP  
No. ORIG. : 00055871920128260281 A Vr ITATIBA/SP

DESPACHO

Em atenção ao princípio do contraditório, intime-se a agravante A RELA S/A INDUSTRIA E COMERCIO para que, no prazo de 15 (quinze) dias, se manifeste acerca da petição de fls. 211/212.

São Paulo, 28 de maio de 2013.

JOSÉ LUNARDELLI  
Desembargador Federal

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042606-48.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.042606-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
APELANTE : REBOVISA IND/ COM/ DE ABRASIVOS LTDA  
ADVOGADO : EDUARDO BIRKMAN  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 05.00.00008-6 1 Vr CAMPO LIMPO PAULISTA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por REBOVISA INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE ABRASIVOS LTDA em face da sentença que julgou improcedentes os Embargos à Execução fiscal, mantendo os valores apontados na CDA, bem como os encargos previstos no título. Condenou também a embargante ao pagamento das custas e despesas processuais (fls.237/242).

A apelante alega às fls.245/268 a nulidade da CDA, a prescrição dos débitos exequendos e os seus efeitos. Subsidiariamente, requereu a redução do montante da atualização pela SELIC caso a CDA seja considerada válida.

Com contrarrazões (fls.273/280) subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.  
Decido.

#### AUSÊNCIA DE TÍTULO LÍQUIDO E CERTO

A dívida ativa regularmente inscrita goza de presunção de certeza e liquidez, exigibilidade e tem o efeito de prova pré-constituída, consoante previsão contida no artigo 204 do CTN e artigo 3º da Lei nº 6.830/80, preenchendo os requisitos necessários para a execução de título.

A teor do dispõe o art. 2º, §§ 5º e 6º, da Lei 6.830/80, combinado com o art. 202, do CTN, a certidão de dívida ativa deve conter os requisitos ali presentes, que são os elementos necessários para que o contribuinte tenha oportunidade de defesa, em conformidade com os princípios da ampla defesa e do contraditório, sendo desnecessária a juntada do processo administrativo.

Em decorrência, é do executado o ônus processual de ilidir a presunção de liquidez e certeza da certidão de dívida ativa, demonstrando eventual vício no referido título executivo ou que o crédito nele descrito seja indevido.

***EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS DO DEVEDOR. INSS. MÉDICOS CONTRATADOS COMO AUTÔNOMOS. RECONHECIMENTO DE VÍNCULO EMPREGATÍCIO. PRESUNÇÃO RELATIVA DE CERTEZA E LIQUIDEZ DA CDA NÃO ILIDIDA. SENTENÇA REFORMADA.***

*1. O artigo 19 da Lei nº 8.870/94 que exige o depósito do valor da dívida está com a eficácia suspensa por força da medida cautelar deferida pelo Colendo Supremo Tribunal Federal na ADIN 1074-94/DF.*

*2. A dívida ativa regularmente inscrita goza de presunção de certeza e liquidez e tem o efeito de prova pré-constituída. Artigo 204 do CTN e artigo 3º da LEF.*

*3. A presunção relativa da inscrição deve ser combatida por prova em contrário inequívoca, clara e evidente, não bastando o executado alegar a inexistência do fato gerador ou afirmar que houve a realização do pagamento.*

*4. Nos termos do artigo 195 da Constituição Federal, em sua redação original, considerando que a dívida é anterior à Emenda Constitucional nº 20/98, a Seguridade Social será financiada, entre outras fontes, por recursos provenientes das contribuições sociais dos empregadores incidentes sobre a folha de salários dos empregados.*

*5. Empregado é toda pessoa física que presta serviços de natureza contínua a empregador, sob dependência deste e mediante salário. Autônomo é a pessoa física que exerce, por conta própria, atividade econômica de natureza urbana, com fins lucrativos ou não. Artigo 3º da CLT.*

6. A figura do autônomo é diversa da do empregado pela ausência de subordinação.
7. Na situação em apreço, apenas os profissionais contratados como "autônomos" trabalham no hospital, permitindo concluir que sem eles o hospital não funcionaria.
8. Os médicos foram contratados para exercer a própria atividade-fim do estabelecimento, o que, por si só, configura a relação empregatícia.
9. Os médicos prestam os serviços de assistência médica de forma permanente nas dependências do apelante, devendo obedecer a certos horários, conforme se depreende das cláusulas do convênio firmado, o que conduz ao reconhecimento da existência de liame empregatício entre os médicos e a apelante, para fins de incidência de contribuição previdenciária sobre a remuneração.
10. Não há qualquer óbice para o reconhecimento do vínculo pela entidade autárquica para efeito de recolhimento de contribuição previdenciária, em razão do previsto no artigo 33 da Lei nº 8.212/91.
11. Matéria preliminar rejeitada. Apelação e remessa oficial providas. Inversão do ônus da sucumbência. Prejudicada a apelação da embargante.  
(TRF3 - PRIMEIRA TURMA - AC/SP - DJU DATA:31/08/2006 PÁGINA: 272, DESEMBARGADORA FEDERAL VESNA KOLMAR) - (GRIFAMOS).  
"TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - CERTIDÃO DE DÍVIDA ATIVA - RESPONSABILIZAÇÃO DO SÓCIO CUJO NOME CONSTA DA CDA - HIPÓTESE QUE DIFERE DO REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO - VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC: INEXISTÊNCIA.  
1. Inexiste ofensa ao art. 535 do CPC quando o Tribunal analisa, ainda que implicitamente, os dispositivos legais tidos por violados.  
2. A CDA é documento que goza da presunção de certeza e liquidez de todos os seus elementos: sujeitos, objeto devido, e quantitativo. Não pode o Judiciário limitar o alcance dessa presunção.  
3. Decisão que vulnera os arts. 204 do CTN e 3º da LEF, ao excluir da relação processual o sócio que figura na CDA, a quem incumbe provar que não agiu com dolo, má-fé ou excesso de poderes nos embargos à execução.  
4. Hipótese que difere da situação em que o exequente litiga contra a pessoa jurídica e no curso da execução requer o seu redirecionamento ao sócio-gerente. Nesta circunstância, cabe ao exequente provar que o sócio-gerente agiu com dolo, má-fé ou excesso de poderes.  
5. Recurso especial provido.  
(STJ - SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA Classe: RESP - RECURSO ESPECIAL - 1069916 Processo: 200801411300 UF: RS Órgão Julgador: SEGUNDA TURMA Data da decisão: 16/09/2008 Documento: STJ000340721 Fonte DJE DATA:21/10/2008 Relator(a) ELIANA CALMON)"

## APLICAÇÃO DA SELIC

Não tem fundamento também o argumento de que o § 1º do artigo 161 CTN veda a cobrança de taxa de juros superior a 1% (um por cento) ao mês. Lê-se nesse dispositivo legal que "se a lei não dispuser de modo diverso, os juros de mora serão calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês". Pois bem, há lei (Lei 9.065/95) fixando os juros de modo diverso, isto é: conforme a variação da taxa SELIC, razão por que não possível invocar o limite de 1%.

Não se pode olvidar que os juros moratórios têm por escopo indenizar o Fisco pela demora do contribuinte em cumprir as obrigações fiscais, sendo imperioso que se recomponha integralmente o patrimônio do Estado. Portanto, nada mais razoável que se adote a mesma taxa de juros que o Estado paga quando, em face do inadimplemento dos contribuintes, é obrigado recorrer ao mercado captando recursos para dar conta das despesas pública.

E mais, o próprio contribuinte credor do Fisco tem direito, tanto na compensação como na restituição, à devolução do crédito tributário acrescido de juros equivalentes à taxa SELIC, acumulada mensalmente, calculada a partir da data do pagamento indevido, nos termos do § 4º do artigo 39 da Lei 9.250/95, o que assegura tratamento isonômico entre os sujeitos da relação jurídico-tributária.

*TRIBUTÁRIO - DENÚNCIA ESPONTÂNEA - PERÍCIA - REQUISITOS DA CDA - SÚMULA 7/STJ - TAXA SELIC - CUMULAÇÃO DOS JUROS DE MORA E MULTA MORATÓRIA - POSSIBILIDADE - ACÓRDÃO EM CONSONÂNCIA COM O ENTENDIMENTO DO STJ - INOVAÇÃO RECURSAL - IMPOSSIBILIDADE. 1. Adentrar no mérito das razões que ensejaram a instância ordinária a negar o pedido de perícia seria analisar o conjunto probatório dos autos, o que não é permitido a esta Corte, conforme o enunciado da Súmula 7 do STJ. 2. "A aferição da certeza e liquidez da Certidão da Dívida Ativa - CDA, bem como da presença dos requisitos essenciais à sua validade e da regularidade dos lançamentos, conduz necessariamente ao reexame do conjunto fático-probatório do autos, medida inexecutável na via da instância especial" (REsp 886.637/DF, Rel. Min. João*

Otávio de Noronha, julgado em 21.8.2007, DJ 17.9.2007). 3. Os juros de 1% ao mês incidem sobre os valores reconhecidos em sentenças, cujo trânsito em julgado ocorreu em data anterior a 1º.01.1996, porque, a partir de então, passou a ser aplicável apenas a taxa SELIC, instituída pela Lei n. 9.250/95, desde cada recolhimento indevido. Precedente: REsp 463167/SP, Rel. Min. Teori Zavascki. 4. É pacífica a possibilidade de cumulação dos juros de mora e multa moratória, tendo em vista que os dois institutos possuem natureza diversa (artigo 161, do CTN). 5. A apresentação, pela agravante, de novos fundamentos não aventados nas razões de recurso especial representa inovação, vedada no âmbito do agravo regimental. Agravo regimental improvido.

(STJ - AGA - 1183649 - SEGUNDA TURMA - MINISTRO HUMBERTO MARTINS - DJE DATA:20/11/2009) PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. SUPOSTA OFENSA AO ART. 535 DO CPC. QUESTÃO NÃO SUSCITADA NO MOMENTO OPORTUNO. RECURSO ESPECIAL. DISCUSSÃO ACERCA DOS REQUISITOS DA CDA. QUESTÃO ATRELADA AO REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. ALEGADA EXISTÊNCIA DE DENÚNCIA ESPONTÂNEA. NÃO CONFIGURAÇÃO. TAXA SELIC. APLICAÇÃO. LEGALIDADE. TRIBUTÁRIO. ICMS. 1. No que se refere à alegada afronta ao art. 535 do CPC, verifica-se que tal questão não foi suscitada em sede de recurso especial, razão pela qual é inviável o seu conhecimento. Ressalte-se que é vedado, em sede de agravo regimental, ampliar-se o objeto do recurso especial, aduzindo-se questões novas, as quais não foram suscitadas no momento oportuno. 2. O reexame de matéria de prova é inviável em sede de recurso especial (Súmula 7/STJ). 3. "O benefício da denúncia espontânea não se aplica aos tributos sujeitos a lançamento por homologação regularmente declarados, mas pagos a destempo" (Súmula 360/STJ), ou seja, "a denúncia espontânea não resta caracterizada, com a conseqüente exclusão da multa moratória, nos casos de tributos sujeitos a lançamento por homologação declarados pelo contribuinte e recolhidos fora do prazo de vencimento, à vista ou parceladamente, ainda que anteriormente a qualquer procedimento do Fisco" (REsp 1.149.022/SP, 1ª Seção, Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 24.6.2010 - recurso submetido à sistemática prevista no art. 543-C do CPC, c/c a Resolução 8/2008 - Presidência/STJ). 4. É legítima aplicação da Taxa SELIC como índice de correção monetária e de juros de mora sobre os débitos do contribuinte para com a Fazenda Estadual, desde que haja lei local autorizando sua incidência (REsp 879.844/MG, 1ª Seção, Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 25.11.2009 - recurso submetido à sistemática prevista no art. 543-C do CPC, c/c a Resolução 8/2008 - Presidência/STJ). 5. Agravo regimental parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido. (STJ - AGA - 1160469 - SEGUNDA TURMA - MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES - DJE DATA:28/09/2010)

TRIBUTÁRIO. PARCELAMENTO DE DÉBITO. DENÚNCIA ESPONTÂNEA. NÃO CARACTERIZAÇÃO. MULTA MORATÓRIA DEVIDA. TAXA SELIC. INCIDÊNCIA.

I - A eg. Primeira Seção desta Corte, ao apreciar o REsp nº 284.189/SP e o REsp nº 378.795/GO, ambos da Relatoria do Ministro Franciulli Netto, julgados na sessão de 17/06/2002, passou a adotar o entendimento de que não deve ser aplicado o benefício da denúncia espontânea nos casos em que há parcelamento do débito tributário, visto que o cumprimento da obrigação foi desmembrado e esta somente será quitada quando satisfeito integralmente o crédito. Precedentes: AGA nº 363.912/RS, Rel. Min. HUMBERTO GOMES DE BARROS, DJ de 01/09/2003; REsp nº 295.376/PR, Rel. Min. FRANCISCO PEÇANHA MARTINS, DJ de 01/09/2003 e AEResp nº 434.461/SC, Rel. Min. LUIZ FUX, DJ de 25/08/2003.

II - Pacífica a jurisprudência deste Pretório acerca da incidência da Taxa SELIC relativamente aos débitos tributários, observando-se, ademais, o princípio da isonomia. Precedentes: REsp nº 497.908/PR, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ de 21/03/2005 e REsp nº 516.337/RJ, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJ de 15/09/2003.

III - Nesta sede regimental, procura a agravante inovar suas razões de reforma do v. acórdão recorrido, pretendendo, caso não seja excluída a multa, a redução do percentual. Inviável o exame da questão apresentada a destempo, incidindo na hipótese o instituto da preclusão.

IV - Agravo regimental improvido.

(STJ, Primeira Turma, AGRG 656397/RS, Rel. Min. Francisco Falcão, DJ 01/02/2007, pág. 418).

## MULTA E JUROS DE MORA

No que toca à multa, serve para compelir o contribuinte a pagar até o dia estipulado, e não quando lhe for conveniente; por outro lado, compensa o erário por não dispor dos valores concomitantemente com as despesas que assume e deve, por seu turno, cumprir em dia. Os juros de mora, por outro lado, tornam a obrigação mais custosa quanto maior for a demora no pagamento, que também implica prejuízos adicionais para o credor. Tendo expressa previsão legal e não conflitando com nenhuma norma ou princípio constitucional, os acréscimos exigidos pela mora são devidos. (TRF3, 5ª Turma, AC 1281545, Processo: 199961820414411/SP, rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, publ. no DJF3 em 10/12/2008, p. 35; TRF3, 3ª Turma, AC 1247568, Processo 200561820470106/SP, rel. Des. Fed. Cecilia Marcondes publ. no DJU de 16/04/2008, p. 628; TRF3, 5ª Turma, AC 1144615, Processo 200561230011250/SP, rel. Juiz Federal Convocado Higinio Cinacchi publ. no DJU de 05/03/2008, p. 413).

## PRESCRIÇÃO

A Fazenda Pública tem o prazo de cinco anos contados da constituição definitiva do crédito tributado para cobrar judicialmente o débito.

As causas interruptivas da prescrição tributária constam do art. 174, parágrafo único, que prevalecem, por derivarem de lei complementar, sobre as regras de suspensão e interrupção da prescrição da Lei de Execução Fiscal (Lei 6.830/80, arts. 2º, § 3º; art. 8º, § 2º e art. 40).

Confira-se:

*TRIBUTÁRIO E PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - PRESCRIÇÃO. 1. A regra para cômputo do prazo prescricional em matéria fiscal apresenta divergência nos textos normativos. 2. A LEF (Lei 6.830/80) determina a suspensão do prazo prescricional pela inscrição do débito na dívida ativa (art. 2º, § 3º). O CTN, diferentemente, indica como termo a quo da prescrição a data da constituição do crédito (art. 174), o qual só se interrompe pelos fatos listados no parágrafo único do mesmo artigo, no qual não se inclui a inscrição do crédito tributário. 3. Prevalência do CTN, por ser norma de superior hierarquia. 4. Recurso especial improvido. (STJ - 2ª T. - REsp. 178.500/SP - rel. Min. Eliana Calmon, DJ 18/3/2002, p. 194).*

O art. 174, parágrafo único, I, do CTN, que estabelecia como marco interruptivo da prescrição a citação pessoal feita ao devedor, foi alterado pela LC 118/2005, que entrou em vigor a partir de 09.06.2005, sendo que, atualmente, o inciso I do citado dispositivo legal estabelece como marco interruptivo da prescrição o despacho do juiz que ordena a citação em execução fiscal.

Destarte, sendo norma processual, a referida Lei Complementar é aplicada imediatamente aos processos em curso, o que tem como resultado lógico que a data da propositura da ação pode ser anterior à sua vigência. Todavia, a data do despacho que ordenar a citação deve ser posterior à sua entrada em vigor, sob pena de retroação da novel legislação. (REsp nº 999.901/RS, Relator Ministro Luiz Fux, Primeira Seção, in DJe 10/6/2009).

Registro, mais uma vez, que os artigos 45, caput, e 46 da Lei 8.212/91 são inconstitucionais, porque o veículo legislativo utilizado (lei ordinária) para alterar o CTN (lei complementar) foi impróprio. Tratando-se de matéria reservada à lei complementar (art. 146, III, "b", CF), só por esta via legislativa poderia ter sido realizada qualquer alteração, entendimento que se consolidou com a edição da Súmula Vinculante nº 8 do STF ("*São inconstitucionais o parágrafo único do artigo 5º do decreto-lei nº 1.569/1977 e os artigos 45 e 46 da lei nº 8.212/1991, que tratam de prescrição e decadência de crédito tributário.*")

Feitas essas considerações de ordem geral, passo à análise dos autos.

Conforme docs. de fls. 230 juntado pela apelada, a inscrição em Dívida Ativa originou-se de lançamento de valores referentes ao período de 01/1999 a 04/2004 e a constituição do crédito ocorreu em 23/04/2004. Apesar de constar no referido docs. que a citação do devedor ocorreu em 10/08/2005, o que, a princípio, afastaria a ocorrência da prescrição, verifico que o apelante não juntou docs. que possam aferir a data em que a execução fiscal foi proposta, tampouco quando foi proferido o despacho que ordenou a citação do acusado. Ainda, sequer consta dos presentes autos a certidão de dívida ativa questionada nesta ação.

Nos termos do art. 333, I, do Código de Processo Civil, ao embargante/apelante, na qualidade de autor, compete o ônus de demonstrar suas alegações, o que não ocorreu no presente caso.

Neste sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. PROGRESSÃO FUNCIONAL. DIFERENÇAS SALARIAIS. FATO IMPEDITIVO DO DIREITO DO AUTOR. ÔNUS DA PROVA. ART. 333, II, DO CPC. INCUMBÊNCIA DO RÉU. RECONHECIMENTO DO DIREITO NAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. REVISÃO. SÚMULA 7/STJ. LEI ESTADUAL 10.961/1992. EXAME DE LEGISLAÇÃO LOCAL. SÚMULA 280/STF. 1. Nos termos do art. 333 do Código de Processo Civil, cabe ao autor*

demonstrar a veracidade dos fatos constitutivos de seu direito (inciso I) e ao réu invocar circunstância capaz de alterar ou eliminar as conseqüências jurídicas do fato aduzido pelo demandante (inciso II). 2. Hipótese em que o Tribunal de origem, com apoio no conjunto fático-probatório dos autos, reconheceu que a autora preenche os requisitos legais para a progressão funcional. Rever tal entendimento implica, como regra, reexame de fatos e provas, obstado pelo teor da Súmula 7 do Superior Tribunal de Justiça.(...) 4. Agravo Regimental não provido." (STJ, 2ª Turma, AGA 201000966511, Rel. Min. Herman Benjamin, DJE 02/02/2011) (sem grifos no original) "PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. IPVA E IPTU. ENTIDADE ASSISTENCIAL. IMUNIDADE TRIBUTÁRIA. PREVISÃO CONSTITUCIONAL (CF, ART. 150, VI, "C"). LEI COMPLEMENTAR DISTRITAL Nº 343/2001. DESVIRTUAMENTO DO USO. EXCEÇÃO À REGRA. ART. 333, INCISO II, DO CPC. ÔNUS DA PROVA. 1. O recorrente demonstra mero inconformismo em seu agravo regimental, que não se mostra capaz de alterar os fundamentos da decisão agravada. 2. Sendo a Inspetoria São João Bosco entidade assistencial, de acordo com o art. 150, inciso VI, alínea "c", da Constituição Federal, decorre da própria sistemática legal (Lei Complementar Distrital nº 343/2001) a conclusão da existência de presunção juris tantum (art. 334, IV, do CPC) quanto sua imunidade em relação ao IPTU e IPVA. 3. Caberia ao Distrito Federal, nos termos do inciso II do art. 333 do CPC, apresentar prova impeditiva, modificativa e extintiva quanto à imunidade constitucional, por meio da comprovação de que os automóveis e os imóveis, mencionados nos autos, pertencentes à entidade em questão estão desvinculados da destinação institucional, o que não ocorreu no caso em comento, como se percebe do dirimido pelo acórdão a quo: "Aduz, ainda, o apelante que os bens, sobre os quais recaem os impostos, não estão sendo utilizados para atender suas finalidades essenciais, sendo assim, defeso aplicar aos mesmos a imunidade concedida à autora. No entanto, tal alegação não merece prosperar, pois caberia ao recorrente o ônus da prova quanto à existência de fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito da autora, tal como preceitua o art. 333, II, do CPC, e de tal ônus ele não se desincumbiu" (fls. 536). 4. Agravo regimental não provido." (STJ, 2ª Turma, AAREsp 200501953178, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJE 19/02/2010) (sem grifos no original).

Com tais considerações e nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação da embargante.

P.I.

Oportunamente, remetam-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 23 de maio de 2013.

JOSÉ LUNARDELLI  
Desembargador Federal

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030748-98.2005.4.03.6182/SP

2005.61.82.030748-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
APELADO : WACHERON MODAS E CONFECOES LTDA e outros  
: KHATTAR MAKHOUL SAMAHA  
: CARLO CURY GEBRAN  
ADVOGADO : JOSE RUBENS SANTOS CAMPANA e outro  
No. ORIG. : 00307489820054036182 11F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação em face de r. sentença que julgou extinta a execução fiscal por restar configurada a hipótese de prescrição do crédito exequendo, dado o transcurso do prazo quinquenal, contado este da constituição definitiva até a data da propositura da execução fiscal, na forma do que dispõe o inciso I, artigo 174, do CTN.

Apelação da exequente, fls. 95/99, sustentando, em síntese, a incidência da norma prevista no art. 47 do Decreto-lei nº. 7.661/45, a qual dispõe que a sentença que decreta a falência implica a suspensão dos prazos prescricionais relativos a obrigações de responsabilidade do falido.

É o relatório.  
Decido.

A Fazenda Pública tem o prazo de cinco anos contados da constituição definitiva do crédito tributado para cobrar judicialmente o débito.

As causas interruptivas da prescrição tributária constam do art. 174, parágrafo único, que prevalecem, por derivarem de lei complementar, sobre as regras de suspensão e interrupção da prescrição da Lei de Execução Fiscal (Lei 6.830/80, arts. 2º, § 3º; art. 8º, § 2º e art. 40).

Neste sentido:

*TRIBUTÁRIO E PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - PRESCRIÇÃO. 1. A regra para cômputo do prazo prescricional em matéria fiscal apresenta divergência nos textos normativos. 2. A LEF (Lei 6.830/80) determina a suspensão do prazo prescricional pela inscrição do débito na dívida ativa (art. 2º, § 3º). O CTN, diferentemente, indica como termo a quo da prescrição a data da constituição do crédito (art. 174), o qual só se interrompe pelos fatos listados no parágrafo único do mesmo artigo, no qual não se inclui a inscrição do crédito tributário. 3. Prevalência do CTN, por ser norma de superior hierarquia. 4. Recurso especial improvido. (STJ - 2ª T. - REsp. 178.500/SP - rel. Min. Eliana Calmon, DJ 18/3/2002, p. 194).*

O art. 174, parágrafo único, I, do CTN, que estabelecia como marcado interruptivo da prescrição a citação pessoal feita ao devedor, foi alterado pela LC 118/2005, que entrou em vigor a partir de 09.06.2005, sendo que, atualmente, o inciso I do citado dispositivo legal estabelece como marco interruptivo da prescrição o despacho do juiz que ordena a citação em execução fiscal.

Destarte, sendo norma processual, a referida Lei Complementar é aplicada imediatamente aos processos em curso, o que tem como resultado lógico que a data da propositura da ação pode ser anterior à sua vigência. Todavia, a data do despacho que ordenar a citação deve ser posterior à sua entrada em vigor, sob pena de retroação da novel legislação. (REsp nº 999.901/RS, Relator Ministro Luiz Fux, Primeira Seção, in DJe 10/6/2009).

Registro que os artigos 45, caput, e 46 da Lei 8.212/91 são inconstitucionais, porque o veículo legislativo utilizado (lei ordinária) para alterar o CTN (lei complementar) foi impróprio. Tratando-se de matéria reservada à lei complementar (art. 146, III, "b", CF), só por esta via legislativa poderia ter sido realizada qualquer alteração, entendimento que se consolidou com a edição da Súmula Vinculante nº 8 do STF ("*São inconstitucionais o parágrafo único do artigo 5º do decreto-lei nº 1.569/1977 e os artigos 45 e 46 da lei nº 8.212/1991, que tratam de prescrição e decadência de crédito tributário.*")

Feitas essas considerações de ordem geral, passo à análise dos autos.

A inscrição em Dívida Ativa originou-se de lançamento de valores referentes ao período de 04/1994. A constituição do crédito ocorreu em 07/04/1998 e a execução fiscal só foi proposta em maio de 2005. O despacho que ordenou a citação ocorreu em 25/08/2005, ou seja, depois da entrada em vigor da LC 118/2005. Assim, deve prevalecer a regra atual do art. 174 do CTN, em que considera o despacho do juiz que ordena a citação como causa interruptiva da prescrição.

O precedente de Uniformização submetido ao regime do art. 543-C, do CPC e da Resolução do STJ nº 08/2008, lançado sob o registro REsp 1120295/SP, Dje de 21/05/2010, da Primeira Seção, trouxe nova posição acerca do termo definido para interromper o lapso extintivo ao direito de ação, no sentido de levar em consideração o teor do § 1º do art. 219 do CPC, segundo o qual a interrupção da prescrição retroage à data da propositura da ação.

O referido precedente, in verbis:

*"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO*

*CPC. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO DE O FISCO COBRAR JUDICIALMENTE O CRÉDITO TRIBUTÁRIO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. CRÉDITO TRIBUTÁRIO CONSTITUÍDO POR ATO DE FORMALIZAÇÃO PRATICADO PELO CONTRIBUINTE (IN CASU, DECLARAÇÃO DE RENDIMENTOS). PAGAMENTO DO TRIBUTO DECLARADO. INOCORRÊNCIA. TERMO INICIAL. VENCIMENTO DA OBRIGAÇÃO TRIBUTÁRIA DECLARADA. PECULIARIDADE: DECLARAÇÃO DE RENDIMENTOS QUE NÃO PREVÊ DATA POSTERIOR DE VENCIMENTO DA OBRIGAÇÃO PRINCIPAL, UMA VEZ JÁ DECORRIDO O PRAZO PARA PAGAMENTO. CONTAGEM DO PRAZO PRESCRICIONAL A PARTIR DA DATA DA ENTREGA DA DECLARAÇÃO.*

*1. O prazo prescricional quinquenal para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial do crédito tributário conta-se da data estipulada como vencimento para o pagamento da obrigação tributária declarada (mediante DCTF, GIA, entre outros), nos casos de tributos sujeitos a lançamento por homologação, em que, não obstante cumprido o dever instrumental de declaração da exação devida, não restou adimplida a obrigação principal (pagamento antecipado), nem sobreveio quaisquer das causas suspensivas da exigibilidade do crédito ou interruptivas do prazo prescricional (Precedentes da Primeira Seção: EREsp 658.138/PR, Rel. Ministro José Delgado, Rel. p/ Acórdão Ministra Eliana Calmon, julgado em 14.10.2009, DJe 09.11.2009; Resp 850.423/SP, Rel. Ministro Castro Meira, julgado em 28.11.2007, DJ 07.02.2008; e AgRg nos EREsp 638.069/SC, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 25.05.2005, DJ 13.06.2005).*

*2. A prescrição, causa extintiva do crédito tributário, resta assim regulada pelo artigo 174, do Código Tributário Nacional, verbis :*

*"Art. 174. A ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em cinco anos, contados da data da sua constituição definitiva .*

*Parágrafo único. A prescrição se interrompe: I - pela citação pessoal feita ao devedor; I - pelo despacho do juiz que ordenar a citação em execução fiscal; (Redação dada pela Lcp nº 118, de 2005) II - pelo protesto judicial; III - por qualquer ato judicial que constitua em mora o devedor; IV - por qualquer ato inequívoco ainda que extrajudicial, que importe em reconhecimento do débito pelo devedor."*

*3. A constituição definitiva do crédito tributário, sujeita à decadência, inaugura o decurso do prazo prescricional quinquenal para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial do crédito tributário.*

*4. A entrega de Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF, de Guia de Informação e Apuração do ICMS - GIA, ou de outra declaração dessa natureza prevista em lei (dever instrumental adstrito aos tributos sujeitos a lançamento por homologação), é modo de constituição do crédito tributário, dispensando a Fazenda Pública de qualquer outra providência conducente à formalização do valor declarado (Precedente da Primeira Seção submetido ao rito do artigo 543-C, do CPC: REsp 962.379/RS, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 22.10.2008, DJe 28.10.2008).*

*5. O aludido entendimento jurisprudencial culminou na edição da Súmula 436/STJ, verbis : "A entrega de declaração pelo contribuinte, reconhecendo o débito fiscal, constitui o crédito tributário, dispensada qualquer outra providência por parte do Fisco."*

*6. Consequentemente, o dies a quo do prazo prescricional para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial do crédito tributário declarado, mas não pago, é a data do vencimento da obrigação tributária expressamente reconhecida.*

*7. In casu: (i) cuida-se de créditos tributários atinentes a IRPJ (tributo sujeito a lançamento por homologação) do ano-base de 1996, calculado com base no lucro presumido da pessoa jurídica; (ii) o contribuinte apresentou declaração de rendimentos em 30.04.1997, sem proceder aos pagamentos mensais do tributo no ano anterior; e (iii) a ação executiva fiscal foi proposta em 05.03.2002.*

*8. Deveras, o imposto sobre a renda das pessoas jurídicas, independentemente da forma de tributação (lucro real, presumido ou arbitrado), é devido mensalmente, à medida em que os lucros forem auferidos (Lei 8.541/92 e Regulamento do Imposto de Renda vigente à época - Decreto 1.041/94).*

*9. De acordo com a Lei 8.981/95, as pessoas jurídicas, para fins de imposto de renda, são obrigadas a apresentar, até o último dia útil do mês de março, declaração de rendimentos demonstrando os resultados auferidos no ano-calendário anterior (artigo 56). 10. Assim sendo, não procede a argumentação da empresa, no sentido de que: (i) "a declaração de rendimentos ano-base de 1996 é entregue no ano de 1996, em cada mês que se realiza o pagamento, e não em 1997"; e (ii) "o que é entregue no ano seguinte, no caso, 1997, é a Declaração de Ajuste Anual, que não tem efeitos jurídicos para fins de início da contagem do prazo seja decadencial, seja prescricional", sendo certo que "o Ajuste Anual somente tem a função de apurar crédito ou débito em relação ao Fisco." (fls. e-STJ 75/76).*

*11. Vislumbra-se, portanto, peculiaridade no caso sub examine , uma vez que a declaração de rendimentos entregue no final de abril de 1997 versa sobre tributo que já deveria ter sido pago no ano-calendário anterior, inexistindo obrigação legal de declaração prévia a cada mês de recolhimento, consoante se depreende do seguinte excerto do acórdão regional: "Assim, conforme se extrai dos autos, a formalização dos créditos tributários em questão se deu com a entrega da Declaração de Rendimentos pelo contribuinte que, apesar de*

*declarar os débitos, não procedeu ao devido recolhimento dos mesmos, com vencimentos ocorridos entre fevereiro/1996 a janeiro/1997 (fls. 37/44)."*

12. *Consequentemente, o prazo prescricional para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial da exação declarada, in casu, iniciou-se na data da apresentação do aludido documento, vale dizer, em 30.04.1997, escoando-se em 30.04.2002, não se revelando prescritos os créditos tributários na época em que ajuizada a ação (05.03.2002).*

13. *Outrossim, o exercício do direito de ação pelo Fisco, por intermédio de ajuizamento da execução fiscal, conjura a alegação de inação do credor, revelando-se incoerente a interpretação segundo a qual o fluxo do prazo prescricional continua a escoar-se, desde a constituição definitiva do crédito tributário, até a data em que se der o despacho ordenador da citação do devedor (ou até a data em que se der a citação válida do devedor, consoante a anterior redação do inciso I, do parágrafo único, do artigo 174, do CTN).*

14. *O Codex Processual, no § 1º, do artigo 219, estabelece que a interrupção da prescrição, pela citação, retroage à data da propositura da ação, o que, na seara tributária, após as alterações promovidas pela Lei Complementar 118/2005, conduz ao entendimento de que o marco interruptivo atinente à prolação do despacho que ordena a citação do executado retroage à data do ajuizamento do feito executivo, a qua deve ser empreendida no prazo prescricional.*

15. *A doutrina abalizada é no sentido de que: "Para CÂMARA LEAL, como a prescrição decorre do não exercício do direito de ação, o exercício da ação impõe a interrupção do prazo de prescrição e faz que a ação perca a 'possibilidade de reviver', pois não há sentido a priori em fazer reviver algo que já foi vivido (exercício da ação) e encontra-se em seu pleno exercício (processo). Ou seja, o exercício do direito de ação faz cessar a prescrição. Aliás, esse é também o diretivo do Código de Processo Civil: 'Art. 219. A citação válida torna prevento o juízo, induz litispendência e faz litigiosa a coisa; e, ainda quando ordenada por juiz incompetente, constitui em mora o devedor e interrompe a prescrição. § 1º A interrupção da prescrição retroagirá à data da propositura da ação.' Se a interrupção retroage à data da propositura da ação, isso significa que é a propositura, e não a citação, que interrompe a prescrição. Nada mais coerente, posto que a propositura da ação representa a efetivação do direito de ação, cujo prazo prescricional reconhecido pelo juiz no ato da citação. Nesse caso, o que ocorre é que o fator conduta, que é a omissão do direito de ação, é desqualificado pelo exercício da ação, fixando-se, assim, seu termo consumativo. Quando isso ocorre, o fator tempo torna-se irrelevante, deixando de haver um termo temporal da prescrição." (Eurico Marcos Diniz de Santi, in "Decadência e Prescrição no Direito Tributário", 3ª ed., Ed. Max Limonad, São Paulo, 2004, págs. 232/233)*

16. *Destarte, a propositura da ação constitui o dies ad quem do prazo prescricional e, simultaneamente, o termo inicial para sua recontagem sujeita às causas interruptivas previstas no artigo 174, parágrafo único, do CTN.*

17. *Outrossim, é certo que "incumbe à parte promover a citação do réu nos 10 (dez) dias subseqüentes ao despacho que a ordenar, não ficando prejudicada pela demora imputável exclusivamente ao serviço judiciário" (artigo 219, § 2º, do CPC).*

18. *Consequentemente, tendo em vista que o exercício do direito de ação deu-se em 05.03.2002, antes de escoado o lapso quinquenal (30.04.2002), iniciado com a entrega da declaração de rendimentos (30.04.1997), não se revela prescrita a pretensão executiva fiscal, ainda que o despacho inicial e a citação do devedor tenham sobrevivido em junho de 2002.*

19. *Recurso especial provido, determinando-se o prosseguimento da execução fiscal. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008."*

Assim, nos termos do precedente acima, tendo em vista que a execução fiscal foi ajuizada apenas em maio de 2005, após de escoado o lapso temporal de 05 (cinco) anos iniciado com a constituição do crédito, revela-se prescrita a pretensão executiva fiscal.

Quanto à alegada suspensão do prazo prescricional, cumpre consignar não ser o caso de aplicação do art. 47 do Decreto-Lei nº 7.661/45, uma vez que os créditos fazendários não se submetem à habilitação no juízo falimentar, nos termos do art. 187 do CTN, bem como do art. 29 da Lei nº 6.830/80.

Nesse sentido, cito os seguintes precedentes:

*"DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. ARTIGO 40, § 4º, DA LEI Nº 6.830/80, COM A REDAÇÃO DA LEI Nº 11.051/04. RECURSO DESPROVIDO. 1. Caso em que, depois de intimada a exequente para manifestação, foi declarada, de ofício, a prescrição intercorrente, nos termos do artigo 40, § 4º, da Lei nº 6.830/80, com a redação da Lei nº 11.051/04, tendo sido observado o prazo de cinco anos de paralisação do feito por inércia exclusiva da Fazenda Nacional. 2. Nem se alegue que a prescrição encontra-se suspensa, por força do artigo 5º, parágrafo único, do Decreto-lei nº 1.569/77, pois o arquivamento, na espécie, tem como fundamento legal outro preceito*

específico, fundado em medida provisória, sucessivamente reeditada, e convertida na Lei nº 10.522/02, cujo artigo 20, aplicável ao caso em exame, não prevê causa de suspensão nem de interrupção da prescrição. 3. Consolidada a jurisprudência, firme no sentido de que não se aplica, em casos como o presente, o disposto no artigo 47 do Decreto-lei nº 7.661/45, vez que a cobrança judicial do crédito tributário não se sujeita à habilitação em falência, a teor do que prescrevem os artigos 187 do Código Tributário Nacional e 29 da Lei nº 6.830/80. 4. Precedentes: agravo inominado desprovido". (TRF3, AC 200603990274731, Terceira Turma, Relator Desembargador Carlos Muta, DJU de 18/07/2007, p.259).

"PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. FALÊNCIA DA EXECUTADA. SUSPENSÃO DO PROCESSO. DESNECESSIDADE. INAPLICABILIDADE DO DISPOSTO NO ARTIGO 47 DO DECRETO-LEI N. 7.661/45. AGRAVO PROVIDO. I - TENDO EM CONTA QUE A COBRANÇA JUDICIAL DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO NÃO É SUJEITA A HABILITAÇÃO EM FALÊNCIA (ART. 187, CAPUT, CTN), VERIFICA-SE QUE AS EXECUÇÕES FISCAIS NÃO FICAM SUSPENSAS DESDE A DECLARAÇÃO DESTA ATÉ O SEU ENCERRAMENTO, DIFERENTEMENTE DO QUE OCORRE COM AS DEMAIS AÇÕES OU EXECUÇÕES INDIVIDUAIS DOS CREDORES SOBRE DIREITOS E INTERESSES RELATIVOS À MASSA FALIDA. II - EM SE TRATANDO DE DÉBITO FISCAL, NÃO SE APLICA O ARTIGO 47 DO DECRETO-LEI N. 7.661/45, POIS A FAZENDA PÚBLICA PODE PROSEGUIR NA EXECUÇÃO FISCAL INDEPENDENTEMENTE DO ANDAMENTO DA FALÊNCIA. III - AGRAVO PROVIDO". (TRF3, AG 96030354015, Quarta Turma, Relatora Desembargadora Lúcia Figueiredo, DJ de 07/05/1997, p.30891).

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput* do CPC, NEGÓ SEGUIMENTO à apelação.

P.I.

Após o decurso de prazo, baixem os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 28 de maio de 2013.

JOSÉ LUNARDELLI  
Desembargador Federal

00036 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0065241-38.2004.4.03.6182/SP

2004.61.82.065241-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
APELANTE : TWA SERVICOS E MANUTENCAO LTDA  
ADVOGADO : GUILHERME DE AZEVEDO CAMARGO e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

Renúncia

Trata-se de apelação de sentença que extinguiu sem julgamento de mérito os embargos à execução fiscal. A embargante requer a desistência do recurso e renuncia ao direito sobre o qual se funda a presente ação, tendo em vista a adesão ao parcelamento instituído pela Lei nº 11.941/2009 (fls.124/125).

Considerando que a embargante expressamente desiste do recurso e requer a extinção do feito, **HOMOLOGO A RENÚNCIA** e, com fundamento no artigo 269, V, combinado com o artigo 557, *caput*, ambos do Código de Processo Civil, extingo o processo, com resolução de mérito, e **NEGÓ SEGUIMENTO** ao recurso.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

P.Int.

São Paulo, 28 de maio de 2013.  
JOSÉ LUNARDELLI  
Desembargador Federal

00037 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0034988-08.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.034988-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
AGRAVANTE : MANOEL OLIVEIRA VALENCIO e outros. e outros  
ADVOGADO : ARY DURVAL RAPANELLI e outro  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR e outro  
No. ORIG. : 00093303020034036100 10 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Foram opostos embargos de declaração por Manoel Oliveira Valencio e outros (fls. 160/166), pleiteando sejam supridas pretensas falhas na decisão que, nos termos do artigo 557, *caput*, do CPC, negou seguimento ao agravo de instrumento.

A embargante sustenta que a decisão foi omissa ao deixar de apreciar o pleito recursal sem observa a fundamentação da sentença que se respaldou no Parecer da Consultoria Geral da República nº 01/90, ao não considerar que os cálculos de liquidação foram acolhidos pela autarquia e, por fim, ao deixar de se manifestar acerca dos efeitos da coisa julgada.

É o relato do essencial.

#### DECIDO

O Código de Processo Civil não faz exigências quanto ao estilo de expressão, nem impõe que o julgado se prolongue eternamente na discussão de cada uma das linhas de argumentação, mas apenas que sejam fundamentadamente apreciadas todas as questões controversas passíveis de conhecimento pelo julgador naquela sede processual. A concisão e precisão são qualidades, e não defeitos do provimento jurisdicional. Sem que sejam adequadamente demonstrados quaisquer dos vícios elencados nos incisos do artigo 535 do Código de Processo Civil, não devem ser providos os embargos de declaração, que não se prestam a veicular simples inconformismo com o julgamento, nem têm, em regra, efeito infringente. Incabível, neste remédio processual, nova discussão de questões já apreciadas pelo julgador, que exauriu apropriadamente sua função. Ainda que os embargos de declaração sejam interpostos com a finalidade de prequestionar a matéria decidida, objetivando a propositura dos recursos excepcionais, sempre devem ter como base um dos vícios constantes do artigo 535 do diploma processual:

*"EMBARGOS DECLARATÓRIOS EM MANDADO DE SEGURANÇA. OMISSÃO. AUSÊNCIA. PRETENSÃO DE REEXAME DA CAUSA.*

*I- Inviável a interposição de embargos declaratórios visando suprir suposta omissão a respeito da não manifestação de argumento da parte, se este não era relevante para o deslinde da questão.*

*II - A omissão no julgado que desafia os declaratórios é aquela referente às questões, de fato ou de direito, trazidas à apreciação do magistrado e não a referente às teses defendidas pelas partes, as quais podem ser rechaçadas implicitamente pelo julgador, a propósito daquelas questões.*

*III - Esta c. Corte já tem entendimento pacífico de que os embargos declaratórios, mesmo para fins de prequestionamento, só serão admissíveis se a decisão embargada ostentar algum dos vícios que ensejariam o seu manejo (omissão, obscuridade ou contradição).*

*Embargos declaratórios rejeitados."*

(STJ - EDcl no AgRg no MANDADO DE SEGURANÇA Nº 12.523 - DF, Rel. MIN. FELIX FISCHER, TERCEIRA SEÇÃO, J. 12.12.2007, DJ 1º.02.2008);

*"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE IRREGULARIDADES NO ACÓRDÃO EMBARGADO. PRETENSÃO DE REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. NÃO-CABIMENTO.*

*I. Não-ocorrência de irregularidades no acórdão quando a matéria que serviu de base à oposição do recurso foi devidamente apreciada, com fundamentos claros e nítidos, enfrentando as questões suscitadas ao longo da*

*instrução, tudo em perfeita consonância com os ditames da legislação e jurisprudência consolidada. O não-acatamento das teses deduzidas no recurso não implica cerceamento de defesa. Ao julgador cumpre apreciar o tema de acordo com o que reputar atinente à lide.*

*Não está obrigado a julgar a questão de acordo com o pleiteado pelas partes, mas sim com o seu livre convencimento (art. 131 do CPC), utilizando-se dos fatos, provas, jurisprudência, aspectos pertinentes ao tema e da legislação que entender aplicável ao caso.*

*As funções dos embargos de declaração, por sua vez, são, somente, afastar do acórdão qualquer omissão necessária para a solução da lide, não permitir a obscuridade por acaso identificada e extinguir qualquer contradição entre premissa argumentada e conclusão.[...]*

*3. Enfrentamento de todos os pontos necessários ao julgamento da causa. Pretensão de rejuízo da causa, o que não é permitido na via estreita dos aclaratórios.*

*4. Embargos rejeitados."*

(STJ - EDcl nos EREsp 911.891/DF, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 28.5.2008, DJe 16.6.2008.)"

A motivação das decisões efetiva-se com a exposição dos argumentos que o juiz considera decisivos para suas conclusões de acolhimento ou não das teses formuladas pelas partes e não há de se cogitar de lacunas na motivação pela falta de exaustiva apreciação, ponto por ponto, de tudo quanto suscetível de questionamentos. Neste sentido, já decidiu o C. STJ:

*"Esta Egrégia Corte não responde a questionário e não é obrigada a examinar todas as normas legais citadas e todos os argumentos utilizados pelas partes e sim somente aqueles que julgar pertinentes para lastrear sua decisão".*

(STJ, EDRESP nº 92.0027261, 1ª Turma, rel. Min. Garcia Vieira, DJ 22.03.93, p. 4515)

Ressalto que não se deve confundir omissão, contradição ou obscuridade com inconformismo diante do resultado ou fundamentação do julgamento, não sendo os embargos declaratórios meio de impugnação destinado a obter a reforma do julgado ou rediscussão de questões já decididas.

Não tendo sido demonstrado qualquer vício na decisão, que decidiu clara e expressamente sobre todas as questões postas perante o órgão julgador, sem obscuridades, omissões ou contradições, não merecem ser providos os embargos declaratórios.

Ante o exposto, nego provimento aos embargos de declaração.

P. I.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 23 de maio de 2013.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00038 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011263-53.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.011263-3/SP

RELATOR	: Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AGRAVANTE	: SILVERADO SERVICOS DE INFORMACOES CADASTRAIS LTDA e outro : FUNDO DE INVESTIMENTO EM DIREITOS DE CREDITO MULTISSETORIAL : SILVERADO MAXIMUM
ADVOGADO	: DOUGLAS RIBEIRO NEVES e outro
AGRAVADO	: Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	: EMANUELA LIA NOVAES e outro
AGRAVADO	: EVERMOBILE LTDA
ADVOGADO	: FERNANDO GOMES DOS REIS LOBO e outro
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	: 00155555120124036100 7 Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo ativo, tirado por SILVERADO SERVIÇOS DE INFORMAÇÕES CADASTRAIS LTDA contra a decisão reproduzida à fl. 840.

Relata que, por força da liminar deferida pelo Juízo *a quo* nos autos da ação cautelar subjacente, a Caixa Econômica Federal estaria obrigada a efetuar o depósito judicial de todos os valores devidos à empresa EVERMOBILE em decorrência do contrato SIGES 4094/2010.

Sustenta que a CEF teria descumprido a medida liminar ao efetuar dois pagamentos diretamente à co-requerida, na data de 19/10/2012, nos valores de R\$72.692,30 e R\$41.176,04.

Pugna pela reforma da decisão interlocutória, a fim de que seja a Caixa intimada a promover o depósito judicial dos valores indevidamente pagos na data de 19/10/2012, bem como pela condenação da instituição financeira ao pagamento de multa por litigância de má-fé e por ato atentatório à dignidade da justiça.

A *i. magistrada* de primeiro grau indeferiu o pedido formulado, nos seguintes termos:

*"No caso, por força da liminar exarada por este Juízo, a CEF realizou o 1º depósito judicial, o qual, após, foi objeto de levantamento pela corré Evermobile em razão do deferimento, na data de 14 de setembro de 2012, do efeito suspensivo concedido pela Superior Instância à referida determinação.*

*Posteriormente, em decisão proferida em 09 de outubro de 2012 e publicada em 11 de janeiro de 2013, o TRF deu provimento ao agravo de instrumento para cassar a liminar concedida em primeira instância.*

*E, em 22 de janeiro de 2013 o E. Tribunal publicou o "decisum" que acolheu e deu provimento aos embargos de declaração, determinando que a liminar de primeiro grau estaria cassada apenas no tocante à determinação do depósito em Juízo do valor referente ao aditivo contratual, eis que contrato diverso do objeto da cessão de crédito.*

*Desta feita, ao contrário do afirmado pelos autores, a liminar proferida por este Juízo, esteve sim, durante o período supraprecitado suspensa pela decisão proferida pela Superior Instância, sendo que somente após decisão exarada nos embargos declaratórios houve o restabelecimento da determinação do depósito judicial.*

*É importante salientar ainda que na própria inicial os autores admitem que os créditos cedidos, embora já vencidos, ainda não haviam sido pagos, isto porque os serviços prestados pela ré Evermobile precisavam ser homologados pela CEF, fato este admitido pela própria nos autos.*

*No entanto, como os pagamentos dos valores de R\$ 72.692,30 e R41.176,04 foram efetuados pela CEF em 19 de outubro de 2012, conforme a mesma demonstra a fls. 731/733, data em que a liminar estava cassada, não há que se falar em descumprimento de tal determinação judicial. Naquela data não havia nenhuma determinação judicial que obrigasse a CEF a depositar em juízo tais valores."*

É o relatório do essencial.

Passo à análise do efeito suspensivo.

Como é cediço, a antecipação da tutela jurisdicional demanda a demonstração concomitante dos requisitos da verossimilhança das alegações e do perigo de que da demora no provimento possa advir dano grave ou de difícil reparação.

Ainda, nos termos do parágrafo segundo do art. 273 do CPC, "não se concederá a antecipação da tutela quando houver perigo de irreversibilidade do provimento antecipado".

Ressalte-se, por oportuno, que a vedação à concessão da tutela antecipada em casos de irreversibilidade do provimento admite relativização, quando a hipótese fática versar sobre valor igualmente ou mais caro ao ordenamento jurídico pátrio, a exemplo do que ocorre muitas vezes com as liminares para a obtenção de tratamento médico.

Postas tais premissas, a decisão agravada não merece reforma.

Com efeito, no caso dos autos e na estreita via do agravo de instrumento, não verifico a presença dos requisitos da verossimilhança e do dano irreparável ou de difícil reparação.

Não há qualquer risco na demora, eis que a liminar concedida em primeiro grau permanece vigente e a Caixa não discute que os próximos pagamentos deverão ser realizados mediante depósito judicial.

Não se verifica, ainda, a verossimilhança das alegações do agravante.

Isto porque o recorrente pretende a reforma da decisão de primeiro grau para que seja determinado o depósito pela CEF do valor já pago à Evermobile, em uma espécie de repetição por pagamento indevido.

No entanto, não se pode olvidar que o escopo inicial da medida cautelar era apenas de garantir que os créditos decorrentes do contrato SIGES 4094/2010 fossem depositados judicialmente até a propositura e julgamento da ação principal de declaração de titularidade dos créditos e de cobrança, como forma de garantir a efetividade do provimento jurisdicional eventualmente proferido na futura ação.

Assim, caso se verifique, no bojo da ação principal, que a Caixa efetuou os pagamentos à co-requerida EVERMOBILE de forma equivocada, somente na ação de cobrança será possível condenar a CEF nos termos pretendidos pelo agravante.

Ante o exposto, INDEFIRO O EFEITO SUSPENSIVO, na forma acima fundamentada.

Intime-se a parte agravada para contraminuta.

P. I.

São Paulo, 23 de maio de 2013.  
JOSÉ LUNARDELLI  
Desembargador Federal

00039 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011153-54.2013.4.03.0000/MS

2013.03.00.011153-7/MS

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR  
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : LAUANE BRAZ ANDREKOWISKI VOLPE CAMARGO e outro  
AGRAVADO : ALZIRA MATILDE DA SILVA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE DOURADOS > 2ºSSJ > MS  
No. ORIG. : 00007867520114036002 2 Vr DOURADOS/MS

DECISÃO

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

Trata-se de agravo de instrumento com pedido de antecipação da tutela recursal interposto pela Caixa Econômica Federal contra a r. decisão proferida pelo MM. Juiz Federal da 2ª Vara de Dourados que, após converter o mandado monitório em executivo, determinou a intimação da executada para, no prazo de 15 (quinze) dias, realizar o pagamento do débito executado, na forma do artigo 475-J do Código de Processo Civil, sob pena de multa de 10% (dez por cento) do valor atualizado do débito e penhora de bens.

Requer a reforma da decisão ao fundamento que, sendo o réu revel, desnecessária se faz a sua intimação para o cumprimento da sentença, na forma do artigo 322 do Código de Processo Civil.

Nesse passo, juntou precedente do Superior Tribunal de Justiça, REsp nº 1241749/Sp, da Relatoria da E. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, pleiteando o julgamento do recurso na forma no §1º A do artigo 557 da Lei Processual Civil.

É o relatório.

Decido, com fulcro no *caput* do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Em que pesem os fundamentos adotados pela agravante, a r. decisão de primeiro grau não merece reforma.

Não há dúvida que uma vez convertido o mandado monitório em mandado executivo, com a sistemática introduzida pela Lei nº 11.232/05, impõe-se a intimação dos executados para cumprimento da sentença.

Sobre o tema, ademais, a Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do julgamento do REsp nº 940.274/MS, já fixou entendimento no sentido de que a intimação do executado pela imprensa oficial, na pessoa de seu advogado, é necessária para estabelecer o termo inicial do prazo do artigo 475-J. Confira-se:  
*PROCESSUAL CIVIL. LEI N. 11.232, DE 23.12.2005. CUMPRIMENTO DA SENTENÇA. EXECUÇÃO POR QUANTIA CERTA. JUÍZO COMPETENTE. ART. 475-P, INCISO II, E PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC. TERMO INICIAL DO PRAZO DE 15 DIAS. INTIMAÇÃO NA PESSOA DO ADVOGADO PELA PUBLICAÇÃO NA*

**IMPrensa OFICIAL. ART. 475-J DO CPC. MULTA. JUROS COMPENSATÓRIOS. INEXIGIBILIDADE.**

1. O cumprimento da sentença não se efetiva de forma automática, ou seja, logo após o trânsito em julgado da decisão. De acordo com o art. 475-J combinado com os arts. 475-B e 614, II, todos do CPC, cabe ao credor o exercício de atos para o regular cumprimento da decisão condenatória, especialmente requerer ao juízo que dê ciência ao devedor sobre o montante apurado, consoante memória de cálculo discriminada e atualizada.

2. Na hipótese em que o trânsito em julgado da sentença condenatória com força de executiva (sentença executiva) ocorrer em sede de instância recursal (STF, STJ, TJE TRF), após a baixa dos autos à Comarca de origem e a aposição do "cumpra-se" pelo juiz de primeiro grau, o devedor haverá de ser intimado na pessoa do seu advogado, por publicação na imprensa oficial, para efetuar o pagamento no prazo de quinze dias, a partir de quando, caso não o efetue, passará a incidir sobre o montante da condenação, a multa de 10% (dez por cento) prevista no art. 475-J, caput, do Código de Processo Civil.

3. O juízo competente para o cumprimento da sentença em execução por quantia certa será aquele em que se processou a causa no Primeiro Grau de Jurisdição (art. 475-P, II, do CPC), ou em uma das opções que o credor poderá fazer a escolha, na forma do seu parágrafo único - local onde se encontram os bens sujeitos à expropriação ou o atual domicílio do executado.

4. Os juros compensatórios não são exigíveis ante a inexistência do prévio ajuste e a ausência de fixação na sentença.

5. Recurso especial conhecido e parcialmente provido.

Relator para o acórdão MIN. JOÃO OTÁVIO DE NORONHA - DJe 31/05/2010.

No caso dos autos, porém, verifica-se que a executada, apesar de regularmente citada pessoalmente por Oficial de Justiça na fase inicial, não quitou o débito ou ofertou embargos monitórios, restando caracterizada a revelia, o que ensejaria a aplicação da norma do artigo 322 do Código de Processo Civil.

Não obstante, a jurisprudência da Corte Superior de Justiça é remansosa no sentido de que a multa prevista no artigo 475-J do Código de Processo Civil, constitui sanção imposta àquele que voluntariamente deixa de cumprir a sentença, ato este que pressupõe ciência acerca da condenação e a conseqüente resistência em cumpri-la.

Em outras palavras, a multa do art. 475-J representa uma sanção autônoma àquele que, ciente da sua condenação, não cumpre a respectiva obrigação espontaneamente, dentro do prazo legal de 15 dias.

Nas palavras da I. Ministra Nancy Andrighi: "Se a multa do art. 475-J, do CPC, é uma sanção específica pelo descumprimento da ordem judicial, é natural pensar que sua incidência só é possível a partir da ciência, pelo devedor, da existência do ato judicial e de sua obrigação de cumpri-la. E para considerar-se a parte ciente do ato judicial, como já visto, não é suficiente reputá-la ciente da mera existência do processo - o que se faz mediante acitação inicial ficta.

De tudo resulta que, ainda que se mantenha o entendimento que prevaleceu por ocasião do julgamento do REsp 1.189.608/SP, de que os atos de execução podem ser iniciados independentemente da intimação do devedor revél acerca da sentença, a multa do art. 475-J, como sanção específica pelo descumprimento voluntário desse ato judicial, não pode incidir."

Confira-se os recentes julgados:

**PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL NÃO DEMONSTRADO. PROCESSO DE EXECUÇÃO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. MULTA. ART. 475-J DO CPC. PRAZO. PRECEDENTES DESTA CORTE. NECESSIDADE.**

1. Dissídio pretoriano não demonstrado na forma preconizada nos arts. 541, parágrafo único, do Código de Processo Civil, e 255, §§ 1.º e 2.º, do Regimento Interno do Superior Tribunal de Justiça.

2. A multa prevista no art. 475-J do CPC não recai de forma automática, sendo necessária a intimação do devedor na pessoa do seu advogado para que incida a sanção processual.

3. Recurso especial a que se nega seguimento.

(Recurso Especial nº 1.254.730 - SP, Relator : Ministro Paulo de Tarso Sanseverino, data: 20 de fevereiro de 2013)

**PROCESSUAL CIVIL E CIVIL. AGRAVO NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO REVISIONAL. PREQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA. SÚMULA 282/STF. REEXAME DE FATOS E PROVAS. INADMISSIBILIDADE. HARMONIA ENTRE O ACÓRDÃO RECORRIDO E A JURISPRUDÊNCIA DO STJ. MULTA PREVISTA NO 475-J DO CPC. INTIMAÇÃO DO ADVOGADO. NECESSIDADE.**

- A ausência de decisão acerca dos argumentos invocados pelo agravante em suas razões recursais impede o conhecimento do recurso especial.

- O reexame de fatos e provas em recurso especial é inadmissível. - O acórdão recorrido que adota a orientação

*firmada pela jurisprudência do STJ não merece reforma.*

*- Após o trânsito em julgado da sentença condenatória, o devedor deverá ser intimado na pessoa de seu advogado, por publicação na imprensa oficial, para efetuar o pagamento no prazo de quinze dias, a partir de quando, caso não o efetue, passará a incidir a multa de 10% (dez por cento) prevista no art. 475-J, caput, do CPC.*

*- Negado provimento ao agravo.*

*(AgRg no Ag 1400677/PR, Rel. Ministra Nancy Andrighi, Terceira Turma, julgado em 17/11/2011, DJe 25/11/2011)*

**PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. CRITÉRIO PARA APURAR O MONTANTE DEVIDO. ALTERAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. COISA JULGADA. RECURSO MANIFESTAMENTE IMPROCEDENTE. ART. 557, § 2º, DO CPC. ART.**

**475-J DO CPC. MULTA. PRAZO. TERMO INICIAL. INTIMAÇÃO.**

*1. Transitada em julgado a decisão condenatória, as questões ali definidas não comportam novas discussões na fase de execução, sob pena de ofensa ao instituto da coisa julgada.*

*2. Aplica-se a multa prevista no art. 557, § 2º, do CPC na hipótese de agravo regimental manifestamente improcedente, ficando condicionada a interposição de qualquer outro apelo ao depósito do respectivo valor.*

*3. A multa prevista no art. 475-J do CPC não incide de forma automática. É necessário o exercício de atos pelo credor para o regular cumprimento da decisão condenatória. Concedida a oportunidade para o adimplemento voluntário, o não pagamento em quinze dias contados da intimação do devedor na pessoa do advogado implica incidência da referida sanção processual.*

*4. Agravo regimental interposto pela empresa de telefonia desprovido com aplicação de multa e agravo regimental interposto pelo particular provido.*

*(AgRg no REsp n. 1.223.668/RS, Relator Ministro João Otávio de Noronha, Quarta Turma, julgado em 22/3/2011, DJe 31/3/2011).*

Por esses fundamentos, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, na forma do *caput* do artigo 557 do Código de Processo Civil.

I.

São Paulo, 04 de junho de 2013.

Vesna Kolmar

Desembargadora Federal

00040 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011025-34.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.011025-9/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
AGRAVANTE	: CONSTRUTORA YAMASHITA LTDA
ADVOGADO	: CARLOS ALBERTO RIBEIRO DE ARRUDA e outro
AGRAVADO	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE MARILIA Sec Jud SP
No. ORIG.	: 00013054320134036111 1 Vr MARILIA/SP

DECISÃO

A Excelentíssima Desembargadora Federal Vesna Kolmar:

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal, interposto por Construtora Yamashita Ltda. contra a r. decisão proferida pelo MM. Juízo da 1ª Vara Federal de Marília/SP, que indeferiu pedido de atribuição de efeito suspensivo aos Embargos à Execução Fiscal de nº 0001305-43.2013.403.6111, com fundamento no art. 739-A do Código de Processo Civil.

Alega, em síntese, a inaplicabilidade do art. 739-A do CPC - segundo o qual os embargos do executado não terão,

em regra, efeito suspensivo - uma vez que a atribuição desse efeito aos embargos opostos em face de execuções fiscais decorre implicitamente da própria Lei nº 6.830/80.

Aduz, ainda, que o Juízo encontra-se garantido por penhora recaída sobre bem imóvel em valor superior ao crédito fiscal exigido, bem como o risco de ocorrência de dano de difícil ou incerta reparação a ensejar a concessão do efeito suspensivo pleiteado.

Requer a antecipação dos efeitos da tutela recursal, e, ao final, seja dado provimento integral ao presente recurso.

É o relatório.

Decido.

Aplico o artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que autoriza o relator, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Passo à análise do pedido formulado.

Cinge-se a questão à possibilidade de atribuição de efeito suspensivo aos embargos à execução.

Os efeitos dos embargos à execução fiscal configuram matéria que, à falta de previsão específica e por força do art. 1º da Lei nº 6.830/80, rege-se pelo disposto no Código de Processo Civil.

Isso posto, com a revogação do § 1º do artigo 739 do Código de Processo Civil, a disciplina dos efeitos do oferecimento dos embargos à execução fiscal deve ser buscada no dispositivo específico introduzido no Código concomitantemente àquela alteração. Trata-se do artigo 739-A, cujo parágrafo 1º dispõe que "*O juiz poderá, a requerimento do embargante, atribuir efeito suspensivo aos embargos quando, sendo relevantes seus fundamentos, o prosseguimento da execução manifestamente possa causar ao executado grave dano de difícil ou incerta reparação, e desde que a execução já esteja garantida por penhora, depósito ou caução suficientes.*"

Assim, de acordo com o entendimento desta Primeira Turma (AG 2008.03.00.028326-2, Rel. Juiz Convocado Márcio Mesquita, j. 13/01/2009, DJF3 09/02/2009; AG 2008.03.00.025473-0, Rel. Des. Fed. Luiz Stefanini, j. 04/11/2008, DJF3 01/12/2008; AG 2008.03.00.011813-5, Rel. Des. Fed. Johanson Di Salvo, j. 8/10/2008, DJF3 10/11/2008), o recebimento dos embargos à execução fiscal no efeito suspensivo, que de regra passou à exceção, depende do preenchimento de quatro requisitos cumulativos: a) requerimento específico do embargante; b) garantia por penhora, depósito ou caução suficiente; c) relevância dos fundamentos dos embargos (*fumus boni iuris*); e d) possibilidade de ocorrência de dano de difícil ou incerta reparação (*periculum in mora*).

Verifico que a agravante ofereceu à penhora parcela ideal de bem imóvel em nome de Horácio Yamashida (fls. 456/460 e 462), a fim de garantir o Juízo e suspender o curso da execução fiscal em tela. Não obstante, não há nos autos manifestação da Fazenda Nacional quanto à aceitação de referido bem, tendo em vista não apenas a ordem legal prevista no artigo 655 do Código de Processo Civil e artigo 11, IV, da Lei 6.830/80, como também por já ter sido oferecido em garantia fiduciária de empréstimo bancário (fl. 458, v.) e ainda por sua iliquidez em razão da indivisibilidade.

Ademais, diversamente do asseverado pelo agravante, o mero desenvolvimento do feito executivo não configura lesão de difícil ou incerta reparação a impor a suspensão dos embargos.

Nesse sentido, o entendimento do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

**PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OFENSA AO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. INOVAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA. RECUSA FUNDADA NA INOBSERVÂNCIA DA ORDEM LEGAL. 1. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não**

caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC. 2. É inadmissível Recurso Especial quanto a questão não apreciada pelo Tribunal de origem, a despeito da oposição de Embargos Declaratórios. Incidência da Súmula 211/STJ. 3. Não há contradição em afastar a alegada violação do art. 535 do CPC e, ao mesmo tempo, não conhecer do mérito da demanda por ausência de prequestionamento, desde que o acórdão recorrido esteja adequadamente fundamentado. 4. A jurisprudência do STJ é no sentido de que a penhora (ou eventual substituição de bens penhorados) deve ser efetuada conforme a ordem legal, prevista no art. 655 do CPC e no art. 11 da Lei 6.830/80, podendo a Fazenda Pública recusar a nomeação de bem, no caso, imóvel rural, quando fundada na inobservância de ordem legal, sem que isso implique contrariedade ao art. 620 do CPC (REsp 1.090.898/SP, Primeira Seção, Rel. Min. Castro Meira, DJe de 31.8.2009, recurso submetido à sistemática prevista no art. 543-C do CPC, c/c a Resolução 8/2008 - Presidência/STJ). 5. Agravo Regimental não provido. (AEARESP 201201871397, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE 07/03/2013)

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. FAZENDA PÚBLICA. EFEITO SUSPENSIVO. CARÁTER EXCEPCIONAL E NÃO AUTOMÁTICO. MANDADO DE SEGURANÇA. SUBSTITUIÇÃO PROCESSUAL. SINDICATO. AÇÃO COLETIVA. EXECUÇÃO INDIVIDUAL. DESNECESSIDADE DA COMPROVAÇÃO DE AFILIADO À ÉPOCA DA IMPETRAÇÃO. ENTENDIMENTO PACÍFICO DO STJ. 1. O agravante não trouxe argumentos novos capazes de infirmar os fundamentos que alicerçaram a decisão agravada, razão que enseja a negativa de provimento ao agravo regimental. 2. Este Superior Tribunal pacificou o entendimento de que "a Lei n.º 11.382/2006, ao revogar o § 1.º do art. 739 do Código de Processo Civil, eliminou a automática concessão de efeito suspensivo à execução pela oposição dos embargos à execução. De acordo com a nova disciplina estabelecida pela novel legislação, que introduziu o art. 739-A no Diploma Processual, a concessão de efeito suspensivo aos embargos do devedor dependerá de provimento judicial, a requerimento do embargante, quando demonstrado que o prosseguimento da execução possa acarretar ao executado dano de difícil ou incerta reparação". (c.f.: AgrRg nos EmbExeMS 6864/DF, Rel. Ministra LAURITA VAZ, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 13/10/2010, DJe 05/11/2010). 3. Segundo precedentes dessa Corte de Justiça "ainda que o filiado de entidade de classe não tenha autorizado, expressamente, sua associação ou sindicato para representa-lo no processo de conhecimento, tem legitimidade para promover execução individual de título judicial proveniente de ações coletivas". 4. Agravo regimental não provido. (STJ, AGRESP nº 20120197979819, p. DJE 01/04/2013)

PROCESSUAL CIVIL. OFENSA AO ART. 535 DO CPC. INOCORRÊNCIA. EXECUÇÃO FISCAL. CRÉDITO NÃO TRIBUTÁRIO (TAXA DE OCUPAÇÃO DE TERRENO DE MARINHA). AÇÃO ANULATÓRIA DE DÉBITO. SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO FISCAL. GARANTIA DO JUÍZO. NECESSIDADE. 1. Os órgãos julgadores não estão obrigados a examinar todas as teses levantadas pelo jurisdicionado durante um processo judicial, bastando que as decisões proferidas estejam devida e coerentemente fundamentadas, em obediência ao que determina o art. 93, inc. IX, da Constituição da República vigente. Isto não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC. Precedentes. 2. É pacífico nesta Corte Superior entendimento segundo o qual, para conferir efeito suspensivo a ação declaratória autônoma que visa discutir débito tributário exequendo, para dar-lhe tratamento similar ao dos embargos de devedor, é necessário que, tal como neste último caso, haja garantia do juízo. Precedentes. 3. O Superior Tribunal de Justiça tem firme orientação pela natureza não tributária da taxa de ocupação de terreno de marinha, que é preço público, cuja origem é a exploração de patrimônio estatal (v. o REsp 1.133.696/PE, Rel. Min. Luiz Fux, Primeira Seção, DJe 17.12.2010, acórdão submetido à sistemática dos recursos repetitivos), o que atrai a incidência da Lei de Execuções Fiscais (art. 2º) e do Código de Processo Civil. 4. Antes das inovações propostas pela Lei n. 11.382/06, os embargos de devedor eram sempre recebidos com efeito suspensivo, e isto porque haveria sempre a garantia do juízo, que era medida que conferia a suspensividade (arts. 16, § 1º, da Lei n. 6.830/80 e 739, § 1º, do CPC). 5. Após as inovações, os embargos do devedor só são recebidos no efeito suspensivo se, dentre outros requisitos, houver prestação de garantia do juízo (art. 739-A do CPC). 6. Portanto, para dar a ação declaratória de nulidade efeito suspensivo a sobrestar a execução fiscal, tanto antes como hoje, é necessária a garantia do juízo, que não ocorre na hipótese. 7. Recurso especial parcialmente provido (RESP nº 201100198965, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, p. DJE 29/03/2011)

Por esses fundamentos, nego seguimento ao agravo de instrumento, nos termos do *caput* do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Decorridos os prazos recursais, remetam-se os autos à Vara de origem, procedendo-se às devidas anotações.

Intime-se.

São Paulo, 29 de maio de 2013.

Vesna Kolmar  
Desembargadora Federal

00041 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0033212-70.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.033212-4/SP

RELATOR : Juiz Convocado MÁRCIO MESQUITA  
AGRAVANTE : GERVASIO TEODOSIO DE SOUZA  
ADVOGADO : TIAGO LINEU BARROS GUMIERI RIBEIRO  
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : DANIEL MICHELAN MEDEIROS  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00327927420074036100 7 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

##### **O Juiz Federal Convocado Márcio Mesquita (Relator):**

Trata-se de embargos de declaração opostos por GERVASIO TEODOSIO DE SOUZA contra decisão monocrática de minha lavra, que nos termos do artigo 557, §1º-A do Código de Processo Civil, deu parcial provimento ao agravo de instrumento para deferir o benefício da assistência judiciária gratuita, cujos efeitos operar-se-ão apenas a partir do requerimento.

Sustenta o embargante a existência de obscuridade na decisão embargada uma vez que "a condenação ao pagamento de honorários advocatícios foi sobrestada em razão da concessão da gratuidade da justiça e nos termos do art.12 da lei 1.060/50 o direito de cobrança só ressurge com a mudança da situação econômica do devedor, que torne possível o pagamento das custas e dos honorários sem prejuízo do sustento próprio e de sua família."

Aduz ainda o embargante que "ausente a prova da mudança da situação econômica do executado, incabível a instauração do processo executivo, ante a falta de exigibilidade."

Alega ainda o embargante que "Considerando que referidos pontos que não restaram pacificamente externados no r. acórdão (sic) requer o Agravante referido apontamento na referida decisão, a fim de que não hajam dúvidas a respeito de não ser devido nenhum outro ato executório em face do Agravante em sua origem."

É o relatório.

Fundamento e decido.

Os embargos não merecem acolhimento, uma vez que não restou configurada qualquer contradição, obscuridade ou omissão na decisão embargada, nos moldes preceituados pelo artigo 535, I e II, do Código de Processo Civil. O embargante pretende rediscutir questão solucionada, reiterando pontos analisados da controvérsia, o que não é admissível.

Os embargos declaratórios, de acordo com o sistema processual vigente, não se prestam ao reexame de questões já julgadas, sendo vedado, portanto, conferir-lhes efeito puramente modificativo.

Pelo exposto, **nego provimento** aos embargos de declaração.  
Intimem-se.

São Paulo, 04 de junho de 2013.  
MARCIO MESQUITA  
Juiz Federal Convocado

00042 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031822-65.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.031822-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado MARCIO MESQUITA  
AGRAVANTE : CHRISTIAN ADOLF IEZZI GASSERT  
ADVOGADO : ALEXANDRE RODRIGUES e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JOAO BATISTA VIEIRA e outro  
REPRESENTANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
PARTE RE' : TREITON EQUIPAMENTOS DE TRANSPORTE LTDA  
ADVOGADO : DANIEL MICHELAN MEDEIROS  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00309370320104036182 1F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

**Fls. 353/354.**

Considerando que o Juízo de origem conferiu efeito suspensivo ao Recurso de Apelação interposto contra a sentença que julgou improcedentes os Embargos à Execução interpostos pelo agravante, medida pretendida neste Agravo de Instrumento, tenho por prejudicado o recurso pela perda de objeto.

Ante ao exposto, **nego seguimento ao agravo**, com fundamento no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

Comunique-se o D. Juízo de Origem.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 03 de junho de 2013.

MARCIO MESQUITA

Juiz Federal Convocado

00043 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0035316-35.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.035316-4/SP

RELATOR : Juiz Convocado MÁRCIO MESQUITA  
AGRAVANTE : ELIAS PICHARA JUNIOR  
ADVOGADO : MARCELA OLIVEIRA DE SOUSA e outro  
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE MOGI DAS CRUZES > 33ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 00039995020124036133 1 Vr MOGI DAS CRUZES/SP

DECISÃO

**Fls. 67/70.**

Em razão do julgamento do processo originário de que fora extraído o presente Agravo de Instrumento, tenho por prejudicado o recurso pela perda de objeto.

Ante ao exposto, **nego seguimento ao agravo**, com fundamento no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

Comunique-se o D. Juízo de Origem.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 03 de junho de 2013.  
MARCIO MESQUITA  
Juiz Federal Convocado

00044 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0009014-03.2006.4.03.6103/SP

2006.61.03.009014-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
PARTE AUTORA : FERDINANDO SALERNO e outro  
: FERNANDO MAURO MARQUES SALERNO  
ADVOGADO : CESAR GUIDOTI e outro  
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE S J CAMPOS SP  
No. ORIG. : 00090140320064036103 4 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

**DESPACHO**

Tendo em vista o parcelamento do débito no agravo interposto pela União Federal de fls. 424/428, intimem-se os embargantes para que se manifestem no prazo de 05 (cinco) dias.

São Paulo, 27 de maio de 2013.  
JOSÉ LUNARDELLI  
Desembargador Federal

00045 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003879-39.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.003879-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado MÁRCIO MESQUITA  
AGRAVANTE : Uniao Federal - MEX  
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO  
AGRAVADO : RODRIGO NGAN PAZINI  
ADVOGADO : HAMIR DE FREITAS NADUR e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00013862520134036100 13 Vr SAO PAULO/SP

**DECISÃO**

**Fls. 104/107.**

Em razão do julgamento do processo originário de que fora extraído o presente Agravo de Instrumento, tenho por prejudicado o recurso pela perda de objeto.

Ante ao exposto, **nego seguimento ao agravo**, com fundamento no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

Comunique-se o D. Juízo de Origem.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 03 de junho de 2013.

MARCIO MESQUITA

Juiz Federal Convocado

00046 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001022-20.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.001022-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado MÁRCIO MESQUITA  
AGRAVANTE : PREFEITURA MUNICIPAL DE RIBEIRA SP  
ADVOGADO : ALECIO CASTELLUCCI FIGUEIREDO e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SOROCABA > 10ª SSJ> SP  
No. ORIG. : 00081503120124036110 3 Vr SOROCABA/SP

DECISÃO

**Fls. 138/143.**

Em razão do julgamento do processo originário de que fora extraído o presente Agravo de Instrumento, tenho por prejudicado o recurso pela perda de objeto.

Ante ao exposto, **nego seguimento ao agravo**, com fundamento no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

Comunique-se o D. Juízo de Origem.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 03 de junho de 2013.

MARCIO MESQUITA

Juiz Federal Convocado

00047 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0041799-86.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.041799-4/SP

RELATOR : Juiz Convocado MÁRCIO MESQUITA  
AGRAVANTE : JOSE ORLANDO PARAVELA  
ADVOGADO : FABIANA REGINA GUERREIRO e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
PARTE RE' : H MATTOS E PARAVELA AUDITORES INDEPENDENTES S/C LTDA e outro  
: HAMILTON MATTOS  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP  
No. ORIG. : 92.06.06967-5 5 Vr CAMPINAS/SP

## DECISÃO

### **O Juiz Federal Convocado MÁRCIO MESQUITA (Relator):**

Trata-se de agravo de instrumento interposto por José Orlando Paravela contra decisão proferida nos autos de execução fiscal referente a contribuições previdenciárias relativas aos períodos de 06/1983 a 01/1988, que rejeitou a exceção de pré-executividade oposta pelo excipiente.

O Juiz Federal Convocado Silvio Gemaque, à época integrante desta Primeira Turma, deu provimento ao recurso (fls. 313/316).

Contra esta decisão a União interpôs agravo legal, aduzindo, em apertada síntese, que o inciso III do artigo 135 do Código Tributário Nacional autoriza expressamente, a responsabilização do sócio-gerente pelos débitos da pessoa jurídica, resultantes de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos.

Relatei.

Fundamento e decido.

O agravo de instrumento deve ser obrigatoriamente instruído com as cópias das peças descritas no artigo 525, inciso I, do Código de Processo Civil.

No caso presente, o recurso não veio acompanhado de cópia integral da decisão agravada, cuja ausência impede o seu conhecimento pelo Tribunal.

Com efeito, percebe-se que a cópia da decisão acostada à fls. 337/338 deste instrumento (fls. 227/228 dos autos originários) não é integral, faltando-lhe o verso das fls. 337.

Ante ao exposto, reconsidero a decisão de fls. 313/316, e nego seguimento ao agravo de instrumento, com fundamento no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao Juízo de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 03 de junho de 2013.

MARCIO MESQUITA

Juiz Federal Convocado

00048 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004539-72.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.004539-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado MARCIO MESQUITA  
AGRAVANTE : APARECIDA DE ARAUJO RIBEIRO  
ADVOGADO : ROBERLY TAVARES e outro  
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE GUARATINGUETA > 18ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 2008.61.18.002045-6 1 Vr GUARATINGUETA/SP

## DECISÃO

**Fls. 64/66.**

Em razão do julgamento do processo originário de que fora extraído o presente Agravo de Instrumento, tenho por prejudicado o recurso pela perda de objeto.

Ante ao exposto, **nego seguimento ao agravo**, com fundamento no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

Comunique-se o D. Juízo de Origem.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 03 de junho de 2013.

MARCIO MESQUITA

Juiz Federal Convocado

00049 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031156-64.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.031156-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado MARCIO MESQUITA  
AGRAVANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO  
AGRAVADO : VITOR GHIDETTI AVANCINI  
ADVOGADO : LUÍS CARLOS GRALHO e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00171741620124036100 13 Vr SAO PAULO/SP

**DECISÃO**

**Fls. 50/52 vº.**

Em razão do julgamento do processo originário de que fora extraído o presente Agravo de Instrumento, tenho por prejudicado o recurso pela perda de objeto.

Ante ao exposto, **nego seguimento ao agravo**, com fundamento no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

Comunique-se o D. Juízo de Origem.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 03 de junho de 2013.

MARCIO MESQUITA

Juiz Federal Convocado

00050 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001101-96.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.001101-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado MARCIO MESQUITA  
AGRAVANTE : HENFEL IND/ METALURGICA LTDA  
ADVOGADO : CARLOS EDUARDO MARTINUSSI e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP  
No. ORIG. : 00084874420124036102 6 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Fls. 144/148vº.

Em razão do julgamento do processo originário de que fora extraído o presente Agravo de Instrumento, tenho por prejudicado o recurso pela perda de objeto.

Ante ao exposto, **nego seguimento ao agravo**, com fundamento no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

Comunique-se o D. Juízo de Origem.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 03 de junho de 2013.

MARCIO MESQUITA

Juiz Federal Convocado

00051 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0000306-74.2005.4.03.6110/SP

2005.61.10.000306-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado MÁRCIO MESQUITA  
PARTE AUTORA : GRANJA ALVORADA DE LOUVEIRA LTDA  
ADVOGADO : TIAGO LUIZ LEITÃO PILOTO  
: ALEXANDRE OGUSUKU  
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SOROCABA >10ª SSJ>SP  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

DESPACHO

Fls. 139/140. Defiro a carga dos autos, pelo prazo de cinco dias. Intime-se.

São Paulo, 04 de junho de 2013.

MARCIO MESQUITA

Juiz Federal Convocado

00052 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004681-37.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.004681-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado MARCIO MESQUITA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

AGRAVADO : LIDERANCA LIMPEZA E CONSERVACAO LTDA  
ADVOGADO : MÁRCIO JOSÉ DE OLIVEIRA LOPES e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 14 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00228435020124036100 14 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Fls. 98/108 vº.

Em razão do julgamento do processo originário de que fora extraído o presente Agravo de Instrumento, tenho por prejudicado o recurso pela perda de objeto.

Ante ao exposto, **nego seguimento ao agravo**, com fundamento no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

Comunique-se o D. Juízo de Origem.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 04 de junho de 2013.

MARCIO MESQUITA

Juiz Federal Convocado

00053 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0524385-19.1997.4.03.6182/SP

1997.61.82.524385-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
PARTE AUTORA : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
PARTE RÉ : LUTHA TRABALHO TEMPORARIO LTDA e outro  
: AUREA FIGUEIREDO SIQUEIRA LOPES  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 05243851919974036182 6F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial em face de sentença que, em execução fiscal, declarou de ofício a prescrição intercorrente, nos termos do artigo 40, § 4º, da Lei nº 6.830/80, com a extinção do processo, nos termos dos artigos 269, IV do Código de Processo Civil.

Sem recurso voluntário, vieram os autos a esta Corte.

Decido.

A Lei n.º 11.051/2004 acrescentou o §4º ao art. 40, com a seguinte redação:

*"§4º Se da decisão que ordenar o arquivamento tiver decorrido o prazo prescricional, o juiz, depois de ouvida a Fazenda Pública, poderá, de ofício, reconhecer a prescrição intercorrente e decretá-la de imediato".*

Trata-se de norma processual que possibilita ao magistrado o conhecimento *ex officio* da prescrição. Em matéria processual, a lei inovadora tem aplicabilidade imediata aos processos pendentes, bem assim aos recursos interpostos, independentemente da fase em que se encontram, disciplinando-lhes a prática dos atos futuros de acordo com o referido princípio *tempus regit actum*.

Assim, nos processos de execução fiscal em curso poderá ser pronunciada a prescrição, independentemente de alegação do executado.

O Tribunal Superior já exarou entendimento no sentido do exposto:

*TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. MATÉRIA FÁTICA. SÚMULA 07/STJ. CDA QUE ENGLOBA NUM ÚNICO VALOR A COBRANÇA DE MAIS DE UM EXERCÍCIO. NULIDADE. PRESCRIÇÃO. DECRETAÇÃO DE OFÍCIO. POSSIBILIDADE, A PARTIR DA LEI 11.051/2004.*

(...)

3. A jurisprudência do STJ sempre foi no sentido de que "o reconhecimento da prescrição nos processos executivos fiscais, por envolver direito patrimonial, não pode ser feita de ofício pelo juiz, ante a vedação prevista no art. 219, § 5º, do Código de Processo Civil" (RESP 655.174/PE, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJ de 09.05.2005).

4. Ocorre que o atual parágrafo 4º do art. 40 da LEF (Lei 6.830/80), acrescentado pela Lei 11.051, de 30.12.2004 (art. 6º), viabiliza a decretação da prescrição intercorrente por iniciativa judicial, com a única condição de ser previamente ouvida a Fazenda Pública, permitindo-lhe argüir eventuais causas suspensivas ou interruptivas do prazo prescricional. Tratando-se de norma de natureza processual, tem aplicação imediata, alcançando inclusive os processos em curso, cabendo ao juiz da execução decidir a respeito da sua incidência, por analogia, à hipótese dos autos.

5. Recurso especial a que se dá parcial provimento.

(RESP nº 810.863/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 07/03/2006, DJ 20/03/2006, p. 220)

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CERTIDÃO DE DÍVIDA ATIVA. CÔMPUTO DE VÁRIOS EXERCÍCIOS NUM SÓ, SEM DISCRIMINAÇÃO DO PRINCIPAL E DOS CONSECUTÓRIOS LEGAIS, ANO A ANO. POSSIBILIDADE DE SUBSTITUIÇÃO. ART. 2º, § 8º, DA LEI N.º 6.830/80. POSSIBILIDADE DESDE ANTES DA PROLAÇÃO DA SENTENÇA DOS EMBARGOS. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. DECRETAÇÃO EX OFFICIO PELO JUIZ. LEI 11.051/2004 QUE ACRESCENTOU O § 4º AO ART. 40 DA LEI DE EXECUTIVOS FISCAIS. POSSIBILIDADE, DESDE QUE OUVIDA A FAZENDA PÚBLICA PREVIAMENTE(...)*

9. A jurisprudência desta Corte Especial perfilhava o entendimento segundo o qual era defeso ao juiz decretar, de ofício, a consumação da prescrição em se tratando de direitos patrimoniais (art. 219, § 5º, do CPC).

Precedentes: REsp 642.618 - PR; Relator Ministro FRANCIULLI NETTO, Segunda Turma, DJ de 01.02.2005; REsp 327.268 - PE; Relatora Ministra ELIANA CALMON. Primeira Seção, DJ de 26.05.2003; REsp 513.348 - ES, Relator Ministro JOSÉ DELGADO, Primeira Turma, DJ de 17.11.2003.

5. A novel Lei 11.051, de 30 de dezembro de 2004, acrescentou ao art. 40 da Lei de Execuções Fiscais o parágrafo 4º, possibilitando ao juiz da execução a decretação de ofício da prescrição intercorrente.

10. O advento da aludida lei possibilita ao juiz da execução decretar ex officio a prescrição intercorrente, desde que previamente ouvida a Fazenda Pública para que possa suscitar eventuais causas suspensivas ou interruptivas do prazo prescricional, o que, in casu, não se verifica (precedentes: REsp 803.879 - RS, Relator Ministro JOSÉ DELGADO, Primeira Turma, DJ de 03 de abril de 2006; REsp 810.863 - RS, Relator Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, Primeira Turma, DJ de 20 de março de 2006; REsp 818.212 - RS, Relator Ministro CASTRO MEIRA, Segunda Turma, DJ de 30 de março de 2006).

11. Tratando-se de norma de natureza processual, a sua aplicação é imediata, inclusive nos processos em curso, competindo ao juiz da execução decidir acerca da sua incidência, por analogia, à hipótese dos autos.

12. Recurso especial provido.

(RESP nº 764.827/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, j. 19/09/2006, DJ 28/09/2006, p. 210)

Destarte, tendo em vista a existência de prazo superior a cinco anos sem promoção de atos visando à execução do crédito por seu titular, de rigor a manutenção da sentença que, após cumprida a formalidade prevista no art. 40, § 4º da Lei n.º 6.830/80, reconheceu a prescrição intercorrente .

Ante o exposto, com esteio no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à remessa oficial. P. I.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 27 de maio de 2013.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00054 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010374-75.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.010374-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
APELANTE : FUMIKO NAKATANI  
ADVOGADO : RENATA MAIA PEREIRA DE LIMA  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
INTERESSADO : NAKA INSTRUMENTACAO INDL/ LTDA e outro  
: KOKICHI NAKATANI  
No. ORIG. : 00062531220108260565 A Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação, interposto por *Fumiko Natakami*, em face da sentença que julgou improcedentes os embargos opostos em face da União Federal, condenando a embargante em custas e despesas processuais, além de honorários advocatícios no valor de 10% (dez por cento) sobre o valor da dívida atualizada.

Em suas razões recursais, a apelante alega, preliminarmente, ilegitimidade passiva e prescrição. No mérito, defende a nulidade da CDA e da respectiva cobrança.

Com contrarrazões, mencionando o parcelamento do débito pela embargante antes da interposição do recurso de apelação, os autos subiram a esta Corte.

Decido.

Ocorre que, a adesão da ora apelante ao parcelamento do débito resulta em confissão irrevogável e irretroatável dos débitos, nos termos do art. 6º, da Lei 11.941/09.

Nesta linha, também, o seguinte julgado:

"PROCESSO CIVIL - - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - HIPÓTESES DE CABIMENTO - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - LEI 11.941 DE 2009 - RENÚNCIA ART. 269, V, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS CABÍVEIS - ART. 535, DO CPC - DESNECESSIDADE DE APRECIÇÃO DE TODOS OS DISPOSITIVOS LEGAIS APONTADOS - EFEITO INFRINGENTE - INADMISSIBILIDADE - PREQUESTIONAMENTO I - Os embargos de declaração não se prestam à modificação do julgado, de vez que não resta caracterizada nenhuma das hipóteses previstas no art. 535, do CPC. II- Adesão ao REFIS, nos ditames da Lei 11.941/09, implica em desistência da ação, nos moldes do art. 269, V, CPC. Em se tratando de honorários advocatícios, aplicam-se os artigos 26 e 20, §4º, ambos do Código de Processo Civil, uma vez que a isenção prevista no art. 6º, § 1º, da lei supra citada só é concedida ao sujeito passivo que possuir ação judicial visando o restabelecimento de opção ou a reinclusão em outros parcelamentos. III- O magistrado não precisa aduzir comentários sobre todos os argumentos levantados pelas partes. Sua fundamentação pode ser sucinta, pronunciando-se acerca do motivo, que por si só, achou suficiente para a composição do litígio. IV- Irrelevante a referência expressa aos dispositivos legais e constitucionais tidos por violados, pois o exame da controvérsia, à luz dos temas invocados, é suficiente para caracterizar o prequestionamento da matéria. V- Embargos de declaração rejeitados."

(TRF 3ª Região - 2ª Turma - AC 1079613 - Rel. Cotrim Guimarães DJF3 17/02/11)

Cabe ressaltar, ainda, que a adesão ao parcelamento ultimada, com a anuência do fisco, resulta na suspensão da exigibilidade do crédito tributário.

Confirmam-se os julgados a seguir:

"AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PARCELAMENTO. LEI Nº11.941/09. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. ART. 151, INC. VI, DO CTN. NECESSIDADE DE ANUÊNCIA DO FISCO. 1. De conformidade com o inciso VI do artigo 151 do Código Tributário Nacional, é o parcelamento mediante anuência do Fisco, e não o mero requerimento, que suspende a exigibilidade do crédito tributário. 2. Não comprovado o deferimento do pleito administrativo anteriormente ao leilão judicial, afastada está a suspensão da exigibilidade do débito por ocasião da alienação do bem. 3. Os parcelamentos requeridos na forma e condições de que tratam os arts. 1.º, 2º e 3º da Lei nº11.941/09 não dependem de apresentação de garantia ou de arrolamento de bens, exceto quando já houver penhora em execução fiscal ajuizada (art. 11, inc. I). 4. A arrematação do bem consumada em momento anterior à data de formulação do pedido administrativo de parcelamento da dívida não pode ser atingida por eventual retroação dos efeitos do deferimento do pleito à data da adesão ao programa fiscal. 5. Agravo legal a que se nega provimento." (TRF 3ª Região - 1ª Turma - AG 402468 - Rel. Vesna Kolmar - DJF3 12/04/2011)

"AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - PENHORA- PEDIDO DE PARCELAMENTO - LEI Nº 11.941/2009 - SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO - PORTARIA CONJUNTA PGFN/RFB Nº 06/2009 - DEFERIMENTO CONDICIONADO 1. É cediço que nos termos do inciso VI do artigo 151 do CTN, o parcelamento suspende a exigibilidade do crédito tributário. 2. O STJ entende que o termo a quo da suspensão da exigibilidade do crédito é a homologação do requerimento de adesão. 3. A Portaria Conjunta PGFN/RFB nº 06/2009 condicionou o deferimento do pedido de adesão à apresentação das informações necessárias à consolidação da dívida. 4. Dessa forma, somente após o deferimento do pedido de adesão há que se falar na suspensão da exigibilidade do crédito. 5. Agravo de instrumento desprovido." (TRF 3ª Região - 4ª Turma - AI 404797 - Rel Paulo Sarno - DJF3 09/12/2010)

Destarte, a sentença padece de vício de nulidade, posto que examinou o mérito da causa, não obstante o parcelamento do débito realizado pela embargante em período anterior a sua prolação (*cf.* fls. 135/136), o que implica em confissão extrajudicial do débito e renúncia ao direito em que se funda a ação, com fundamento no art. 5.º, da Lei n.º 11.941/09, *in verbis*:

"Art. 5º. A opção pelos parcelamentos de que trata esta Lei importa confissão irrevogável e irretratável dos débitos em nome do sujeito passivo na condição de contribuinte ou responsável e por ele indicados para compor os referidos parcelamentos, configura confissão extrajudicial nos termos dos arts. 348, 353 e 354 da Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1973 - Código de Processo Civil, e condiciona o sujeito passivo à aceitação plena e irretratável de todas as condições estabelecidas nesta Lei".

Ao aderir ao programa de parcelamento, a embargante confessa a procedência dos valores objeto da execução e pratica ato incompatível com o direito de recorrer. Portanto, não remanesce o interesse na reforma da decisão.

A discussão judicial acerca da validade do tributo confessado para fins de parcelamento pode ser intentada, porém afigura-se de manifesta ilegalidade pretender gozar do benefício do parcelamento enquanto discute a exigibilidade do tributo parcelado, pois benefícios fiscais são dados em contrapartida à confissão irrevogável e irretratável e outros deveres, o que caracteriza a bilateralidade e reciprocidade do acordo firmado.

Sendo assim, a sentença padece de nulidade a ser examinada de ofício, posto que adentrou ao exame do mérito da lide ao invés de extinguir o feito, com fundamento no art. 269, V, do Código de Processo Civil.

Com tais considerações, de ofício, anulo a sentença, proferindo nova decisão nos termos do art. 515, §3.º, do Código de Processo Civil, extinguindo o feito com fundamento no art. 269, V, do Código de Processo Civil e, NEGO SEGUIMENTO à apelação.

P.I.

Oportunamente, devolvam-se os autos à Comarca de origem.

São Paulo, 28 de maio de 2013.  
JOSÉ LUNARDELLI  
Desembargador Federal

00055 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000715-86.2011.4.03.6127/SP

2011.61.27.000715-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : JASON TUPINAMBA NOGUEIRA e outro  
APELADO : MARIA INES RIBEIRO FERREIRA  
ADVOGADO : EDUARDO PAULINO DE ARAUJO e outro  
No. ORIG. : 00007158620114036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de ação de conhecimento, com pedido de antecipação da tutela jurisdicional, processada pelo rito ordinário, ajuizada em 18/02/2011 por Maria Inês Ribeiro Ferreira em face da Caixa Econômica Federal, objetivando a declaração de inexistência de débito e a condenação da requerida ao pagamento de indenização por danos morais.

Relata, em síntese, que, em agosto de 2007, requereu um financiamento para a construção de imóvel e, na ocasião, "assinou diversos papéis e formulários."

Aduz que, diante da negativa da instituição financeira na concessão do empréstimo pleiteado, solicitou verbalmente a desconsideração dos documentos assinados, quando teria sido informada pela atendente que os termos seriam invalidados.

Em setembro de 2010, no entanto, recebeu uma carta de cobrança emitida pela Caixa, exigindo o pagamento do valor de R\$1.081,57, correspondente ao saldo devedor apurado na conta corrente de titularidade da autora.

Sustenta a inexistência do referido débito e pugna pela condenação da Caixa ao pagamento de indenização por danos morais em razão da indevida inscrição do nome da demandante nos cadastros de proteção ao crédito.

A inicial veio instruída com os documentos de fls.23/28.

Regularmente citada, a Caixa contestou o feito às fls. 35/53, aduzindo, preliminarmente, carência da ação, por ausência de interesse processual e impossibilidade jurídica do pedido.

No mérito, sustenta a improcedência do pleito autoral, sob fundamento de que não há prova de que tenha sido solicitado o cancelamento da conta, bem assim que os valores cobrados possuem previsão legal e contratual.

Juntou os documentos de fls. 54/59.

A tutela antecipada foi deferida à fl. 60, determinando a baixa da inscrição acoimada de indevida.

Réplica às fls. 68/75.

O Juízo determinou a juntada dos extratos da conta corrente desde a data da abertura, o que foi cumprido pela ré às fls. 82/121.

Sobreveio a sentença de fls. 129/139, pela qual o Juízo *a quo* julgou parcialmente procedente a demanda, "para o fim de declarar nulos os débitos lançados na conta da autora a contar de fevereiro de 2008" e condenar a Caixa ao pagamento de indenização por danos morais fixada em R\$5.407,85, corrigidos monetariamente desde a data do dano e acrescidos de juros de mora à razão de 1% ao mês.

Condenou a CEF, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação.

Em suas razões de recurso de fls. 141/144, a Caixa pugna pela reforma da sentença, sustentando que a autora não se desincumbiu do ônus de demonstrar o dano moral alegado.

Subsidiariamente, pretende a redução da verba indenizatória arbitrada em primeiro grau.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

DECIDO.

O dever de indenizar previsto no artigo 927 do Código Civil, exige a comprovação do ato/conduto, do dolo ou culpa na conduta perpetrada, do dano e do nexo causal havido entre o ato e o resultado. *In casu*, por ser uma relação caracterizada como de consumo, aplica-se o micro-sistema do Código de Defesa do Consumidor.

Em face do Código de Defesa do Consumidor, a responsabilidade dos bancos, como prestadores de serviços, é objetiva (Teoria do Risco do Negócio), conforme previsto no artigo 14 da Lei n.º 8.078/90.

O fornecedor de serviços responde, independentemente da existência de culpa, pela reparação dos danos causados aos consumidores por defeitos relativos à prestação dos serviços, bem como por informações insuficientes ou inadequadas sobre sua fruição e riscos.

A vítima não tem o dever de provar a culpa ou o dolo do agente causador do dano. Basta provar o nexo causal entre a ação do prestador de serviço e o dano para que reste configurada a responsabilidade e o dever de indenizar.

Nesse sentido o Superior Tribunal de Justiça decidiu:

*"AGRAVO REGIMENTAL. AÇÃO INDENIZATÓRIA. RECURSO ESPECIAL. DESVIO DE NUMERÁRIO EM CONTA CORRENTE. INSTITUIÇÃO FINANCEIRA. RESPONSABILIDADE OBJETIVA. CHAMAMENTO AO PROCESSO. EX-EMPREGADA. NÃO-CABIMENTO. DECISÃO AGRAVADA. MANUTENÇÃO. I. Tendo em vista a existência de defeito no serviço prestado (art. 14, § 1º, do CDC), o qual ocasionou o desvio de numerário da contra corrente da recorrida sem sua autorização, aplica-se o disposto no art. 14 do CDC, o qual prevê a responsabilidade objetiva do Banco. II. O chamamento ao processo só é admissível em se tratando de solidariedade legal. Agravo Regimental improvido."*

(STJ, 3ª Turma, AGREsp 1.065.231, Rel. Min. Sidnei Beneti, DJE 10.11.2009).

Na hipótese, os extratos trazidos pela Caixa demonstram de forma inequívoca que a conta corrente aberta pela autora em julho de 2007 jamais foi movimentada, sendo certo que o débito inscrito se originou de quatro únicos lançamentos, além dos encargos incidentes pela utilização do limite de crédito rotativo: R\$22,00 (em 13/07/2007, sob a rubrica ABERT CROT), R\$22,00 (em 21/10/2007, sob a rubrica MANUT CROT), R\$ 22,00 (em 21/01/2008, sob a rubrica MANUT CROT) e R\$22,50 (em 23/03/2009, sob a rubrica RENOV CAD).

Saliente-se que os valores cobrados somam, historicamente, R\$88,50, enquanto o débito inscrito, posicionado para setembro de 2010, totalizava R\$1.081,57.

No entanto, inexistiu previsão contratual para a cobrança de tais valores (abertura e manutenção de crédito rotativo e renovação de cadastro).

Com efeito, o contrato reproduzido às fls. 56/58 prevê expressamente a isenção da chamada "cesta de serviços CAIXA".

Assim, sendo indevidos os lançamentos, indevidos também são os encargos incidentes sobre a utilização do limite de crédito rotativo.

No entanto, em observância à vedação legal da *reformatio in pejus* e considerando que a sentença restou irrecorrida pela parte autora no particular em que reconheceu devidos os valores apurados até fevereiro de 2008, mantenho a declaração de nulidade do débito, exclusivamente, após tal período.

Reconhecida, portanto, a nulidade do débito, é indevida a negativação do nome da autora em razão de débitos decorrentes, exclusivamente, da somatória de tarifas em conta corrente, sem movimentações realizadas pelo correntista.

Assim, não há como afastar a situação vexatória que enfrenta o consumidor quando lhe é questionada credibilidade de suas informações ou, ainda, se põe dúvida sobre sua idoneidade financeira.

*"PROCESSO CIVIL. CIVIL. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO. DANOS MORAIS. OCORRÊNCIA. INCLUSÃO INDEVIDA EM REGISTRO DE PROTEÇÃO AO CRÉDITO. CONSTRANGIMENTO PREVISÍVEL DÉBITO QUITADO. INDENIZAÇÃO. VALOR EXCESSIVO. REDUÇÃO. 1.(...)"*

*2. Consoante jurisprudência firmada nesta Corte, o dano moral decorre do próprio ato lesivo de inscrição indevida nos cadastros de restrição ao crédito, "independentemente da prova objetiva do abalo à honra e à reputação sofrido pelo autor, que se permite, na hipótese, facilmente presumir, gerando direito a ressarcimento" (Resp. 110.091/MG, Rel. Min. ALDIR PASSARINHO JÚNIOR, DJ 28.08.00; REsp. 196.824, Rel. Min. CÉSAR ASFOR ROCHA, DJ 02.08.99; REsp. 323.356/SC, Rel. Min. ANTONIO PÁDUA RIBEIRO, DJ. 11.06.2002).*

*3.(...)"*

(RESP 724304, 4ª Turma, Rel. Jorge Scartezini, DJ 12/09/2005, p.343).

Como é cediço, a indenização por dano moral possui caráter duplice, tanto punitivo do agente quanto compensatório em relação à vítima da lesão, devendo esta receber uma soma que lhe compense a dor e a humilhação sofrida, a ser arbitrada segundo as circunstâncias, uma vez que não deve ser fonte de enriquecimento, nem por outro lado ser inexpressiva.

Na hipótese dos autos, a verba indenizatória foi fixada pela magistrada de primeiro grau em R\$ R\$5.407,85.

Perfilho do entendimento de que a revisão do valor arbitrado pelo juízo *a quo* deve se limitar às hipóteses em que

haja evidente exagero ou manifesta irrisão na fixação, o que violaria os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade.

Ora, o magistrado, em primeira instância, diante de sua proximidade em relação às partes, detém maior possibilidade de adequar o valor da indenização à peculiaridade fática do caso.

E, na hipótese, verifico que o *quantum* fixado se coaduna com os parâmetros observados pelos Tribunais Superiores em situações semelhantes, sendo de rigor sua manutenção.

*"CIVIL. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL. INSCRIÇÃO INDEVIDA EM CADASTRO DE INADIMPLENTES. CARACTERIZAÇÃO IN RE IPSA DOS DANOS. REEXAME DE PROVAS. IMPOSSIBILIDADE. REDUÇÃO DO QUANTUM INDENIZATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE, IN CASU. SÚMULA 07/STJ. 1. O reexame do conjunto fático-probatório carreado aos autos é atividade vedada à esta Corte superior, na via especial, nos expressos termos do enunciado sumular n.º 07 do STJ. 2. Consoante entendimento consolidado desta Corte Superior, nos casos de inscrição indevida em cadastros de inadimplentes, os danos caracterizam-se in re ipsa, isto é, são presumidos, prescindem de prova (Precedente: REsp n.º 1059663/MS, Rel. Min. NANCY ANDRIGHI, DJe de 17/12/2008) . 3. Na via especial, somente se admite a revisão do valor fixado pelas instâncias de ampla cognição a título de indenização por danos morais, quando estes se revelem nitidamente ínfimos ou exacerbados, extrapolando, assim, os limites da razoabilidade, o que não se verifica in casu. 4. Agravo regimental a que se nega provimento."*

(3ª Turma, AGA 201001247982, Rel. Des. Fed. Conv. Vasco Della Giustina, DJE 10.11.2010);

No tocante aos critérios de atualização dos valores fixados a título de dano moral, destaco que, nos termos da Súmula n.º 54 do C. STJ, *"os juros moratórios fluem a partir do evento danoso, em caso de responsabilidade extracontratual."*

Assim e por se tratar de matéria de ordem pública, determino que sobre a indenização por danos morais incidam juros de mora, desde o evento danoso (apontamento indevido), pela variação da taxa SELIC, não cumulada com qualquer outra forma de atualização, sob pena de *bis in idem*. A propósito:

*"FGTS. CONTAS VINCULADAS. CORREÇÃO MONETÁRIA. DIFERENÇAS. JUROS MORATÓRIOS. TAXA DE JUROS. ART. 406 DO CC/2002. SELIC.(...)"*

*3. Conforme decidiu a Corte Especial, "atualmente, a taxa dos juros moratórios a que se refere o referido dispositivo [art. 406 do CC/2002] é a taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC, por ser ela a que incide como juros moratórios dos tributos federais (arts. 13 da Lei 9.065/95, 84 da Lei 8.981/95, 39, § 4º, da Lei 9.250/95, 61, § 3º, da Lei 9.430/96 e 30 da Lei 10.522/02)" (EREsp 727842, DJ de 20/11/08).*

*4. A incidência de juros moratórios com base na variação da taxa SELIC não pode ser cumulada com a aplicação de outros índices de atualização monetária, cumulação que representaria bis in idem (Resp - EDcl 853.915, 1ª Turma, Min. Denise Arruda, DJ de 24.09.08; Resp 926.140, Min. Luiz Fux, DJ de 15.05.08; REsp 1008203, 2ª Turma, Min. Castro Meira, DJ 12.08.08; REsp 875.093, 2ª Turma, Min. Eliana Calmon, DJ de 08.08.08).*

*5. Recurso especial improvido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08." (Primeira Seção, REsp 1102552 / CE, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe 06/04/2009).*

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, NEGO SEGUIMENTO à apelação e DE OFÍCIO, determino a incidência de juros de mora desde o evento danoso, na forma acima fundamentada.

P. I. Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 22 de maio de 2013.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00056 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008824-73.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.008824-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
APELANTE : PEDRO PAULO ISSA  
ADVOGADO : ANDRE LUIZ MATEUS e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : RICARDO MOREIRA PRATES BIZARRO e outro

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 07/06/2013 679/2939

## DECISÃO

Cuida-se de ação de cobrança proposta pela Caixa Econômica Federal em face de Pedro Paulo Issa objetivando o recebimento do valor de R\$27.449,50 em razão de inadimplemento de contrato de cartão de crédito.

A inicial veio instruída com os documentos de fls. 7/39.

A audiência de conciliação restou infrutífera.

Regularmente citado, o requerido contestou o feito às fls. 85/97.

Alegou que deixou de efetuar o pontual pagamento das faturas mensais em decorrência de dificuldades financeiras.

Porém, o saldo devedor se tornou impagável, diante da incidência de taxas de juros superiores a 12% ao ano e de forma capitalizada mensalmente, chegando à razão de 300,52% ao ano.

Aduz a aplicabilidade das disposições do Código de Defesa do Consumidor ao negócio jurídico em tela, o que autorizaria a revisão das cláusulas abusivas e desproporcionais.

Juntou os documentos de fls. 98/116.

Sobreveio a r. sentença de fls. 149/152, pela qual o Juízo *a quo* julgou procedente a ação e condenou o réu ao pagamento da quantia postulada na inicial, "acrescida dos juros e correção monetária fixados no contrato".

Condenou, ainda, o requerido ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação.

Em suas razões de recurso de fls. 154/168, o demandado pugna pela reforma da sentença, repisando os argumentos expendidos em sede de contestação.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

O feito comporta julgamento monocrático, nos moldes do art. 557, do Código de Processo Civil.

Não há preliminares a serem dirimidas.

No mérito, restou incontroversa a utilização, pelo requerido, do crédito posto à sua disposição pela Caixa, nos termos dos débitos indicados nas planilhas de fls. 19/37.

Quanto aos encargos incidentes sobre o débito, no entanto, a sentença merece reforma.

Com efeito, não há óbice à cobrança, por instituição financeira, de juros remuneratórios e moratórios acima dos previstos legalmente, desde que devidamente pactuados.

A Segunda Seção do C. STJ, por ocasião do julgamento do REsp 1.061.530/RS, submetido ao rito previsto no art. 543-C do CPC, de relatoria da Ministra Nancy Andrighi (DJe 10.3.2009), consolidou o entendimento de que as instituições financeiras não se sujeitam à limitação dos juros remuneratórios estipulada na Lei de Usura (Decreto 22.626/33), Súmula 596/STF, sendo-lhes inaplicáveis as disposições do art. 591 combinado com o art. 406 do CC/02.

Entretanto, como dito alhures, o contrato de prestação de serviços de cartão de crédito não foi trazido aos autos, donde impossível autorizar a cobrança, pela Caixa Econômica Federal dos encargos moratórios na forma pretendida, bem como de juros capitalizados mensalmente.

Assim, a hipótese em tela subsume-se à norma do art. 406 do Código Civil, de maneira que, sobre o débito, desde o vencimento de cada fatura, devem incidir, exclusivamente, juros pela variação da Taxa SELIC. Neste sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVOS REGIMENTAIS. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREQUESTIONAMENTO IMPLÍCITO. OCORRÊNCIA. JUROS MORATÓRIOS. AUSÊNCIA DE PACTUAÇÃO. ART. 1.062, DO REVOGADO CÓDIGO CIVIL E 406 DO CÓDIGO CIVIL. JULGAMENTO CONJUNTO COM RECURSO ESPECIAL. FUNDAMENTO NOVO. INADMISSIBILIDADE. COMPENSAÇÃO. VALORES ILÍQUIDOS. IMPOSSIBILIDADE. VERIFICAÇÃO. SÚMULA 7/STJ. DESPROVIMENTO. I. Admite-se o prequestionamento implícito para conhecimento do recurso especial, desde que demonstrada, inequivocamente, a apreciação da tese à luz da legislação federal indicada. II. Ausente a pactuação, como no presente caso, os juros de mora incidem à taxa de 0,5% ao mês (art. 1.062 do Código Civil de 1916) até o dia 10.1.2003, e, a partir de 11.1.2003, quando da entrada em vigor do Código Civil/2002, à taxa de 1%, conforme o artigo 406 do Código Civil/2002. III. Em sede de agravo regimental não se permite adicionar fundamento às razões do recurso especial ou das contrarrazões. IV. O pretense crédito poderá ser mensurado em processo futuro, mas atualmente carece de liquidez e exigibilidade necessários para permitir a compensação, conforme dispõe o art. 369 do Código Civil (antigo art. 1.010 do Código de 1916). V. "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial" (Súmula n. 7/STJ). VI. Agravos regimentais desprovidos."*

(STJ, 4ª Turma, AGA 807.324, Rel. Min. Aldir Passarinho Junior, DJE 11/05/2009).

Pela mesma razão, todos os encargos lançados diretamente nas faturas, tais como "encargos cash", "taxa de serviços cash", "encargos contratuais", "multa" e "juros de mora" deverão ser excluídos do total do débito, para, só então, incidirem os juros de mora pela Taxa SELIC, capitalizados anualmente, desde o vencimento de cada fatura. Por conseguinte, fixo a sucumbência recíproca.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, caput e §1º-A do CPC, DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação, para determinar que, sobre as compras efetuadas com o cartão de crédito n. 5488.2700.6108.4611 incidam, exclusivamente, juros de mora pela Taxa SELIC, desde o vencimento de cada fatura, capitalizados anualmente, na forma acima fundamentada.

P. I. Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 29 de maio de 2013.

JOSÉ LUNARDELLI  
Desembargador Federal

00057 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009613-05.2012.4.03.0000/MS

2012.03.00.009613-1/MS

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
AGRAVANTE : MARIA CELESTE DA COSTA E SILVA  
ADVOGADO : MARISTELA BASSO e outro  
AGRAVADO : RODRIGO DE AGUIAR PINTO  
ADVOGADO : MARIA LUCIA BORGES GOMES e outro  
PARTE AUTORA : Uniao Federal  
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS  
No. ORIG. : 00001935220114036000 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

#### DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto contra decisão que, em sede de Ação Ordinária de Busca, Apreensão e Restituição de Menor, movida pela União, alterou o direito de visita do pai do menor anteriormente delimitado em Ação de Regulamentação de Direito de Visita, movida pela agravante, e que tramitou perante à 2ª Vara Federal de Campo Grande-MS.

As fls. 211/217, o Juízo *a quo* noticia a prolação de sentença no feito em que proferida decisão contra a qual foi interposto este agravo, determinando o desapensamento dos autos que tratam da guarda do menor, com a conseqüente remessa ao Juízo Estadual.

Tendo em vista a remessa à Justiça Comum do processo autuado na Justiça Federal sob o nº. 0002114-46.2011.403.6000, falece competência a esta Corte para o julgamento da questão relativa à guarda e direito de visita, objeto do recurso em tela.

Desta forma, operou-se a perda de objeto do presente recurso.

Com tais considerações, **julgo prejudicado** o agravo de instrumento, nos termos do disposto no artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Corte.

P.I. Oportunamente remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 29 de maio de 2013.

JOSÉ LUNARDELLI  
Desembargador Federal

00058 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000145-11.2012.4.03.6113/SP

2012.61.13.000145-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : TIAGO RODRIGUES MORGADO e outro

APELADO : PLATOON IND/ E COM/ DE CALÇADOS LTDA e outros  
: VAGNER CANDIDO SIQUEIRA  
: LEANDRO LUIS SIQUEIRA  
ADVOGADO : MARCO AURELIO GILBERTI FILHO e outro  
No. ORIG. : 00001451120124036113 3 Vr FRANCA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de embargos opostos em 24.01.2012 pela PLATOON INDÚSTRIA E COMERCIO DE CALÇADOS LTDA ME e por VAGNER CÂNDIDO SIQUEIRA e LEANDRO LUIZ SIQUEIRA em face da execução movida pela Caixa Econômica Federal - CEF fundada na "Cédula de Crédito Bancário - Cheque Empresa CAIXA" (fls.59/68) e respectivos extratos (fls.76/82).

As fls. 214/216 sobreveio a r. sentença, pela qual o MM. Juízo da 3ª Vara Federal de Franca/SP julgou extinto o feito, sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, IV, do Código de Processo Civil, sob fundamento de que a Cédula de Crédito Bancário que instruiu a ação não tem força executiva, ausente o requisito liquidez.

Condenou, ainda, a embargada ao pagamento dos honorários advocatícios.

Em suas razões de recurso, às fls. 220/224, aduz a Caixa Econômica Federal - CEF, em síntese, que a força executiva da Cédula de Crédito Bancário tem previsão na Lei 10.931/04.

Com contrarrazões (fls.231/243), subiram os autos a esta Corte.

É o relatório. DECIDO.

A r. sentença de primeiro grau fundou-se na interpretação de que a Cédula de Crédito Bancário não teria força executiva por lhe faltar o requisito liquidez, aplicando ao caso a Súmula nº. 233, do E. STJ, editada em 08.02.2000, que prevê, *in verbis*:

*"O contrato de abertura de crédito, ainda que acompanhado de extrato de conta corrente, não é título executivo."* Entretanto, tal entendimento restou superado com a edição da Medida Provisória nº. 1.925/99, reeditada diversas vezes e, posteriormente, revogada pela Lei nº. 10.931/04, que dispõe que a Cédula de Crédito Bancário é "título executivo extrajudicial e representa dívida em dinheiro, certa, líquida e exigível, seja pela soma nela indicada, seja pelo saldo devedor demonstrado em planilha de cálculo, ou nos extratos da conta corrente, elaborados conforme previsto no §2º." (art. 28).

A referida Lei define, em seu artigo 26, a Cédula de Crédito Bancário como título de crédito emitido em favor de instituição financeira "decorrente de operação de crédito, de qualquer modalidade."

Ainda que tal definição seja suficiente para abarcar as operações de abertura de crédito em conta corrente, como a do caso dos autos, o legislador optou por consignar tal hipótese de maneira expressa, afastando a possibilidade de interpretação diversa pelo judiciário:

*"Art. 28, §2º, II: a Cédula de Crédito Bancário representativa de dívida oriunda de contrato de abertura de crédito bancário em conta corrente será emitida pelo valor total do crédito posto à disposição do emitente, competindo ao credor, nos termos deste parágrafo, discriminar nos extratos da conta corrente ou nas planilhas de cálculo, que serão anexados à Cédula, as parcelas utilizadas do crédito aberto, os aumentos do limite do crédito inicialmente concedido, as eventuais amortizações da dívida e a incidência dos encargos nos vários períodos de utilização do crédito aberto."*

Neste sentido, o Superior Tribunal de Justiça já se manifestou. Confira-se, por oportuno, trecho do voto-vista do Min. João Otávio Noronha (AgREsp 599.609/SP), cujos fundamentos adoto como razão de decidir:

*"Como visto, o Tribunal "a quo" entendeu que a cédula de crédito bancário não tem eficácia executiva porque representa débitos oriundos de contrato de abertura de crédito em conta corrente. Fez prevalecer, então, a jurisprudência uniforme dos Tribunais pátrios, corporificada no enunciado n. 233 da Súmula deste Tribunal. Todavia, esse entendimento nada mais representa que uma resistência em face da mencionada cédula, título executivo instituído por lei, resultado de uma opção política do Legislativo em resposta à jurisprudência que se consolidou ante contrato de abertura de crédito e à afetação que esse entendimento representou no mercado de crédito.*

(...)

*O contrato de abertura de crédito em conta corrente representa um volume grande dos negócios bancários. Isso associado ao alto índice de inadimplência observado nos últimos quinze anos (cujos motivos não cabem aqui ser mensurados) e à necessidade de as instituições terem retorno do capital emprestado, pois não poderiam encontrar na ação de cobrança em meio eficaz de regresso desse capital. Daí a criação da cédula em questão, sendo o resultado de uma opção de política monetária, como afirmei anteriormente.*

*Com base nisso, nem sequer haveria necessidade de se discutir no Judiciário a "qualidade de título executivo extrajudicial (acórdão fl. 155), uma vez que a cédula é título criado por lei com essa natureza." - grifei*

Igualmente, na linha do magistério de Humberto Theodoro Júnior:

*"De qualquer maneira, o caso, de fato, é opção política do Estado. A lei quis criar, e efetivamente criou, um título de crédito dotado de força executiva, não deixando qualquer margem ao arbítrio ou juízo subjetivo do aplicador do Direito. (...)*

*Apenas quando a lei nova infringir a Constituição é que o Judiciário poderá (ou deverá) recusar-se a fazê-la aplicar em seus julgamentos supervenientes. (...)*

*Se, todavia, a lei nova tomou rumo diferente do que até então seguia a jurisprudência, nenhum vício se poderá, por isso, imputar-lhe; e, por conseguinte, não poderá o juiz fugir da força vinculante da norma legal derogadora do posicionamento pretoriano firmado à luz de lei diversa da atual."*

*("A cédula de crédito bancário como título executivo extrajudicial no direito brasileiro", disponível em: [http://www.abdpc.org.br/abdpc/artigos/Humberto%20Theodoro%20Júnior\(2\)%20formatado.pdf](http://www.abdpc.org.br/abdpc/artigos/Humberto%20Theodoro%20Júnior(2)%20formatado.pdf). Acesso em 29.04.2009).*

Assim, tendo o legislador, no exercício de sua competência normativa, atribuído à cédula de crédito bancário natureza de título executivo, e, presentes as condições e requisitos exigidos pela Lei nº. 10.931/04, não há que se falar em ausência de certeza ou liquidez, sob pena de usurpação de competência pelo órgão jurisdicional. A propósito, confira-se:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO. CÉDULA DE CRÉDITO BANCÁRIO. TÍTULO EXECUTIVO EXTRAJUDICIAL. LEI 10.931/2004. 1. A cédula de crédito bancário, mesmo quando o valor nela expresso seja oriundo de saldo devedor em contrato de abertura de crédito em conta corrente, tem natureza de título executivo, exprimindo obrigação líquida e certa, por força do disposto na Lei n. 10.930/2004. Precedente da 4ª Turma do STJ. 2. Agravo regimental a que se nega provimento."* (STJ, 4ª Turma, AgREsp 1.038.215/SP, Rel. Min. Maria Isabel Gallotti, DJE 19.11.2010);

*"AGRAVO REGIMENTAL. PROVIMENTO PARA DAR PROSSEGUIMENTO AO RECURSO ESPECIAL. CÉDULA DE CRÉDITO BANCÁRIO. TÍTULO COM EFICÁCIA EXECUTIVA. SÚMULA N. 233/STJ. INAPLICABILIDADE. 1. As cédulas de crédito bancário, instituídas pela MP n. 1.925 e vigentes em nosso sistema por meio da Lei n. 10.931/2004, são títulos que, se emitidos em conformidade com os requisitos na lei exigidos, expressam obrigação líquida e certa. 2. O fato de ter-se de apurar o quantum debeatur por meio de cálculos aritméticos não retira a liquidez do título, desde que ele contenha os elementos imprescindíveis para que se encontre a quantia a ser cobrada mediante execução. Portanto, não cabe extinguir a execução aparelhada por cédula de crédito bancário, fazendo-se aplicar o enunciado n. 233 da Súmula do STJ ao fundamento de que a apuração do saldo devedor, mediante cálculos efetuados credor, torna o título ilíquido. A liquidez decorre da emissão da cédula, com a promessa de pagamento nela constante, que é aperfeiçoada com a planilha de débitos. 3. Os artigos 586 e 618, I, do Código de Processo Civil estabelecem normas de caráter geral em relação às ações executivas, inibindo o ajuizamento nas hipóteses em que o título seja destituído de obrigação líquida, certa ou que não seja exigível. Esses dispositivos não encerram normas sobre títulos de crédito e muito menos sobre a cédula de crédito bancário. 4. Agravo de instrumento provido para dar prosseguimento ao recurso especial. 5. Recurso especial provido."*

(STJ, 4ª Turma, AgREsp 599.609/SP, Rel. Min. Luiz Felipe Salomão, DJE 08.03.2010);

*"PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE EXECUÇÃO POR TÍTULO EXTRAJUDICIAL. COBRANÇA DE DÍVIDA ORIUNDA DE CÉDULA DE CRÉDITO BANCÁRIO. RECONHECIMENTO DA FORÇA EXECUTIVA DO TÍTULO, POR FORÇA DA LEI 10.931/2004 (ART. 28). 1. Diferentemente do contrato de abertura de crédito rotativo em conta corrente, a cédula de crédito bancário constitui título hábil a embasar a execução, tendo em vista ter sido atribuída à espécie, de forma expressa, a condição de título executivo extrajudicial pela Lei 10.931/2004 (art. 28). 2. Apelação da Caixa Econômica Federal provida, a fim de desconstituir a sentença e determinar o retorno dos autos à Vara de origem, para o regular prosseguimento da execução."* (TRF 1ª Região, 5ª Turma, AC 200838000144390, Rel. Des. Fed. Fagundes de Deus, e-DJF1 17.12.2009, p. 319).

Superada esta questão, verifico que o título em questão apresenta os requisitos exigidos legalmente para sua validade, os quais estão elencados no art. 29 da referida Lei:

*"Art. 29. A Cédula de Crédito Bancário deve conter os seguintes requisitos essenciais:*

*I - a denominação "Cédula de Crédito Bancário";*

*II - a promessa do emitente de pagar a dívida em dinheiro, certa, líquida e exigível no seu vencimento ou, no caso de dívida oriunda de contrato de abertura de crédito bancário, a promessa do emitente de pagar a dívida em dinheiro, certa, líquida e exigível, correspondente ao crédito utilizado;*

*III - a data e o lugar do pagamento da dívida e, no caso de pagamento parcelado, as datas e os valores de cada prestação, ou os critérios para essa determinação;*

*IV - o nome da instituição credora, podendo conter cláusula à ordem;*

*V - a data e o lugar de sua emissão; e*

*VI - a assinatura do emitente e, se for o caso, do terceiro garantidor da obrigação, ou de seus respectivos mandatários."*

Desta forma, em face da natureza, em abstrato, de título executivo extrajudicial da Cédula de Crédito Bancário, e da presença, no caso concreto, dos requisitos legais necessários à demonstração da certeza e liquidez da dívida, de

rigor o reconhecimento do título como apto a embasar o presente feito.  
Ademais, o devedor não fica impedido de impugnar o cálculo apresentado, demonstrando, por exemplo, lançamento indevido ou exorbitante, pelas vias processuais adequadas.  
Ante o exposto, nos termos do art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à apelação da CEF para anular a r. sentença de primeiro grau e determinar o regular prosseguimento do feito executivo.  
P. I. Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 21 de maio de 2013.  
JOSÉ LUNARDELLI  
Desembargador Federal

00059 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008451-38.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.008451-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR  
AGRAVANTE : Banco Nacional de Desenvolvimento Economico e Social BNDES  
ADVOGADO : LUCIANA VILELA GONÇALVES e outro  
AGRAVADO : RUIONEY ALVES DE LIMA BAR -EPP e outro  
: RUIONEY ALVES DE LIMA  
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 15 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00203016920064036100 15 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

A Excelentíssima Desembargadora Federal Vesna Kolmar:

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Banco Nacional de Desenvolvimento Econômico e Social - BNDES contra a r. decisão proferida pelo MM. Juízo Federal da 15ª Vara Cível de São Paulo/SP que, nos autos da Ação de Execução de nº 002031-69.2006.403.6100, proposta contra a empresa Ruioney Alves de Lima Bar EPP., indeferiu pedido de descon sideração inversa da personalidade jurídica em relação às empresas Planix Administração S/C Ltda. e Alves e Lima Restaurante e Conveniência Ltda.

Aduz, em síntese, a ocorrência de fraude à execução e abuso de direito à personalização pelo desvio de finalidade e confusão patrimonial realizados por intermédio das referidas empresas, com o fim de afastar a constrição de seus bens pessoais em detrimento dos credores.

Requer a antecipação dos efeitos da tutela recursal, a fim de que seja ordenada a penhora sobre o patrimônio das empresas Planix Administração S/C Ltda. e Alves e Lima Restaurante e Conveniência Ltda., e, por fim, seja dado integral provimento ao presente recurso.

É o relatório.

Decido.

A Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, introduziu nova sistemática para interposição do recurso de agravo, e consagrou em definitivo a excepcionalidade da utilização do agravo de instrumento.

Assim, no novo regime, o relator deverá obrigatoriamente converter o agravo de instrumento em retido, salvo os casos expressamente previstos no artigo 522 do Código de Processo Civil.

Aludido dispositivo prevê que será admitida a interposição de agravo pela via de instrumento somente nos casos

suscetíveis de causar lesão grave ou de difícil reparação, bem como nos de inadmissão da apelação e nos relativos aos efeitos em que esta é recebida.

O caso em apreço se enquadra nas hipóteses elencadas, razão pela qual conheço do recurso.

Passo ao exame do pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal formulado.

Cuida-se na hipótese de execução de título extrajudicial no valor original de R\$ 99.996,00 (noventa e nove mil, novecentos e noventa e seis reais) proposta pelo Banco Nacional de Desenvolvimento Econômico e Social - BNDES em face de Ruioney Alves de Lima Bar EPP e Ruioney Alves de Lima, tendo por objeto contrato de financiamento bancário ao qual se encontra o agravante sub-rogado, nos termos do artigo 14 da Lei 9.365/96 (fls. 61/65).

Da análise dos autos, verifica-se que, determinada a realização de penhora em 25/09/2009, não foram encontrados bens em nome dos executados, conforme se infere das certidões lavradas por oficial de justiça (fls. 180/182), tendo-se procedido à penhora eletrônica sobre seus ativos financeiros em 26/04/2010, a qual restou igualmente infrutífera (fls. 233/235 e v.).

De outra feita, a constituição da empresa Planix Administração e Participação S/C Ltda. em 06/11/2002 (fls. 252/262), com a transferência de três bens imóveis de propriedade de Ruioney Alves de Lima no valor total de R\$ 24.921,21 (vinte e quatro mil, novecentos e vinte e um reais e vinte e um centavos) para o patrimônio da referida empresa, seguida de alteração do contrato social para determinar a cessão da quase totalidade das quotas societárias para os filhos - à época menores - Felipe Oliveira Alves de Lima e Rodrigo Oliveira Alves de Lima, denota fortes indícios de ocultação do patrimônio pessoal do ora agravado em detrimento de seus credores.

Nessa toada, a constituição da empresa Alves e Lima Restaurante e Conveniência Ltda. em 17/07/2008 (fls. 30/31), cujos sócios controladores são igualmente os já mencionados filhos do agravado, no mesmo local de funcionamento da empresa executada Ruioney Alves de Lima Bar EPP (fl. 180), corrobora não só o encerramento irregular desta última como também o desvio de finalidade e confusão patrimonial sustentados pela agravante.

Ressalte-se que, não obstante ostentarem a condição de sócios majoritários da empresa Planix Administração e Participação S/C Ltda. desde 09/01/2003 (fls. 264/274), Felipe Oliveira Alves de Lima e Rodrigo Oliveira Alves de Lima não apresentaram declaração de IRPF em relação ao período de 2004 a 2009 (fls. 34/46). Entretanto, da declaração de bens e direitos do agravado Ruioney Alves de Lima relativa ao ano-calendário de 2007 (fls. 207/213), constatam-se valores declarados a título de participações societárias nas empresas controladas por seus filhos e até mesmo um valor a título de patrimônio pessoal de um deles.

Dispõe o artigo 50 do Código Civil de 2002:

*Art. 50. Em caso de abuso da personalidade jurídica, caracterizado pelo desvio de finalidade, ou pela confusão patrimonial, pode o juiz decidir, a requerimento da parte, ou do Ministério Público quando lhe couber intervir no processo, que os efeitos de certas e determinadas relações de obrigações sejam estendidos aos bens particulares dos administradores ou sócios da pessoa jurídica.*

Assim, evidenciado o intuito fraudulento por meio da ocultação do patrimônio da agravada Ruioney Alves de Lima Bar EPP e do patrimônio pessoal do agravado Ruioney Alves de Lima, caracterizada pelo desvio de finalidade das empresas Planix Administração e Participação S/C Ltda. e Alves e Lima Restaurante e Conveniência Ltda., bem assim pela confusão patrimonial verificada, de rigor a aplicação da teoria da desconconsideração da personalidade jurídica em sua modalidade inversa, tal como prevê o Enunciado 283 do Centro de Estudos Judiciários do Conselho da Justiça Federal. Confira-se:

*É cabível a desconconsideração da personalidade jurídica denominada "inversa" para alcançar bens de sócio que se valeu da pessoa jurídica para ocultar ou desviar bens pessoais, com prejuízo a terceiros.*

Nesse sentido, o entendimento do Colendo STJ acerca da matéria:

*PROCESSUAL CIVIL E CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO DE TÍTULO JUDICIAL. ART. 50 DO CC/02. DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA INVERSA. POSSIBILIDADE. I - A ausência de decisão acerca dos dispositivos legais indicados como violados impede o conhecimento do recurso especial. Súmula 211/STJ. II - Os embargos declaratórios têm como objetivo sanear eventual obscuridade, contradição ou omissão existentes na decisão recorrida. Inexiste ofensa ao art. 535 do CPC, quando o Tribunal "a quo" pronuncia-se de forma clara e precisa sobre a questão posta nos autos, assentando-se em fundamentos suficientes para embasar a decisão, como ocorrido na espécie. III - A desconconsideração inversa da personalidade jurídica caracteriza-se pelo afastamento da autonomia patrimonial da sociedade, para, contrariamente do que ocorre na desconconsideração da personalidade propriamente dita, atingir o ente coletivo e seu patrimônio social, de modo a responsabilizar a pessoa jurídica por obrigações do sócio controlador. IV - Considerando-se que a finalidade da "disregard doctrine" é combater a utilização indevida do ente societário por seus sócios, o que pode ocorrer também nos casos em que o sócio controlador esvazia o seu patrimônio pessoal e o integraliza na pessoa jurídica, conclui-se, de uma interpretação teleológica do art. 50 do CC/02, ser possível a desconconsideração inversa da personalidade jurídica, de modo a atingir bens da sociedade em razão de dívidas contraídas pelo sócio controlador, conquanto preenchidos os requisitos previstos na norma. V - A desconconsideração da personalidade jurídica configura-se como medida excepcional. Sua adoção somente é recomendada quando forem atendidos os pressupostos específicos relacionados com a fraude ou abuso de direito estabelecidos no art. 50 do CC/02. Somente se forem verificados os requisitos de sua incidência, poderá o juiz, no próprio processo de execução, "levantar o véu" da personalidade jurídica para que o ato de expropriação atinja os bens da empresa. VI - A luz das provas produzidas, a decisão proferida no primeiro grau de jurisdição, entendeu, mediante minuciosa fundamentação, pela ocorrência de confusão patrimonial e abuso de direito por parte do recorrente, ao se utilizar indevidamente de sua empresa para adquirir bens de uso particular. VII - Em conclusão, a r. decisão atacada, ao manter a decisão proferida no primeiro grau de jurisdição, afigurou-se escorreita, merecendo assim ser mantida por seus próprios fundamentos. Recurso especial não provido. (STJ, RESP 200700452625, Min. Nancy Andrichi, p. DJE 03/08/2010)*

A propósito, assim se pronunciou esta E. Corte Regional:

*PROCESSO PENAL. MEDIDA CAUTELAR DE HIPOTECA LEGAL EM RELAÇÃO AOS BENS DOS SÓCIOS E DA SOCIEDADE BUSCANDO A REPARAÇÃO DO DANO À FAZENDA. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA OU SUBSIDIÁRIA, QUE NÃO SE CONFUNDE COM A TEORIA DA DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA. COMBINAÇÃO DOS ARTIGOS 50, 932, INCISO V E 942 DO CÓDIGO CIVIL. POSSÍVEL, DE TODA SORTE, A DESCONSIDERAÇÃO INVERSA DA PERSONALIDADE JURÍDICA QUANDO A SOCIEDADE EMPRESÁRIA FOI UTILIZADA PARA O COMETIMENTO DO CRIME. RECURSO PROVIDO. 1. Independentemente da desconconsideração da personalidade jurídica, a empresa é responsável tributária pelo recolhimento das quantias que descontou de seus empregados e que seus sócios não a fizeram recolher. 2. Ademais, a combinação dos artigos 50, 932, inciso V e 942, todos do Código Civil, interpretados em consonância com os princípios informadores do Processo Penal, preconizam que terceiros que houverem gratuitamente auferido vantagens dos produtos de um delito, ainda que de boa-fé, serão responsáveis pela reparação. 3. Por fim, é perfeitamente cabível a desconconsideração inversa da personalidade jurídica, constringindo bens da empresa para assegurar a satisfação da indenização que porventura vier a ser fixada em ação penal a que respondem seus sócios, especialmente quando a sociedade empresária foi utilizada por seus representantes legais para o cometimento do crime, em desconformidade com o ordenamento jurídico e mediante fraude e ademais em benefício da pessoa jurídica. 3. Recurso ministerial provido, para determinar que a indisponibilidade do patrimônio para fins de reparação do dano recaia também sobre os bens da pessoa jurídica, tanto os arrolados na fl 06 quanto os que forem encontrados no decorrer da instrução probatória carreada à ação penal nº 2002.61.08.004754-1. (ACR nº 200461080049730, Rel. Des. Fed. Henrique Herkenhoff, p. DJF3 CJ2 12/02/2009)*

Por esses fundamentos, defiro o pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal, para que se proceda à penhora sobre o patrimônio das empresas Planix Administração S/C Ltda. e Alves e Lima Restaurante e Conveniência Ltda.

Intime-se os agravados para contraminuta.

Comunique-se ao Juízo *a quo*.

São Paulo, 04 de junho de 2013.  
Vesna Kolmar  
Desembargadora Federal

00060 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010125-51.2013.4.03.0000/MS

2013.03.00.010125-8/MS

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR  
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : LAUANE BRAZ ANDREKOWISKI VOLPE CAMARGO e outro  
AGRAVADO : PATRICIA BELIZARIO e outros  
: HOSTON BELIZARIO  
: ANTONIA DE LIMA ARRAIS  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE DOURADOS > 2ªSSJ > MS  
No. ORIG. : 00041101520074036002 1 Vr DOURADOS/MS

DECISÃO

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

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal, interposto pela *Caixa Econômica Federal*, por meio do qual pleiteia a reforma da decisão proferida nos autos da ação monitória em fase de execução nº 00041101520074036002, em trâmite perante 1ª Vara Federal da Subseção Judiciária de Dourados (MS), que indeferiu o pedido de expedição de ofício à Receita Federal para que forneça as últimas declarações do imposto de renda da coexecutada Patrícia Belizário por meio do sistema Infojud.

Alega, em síntese, que esgotou todas as diligências na tentativa de localização de bens passíveis de penhora, razão pela qual não se justifica o indeferimento da providência pleiteada nos autos originários.

É o relatório.

**Decido.**

Aplico a regra do parágrafo 1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil, que autoriza o relator a dar provimento a recurso interposto de decisão proferida em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Em geral, a localização do devedor e de seus bens incumbe ao credor. Todavia, o Egrégio Superior Tribunal de Justiça já pacificou o entendimento quanto à possibilidade de requisição de informações sobre a declaração de bens e endereço do devedor à Receita Federal, quando esgotados pelo credor todos os meios para localização:

*EXECUÇÃO FISCAL - PENHORA - PRINCÍPIO DA MENOR ONEROSIDADE (ART. 620 DO CPC) - ESGOTADOS OS MEIOS DE LOCALIZAÇÃO DE BENS PENHORÁVEIS - REVOLVIMENTO DE MATÉRIA FÁTICA - IMPOSSIBILIDADE - SÚMULA 7/STJ.*

*1. O STJ admite a quebra do sigilo fiscal ou bancário do executado para que a Fazenda Pública obtenha informações sobre a existência de bens do devedor inadimplente; mas, somente após esgotadas todas as tentativas de obtenção dos dados pela via extrajudicial, o que não ficou demonstrado nos autos.*

2. A comprovação de que foram exauridas as tentativas de encontrar bens penhoráveis, como requer a recorrente, demanda o reexame do contexto fático-probatório dos autos, o que é defeso a este Tribunal em vista do óbice da Súmula 7/STJ.

*Agravo regimental improvido.*

(AgRg no REsp 1041181/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 27/05/2008, DJe 05/06/2008)

No caso em apreço, o bloqueio realizado por meio do sistema Bacen-Jud resultou infrutífero, e as pesquisas realizadas junto ao Detran, devidamente documentadas nos autos pela agravante, restaram todas negativas.

Portanto, forçoso convir que a exequente exauriu todos os meios que estavam a seu alcance na tentativa de localizar bens passíveis de penhora, motivo pelo qual se justifica a pretendida expedição de ofício à Receita Federal para o fornecimento das três últimas declarações de bens dos executados.

Por esses fundamentos, com fulcro no parágrafo 1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou provimento ao agravo de instrumento.**

Decorridos os prazos recursais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de junho de 2013.

Vesna Kolmar  
Desembargadora Federal

00061 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011694-87.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.011694-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADO : VILLAGE DE PARATY S/A EMPREENDIMENTOS E PARTICIPACOES  
ADVOGADO : PEDRO LOURENCO e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00542847520044036182 1F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

A Excelentíssima Desembargadora Federal Vesna Kolmar, Relatora:

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal, interposto pela UNIÃO (FAZENDA NACIONAL), por meio do qual pleiteia a reforma da decisão proferida nos autos da execução fiscal nº 2004.61.82.054284-8, em trâmite perante a 1ª Vara Federal das Execuções Fiscais de São Paulo/SP, que indeferiu o pedido de penhora livre formulado pela exequente e determinou a remessa dos autos ao arquivo, sobrestados nos termos do art. 40 da Lei nº 6.830/80.

Alega, em síntese, que o credor pode requerer o cumprimento do mandado de penhora de bens da parte executada independentemente de prévia indicação, tendo em vista que a localização dos bens do devedor constitui encargo do oficial de justiça.

É o breve relatório.

Decido.

Aplico a regra do §1º-A do art. 557 do Código de Processo Civil, que autoriza o relator a dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Cinge-se a controvérsia à necessidade da indicação de bens do executado, pelo exequente, como condição para o deferimento da expedição do mandado de penhora.

Dispõe a Lei de Execução Fiscal, no artigo 7º, I, que o despacho do Juiz que deferir a petição inicial importa em ordem para citação. Em seguida, no inciso II, estabelece que o mesmo despacho inaugural, se não for paga a dívida, nem garantida a execução, constitui ordem para a penhora, podendo a constrição recair, consoante o disposto no artigo 10, sobre qualquer bem do executado, exceto os que a lei declare absolutamente impenhoráveis.

Assim, observa-se pelo exame dos dispositivos legais em questão, que não se exige a indicação de bens do executado, por parte do exequente, para que seja deferida a expedição do mandado de penhora.

No caso em apreço, frustrada a tentativa de penhora *on line*, o credor formulou pedido de penhora livre nos bens do devedor (fl. 359). Realmente, não há qualquer irregularidade neste ato, que visa a descobrir eventuais bens que possam garantir a dívida cobrada. Impor ao exequente o conhecimento e a consequente indicação de bens do devedor, quando já indicado o endereço em que se investigará a sua existência, é medida excessiva que não se coaduna com os objetivos do processo executivo, que sobretudo visa a garantir a satisfação dos interesses do credor.

Nessa mesma linha, confira-se o entendimento deste Tribunal:

*"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - AGRADO DE INSTRUMENTO - DECISÃO QUE CONDICIONOU A APRECIÇÃO DO PEDIDO DE EXPEDIÇÃO DE MANDADO DE PENHORA À INDICAÇÃO DE BENS PELA EXECUTADA - AGRADO PROVIDO. 1. É faculdade do devedor, após a sua citação, garantir a execução efetuando depósito em dinheiro, oferecendo fiança bancária ou nomeando bens à penhora, nos termos do art. 9º da LEF. Não o fazendo, "a penhora poderá recair em qualquer bem do executado, exceto os que a lei declara absolutamente impenhoráveis" (art. 10). 2. E não é, pois, o caso de se condicionar a apreciação do pedido de expedição de mandado de penhora à indicação, pela exequente, de bens sobre os quais pretende incida a constrição judicial, ainda mais considerando que, na hipótese, não foi cumprido o disposto no art. 7º da LEF, segundo o qual o despacho do juiz que deferir a inicial importa em ordem não somente para citação, pelas sucessivas modalidades previstas na lei (inc. I), como também para penhora, caso o executado não pague a dívida, nem garanta a execução, por meio de depósito ou fiança. 3. Citada a executada por carta e frustrada a tentativa de penhora "on line", a expedição de mandado de penhora é medida que se impõe, nos termos do art. 10 da LEF, independentemente de prévia indicação de bens pela exequente. 4. Agravo provido. (Agravo de Instrumento 0026046-21.2011.4.03.0000 - Desembargadora Federal Ramza Tartuce - 5ª Turma - e-DJF3 07/12/2011)*

Portanto, deve ser determinada a expedição do mandado de penhora livre dos bens do executado.

Por essas razões, dou provimento ao agravo de instrumento.

Decorridos os prazos recursais, remetam-se os autos à Vara de origem, procedendo-se às devidas anotações.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de junho de 2013.

Vesna Kolmar  
Desembargadora Federal

2013.03.00.011626-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADO : JOSE MARQUES  
ADVOGADO : CARLOS FELISBERTO CALDEIRA BENEVELLI e outro  
AGRAVADO : AMINE ABBES MARQUES e outro  
: EDIVALDO MARQUES espolio  
PARTE RE' : CASA MARKES PRODUTOS ALIMENTICIOS LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 02397092119804036182 4F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de antecipação da tutela recursal, interposto pela *União* por meio do qual pleiteia a reforma da decisão proferida nos autos da ação de execução fiscal nº 00.0239709-9, em trâmite perante a 4ª Vara Federal das Execuções Fiscais de São Paulo (SP), que indeferiu o pedido de redirecionamento da execução fiscal aos sócios administradores da empresa executada Amine Abbes Marques e espólio de Edivaldo Marques, bem como determinou a exclusão do sócio José Marques do pólo passivo da ação.

Alega, em síntese, que o não recolhimento do FGTS configura infração à lei, apta a ensejar a responsabilidade dos sócios, por força do art. 23 da Lei nº 8.036/90, art. 21, §1º, incisos I e V, da Lei nº 7.839/89 e art. 86, parágrafo único, da Lei nº 3.807/60.

Assevera, ainda, que deve ser observado o disposto no art. 4º, §2º da Lei nº 6.830/80, que determina a aplicação da legislação tributária, civil e comercial à dívida ativa da Fazenda Pública de qualquer natureza, de modo que se mostra cabível o redirecionamento da execução aos sócios, seja pela infração à lei, seja pela dissolução irregular da sociedade.

Aduz, outrossim, que, considerada a natureza trabalhista da contribuição ao FGTS, deve-se aplicar, ainda, a legislação atinente ao Direito laboral, de modo a permitir a desconsideração da personalidade jurídica da empresa executada, resultante do disposto no art. 2º da Consolidação das Leis Trabalhistas.

É o relatório.

Decido.

Aplico a regra do §1º A do artigo 557 do Código de Processo Civil, que autoriza o relator a dar provimento a recurso interposto contra decisão em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

A matéria cinge-se à responsabilidade dos sócios de empresa constituída sob a forma de sociedade limitada pelos débitos relativos ao FGTS.

Nos termos do art. 4º, incisos I e V, da Lei de Execuções Fiscais, a ação executiva fiscal poderá ser promovida contra o devedor ou o responsável, nos termos da lei, por dívidas, tributárias ou não, de pessoas físicas ou pessoas jurídicas de direito privado.

Por se tratar de ação de execução ajuizada contra a sociedade devedora, em virtude do não recolhimento de valores devidos ao FGTS, hipótese em que não são aplicáveis as normas do Código Tributário Nacional, consoante consagrado pelo E. Superior Tribunal de Justiça em seu enunciado sumular de nº353, eventual responsabilidade de seus sócios por tais débitos, capaz de ensejar o redirecionamento do feito para sua pessoa, deve ser buscada na legislação civil ou comercial, haja vista o disposto no §2º do art. 4º da LEF.

Embora o patrimônio pessoal de sócio de sociedade limitada não responda, em regra, pelos débitos da pessoa jurídica da qual seu titular é integrante, exceções há em que se torna possível a responsabilização solidária e ilimitada daqueles que nela detêm poderes de administração.

A respeito do tema, dispunha o art. 10 do Decreto nº3.708/19, que disciplinava a constituição de sociedades por quotas de responsabilidade limitada, *in verbis*:

*"Os socios gerentes ou que derem o nome á firma não respondem pessoalmente pelas obrigações contrahidas em nome da sociedade, mas respondem para com esta e para com terceiros solidaria e illimitadamente pelo excesso de mandato e pelos actos praticados com violação do contracto ou da lei."*

O Código Civil de 2002, por sua vez, com supedâneo em seu art. 1.053, ao dispor acerca da responsabilidade dos administradores das sociedades limitadas, consigna:

*"Art. 1.016. Os administradores respondem solidariamente perante a sociedade e os terceiros prejudicados, por culpa no desempenho de suas funções."*

Isso posto, tenho que - **diversamente do que ocorre com a falta de pagamento dos valores devidos ao FGTS, caso em que, em prol do princípio da separação patrimonial, a responsabilidade pelo inadimplemento é imputável tão somente à pessoa jurídica sobre a qual recai a obrigação legal, na qualidade de empregadora** - a posterior dissolução irregular da sociedade é causa suficiente para o redirecionamento da ação executiva contra o sócio ocupante de cargo diretivo à época em que constatada a irregularidade, desde que devidamente comprovada.

De fato, ao deixar de cumprir as formalidades legais exigidas para a extinção do empreendimento que lhe incumbiam e de reservar os bens para a satisfação das obrigações sociais, deve o administrador responder perante terceiros prejudicados por sua omissão, seja com fulcro na legislação pretérita, seja com fundamento na atual disciplina das sociedades limitadas, conforme a lei vigente à época da constatação da ilegalidade, em homenagem ao princípio do *tempus regit actum*.

A propósito, confira-se o seguinte precedente:

*EMBARGOS DE TERCEIRO. EXECUÇÃO. PENHORA INCIDENTE SOBRE BENS PARTICULARES DO SÓCIO. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DAS EMPRESAS EXECUTADAS. CONSTRIÇÃO ADMISSÍVEL.*

*- O sócio de sociedade por cotas de responsabilidade limitada responde com seus bens particulares por dívida da sociedade quando dissolvida esta de modo irregular. Incidência no caso dos arts. 592, II, 596 e 10 do Decreto. n. 3.708, de 10.1.1919.*

*Recurso especial não conhecido.*

*(REsp 140564/SP, Rel. Ministro BARROS MONTEIRO, QUARTA TURMA, julgado em 21/10/2004, DJ 17/12/2004, p. 547)*

Por oportuno, cumpre consignar que a jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça firmou-se no sentido de que *"Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente."* (Súmula nº435).

Em casos tais, em razão da presunção *juris tantum*, ter-se-á a inversão do ônus probatório, de modo que incumbirá àquele contra o qual o feito foi redirecionado ilidir sua responsabilidade, comprovando, na via processual

adequada, a não configuração da má administração ou a inexistência da dissolução irregular da sociedade.

Na hipótese dos autos, o pedido de citação dos sócios Amine Abbes Marques e espólio de Edivaldo Marques sobreveio após a tentativa frustrada de localização da empresa executada e de penhora de bens do coexecutado José Marques.

Do exame da documentação acostada aos autos, verifico que quando do cumprimento da citação da empresa, o Aviso de Recebimento retornou com a anotação de que a mesma não se localizava naquele endereço. Contudo, às fls. 88 destes autos há notícia da interposição de embargos de devedor pela mesma, que foram rejeitados liminarmente em razão da embargante não ter logrado cumprir a ordem judicial no sentido de, nos termos do artigo 284, parágrafo único, do CPC, juntar àqueles autos cópia devidamente autenticada do Contrato Social/Estatutos Sociais/Ata de Assembléia, bem como suas alterações, se houverem, artigo 12, VI, do Código de Processo Civil, da Certidão de Dívida Ativa e Auto de Penhora e da Procuração, artigo 13 do Código de Processo Civil, consoante consulta processual realizada no site da Justiça Federal de Primeiro Grau.

Desse modo, embora a executada tenha se dado por citada, vindo aos autos opor embargos, não logrou comprovar sua regular dissolução, pelo que tem-se por presumida a desconstituição anômala da pessoa jurídica que, por conseguinte, impõe a inclusão dos sócios no polo passivo do feito.

Por esses fundamentos, **dou provimento ao agravo de instrumento**, nos termos art. 557, §1ºA, do Código de Processo Civil, para determinar a inclusão dos sócios Amine Abbes Marques e espólio de Edivaldo Marques, e a manutenção do sócio José Marques no pólo passivo da ação.

Decorridos os prazos recursais, remetam-se os autos à Vara de origem, procedendo-se às devidas anotações.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de junho de 2013.  
Vesna Kolmar  
Desembargadora Federal

00063 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010923-12.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.010923-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MAURO FURTADO DE LACERDA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : MARIA EDUARDA DE PAULA FERREIRA incapaz  
ADVOGADO : FERNANDO JOSE MANFREDI e outro  
REPRESENTANTE : CAMILA FERREIRA DA SILVA COSTA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 00008284120134036104 2 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

A Excelentíssima Desembargadora Federal Relatora, Doutora VESNA KOLMAR:

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto pela União em face da r. decisão proferida pelo MM. Juiz Federal da 2ª Vara de Santos que deferiu a medida cautelar e determinou o restabelecimento do benefício de pensão por morte da ex-servidora do INSS, Maria Guiomar Ferreira, concedida à menor Maria Eduarda de Paula Ferreira.

Requer a reforma da decisão ao fundamento que o artigo 5º da Lei nº 9.717/98 derogou do regime próprio de previdência social dos servidores públicos da União as categorias de pensão civil estatutária destinadas ao menor sob guarda, anteriormente garantida no inciso II, alínea *d*, do artigo 217 da Lei nº 8.112/90, não havendo mais suporte legal para o pagamento da pensão temporária à agravada, considerando que o óbito da sua avó se deu posteriormente à edição de referida lei.

Afirma que as alterações promovidas no §2º do artigo 16 da Lei nº 8.213/91 pela Medida Provisória nº 1.523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, não é mais possível a concessão de pensão por morte ao menor sob guarda.

Nessa esteira, sustenta a verossimilhança da argumentação e a existência de lesão grave e de difícil reparação ao Erário a amparar a concessão do efeito suspensivo e, ao final, a reforma da decisão.

É o relatório.

Decido com fulcro no § 1º A do artigo 557 do Código de Processo Civil, considerando que a decisão agravada está em manifesto confronto com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.

Com efeito, aquela Corte Superior já firmou entendimento de que é indevida a concessão de pensão por morte a menor sob guarda nas hipóteses em que o óbito do segurado ocorreu na vigência da Medida Provisória nº 1.523, de 11/10/1996, posteriormente convertida na Lei nº 9.528/97. Confira-se:

*DIREITO PROCESSUAL CIVIL - ART. 535 DO CPC - AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO - DIREITO PREVIDENCIÁRIO - PENSÃO POR MORTE - MENOR SOB GUARDA JUDICIAL - ÓBITO POSTERIOR À MP 1.523/96 - IMPOSSIBILIDADE.*

*1. Não ocorre ofensa ao art. 535 do CPC se o Tribunal de origem decide, de forma suficientemente fundamentada, as questões essenciais ao julgamento da lide.*

*2. É firme o entendimento neste Superior Tribunal de Justiça de que é indevida a concessão de pensão por morte a menor sob guarda nas hipóteses em que o óbito do segurado ocorreu na vigência da Medida Provisória nº 1.523, de 11/10/1996, posteriormente convertida na Lei nº 9.528/97. Precedentes.*

*3. Hipótese em que o óbito do segurado ocorreu em 19/04/2003 (certidão de fl. 21, e-STJ), em momento posterior, portanto, à alteração da legislação.*

*4. Recurso especial provido.*

*(REsp 1328300/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 18/04/2013, DJe 25/04/2013)*

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE. ÓBITO DO INSTITUIDOR DA PENSÃO OCORRIDO APÓS ALTERAÇÃO LEGISLATIVA NO ART. 16 DA LEI N. 8.213/1991. MENOR SOB GUARDA EXCLUÍDO DO ROL DE DEPENDENTES PARA FINS PREVIDENCIÁRIOS. BENEFÍCIO INDEVIDO. SÚMULA 83/STJ. INCIDÊNCIA. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.*

*- Esta Corte Superior firmou compreensão de que, se o óbito do instituidor da pensão por morte ocorreu após a alteração legislativa promovida no art. 16 da Lei n. 8.213/1991 pela Lei n. 9.528/97 - hipótese dos autos -, tal benefício não é devido ao menor sob guarda.*

*- Não há como afastar a aplicação da Súmula 83/STJ à espécie, pois a Corte a quo dirimiu a controvérsia em harmonia com a jurisprudência deste Tribunal Superior, que, em vários julgados, também já rechaçou a aplicabilidade do art. 33, § 3º, da Lei n. 8.069/1990, tendo em vista a natureza específica da norma previdenciária.*

*Agravo regimental desprovido.*

*(AgRg no REsp 1285355/ES, Rel. Ministra Marilza Maynard (Desembargadora Convocada do TJ/SE), Quinta Turma, julgado em 26/02/2013, DJe 04/03/2013)*

*PREVIDENCIÁRIO. RESTITUIÇÃO DO VALORES RECEBIDOS DE BOA-FÉ. DESNECESSIDADE. VERBAS DE NATUREZA ALIMENTAR. PRINCÍPIO DA IRREPETIBILIDADE. MENOR SOB GUARDA. FUNDAMENTO CONSTITUCIONAL. EXCLUSÃO DO ROL DE DEPENDENTES. ALTERAÇÕES TRAZIDAS PELO ART. 16, § 2º DA LEI 8.213/91.*

1. Nos casos de verbas alimentares, surge tensão entre o princípio da vedação ao enriquecimento sem causa e o princípio da irrepetibilidade dos alimentos, fundado na dignidade da pessoa humana (art. 1º, III, da CF). Esse confronto tem sido resolvido, nesta Corte, pela preponderância da irrepetibilidade das verbas de natureza alimentar recebidas de boa-fé pelo segurado.

2. A fundamentação trazida no recurso tratou-se de questão de índole constitucional, portanto, incabível de apreciação no âmbito do recurso especial, sob pena de usurpação de competência do STF.

3. Após as alterações trazidas pelo art. 16, § 2º da Lei nº 8.213/91, não é mais possível a concessão da pensão por morte ao menor sob guarda, sendo também inviável a sua equiparação ao filho de segurado, para fins de dependência.

4. Agravos regimentais improvidos.

(AgRg no REsp 1352754/SE, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 05/02/2013, DJe 14/02/2013)

**EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. MENOR SOB GUARDA. MEDIDA PROVISÓRIA N.º 1.523/96 (LEI N.º 9.528/97). EXCLUSÃO DO MENOR SOB GUARDA DO ROL DOS DEPENDENTES DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE. PREVALÊNCIA DA NORMA PREVIDENCIÁRIA.**

1. Com a edição da Lei n.º 9.528/97, o menor sob guarda deixou de ter direito ao benefício de pensão por morte do segurado, não lhe socorrendo, tampouco, a incidência do disposto no art. 33, § 3º, do Estatuto da Criança e do Adolescente - ECA, ante a natureza específica da norma previdenciária. Precedentes da e. Terceira Seção.

2. In casu, tendo ocorrido o óbito da segurada/guardiã em 8 de março de 2001, já na vigência, portanto, da Lei n.º 9.528/97, a embargada não tem direito à pensão por morte de sua avó.

3. Embargos de divergência providos.

(EREsp 859.277/PE, Rel. Ministra Alderita Ramos de Oliveira (Desembargadora Convocada do TJ/PE), Terceira Seção, julgado em 12/12/2012, DJe 27/02/2013)

E mais: AgRg no REsp 1146918-RS, AgRg no RMS 30045-MT, AgRg no Ag 1175808-MG, AgRg no REsp 1000481-RJ, ERESP 727716-CE, AgRg no REsp 1316464-MS, AgRg no Ag 1347407-PI.

*In casu*, de acordo com a certidão de óbito juntada às fls. 54, a servidora Maria Guiomar Ferreira faleceu em 11 de setembro de 2011, data posterior à alteração introduzida pela Lei nº 9.528/97, não fazendo jus a agravada, ao menos em sede de tutela antecipada, ao benefício pretendido.

Por esses fundamentos, com fulcro no § 1º A do artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento ao agravo de instrumento.

Tendo em vista os autos tratarem de direito de menor, dê-se vista desta decisão ao Ministério Público Federal.

I.

São Paulo, 04 de junho de 2013.

Vesna Kolmar

Desembargadora Federal

00064 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004493-05.2012.4.03.6103/SP

2012.61.03.004493-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : DUILIO JOSE SANCHEZ OLIVEIRA e outro  
APELADO : JOAQUIM DE SOUSA E SILVA  
ADVOGADO : EDNO ALVES DOS SANTOS e outro

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de ação que objetiva condenar a Caixa Econômica Federal - CEF ao pagamento de diferenças de atualização monetária de depósitos vinculados ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS. A sentença julgou extinto o processo sem resolução do mérito quanto aos meses de junho de 1987, maio de 1990 e fevereiro de 1991. Julgou parcialmente procedente o pedido para condenar a CEF a efetuar o creditamento das diferenças resultantes da aplicação, nas contas vinculadas do FGTS os percentuais de 42,72% referente ao mês de janeiro/89 e 44,80%, referente ao mês de abril/90, descontados os índices efetivamente utilizados. As parcelas serão atualizadas nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal e juros moratórios a partir da citação à razão de 1% ao mês. Sem condenação em custas e fixada a sucumbência recíproca. Em seu recurso, a Caixa Econômica Federal arguiu preliminarmente falta de interesse de agir em relação, pois aderiu aos termos da LC 110/01 e a carência de ação quanto ao IPC fev/89, mar/90, jun/90, mar/91, jul/94 e ago/94. Pleiteia, por fim, a improcedência do pedido. Aponta violação a: Lei 8.036/90; Lei 5.107/66, MP 813/95, Decreto 29.910/32; DL 4.597/42, Lei 6.899/81, DL 2.284/86, DL 2.290/86, DL 2.311/86, DL 2.335/87, Lei 7.730/89, Lei 7.738/89, Lei 7.839/89, MP 168/90, Lei 8.024/90, Lei 8.088/90, Lei 8.177/91 e art. 5º, II e XXXVI da CF. Pugna pela exclusão dos honorários advocatícios.

A CEF juntou termo de adesão do autor ao acordo disposto na lei 110/01 (fl. 58).

Subiram os autos, com contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

Não conheço do pedido relativo ao agravo retido, tendo em vista que não houve interposição de agravo.

Não conheço também do afastamento da antecipação de tutela, pois não houve condenação nesse sentido.

Não conheço do pedido de exclusão dos honorários advocatícios, eis que houve fixação da sucumbência recíproca.

A preliminar de ausência de causa de pedir quanto à correção dos saldos dos meses de fev/89, mar/90, jun/90, mar/91, jul/94 e ago/94 confunde-se com o mérito, e com ele será analisada.

A questão relativa aos índices requeridos já foi pacificada tanto pelo Supremo Tribunal Federal como pelo Superior Tribunal de Justiça, conforme demonstram os seguintes julgados.

*FUNDO DE GARANTIA POR TEMPO DE SERVIÇO - FGTS - NATUREZA JURÍDICA E DIREITO ADQUIRIDO - CORREÇÕES MONETÁRIAS DECORRENTES DOS PLANOS ECONÔMICOS CONHECIDOS PELA DENOMINAÇÃO BRESSER, VERÃO, COLLOR I (NO CONCERNENTE AOS MESES DE ABRIL E DE MAIO DE 1990) E COLLOR II.*

*O Fundo de Garantia por Tempo de Serviço (FGTS), ao contrário do que sucede com as cadernetas de poupança, não tem natureza contratual, mas, sim, estatutária, por decorrer de Lei e por ela ser disciplinado.*

*Quanto à atualização dos saldos do FGTS relativos aos Planos Verão e Collor I (este no que diz respeito ao mês de abril de 1990), não há questão de direito adquirido a ser examinada, situando-se a matéria exclusivamente no terreno legal infraconstitucional.*

*No tocante, porém, aos Planos Bresser, Collor I (quanto ao mês de maio de 1990) e Collor II, em que a decisão recorrida se fundou na existência de direito adquirido aos índices de correção monetária que mandou observar, é de aplicar-se o princípio de que não há direito adquirido a regime jurídico.*

*Recurso extraordinário conhecido em parte, e nela provido, para afastar da condenação as atualizações dos saldos do FGTS no tocante aos Planos Bresser, Collor I (apenas quanto à atualização no mês de maio de 1990) e Collor II. (Supremo Tribunal Federal, RE no. 226.855-7/RS, Rel. Min. Moreira Alves, DJ 13.10.2000)*

*FUNDO DE GARANTIA POR TEMPO DE SERVIÇO (FGTS) - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - PRIMEIRO JULGAMENTO DEPOIS DA DECISÃO PROFERIDA PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL (RE N. 226855-7/RS, REL. MIN. MOREIRA ALVES, IN DJ DE 13.10.2000) - AUTOS REMETIDOS PELA SEGUNDA TURMA À PRIMEIRA SEÇÃO, EM RAZÃO DA RELEVÂNCIA DA MATÉRIA E PARA PREVENIR DIVERGÊNCIA ENTRE SUAS TURMAS (ART. 14, INC. II, DO REGIMENTO INTERNO DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA) PROCESSO CIVIL E TRIBUTÁRIO - FGTS - CEF - ASSISTÊNCIA SIMPLES - UNIÃO- PRETENDIDA OFENSA AOS ARTIGOS 128, 165, 458, E 535, TODOS DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - DESNECESSÁRIA A MENÇÃO A TODOS OS ARGUMENTOS APRESENTADOS - EMBARGOS DECLARATÓRIOS NO TRIBUNAL DE ORIGEM - INSTITUTO DO PREQUESTIONAMENTO - PROCRASTINAÇÃO NÃO CARACTERIZADA - MULTA EXCLUÍDA (ART. 538, PARÁGRAFO ÚNICO DO CPC) - LEGITIMIDADE PASSIVA EXCLUSIVA DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - LITISCONSÓRCIO PASSIVO NECESSÁRIO AFASTADO - IMPOSSIBILIDADE DE ADMISSÃO DE LITISCONSÓRCIO ATIVO FACULTATIVO: MATÉRIA NÃO PREQUESTIONADA - DISPENSÁVEL A JUNTADA DE EXTRATOS DAS CONTAS VINCULADAS AO FGTS -*

*PRESCRIÇÃO TRINTENÁRIA (SÚMULA N. 210 DO STJ) - DECISÃO COM ESPEQUE NA LEGISLAÇÃO INFRACONSTITUCIONAL - JUROS DE MORA DE 0,5% AO MÊS - DISSENSO PRETORIANO AFASTADO - RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E PROVIDO EM PARTE, COM BASE NO ARTIGO 105, INC. III, ALÍNEA A, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA.*

*O pedido de assistência simples, formulado agora pela União, não obsta o regular andamento do processo. A figura do assistente possui caráter secundário; ele não defende direito subjetivo próprio, pelo que a eficácia do julgamento a ser proferido não depende de sua presença.*

*Assentou o Pretório Excelso (RE n. 226.855-7/RS), a atualização dos saldos do FGTS, nos seguintes termos:*

*"Plano Bresser" (junho/87-LBC-18,02%), "Plano Collor I" (maio/90-BTN-5,38%) e "Plano Collor II" (fevereiro/91-TR-7,00%). Entendimento também adotado nesta decisão.*

*Quanto ao índice relativo ao "Plano Verão" (janeiro/89), matéria reconhecidamente de índole infraconstitucional, mantém-se a posição do STJ (IPC-42,72%).*

*"Plano Collor I" (abril/90) - a natureza dos depósitos de poupança e do FGTS não se confunde. Aquele é investimento; este é sucedâneo da garantia da estabilidade no emprego. Não se pode atualizar os saldos dos trabalhadores com depósitos inferiores a NCz\$50.000,00, pelo IPC, e aqueles com importância superior a esse valor, pelo BTN fiscal. A Lei do FGTS não destrinçou os fundistas em duas categorias diferenciadas segundo o valor supra. Onde a lei não distingue, não cabe ao intérprete fazê-lo. Não faria sentido forrar as indenizações decorrentes da estabilidade no emprego dos efeitos da inflação real (IPC-44,80%) e dar tratamento apoucado aos fundistas (BTN fiscal).*

*Em resumo, a correção de saldos do FGTS encontra-se de há muito uníssona, harmônica, firme e estratificada na jurisprudência desta Seção quanto à aplicação do IPC de 42,72% para janeiro de 1989 e do IPC de 44,80% para abril de 1990.*

*Recurso conhecido e provido em parte, a fim de ser excluída a multa de 5% fixada no V. Acórdão em razão da oposição de embargos declaratórios. Acolhido, também, o pedido quanto à não incidência do IPC referente aos meses de junho de 1987, maio de 1990 e fevereiro de 1991, respectivamente, Planos "Bresser", "Collor I" e "Collor II".*

*Não cabe a esta Corte reexame, sob o fundamento de caducidade de medidas provisórias, dos índices de maio de 1990 e fevereiro de 1991, determinados pelo Excelso Supremo Tribunal Federal, que julgou a questão sob o prisma constitucional.*

*Recurso especial provido parcialmente, por maioria de votos. (Superior Tribunal de Justiça, RESP 265556/AL, Rel. Ministro Franciuli Netto, DJ 18.12.2000)*

*Portanto, são devidas as diferenças referentes a janeiro/89 e abril/90 e indevidas quaisquer outras diferenças.*

*Por outro lado, à fl. 58 a CEF apresentou o termo de adesão no qual consta que o autor aderiu ao acordo do FGTS, nos termos da Lei Complementar 110/01.*

*O termo de adesão assinado pelo autor constitui ato jurídico perfeito e deve ser homologado pelo Juiz, nos termos da Súmula Vinculante nº1 do STF.*

*A jurisprudência firmou entendimento no sentido de que, nos termos da Lei Complementar nº 110/01, é válido e eficaz acordo extrajudicial firmado entre a CEF e os titulares das contas do FGTS, seja em formulário azul ou branco, que mesmo não sendo apropriado aos casos de andamento de ação judicial, não pode constituir óbice ao reconhecimento da manifestação de vontade nele expressa.*

*Confira-se:*

*FGTS. TERMO DE TRANSAÇÃO E ADESÃO ÀS CONDIÇÕES DE CRÉDITO ESTABELECIDAS NA LEI COMPLEMENTAR Nº 110/2001. NÃO CONFIGURAÇÃO DE VÍCIO DE CONSENTIMENTO. VALIDADE DO TERMO DE ADESÃO BRANCO. IMPOSSIBILIDADE DE DESISTÊNCIA UNILATERAL. 1. Não ocorrência de vício de consentimento que enseje a anulação do acordo. O termo de transação e adesão contém as condições de celebração e a forma de pagamento, em consonância com a disciplina da Lei Complementar nº 110/2001. 2. Validade do negócio jurídico firmado através de termo de adesão branco. A subscrição do termo de adesão, quer se trate de formulário branco ou azul, implica na aceitação, pelo trabalhador, das condições de crédito estabelecidas na lei. 3. Não pode o apelante pretender a desconsideração do acordo de modo unilateral, invocando a desistência posterior. Os termos de adesão disponibilizados pela ré para esse fim prevêm todas as condições para a adesão e forma de pagamento, em consonância com o estabelecido na LC nº 110/2001, não podendo assim ser desconsiderado unilateralmente. 4. Por fim, após a edição da Súmula Vinculante nº 1 pelo C. Supremo Tribunal Federal, não paira mais qualquer dúvida acerca da validade do acordo em questão. 5. Apelação improvida. (TRF 3ª Região, 1ª Turma, AC 200061140035553, Rel. Des. Federal Vesna Kolmar, DJF3 CJI 13/01/2010, p. 246).*

*Isto posto, homologo, de ofício, a transação entre a CEF e Joaquim de Souza e Silva, nos termos do art. 269, III, do CPC, prejudicada a apelação da CEF.*

*Int.*

*Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.*

São Paulo, 24 de maio de 2013.  
JOSÉ LUNARDELLI  
Desembargador Federal

00065 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013294-16.2012.4.03.6100/SP

2012.61.00.013294-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
APELANTE : EMGEA Empresa Gestora de Ativos  
ADVOGADO : TATIANE ANDRESSA WESTPHAL PAPPI e outro  
APELADO : CONDOMINIO PARQUE RESIDENCIAL M BOI MIRIM  
ADVOGADO : RODRIGO ITAMAR MATHIAS DE ABREU e outro  
No. ORIG. : 00132941620124036100 12 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de ação de cobrança, processada pelo rito sumário, ajuizada em 24/07/2012 por Condomínio Parque Residencial M'Boi Mirim em face da Empresa Gestora de Ativos - EMGEA, objetivando a condenação da requerida ao pagamento do valor de R\$59.424,74, referente às taxas condominiais atrasadas incidentes sobre a unidade 02 do Bloco 08 do condomínio-autor, bem como parcelas vincendas.

A inicial veio instruída com os documentos de fls. 09/50.

Regularmente citada, a EMGEA apresentou contestação às fls. 65/69, aduzindo, preliminarmente, inépcia da inicial e sua ilegitimidade passiva. No mérito, sustenta a prescrição parcial da pretensão autoral.

Subsidiariamente, pugna pela incidência da correção monetária apenas a partir do ajuizamento da ação e o afastamento dos encargos de mora antes da citação.

Juntou os documentos de fls. 70/72.

Houve audiência de tentativa de conciliação à fl. 75, na qual foi verificada a impossibilidade de acordo.

Réplica de Condomínio Parque Residencial M'boi Mirim às fls.79/89.

Sobreveio a r. sentença de fls. 118/121, pela qual o Juízo *a quo* julgou procedente o pedido formulado na inicial para condenar a ré ao pagamento das cotas condominiais, relativas à unidade condominial nº 02, bloco 08, do Condomínio Parque Residencial M'Boi Mirim, referentes aos meses de fevereiro a outubro de 1997; julho a dezembro de 1999; janeiro a dezembro dos anos de 2000 a 2011, janeiro a julho de 2012, além das vincendas, atualizadas monetariamente, acrescidas de juros de 1% ao mês, multa de 20% até janeiro de 2003 e multa de 2% a partir de fevereiro de 2003.

Em suas razões de recurso de fls. 132/137, a requerida pugna pela reforma da sentença, repisando as alegações expendidas em sede de contestação.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Todas as obrigações que decorrem pura e simplesmente do direito de propriedade (em razão da coisa, ou *ob rem*), são, *propter rem*.

Ao contrário das obrigações em geral, a obrigação *propter rem* não surge por força do acordo de vontades, mas sim em razão de um direito real dentre aqueles previstos no artigo 1225 do Código Civil de 2002: propriedade, penhor, anticrese, usufruto, servidões, uso, habitação, enfiteuse etc.

Assim, a taxa condominial é obrigação *propter rem*, pois o proprietário paga a taxa condominial tão-somente por ser proprietário, ou seja, tal obrigação não decorre de um acordo de vontades, mas do direito real, eis que as obrigações desta natureza gravam a própria coisa independentemente de quem seja o titular do direito real sobre elas.

Dessa forma, basta a aquisição do domínio, ainda que não haja a imissão na posse, para que o adquirente se torne responsável pelas obrigações condominiais, inclusive com relação às parcelas anteriores à aquisição.

No caso dos autos, o Condomínio - autor não se desincumbiu de seu ônus probatório de demonstrar a propriedade, pela EMGEA, da unidade sobre as quais pendem os débitos em cobro.

Com efeito, os documentos que instruíram os autos são:

i. a matrícula do imóvel (fls. 06/07), atualizada até fevereiro de 2012, na qual consta como proprietária a

Cooperativa Habitacional de Campo Limpo e a EMGEA como credora hipotecária;  
ii. a inicial da execução proposta em 18/12/1997 pela Caixa Econômica Federal em face da Cooperativa Habitacional de Campo Limpo e da Construtora Wysling Gomes Ltda;  
iii. cópia da certidão de arresto do imóvel para garantia da execução lavrada em 24/10/2001;  
iv. cópia da certidão negativa de nomeação de depositário lavrada em 15/02/2007.  
Diferentemente do aduzido pela requerente, não há previsão legal para a imputação ao credor hipotecário da obrigação de pagamento das cotas condominiais do bem dado em garantia.  
Assim, somente se verificaria a legitimidade passiva da EMGEA no caso de adjudicação do bem, o que, *in casu*, não ocorreu.

Sobre o tema, colaciono os seguintes precedentes:

*"CIVIL E PROCESSUAL. IMÓVEL ADJUDICADO POR CREDOR A HIPOTECÁRIA. RESPONSABILIDADE DA ADQUIRENTE, PERANTE O CONDOMÍNIO, PELO PAGAMENTO DE COTAS CONDOMINIAIS ATRASADAS DEIXADAS PELO MUTUÁRIO. LEI N. 4.591/64, ART. 4º § ÚNICO, NA REDAÇÃO DADA PELA LEI N. 7.182/84. EXEGESE. OBRIGAÇÃO "PROPTER REM".*

*I. O art. 4o, parágrafo único, da Lei n. 4.591/64, na redação dada pela Lei n. 7.182/84, constitui norma de proteção do condomínio, de sorte que se, porventura, a alienação ou transferência da unidade autônoma se faz sem a prévia comprovação da quitação da dívida, evidenciando má-fé do transmitente, e negligência ou consciente concordância do adquirente, responde este último pelo débito, como novo titular do imóvel, ressalvado o seu direito de regresso contra o alienante.*

*II. Obrigação "propter rem", que acompanha o imóvel. Precedentes do STJ.*

*III. Recurso especial não conhecido."*

(STJ, REsp n. 200300800154, Rel. Min. Aldir Passarinho Júnior, j. 10.08.04);

*"PROCESSUAL CIVIL E CIVIL. LEGITIMIDADE PASSIVA DA CEF. DESPESAS CONDOMINIAIS. RESPONSABILIDADE DO ADQUIRENTE DO IMÓVEL. NATUREZA PROPTER REM.*

*I - As despesas condominiais, cuja natureza propter rem segue o bem em caso de alienação, são de responsabilidade do adquirente, cabendo à Caixa Econômica Federal - CEF, proprietária do imóvel por força de carta de arrematação, o pagamento das cotas condominiais em atraso, ainda que não detenha a posse do imóvel.*

*II - A legitimidade passiva da Caixa Econômica Federal, por ser detentora de vínculo jurídico com o imóvel, não a exclui do direito regressivo contra terceiros.*

*III - O artigo 24, parágrafo 1º, da Lei 4.591/64 estabelece, expressamente, que a assembléia de condomínio, fixada segundo a convenção, obriga todos os condôminos.*

*IV - Os valores acessórios das parcelas condominiais em atraso são devidos conforme estipulados pela assembléia condominial, independentemente de notificação ou cobrança extrajudicial.*

*V - Apelação improvida."*

(TRF 3ª Região, 2ª Turma, AC 1232186/SP, Rel. Des. Fed. Cecília Mello, DJU de 14.11.2007, p. 454);

*"EMBARGOS À EXECUÇÃO. ARREMATAÇÃO DE IMÓVEL. DÉBITO HIPOTECÁRIO. PAGAMENTO DOS TRIBUTOS E COTAS CONDOMINIAIS. - Em caso de execução de dívida hipotecária, o arrematante/adquirente do imóvel dado em garantia responde pelos créditos remanescentes da fazenda pública (art. 33, par. único, DL n. 70/66). - Na adjudicação, o credor fica resguardado do direito de regresso em relação às parcelas do condomínio impagas, bem como do direito de exigir a taxa de ocupação do imóvel, em ação de imissão de posse. (art. 37, § 2º, do DL n. 70/66)".*

(TRF 4ª Região, AC 200304010144755, Rel. Des. Fed. Edgard Antônio Lippmann Júnior, DJ 23/06/2004, p. 481).

AC - APELAÇÃO CÍVEL

Ante o exposto, nos termos do art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à apelação, para reconhecer a ilegitimidade passiva da requerida e extinguir o feito, sem resolução do mérito, na forma acima fundamentada.

Por conseguinte, condeno o autor ao pagamento de verba honorária que fixo, por equidade, em R\$2.000,00, além das custas e despesas processuais.

P. I. Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 24 de maio de 2013.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00066 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009100-07.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.009100-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
APELANTE : MARIA CRISTINA POLES  
ADVOGADO : FABIO AUGUSTO GENEROSO e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : LUIZ FERNANDO MAIA e outro  
No. ORIG. : 00091000720114036100 21 Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Cuida-se de ação de cobrança proposta pela Caixa Econômica Federal em face de Maria Cristina Poles objetivando o recebimento do valor de R\$14.532,58 em razão de inadimplemento de contrato de cartão de crédito. A inicial veio instruída com os documentos de fls. 7/34.

A audiência de conciliação restou infrutífera.

Regularmente citada, Maria Cristina Poles apresentou contestação às fls. 49/54.

Alegou a ré que se encontrava desempregada o que dificultava o pagamento das parcelas. Porém, que as aquisições de bens e serviços restaram satisfeitas, estando pendente apenas os encargos como a cobrança de juros na casa dos 15% mensais, juntamente com juros de mora, comissão de permanência e correção monetária. Aduz a ilegalidade da cobrança de juros acima do patamar legal de 6% ao ano, bem como de sua capitalização mensal.

Juntou documentos de fls. 55/65.

Réplica da CEF às fls. 70/75.

Houve segunda audiência de tentativa de conciliação, reduzida a termo às fls. 88/89, na qual a parte ré propôs liquidar a dívida com 12 parcelas de R\$150,00. Às fls. 94/95, informa a CEF a impossibilidade de aceitar os termos sugeridos e formula nova proposta, sobre a qual a requerida não se manifestou.

Sobreveio a r. sentença de fls. 104/106, pela qual o Juízo *a quo* julgou procedente a ação e condenou a ré ao pagamento da quantia de R\$ 14.532,58, além de honorários advocatícios.

Insatisfeita, a requerida interpôs recurso de apelação às fls. 111/116, pugnando pela reforma da sentença, repisando os argumentos expendidos em sede de contestação.

Requer, ainda, a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, aduzindo que o pedido foi formulado em primeiro grau, mas deixara de ser apreciado.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório. Decido.

Inicialmente, o pedido de assistência judiciária gratuita, formulado às fls. 47/48 e fls. 49/54, foi tacitamente deferido pelo Juízo *a quo* no momento da prolação da sentença, razão pela qual falece interesse recursal à demandante, neste particular.

No mérito, restou incontroversa a utilização, pela requerida, do crédito posto à sua disposição pela Caixa, nos termos dos débitos indicados nas planilhas de fls.15/32.

Quanto aos encargos incidentes sobre o débito, no entanto, a sentença merece reforma.

Com efeito, não há óbice à cobrança, por instituição financeira, de juros remuneratórios e moratórios acima dos previstos legalmente, desde que devidamente pactuados.

A Segunda Seção do C. STJ, por ocasião do julgamento do REsp 1.061.530/RS, submetido ao rito previsto no art. 543-C do CPC, de relatoria da Ministra Nancy Andrighi (DJe 10.3.2009), consolidou o entendimento de que as instituições financeiras não se sujeitam à limitação dos juros remuneratórios estipulada na Lei de Usura (Decreto 22.626/33), Súmula 596/STF, sendo-lhes inaplicáveis as disposições do art. 591 combinado com o art. 406 do CC/02.

Entretanto, como dito alhures, o contrato de prestação de serviços de cartão de crédito não foi trazido aos autos, donde impossível autorizar a cobrança, pela Caixa Econômica Federal dos encargos moratórios na forma pretendida, bem como de juros capitalizados mensalmente.

Assim, a hipótese em tela subsume-se à norma do art. 406 c/c o art. 591, ambos do Código Civil, de maneira que, sobre o débito, desde o vencimento de cada fatura, devem incidir, exclusivamente, juros pela variação da Taxa SELIC. Neste sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVOS REGIMENTAIS. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREQUESTIONAMENTO IMPLÍCITO. OCORRÊNCIA. JUROS MORATÓRIOS. AUSÊNCIA DE PACTUAÇÃO. ART. 1.062, DO REVOGADO CÓDIGO CIVIL E 406 DO CÓDIGO CIVIL. JULGAMENTO CONJUNTO COM RECURSO ESPECIAL. FUNDAMENTO NOVO. INADMISSIBILIDADE. COMPENSAÇÃO. VALORES ILÍQUIDOS. IMPOSSIBILIDADE. VERIFICAÇÃO. SÚMULA 7/STJ. DESPROVIMENTO. I. Admite-se o prequestionamento implícito para conhecimento do recurso especial, desde que demonstrada, inequivocamente, a apreciação da tese à luz da legislação federal indicada. II. Ausente a pactuação, como no presente caso, os juros de mora incidem à*

taxa de 0,5% ao mês (art. 1.062 do Código Civil de 1916) até o dia 10.1.2003, e, a partir de 11.1.2003, quando da entrada em vigor do Código Civil/2002, à taxa de 1%, conforme o artigo 406 do Código Civil/2002. III. Em sede de agravo regimental não se permite adicionar fundamento às razões do recurso especial ou das contra-razões. IV. O pretensão crédito poderá ser mensurado em processo futuro, mas atualmente carece de liquidez e exigibilidade necessários para permitir a compensação, conforme dispõe o art. 369 do Código Civil (antigo art. 1.010 do Código de 1916). V. "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial" (Súmula n. 7/STJ). VI. Agravos regimentais desprovidos."

(STJ, 4ª Turma, AGA 807.324, Rel. Min. Aldir Passarinho Junior, DJE 11/05/2009).

Por conseguinte, fixo a sucumbência recíproca.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, *caput* e §1º-A do CPC, DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação, para determinar que, sobre as compras efetuadas com o cartão de crédito n. 4007.7000.1115.8532 incidam, exclusivamente, juros de mora pela Taxa SELIC, desde o vencimento de cada fatura, capitalizados anualmente, na forma acima fundamentada.

P. I. Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 23 de maio de 2013.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00067 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031754-18.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.031754-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NINO TOLDO  
AGRAVANTE : FERNANDO ANTONIO ALTOMANI  
ADVOGADO : FERNANDO ANTONIO ALTOMANI e outro  
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro  
AGRAVADO : EGP EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP  
No. ORIG. : 00037881020124036102 6 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por FERNANDO ANTONIO ALTOMANI em face da decisão da 6ª Vara Federal de Ribeirão Preto/SP que, em ação pelo rito ordinário, objetivando a declaração de nulidade das hipotecas constituídas sobre as unidades residenciais de que afirma ser proprietário, bem assim, a adjudicação dos imóveis constantes das respectivas matrículas, indeferiu a tutela antecipada.

Alega a parte agravante, em síntese, que a decisão merece reforma, pois a questão versada nesta demanda é objeto da Súmula 308 do Superior Tribunal de Justiça. Alega ainda que a verossimilhança das suas alegações pode ser vislumbrada pelos recibos de quitação dos apartamentos, no qual consta que efetuou o pagamento integral do preço ajustado, em 17 de fevereiro de 1997, conforme Cláusula Terceira dos Instrumentos Particulares de Promessa de Compra e Venda (fls. 43/52).

Pleiteia, assim, a antecipação da tutela recursal.

Contramínuta a fls. 162/177.

É o breve relatório. Decido.

Não procede a pretensão do agravante.

A Súmula 308 do Superior Tribunal de Justiça prevê: "*A hipoteca firmada entre a construtora e o agente financeiro, anterior ou posterior à celebração da promessa de compra e venda, não tem eficácia perante os adquirentes do imóvel.*"

Portanto, resulta da súmula que a hipoteca resultante de financiamento imobiliário é ineficaz em relação ao terceiro, adquirente de boa-fê, que quitou integralmente o imóvel e não participou da avença firmada entre a instituição financeira e a construtora.

No entanto, no caso dos autos, não há elementos que permitam afirmar, de forma inequívoca, o alegado direito do agravante ao cancelamento da hipoteca. Trata-se de matéria que demanda dilação probatória, a ser realizada em sede própria, sob o crivo do contraditório e da ampla defesa.

Também como bem destacado pelo Juízo *a quo*, existe o perigo concreto da irreversibilidade, na medida em que, uma vez efetivadas todas as providências requeridas pelo autor, estariam os imóveis absolutamente livres e sujeitos a qualquer ato de disposição por parte do requerente. Nesse sentido:

*Agravo regimental. Medida cautelar. Recurso especial. Tutela antecipada. Liberação de hipoteca. 1. O processamento da presente cautelar, vinculada a recurso especial já interposto e proposta para liberar hipotecas de unidades habitacionais, viabilizando a venda dos respectivos bens pelos adquirentes antes do fim do processo, encontra-se carente do fumus boni iuris e do periculum in mora. Na hipótese concreta, não está demonstrada a possibilidade de dano irreparável, a irreversibilidade da medida não pode ser descartada e a incidência da Súmula nº 07/STJ parece indubitosa. 2. Agravo regimental desprovido. (AGRMC 200400389312, CARLOS ALBERTO MENEZES DIREITO, STJ - TERCEIRA TURMA, DJ DATA: 14/06/2004 PG:00215 ..DTPB:.)*

**PROCESSO CIVIL - SISTEMA FINANCEIRO DE IMOBILIÁRIO - AGRAVO DE INSTRUMENTO EM FACE DE DECISÃO QUE INDEFERIU ANTECIPAÇÃO DE TUTELA PARA IMPEDIR A CAIXA ECONÔMICA FEDERAL DE ALIENAR O IMÓVEL ENTÃO OBJETO DO CONTRATO DE MÚTUO COM ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA - AUSÊNCIA DE VEROSSIMILHANÇA DO ALEGADO - AGRAVO DE INSTRUMENTO IMPROVIDO. 1. São requisitos para a concessão da antecipação de tutela tanto a existência de prova inequívoca que convença o julgador da existência de verossimilhança da alegação da parte, quanto o perigo de dano irreparável ou de difícil reparação, sendo imperioso ainda que a concessão da medida requerida não implique em perigo de irreversibilidade do provimento antecipado (artigo 273 do Código de Processo Civil). 2. No caso dos autos não restou comprovada a necessária verossimilhança do alegado. 3. O contrato de mútuo foi firmado sob a égide do Sistema Financeiro Imobiliário, no qual o imóvel garante a avença mediante alienação fiduciária - e não hipoteca. Tal procedimento é regulado pela Lei nº 9.514/97. 4. Em havendo descumprimento contratual e decorrido o prazo para a purgação da mora, a propriedade será consolidada em nome da Caixa Econômica Federal (artigo 26 da Lei nº 9.514/97). Assim, diante da especificidade da lei em comento, não há que se cogitar da aplicação das disposições do Decreto-Lei nº 70/66 neste particular. 5. A teor da cópia da matrícula do imóvel, observa-se que os agravantes, devidamente notificados nos termos do referido artigo 26, não purgaram a mora, razão pela qual a propriedade restou consolidada em favor da Caixa Econômica Federal. 6. De se notar ainda que não há no instrumento qualquer documento que infirme o quanto disposto na referida averbação da matrícula do imóvel. 7. Assim, a ausência de um dos requisitos para a concessão da tutela antecipada inviabiliza a pretensão da parte agravante. 8. Agravo de instrumento a que se nega provimento. (AI 00427510220084030000, DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOM DI SALVO, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 2 DATA: 23/03/2009 PÁGINA: 322 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.) (destaquei)**

Posto isso, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO ao presente agravo de instrumento.

Intime-se. Publique-se.

Após ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 05 de junho de 2013.

PAULO DOMINGUES  
Juiz Federal Convocado

00068 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011605-64.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.011605-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NINO TOLDO  
AGRAVANTE : AUTO POSTO CASCATA DE MARILIA LTDA  
ADVOGADO : MARCIA APARECIDA DE SOUZA e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE MARILIA Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00065443320104036111 3 Vr MARILIA/SP

## DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por AUTO POSTO CASCATA DE MARÍLIA LTDA em face da decisão da 3ª Vara Federal da Subseção de Marília/SP que, em sede de Execução Fiscal promovida pela Fazenda Nacional, indeferiu o pedido da executada, ora agravante, de reavaliação do bem penhorado, a fim de que o valor fosse equiparado ao de mercado.

Sustenta a agravante, em síntese, que *"para a garantia do crédito da execução foram penhorados 9591 litros de gasolina do tipo comum, no dia 10 de junho de 2011, ao custo unitário de 2,69 (dois reais e sessenta e nove centavos)". Acresce que, "passados dois anos, e com evidente e pública alta de combustíveis, o valor do litro passou a ser comercializado na região ao preço de 2,89 (dois reais e oitenta e nove centavos)".*

Pede que seja revertida a decisão agravada, deferindo-se a atualização do valor do litro de combustível para o apontado no recurso.

É o breve relatório. Decido.

A decisão recorrida não merece reparo. A execução é meramente um mecanismo de satisfação do crédito de forma coercitiva; não pode se revestir de caráter punitivo ou mesmo servir ao enriquecimento do devedor.

Por consequência, tendo em vista que a penhora recai sobre grande quantidade de mercadoria cuja revenda é o próprio objeto social da executada, o bem não pode ser avaliado pelo valor de venda final ao consumidor, uma vez que esse preço traz embutida a margem de lucro do vendedor. De sorte que proceder da forma pretendida pela agravante equivaleria a lhe proporcionar uma oportunidade de venda no atacado, ao preço de varejo.

Também, e não menos importante, a fixação do valor do bem pelo preço de venda final ao consumidor poderia inviabilizar o leilão, que terá como potenciais licitantes as revendedoras e distribuidoras de combustível.

Em igual sentido, já decidiu esta Corte. Cito:

*"PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - PENHORA - COMBUSTÍVEL - AVALIAÇÃO - VALOR REFERENTE AO CONSUMIDOR FINAL.*

*1. Os preços de venda ao consumidor final não podem ser considerados com vista à avaliação do combustível penhorado.*

*2. Tratando-se de grande quantidade de combustíveis, ao serem levados a leilão, os eventuais licitantes serão as*

*próprias distribuidoras, ou, ainda, proprietários de postos interessados na revenda. Não cabimento da avaliação do objeto da penhora pelo preço de venda ao consumidor.*

*3. Agravo de instrumento provido. Pedido de reforma da decisão relativa ao efeito suspensivo prejudicado." (TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AI 0026889-93.2005.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL MAIRAN MAIA, julgado em 28/03/2007, DJU DATA:07/05/2007)*

Posto isso, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento ao presente agravo de instrumento.

Intime-se. Publique-se.

Após ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 05 de junho de 2013.

PAULO DOMINGUES

Juiz Federal Convocado

00069 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011512-04.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.011512-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado PAULO DOMINGUES  
AGRAVANTE : MENINOS FUTEBOL CLUBE  
ADVOGADO : MARIO HENRIQUE DE ABREU e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SJJ>  
: SP  
No. ORIG. : 00079204520104036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por MENINOS FUTEBOL CLUBE em face da decisão da 2ª Vara Federal da Subseção de São Bernardo do Campo/SP que, em sede de Execução Fiscal promovida pela Fazenda Nacional, determinou a penhora de 5% de seu faturamento bruto mensal.

Sustenta a agravante, em síntese, que a penhora é-lhe excessivamente gravosa, inviabilizando o exercício de suas atividades, em confronto ao disposto no artigo 620 do Código de Processo Civil, que determina o curso da execução pelo meio menos oneroso ao executado. Alega que não foram esgotados os demais meios cabíveis antes da tomada dessa medida, que tem caráter excepcional.

Pede seja declarada insubsistente a penhora ou, subsidiariamente, reduzido o montante do faturamento constrito, para o percentual de 1%. Pugna também pela concessão de efeito suspensivo ativo.

É o breve relatório. Decido.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça se cristalizou no sentido de que a penhora sobre o faturamento, no percentual de 5%, não configura violação em tese ao princípio da menor onerosidade da execução, que deve ser verificada no caso concreto. Nesse sentido:

"AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. FATURAMENTO DE EMPRESA. PENHORA. POSSIBILIDADE. ONEROSIDADE EXCESSIVA AFASTADA.

ARTS. 620 E 655 DO CPC. REEXAME DE MATÉRIA DE FATO. SÚMULA 7/STJ.

1. Este Superior Tribunal entende não ferir o princípio da menor onerosidade na execução a penhora sobre faturamento de empresa.

2. 'A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial' (Súmula 7/STJ).

3. Não configura negativa de prestação jurisdicional ou afronta aos princípios constitucionais da ampla defesa e do contraditório o julgamento em desacordo com as pretensões da parte.

4. Agravo regimental a que se nega provimento."

(AgRg no AREsp 238307/RJ, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, QUARTA TURMA, julgado em 11/12/2012, DJe 19/12/2012)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL.

EXECUÇÃO. PENHORA SOBRE FATURAMENTO DE EMPRESA. PRINCÍPIO DA MENOR ONEROSIDADE. POSSIBILIDADE. ARTS. 620 E 655 DO CPC. REQUISITOS.

SÚMULA N. 7/STJ. ART. 535 DO CPC. AUSÊNCIA DE OMISSÃO.

1. É possível, excepcionalmente, a penhora recair sobre faturamento de empresa sem que isto configure violação do princípio da menor onerosidade da execução. Precedentes do STJ.

2. O Tribunal de origem destacou que: "conforme se verifica dos documentos anexados, a empresa agravante indicou bens de difícil comercialização e liquidez para quitar seu débito". E, quanto ao princípio da menor onerosidade, afirmou que "a agravante não apresentou qualquer documento que indique que a penhora como foi deferida de fato inviabilizaria o funcionamento da empresa" (e-STJ fl. 136).

3. Nesse contexto, a verificação dos requisitos da penhora, da necessidade de relativização da ordem prevista no art. 655 do CPC, da existência de outros bens passíveis de constrição e da suposta inviabilização das atividades da empresa, demandaria o reexame do conjunto fático dos autos, vedado pelo disposto na Súmula n. 7/STJ.

4. A violação do art. 535 do CPC não se configura na hipótese em que o Tribunal de origem, ainda que sucintamente, pronuncia-se sobre a questão controvertida nos autos, não incorrendo em omissão, contradição ou obscuridade.

5. Agravo regimental desprovido."

(AgRg no AREsp 175106/RJ, Rel. Ministro ANTONIO CARLOS FERREIRA, QUARTA TURMA, julgado em 20/09/2012, DJe 28/09/2012)

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA SOBRE O FATURAMENTO NO PERCENTUAL DE 5%. ACÓRDÃO DE ORIGEM QUE ESPELHA A JURISPRUDÊNCIA DO STJ.

1. A jurisprudência do STJ é firme no sentido de que "É possível, em caráter excepcional, que a penhora recaia sobre o faturamento da empresa, desde que o percentual fixado não torne inviável o exercício da atividade empresarial, sem que isso configure violação do princípio da menor onerosidade para o devedor, posto no art. 620 do CPC." (AgRg no REsp 1.320.996/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJ de 11/9/2012). De igual modo: AgRg no Ag. 1.359.497/RS, Rel. Min.

Arnaldo Esteves, DJ de 24/3/2011, AgRg no REsp 1.328.516/SP, Rel.

Min. Humberto Martins, DJ de 17/9/2012.

2. Na hipótese em foco, registrou o acórdão de origem: a) a penhora sobre o faturamento é medida constritiva excepcional, a depender da inexistência de bens idôneos a garantir a execução; b) não logrou êxito a exequente na localização de bens a garantir a satisfação da dívida, tendo resultado negativa a penhora on line deferida; c) revela-se adequada a fixação da penhora em 5% sobre o faturamento da empresa para fins de adimplemento do crédito tributário, sem que isso importe em violação ao regular exercício da sua atividade empresarial.

3. Agravo regimental não provido."

(AgRg no AREsp 242970/PR, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 13/11/2012, DJe 22/11/2012)

No caso em estudo, a agravante não faz prova da onerosidade excessiva do meio empregado, nem mesmo da existência de outros meios para a execução. Aliás, sua linha argumentativa é contraditória, ao reclamar o esgotamento dos outros meios de execução mas, ao mesmo tempo, afirmar que, "tendo sido citada pelo Senhor Oficial de Justiça, não ofertou bens por se tratar de instituição sem fins lucrativos não possuindo bens passíveis de penhora no momento da execução" (verbis).

Posto isso, com fundamento no art. 557, caput, do Código de Processo Civil, nego seguimento ao presente agravo de instrumento.

Intime-se. Publique-se.

Após ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 05 de junho de 2013.  
PAULO DOMINGUES  
Juiz Federal Convocado

00070 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010409-59.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.010409-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NINO TOLDO  
AGRAVANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO e outro  
AGRAVADO : JORGE LUIZ RASSI e outro  
: AZIZ RASSI NETO  
ADVOGADO : EDUARDO PINHEIRO PUNTEL e outro  
PARTE RE' : Banco do Brasil S/A  
ADVOGADO : JOAO CARLOS DE LIMA JUNIOR e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP  
No. ORIG. : 00029081820124036102 1 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

#### DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face da decisão da 1ª Vara Federal de Ribeirão Preto/SP que, em execução provisória do julgado, determinou o levantamento de garantias ofertadas pelo agravado.

Narra a União Federal, ora agravante, que a ação de origem versa sobre a validade de aditivo a contrato de securitização de dívida rural. Julgado procedente o pedido e confirmada a sentença por este Tribunal, foram interpostos recursos Especial e Extraordinário, pendentes de julgamento.

Enquanto isso, os agravados deram início à execução provisória do título judicial. Para tanto, o Juízo de origem determinou à União e ao Banco do Brasil que apresentassem duas planilhas de cálculos, uma delas espelhando o valor devido de acordo com a sentença e a outra, sem considerar os termos da decisão judicial.

Designada audiência de conciliação (fls. 116/117) chegou-se ao consenso quanto aos cálculos da 1ª planilha (realizados de acordo com a sentença). Ou seja, este se tornou um valor incontroverso e, com isso, as partes firmaram o seguinte acordo: o Banco do Brasil liberaria os gravames que recaem sobre 02 imóveis dos devedores e levantaria os valores depositados nos autos principais mais um remanescente de R\$ 186.000,00. Ou seja, procura demonstrar a agravante que não podem ser levantadas todas as garantias, uma vez que o acordo firmado em juízo restringe-se aos termos da decisão judicial que ainda não transitou em julgado.

Portanto, não houve quitação plena, relativamente a todas as operações. Nesse sentido, a petição dos devedores de fls. 337/338 (feito de origem) estaria tentando estender os termos do acordo, que jamais foi no sentido de dar quitação total do débito.

Pretende a agravante a reforma da decisão agravada de fls. 361, para ajustar a execução provisória aos estritos termos da conciliação ocorrida em 29.08.2012, respeitando-se a indisponibilidade do crédito público e a manifestação de vontade emitida pelas partes naquela ocasião, devendo ser mantido o crédito da União até o trânsito em julgado. Subsidiariamente, pede que seja declarado nulo o acordo de fls. 305/306.

Pede o provimento deste recurso para que seja reformada a decisão de fls. 361, dando-se prosseguimento à execução provisória no sentido de liberar as hipotecas dos imóveis de matrículas nºs. 15.210 e 11.741 unicamente,

mediante o levantamento dos valores depositados nos autos, além de R\$ 186.000,00 pelo Banco do Brasil, que posteriormente repassará ao Tesouro Nacional, por se tratar de crédito público. Quanto ao valor controverso, requer a designação de perícia contábil e a manutenção de todas as demais garantias existentes nos contratos de securitização entre as partes até o montante deste valor.  
É o breve relatório. Decido.

Em exame provisório, procede a pretensão da União Federal.

Analisando as cópias apresentadas neste agravo, conclui-se que o acordo firmado entre as partes, em execução provisória do julgado, restringiu-se à liberação dos gravames que recaem sobre os imóveis das matrículas n.ºs. 15.210 e 11.741, depois do levantamento dos valores depositados nos autos, tudo de acordo com a conciliação levada a efeito conforme termo de fls. 116/117.

Ou seja, a meu ver não houve determinação clara de levantamento de todas as garantias, mesmo porque consta do Termo de Conciliação que as partes ainda deveriam manifestar-se acerca do valor remanescente.

A fls. 147/148, manifestou-se a União Federal no sentido que o débito remanescente dos exequentes seria de R\$ 1.552.187,58 (um milhão, quinhentos e cinquenta e dois mil, cento e oitenta e sete reais e cinquenta e oito centavos). Ou seja, este seria o valor que a agravante entende incontroverso, a autorizar a manutenção das garantias existentes no processo.

De fato, nem poderia a União, em audiência de tentativa de conciliação, definir com exatidão o saldo remanescente devido pelos ora agravados.

Em exame provisório, com vistas a evitar prejuízos irreparáveis à agravante, deve ser concedido o efeito suspensivo, nos termos do art. 558 do Código de Processo Civil, apenas para que sejam liberadas as hipotecas dos imóveis de matrículas 15.210 e 11.741, mediante o levantamento dos valores depositados nos autos, além de R\$186.000 pelo Banco do Brasil, que posteriormente repassará para o Tesouro Nacional.

Quanto ao valor controverso, faz-se necessária a realização de perícia contábil, conforme pleiteado pela União neste agravo, de molde a se apurar o seu montante, providência a ser adotada pelo Juízo de origem, mantidas todas as demais garantias existentes nos autos.

Posto isso, defiro o pedido de efeito suspensivo conforme requerido.

Comunique-se o juízo de origem o teor da presente decisão.

Publique-se.

Intime-se a parte contrária para a apresentação de contraminuta.

São Paulo, 05 de junho de 2013.  
PAULO DOMINGUES  
Juiz Federal Convocado

00071 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008930-31.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.008930-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NINO TOLDO  
AGRAVANTE : J S C MANUTENCAO ELETRICA E HIDRAULICA LTDA  
ADVOGADO : JOAO CARLOS DE LIMA JUNIOR e outro

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 07/06/2013 706/2939

AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP  
No. ORIG. : 00095691420064036105 7 Vr CAMPINAS/SP

## DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por J.S.C. - MANUTENÇÃO ELÉTRICA E HIDRÁULICA LTDA em face de decisão proferida pela 7ª Vara Federal de Campinas/SP, que recebeu a apelação da União nos efeitos devolutivo e suspensivo.

Alega a agravante, em síntese, que obteve sentença de parcial procedência do pedido deduzido em ação anulatória de débito fiscal, cumulada com pleito de restituição do crédito. Assim se encontra lavrado o dispositivo da decisão proferida:

*"III Ao fio do exposto e por tudo mais que dos autos consta, JULGO PARCIALMENTE PROCEDENTE o pedido vertido na inicial para o fim de:a) Declarar extintos pela decadência os créditos referentes ao período compreendido entre janeiro de 1994 e outubro de 1999, com fulcro no art. 269, II c/c art. 156, V, do CTN;b) Declarar nulo e assim desconstituir o lançamento consubstanciado na NFLD nº 35.639.436-0, no valor de R\$ 2.143.089,14.c) Condenar a Ré a restituir à autora os créditos apurados com a anulação do lançamento realizado pela NFLD nº 35.639.436-0 (créditos da autora compensados com os débitos apurados na NFLD), mediante a realização de procedimento de aferição direta para apuração de eventuais débitos no período imprescrito.d) Condenar a Ré ao pagamento de honorários advocatícios, que fixo em R\$ 20.000,00 (vinte mil reais), atento ao que dispõe o 4º do art. 20 do CPC, tendo em vista que a autora decaiu de parte mínima do pedido. Custas ex lege. Sentença sujeita ao reexame necessário. Assim, sobrevindo ou não recursos voluntários, remetam-se os autos ao E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região para reexame da matéria. P.R.I.C."*

Posteriormente, através do parcial acolhimento de embargos de declaração, foi retificado o item *c* acima, unicamente para substituir o termo "imprescritos" por "não decaídos".

Sustenta que a decisão agravada tem como consequência o término do efeito suspensivo do referido crédito tributário, com o prosseguimento da execução fiscal nº 2006.61.05.007158-3, em trâmite perante a 5ª Vara Federal de Campinas/SP, que busca o adimplemento do mesmo débito. Aponta as consequências negativas que podem daí advir, de sorte que estariam presentes o *fumus boni iuris* e o *periculum in mora*.

À vista dessas considerações, requer a concessão de efeito ativo ao presente agravo, suspendendo-se a decisão agravada que concedeu efeito suspensivo à apelação da União nos autos do processo nº 0009569-14.2006.403.6105. Ao final, pretende o provimento do recurso para que não seja concedido efeito suspensivo à mencionada apelação.

É o relatório. Decido.

Conforme relatado, busca a sociedade agravante provimento jurisdicional no sentido de que não seja concedido efeito suspensivo ao recurso de apelação interposto pela União nos autos de ação anulatória de débito fiscal cumulada com restituição do crédito.

Quanto aos efeitos em que a apelação será recebida, assim determina o art. 520 do Código de Processo Civil:  
*Art. 520. A apelação será recebida em seu efeito devolutivo e suspensivo. Será, no entanto, recebida só no efeito devolutivo, quando interposta de sentença que:*

*I - homologar a divisão ou a demarcação;*

*II - condenar à prestação de alimentos;*

*III - julgar a liquidação de sentença; (Revogado pela Lei nº 11.232, de 2005)*

*IV - decidir o processo cautelar;*

*V - rejeitar liminarmente embargos à execução ou julgá-los improcedentes;*

*VI - julgar procedente o pedido de instituição de arbitragem.*

*VII - confirmar a antecipação dos efeitos da tutela;*

Consoante doutrina de Nelson Nery Júnior, "[O] recurso de apelação, como regra geral, é recebido no duplo efeito: suspensivo e devolutivo" (Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante, São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2007, p. 867).

E prossegue, mais à frente, o referido doutrinador, quanto às exceções à regra, ensinando que "[S]omente quando a lei expressamente dispuser em sentido contrário é que a apelação deverá ser recebida apenas no efeito devolutivo. Por ser matéria de restrição de direitos, a exceção mencionada na segunda parte do caput deve ser interpretada de forma estrita" (Obra citada, p. 712).

Ora, não se enquadrando a hipótese sob apreciação em nenhuma das exceções previstas nos incisos do art. 520 do Código de Processo Civil, não há respaldo jurídico à retirada do efeito suspensivo atribuído à apelação da União.

Cumprir destacar, neste passo, que a sociedade ora agravante formulou pedido de antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional nos autos originários, objetivando suspender a exigibilidade do crédito tributário constante da NFLD nº 35.639.436-0. Entretanto, o requerimento foi indeferido, conforme se depreende do relatório da sentença (fls. 115), não sendo caso, portanto, de incidência do inciso VII acima transcrito. Não há falar-se, outrossim, que tenha havido causa de suspensão da exigibilidade do crédito tributário, nos termos do art. 151, V, do Código Tributário Nacional.

Nem mesmo se alegue com a possibilidade de o relator suspender o cumprimento da decisão atacada, nos casos dos quais possa resultar lesão grave e de difícil reparação para a parte, desde que seja relevante a fundamentação (CPC, art. 558).

É que consoante se verifica do andamento processual da execução fiscal nº 2006.61.05.007158-3 (fls. 136), seus autos encontram-se arquivados, tendo em vista o sobrestamento do feito executivo, não tendo sido demonstrada, pela agravante, nenhuma circunstância capaz de ensejar o iminente levantamento da suspensão, com a retomada da marcha processual. Não há, destarte, risco próximo de alienação dos bens nomeados pela executada à penhora. Há que se levar em consideração, ademais, a possibilidade de oposição de embargos à execução fiscal.

Por outro lado, impende consignar que a sentença de parcial procedência do pedido na ação anulatória de débito fiscal foi submetida ao reexame necessário (fls. 120), tal como determinado pelo art. 475, *caput*, do Código de Processo Civil.

Como é sabido, o reexame necessário consubstancia condição de eficácia da sentença, a qual não produz efeitos senão depois de confirmada pelo Tribunal. Tal decisão, aliás, nem mesmo chega a transitar em julgado (Súmula nº 423 do Supremo Tribunal Federal).

Assim, ainda que, por hipótese, se retire o efeito suspensivo atribuído à apelação interposta pela União, a sentença não produzirá efeitos até que seja negado provimento à remessa oficial. Nesse sentido, julgado do Superior Tribunal de Justiça:

*PROCESSUAL CIVIL - REMESSA OBRIGATÓRIA - NATUREZA JURÍDICA - EFEITOS - RECURSO VOLUNTÁRIO - AUSÊNCIA - PRESCINDIBILIDADE - EXIGÊNCIA DE EXAME IMPOSTA AO TRIBUNAL A QUO SOB PENA DE VIOLAÇÃO AO DUPLO GRAU DE JURISDIÇÃO.*

*1. Constitui a remessa obrigatória condição de eficácia da sentença.*

*É uma manifestação remanescente do princípio inquisitório pelo qual se protege o interesse público, e, em última ratio, o interesse de todos os cidadãos. Por tal razão, ainda que inexistente o recurso voluntário interposto pela Fazenda Estadual deve o Tribunal revisor proceder a reanálise da sentença, sob pena de violar o duplo grau de jurisdição, princípio maior que transcende o entendimento de que na hipótese o órgão julgador estaria advogando os interesse do Estado na qualidade de parte no processo.*

*3. Recurso Especial a que se dá provimento.*

*(REsp 52.101/ES, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/08/2000, DJ 11/09/2000, p. 232)*

Ante o exposto, não tendo sido demonstrados os requisitos atinentes à relevância da fundamentação e ao perigo de lesão grave e de difícil reparação, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGÓ

SEGUIMENTO ao agravo de instrumento.

Publique-se. Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 05 de junho de 2013.  
PAULO DOMINGUES  
Juiz Federal Convocado

00072 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017708-67.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.017708-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado MARCIO MESQUITA  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : TONI ROBERTO MENDONCA e outro  
APELADO : JOSE DA SILVA LOPES e outro  
: ZELI MARQUES LOPES  
ADVOGADO : PEDRO LUIZ LESSI RABELLO e outro  
REPRESENTANTE : CADMESP CONSULTORIA EM FINANCIAMENTOS IMOBILIARIOS LTDA  
No. ORIG. : 00177086720064036100 13 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

**O Juiz Federal Convocado Márcio Mesquita (Relator):**

Trata-se de ação cautelar incidental a ação de revisão de contrato de financiamento imobiliário firmado sob a égide do Sistema Financeiro da Habitação (processo nº 0002956-90.2006.4.03.6100), que tramitou perante a 13ª Vara Cível da Subseção Judiciária da Capital/SP. Neste feito, a parte busca provimento acautelatório no sentido de impedir o leilão extrajudicial do imóvel financiado.

Sobreveio sentença que julgou procedente a ação cautelar, afastando a possibilidade de realização de leilão extrajudicial e a inclusão dos nomes dos requerentes em órgãos de proteção ao crédito, até o julgamento definitivo da ação principal. A requerida apelou, pleiteando a reforma da decisão terminativa.

Relatei.

Fundamento e decido.

Em consulta ao sistema de acompanhamento processual deste Tribunal e da Justiça de primeiro grau pude constatar que a ação principal já recebeu julgamento definitivo, com trânsito em julgado, como dão conta os extratos que faço juntar à presente decisão.

Prescreve o artigo 808, inciso III, do Código de Processo Civil, que a eficácia da medida cautelar cessa "se o juiz declarar extinto o processo principal, com ou sem julgamento do mérito". A doutrina e a jurisprudência criticam a redação do inciso III do artigo 808 da lei adjetiva, conferindo-lhe, nestes casos, interpretação que se harmoniza com a regra do artigo 807 (vale dizer, a medida cautelar conserva sua eficácia "na pendência do processo principal").

Não é esse, porém, o caso dos autos, em que se observa o julgamento definitivo da ação principal. Nessa hipótese, a solução da controvérsia no processo principal esgota o conteúdo da pretensão cautelar.

No caso de haver provimento jurisdicional passado em julgado na ação principal, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é unânime no sentido de reconhecer a prejudicialidade da medida cautelar:

PROCESSUAL CIVIL. PROCESSO CAUTELAR. SENTENÇA. MULTA (ASTREINTE). IMPOSIÇÃO. EXECUÇÃO. PROCESSO PRINCIPAL. IMPROCEDÊNCIA DO PEDIDO. EXTINÇÃO. TRÂNSITO EM JULGADO. INSUBSISTÊNCIA DO PROCESSO CONSTRITIVO. 1 - Extinto o processo principal, com julgamento de mérito (trânsito em julgado), não subsiste a sentença cautelar e muito menos a execução de multa (astreinte) dela decorrente, pois, apesar de autônomo, o processo cautelar tem como único escopo assegurar a eficácia útil do provimento jurisdicional do feito principal.

2 - A satisfatividade invocada pelo julgado recorrido, na verdade elide a sua própria fundamentação, pois trata-se de equívoco manifesto, que vai de encontro à natureza jurídica da tutela cautelar e, por isso mesmo, não se sobrepõe à letra expressa do art. 808, III do CPC. 3 - Recurso conhecido e provido.

**STJ, REsp 507.580, Quarta Turma, Rel. Min. Fernando Gonçalves, data da decisão: 06/11/2003, v. u., DJ 24/11/2003, p. 319**

MEDIDA CAUTELAR. PERDA DE OBJETO. JULGAMENTO DEFINITIVO DO PROCESSO PRINCIPAL. ART. 808, III, DO CPC. EXTINÇÃO SEM JULGAMENTO DE MÉRITO. 1. Nos termos do art. 808, III, do CPC, "cessa a eficácia da medida cautelar" (...) "se o juiz declarar extinto o processo principal, com ou sem julgamento do mérito". 2. Na hipótese, o recurso especial a que se vincula a cautelar foi provido, com trânsito em julgado e baixa definitiva dos autos à origem. 3. Medida cautelar extinta sem julgamento do mérito. Agravo regimental prejudicado.

**STJ, AgRMC 10.754, Segunda Turma, Rel. Min. Castro Meira, data da decisão: 18/05/2006, v. u., DJ 30/05/2006, p. 133**

PROCESSUAL CIVIL. MEDIDA CAUTELAR. EXTINÇÃO DEFINITIVA DO PROCESSO PRINCIPAL. CPC, ART. 808, III. PERDA DE EFICÁCIA. I. Em razão dos princípios da acessoriedade e instrumentalidade do processo cautelar, extinto o processo principal, com trânsito em julgado, cessa a eficácia da primeira (art. 808, III, do CPC). II. Recurso especial não conhecido.

**STJ, REsp 400.568, Quarta Turma, Rel. Min. Aldir Passarinho Junior, data da decisão: 17/05/2007, v. u., DJ 06/08/2007, p. 493**

PROCESSUAL CIVIL - AÇÃO CAUTELAR - JULGAMENTO DA AÇÃO PRINCIPAL - ART. 808, III DO CPC - INTERESSE. 1. Embora a defeituosa redação do art. 808, III do CPC sugira a idéia de que, com a prolação da sentença na ação principal cessa a eficácia da medida cautelar, tal dispositivo deve ser interpretado em conjunto com o art. 807 do mesmo diploma, segundo o qual a cautelar conserva sua eficácia na pendência do processo principal. Assim, somente perde o objeto a cautelar após o trânsito em julgado da ação principal. 2. Recurso especial improvido.

**STJ, REsp 320.681, Segunda Turma, Rel.ª Min.ª. Eliana Calmon, data da decisão: 19/02/2002, v. u., DJ 08/04/2002, p. 190**

Pelo exposto, **julgo extingo o processo sem resolução de mérito**, com fundamento no artigo 267, inciso VI c.c. artigo 808, inciso III, ambos do Código de Processo Civil, e **julgo prejudicada** a apelação.

Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos ao Juízo de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 03 de junho de 2013.

MARCIO MESQUITA

Juiz Federal Convocado

00073 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002465-73.2012.4.03.6100/SP

2012.61.00.002465-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
APELANTE : IBT IND/ BRASILEIRA DE TELEVISORES S/A  
ADVOGADO : RENATO DE LUIZI JUNIOR e outro  
APELADO : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT  
ADVOGADO : MAURY IZIDORO e outro  
No. ORIG. : 00024657320124036100 8 Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Cuida-se de ação de cobrança ajuizada pela Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos - ECT em face de IBT INDÚSTRIA BRASILEIRA DE TELEVISORES S/A, objetivando o recebimento do valor de R\$9.098,82, decorrente do inadimplemento do Contrato de Prestação do Serviço de Encomenda PAC nº 9912167440, firmado entre as partes em 27/11/2007.

A inicial veio instruída com os documentos de fls. 07/70.

Regularmente citada, a ré contestou o feito às fls. 68/77, aduzindo, em síntese, a necessidade da suspensão do feito, com base no art. 6º, §4º, da Lei nº. 11.101/2005 e no art. 265, IV, "b", do Código de Processo Civil. Réplica às fls. 98/101.

Sobreveio a sentença de fls. 107/108, pela qual o Juízo *a quo* julgou procedente a demanda, condenando a requerida ao pagamento dos valores indicados na inicial, com os consectários que especifica.

Em suas razões de recurso de fls. 115/124, a ré pugna pela reforma da sentença, repisando as alegações expendidas em contestação acerca da necessidade da suspensão do feito em razão do pedido de recuperação judicial ou, alternativamente, por prejudicialidade externa decorrente do mesmo fato (art. 265, IV, "b", do CPC).

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

DECIDO.

A sentença não merece reforma.

Com efeito, a Lei 11.101/2005, em seu art. 6º, §4º, prevê, *in verbis*:

*"Art. 6º A decretação da falência ou o deferimento do processamento da recuperação judicial suspende o curso da prescrição e de todas as ações e execuções em face do devedor, inclusive aquelas dos credores particulares do sócio solidário.*

*[...]*

*§ 4º Na recuperação judicial, a suspensão de que trata o caput deste artigo em hipótese nenhuma excederá o prazo improrrogável de 180 (cento e oitenta) dias contado do deferimento do processamento da recuperação, restabelecendo-se, após o decurso do prazo, o direito dos credores de iniciar ou continuar suas ações e execuções, independentemente de pronunciamento judicial."*

Verifica-se, portanto, que o marco temporal previsto na lei a ensejar a suspensão das ações propostas contra a empresa recuperanda é a data em que se defere o processamento da recuperação judicial.

Neste sentido:

*"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL - RECUPERAÇÃO JUDICIAL - SUSPENSÃO DE EXECUÇÕES SINGULARES - RETOMADA AUTOMÁTICA - DECISÃO MONOCRÁTICA NEGANDO PROVIMENTO AO RECURSO. INSURGÊNCIA DO CREDOR INDIVIDUAL. 1. A aprovação do plano de recuperação judicial tem o condão de sobrestar o curso de execuções individuais deflagradas contra a empresa devedora, não sendo possível a retomada da marcha processual de modo automático, ante ao simples transcurso do lapso do art. 6, §4º, da Lei n. 11.101/2005, em obséquio ao princípio da preservação da empresa, segundo pacífica jurisprudência da Segunda Seção desta Corte Superior. 2. Agravo desprovido."*

(STJ, 4ª Turma, AGRESP 1259411, Rel. Min. Marco Buzzi, DJE 13/11/2012);

*"AGRAVO REGIMENTAL NO CONFLITO DE COMPETÊNCIA - PEDIDO LIMINAR - RECUPERAÇÃO JUDICIAL - PROCESSAMENTO DEFERIDO - NECESSIDADE DE SUSPENSÃO DAS AÇÕES E EXECUÇÕES - COMPETÊNCIA DO JUÍZO DA RECUPERAÇÃO JUDICIAL - PRECEDENTES - CONFLITO CONHECIDO PARA RECONHECER A COMPETÊNCIA DO JUÍZO DA RECUPERAÇÃO JUDICIAL - AGRAVO REGIMENTAL PREJUDICADO."*

(STJ, Segunda Seção, AGRCC 121544, Rel. Min. Massami Uyeda, DJE 16/10/2012);

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. RECUPERAÇÃO JUDICIAL. PROCESSAMENTO DEFERIDO. NECESSIDADE DE SUSPENSÃO DAS AÇÕES E EXECUÇÕES. COMPETÊNCIA DO JUÍZO DA RECUPERAÇÃO JUDICIAL. PRECEDENTES. 1. Constatado o erro material em relação ao posicionamento do Ministério Público Federal quanto ao presente conflito, deve ser retificado o relatório no particular. 2. Em regra, uma vez deferido o processamento ou, a fortiori, aprovado o plano de recuperação judicial, revela-se incabível o prosseguimento automático das execuções individuais, mesmo após decorrido o prazo de 180 dias previsto no art. 6º, § 4, da Lei 11.101/2005. Precedentes. 3. Agravo regimental provido, em parte, apenas para retificar o relatório da decisão agravada no ponto em que se refere ao parecer do Ministério Público Federal."*

(STJ, Segunda Seção, AGRCC 117211, Rel. Min. Leuis Felipe Salomão, DJE 14/02/2012).

E, na hipótese, consoante se depreende da documentação acostada aos autos, o pedido de recuperação judicial não foi processado perante o Juízo competente.

Não há falar, portanto, na suspensão postulada.

Ressalte-se, ainda, a inaplicabilidade da suspensão por prejudicialidade prevista no art. 265, IV, "b" do Código de Processo Civil, na medida em que a situação fática não se subsume a norma em tela, que prevê a suspensão

quando a sentença de mérito "não puder ser proferida senão depois de verificado determinado fato, ou de produzida certa prova, requisitada a outro juízo".

Quanto ao mérito propriamente dito, o débito e a obrigação de pagar restaram incontroversos, pelo que de rigor a manutenção da sentença hostilizada.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, *caput*, NEGO SEGUIMENTO à apelação, na forma acima fundamentada. P. I. Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 24 de maio de 2013.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00074 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004064-14.2012.4.03.6111/SP

2012.61.11.004064-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : PAULO PEREIRA RODRIGUES e outro  
APELADO : DANIELE CRISTINA CARDOSO  
No. ORIG. : 00040641420124036111 2 Vr MARILIA/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de ação de reintegração de posse de imóvel objeto de contrato vinculado ao Programa de Arrendamento Residencial - PAR. A sentença recorrida extinguiu o processo, sem resolução do mérito, ante a ausência de interesse de agir da CEF, ao fundamento de que não restou configurado o esbulho, e, ainda, o não recolhimento das custas processuais iniciais devidas.

Apela a CEF, requerendo a reforma da sentença e procedência do pedido, aduzindo que restou comprovado o esbulho pela arrendatária, consistente no inadimplemento das taxas condominiais e assim presente o interesse de agir.

#### **Relatados, decido.**

A Caixa Econômica Federal celebrou contrato regulado pela Lei nº 10.188/01, que instituiu o Programa de Arrendamento Residencial - PAR para atendimento da necessidade de moradia da população de baixa renda, sob a forma de arrendamento residencial com opção de compra ao final contrato, com prazo de pagamento das prestações em 180 (cento e oitenta) meses, conforme cláusula nona.

A Lei nº 10.188/01 prevê no artigo 9º que, diante do descumprimento dos termos do arrendamento, findo o prazo da notificação ou interpelação, sem a devida regularização por parte do arrendatário, fica configurado o esbulho possessório que autoriza o arrendador a propor a competente ação de reintegração de posse.

Extrai-se do citado dispositivo legal que o escopo da notificação é possibilitar ao arrendatário purgar a mora, sendo que, à falta do pagamento, converter-se-á o arrendamento em esbulho. Desse modo, não realizado o pagamento das prestações em atraso e dos encargos como condomínio, torna-se injusta a posse a ensejar a propositura da competente ação de reintegração de posse.

No presente caso, efetuou-se a notificação extrajudicial do arrendatário em 21/06/2012 (fl. 16). Tal ato, da forma como praticado atingiu o propósito legal, não podendo ser considerado nulo, não obstante dele não tenha constado a relação de todos os débitos da ré.

Nesse sentido a jurisprudência:

#### *CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. REINTEGRAÇÃO DE POSSE. PROGRAMA DE ARRENDAMENTO RESIDENCIAL. INADIMPLEMENTO CONTRATUAL. ESBULHO. CARACTERIZAÇÃO.*

1. "Na hipótese de inadimplemento no arrendamento, findo o prazo da notificação ou interpelação, sem pagamento dos encargos em atraso, fica configurado o esbulho possessório que autoriza o arrendador a propor a competente ação de reintegração de posse" (Lei 10.188/2001, art. 9º).

2. Assim, para viabilizar a ação de reintegração de posse, basta que o agente financeiro comprove que houve a notificação e o inadimplemento da obrigação contratual assumida pelo arrendatário.

3. Caso em que a arrendatária recebeu pessoalmente a notificação para adimplir suas obrigações contratuais.

4. Por consistir uma das obrigações da arrendatária que ela resida no imóvel, conforme ajustado no contrato,

*considera-se feito o aviso de rescisão quando este é dirigido ao endereço do imóvel, objeto do contrato de arrendamento, mesmo que recebido por terceira pessoa, encontrada no bem.*

*5. Não se pode exigir que o agente financeiro tenha de promover diligências para encontrar o paradeiro do arrendatário, se ele não é encontrado no imóvel onde se comprometeu a residir.*

*6. Apelação da Caixa Econômica Federal provida, a fim de desconstituir a sentença e determinar o retorno dos autos à Vara de origem, para o regular prosseguimento do feito.*

(TRF 1ª Região, 5ª Turma, AC 2005.33.00.009739-2, Rel. Juiz Fed. Conv. Pedro Francisco Da Silva, j. 01/06/09, -DJF1 03/07/09, p. 107).

*ADMINISTRATIVO. REINTEGRAÇÃO DE POSSE. PROGRAMA DE ARRENDAMENTO RESIDENCIAL.*

*I - O Juiz singular observou os requisitos do artigo 927 do Código de Processo Civil na decisão agravada.*

*II - O escopo do Programa de arrendamento Residencial, voltado à população de baixa renda, diz com a destinação do imóvel para a moradia do arrendatário e de sua família, sendo que o descumprimento de tal finalidade é causa suficiente a rescindir o Contrato de arrendamento Residencial. Caso dos autos. Precedentes.*

*III - Agravo de instrumento improvido."*

(TRF 4ª Região, AI 2008.04.00.0005623-5, Terceira Turma, Rel. Juiz Carlos Eduardo Thompson Flores Lenz, j. 10/06/2008, D.E. 18/06/2008)

Nesse aspecto devendo ser reformada a sentença de extinção, haja vista que à época da propositura da demanda a CEF possuía interesse processual no pedido de reintegração de posse, porquanto existente o esbulho (artigo 3º do CPC), ante a inadimplência de três meses de taxas condominiais.

Por outro lado, descabe a reforma da sentença ao extinguir o processo em razão do não recolhimento corretos das custas iniciais.

A CEF foi, por duas vezes, devidamente intimada a regularizar o recolhimento das custas iniciais sem contudo fazê-lo da maneira devida.

Ressalto que não obstante tenha a CEF ao interpor o recurso de apelação recolhido valor superior ao correspondente a 0,5% do valor da causa, tais valores não supriram o anterior recolhimento a menor quando da propositura da ação.

Assim, considerando que a extinção do processo deu-se ante o não cumprimento de determinação judicial para que a parte autora emendasse a inicial, a fim de possibilitar o regular prosseguimento do processo, a extinção do processo, sob este fundamento, é medida que se impõe.

Posto isto, com base no art. 557, *caput c/c § 1º A*, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação da CEF, apenas para reconhecer o interesse da CEF no pleito de reintegração de posse, no mais mantida a r. sentença.

Int.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 27 de maio de 2013.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00075 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002125-62.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.002125-1/SP

RELATOR	: Juiz Federal Convocado MARCIO MESQUITA
AGRAVANTE	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO	: ASSOCIACAO LIMEIRENSE DE EDUCACAO E CULTURA
ADVOGADO	: RICARDO ALBERTO LAZINHO e outro
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PIRACICABA SP
No. ORIG.	: 00095420920124036109 2 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

**Fls. 78/83 vº.**

Em razão do julgamento do processo originário de que fora extraído o presente Agravo de Instrumento, tenho por prejudicado o recurso pela perda de objeto.

Ante ao exposto, **nego seguimento ao agravo**, com fundamento no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

Comunique-se o D. Juízo de Origem.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 03 de junho de 2013.

MARCIO MESQUITA

Juiz Federal Convocado

00076 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001132-23.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.001132-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
APELANTE : MANOEL GONZALES RIVELA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : JOSE MARCOS RIBEIRO D ALESSANDRO e outro  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : RODRIGO OTAVIO PAIXAO BRANCO e outro  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 00011322320114036100 15 Vr SAO PAULO/SP

Decisão

Vistos, etc.

Trata-se de agravo legal interposto por Manoel Gonzáles Rivela, em face da decisão que, deu parcial provimento à apelação da parte autora para determinar que as diferenças devidas sejam atualizadas monetariamente de acordo com os critérios constantes do Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal que deverá se estender até 1992, término do segundo vínculo empregatício com a Varig, tido como continuidade do primeiro e os juros de mora devem ser fixados conforme a taxa Selic, a partir da citação. Por fim, dou provimento à apelação da CEF para reconhecer a prescrição das parcelas anteriores a 27.01.1981, dado que o ajuizamento da ação deu-se em 27.01.2011, fixada a sucumbência recíproca.

Requer o agravante, em síntese, a reforma da decisão quanto aos honorários advocatícios, haja vista já na petição inicial postulou pelo reconhecimento de seu direito a partir de janeiro de 1981 em razão da prescrição trintenária.

Pugna assim, pela fixação da verba honorária em 10% do valor da condenação.

É o relatório.

Decido.

Assiste parcial razão à agravante.

Trata-se de ação que objetiva condenar a Caixa Econômica Federal - CEF ao pagamento de valores decorrentes da aplicação da taxa progressiva de juros remuneratórios sobre depósitos vinculados, mais os reflexos nos expurgos inflacionários.

A sentença julgou procedente o pedido para aplicar a taxa progressiva de juros, acrescentando as diferenças apuradas referentes à aplicação dos índices em conformidade com o acordo firmado nos termos da LC 110/01, acrescidas de correção monetária, juros legais a partir da citação, descontando-se os valores já pagos. Fixados os honorários advocatícios em 5% do valor da causa atualizado.

O autor apelou e pede a reforma da sentença, para que seja elevado o percentual da verba honorária, bem como que os reflexos em expurgos da Sumula 252 do STJ deverá se estender até 1992, término do segundo vínculo empregatício com a Varig.

Conforme documentos acostados aos autos, o autor, na petição inicial, postulou pelo reconhecimento de seu direito à taxa progressiva de juros a partir de janeiro de 1981 em razão da prescrição trintenária, bem como a ela faz jus, pois comprovou ter optado pelo FGTS na vigência da Lei nº 5.107/66 (opção retroativa pelo regime do FGTS, com fundamento na Lei nº 5.958/73) e permaneceu na empresa por tempo suficiente para a aquisição do direito.

Assim, quanto à verba honorária, o Plenário do Supremo Tribunal Federal, por unanimidade, em 08 de setembro

de 2010, julgou procedente a Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2736, proposta pelo Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil - OAB, cujo acórdão restou publicado em 29.03.2011, para declarar inconstitucional a Medida Provisória nº 2164.

De acordo com a decisão, os honorários advocatícios nas ações entre a Caixa Econômica Federal-CEF, como agente operador do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS e os titulares das contas vinculadas podem ser cobrados.

A decisão se deu em controle abstrato de constitucionalidade e, portanto, tem efeitos *erga omnes*.

Condene a CEF ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% do valor da condenação, eis que moderadamente arbitrados, nos termos do art. 20, §4º, do CPC.

Diante do exposto, reconsidero parte da decisão de fls. 93/95 para, com fulcro no artigo 557, §1º, do Código de Processo Civil, dar provimento ao agravo legal para fixar a verba honorária em 10% do valor da condenação, nos termos do art. 20, §4º, do CPC.

P.I.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 27 de maio de 2013.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00077 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003161-28.2012.4.03.6127/SP

2012.61.27.003161-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : MARCELO ROSENTHAL e outro  
APELADO : DONIZETI BARBOZA  
No. ORIG. : 00031612820124036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação de execução proposta em 03/12/2012 pela Caixa Econômica Federal - CEF em face de Donizeti Barboza, fundada na "Cédula de Crédito Bancário - Crédito Consignado CAIXA" (fls. 06/13).

Sobreveio a r. sentença de fl. 28, pela qual o Juízo *a quo*, de ofício, julgou extinto o feito, sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, IV, do Código de Processo Civil, ao fundamento de que a Cédula de Crédito Bancário que instruiu a ação não tem força executiva, ausente o requisito liquidez.

Em suas razões de recurso, às fls. 30/33, aduz a Caixa Econômica Federal - CEF, em síntese, que a força executiva da Cédula de Crédito Bancário tem previsão na Lei 10.931/04, bem como que a ação foi instruída com os extratos da conta e planilha de cálculos, pelo que presentes os requisitos necessários à constituição do título executivo extrajudicial.

Sem contrarrazões.

É o relatório.

DECIDO.

A r. sentença de primeiro grau fundou-se na interpretação de que a Cédula de Crédito Bancário não teria força executiva por lhe faltar o requisito liquidez, aplicando ao caso a Súmula nº. 233, do E. STJ, editada em 08.02.2000, que prevê, *in verbis*:

*"O contrato de abertura de crédito, ainda que acompanhado de extrato de conta corrente, não é título executivo."*

Entretanto, tal entendimento restou superado com a edição da Medida Provisória nº. 1.925/99, reeditada diversas vezes e, posteriormente, revogada pela Lei nº. 10.931/04, que dispõe que a Cédula de Crédito Bancário é *"título executivo extrajudicial e representa dívida em dinheiro, certa, líquida e exigível, seja pela soma nela indicada, seja pelo saldo devedor demonstrado em planilha de cálculo, ou nos extratos da conta corrente, elaborados conforme previsto no §2º."* (art. 28).

A referida Lei define, em seu artigo 26, a Cédula de Crédito Bancário como título de crédito emitido em favor de instituição financeira "decorrente de operação de crédito, de qualquer modalidade."

Ainda que tal definição seja suficiente para abarcar as operações de abertura de crédito em conta corrente, como a do caso dos autos, o legislador optou por consignar tal hipótese de maneira expressa, afastando a possibilidade de interpretação diversa pelo judiciário:

*"Art. 28, §2º, II: a Cédula de Crédito Bancário representativa de dívida oriunda de contrato de abertura de crédito bancário em conta corrente será emitida pelo valor total do crédito posto à disposição do emitente, competindo ao credor, nos termos deste parágrafo, discriminar nos extratos da conta corrente ou nas planilhas de cálculo, que serão anexados à Cédula, as parcelas utilizadas do crédito aberto, os aumentos do limite do crédito inicialmente concedido, as eventuais amortizações da dívida e a incidência dos encargos nos vários períodos de utilização do crédito aberto."*

Neste sentido, o Superior Tribunal de Justiça já se manifestou. Confira-se, por oportuno, trecho do voto-vista do Min. João Otávio Noronha (AgREsp 599.609/SP), cujos fundamentos adoto como razão de decidir:

*"Como visto, o Tribunal "a quo" entendeu que a cédula de crédito bancário não tem eficácia executiva porque representa débitos oriundos de contrato de abertura de crédito em conta corrente. Fez prevalecer, então, a jurisprudência uniforme dos Tribunais pátrios, corporificada no enunciado n. 233 da Súmula deste Tribunal. Todavia, esse entendimento nada mais representa que uma resistência em face da mencionada cédula, título executivo instituído por lei, resultado de uma opção política do Legislativo em resposta à jurisprudência que se consolidou ante contrato de abertura de crédito e à afetação que esse entendimento representou no mercado de crédito.*

(...)

*O contrato de abertura de crédito em conta corrente representa um volume grande dos negócios bancários. Isso associado ao alto índice de inadimplência observado nos últimos quinze anos (cujos motivos não cabem aqui ser mensurados) e à necessidade de as instituições terem retorno do capital emprestado, pois não poderiam encontrar na ação de cobrança em meio eficaz de regresso desse capital. Daí a criação da cédula em questão, sendo o resultado de uma opção de política monetária, como afirmei anteriormente.*

*Com base nisso, nem sequer haveria necessidade de se discutir no Judiciário a "qualidade de título executivo extrajudicial (acórdão fl. 155), uma vez que a cédula é título criado por lei com essa natureza." - grifei*

Igualmente, na linha do magistério de Humberto Theodoro Júnior:

*"De qualquer maneira, o caso, de fato, é opção política do Estado. A lei quis criar, e efetivamente criou, um título de crédito dotado de força executiva, não deixando qualquer margem ao arbítrio ou juízo subjetivo do aplicador do Direito. (...)*

*Apenas quando a lei nova infringir a Constituição é que o Judiciário poderá (ou deverá) recusar-se a fazê-la aplicar em seus julgamentos supervenientes. (...)*

*Se, todavia, a lei nova tomou rumo diferente do que até então seguia a jurisprudência, nenhum vício se poderá, por isso, imputar-lhe; e, por conseguinte, não poderá o juiz fugir da força vinculante da norma legal derogadora do posicionamento pretoriano firmado à luz de lei diversa da atual."*

("A cédula de crédito bancário como título executivo extrajudicial no direito brasileiro", disponível em:

[http://www.abdpc.org.br/abdpc/artigos/Humberto%20Theodoro%20Júnior\(2\)%20formatado.pdf](http://www.abdpc.org.br/abdpc/artigos/Humberto%20Theodoro%20Júnior(2)%20formatado.pdf). Acesso em 29.04.2009).

Assim, tendo o legislador, no exercício de sua competência normativa, atribuído à cédula de crédito bancário natureza de título executivo, e, presentes as condições e requisitos exigidos pela Lei nº. 10.931/04, não há que se falar em ausência de certeza ou liquidez, sob pena de usurpação de competência pelo órgão jurisdicional.

A propósito, confira-se:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO. CÉDULA DE CRÉDITO BANCÁRIO. TÍTULO EXECUTIVO EXTRAJUDICIAL. LEI 10.931/2004. 1. A cédula de crédito bancário, mesmo quando o valor nela expresso seja oriundo de saldo devedor em contrato de abertura de crédito em conta corrente, tem natureza de título executivo, exprimindo obrigação líquida e certa, por força do disposto na Lei n. 10.930/2004. Precedente da 4ª Turma do STJ. 2. Agravo regimental a que se nega provimento." (STJ, 4ª Turma, AgREsp 1.038.215/SP, Rel. Min. Maria Isabel Gallotti, DJE 19.11.2010);*

*"AGRAVO REGIMENTAL. PROVIMENTO PARA DAR PROSSEGUIMENTO AO RECURSO ESPECIAL. CÉDULA DE CRÉDITO BANCÁRIO. TÍTULO COM EFICÁCIA EXECUTIVA. SÚMULA N. 233/STJ.*

*INAPLICABILIDADE. 1. As cédulas de crédito bancário, instituídas pela MP n. 1.925 e vigentes em nosso sistema por meio da Lei n. 10.931/2004, são títulos que, se emitidos em conformidade com os requisitos na lei exigidos, expressam obrigação líquida e certa. 2. O fato de ter-se de apurar o quantum debeatur por meio de cálculos aritméticos não retira a liquidez do título, desde que ele contenha os elementos imprescindíveis para que se encontre a quantia a ser cobrada mediante execução. Portanto, não cabe extinguir a execução aparelhada por cédula de crédito bancário, fazendo-se aplicar o enunciado n. 233 da Súmula do STJ ao fundamento de que a apuração do saldo devedor, mediante cálculos efetuados credor, torna o título ilíquido. A liquidez decorre da emissão da cédula, com a promessa de pagamento nela constante, que é aperfeiçoada com a planilha de débitos. 3. Os artigos 586 e 618, I, do Código de Processo Civil estabelecem normas de caráter geral em relação às ações executivas, inibindo o ajuizamento nas hipóteses em que o título seja destituído de obrigação líquida, certa ou que não seja exigível. Esses dispositivos não encerram normas sobre títulos de crédito e muito menos sobre a cédula de crédito bancário. 4. Agravo de instrumento provido para dar prosseguimento ao recurso especial. 5. Recurso especial provido."*

(STJ, 4ª Turma, AgREsp 599.609/SP, Rel. Min. Luiz Felipe Salomão, DJE 08.03.2010);

*"PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE EXECUÇÃO POR TÍTULO EXTRAJUDICIAL. COBRANÇA DE DÍVIDA ORIUNDA DE CÉDULA DE CRÉDITO BANCÁRIO. RECONHECIMENTO DA FORÇA EXECUTIVA DO TÍTULO, POR FORÇA DA LEI 10.931/2004 (ART. 28). 1. Diferentemente do contrato de abertura de crédito rotativo em conta corrente, a cédula de crédito bancário constitui título hábil a embasar a execução, tendo em vista ter sido atribuída à espécie, de forma expressa, a condição de título executivo extrajudicial pela Lei 10.931/2004 (art. 28). 2. Apelação da Caixa Econômica Federal provida, a fim de desconstituir a sentença e determinar o retorno dos autos à Vara de origem, para o regular prosseguimento da execução."*

(TRF 1ª Região, 5ª Turma, AC 200838000144390, Rel. Des. Fed. Fagundes de Deus, e-DJF1 17.12.2009, p. 319).

Superada esta questão, no entanto, verifico que o título em questão não apresenta os requisitos exigidos legalmente para sua validade, os quais estão elencados no art. 28 da referida Lei:

*"Art. 28. A Cédula de Crédito Bancário é título executivo extrajudicial e representa dívida em dinheiro, certa, líquida e exigível, seja pela soma nela indicada, seja pelo saldo devedor demonstrado em planilha de cálculo, ou nos extratos da conta corrente, elaborados conforme previsto no § 2º.*

[...]

*§ 2º Sempre que necessário, a apuração do valor exato da obrigação, ou de seu saldo devedor, representado pela Cédula de Crédito Bancário, será feita pelo credor, por meio de planilha de cálculo e, quando for o caso, de extrato emitido pela instituição financeira, em favor da qual a Cédula de Crédito Bancário foi originalmente emitida, documentos esses que integrarão a Cédula, observado que:*

*I - os cálculos realizados deverão evidenciar de modo claro, preciso e de fácil entendimento e compreensão, o valor principal da dívida, seus encargos e despesas contratuais devidos, a parcela de juros e os critérios de sua incidência, a parcela de atualização monetária ou cambial, a parcela correspondente a multas e demais penalidades contratuais, as despesas de cobrança e de honorários advocatícios devidos até a data do cálculo e, por fim, o valor total da dívida; e*

*II - a Cédula de Crédito Bancário representativa de dívida oriunda de contrato de abertura de crédito bancário em conta corrente será emitida pelo valor total do crédito posto à disposição do emitente, competindo ao credor, nos termos deste parágrafo, discriminar nos extratos da conta corrente ou nas planilhas de cálculo, que serão anexados à Cédula, as parcelas utilizadas do crédito aberto, os aumentos do limite do crédito inicialmente concedido, as eventuais amortizações da dívida e a incidência dos encargos nos vários períodos de utilização do crédito aberto.*

*§ 3º O credor que, em ação judicial, cobrar o valor do crédito exequendo em desacordo com o expresso na Cédula de Crédito Bancário, fica obrigado a pagar ao devedor o dobro do cobrado a maior, que poderá ser compensado na própria ação, sem prejuízo da responsabilidade por perdas e danos." - grifei*

Com efeito, a despeito da natureza, em abstrato, de título executivo extrajudicial da Cédula de Crédito Bancário, ausentes os requisitos legais necessários à demonstração da certeza e liquidez da dívida.

Isto porque a planilha de cálculos de fls. 15/16 parte do valor do débito consolidado para 09/05/2012, sem demonstrar, detalhadamente, nos moldes exigidos pela legislação específica, "as parcelas utilizadas do crédito aberto, os aumentos do limite do crédito inicialmente concedido, as eventuais amortizações da dívida e a incidência dos encargos nos vários períodos de utilização do crédito aberto."

Não é o caso, no entanto, de indeferimento da inicial antes da oportunização de emenda, nos termos do art. 284 do Código de Processo Civil, que prevê, *in verbis*:

*"Art.284.Verificando o juiz que a petição inicial não preenche os requisitos exigidos nos arts. 282 e 283, ou que apresenta defeitos e irregularidades capazes de dificultar o julgamento de mérito, determinará que o autor a emende, ou a complete, no prazo de 10 (dez) dias.*

*Parágrafo único.Se o autor não cumprir a diligência, o juiz indeferirá a petição inicial."*

Neste sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO. TÍTULO EXTRAJUDICIAL. EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO EM PRIMEIRO GRAU. FUNDAMENTO DE MECANISMO INCONSTITUCIONAL. ACÓRDÃO RECORRIDO. FUNDAMENTO DIVERSO. OPORTUNIDADE DE EMENDA À INICIAL. INOCORRÊNCIA. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. PERMISSÃO DE EMENDA À INICIAL. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO."*

(STJ, 4ª Turma, AGA 1.101.325, Rel. Min. Aldir Passarinho Junior, DJE 08/03/2010).

Ante o exposto, nos termos do art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à apelação da CEF para anular a r. sentença de primeiro grau e determinar o regular prosseguimento do feito executivo, com a devida intimação da autora para emendar a inicial, na forma acima fundamentada.

P. I. Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 28 de maio de 2013.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00078 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006479-58.2012.4.03.6114/SP

2012.61.14.006479-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
APELANTE : VIRGINIA CLEVENICE MENDONCA KATO e outro  
: EIKITI KATO  
ADVOGADO : MARIO DE OLIVEIRA MOCO e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro  
APELADO : EMGEA Empresa Gestora de Ativos  
No. ORIG. : 00064795820124036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI: Trata-se de apelação interposta em face da sentença prolatada em autos de "ação declaratória de ato jurídico perfeito e interpretação de cláusula contratual", proposta por Eikiti Kato e outro visando a revisão do contrato de mútuo firmado nos moldes do Sistema Financeiro da Habitação com vistas a rever os valores cobrados pelo agente financeiro e obstar a execução extrajudicial do imóvel decorrente da inadimplência do mutuário, contra a sentença que extinguiu o processo, nos termos do art. 267, I e V, do CPC, ante a ocorrência do fenômeno processual da litispendência. Em razões recursais a parte autora sustenta tese que não guarda relação com a r. sentença prolatada. O recurso trata apenas de matéria relacionada à revisão da relação contratual, enquanto a sentença decidiu adequadamente acerca da ocorrência de litispendência.

Breve relatório, decido.

Na espécie descabe o conhecimento da apelação por impugnar matéria estranha à que ficou decidida pela sentença, à luz do que dispõe o artigo 514, inciso II do Código de Processo Civil.

*"APELAÇÃO CÍVEL - REGISTRO DE CARTA DE ARREMATACÃO- RAZÕES DISSOCIADAS DA SENTENÇA DE EXTINÇÃO DA AÇÃO.*

*1 - A r. sentença se pronunciou extinguindo o feito sem julgamento do mérito, tomando como fundamento o registro da carta de arrematação do imóvel hipotecado, promovido em 18 de junho de 2004, portanto, em momento anterior à propositura da ação (25 de julho de 2005), sendo que os apelantes impugnam a r. decisão reiterando os pedidos formulados na inicial, portanto, com razões divorciadas da fundamentação.*

*2 - O recurso de apelação deverá trazer os fundamentos de fato e de direito ensejadores da reforma do julgado. Inteligência do artigo 514, II, do CPC.*

*3 - Improperável recurso que traz razões dissociadas da fundamentação da sentença recorrida."*

(TRF 3ª Região AC nº 2005.061.04.007337-2, Desembargador Federal Cotrin Guimarães, DJU 25.05.2007)

*"PROCESSUAL CIVIL - RECURSO ESPECIAL - OFENSA A DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL - ART. 535 DO*

**CPC - VIOLAÇÃO INEXISTENTE - RAZÕES RECURSAIS QUE NÃO ATACAM OS FUNDAMENTOS DA SENTENÇA - AUSÊNCIA DA REGULARIDADE FORMAL**

*...3. Não merece ser conhecida a apelação se as razões recursais não combatem a fundamentação da sentença - Inteligência dos arts. 514 e 515 do CPC - Precedentes..."*

(REsp 686724 / RS, Relator Ministra ELIANA CALMON, Segunda Turma, DJ 03.10.2005, p. 203)

**"PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. CPC, ART. 514, II. FUNDAMENTAÇÃO DEFICIENTE.**

*1. A regularidade formal é requisito extrínseco de admissibilidade da apelação, impondo ao recorrente, em suas razões, que decline os fundamentos de fato e de direito pelos quais impugna a sentença recorrida. 2. Carece do referido requisito o apelo que, limitando-se a reproduzir *ipsis litteris* a petição inicial, não faz qualquer menção ao decidido na sentença, abstendo-se de impugnar o fundamento que embasou a improcedência do pedido. 3. Precedentes do STJ. 4. Recurso especial a que se nega provimento".*

(REsp 553242 / BA, Relator Ministro LUIZ FUX, Primeira Turma, DJ 09.02.2004, p. 133)

Além disso, considerando que o recurso visa modificar ou anular a sentença, que, em tese, seria injusta ou ilegal, é imprescindível que o recorrente apresente, de forma expressa, os motivos pelos quais pretende a sua reforma, sob pena de submeter a julgamento, ao invés do recurso, a própria inicial, desvirtuando a competência recursal originária do Tribunal legalmente fixada.

O pedido de nova decisão, com os seus respectivos fundamentos, é o que delimita o objeto do recurso, o âmbito da devolutividade, tendo em vista que, salvo algumas exceções previstas nos artigos 515 e seguintes do Código de Processo Civil, apenas a matéria impugnada é transferida ao conhecimento e apreciação do Tribunal (*tantum devolutum quantum appellatum*).

Tais fundamentos de fato e de direito devem estar diretamente relacionados à sentença recorrida, e não ao pedido inicial, sob pena de não ter seu recurso conhecido por faltar-lhe regularidade formal, consubstanciada na ausência de fundamentação, exigida pelo citado art. 514, inciso II do CPC.

Neste sentido confira-se a jurisprudência do STJ:

**"PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. CPC, ART. 514, II. FUNDAMENTAÇÃO DEFICIENTE.**

*1. A regularidade formal é requisito extrínseco de admissibilidade da apelação, impondo ao recorrente, em suas razões, que decline os fundamentos de fato e de direito pelos quais impugna a sentença recorrida.*

*2. Carece do referido requisito o apelo que, limitando-se a reproduzir *ipsis litteris* a petição inicial, não faz qualquer menção ao decidido na sentença, abstendo-se de impugnar o fundamento que embasou a improcedência do pedido.*

*3. Precedentes do STJ.*

*4. Recurso especial a que se nega provimento."*

(REsp 553.242/BA, Rel. Min. LUIZ FUX, 1ª T., julg.: 09.12.2003, DJ 09.02.2004 p. 133)

**"PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. REPETIÇÃO DOS FUNDAMENTOS DA INICIAL. COMODISMO INACEITÁVEL. PRECEDENTES.**

*1. Recurso Especial interposto contra v. Acórdão que considerou indispensável que na apelação sejam declinadas as razões pelas quais a sentença seria injusta ou ilegal.*

*2. O Código de Processo Civil (arts. 514 e 515) impõe às partes a observância da forma segundo a qual deve se revestir o recurso apelatório. Não é suficiente mera menção a qualquer peça anterior à sentença (petição inicial, contestação ou arrazoados), à guisa de fundamentos com os quais se almeja a reforma do decisório monocrático. À luz do ordenamento jurídico processual, tal atitude traduz-se em comodismo inaceitável, devendo ser afastado.*

*3. O apelante deve atacar, especificamente, os fundamentos da sentença que deseja rebater, mesmo que, no decorrer das razões, utilize-se, também, de argumentos já delineados em outras peças anteriores. No entanto, só os já desvendados anteriormente não são por demais suficientes, sendo necessário o ataque específico à sentença.*

*4. Procedendo dessa forma, o que o apelante submete ao julgamento do Tribunal é a própria petição inicial, desvirtuando a competência recursal originária do Tribunal.*

*5. Precedentes das 1ª, 2ª, 5ª e 6ª Turmas desta Corte Superior.*

*6. Recurso não provido."*

(REsp 359.080/PR, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11.12.2001, DJ 04.03.2002 p. 213)

Ante o todo explanado, imperativo se faz o não conhecimento do recurso interposto, por não atendimento pela parte autora do disposto no art. 514, inciso II do CPC.

Com tais considerações, e nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao recurso da parte autora.

Intime-se

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 27 de maio de 2013.  
JOSÉ LUNARDELLI  
Desembargador Federal

00079 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010836-56.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.010836-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
AGRAVANTE : MARIA GUADALUPE DE CASTRO  
ADVOGADO : MARCIO BERNARDES e outro  
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 21 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00053355720134036100 21 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de antecipação da tutela recursal, interposto por Maria Guadalupe de Castro contra a decisão que, em sede de ação ordinária visando a revisão do contrato de financiamento firmado nos moldes do Sistema Financeiro da Habitação, cumulada com pedido de repetição de indébito, indeferiu o pedido de tutela antecipada com vistas ao depósito das prestações vencidas pelo valor que entendem devido e a incorporação das vencidas ao saldo devedor, a abstenção da CEF em incluir o nome dos autores em cadastros de inadimplentes e de promover a execução extrajudicial nos moldes da Lei nº 9.514/97.

A agravante sustenta o preenchimento dos requisitos necessários a concessão da tutela recursal.

Decido.

Veja-se que somente o depósito integral das prestações, conforme pactuado no contrato de financiamento imobiliário, tem o condão de ilidir os efeitos da mora. Ademais, permanecendo a parte autora em dia com os pagamentos das prestações nos valores exigidos pela ré, poderá discutir os abusos suscitados, sem que haja providências punitivas por parte da CEF.

Esse é o entendimento do Superior Tribunal de Justiça:

*"MEDIDA CAUTELAR. DEPÓSITO DAS PRESTAÇÕES. CONTRATO DE MÚTUO COM GARANTIA HIPOTECÁRIA. DEBATE SOBRE O VALOR DAS PRESTAÇÕES. POSSIBILIDADE. DEPÓSITO INTEGRAL. SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO HIPOTECÁRIA. 1. A ação cautelar constitui-se o meio idôneo conducente ao depósito das prestações da casa própria avençadas, com o escopo de afastar a mora, de demonstrar a boa-fé e, ainda, a solvabilidade do devedor. 2. Não obstante, somente o depósito integral do valor da prestação tem o condão de suspender a execução hipotecária. 3. Recurso especial parcialmente provido".*

(RESP 200300860449 - Relator Min. LUIZ FUX - Órgão Julgador: LUIZ FUX - fonte: DJ DATA:14/06/2004 PG:00169 - data da decisão: 11/05/2004 - data da publicação: 14/06/2004)

Por outro lado, não necessita a agravante de autorização judicial para o pagamento do valor considerado incontroverso, pois esse direito é assegurado pelo §1º, do artigo 50, da Lei nº 10.931/2004. Não há provas nos autos indicando que a CEF se recusa a receber o valor incontroverso.

Ora, estando o devedor em mora no cumprimento das obrigações, e, portanto, inadimplente, é legítimo e legal o credor cobrar a dívida, executando a garantia hipotecária, pois o risco de sofrer a execução judicial ou extrajudicial do contrato é consectário lógico da inadimplência, não havendo qualquer ilegalidade ou irregularidade na conduta do credor. Nesse sentido, são precedentes desta Corte os AG 265790, 376609, 900028. No caso aqui discutido, os autores alienaram à CEF em caráter fiduciário o imóvel objeto dos autos.

O imóvel financiado está submetido a alienação fiduciária em garantia, que remanesce na propriedade do agente fiduciário, até que se verifiquem adimplidas as obrigações do adquirente/fiduciante. Ao devedor é dada a posse indireta sobre a coisa dada em garantia. O inadimplemento dos deveres contratuais por parte do fiduciante enseja a consolidação da propriedade na pessoa do fiduciário, observadas as formalidades do artigo 26 da Lei nº 9.514/97, e autoriza a realização de leilão público na forma do artigo 27 do mesmo diploma legal.

Desta, forma, aplicam-se as regras constantes no artigo 22 e seguintes da Lei nº 9.514/97.

Nesse sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. DECRETO-LEI N. 70/66. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA IMOBILIÁRIA. LEI N. 9.514/97. IMPONTUALIDADE DO PAGAMENTO DAS PRESTAÇÕES. CONSOLIDAÇÃO DA PROPRIEDADE EM NOME DA CEF. SUSPENSÃO DE LEILÃO. IMPOSSIBILIDADE. 1. O Supremo Tribunal Federal firmou entendimento no sentido de que a atual Constituição recepcionou o Decreto-lei nº 70/66, que autoriza a execução extrajudicial de contrato de financiamento vinculado ao Sistema Financeiro de Habitação- SFH , produzindo efeitos jurídicos sem ofensa à Carta Magna. 2. Entretanto, no caso aqui vislumbrado não se trata de uma execução extrajudicial. 3. A impontualidade na obrigação do pagamento das prestações acarretou o vencimento antecipado da dívida e a consolidação da propriedade em nome da instituição financeira. 4. Não há nos autos comprovação de que a instituição financeira não tenha tomado as devidas providências necessárias, nos termos do art. 26, da Lei 9.514/97, não cabendo suspender o leilão. 3. Agravo legal a que se nega provimento."*

(TRF 3ª Região, AI 201003000222670, Rel. Juiz Fed. Conv. Renato Toniasso, DJF3 30/09/10, p. 825)

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DL 70/66. ALEGAÇÃO DE IRREGULARIDADES NA NOTIFICAÇÃO. AGRAVO A QUE SE NEGA PROVIMENTO*

*1. O Supremo Tribunal Federal considera constitucional a execução extrajudicial regulada pelo Decreto-lei n. 70/66, assegurado ao devedor o direito de postular perante o Poder Judiciário, em ação apropriada, no caso de eventual ilegalidade ocorrida no curso do procedimento adotado.*

*2. Segundo a execução do Decreto-lei nº 70/66, é indispensável a prévia notificação pessoal do mutuário para a realização do leilão, oportunidade em que pode purgar a mora.*

*3. A inadimplência da mutuária (desde novembro de 2005), retira o sentido da alegação de irregularidades ocorridas no curso do referido procedimento. A tese de falta de notificação só teria sentido se a parte demonstrasse interesse em efetivamente exercer o direito.*

*4. A declaração firmada pela agravante, por si só, não justifica a inadimplência, uma vez desacompanhada de outros documentos que possam ratificar o quanto asseverado, por exemplo, Termo de Rescisão de Contrato de Trabalho ou atestados médicos comprobatórios da alegada enfermidade.*

*5. Ausente a plausibilidade do direito invocado, pois não houve manifesta intenção de purgar a mora.*

*6. Agravo legal a que se nega provimento."*

(AglAC nº 2008.61.00.020392-0, Relator Desembargador Federal Henrique Herkenhoff, j. 27/10/2009)

Ante o exposto, NEGO SEGUIMENTO ao presente agravo de instrumento, nos termos do art. 557, caput, do CPC.

Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 23 de maio de 2013.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00080 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010619-65.2012.4.03.6105/SP

2012.61.05.010619-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
APELANTE : NELSON DE JESUS LEITE  
ADVOGADO : ANGELA TESCH TOLEDO SILVA e outro  
APELADO : EMGEA Empresa Gestora de Ativos  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro  
No. ORIG. : 00106196520124036105 2 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta em face da sentença de fls. 60/61 que, nos termos do art. 267, I, c/c art. 295, caput, III e 267, I c/c o art. 295, caput, I e parágrafo único, II todos do CPC, indeferiu a inicial e decretou extinto o processo sem resolução do mérito.

Em suas razões de apelação (fls. 63/68) a parte autora pugna pela reforma da sentença sustentando seu "*interesse no reconhecimento da existência relação jurídica estabelecida entre as partes, assim como em relação ao pagamento dos valores devidos*".

Sem contrarrazões subiram os autos a esta Corte.

É o relatório. Decido.

A presente ação foi proposta pelo autor visando à declaração de existência de contrato de financiamento imobiliário entre as partes, bem como de quitação das respectivas parcelas mediante depósitos judiciais, alegando que adquiriram a unidade habitacional de empreendimento implantado pela Blocoplan Construtora Ltda., que deu seu imóvel, em hipoteca à Caixa Econômica Federal, tendo, posteriormente sua falência decretada.

A parte autora afirma que pretende quitar a dívida referente ao imóvel com o afastamento das exigências indevidamente feitas pela Associação de Moradores do Jardim São Sebastião, onde localizado o empreendimento. Ao prolatar a sentença o Juízo *a quo* indeferiu a inicial ao fundamento de que a intenção da parte ré em formalizar acordo para a realização da aquisição das unidades é manifesta, haja vista as declarações firmadas pela EMGEA nos autos da ação de notificação judicial proposta pela parte autora e outros litisconsortes, bem como a ausência de comprovação de eventual recusa posterior da EMGEA em celebrar o ajuste e, ainda, não haver incerteza quanto à existência ou não de relação jurídica entre as partes, tendo em vista a inexistência de contrato entre as partes, a ensejar o ajuizamento de ação declaratória de validade e interpretação de cláusulas contratuais.

Inicialmente deixo de conhecer da apelação do autor no tópico visando o afastamento do reconhecimento da decadência, haja vista o argumento dissociar dos fundamentos da sentença de extinção do processo por inépcia da inicial c/c ausência de interesse processual.

A r. sentença não merece reparos.

A parte autora na inicial sustentou que a Associação de Moradores do Jardim São Sebastião encaminhou correspondência a diversos moradores do empreendimento informando que a regularização dos contratos demandaria o pagamento de determinada quantia, que não integrava os valores apresentados pela CEF para acordo.

É princípio basilar de direito processual que ao autor cabe a comprovação do fato constitutivo do direito alegado, não podendo o Juízo trabalhar à base de suposições. Nos termos do art. 333, I, do CPC, caberia ao autor fazer prova efetiva da alegada cobrança, a implicar-lhe o prejuízo alegado.

Neste sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. PROGRESSÃO FUNCIONAL. DIFERENÇAS SALARIAIS. FATO IMPEDITIVO DO DIREITO DO AUTOR. ÔNUS DA PROVA. ART. 333, II, DO CPC. INCUMBÊNCIA DO RÉU. RECONHECIMENTO DO DIREITO NAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. REVISÃO. SÚMULA 7/STJ. LEI ESTADUAL 10.961/1992. EXAME DE LEGISLAÇÃO LOCAL. SÚMULA 280/STF. 1. Nos termos do art. 333 do Código de Processo Civil, cabe ao autor demonstrar a veracidade dos fatos constitutivos de seu direito (inciso I) e ao réu invocar circunstância capaz de alterar ou eliminar as conseqüências jurídicas do fato aduzido pelo demandante (inciso II). 2. Hipótese em que o Tribunal de origem, com apoio no conjunto fático-probatório dos autos, reconheceu que a autora preenche os requisitos legais para a progressão funcional. Rever tal entendimento implica, como regra, reexame de fatos e prova s, obstado pelo teor da Súmula 7 do Superior Tribunal de Justiça.(...) 4. Agravo Regimental não provido."* (STJ, 2ª Turma, AGA 201000966511, Rel. Min. Herman Benjamin, DJE 02/02/2011);

*"AGRAVO REGIMENTAL. PROCESSUAL CIVIL. O ARTIGO 333, I, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DISPÕE QUE O ÔNUS DA PROVA INCUMBE AO AUTOR QUANTO AO FATO CONSTITUTIVO DO SEU DIREITO. QUESTÃO DIRIMIDA ADEQUADAMENTE, PELO ENFOQUE PROCESSUAL, PELA CORTE DE ORIGEM. AGRAVO IMPROVIDO."*

(STJ, 4ª Turma, AgREsp 200501463096, Rel. Min. LUIS FELIPE SALOMAO, DJe 07.10.2010).

Por outro lado, a parte autora com os documentos que instruíram a inicial demonstrou cabalmente a intenção da CEF em transacionar com os moradores do empreendimento, sem igualmente comprovar a "eventual recusa posterior da EMGEA" em firma o ajuste, conforme devidamente consignado pelo Juízo *a quo*.

Assim, não demonstrada a alegada cobrança indevida, por outro lado incontroverso que inexistente relação jurídica entre as partes, haja vista que o contrato de financiamento não fora firmado entre a parte autora e a ré, e sim entre aquela e a Blocoplan, de rigor a manutenção da sentença.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento ao recurso.

Int.

Após as formalidades legais baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 21 de maio de 2013.  
JOSÉ LUNARDELLI  
Desembargador Federal

00081 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0034613-07.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.034613-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado MARCIO MESQUITA  
AGRAVANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO  
AGRAVADO : SINDIFISCO NACIONAL SINDICATO NACIONAL DOS AUDITORES  
FISCAIS DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL  
ADVOGADO : PRISCILLA MEDEIROS DE ARAUJO BACCILE e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00168511120124036100 22 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

**Fls. 202/205.**

Em razão do julgamento do processo originário de que fora extraído o presente Agravo de Instrumento, tenho por prejudicado o recurso pela perda de objeto.

Ante ao exposto, **nego seguimento ao agravo**, com fundamento no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

Comunique-se o D. Juízo de Origem.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 03 de junho de 2013.

MARCIO MESQUITA  
Juiz Federal Convocado

00082 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012578-58.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.012578-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado MARCIO MESQUITA  
AGRAVANTE : VALTER TOMAZ DA SILVA  
ADVOGADO : PERCILIANO TERRA DA SILVA e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 2009.61.00.005577-7 2 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

**Fls. 41/44 vº.**

Em razão do julgamento do processo originário de que fora extraído o presente Agravo de Instrumento, tenho por prejudicado o recurso pela perda de objeto.

Ante ao exposto, **nego seguimento ao agravo**, com fundamento no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

Comunique-se o D. Juízo de Origem.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 03 de junho de 2013.

MARCIO MESQUITA

Juiz Federal Convocado

00083 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027324-91.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.027324-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado MARCIO MESQUITA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADO : ATENTO BRASIL S/A  
ADVOGADO : MARCOS SEIITI ABE e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00149758920104036100 5 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

**Fls. 50/56.**

Em razão do julgamento do processo originário de que fora extraído o presente Agravo de Instrumento, tenho por prejudicado o recurso pela perda de objeto.

Ante ao exposto, **nego seguimento ao agravo**, com fundamento no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

Comunique-se o D. Juízo de Origem.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 03 de junho de 2013.

MARCIO MESQUITA

Juiz Federal Convocado

00084 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024893-94.2004.4.03.0000/SP

2004.03.00.024893-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado MARCIO MESQUITA  
AGRAVANTE : PAULO CESAR DA SILVA e outro  
: NILZA SOARES DA SILVA  
ADVOGADO : VIRGINIA MACHADO PEREIRA  
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ANA CLAUDIA SCHMIDT  
AGRAVADO : DELFIN RIO S/A CREDITO IMOBILIARIO  
ADVOGADO : SILVANA ROSA ROMANO AZZI

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TAUBATE - 21ª SSJ - SP  
No. ORIG. : 2002.61.21.001725-7 1 Vr TAUBATE/SP

DECISÃO

**Fls. 77/85.**

Em razão do julgamento do processo originário de que fora extraído o presente Agravo de Instrumento, tenho por prejudicado o recurso pela perda de objeto.

Ante ao exposto, **nego seguimento ao agravo**, com fundamento no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

Comunique-se o D. Juízo de Origem.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 03 de junho de 2013.

MARCIO MESQUITA

Juiz Federal Convocado

00085 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031733-42.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.031733-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado MARCIO MESQUITA  
AGRAVANTE : TRANSPORTADORA MARQUESIM LTDA  
ADVOGADO : JOSE NORIVAL PEREIRA JUNIOR e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BAURU Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00060337320124036108 1 Vr BAURU/SP

DECISÃO

**Fls. 344/359 vº.**

Em razão do julgamento do processo originário de que fora extraído o presente Agravo de Instrumento, tenho por prejudicado o recurso pela perda de objeto.

Ante ao exposto, **nego seguimento ao agravo**, com fundamento no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

Comunique-se o D. Juízo de Origem.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 03 de junho de 2013.

MARCIO MESQUITA

Juiz Federal Convocado

00086 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011680-06.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.011680-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR

AGRAVANTE : MARIA CLOTILDE DE MELO ARAUJO  
ADVOGADO : ANDRE LUIZ NAVES SILVA FERRAZ (Int.Pessoal)  
: DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)  
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : LUIZ FERNANDO MAIA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 26 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00075824520124036100 26 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto por MARIA CLOTILDE DE MELO ARAUJO, por meio do qual pleiteia a reforma da decisão proferida nos autos nº 0007582-45.2012.4.03.6100, em trâmite perante o Juízo Federal da 26ª Vara de São Paulo/SP, que deixou de apreciar a impugnação apresentada sob o fundamento de que a agravante não faria jus àquele instrumento de defesa.

Aplico a regra do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, que autoriza o relator a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Nos termos do artigo 525, I, do Código de Processo Civil, a petição de agravo de instrumento deve ser instruída, obrigatoriamente, com cópias da decisão agravada, da certidão da respectiva intimação e das procurações outorgadas aos advogados do agravante e do agravado.

Da análise dos documentos juntados aos autos, verifico que o agravante não instruiu devidamente o presente recurso, já que deixou de trazer as cópias da decisão agravada, da certidão da respectiva intimação e das procurações outorgadas aos advogados do agravante e do agravado, peças essenciais para a formação do instrumento, nos termos do artigo 525, inciso I do Código de Processo Civil, cujas ausências ensejam o não conhecimento do recurso.

A propósito, a Corte Especial do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, que sequer admite a diligência posterior para suprir a falha, firmou o seguinte entendimento:

*"A Corte Especial, diante das divergências de julgados, reafirmou entendimento, por maioria, no sentido de que o agravo de instrumento, tanto o previsto no art. 522, como o do art. 544, ambos do CPC, deve ser instruído com as peças obrigatórias (previstas na Lei Processual), bem como aquelas necessárias à correta compreensão do incidente nos termos do art. 525, II, do CPC. A ausência de qualquer delas, obrigatórias ou necessárias, obsta o conhecimento do agravo. Não é também possível a conversão do julgamento em diligência para complementação do traslado nem a posterior juntada de peça. Precedente citado: REsp 449.486-PR, DJ 24/2/2003. EREsp 509.394-RS, Rel. Min. Eliana Calmon, julgados em 18/8/2004." (extraído do 'site' www.stj.gov.br, Informativo de Jurisprudência do STJ nº 218)*

Por essa razão, **nego seguimento ao agravo de instrumento**, com fundamento nos artigos 527, inciso I, c/c 557, *caput*, ambos do Código de Processo Civil, já que manifestamente inadmissível.

Decorridos os prazos recursais, remetam-se os autos à Vara de origem, procedendo-se às devidas anotações.

São Paulo, 29 de maio de 2013.  
Vesna Kolmar  
Desembargadora Federal

00087 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008266-92.1997.4.03.6100/SP

2004.03.99.037465-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
APELADO : UNIAO SAO PAULO S/A AGRICULTURA IND/ E COM/  
ADVOGADO : HAMILTON DIAS DE SOUZA e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
No. ORIG. : 97.00.08266-0 12 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelação interposta pelo INSS contra a r.sentença proferida pela MMª. Juíza Federal da 12ª Vara Cível de São Paulo/SP, que julgou procedente o pedido, concedendo a segurança pleiteada, para declarar o direito da impetrante de não ser compelida ao recolhimento de débitos originados em face da Ordem de Serviço nº 157/97, expedida pelo INSS, extinguindo o processo com julgamento de mérito, nos termos do artigo 296, I, do Código de Processo Civil.

Pleiteia o INSS a reforma da r. sentença, sustentando, em síntese, ausência de interesse processual superveniente, em razão da edição da Lei nº 10.736/2003 (fls. 161/163).

Contrarrazões pela apelada (fls. 168/179).

O representante do Ministério Público Federal opinou pelo improvimento do recurso do INSS e pelo provimento do reexame necessário (fls. 192/193).

Às fls. 196/244, a apelada alega que, à vista da Lei nº 10.736/2003 e já tendo sido reconhecido na própria esfera administrativa que não haviam valores devidos na sistemática da Lei nº 8.870/94, ocorreu a perda do objeto do presente *mandamus*, razão pela qual requer seja extinto o feito, com fundamento no art. 267, VI, do Código de Processo Civil.

Intimado para se manifestar, o INSS requer seja indeferido o pedido porque não faz jus a apelada à remissão prevista na Lei nº 10.736/2003 à totalidade do período de vigência da Lei nº 8.870/94.

É o relatório.

Decido.

Aplico o disposto no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, que autoriza o relator a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

Trata-se o presente de mandado de segurança, com pedido de liminar, através do qual pretende a impetrante a declaração de inexigibilidade do débito tributário, referente a diferenças relativas às contribuições patronais devidas pela agroindústria em virtude da Ordem de Serviço nº 157/97, expedida pelo INSS.

Sustentou que, declarada a inconstitucionalidade do § 2º do art. 25 da Lei nº 8.870/94, não poderia o INSS, por meio da Ordem de Serviço nº 157/97, exigir supostas diferenças de contribuição social à Seguridade, com fundamento no art. 22, I, da Lei nº 8.212/91, por afronta aos princípios constitucionais da segurança jurídica, da boa-fé e da moralidade, bem como ofensa ao art. 146 do CTN e art. 2º, § 3º da LICC.

Alegou, ainda, que a Ordem de Serviço nº 157/97 foi expedida antes do trânsito em julgado da decisão da ADIN nº 1.103-1/600-DF, pelo STF, que declarou a inconstitucionalidade do art. 25, § 2º da Lei nº 8.870/94.

Cinge-se a controvérsia à legalidade da cobrança pela autoridade coatora de contribuições previdenciárias em face da Ordem de Serviço nº 157/97, expedida pelo INSS.

Desde a edição da Lei 8.212/91, Lei de Custeio da Previdência Social, a contribuição das empresas em geral, era feito com base na folha de salários, *in verbis*:

"Art. 22. a contribuição a cargo da empresa, destinada à Seguridade Social, além do disposto no art.23, é de :

I - 20% (vinte por cento) sobre o total das remunerações pagas ou creditadas, a qualquer título, no decorrer do mês, aos segurados empregados e trabalhadores avulsos e autônomos que lhes prestem serviços".

Com o advento da Lei nº 8.870/94, a sistemática das contribuições previdenciárias teve sensível alteração, *verbis*:

"Art. 25. A contribuição prevista no art. 22 da Lei 8212, de 24 de julho de 1991, devida à seguridade social pelo empregador, pessoa jurídica, que se dedique à produção rural, passa a ser a seguinte:

I - dois e meio por cento da receita bruta proveniente da comercialização de sua produção;

II - um décimo por cento da receita bruta proveniente da comercialização de sua produção, para o financiamento da complementação das prestações por acidente do trabalho;

...(omissis)

§ 2.º O disposto neste artigo se estende às pessoas jurídicas que se dediquem à produção agroindustrial, quanto a folha de salários de sua parte agrícola, mediante o pagamento da contribuição prevista neste artigo, a ser calculada sobre o valor estimado da produção agrícola própria, considerando seu preço de mercado."

Posteriormente, o Supremo Tribunal Federal no julgamento da ADI nº 1103-a/60, declarou inconstitucional o § 2º do art. 25 da Lei nº 8.870/94.

E, declarada a inconstitucionalidade do § 2º do art. 25 da lei nº 8.870/94, o INSS objetivando fazer retornar a empresa ao regime anterior, qual seja, a Lei nº 8.212/91, art. 22, inciso I, expediu Ordem de Serviço nº 157/97, passando a exigir supostas diferenças de contribuição social à seguridade, em relação ao período que vigorou a lei declarada inconstitucional.

Todavia, o Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que, não poderia o INSS, em face da declaração de inconstitucionalidade da norma revogadora, expedir norma interna (Ordem de Serviço nº 157, de 05/03/1997), visando restabelecer a cobrança da contribuição preceituada no art. 22, inciso I, da Lei nº 8.212/91, já que estaria dando efeito repristinatório à referida norma revogada.

Neste sentido, a ementa:

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA PATRONAL. EMPRESA AGROINDUSTRIAL. OMISSÃO NO ACÓRDÃO RECORRIDO. INEXISTÊNCIA. ART. 22, INCISO I, DA LEI 8.212/91. REPRISTINAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. ART. 2º, §3º DA LICC. INEXIGIBILIDADE DA CONTRIBUIÇÃO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. Não há que se falar em violação ao art. 535, inciso II, do CPC, uma vez que todas as questões relevantes para a apreciação e julgamento do recurso foram analisadas pela decisão hostilizada, não havendo, assim, omissões a serem sanadas.

1. No tocante ao mérito, o art. 22, inciso I, da Lei nº 8.212/91, teve sua redação alterada pelo art. 25, § 2º, da Lei nº 8.870/94, que veio a ser declarado inconstitucional pelo STF (ADIn nº 1.103-1/DF). No entanto, não há que se falar na ressurreição da referida norma antecedente, tendo em vista a inadmissibilidade da repristinação em nosso ordenamento jurídico, nos termos do disposto no art. 2º, § 3º da LICC.

3. Desta forma, resta indevido o recolhimento da contribuição previdenciária patronal, exigida nos termos da Ordem de Serviço nº 157/97, do INSS, uma vez que repristinou o art. 22, inciso I, da Lei nº 8.212/91, já revogado pelo art. 25, § 2º, da Lei nº 8.870/94.

3. Recurso especial parcialmente provido. (RESP 445455 - relator: Laurita Vaz - STJ - Segunda Turma - DJ 03/02/2003).

Às fls. 196/244, a apelada informa que com a edição da Lei nº 10.736 de 15 de setembro de 2003, que concedeu a remissão do débito previdenciário em questão, atinente ao período de abril de 1994 a abril de 1997, o feito deve

ser extinto nos termos do art. 267, VI, do Código de Processo Civil, ante a perda de objeto da *mandamus*.

Intimado para se manifestar, o INSS não concorda com o pedido (fls. 251/253 e 265/266).

A remissão prevista na Lei nº 10.736/2003 alcança apenas as empresas que recolheram contribuições (confessaram ou parcelaram) conforme a lei vigente à época, excluindo aquelas que não atenderam nem a Lei nº 8.870/94, nem a Lei nº 8.212/91 (não contribuíram nem com os 2,5% sobre a receita bruta, nem com os 20% sobre a folha de salário), nos termos do art. 2º da lei.

Decisão proferida à fl. 268, indeferiu o pedido formulado.

A impetrante requereu a reconsideração da decisão ou o recebimento da petição como agravo regimental (fls. 274/279).

Por esses fundamentos, nego seguimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, tendo em vista que contrárias à jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.

Por fim, julgo prejudicado o agravo regimental interposto, nos termos do art. 33, XII, do Regimento Interno desta Corte.

Decorridos os prazos recursais, certifique-se o trânsito em julgado e, após, remetam-se os autos à Vara de origem.

I.

São Paulo, 15 de maio de 2013.

Vesna Kolmar  
Desembargadora Federal

00088 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001896-50.2000.4.03.6114/SP

2000.61.14.001896-8/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: ELAINE CATARINA BLUMTRITT GOLTL e outro
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELANTE	: BANCO GENERAL MOTORS S/A
ADVOGADO	: ANTONIO JOSE LOUREIRO C MONTEIRO e outro
	: WARRINGTON WACKED JUNIOR
APELADO	: OS MESMOS

DESPACHO

Intime-se o apelante Banco General Motors S/A para, no prazo de 10 (dez) dias, se manifestar sobre a petição de fls. 868/873, em especial sobre o item ii de fl. 869.

Intime-se.

São Paulo, 23 de maio de 2013.

Vesna Kolmar

Desembargadora Federal

00089 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031195-61.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.031195-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado MARCIO MESQUITA  
AGRAVANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO  
AGRAVADO : ALDEMIR MERTODIO BACOVICZ  
ADVOGADO : RONALDO DELFIM CAMARGO e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00174894420124036100 13 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

**Fls. 78/80 vº.**

Em razão do julgamento do processo originário de que fora extraído o presente Agravo de Instrumento, conforme consulta ao Sistema de Acompanhamento Processual da Seção Judiciária de São Paulo-SP, parte integrante desta decisão, tenho por prejudicado o recurso pela perda de objeto.

Ante ao exposto, **nego seguimento ao agravo**, com fundamento no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

Desentranhe-se as informações de fls. 78/80, uma vez que dizem respeito ao Agravo de Instrumento nº 0032006-21.2012.403.000.

Comunique-se o D. Juízo de Origem.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 03 de junho de 2013.

MARCIO MESQUITA

Juiz Federal Convocado

### **Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 22675/2013**

00001 HABEAS CORPUS Nº 0012963-64.2013.4.03.0000/MS

2013.03.00.012963-3/MS

RELATOR : Desembargador Federal NINO TOLDO  
IMPETRANTE : SEBASTIAO FRANCISCO DOS SANTOS JUNIOR  
PACIENTE : FABRICIO RIBEIRO BRUNET reu preso  
ADVOGADO : SEBASTIAO FRANCISCO DOS SANTOS JUNIOR e outro  
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PONTA PORA - 5ª SSJ - MS  
INVESTIGADO : LARISSA RAMOS PEDROSA  
No. ORIG. : 00008760620134036005 1 Vr PONTA PORA/MS

DECISÃO

Vistos em decisão liminar.

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido de liminar, impetrado por *SEBASTIÃO FRANCISCO DOS SANTOS JÚNIOR*, advogado inscrito na OAB/MS sob o nº 13.492, em favor de *FABRÍCIO RIBEIRO BRUNET*, contra ato do Juízo Federal da 1ª Vara Federal da Subseção Judiciária de Ponta Porã/MS, objetivando a revogação da prisão preventiva decretada em feito em que se apura a suposta prática do delito descrito no artigo 33 c.c 40, I, ambos da Lei 11.343/06.

O impetrante argumenta, em síntese, inexistir justa causa para manutenção da prisão, pois não há certeza acerca da autoria do delito em relação ao paciente, de modo que não se encontram presentes os pressupostos que autorizam a decretação da prisão preventiva.

Ressalta também que o paciente tem residência fixa, ostenta ocupação lícita (policial militar) e não possui antecedentes criminais, ressalvada uma ação penal em curso que objetiva a apuração de violência doméstica contra mulher. Desse modo, entende que faz jus à concessão da liberdade provisória ou, ao menos, à decretação de medida cautelar diversa da prisão.

Requer a concessão liminar da ordem, com a consequente expedição do competente alvará de soltura, bem como, ao final, sua confirmação.

#### **É o relato do essencial. Decido.**

Com efeito, o artigo 312 do Código de Processo Penal estabelece os fundamentos para a prisão preventiva, ao afirmar que poderá ser decretada como garantia da ordem pública, da ordem econômica, por conveniência da instrução criminal ou para assegurar a aplicação da lei penal, quando houver provas da existência de crime e indícios suficientes de autoria.

No caso dos autos, o paciente e a investigada *LARISSA GOMES PEDROSA* foram presos em flagrante quando tentavam transportar 31,6kg (trinta e um quilos e seiscentos gramas) de cocaína, de origem estrangeira.

Segundo o auto de prisão em flagrante, policiais federais realizaram barreira de rotina no Posto Fiscal de Aquidabam, motivo pelo qual abordaram o veículo *VW GOL*, de cor preta, placa *NRV2592*, conduzido pelo paciente e com mais duas passageiras, *NEISME RAMOS PEDROSA* e *LARISSA RAMOS PEDROSA*.

Nessa vistoria, os policiais federais encontraram vários aparelhos eletrônicos e, em uma análise minuciosa no veículo, também verificaram a existência de alguns tabletes cuja substância tinha características de cocaína (fls. 33). A natureza do produto apreendido foi confirmada pelo laudo preliminar a fls. 42.

Indagado a respeito, o paciente afirmou que não sabia da existência do entorpecente enquanto a outra investigada relatou o oposto ao consignar que ele tinha conhecimento da substância apreendida e receberia contraprestação em dinheiro (R\$ 5.000,00) para dirigir o veículo até o município de Três Lagoas/MS, onde a droga seria entregue a outra pessoa.

Com base nessas evidências o Juízo impetrado converteu a prisão em flagrante em prisão preventiva e negou o pedido de liberdade provisória do paciente.

À vista dessas considerações, os indícios de autoria e materialidade delitiva indicam a necessidade de prisão cautelar do paciente tendo em vista os vestígios de sua participação ao colaborar com o transporte transnacional de entorpecentes.

A despeito da contradição em torno do interrogatório da investigada *LARISSA RAMOS PEDROSA* e do paciente, é certo que a apreensão da droga em veículo por ele conduzido indica a presença de indícios suficientes de autoria.

Ademais, os fatos relatados pela investigada acima mencionada (fls. 37/38), diante da riqueza de detalhes, estão a demonstrar maior veracidade que aqueles prestados pelo paciente.

Isso porque delatou esquema de transporte da droga apreendida com o fim de compensar uma dívida de seu falecido marido com o traficante de alcunha "Paraguai", que reside em Pedro Juan Caballero. Também ressalta que chamou o paciente para dirigir o veículo, sob a promessa de pagamento da quantia de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais), utilizando-se da farda da corporação para conferir ares de licitude à viagem com o destino a Três Lagoas/MS.

Baseando-se nessas informações, o Juízo impetrado manteve a prisão preventiva do paciente, fundamentando-se em elementos concretos de convicção relativos à grande quantidade de entorpecentes e à especial condição do paciente que, valendo-se de seu cargo, tentou dissimular o transporte da droga apreendida, garantindo-se, assim, a preservação da ordem pública.

Nesse sentido, seguem precedentes da Primeira Turma desta Corte e o do Superior Tribunal de Justiça, respectivamente:

*HABEAS CORPUS. TRÁFICO INTERNACIONAL DE DROGAS. LIBERDADE PROVISÓRIA. PRESENÇA DOS REQUISITOS DO ARTIGO 312 DO CPP. ORDEM DENEGADA. 1. A concessão de liberdade provisória ao preso em flagrante pela prática do delito de tráfico deve ficar condicionada à ausência das circunstâncias que autorizam a prisão preventiva, nos termos do artigo 312 do CPP, hipótese não concretizada na situação em apreço. 2. Os indícios de autoria e materialidade do crime estão suficientemente delineados nos autos. O paciente confessou a prática do delito e o laudo preliminar de constatação realizado na droga apreendida, resultou positivo para LSD e ecstasy. 3. A grande quantidade de droga apreendida e a gravidade do delito em questão justificam a manutenção da prisão preventiva para garantir a ordem pública. 4. As condições favoráveis do paciente, não constituem circunstâncias garantidoras da liberdade provisória, quando demonstrada a presença de outros elementos que justificam a medida restritiva excepcional. Precedente do STF: HC 94615/SP, 1ª Turma, Relator Ministro Menezes Direito, DJU 10.02.2009. 5. Considerando a presença dos requisitos previstos no artigo 312 do CPP, não se aplica a substituição da prisão pelas medidas cautelares previstas no artigo 319 do CPP. 6. Ordem denegada.*

*(Processo: HC 00358949520124030000 HC- HABEAS CORPUS- 52354. Relator(a): DESEMBARGADORA FEDERAL VESNA KOLMAR, TRF3 - PRIMEIRA TURMA; FONTE: e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/02/2013)*

*HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ORDINÁRIO. DESCABIMENTO. RECENTE ORIENTAÇÃO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. TRÁFICO DE DROGAS. ALEGAÇÃO DE CONSTRANGIMENTO ILEGAL. PLEITO PELA REVOGAÇÃO DA PRISÃO PREVENTIVA. CIRCUNSTÂNCIAS AUTORIZADORAS PRESENTES. PEDIDO PARA SUBSTITUIR A PRISÃO CAUTELAR POR MEDIDA DIVERSA. INADEQUAÇÃO/INSUFICIÊNCIA. PRECEDENTES.*

*1. Buscando dar efetividade às normas previstas no artigo 102, inciso II, alínea "a", da Constituição Federal, e aos artigos 30 a 32, ambos da Lei nº 8.038/90, a mais recente jurisprudência do Supremo Tribunal Federal passou a não mais admitir o manejo do habeas corpus em substituição a recursos ordinários (apelação, agravo em execução, recurso especial), tampouco como sucedâneo de revisão criminal.*

*2. O Superior Tribunal de Justiça, alinhando-se à nova jurisprudência da Colenda Corte, passou também a restringir as hipóteses de cabimento do habeas corpus, não admitindo que o remédio constitucional seja utilizado em substituição do recurso cabível.*

*3. A necessidade da segregação cautelar encontra-se fundamentada na participação do paciente no tráfico de entorpecentes, vez que foi surpreendido, na posse de expressiva quantidade de drogas - 102,4 g de cocaína -, além de apetrechos próprios da traficância, o que evidencia a dedicação aos delitos da espécie, alicerce suficiente para a motivação da garantia da ordem pública.*

*4. Habeas corpus não conhecido, por ser substitutivo do recurso cabível.*

*(HC 260.002/SP, Rel. Ministro CAMPOS MARQUES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/PR), QUINTA TURMA, julgado em 23/04/2013, DJe 26/04/2013)*

Em relação ao *periculum libertatis*, necessário consignar que a existência ocupação lícita, residência fixa e ausência de antecedentes criminais, por si só, não obsta a decretação de prisão preventiva, desde que subsistam os requisitos necessários para efetivação dessa medida cautelar, como na espécie.

Assim se manifesta a Primeira Turma desta Corte, conforme ementa a seguir transcrita:

*PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. PROVA DE MATERIALIDADE E INDÍCIOS DE AUTORIA. NECESSIDADE DA CUSTÓDIA PARA GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. ENORME QUANTIDADE DE*

*DROGA APREENDIDA. CESSAÇÃO DA ATIVIDADE CRIMINOSA. MEDIDAS MENOS SEVERAS. DESCABIMENTO. INCONSTITUCIONALIDADE DA EXPRESSÃO "E LIBERDADE PROVISÓRIA", CONSTANTE DO ART. 44, CAPUT, DA LEI 11.343/2006. DECLARAÇÃO QUE NÃO BENEFICIA O PACIENTE. PRESENÇA DOS REQUISITOS DA PRISÃO PREVENTIVA. 1. O preenchimento dos requisitos da prova de materialidade e indícios de autoria delitiva imputadas ao paciente pode ser extraído da própria situação de flagrância e confissão do paciente sobre o transporte da droga, em troca de cinco mil reais. 2. A necessidade da custódia para garantia da ordem pública encontra motivação pertinente na decisão do Juízo a quo, considerando-se a enorme quantidade de maconha apreendida (duzentos e vinte e seis quilos e novecentos gramas) em poder do paciente, a denotar maior vulneração do bem jurídico tutelado - saúde pública. 3. Também se evidencia a necessidade da prisão preventiva como garantia da ordem pública, para fazer cessar a atividade criminosa, uma vez que, como confessado pelo paciente por ocasião da prisão em flagrante, este se encontrava, ao que apresenta, a serviço de uma quadrilha, com elementos em Goiânia e no Paraguai, dedicada ao tráfico de drogas. 4. Sendo necessária a prisão, descabe falar em outras medidas menos severas, nos termos do artigo 319 do Código de Processo Penal, na redação dada pela Lei 12.403/2011. 5. O Supremo Tribunal Federal, no HC 104339, julgado em 10/05/2012, declarou, por maioria, a inconstitucionalidade da expressão "e liberdade provisória", constante do art. 44, caput, da Lei 11.343/2006. 6. A declaração de inconstitucionalidade da vedação à liberdade provisória no crime de tráfico de drogas não beneficia o paciente, porquanto a manutenção da prisão ocorreu também em virtude da presença dos requisitos e pressupostos do artigo 312 do Código de Processo Penal. 7. As condições pessoais - residência fixa, ocupação lícita e primariedade - não afastam, por si só, a possibilidade da prisão, quando demonstrada a presença de seus requisitos. Precedentes. 8. Ordem denegada. (HC 00145575020124030000, JUIZ CONVOCADO MÁRCIO MESQUITA, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:17/07/2012 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)*

Em face dessas considerações, não se revela cabível a substituição da prisão preventiva por outra medida cautelar (art. 282, § 6º, do Código de Processo Penal), de modo que não há qualquer ilegalidade no ato do Juízo coator que denegou o pedido de liberdade provisória do paciente.

Assim, neste juízo de cognição sumária, entendo ausente o *fumus boni iuris* na pretensão cautelar deduzida, pois a medida constritiva foi justificada em motivos concretos a desaconselhar a concessão, nestes autos, da liberdade provisória requerida.

Posto isto, **indefiro a liminar**.

Solicitem-se informações à autoridade impetrada.

Dê-se vista ao Ministério Público Federal, para manifestação.

Após, tornem os autos conclusos.

Expeça-se o necessário. Intimem-se. Cumpra-se.

São Paulo, 04 de junho de 2013.

PAULO DOMINGUES  
Juiz Federal Convocado

00002 HABEAS CORPUS Nº 0012376-42.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.012376-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NINO TOLDO  
IMPETRANTE : FERNANDA RAISSA LUCAS NUNES  
PACIENTE : FERNANDA RAISSA LUCAS NUNES reu preso  
ADVOGADO : MARCOS ANTONIO TAVARES DE SOUZA e outro

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 07/06/2013 733/2939

IMPETRADO : JUÍZO DE DIREITO EM PLANTÃO NA COMARCA DE OSASCO SP  
CO-REU : APARECIDA MARIA AMORIM TEIXEIRA  
 : CICERO RAFAEL CHAGAS AQUINO  
No. ORIG. : 30119452820138260405 3 Vr OSASCO/SP

DECISÃO  
Vistos.

Trata-se de *habeas corpus* com pedido de liminar, impetrado em favor de FERNANDA RAISSA LUCAS NUNES, com o objetivo de sustar o alegado constrangimento ilegal decorrente de ato praticado pelo Juízo de Direito em Plantão na Comarca de Osasco/SP, que decretou a prisão preventiva e indeferiu o pedido de liberdade provisória da paciente.

Alega o impetrante que a decisão carece de fundamentação idônea, eis que as premissas expendidas são meras reproduções do texto legal, afrontando o disposto no art. 93, IX, da Constituição Federal.

Ressalta tratar-se de ré primária, de bons antecedentes, com residência fixa e ocupação lícita, de forma que sua liberdade não colocaria em risco a ordem pública nem a conveniência da instrução criminal.

Pugna pelo deferimento da liminar e posterior concessão da ordem para, concedendo-se a liberdade provisória à paciente.

O Juízo da 3ª Vara Criminal da Comarca de Osasco/SP declinou da competência, remetendo-se os autos da prisão em flagrante à Justiça Federal, os quais foram redistribuídos à 2ª Vara Federal da Subseção Judiciária de Osasco/SP.

As informações foram prestadas pelo Juízo competente a fls. 80/96.

**É o relato do essencial. Decido.**

Compulsando os autos, especialmente os documentos acostados pela autoridade impetrada a fls. 80/96, verifico que nos autos de nº 0002512-20.2013.4.03.6130, em trâmite perante o Juízo da 2ª Vara Federal da Subseção Judiciária de Osasco/SP, foi proferida decisão que concedeu liberdade provisória à paciente, mediante o pagamento de fiança arbitrada em R\$ 2.052,60 (dois mil, cinquenta e dois reais e sessenta centavos).

Outrossim, consta cópia do depósito judicial e do competente alvará de soltura expedido a fls. 95-verso e 96, respectivamente.

Dessa forma, o alegado constrangimento ilegal cessou, restando prejudicada a análise do presente *writ*, nos termos do art. 187 do Regimento Interno desta Corte.

Posto isso, com fundamento no art. 187 do Regimento Interno, **JULGO PREJUDICADO** o presente *habeas corpus*.

Publique-se. Intimem-se.

Dê-se ciência ao Ministério Público Federal.

Comunique-se o juízo impetrado.

Decorridos os prazos para eventuais recursos e ultimadas as providências necessárias, arquivem-se os autos, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 05 de junho de 2013.  
PAULO DOMINGUES  
Juiz Federal Convocado

00003 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0003067-91.2004.4.03.6117/SP

2004.61.17.003067-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
APELANTE : JOSE CARLOS ALVES  
ADVOGADO : CELSO SANCHEZ VILARDI  
APELADO : Justica Publica  
No. ORIG. : 00030679120044036117 1 Vr JAU/SP

DESPACHO

Considerando o pleito da defesa de fls. 751/820, e objetivando evitar eventual nulidade, retire-se o processo da pauta do dia 16/07/2013 (item 8) e dê-se nova vista ao Ministério Público Federal.  
P.I.

São Paulo, 04 de junho de 2013.  
JOSÉ LUNARDELLI  
Desembargador Federal

### **SUBSECRETARIA DA 2ª TURMA**

#### **Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 22610/2013**

00001 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0073316-66.1996.4.03.0000/SP

96.03.073316-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : EDVALDO DE OLIVEIRA DUTRA e outros  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : LEONY RIBEIRO e outros  
: JOSE PARISI  
: ANGELO ACCARINI  
: ANTONIO ANANIAS TEIXEIRA  
: CLAUDIO ALVES BARBOSA  
: PAULINA LUZ  
: MARGARIDA FURQUETTO  
: THEREZA VAZ GUIMARAES GRASSO  
: GERDA RENATA ARACY RAVERT CELEGHIN  
: YOSHIMORE SASAE  
: ALDO AFONSO FRIZZI

: MARIA APARECIDA CRUZ DOS SANTOS  
: HENRIQUE CLEVER DE CARVALHO PEREIRA  
: CANABARRO PEREIRA DA CUNHA FILHO  
: EDSON BREZEQUELLO LOBO  
: JOSEFINA MESSA SABATINO  
: SHOSUN GUIMA  
: JOSE PEREIRA LEAL  
: SANDRA REGINA CURY GORODSCY  
: AMERICO ROMANO DAS NEVES  
ADVOGADO : PAULO ROBERTO LAURIS e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 89.00.18086-0 6 Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face de decisão proferida pelo Juízo Federal da 6ª Vara de São Paulo - SP que indeferiu o pedido de republicação da sentença e devolução do prazo recursal.

Em sua minuta, a parte agravante pugna pela reforma da decisão agravada, ante o argumento, em síntese, de que houve cerceamento de defesa, posto que a publicação da sentença ocorreu no nome de uma procuradora aposentada que em nenhum momento atuou nos autos (Tereza Marlene F. Meirelles) e que a publicação dos embargos de declaração opostos pela autora também ocorreu em nome de procuradora que não atuava no feito (Ana Cândida Queiroz Camargo), sendo que havia pedido expresso no sentido de que as publicações fossem realizadas em nome da procuradora Elena Maria Siervo.

Nos termos do art. 557, *caput* do CPC, foi negado seguimento ao agravo de instrumento. Desta decisão, o INSS interpôs agravo (161/165).

Às fls. 170/171, este relator tornou sem efeito a decisão de fls. 157/158 e, por conseqüência, prejudicou o agravo de fls. 161/165, além disso, determinou ao recorrente a juntada neste instrumento de cópia integral dos autos principais.

É o breve relatório. Decido.

O presente recurso comporta julgamento monocrático, nos termos do disposto no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, por ser manifestamente inadmissível.

Analisando os autos, verifica-se que, após o pedido datado de 29/08/1989, de intimação em nome da advogada Elena Maria Siervo (fl. 347), houve publicação na data de 04/11/1992, em nome da procuradora Ana Cândida Queiroz Camargo (fl. 106) do despacho que determinou que as partes se manifestassem sobre provas a produzir, despacho este que foi respondido pelo INSS em petição assinada pela procuradora Elena Maria Siervo (fl. 66), o que evidencia o conhecimento da autarquia das publicações realizadas em nome da advogada Ana Cândida e afasta o alegado prejuízo.

Diante do exposto, nego seguimento ao recurso, nos termos da fundamentação supra.

Publique-se. Intime-se.

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

São Paulo, 28 de maio de 2013.  
COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00002 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020112-58.2006.4.03.0000/SP

2006.03.00.020112-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
AGRAVANTE : Fazenda do Estado de Sao Paulo e outro  
ADVOGADO : MARIA DE LOURDES D ARCE PINHEIRO  
: LEILA D AURIA KATO  
AGRAVANTE : Ministerio Publico Estadual  
ADVOGADO : FERNANDO REVERENDO VIDAL AKAOUI  
AGRAVADO : Fundacao Nacional do Indio FUNAI  
ADVOGADO : VINICIUS ALEXANDRE COELHO  
LITISCONSORTE : PREFEITURA MUNICIPAL DE SAO VICENTE  
ATIVO  
ADVOGADO : BERNADETE BACELLAR DO CARMO MERCIER  
INTERESSADO : Ministerio Publico Federal  
PROCURADOR : MARTA PINHEIRO DE OLIVEIRA SENA  
INTERESSADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE SANTOS > 4ºSSJ > SP  
No. ORIG. : 2004.61.04.001218-4 4 Vr SANTOS/SP

DESPACHO

Cumpra-se a parte final da decisão de f. 225-226, intimando-se os agravantes, a Prefeitura Municipal de São Vicente e os interessados.

São Paulo, 24 de maio de 2013.

Nelton dos Santos

Desembargador Federal Relator

00003 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0082319-93.2006.4.03.0000/SP

2006.03.00.082319-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
AGRAVADO : ANTON PFAF CALDEIRARIA E MECANICA LTDA  
ADVOGADO : AGUINALDO RANIERI DE ALMEIDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00.02.32125-4 2F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Chamo o feito à ordem.

Considerando que a decisão proferida pelo Juízo "a quo", trasladada às fls. 219/221, em que reconhece não restar demonstrada, nos autos principais, a dissolução irregular da empresa devedora, não constitui reconsideração da

decisão impugnada pelo presente agravo de instrumento, mas cumprimento do que foi determinado pelo acórdão de fls. 197/204, **TORNO SEM EFEITO a decisão de fls. 223 e JULGO PREJUDICADO os embargos de fls. 226/242.**

Retornem os autos conclusos, para julgamento dos embargos opostos às fls. 209/213.

Int.

São Paulo, 28 de maio de 2013.  
Cecilia Mello  
Desembargadora Federal Relatora

00004 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029473-31.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.029473-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
AGRAVANTE : LENILZA FERREIRA DE SALES LOPES  
ADVOGADO : MARIA CAROLINA LEONOR MASINI DOS SANTOS e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 2008.61.00.010920-4 8 Vr SAO PAULO/SP

#### DESPACHO

Intime-se a agravante para que, no prazo de cinco dias, esclareça se, à vista da sentença proferida nos autos principais em trâmite no Juizado Especial Federal, ainda possui interesse no prosseguimento do agravo, ficando advertida de que seu silêncio será interpretado como resposta negativa.

São Paulo, 23 de maio de 2013.  
Nelton dos Santos  
Desembargador Federal Relator

00005 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0044495-32.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.044495-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
AGRAVANTE : WILSON OLIVEIRA SILVA e outro  
: WILLIANS DE PAULA SILVA  
ADVOGADO : LEONARDO CARDOSO DE MAGALHAES (Int.Pessoal)  
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : MARCELO PERES  
PARTE RE' : EDGARD FERREIRA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 2007.61.00.031301-0 8 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **Wilson Oliveira Silva e Willians de Paula Silva**, inconformados com a decisão exarada às f. 177-178 da ação monitória n. 2007.61.00.031301-0 proposta pela **Caixa Econômica Federal- CEF** em face dos agravantes e de **Edgar Ferreira**.

Nos referidos autos, a autora objetiva o pagamento de R\$ 13.165,24 (treze mil cento e sessenta e cinco reais e vinte e quatro centavos), oriundos de "Contrato de Abertura de Crédito para Financiamento Estudantil".

Os requeridos opuseram Embargos. Na sentença, o MM. juiz de primeiro grau julgou improcedentes os embargos opostos e constituiu em face deles o título executivo judicial, nos moldes dos artigo 269, inciso I e artigo 1.102-C, §3º, ambos do Código de Processo Civil.

Inconformados, os requeridos Wilson Oliveira Silva e Willians de Paula Silva interpuseram recurso de apelação, o qual foi recebido nos efeitos devolutivo e suspensivo quanto à parte da sentença em que julgados os embargos, e no efeito apenas devolutivo quanto à parte da sentença em que restabelecida a eficácia executiva inicial do mandado monitório.

Contra esta decisão, os requeridos interpuseram o agravo ora examinado.

O pedido de efeito suspensivo foi deferido.

Conquanto intimada a agravada não ofereceu resposta ao recurso.

#### **É o relatório sucinto. Decido.**

Da leitura do artigo 520 do Código de Processo Civil infere-se que a regra, no sistema processual civil brasileiro, é que o recurso de apelação seja recebido em seus efeitos devolutivo e suspensivo. No entanto, em casos excepcionais, expressamente previstos em lei, o recurso de apelação deverá ser recebido em seu efeito meramente devolutivo.

Os casos aos quais se faz menção estão previstos nos incisos do art. 520 do Código de Processo Civil (rol taxativo) e em outros da legislação esparsa. Dentre esses dispositivos, não há qualquer menção à sentença que rejeita os embargos à ação monitória e constitui, de pleno direito, o título executivo judicial. Nessas hipóteses, portanto, aplica-se a regra geral e a apelação deve ser recebida no duplo efeito: devolutivo e suspensivo.

Com efeito, dispõe o inciso V do artigo acima mencionado que o recurso de apelação será recebido só no efeito devolutivo, quando interposto de sentença que *"rejeitar liminarmente embargos à execução ou julgá-los improcedente"*. No entanto, os embargos monitórios não se confundem com os embargos à execução e o rol do artigo 520 do Código de Processo Civil, sendo taxativo - matéria de restrição de direitos, não poderia ser aplicado de forma analógica.

Nesse sentido é pacífica a jurisprudência. Vejam-se:

*"AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. CIVIL. APELAÇÃO EM SEDE DE EMBARGOS MONITÓRIOS. ARTIGOS 520, "CAPUT", 1.102-C, "CAPUT" E §3º DO CPC. RECEBIMENTO DO RECURSO NO DUPLO EFEITO. PRECEDENTE DO STJ.*

*1. O processo civil brasileiro adota como regra a suspensividade dos recursos e, somente em caráter excepcional, o seu recebimento no efeito meramente devolutivo.*

*2. Os embargos monitórios não são equiparáveis aos embargos do devedor para fins de aplicação analógica da regra que a estes determina seja a apelação recebida só no seu efeito devolutivo. Nesse caso, a apelação deve ser recebida em ambos os efeitos, impedindo o curso da ação monitória até que venha a ser apreciado o objeto dos embargos em segundo grau de jurisdição.*

*3. Nossos tribunais entendem que a apelação interposta em sede de embargos monitórios tem duplo efeito, e dessa concepção não destoa a jurisprudência da Primeira Turma desta Corte. Precedente do STJ.*

*4. Agravo legal ao qual se nega provimento"*

*(TRF3, 1ª Turma, AI 200903000389949, Rel. Des. Federal Vesna Kolmar, DJF3 de 05/11/2010, p. 160)*

*"Processual Civil. Recurso Especial. Embargos à Monitória. Apelação. Efeitos. As hipóteses excepcionais de*

*recebimento da apelação no efeito meramente devolutivo, porque restritivas de direitos, limitam-se aos casos previstos em lei. Os embargos à monitoria não são equiparáveis aos embargos do devedor para fins de aplicação analógica da regra que a estes determina seja a apelação recebida só no seu efeito devolutivo. Rejeitados liminarmente os embargos à monitoria ou julgados improcedentes deve a apelação ser recebida em ambos os efeitos, impedindo, o curso da ação monitoria até que venha a ser apreciado o objeto dos embargos em segundo grau de jurisdição"*  
(STJ, 3ª Turma, Resp 199900222776, Rel. Min. Nancy Andrighi, DJ de 25/06/2001, p. 169)

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, §1º-A do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento.

Translade-se cópia da presente decisão ao Feito n. 2007.61.00.031301-0.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais remetam-se os autos à origem dando-se baixa na distribuição.

São Paulo, 23 de maio de 2013.  
Nelton dos Santos  
Desembargador Federal Relator

00006 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015050-32.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.015050-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
AGRAVANTE : UNILESTE ENGENHARIA S/A  
ADVOGADO : MARIA INES CALDEIRA PEREIRA DA SILVA MURGEL e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SHEILA PERRICONE e outro  
REPRESENTANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
PARTE RE' : EXPRESSO URBANO SAO JUDAS TADEU LTDA e outros  
: DANIEL PESSOA AYRES  
: JOAO OLIVA RODRIGUES  
: ROMERO TEIXEIRA NIQUINI  
: CONSTRUFERT AMBIENTAL LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 2003.61.82.061823-0 7F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por UNILESTE ENGENHARIA S/A contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 7ª Vara das Execuções Fiscais em São Paulo que, nos autos da **execução fiscal** ajuizada pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL), para cobrança de contribuições ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS, **determinou a penhora de 10% do valor dos pagamentos a serem repassados à agravante com base em cada um dos contratos firmados junto à Prefeitura Municipal de São Paulo**, a quem foi atribuído o encargo de implementar a medida consistente no partimento dos valores e repasse dos valores apurados, recolhendo-os na forma de depósito judicial.

Pela decisão de fls. 1610, foi indeferido o efeito suspensivo ao recurso.

Informa a agravada, às fls. 1666/1667, que foi transferido, para os autos da execução fiscal originária, saldo excedente de penhora realizada nos autos da Execução Fiscal nº 2002.61.82.0045795-2, valor que é suficiente

para garantia integral do Juízo, tendo juntado, a estes autos, os documentos de fls. 1668/1731.

Diante do exposto, **DOU POR PREJUDICADO este recurso**, em face da perda de seu objeto, e **NEGO-LHE SEGUIMENTO**, nos termos do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil.

Remetam-se os autos à Vara de origem, dando-se baixa na distribuição.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 03 de junho de 2013.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal Relatora

00007 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020320-37.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.020320-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : AUTO POSTO FERNANDES CORREA e outros  
: MARLENE MENDES CORREA  
: MAURICIO DUTRA CORREA  
AGRAVADO : ARMANDO FERNANDES  
ADVOGADO : SERGIO LUIZ AKAOUI MARCONDES  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE SAO VICENTE SP  
No. ORIG. : 06.00.00502-8 A Vr SAO VICENTE/SP

DESPACHO

Em atendimento ao princípio do contraditório, intimem-se os agravados para que, no prazo de 05 (cinco) dias, se manifestem a respeito dos embargos de declaração opostos pela agravante às fls. 402/406. Após, voltem-me conclusos para posterior julgamento do referido recurso.

São Paulo, 21 de maio de 2013.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00008 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0034419-12.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.034419-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
AGRAVANTE : Departamento de Aguas e Energia Eletrica DAEE  
ADVOGADO : MARCELLO GARCIA  
AGRAVADO : LUZIA RIBEIRO espolio  
ADVOGADO : JOAO LELLO FILHO  
REPRESENTANTE : TABITA RIBEIRO VIEIRA e outros  
: ELIZEU RIBEIRO  
: SAMUEL RIBEIRO

ADVOGADO : ENOQUE RIBEIRO  
ORIGEM : JOANA RIBEIRO  
No. ORIG. : JOAO LELLO FILHO  
: JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
: 00.00.67855-4 8 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Comunica o Juízo *a quo* haver reconsiderado a decisão agravada.

Assim, julgo prejudicado o recurso, por perda de objeto, fazendo-o com fulcro no artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Corte.

Intime-se.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, remetam-se os autos à origem, dando-se baixa na Distribuição.

São Paulo, 22 de maio de 2013.  
Nelton dos Santos  
Desembargador Federal Relator

00009 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0041338-17.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.041338-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : ELETROCONTROLES CABOTESTE LTDA  
ADVOGADO : DENIS BARROSO ALBERTO  
AGRAVADO : RAIMUNDO DE LUCA NETO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 2001.61.26.003851-3 1 Vr SANTO ANDRE/SP

#### Decisão

1. Fls. 507/512: Considerando os julgados desta Egrégia Corte, os quais admitem a penhora de ativos financeiros do depositário infiel, no importe do ônus assumido, **TORNO SEM EFEITO a decisão de fls. 503/504 e JULGO PREJUDICADO o agravo legal interposto pela União.**

2. Trata-se de recurso de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 1ª Vara de Santo André que, nos autos da **execução fiscal** ajuizada em face de ELETROCONTROLES CABOTESTE LTDA, para cobrança de contribuições previdenciárias, **indeferiu seu pedido de penhora de ativos financeiros do depositário infiel.**

Neste recurso, ao qual pretende seja atribuído o efeito suspensivo, sustenta que o depositário infiel deve responder, no próprio processo em que se constituiu o encargo, pelo valor dos bens que estavam sob sua guarda, requerendo o bloqueio e a penhora de ativos financeiros do depositário infiel até o montante correspondente ao valor dos bens por ele recebidos.

#### É O RELATÓRIO.

#### DECIDO.

Nos termos do Código de Processo Civil:

**Art. 148 - A guarda e conservação de bens penhorados, arrestados, seqüestrados ou arrecadados serão**

*confiadas a depositário ou a administrador, não dispendo a lei de outro modo.*

**Art. 150 - O depositário ou o administrador responde pelos prejuízos que, por dolo ou culpa, causar à parte, perdendo a remuneração que lhe for arbitrada; mas tem o direito de haver o que legitimamente despendeu no exercício do encargo.**

Por outro lado, ensinam os ilustres THEOTÔNIO NEGRÃO e JOSÉ ROBERTO F. GOUVÊA, em seu *Código de Processo Civil e legislação processual em vigor* (São Paulo, Saraiva, 2009, pág. 289, nota ao referido artigo 150): Aplica-se ao depositário judicial a faculdade de entregar a coisa ou equivalente em dinheiro, conferida ao depositário contratual nos artigos 902 e 904 do CPC.

No entanto, não mais se aplica, no caso de descumprimento do mandado, a prisão do depositário infiel, prevista no parágrafo único do artigo 904 do Código de Processo Civil, em face do disposto na Súmula Vinculante nº 25, do Egrégio Supremo Tribunal Federal:

***É ilícita a prisão civil de depositário infiel, qualquer que seja a modalidade do depósito.***

Assim, é de se reconhecer que, nos casos de descumprimento do mandado de entrega da coisa ou do equivalente em dinheiro, poderá ser admitido, no próprio processo em que se constituiu o encargo, a penhora de bens de propriedade do depositário infiel, independentemente de sua responsabilidade como sócio-gerente, até o limite do valor dos bens que estavam sob sua guarda.

Nesse sentido, é o entendimento firmado por esta Egrégia Corte Regional:

**PROCESSUAL PENAL - HABEAS CORPUS - EXECUÇÃO FISCAL - PENHORA - PRISÃO CIVIL DO DEPOSITÁRIO INFIEL - REVOGAÇÃO - CONSTRANGIMENTO ILEGAL - ALTERAÇÃO DE ORIENTAÇÃO DA JURISPRUDÊNCIA DO STF - CONCESSÃO DA ORDEM - PRECEDENTES.**

**1. Ordem de prisão por depositário infiel, nos autos de execução fiscal em virtude de, intimado a apresentar os bens penhorados ou depositar o valor equivalente, não haver cumprido essa determinação.**

**2. A constitucionalidade da prisão civil em decorrência da infidelidade do depositário foi discutida no Plenário do Supremo Tribunal Federal, nos autos do RE nº 466.343/SP, de relatoria do Ministro Cezar Peluso, concluindo por se reconhecer que é inadmissível a prisão do depositário.**

**3. Todavia, a condição de sócio ou ex-sócio da empresa devedora não se confunde com a de depositário judicial. A impossibilidade da prisão civil não impede a execução, por outros meios, da obrigação do depositário quanto à entrega dos bens que recebera, que independe de sua responsabilidade tributária, como sócio, pelo crédito fiscal exequendo.**

**4. Ordem de habeas corpus concedida, ressalvando que não está o juízo, por este julgamento, impedido de penhorar bens pessoais do depositário, quantos bastem para equivaler ao valor dos bens recebidos, independentemente de sua responsabilidade, como sócio, pela dívida tributária exequenda.**

*(HC nº 2008.03.00.005879-5 / SP, 2ª Turma, Relator Desembargador Federal Henrique Herkenhoff, DJF3 CJ2 22/01/2009, pág. 487)*

**EXECUÇÃO FISCAL - CONTRIBUIÇÕES AO FGTS - INCLUSÃO DOS SÓCIOS-GERENTES, CUJOS NOMES NÃO CONSTAM DA CDA, NO PÓLO PASSIVO DA AÇÃO - NECESSIDADE DE PROVA, NOS TERMOS DO ART. 135 DO CTN - PENHORA DE BENS DO DEPOSITÁRIO INFIEL - POSSIBILIDADE - RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.**

**1. Nos casos em que a execução fiscal foi proposta somente contra a pessoa jurídica, a inclusão dos co-responsáveis, cujos nomes não constam da certidão de dívida ativa, depende de prova no sentido de que eles, no exercício da gerência da empresa devedora, agiram com excesso de poderes, infração à lei ou contra estatuto, ou de que houve dissolução irregular. Precedentes do Egrégio STJ (REsp nº 702232 / RS, Relator Ministro Castro Meira, DJ 26/09/2005, DJ 26/09/2005, pág. 169; REsp nº 635858 / RS, 1ª Seção, Relator Ministro Luiz Fux, DJ 02/04/2007, pág. 217).**

**2. "A falência não caracteriza modo irregular de dissolução da pessoa jurídica, razão pela qual não enseja, por si só, o redirecionamento do processo executivo fiscal (REsp 601851 / RS, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 15/08/2005; AgRg no Ag 767383 / RS, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJ de 25/08/2006)" (STJ, REsp nº 824914 / RS, 1ª Turma, Relatora Ministra Denise Arruda, DJ 10/12/2007, pág. 297).**

**3. A ausência de recolhimento da contribuição não constitui infração à lei que justifique a responsabilização dos sócios-gerentes. Precedente do STJ (REsp nº 374139 / RS, 1ª Seção, Relator Ministro Castro Meira, DJ 28/02/2005, pág. 181).**

**4. Intimada do encerramento da falência da empresa devedora, certificado à fl. 194, a União Federal limitou-se requerer, às fls. 217/221, a inclusão dos co-responsáveis no pólo passivo da ação, sob a alegação de que o inadimplemento, no caso das contribuições ao FGTS, constitui infração à lei que autoriza o redirecionamento aos sócios-gerentes, não tendo, naquela ocasião, demonstrado, nem mesmo alegado, a existência de apuração da responsabilidade dos sócios na falência da empresa.**

**5. Nos casos de descumprimento do mandado de entrega da coisa ou do equivalente em dinheiro, não mais podendo ser decretada a prisão civil do depositário infiel, é admissível, no próprio processo em que se constituiu o encargo, a penhora de bens de sua propriedade, independentemente de sua responsabilidade como sócio-gerente, até o limite do valor dos bens que estavam sob sua guarda. Precedente desta Corte (HC nº**

2008.03.00. 005879-5 / SP, 2ª Turma, Relator Desembargador Federal Henrique Herkenhoff, DJF3 CJ2 22/01/2009, pág. 487).

**6. Apelo parcialmente provido, para determinar o prosseguimento da execução em relação ao depositário infiel, até o limite do valor dos bens que estavam sob sua guarda.**

(AC nº 0097490-98.1977.4.03.6182 / SP, 5ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Ramza Tartuce, DE 18/08/2010)

No caso, a penhora recaiu sobre bem avaliado, em 13/03/2007 (fl. 387), em R\$ 15.000,00 (quinze mil reais), de modo que, tendo o depositário RAIMUNDO DE LUCA NETO deixado de apresentar o bem penhorado, apesar de intimado para tanto, e reconhecida a sua infidelidade, é possível a penhora sobre bens de propriedade do depositário, mas no importe do ônus assumido, e não no valor da execução fiscal.

Destarte, presentes seus pressupostos, **ADMITO este recurso e DEFIRO o efeito suspensivo**, para determinar o bloqueio de ativos financeiros em nome do depositário RAIMUNDO DE LUCA NETO mediante a utilização do sistema BACENJUD, até o limite de R\$ 15.000,00 (quinze mil reais), montante que deverá ser atualizado desde 13/03/2007, para futura penhora, cabendo ao Magistrado "a quo" adotar as medidas necessárias ao cumprimento desta decisão.

Cumprido o disposto no artigo 526 do Código de Processo Civil, intime-se a parte agravada para resposta, nos termos do inciso V do artigo 127 do Código de Processo Civil.

Desnecessária a intervenção do Ministério Público Federal à ausência de interesse a justificá-la.

Int.

São Paulo, 28 de maio de 2013.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal Relatora

00010 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007032-85.2010.4.03.0000/MS

2010.03.00.007032-7/MS

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
AGRAVANTE : Prefeitura Municipal de Porto Murtinho MS  
ADVOGADO : GUSTAVO PASSARELLI DA SILVA  
AGRAVADO : Fundacao Nacional do Indio FUNAI  
ADVOGADO : ADRIANA DE OLIVEIRA ROCHA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS  
No. ORIG. : 00007507320104036000 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

Decisão

Vistos, etc.

Tendo em vista a pesquisa da movimentação processual da Justiça Federal, pela qual se verifica já ter sido proferida sentença pelo MM. Juízo *a quo* na ação originária n.º 2010.60.00.0750-3, (principal) julgo prejudicado o agravo de instrumento, bem como o agravo regimental às fls. 385/397, por perda de objeto, nos termos do art. 33, XII, do R.I. desta Corte.

Neste sentido, a melhor jurisprudência:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SENTENÇA PROFERIDA NOS AUTOS DA AÇÃO ORIGINÁRIA. PERDA DE OBJETO . AGRAVO PREJUDICADO .*

*I - A prolação de sentença nos autos da ação de onde se originou o agravo de instrumento acarreta a perda de objeto deste recurso.*

*II - Agravo de instrumento prejudicado ."*

(TRF - 3ª Região, 2ª Turma, AG 2000.03.00.049815-2, Rel. Juíza Fed. Conv. Raquel Perrini, j. 16/09/2002, DJU 06/12/2002, p. 511)

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA. SUPERVENIÊNCIA DE SENTENÇA DE MÉRITO. PERDA DE OBJETO . AGRAVO*

*REGIMENTAL NÃO PROVIDO. 1. A prolação de sentença de mérito na ação originária, julgando procedente o pedido inicial e deferindo a antecipação de tutela, acarreta a perda do objeto do agravo de instrumento interposto contra a decisão que, anteriormente, havia indeferido a tutela antecipada. 2. A consulta processual automatizada deste Tribunal informa também que a sentença proferida na ação ordinária transitou em julgado e que a fase de execução já transcorreu, tendo a parte autora inclusive levantado as importâncias que lhe foram devidas, com posterior prolação de sentença de extinção da execução, também já transitada em julgado. 3. Não obstante demonstrada a prejudicialidade do agravo de instrumento, também é fato que falece ao INSS interesse recursal para se insurgir contra a decisão monocrática que negou seguimento ao agravo, pois nesse agravo de instrumento a segurada buscava, justamente, a reforma da decisão que lhe negara a antecipação dos efeitos da tutela. 4. Agravo regimental desprovido."*

*(TRF 1ª REGIÃO, AGA - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO, Processo: 200401000480980, Órgão Julgador: Segunda Turma, Rel. Des. Fed. Neuza Maria Alves da Silva, Data da decisão: 16/06/2010, e-DJF1 DATA: 08/07/2010, pág. 103)*

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 23 de maio de 2013.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00011 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030017-48.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.030017-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : GABRIEL AUGUSTO GODOY e outro  
AGRAVADO : MAURO KAC e outros  
: NELSON SAO JOAO DE MEDIO  
: ORIVALDO DE OLIVEIRA MENDONCA  
: ORLANDO DE OLIVEIRA LIMA  
: OSMAR DOS SANTOS CORREIA  
: PAULO NOBUO OBATA  
ADVOGADO : CELIO RODRIGUES PEREIRA e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00145224620004036100 9 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Em atendimento ao princípio do contraditório, intimem-se os agravados para que, no prazo de 05 (cinco) dias, se manifestem a respeito dos embargos de declaração opostos pela agravante às fls. 318/319. Após, voltem-me conclusos para posterior julgamento do referido recurso.

São Paulo, 22 de maio de 2013.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

2011.03.00.014935-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : JOAO AUGUSTO FAVERY DE ANDRADE RIBEIRO e outro  
AGRAVADO : ADEMIR SERAFIM e outro  
: IVANISE GOMES DA SILVA SERAFIM  
ADVOGADO : EDUARDO REZK e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 25 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00123486420004036100 25 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela CAIXA ECONÔMICA FEDERAL contra a r. decisão de fls. 126/127 destes autos.

Pretende a embargante que sejam os presentes embargos de declaração processados, acolhidos e ao final providos, sanando-se as omissões apontadas, inclusive para fins de prequestionamento (fls. 133/136).

O recurso é tempestivo.

É o relatório. Decido

Os presentes embargos de declaração devem ser rejeitados, uma vez que a decisão embargada não padece de omissão.

Somente são cabíveis embargos declaratórios, caso o julgado padeça de vícios, assim como dispõe o Código de Processo Civil, "in verbis":

*"Art. 535. Cabem embargos de declaração quando:*

*I - houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade ou contradição;*

*II - for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal."*

Nesse sentido, oportuno citar trecho do voto do Des. Fed. Johnsonsom di Salvo, Relator da Ação Rescisória n. 2007.03.00.029798-0, julgado em 19.03.2012 pela 1ª Seção desta E. Corte e publicado no DJU em 23.03.2012, pois didaticamente explicitou as hipóteses de cabimento dos Embargos de declaração e quando são incabíveis, principalmente no caso de ter efeito infringente:

**"São possíveis embargos de declaração somente se o acórdão ostentar pelo menos um dos vícios elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil (STJ: EDcl no AgRg na Rcl 4.855/MG, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 13/04/2011, DJe 25/04/2011 - EDcl no AgRg no REsp 1080227/RS, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, TERCEIRA TURMA, julgado em 22/03/2011, DJe 30/03/2011 - EDcl no AgRg no REsp 1212665/PR, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 01/03/2011, DJe 28/03/2011; STF: Rcl 3811 MC-AgR-ED, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Tribunal Pleno, julgado em 02/03/2011, DJe-056 DIVULG 24-03-2011 PUBLIC 25-03-2011 EMENT VOL-02489-01 PP-00200 - AI 697928 AgR-segundo-ED, Relator(a): Min. AYRES BRITTO, Segunda Turma, julgado em 07/12/2010, DJe-052 DIVULG 18-03-2011 PUBLIC 21-03-2011 EMENT VOL-02485-01 PP-00189), sendo incabível o recurso (ainda mais com efeitos infringentes) para:**

**a) compelir o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso a causa, diante de argumentos "novos" (STJ: EDcl no REsp 976.021/MG, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 26/04/2011, DJe 02/05/2011 - EDcl no AgRg na Rcl 4.855/MG, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 13/04/2011, DJe 25/04/2011 - EDcl no**

AgRg no Ag 807.606/GO, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 12/04/2011, DJe 15/04/2011 - AgRg no REsp 867.128/SP, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 22/02/2011, DJe 11/04/2011), ainda mais quando resta claro que as partes apenas pretendem "o rejuízo da causa, por não se conformarem com a tese adotada no acórdão" (STJ: EDcl no REsp 1219225/MG, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/04/2011, DJe 15/04/2011 - EDcl no AgRg no REsp 845.184/SP, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 15/03/2011, DJe 21/03/2011 - EDcl no AgRg no Ag 1214231/AL, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 14/12/2010, DJe 01/02/2011 - EDcl no MS 14.124/DF, Rel. Ministro JORGE MUSSI, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 27/10/2010, DJe 11/02/2011), sendo certo que a "insatisfação" do litigante com o resultado do julgamento não abre ensejo a declaratórios (STJ: EDcl no AgRg nos EREsp 884.621/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 27/04/2011, DJe 04/05/2011); (grifos nossos)

**b) compeler o órgão julgador a responder a "questionários" postos pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão** (STJ: EDcl no REsp 1098992/RS, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 26/04/2011, DJe 05/05/2011 - EDcl no AgRg na Rcl 2.644/MT, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 23/02/2011, DJe 03/03/2011 - EDcl no REsp 739/RJ, Rel. Ministro ATHOS CARNEIRO, QUARTA TURMA, julgado em 23/10/1990); (grifos nossos)

**c) fins meramente infringentes** (STF: AI 719801 ED, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Segunda Turma, julgado em 12/04/2011, DJe-082 DIVULG 03-05-2011 PUBLIC 04-05-2011 EMENT VOL-02514-02 PP-00338 - ; STJ: AgRg no REsp 1080227/RS, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, TERCEIRA TURMA, julgado em 16/12/2010, DJe 07/02/2011). A propósito, já decidiu o STJ que "...a obtenção de efeitos infringentes nos aclaratórios somente é possível, excepcionalmente, nos casos em que, reconhecida a existência de um dos defeitos elencados nos incisos do mencionado art. 535, a alteração do julgado seja conseqüência inarredável da correção do referido vício, bem como nas hipóteses de erro material ou equívoco manifesto, que, por si sós, sejam suficientes para a inversão do julgado" (EDcl no AgRg no REsp 453.718/MS, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 05/10/2010, DJe 15/10/2010);

**d) resolver "contradição" que não seja "interna"** (STJ: EDcl no AgRg no REsp 920.437/RS, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 17/02/2011, DJe 23/02/2011); (grifos nossos)

**e) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos** (STF: RE 568749 AgR-ED, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Segunda Turma, julgado em 19/04/2011, DJe-086 DIVULG 09-05-2011 PUBLIC 10-05-2011 EMENT VOL-02518-02 PP-00372); (grifos nossos)

**f) prequestionamento, se o julgado não contém algum dos defeitos do artigo 535 do Código de Processo Civil, pois "...necessidade de prequestionamento não se constitui, de per si, em hipótese de cabimento dos embargos de declaração"** (AgRg no REsp 909.113/RS, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 26/04/2011, DJe 02/05/2011). (grifos nossos)

Diante disso, constata-se a impertinência destes aclaratórios.

(...)

É como voto."

É pacífico que o juiz ou tribunal deve decidir a questão controvertida indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, não estando, porém, obrigado a responder a cada uma das alegações das partes, quando já expôs motivação suficiente para sustentar sua decisão de acordo com o princípio do livre convencimento motivado.

Nesse sentido há inúmeros precedentes do Eg. STJ, como os seguintes:

PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. ART. 485, V, DO CPC. INÉPCIA DA INICIAL. INDEFERIMENTO LIMINAR. SÚMULA N.º 343/STF. APLICABILIDADE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA.

1. O entendimento prevalente nesta Corte é no sentido de somente admitir a rescisória, afastando-se a aplicação da Súmula 343/STF, quando a Suprema Corte vier a declarar, em sede de controle concentrado, a inconstitucionalidade do dispositivo legal aplicado pela decisão rescindenda. Ou, ainda, quando a lei declarada inconstitucional no controle difuso tiver a sua eficácia suspensa pelo Senado Federal, quando então passa a operar efeitos erga omnes.

2. O STF enfrentou a questão dos expurgos inflacionários nas contas vinculadas do FGTS quando do julgamento do RE n.º 226.855/RS, portanto, através do controle difuso, com efeito inter partes. Não há, assim, qualquer óbice à aplicação integral do enunciado sumular, de modo que o indeferimento liminar da inicial da ação rescisória não pode ser encarado como negativa de prestação jurisdicional.

3. O Juiz não está obrigado a responder a todas as alegações das partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para fundar a decisão, nem se obriga a ater-se aos fundamentos indicados por elas e, tampouco, a responder um a um todos os seus argumentos. A solução da controvérsia dos autos não requer aplicação do

*princípio da isonomia, muito menos, da formulação de entendimento sobre o "caráter publicista" das contas vinculadas do FGTS, de modo que não há omissão a ser suprida em sede de embargos de declaração.*

(...)

6. Embargos de declaração rejeitados.

(STJ 1ª Seção, vu. EDcl no AgRg nos Elnf na AR 2937 / PR, Proc. 2003/0169395-4. J. 25/05/2005, DJ 01.07.2005 p. 355. Rel. Min. CASTRO MEIRA)

Na verdade, as questões suscitadas nos embargos foram, expressa ou implicitamente, rejeitadas na decisão embargada, que analisou a matéria controvertida nos autos de forma fundamentada, aplicando a legislação específica e apoiando-se em precedentes jurisprudenciais.

Ante o exposto, **rejeito** os presentes embargos de declaração.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 20 de maio de 2013.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00013 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019428-60.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.019428-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
AGRAVANTE : EMPREITEIRA DE MAO DE OBRAS J E MARCELINO S/C LTDA  
ADVOGADO : MARISTELA ANTONIA DA SILVA e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00002524720094036182 12F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

**Vistos, etc.**

Tendo em vista a decisão de fls. 59/62 v., publicada no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região em 09/05/2013, portanto antes da notificação de renúncia, juntada pelo advogado às fls. 64/66, certifique-se o trânsito em julgado da referida decisão e após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de Origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 03 de junho de 2013.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00014 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025831-45.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.025831-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
AGRAVANTE : COSAN S/A IND/ E COM/  
ADVOGADO : GUILHERME ULE RAMOS e outro

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 07/06/2013 748/2939

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : VICTOR NUNES CARVALHO e outro  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
PARTE RE' : MARCELO GOUVEIA DE BARROS -ME  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO CARLOS > 15ª SSJ > SP  
No. ORIG. : 00006251720114036115 1 Vr SAO CARLOS/SP

Decisão

**Vistos.**

Tendo em vista já ter sido proferida sentença pelo MM. Juízo *a quo* na ação originária n.º 00006251720114036115, conforme se verifica através da pesquisa eletrônica em anexo, **julgo prejudicado** o presente agravo de instrumento, bem como o agravo legal interposto às fls. 331/344, ambos por perda de objeto, nos termos do art. 33, XII, do R.I. desta E. Corte.

Neste sentido, a melhor jurisprudência:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SENTENÇA PROFERIDA NOS AUTOS DA AÇÃO ORIGINÁRIA. PERDA DE OBJETO. AGRAVO PREJUDICADO.*

*I - A prolação de sentença nos autos da ação de onde se originou o agravo de instrumento acarreta a perda de objeto deste recurso.*

*II - Agravo de instrumento prejudicado."*

*(TRF - 3ª Região, 2ª Turma, AG 2000.03.00.049815-2, Rel. Juíza Fed. Conv. Raquel Perrini, j. 16/09/2002, DJU 06/12/2002, p. 511)*

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 22 de maio de 2013.

COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00015 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0036274-55.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.036274-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
AGRAVANTE : MARCIO MARCOS MIELDAZIS e outro  
: PRISCILA APARECIDA CONTO MIELDAZIS  
ADVOGADO : JOSELI SILVA GIRON BARBOSA e outro  
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : JOSE ADAO FERNANDES LEITE e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 24 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00264814320024036100 24 Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

### Vistos, etc.

**Descrição fática:** em sede de ação revisional de contrato firmado no âmbito do SFH ajuizada por MÁRCIO MARCOS MIELDAZIS e outro em face da Caixa Econômica Federal.

**Decisão agravada:** o MM. Juízo *a quo* determinou que se expedisse ofício ao 3º Cartório de Registro de Imóveis - SP, suspendendo a decisão para que se tornasse sem efeito a averbação da arrematação do imóvel levada a efeito pela CEF.

**Agravantes:** MÁRCIO MARCOS MIELDAZIS e outro pretendem a reforma da decisão agravada, a fim de que seja afastado, neste momento processual, o restabelecimento do registro da carta de arrematação do leilão, devendo ser mantido o registro da hipoteca até que se alcance o trânsito em julgado na ação originária.

É o breve relatório. Decido.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 527, I, c.c. o artigo 557, *caput*, ambos do Código de Processo Civil, por ser manifestamente improcedente.

Compulsando os autos, verifico que o MM. Juiz *a quo*, em um primeiro momento, determinou que se expedisse ofício ao Terceiro Oficial de Registro de Imóveis de São Paulo, a fim de que se tornasse sem efeito a averbação da arrematação do imóvel levada a efeito pela CEF, considerando a decisão proferida nos autos da ação cautelar nº 2002.61.00.030026-1.

Posteriormente, o Magistrado de primeiro grau houve por bem suspender tal determinação, até ulterior decisão definitiva, comunicando o Registro de Imóveis sobre a prolação de sentença de improcedência do pedido na ação revisional.

A meu ver, entendo que a medida acatelaratória em foco encontra-se prejudicada, com o julgamento da ação principal, nos termos do artigo 796 e do artigo 808, inciso III, ambos do Código de Processo Civil, *in verbis*:  
"Art. 796 - O procedimento cautelar pode ser instaurado antes ou no curso do processo principal e deste é sempre dependente"

"Art. 808. Cessa a eficácia da medida cautelar:

(...)

III - se o juiz declarar extinto o processo principal, com ou sem julgamento do mérito."

Com efeito, a finalidade do processo cautelar é garantir a eficácia do processo principal. Deixando de existir a situação de perigo que a cautelar visava proteger, esta não subsiste após o julgamento da ação principal, em razão do esvaziamento da pretensão cautelar, razão pela qual tenho que a decisão agravada merece ser mantida.

Para enriquecer ainda mais o posicionamento adotado, trago à colação aresto proferido pela 2ª Turma desta E. Corte, a qual narra situação análoga a dos autos:

"AGRAVO REGIMENTAL. CASSAÇÃO DE LIMINAR DEFERIDA EM CAUTELAR QUE VISA SUSPENSÃO DE LEILÃO E IMPEDIMENTO AO REGISTRO DE CARTA DE ARREMATAÇÃO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. INADIMPLÊNCIA NÃO RECHAÇADA PELA MUTUÁRIA. MANUTENÇÃO DA DECISÃO AGRAVADA. PEDIDO DE MANIFESTAÇÃO DA CEF SEGURADORA. FATO FUNDANTE QUE NÃO ENVOLVE ALEGAÇÃO DE QUITAÇÃO DO CONTRATO. IMPOSSIBILIDADE. 1. A liminar deferida pelo MM. Juízo "a quo", é medida de caráter provisório, uma vez que feita antes mesmo de instalado o contraditório e baseou-se na "duvidosa constitucionalidade" do Decreto-lei n.º 70/66. 2. Julgado o pedido inicial, que na presente demanda cautelar resume-se à suspensão do leilão e dos efeitos de eventual arrematação até decisão a ser proferida na ação principal, verifica-se que perdeu sua eficácia a medida provisória anteriormente concedida, mormente porque o provimento jurisdicional prestado na sentença exarada pelo MM. Juízo "a quo", além de substituir a medida de caráter provisório que a agravante visa restabelecer, afasta expressamente a "duvidosa constitucionalidade" que anteriormente baseou a medida judicial deferida em caráter liminar. 3. A mutuária está inadimplente desde 2000, o que por si só já é suficiente à revogação da medida acatelaratória, mormente porque não nega sua inadimplência e esforço algum fez a agravante no sentido de depositar em juízo nem ao menos o valor que entendia correto e devido, nos termos da revisão pleiteada na ação principal. 4. O fato

do recebimento da apelação no duplo efeito não acarretar o restabelecimento da liminar deferida, mormente diante da situação fática "retro" exposta, não sendo o argumento hábil à manutenção da medida acautelatória deferida anteriormente à prolação da sentença e cassada pela r. decisão agravada. 5. Mister o indeferimento do pedido de manifestação ou qualquer intervenção da Caixa Seguradora na presente demanda, haja vista que a aposentadoria por invalidez alegada pela agravante não é fato fundante de seu pedido inicial, não podendo, destarte, terceiro estranho à lide, dela participar alterando-se o pedido inicial. Ademais, a presente demanda é cautelar e, assim, aqui não se debate a quitação do contrato, tema da ação principal, mas tão somente a suspensão de leilão em execução extrajudicial e eventual impedimento ao registro da carta de arrematação respectiva. 6. Agravo regimental ao qual se nega provimento."

(TRF - 3ª Região, 2ª Turma, AC 00124390820024036126, Rel. Juíza Fed. Conv. ANA ALENCAR, j. 07/07/2009, e-DJF3 Judicial 2 DATA:23/07/2009 PÁGINA: 124)

Diante do exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, nos termos da fundamentação supra.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 22 de maio de 2013.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00016 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0039214-90.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.039214-1/SP

RELATOR	: Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
AGRAVANTE	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO	: CEMAZ IND/ ELETRONICA DA AMAZONIA S/A
ADVOGADO	: RICARDO HIROSHI AKAMINE e outro
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG.	: 00108347820114036104 2 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Comunica o Juízo *a quo* haver sentenciado o processo do qual foi tirado o presente agravo.

Tendo em vista que o recurso foi interposto contra decisão pertinente à antecipação da tutela, julgo-o prejudicado, com fulcro no artigo 33, XII, do Regimento Interno desta Corte.

Intime-se.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, remetam-se os autos à origem, dando-se baixa na distribuição.

São Paulo, 22 de maio de 2013.

Nelton dos Santos

Desembargador Federal Relator

00017 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007172-51.2012.4.03.0000/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
AGRAVANTE : PEDRO AUGUSTO VENENO FRAZAO DE VASCONCELOS e outros  
: DJAIR DE SOUZA ROSA  
: MARIANO CIOCCOLONI  
ADVOGADO : HEITOR VITOR FRALINO SICA  
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : MAURICIO OLIVEIRA SILVA e outro  
PARTE AUTORA : JOSE WILSON ARMANI PASCHOAL e outros  
: LOURIVAL JOSE DOS SANTOS  
: MARCELINA APARECIDA DE LIMA  
: MARIA ALICE BAPTISTA GASPAR CRUZ  
: MARIA CHRISTINA NASQUEWITZ MACHADO DE OLIVEIRA  
: MARIANGELA AFFONSO PINESI  
: REGINA CELIA BENEDITO ORTIZ  
: ROSELI LIANI STROTHMEIER  
: THOMAZ SOUTO CORREA NETO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00373888719964036100 6 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos por PEDRO AUGUSTO VENENO FRAZÃO DE VASCONCELOS e outros contra a r. decisão de fls. 191/192 destes autos.

Pretendem os embargantes que sejam os presentes embargos de declaração processados, acolhidos e ao final providos, sanando-se as omissões apontadas, inclusive para fins de prequestionamento (fls. 198/200).

O recurso é tempestivo.

É o relatório. Decido

Conforme o artigo 535 do Código de Processo Civil, os embargos de declaração são cabíveis se houver na sentença ou no acórdão obscuridade, contradição ou omissão de ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.

Parcial razão assiste à embargante quanto à ausência de apreciação da matéria acerca da argüição de nulidade da decisão em face da ocorrência de cerceamento de defesa.

Acresço que não há falar em ofensa aos princípios do contraditório e da ampla defesa, pois isso só ocorreria se o Juiz *a quo* tivesse acolhido o cálculo de uma das partes sem dar oportunidade de manifestação à outra.

*In casu*, não foi demonstrado que os cálculos apresentados pela Contadoria Judicial estavam em desacordo com o título judicial, portanto, nada impede que sejam acolhidos a título de liquidação.

Neste sentido já se pronunciou esta Corte. A propósito:

*"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. INOCORRÊNCIA DE JULGAMENTO "EXTRA PETITA". PREVALÊNCIA DOS CÁLCULOS ELABORADOS PELO CONTADOR JUDICIAL. APELO IMPROVIDO.*

*1. A liquidação deverá sempre se ater aos termos e limites estabelecidos na sentença e v. acórdão. Mesmo na hipótese das partes terem assentido com a liquidação, não está o Juiz obrigado a acolhê-la nos termos em que apresentada se em desacordo com a coisa julgada.*

2. Não se tendo demonstrado que o cálculo do contador judicial ultrapassa as balizas traçadas no título executivo judicial, o valor ali apurado deve prevalecer para fins de execução, não havendo falar em excesso.
3. Os expurgos inflacionários devem ser incluídos na atualização monetária das diferenças vencidas, sob pena de não se recompor integralmente o valor do crédito do segurado.
4. Apelação do INSS improvida."  
(TRF - 3ª Região, 10ª Turma, AC nº AC 200403990056251, Rel. Des. Fed. JEDIAEL GALVÃO, J. 29/03/2005, DJU 27/04/2005, p. 628)

Contudo, em relação às suas demais alegações, os presentes embargos de declaração devem ser rejeitados.

Somente são cabíveis embargos declaratórios, caso o julgado padeça de vícios, assim como dispõe o Código de Processo Civil, "in verbis":

"Art. 535. Cabem embargos de declaração quando:

I - houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade ou contradição;

II - for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal."

Nesse sentido, oportuno citar trecho do voto do Des. Fed. Johnsonsom di Salvo, Relator da Ação Rescisória n. 2007.03.00.029798-0, julgado em 19.03.2012 pela 1ª Seção desta E. Corte e publicado no DJU em 23.03.2012, pois didaticamente explicitou as hipóteses de cabimento dos Embargos de declaração e quando são incabíveis, principalmente no caso de ter efeito infringente:

**"São possíveis embargos de declaração somente se o acórdão ostentar pelo menos um dos vícios elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil (STJ: EDcl no AgRg na Rcl 4.855/MG, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 13/04/2011, DJe 25/04/2011 - EDcl no AgRg no REsp 1080227/RS, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, TERCEIRA TURMA, julgado em 22/03/2011, DJe 30/03/2011 - EDcl no AgRg no REsp 1212665/PR, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 01/03/2011, DJe 28/03/2011; STF: Rcl 3811 MC-AgR-ED, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Tribunal Pleno, julgado em 02/03/2011, DJe-056 DIVULG 24-03-2011 PUBLIC 25-03-2011 EMENT VOL-02489-01 PP-00200 - AI 697928 AgR-segundo-ED, Relator(a): Min. AYRES BRITTO, Segunda Turma, julgado em 07/12/2010, DJe-052 DIVULG 18-03-2011 PUBLIC 21-03-2011 EMENT VOL-02485-01 PP-00189), sendo incabível o recurso (ainda mais com efeitos infringentes) para:**

**a) compelir o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso a causa, diante de argumentos "novos" (STJ: EDcl no REsp 976.021/MG, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 26/04/2011, DJe 02/05/2011 - EDcl no AgRg na Rcl 4.855/MG, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 13/04/2011, DJe 25/04/2011 - EDcl no AgRg no Ag 807.606/GO, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 12/04/2011, DJe 15/04/2011 - AgRg no REsp 867.128/SP, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 22/02/2011, DJe 11/04/2011), ainda mais quando resta claro que as partes apenas pretendem "o rejuizamento da causa, por não se conformarem com a tese adotada no acórdão" (STJ: EDcl no REsp 1219225/MG, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/04/2011, DJe 15/04/2011 - EDcl no AgRg no REsp 845.184/SP, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 15/03/2011, DJe 21/03/2011 - EDcl no AgRg no Ag 1214231/AL, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 14/12/2010, DJe 01/02/2011 - EDcl no MS 14.124/DF, Rel. Ministro JORGE MUSSI, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 27/10/2010, DJe 11/02/2011), sendo certo que a "insatisfação" do litigante com o resultado do julgamento não abre ensejo a declaratórios (STJ: EDcl no AgRg nos EREsp 884.621/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 27/04/2011, DJe 04/05/2011); (grifos nossos)**

**b) compelir o órgão julgador a responder a "questionários" postos pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão (STJ: EDcl no REsp 1098992/RS, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 26/04/2011, DJe 05/05/2011 - EDcl no AgRg na Rcl 2.644/MT, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 23/02/2011, DJe 03/03/2011 - EDcl no REsp 739/RJ, Rel. Ministro ATHOS CARNEIRO, QUARTA TURMA, julgado em 23/10/1990); (grifos nossos)**

**c) fins meramente infringentes (STF: AI 719801 ED, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Segunda Turma, julgado em 12/04/2011, DJe-082 DIVULG 03-05-2011 PUBLIC 04-05-2011 EMENT VOL-02514-02 PP-00338 - ; STJ: AgRg no REsp 1080227/RS, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, TERCEIRA TURMA, julgado em 16/12/2010, DJe 07/02/2011). A propósito, já decidiu o STJ que "...a obtenção de efeitos infringentes nos aclaratórios somente é possível, excepcionalmente, nos casos em que, reconhecida a existência de um dos defeitos elencados nos incisos do mencionado art. 535, a alteração do julgado seja consequência inarredável da correção do**

referido vício, bem como nas hipóteses de erro material ou equívoco manifesto, que, por si sós, sejam suficientes para a inversão do julgado" (EDcl no AgRg no REsp 453.718/MS, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 05/10/2010, DJe 15/10/2010);

**d) resolver "contradição" que não seja "interna"** (STJ: EDcl no AgRg no REsp 920.437/RS, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 17/02/2011, DJe 23/02/2011); (grifos nossos)

**e) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos** (STF: RE 568749 AgR-ED, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Segunda Turma, julgado em 19/04/2011, DJe-086 DIVULG 09-05-2011 PUBLIC 10-05-2011 EMENT VOL-02518-02 PP-00372); (grifos nossos)

**f) prequestionamento, se o julgado não contém algum dos defeitos do artigo 535 do Código de Processo Civil, pois "...necessidade de prequestionamento não se constitui, de per si, em hipótese de cabimento dos embargos de declaração"** (AgRg no REsp 909.113/RS, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 26/04/2011, DJe 02/05/2011). (grifos nossos)

Diante disso, constata-se a impertinência destes aclaratórios.

(...)

É como voto."

É pacífico que o juiz ou tribunal deve decidir a questão controvertida indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, não estando, porém, obrigado a responder a cada uma das alegações das partes, quando já expôs motivação suficiente para sustentar sua decisão de acordo com o princípio do livre convencimento motivado.

Nesse sentido há inúmeros precedentes do Eg. STJ, como os seguintes:

*PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. ART. 485, V, DO CPC. INÉPCIA DA INICIAL. INDEFERIMENTO LIMINAR. SÚMULA N.º 343/STF. APLICABILIDADE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA.*

1. O entendimento prevalente nesta Corte é no sentido de somente admitir a rescisória, afastando-se a aplicação da Súmula 343/STF, quando a Suprema Corte vier a declarar, em sede de controle concentrado, a inconstitucionalidade do dispositivo legal aplicado pela decisão rescindenda. Ou, ainda, quando a lei declarada inconstitucional no controle difuso tiver a sua eficácia suspensa pelo Senado Federal, quando então passa a operar efeitos erga omnes.

2. O STF enfrentou a questão dos expurgos inflacionários nas contas vinculadas do FGTS quando do julgamento do RE n.º 226.855/RS, portanto, através do controle difuso, com efeito inter partes. Não há, assim, qualquer óbice à aplicação integral do enunciado sumular, de modo que o indeferimento liminar da inicial da ação rescisória não pode ser encarado como negativa de prestação jurisdicional.

3. O Juiz não está obrigado a responder a todas as alegações das partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para fundar a decisão, nem se obriga a ater-se aos fundamentos indicados por elas e, tampouco, a responder um a um todos os seus argumentos. A solução da controvérsia dos autos não requer aplicação do princípio da isonomia, muito menos, da formulação de entendimento sobre o "caráter publicista" das contas vinculadas do FGTS, de modo que não há omissão a ser suprida em sede de embargos de declaração.

(...)

6. Embargos de declaração rejeitados.

(STJ 1ª Seção, vu. EDcl no AgRg nos EInf na AR 2937 / PR, Proc. 2003/0169395-4. J. 25/05/2005, DJ 01.07.2005 p. 355. Rel. Min. CASTRO MEIRA)

Ante o exposto, **acolho parcialmente** os presentes embargos de declaração, apenas para sanar a omissão apontada, restando inalterado o seu resultado.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 20 de maio de 2013.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00018 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010882-79.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.010882-0/SP

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 07/06/2013 754/2939

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CAMILA MATTOS VESPOLI e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : MAURO POLO  
ADVOGADO : HILDEBRANDO PINHEIRO e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP  
No. ORIG. : 00104147020114036105 6 Vr CAMPINAS/SP

#### DECISÃO

Comunica o Juízo *a quo* haver sentenciado o processo do qual foi tirado o presente agravo.

Tendo em vista que o recurso foi interposto contra decisão pertinente à antecipação da tutela, julgo-o prejudicado, com fulcro no artigo 33, XII, do Regimento Interno desta Corte.

Intime-se.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, remetam-se os autos à origem, dando-se baixa na distribuição.

São Paulo, 22 de maio de 2013.  
Nelton dos Santos  
Desembargador Federal Relator

00019 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031538-57.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.031538-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADO : CHOCOLATES FINOS SERRAZUL LTDA  
ADVOGADO : ADEMIR JORGE ALVES e outro  
AGRAVADO : NILVANA STOCKLER CAMPOS e outro  
: ELIANA STOCKLER CAMPOS  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO CARLOS > 15ª SSJ > SP  
No. ORIG. : 00000444620044036115 2 Vr SAO CARLOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela **União (Fazenda Nacional)**, inconformada com a decisão proferida às f. 350-352v dos autos da execução fiscal n.º 0000044-46.2004.403.6115, proposta em face de **Chocolates Finos Serrazul Ltda. e outros**.

O MM. Juiz de primeiro grau reconheceu a preferência dos créditos trabalhistas em detrimento dos créditos fiscais, conquanto as penhoras relativas aos créditos laborais, tenham sido habilitadas após a arrematação dos bens nos autos da execução fiscal.

A agravante alega que:

a) incide, no caso, a Súmula n.º 417 do STF, uma vez que em se tratando de créditos com retenção na fonte (contribuições descontadas e não repassadas) não há sujeição ao concurso de credores, devendo os valores serem restituídos ao seu titular;

b) o concurso de credores se desenvolve em duas etapas: a primeira consiste na prévia restituição de bens de terceiros e, havendo bens remanescentes, passa-se à segunda etapa, quando haverá o confronto dos créditos de acordo com as regras legais de preferência;

c) a habilitação de credores após a lavratura e assinatura do auto de arrematação está preclusa, nos termos do art. 694 do Código de Processo Civil;

d) não há penhora anteriormente registrada na matrícula dos imóveis arrematados, formalidade exigida pelos arts. 659, §4º e 698 do Código de Processo Civil.

### **É o sucinto relatório. Decido.**

O art. 558 do Código de Processo Civil estabelece que o relator poderá, a requerimento do agravante, nos casos de prisão civil, adjudicação, remição de bens, levantamento de dinheiro sem caução idônea e em outros casos dos quais possa resultar lesão grave e de difícil reparação, sendo relevante a fundamentação, suspender o cumprimento da decisão até o pronunciamento definitivo da turma ou câmara.

À falta de qualquer desses requisitos, cabe indeferir o pedido de efeito suspensivo.

No caso presente, há perigo de ser ineficaz o provimento do agravo somente a final, pelo órgão colegiado competente e, a princípio, assiste razão à agravante.

Com efeito, é pacífico o entendimento, nos Tribunais Superiores, de que os créditos previdenciários descontados e não repassados aos cofres públicos não se sujeitam ao concurso de credores, tese que recebeu, inclusive, a edição da Súmula n.º 417 pelo E. Supremo Tribunal Federal, *verbis*:

#### **"Súmula n.º 417**

*Pode ser objeto de restituição, na falência, dinheiro em poder do falido, recebido em nome de outrem, ou do qual, por lei ou contrato, não tivesse ele a disponibilidade."*

Veja-se, também, o seguinte julgado do C. Superior Tribunal de Justiça:

*"PROCESSUAL CIVIL. FALÊNCIA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA DESCONTADA DOS EMPREGADOS E NÃO REPASSADA À SEGURIDADE SOCIAL. AÇÃO DE RESTITUIÇÃO MOVIDA PELO INSS. CONCURSO DE CREDITORES. PREFERÊNCIA. SÚMULA 417 DO STF.*

*1. "Pode ser objeto de restituição, na falência, dinheiro em poder do falido, recebido em nome de outrem, ou do qual, por lei ou contrato, não tivesse ele a disponibilidade." (Súmula 417 do STF)*

*2. As contribuições previdenciárias descontadas pela massa falida, dos salários dos empregados, e não repassadas aos cofres previdenciários, devem ser restituídas antes do pagamento de qualquer crédito, ainda que trabalhista, porque se trata de bens que não integram o patrimônio do falido. Incidência da Súmula nº 417 do STF. (Precedentes: REsp 780.971/RS, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 05/06/2007, DJ 21/06/2007 ; REsp 769.174/RS, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 15/12/2005, DJ 06/03/2006 ; REsp 686.122/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 08/11/2005, DJ 28/11/2005 ; REsp 511356/RS, Relator Ministro FRANCIULLI NETTO, Segunda Turma, DJ de 04.04.2005; REsp 631529/RS, Relator Ministro CASTRO MEIRA, Segunda Turma, DJ de 30.08.2004; REsp 557373/RS, Relator Ministro FRANCISCO FALCÃO, Primeira Turma, DJ de 28.04.2004; REsp 284276/PR, Primeira Turma, Relator Ministro GARCIA VIEIRA, DJ de 11.06.2001)*

*3. É que o caput do art. 51 da Lei 8.212/91 explicita o privilégio dos créditos do INSS, os quais equipara aos créditos da União, deixando claro que os valores descontados dos empregados pertencem à autarquia previdenciária, a qual poderá reivindicá-los, litteris: "Art. 51. O crédito relativo a contribuições, cotas e*

respectivos adicionais ou acréscimos de qualquer natureza arrecadados pelos órgãos competentes, bem como a atualização monetária e os juros de mora, estão sujeitos, nos processos de falência, concordata ou concurso de credores, às disposições atinentes aos créditos da União, aos quais são equiparados. Parágrafo único. O Instituto Nacional do Seguro Social-INSS reivindicará os valores descontados pela empresa de seus empregados e ainda não recolhidos."

4. *A Lei de Falências vigente à época dos fatos (Decreto-lei 7.661/45), a seu turno, autoriza a restituição de coisa arrecadada, verbis: "Art 76. Pode ser pedida a restituição de coisa a arrecadada em poder do falido quando seja devida em virtude de direito real ou de contrato."*

5. *Recurso especial provido"*

*(STJ, 1ª Turma, Resp n.º 1.183.383, rel. Min. Luiz Fux, unânime, j. em 5.10.2010, DJE de 18.10.2010).*

Assim, **DEFIRO O PEDIDO DE EFEITO SUSPENSIVO.**

Processe-se o recurso, cumprindo-se o disposto no art. 527, inciso V, do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

São Paulo, 11 de abril de 2013.

Nelton dos Santos

Desembargador Federal Relator

00020 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031538-57.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.031538-2/SP

RELATOR	: Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
AGRAVANTE	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO	: CHOCOLATES FINOS SERRAZUL LTDA
ADVOGADO	: ADEMIR JORGE ALVES e outro
AGRAVADO	: NILVANA STOCKLER CAMPOS e outro
	: ELIANA STOCKLER CAMPOS
ENTIDADE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO CARLOS > 15ª SSJ > SP
No. ORIG.	: 00000444620044036115 2 Vr SAO CARLOS/SP

DESPACHO

Retifique-se o termo de autuação fazendo constar como interessadas as pessoas físicas indicadas à f. 3 deste instrumento.

Após, proceda-se à intimação dos terceiros interessados acerca da decisão de f. 373-374v.

São Paulo, 21 de maio de 2013.

Nelton dos Santos

Desembargador Federal Relator

00021 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0036148-68.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.036148-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADO : NESTOR VICENTINO BERGAMO e outro  
: JOAO BATISTA DO NASCIMENTO  
ADVOGADO : CLAIR LOPES DA SILVA  
AGRAVADO : ANTONIO LUIZ OLIVEIRA PEREIRA  
ADVOGADO : WANDERLEY PINTO DE MEDEIROS  
PARTE RE' : NESBER CIA INDL/  
ADVOGADO : RENATO ARAUJO VALIM  
PARTE RE' : ANDRE VICENTE BERGAMO e outros  
: ELISEU NUNES MONTEIRO MARTINS  
: WILLO GORGONIO DOS SANTOS  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE COTIA SP  
No. ORIG. : 07.00.00122-7 A Vr COTIA/SP

#### DECISÃO

**Decisão agravada:** proferida nos autos de execução fiscal ajuizada pela UNIÃO FEDERAL (Fazenda Nacional) em face de NESBER CIA INDUSTRIAL e outros, que excluiu os co-responsáveis do pólo passivo da execução fiscal (fls. 445/447).

**Agravante:** União Federal pugna pela reforma da decisão, sob o argumento da ocorrência de dissolução irregular da empresa executada.

Relatados.

DECIDO.

A matéria colocada em desate comporta julgamento monocrático, nos moldes do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, posto que já foi amplamente debatida no âmbito jurisprudencial e firmada perante a E. 2ª Turma.

Com efeito, muito embora compartilhe do entendimento de que a CDA goza de presunção de liquidez e certeza, verifico, no caso em exame, que a inclusão dos sócios como co-responsáveis tributários se deu com base no artigo 13 da Lei 8.620/93.

No entanto, o artigo 13 da Lei nº 8.620/93 foi julgado inconstitucional pelo Pleno do Supremo Tribunal Federal, conforme ementa a seguir reproduzida:

*DIREITO TRIBUTÁRIO. RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA. NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO. ART 146, III, DA CF. ART. 135, III, DO CTN. SÓCIOS DE SOCIEDADE LIMITADA. ART. 13 DA LEI 8.620/93. INCONSTITUCIONALIDADES FORMAL E MATERIAL. REPERCUSSÃO GERAL. APLICAÇÃO DA DECISÃO PELOS DEMAIS TRIBUNAIS. 1. Todas as espécies tributárias, entre as quais as contribuições de seguridade social, estão sujeitas às normas gerais de direito tributário. 2. O Código Tributário Nacional estabelece algumas regras matrizes de responsabilidade tributária, como a do art. 135, III, bem como diretrizes para que o legislador de cada ente político estabeleça outras regras específicas de responsabilidade tributária relativamente aos tributos da sua competência, conforme seu art. 128. 3. O preceito do art. 124, II, no sentido de que são solidariamente obrigadas "as pessoas expressamente designadas por lei", não autoriza o legislador a criar novos*

casos de responsabilidade tributária sem a observância dos requisitos exigidos pelo art. 128 do CTN, tampouco a desconsiderar as regras matrizes de responsabilidade de terceiros estabelecidas em caráter geral pelos arts. 134 e 135 do mesmo diploma. A previsão legal de solidariedade entre devedores - de modo que o pagamento efetuado por um aproveite aos demais, que a interrupção da prescrição, em favor ou contra um dos obrigados, também lhes tenha efeitos comuns e que a isenção ou remissão de crédito exonere a todos os obrigados quando não seja pessoal (art. 125 do CTN) - pressupõe que a própria condição de devedor tenha sido estabelecida validamente. 4. A responsabilidade tributária pressupõe duas normas autônomas: a regra matriz de incidência tributária e a regra matriz de responsabilidade tributária, cada uma com seu pressuposto de fato e seus sujeitos próprios. A referência ao responsável enquanto terceiro (*dritter Person*e, *terzo* ou *tercero*) evidencia que não participa da relação contributiva, mas de uma relação específica de responsabilidade tributária, inconfundível com aquela. O "terceiro" só pode ser chamado responsabilizado na hipótese de descumprimento de deveres próprios de colaboração para com a Administração Tributária, estabelecidos, ainda que a contrario sensu, na regra matriz de responsabilidade tributária, e desde que tenha contribuído para a situação de inadimplemento pelo contribuinte. 5. O art. 135, III, do CTN responsabiliza apenas aqueles que estejam na direção, gerência ou representação da pessoa jurídica e tão-somente quando pratiquem atos com excesso de poder ou infração à lei, contrato social ou estatutos. Desse modo, apenas o sócio com poderes de gestão ou representação da sociedade é que pode ser responsabilizado, o que resguarda a pessoalidade entre o ilícito (mal gestão ou representação) e a consequência de ter de responder pelo tributo devido pela sociedade. 6. O art. 13 da Lei 8.620/93 não se limitou a repetir ou detalhar a regra de responsabilidade constante do art. 135 do CTN, tampouco cuidou de uma nova hipótese específica e distinta. Ao vincular à simples condição de sócio a obrigação de responder solidariamente pelos débitos da sociedade limitada perante a Seguridade Social, tratou a mesma situação genérica regulada pelo art. 135, III, do CTN, mas de modo diverso, incorrendo em inconstitucionalidade por violação ao art. 146, III, da CF. 7. O art. 13 da Lei 8.620/93 também se reveste de inconstitucionalidade material, porquanto não é dado ao legislador estabelecer confusão entre os patrimônios das pessoas física e jurídica, o que, além de impor desconsideração *ex lege* e objetiva da personalidade jurídica, descaracterizando as sociedades limitadas, implica irrazoabilidade e inibe a iniciativa privada, afrontando os arts. 5º, XIII, e 170, parágrafo único, da Constituição. 8. Reconhecida a inconstitucionalidade do art. 13 da Lei 8.620/93 na parte em que determinou que os sócios das empresas por cotas de responsabilidade limitada responderiam solidariamente, com seus bens pessoais, pelos débitos junto à Seguridade Social. 9. Recurso extraordinário da União desprovido. 10. Aos recursos sobrestados, que aguardavam a análise da matéria por este STF, aplica-se o art. 543-B, § 3º, do CPC. (STF, RE nº 562276/PR, rel. Min. Ellen Gracie, j. em 3.11.2010, Dje de 9.2.2011, p.419).

Nestes termos, não basta para a responsabilização do sócio o simples fato de seu nome constar da Certidão de Dívida Ativa; cabe ao exequente comprovar que os sócios da empresa executada agiram com excesso de poderes ou infração à lei, contrato social ou estatutos, nos termos do artigo 135 do Código Tributário Nacional, ou até a dissolução irregular da empresa, a justificar que seu patrimônio pessoal seja alcançado pela execução fiscal.

Neste sentido:

*"EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE DOS SÓCIOS. ÔNUS DA PROVA DO FISCO. INCONSTITUCIONALIDADE DO ARTIGO 13 DA LEI 8.620/93. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL IMPROVIDAS. I - Com o julgamento do Egrégio Supremo Tribunal Federal nos autos do RE nº 562.276/RS, o qual considerou inconstitucional o artigo 13 da Lei 8.620/93, não basta para a responsabilização do sócio o simples fato de seu nome constar da Certidão de Dívida Ativa - CDA ; cabendo ao exequente comprovar que o sócio da empresa executada de alguma forma teve participação na origem dos débitos fiscais executados, nos termos do artigo 135 do Código Tributário Nacional, ou que a empresa foi dissolvida de forma irregular, a justificar que seu patrimônio pessoal seja alcançado pela execução fiscal. II - In casu, ausente a necessária comprovação por parte do exequente de que o co-executado agiu de maneira a burlar a fiscalização e colaborar deliberadamente para o não recolhimento das contribuições previdenciárias no período devido, bem como de que a entidade se dissolveu de forma irregular, a exclusão de seu nome do pólo passivo da execução fiscal é medida que se impõe de rigor. III - Honorários advocatícios majorados, nos termos do artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil. IV - Remessa oficial e apelação do Instituto Nacional do Seguro Social improvidas. Apelação do embargante provida, nos termos constantes do voto."*  
(APELREEX 00430051920064039999 APELREEX - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO - 1156065 Relator(a) DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MELLO Sigla do órgão TRF3 Órgão julgador SEGUNDA TURMA Fonte DJF3 CJI DATA:06/10/2011).

No presente caso, o direcionamento da presente execução fiscal em face dos co-responsáveis, conforme sugere a CDA, teria como fundamento o disposto no art. 13, da Lei 8.620/93.

No entanto, uma análise detida dos autos permite concluir pela impossibilidade de redirecionamento, pois não há prova de que os administradores tenham agido com excesso de poderes, infração à lei ou ao contrato, além de que, em que pese os argumentos do agravante, não há elementos nos autos a demonstrar a dissolução irregular da empresa.

Cumpra consignar, neste ponto, que o simples inadimplemento de débito fiscal não configura infração à lei para efeitos de redirecionamento da execução.

Neste Sentido:

*EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÃO PARA O FGTS. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO PARA OS SÓCIOS-GERENTES. ART. 135 DO CTN. INAPLICABILIDADE.*

*- A Eg. Primeira Seção pacificou o entendimento de que a responsabilidade tributária imposta ao sócio-gerente, administrador, diretor ou equivalente, só se caracteriza quando há dissolução irregular da sociedade ou se comprova infração à lei praticada pelo dirigente. O simples inadimplemento não caracteriza infração legal.*

*- Recurso especial improvido.*

*(STJ, 2ª Turma, RESP - RECURSO ESPECIAL/PR, Processo nº 200301353248, Rel. Min. FRANCISCO PEÇANHA MARTINS, Julgado em 12/05/2005, DJ DATA:27/06/2005 PG:00321)*

Ante o exposto, nos termos da fundamentação supra, nego seguimento ao agravo de instrumento, com base no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, e da fundamentação supra.

Publique-se. Intime-se. Após o cumprimento das formalidades cabíveis, dê-se baixa à vara de origem.

São Paulo, 28 de maio de 2013.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00022 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001569-60.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.001569-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR  
AGRAVANTE : GEORGES ASSAAD AZAR  
ADVOGADO : ADIRSON DE OLIVEIRA BEBER JUNIOR e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
PARTE RE' : KLODE IND/ DE PLASTICOS LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 05191129319964036182 6F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por GEORGES ASSAAD AZAR contra r. decisões (fl. 421/413) do MM. Juiz Federal da 6ª Vara de Execuções Fiscais/SP pela qual, em ação de execução fiscal, foi determinada a expedição de carta de arrematação e reconhecida a preclusão para análise da ocorrência de prescrição em face do sócio co-executado.

Alega o recorrente, em síntese, a inoccorrência de preclusão aduzindo que a prescrição anteriormente analisada era

a prescrição intercorrente para redirecionamento da execução ao sócio, sendo, agora, arguida a ocorrência de prescrição pelo decurso de mais de cinco anos entre a constituição do débito e a citação do agravante. Sustenta, ainda, a impossibilidade de expedição de carta de arrematação em razão de interposição de recurso de apelação pendente de julgamento nos autos de embargos à arrematação.

Formulado pedido de efeito suspensivo, o mesmo foi indeferido às fls. 640/641vº.

O recurso foi respondido.

A matéria é objeto de jurisprudência dominante no E. STJ, possibilitando-se o julgamento por decisão monocrática.

Quanto à aludida inoocorrência de preclusão para a análise da eventual ocorrência de prescrição ao argumento de que a prescrição anteriormente analisada era a prescrição intercorrente para redirecionamento da execução ao sócio, sendo, agora, arguida a ocorrência de prescrição pelo decurso de mais de cinco anos entre a constituição do débito e a citação do agravante, observo que não subsiste a alegação, anotando-se que, consoante se colhe dos autos (fls. 255/260), a decisão proferida no Agravo de Instrumento n. 2009.03.00.031219-9, de relatoria do Des. Fed. Henrique Herkenhoff, apreciou o pedido de reconhecimento de prescrição considerando a solidariedade do agravante com a empresa executada, ocorrendo, portanto, preclusão consumativa quanto à matéria.

Com relação à expedição da carta de arrematação, observo que, consoante corretamente verificado pelo magistrado "a quo" (fl. 412), no Agravo de Instrumento n. 0031804-44.2012.403.0000, versando sobre o recebimento do recurso de apelação nos embargos à arrematação apenas em seu efeito devolutivo, foi mantida em sede liminar a decisão de primeira instância, não atribuindo efeito suspensivo à apelação.

Dessa forma, o título executivo permanece com seu caráter definitivo, consoante entendimento sumulado através do Enunciado n. 317 do E. STJ:

*É definitiva a execução de título extrajudicial, ainda que pendente apelação contra sentença que julgue improcedentes os embargos. (Súmula 317, CORTE ESPECIAL, julgado em 05/10/2005, DJ 18/10/2005 p. 103)*

No mesmo sentido, os seguintes julgados do E. STJ:

**PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. EXECUÇÃO PROVISÓRIA. ARTIGOS 520, V E 587, PRIMEIRA PARTE, DO CPC. RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO DO ARTIGO 535 DO CPC INDEMONSTRADA.**

**SÚMULAS N. 83/STJ E N. 7/STJ. I - Não demonstrou a recorrente em que consistiria a relevante omissão a justificar o cabimento dos declaratórios, na origem, tendo-se restringido em dizer que alegou a violação do art. 535 porque o Tribunal não se teria pronunciado sobre questões levantadas em sede de agravo de instrumento. Incidência da Súmula n. 284/STF, no particular. II - No mais, segundo se extrai da firme jurisprudência desta colenda Corte, "a execução de título executivo extrajudicial é definitiva quando os embargos do devedor são julgados improcedentes. A interposição de recurso recebido no efeito devolutivo não afasta esta qualidade que lhe é intrínseca. Arts. 520, V, e 587, primeira parte, do Código de Processo Civil" (REsp nº 434.862/MG, Rel. Min. JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, DJ de 02/08/2006). III - Assim sendo, a negativa de concessão de efeito suspensivo à apelação voltada contra sentença que julga parcialmente improcedentes os embargos à execução não infringe o direito federal, eis que cabe ao magistrado decidir sobre seu excepcional deferimento. Incidência da Súmula n. 83/STJ, na espécie. IV - Por outro lado, descabe, em sede de recurso especial, o revolvimento de matéria fático-probatória, para fins de se determinar a existência ou não de perigo irreparável, na hipótese (Súmula n. 7/STJ). V - Agravo regimental improvido. (AGRESP 200802196468, FRANCISCO FALCÃO, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:16/03/2009 ..DTPB:.);**

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 544 DO CPC. RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. TÍTULO EXTRAJUDICIAL. EMBARGOS IMPROVIDOS. PENDÊNCIA DE APELAÇÃO. EXECUÇÃO DEFINITIVA. 1. É definitiva a execução posto recurso interposto contra sentença de improcedência dos embargos opostos pelo executado. Precedentes da Corte: AgRg na MC 6286 / SP, Segunda Seção, Rel. Min. Antônio de Pádua Ribeiro, DJ 29/06/2005, EAgr 480374 / RS, Primeira Seção, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ 09/05/2005, EREsp 440823 / RS, Corte Especial, Rel. Min. Francisco Peçanha Martins, DJ 25/04/2005. 2. O título base é que confere definitividade à execução. Assim, se a execução inicia-se com fulcro em título executivo extrajudicial e os embargos oferecidos são julgados improcedentes, havendo interposição pelo executado de apelação sem efeito suspensivo, prossegue-se, na execução, tal como ela era; vale dizer: definitiva, posto fundada em título extrajudicial. Ademais, neste caso, não se está executando a sentença dos embargos senão o título mesmo que foi impugnado por aquela oposição do devedor. 3. Rejeição da tese da não-definitividade da execução com embargos rejeitados e recorrida a decisão, em razão do grau de prejudicialidade que o provimento do recurso interposto da decisão denegatória pode encerrar. 4. Deveras, a lei prevê indenização para a hipótese de execução provisória, com muito mais razão deve conceber esta responsabilidade gerada pela execução definitiva, cuja obrigação vem a ser declarada inexistente. Desta sorte, pendendo o recurso de decisão que julgou os embargos improcedentes, o exequente poderá optar entre seguir com a execução definitiva, tal como procedia antes da interposição dos embargos, sujeitando-se ao disposto no artigo 574, do CPC, ou aguardar solução definitiva do juízo ad quem. 5. Entendimento jurisprudencial recentemente sumulado sob o verbete nº 317/STJ: "É definitiva a execução de título**

*extrajudicial, ainda que pendente apelação contra sentença que julgue improcedentes os embargos." 6. Agravo regimental desprovido.*

*(AGEDAG 200600556175, LUIZ FUX, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJ DATA:14/05/2007 PG:00253 ..DTPB:.); RECURSO ESPECIAL - PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - IMPROCEDÊNCIA - APELAÇÃO - CARÁTER DEFINITIVO DA EXECUÇÃO - NÃO-MODIFICAÇÃO PELA INTERPOSIÇÃO DE RECURSO. O caráter definitivo da execução fiscal não é alterado pela interposição de recurso contra sentença que julgar improcedentes os embargos, porquanto tal definitividade abrange todos os atos, podendo se realizar praça para a alienação do bem penhorado com a expedição da respectiva carta de arrematação. Prosseguirá a execução fiscal, por conseguinte, até o seu termo. Se, ao término do julgamento dos recursos interpostos da sentença de improcedência dos embargos, recebidos apenas no efeito devolutivo, a solução da lide for favorável ao executado, resolve-se em perdas e danos. Na hipótese dos autos, o entendimento dominante desta Corte é no sentido de que a execução de título extrajudicial é definitiva, ainda que sujeita a julgamento do recurso interposto contra a sentença de improcedência dos embargos à execução. Recurso Especial provido.*

*(RESP 200600976203, HUMBERTO MARTINS, STJ - SEGUNDA TURMA, DJ DATA:28/08/2006 PG:00277 ..DTPB:.);*

*AGRAVO REGIMENTAL - PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - IMPROCEDÊNCIA - APELAÇÃO - CARÁTER DEFINITIVO DA EXECUÇÃO - NÃO-MODIFICAÇÃO PELA INTERPOSIÇÃO DE RECURSO. O caráter definitivo da execução fiscal não é modificado pela interposição de recurso contra sentença que julgar improcedentes os embargos. "Tal definitividade abrange todos os atos, podendo realizar-se praça para a alienação do bem penhorado com a expedição da respectiva carta de arrematação" (REsp 144.127/SP, Rel. Min. Waldemar Zveiter, DJU 1.2.1999). Se, ao término do julgamento dos recursos interpostos da sentença de improcedência dos embargos, recebidos apenas no efeito devolutivo, a solução da lide for favorável ao executado, resolve-se em perdas e danos. Precedentes. Agravo regimental provido.*

*(AGRESP 200200335871, FRANCIULLI NETTO, STJ - SEGUNDA TURMA, DJ DATA:06/02/2006 PG:00234 ..DTPB:.).*

Por estes fundamentos, **nego seguimento ao recurso** com amparo no art. 557, "caput", do CPC. Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 28 de maio de 2013.  
Peixoto Junior  
Desembargador Federal Relator

00023 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002391-49.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.002391-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
AGRAVANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO  
AGRAVADO : FLAVIO ROMEU LOPES  
ADVOGADO : HAMIR DE FREITAS NADUR e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00001348420134036100 22 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Tendo em vista a superveniência da sentença proferida pelo Juízo a quo nos autos da ação 0000134-84.2013.403.6100, impõe-se reconhecer que o presente agravo legal (fls. 88/131) está prejudicado em razão da perda de objeto, nos termos do artigo 33, XII, do Regime Interno deste e. Tribunal. Ante o exposto, nego provimento ao presente recurso, por estar prejudicado, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil. Após as formalidades legais, remetam-se os autos ao Juízo de Origem.

São Paulo, 28 de maio de 2013.  
Cecilia Mello  
Desembargadora Federal

00024 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002828-90.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.002828-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
AGRAVANTE : USINA MARINGA IND/ E COM/ LTDA e outros  
: NELSON AFIF CURY  
: MARCELO ZACHARIAS AFIF CURY  
ADVOGADO : JOSE FRANCISCO BARBALHO e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
PARTE RE' : CITRO MARINGA S/A AGRICOLA E COML/  
: SAHNEMA AGROPECUARIA E INDL/ LTDA  
: MAFID EMPREENDIMENTOS E PARTICIPACOES S/A  
: TRANSBRI UNICA TRANSPORTES LTDA  
: USINA SANTA RITA S/A ACUCAR E ALCOOL  
: QUATRO CORREGOS AGRO PECUARIA LTDA  
: ALAMO COM/ E DISTRIBUICAO LTDA  
: FARM IND/ E AGRO PECUARIA LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE ARARAQUARA > 20ª SSJ > SP  
No. ORIG. : 00033275720074036120 2 Vr ARARAQUARA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que, em sede de execução fiscal ajuizada pela União Federal em face de USINA MARINGÁ INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA e outros, acolheu o pedido para reconhecer a existência de grupo econômico formado pelas empresas USINA MARINGÁ INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA, CITRO MARINGÁ AGRÍCOLA E COMERCIAL LTDA, SAHNEMA AGROPECUÁRIA, MAFID EMPREENDIMENTOS, TRANSBRI ÚNICA TRANSPORTES LTDA, USINA SANTA RITA AÇÚCAR E ÁLCOOL, PECUÁRIA HARAS DINE (Quatro Córregos Agro Pecuária Ltda), ÀLAMO COMÉRCIO E DISTRIBUIÇÃO LTDA e FARM INDÚSTRIA E AGRO PECUÁRIA LTDA (fls. 213/217).

Em suas razões a agravante sustenta, em apertada síntese, que: a) por se tratar de execução fiscal, torna-se evidente que a pretensão do sujeito ativo da obrigação volta-se para o recebimento de tributo e seus consectários legais, eventualmente em atraso, situação essa que não pode configurar "desvio de função, fraude ou abuso de direito", elementos caracterizadores da denominada "disregard doctrine"; b) não há nos autos qualquer prova de que as empresas Álamo Comércio e Distribuição Ltda, Farm Indústrias e Quatro Córregos Agro Pecuária Ltda, Citro Maringá, Sahnema Agropecuária, Mafid Empreendimentos, Sugar And Alcohol realizaram qualquer pagamento ou receberam valores em nome da executada.

Às fls. 220/221, foi indeferido o pedido de efeito suspensivo ao recurso.

Com contraminuta (fls. 224/231).

É o Relatório. Decido.

O feito comporta julgamento monocrático, nos moldes do art. 557, *caput* do CPC.

Com efeito, os elementos constantes dos autos evidenciam a ocorrência de grupo econômico entre USINA MARINGÁ INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA, CITRO MARINGÁ AGRÍCOLA E COMERCIAL LTDA, SAHNEMA AGROPECUÁRIA, MAFID EMPREENDIMENTOS, TRANSBRI ÚNICA TRANSPORTES LTDA, USINA SANTA RITA AÇÚCAR E ÁLCOOL, PECUÁRIA HARAS DINE (Quatro Córregos Agro Pecuária Ltda), ÀLAMO COMÉRCIO E DISTRIBUIÇÃO LTDA e FARM INDÚSTRIA E AGRO PECUÁRIA LTDA, não havendo motivos para, em sede de agravo de instrumento, modificar-se o conteúdo da decisão que deferiu o redirecionamento da execução fiscal, na forma do artigo 30, inc. IX, da Lei nº 8.212/91.

Cabe, aqui, destacar trechos da r. decisão agravada, *in verbis*:

"(...)

*Em suma as empresas em questão compõem um conjunto de interesses econômicos subordinados ao controle do capital que quando não pertence à pessoa física (Nelson Afif Cury e Nelson Afif Cury Filho) pertence a alguma pessoa jurídica cujo controle está nas mãos daqueles. Uma empresa está umbilicalmente ligada à outra e estas às pessoas físicas de Nelson Afif Cury e Nelson Afif Cury Filho.*

*Assim, não só os empregados das empresas, mas também a movimentação financeira fluíam entre uma empresa e outra como se fosse uma só.*

*Demais disso, pode-se dizer que há um comando único, interdependência entre as sociedades, bem como a submissão das sociedades a uma administração constituída de dois administradores, a padronização de procedimentos, reduzindo custos e aumentando lucros.*

"(...)"

Assim, resta cristalino que todas as sociedades acima indicadas, controladas e/ou coligadas à executada, constituem um grupo econômico de fato, e devem responder pelo crédito tributário em execução, de natureza previdenciária, por força da norma do inciso IX do art. 30 da Lei 8.212/91.

Nesse sentido:

*AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - CRÉDITO TRIBUTÁRIO - PRAZO DO ARTIGO 1.032, CC - INAPLICABILIDADE - GRUPO ECONÔMICO - CONFUSÃO PATRIMONIAL - TRANSFERÊNCIA DE ATIVOS FINANCEIROS - RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA.*

*1. Não é aplicável o prazo do artigo 1.032, CC, no que se refere à responsabilização dos sócios, uma vez que se objetiva a satisfação de créditos tributários, impondo-se, portanto, a aplicação das regras constantes do Código Tributário Nacional.*

*2. A formação de grupo econômico não se presume. Dessa feita, não logrando a exequente comprovar a existência de confusão patrimonial, fraudes, abuso de direito ou má-fé com prejuízo a credores, fica afastada a responsabilidade solidária entre as empresas e/ou pessoas naturais.*

*3. Mesmo quando configurada a existência de grupo econômico, a exequente deve comprovar a existência de um dos requisitos supra para ensejar a responsabilidade solidária, visto que o simples fato da constituição de grupo econômico não é suficiente para dar ensejo à solidariedade no pagamento de tributo devido por apenas uma das empresas.*

*4. Existência de fortes indícios de formação de grupo econômico, com evidente confusão patrimonial e transferência fraudulenta de ativos financeiros. Possibilidade de inclusão.*

*5. Agravo legal a que se nega provimento.*

*(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AI 0032998-50.2010.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MARCONDES, julgado em 21/07/2011, e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/07/2011 PÁGINA: 185)*

*AGRAVO LEGAL. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO EM FACE DOS SÓCIOS. GRUPO ECONÔMICO. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. IMPROVIMENTO.*

*In casu, há indicação de elementos para caracterização de grupo econômico, para fins de responsabilização tributária, bem como de "blindagem", ou seja, da operação em que é criada uma nova sociedade empresarial no intuito de se eximir do pagamento de tributos e débitos trabalhistas, bem como para obtenção de certidões negativas de débitos tributários.*

*É entendimento pacificado nesta Corte de que comprovada a existência de grupo econômico de fato, a responsabilidade é solidária de todas as empresas que o integram, encontrando, a inclusão dessas empresas no pólo passivo da execução fiscal, respaldo nos arts. 124, II e 135, III do CTN, no art. 30, IX, da Lei 8.212/91, arts. 591 e 592, II do CPC e art. 50 do CC.*

*A simples existência de grupo econômico não autoriza a constrição de bens de empresa diversa daquela executada, nem de seus controladores e/ou diretores, o que só pode ser deferido em situações excepcionais, nas quais há provável confusão de patrimônios, como forma de encobrir débitos tributários, como a primo oculi, parece ocorrer no caso sob exame.*

*A exceção de pré-executividade opera-se quanto às matérias de ordem pública, cognoscíveis de ofício pelo juiz, que versem sobre questão de viabilidade da execução, liquidez e exigibilidade do título, condições da ação e pressupostos processuais. Assim sendo, devem ser obedecidos dois critérios para a oposição da exceção de pré-executividade: a matéria a ser alegada deve estar ligada à admissibilidade da execução, portanto, conhecível de ofício e o vício apontado deve ser demonstrado prima facie, não dependendo de instrução longa e trabalhosa, ou seja, dilação probatória.*

*O agravante não juntou documentação necessária para comprovar, de plano, a alegada ilegitimidade passiva pela inexistência de vínculo com o fato gerador e pela inexistência do grupo econômico, fato que demandará produção de prova, não admitida em sede de exceção de pré-executividade.*

*Agravo legal a que se nega provimento.*

*(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, AI 0012715-06.2010.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI, julgado em 21/06/2011, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/07/2011 PÁGINA: 292).*

Pelo exposto, nego seguimento ao agravo de instrumento, nos termos da fundamentação supra.

Intime-se. Cumpridas as formalidades legais, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 28 de maio de 2013.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00025 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005392-42.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.005392-6/SP

RELATOR	: Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO	: J RAPACCI E CIA LTDA
ADVOGADO	: PAULO ROBERTO MICALI
PARTE RE'	: APARECIDO DEMETRIO RAPACCI e outro
	: JURACI RAPACCI
ORIGEM	: JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE LUCELIA SP
No. ORIG.	: 09.00.02721-6 1 Vr LUCELIA/SP

#### DECISÃO

Decisão agravada: proferida em sede de execução fiscal ajuizada pela União Federal (Fazenda Nacional) em face de J RAPACCI E CIA LTDA, tendo em vista a decisão proferida nos autos de recuperação judicial nº 1067/12, determinou a suspensão os autos executórios (fls. 199).

Agravante: A exequente alega, em síntese, que não há previsão legal para a suspensão da execução, conforme preceitua o art. 6º § 7º, da Lei 11.101/05.

Às fls. 215/215, vº, foi deferida a antecipação da tutela recursal.

Com contraminuta (fls. 217/219).

É o breve relatório. Decido.

A matéria posta em debate comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557, caput/§1º-A, do Código de Processo Civil, porquanto já foi amplamente discutida perante o Superior Tribunal de Justiça, bem assim abordada pela jurisprudência desta Egrégia Corte Federal.

Consoante parágrafo 7º, do artigo 6º, da Lei n. 11.101/2005, c.c. art. 187 do CTN, a execução fiscal não é suspensão pelo deferimento da recuperação judicial.

Neste sentido:

*"AGRAVO. ART. 557, §1º, CPC. EXECUÇÃO FISCAL. RECUPERAÇÃO JUDICIAL. SUSPENSÃO DO FEITO EXECUTIVO. IMPOSSIBILIDADE. I. As execuções de natureza fiscal não são suspensas pelo deferimento da recuperação judicial, conforme expressa disposição do parágrafo 7º, do artigo 6º, da Lei n. 11.101/2005, ressalvada a concessão de parcelamento nos termos do Código Tributário Nacional e da legislação ordinária específica. II. Agravo desprovido."*

*(AI 00470043320084030000 AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 356720 Relator(a) DESEMBARGADORA FEDERAL ALDA BASTO Sigla do órgão TRF3 Órgão julgador QUARTA TURMA Fonte TRF3 CJI DATA:01/03/2012 ..FONTE\_REPUBLICACAO):*

Ante o exposto, nos termos da fundamentação supra, dou provimento ao presente agravo de instrumento, nos termos do art. 557, § 1º-A, do CPC e da fundamentação supra.

Publique-se. Registre-se. Intime-se. Após o cumprimento das formalidades cabíveis, dê-se baixa à vara de origem.

São Paulo, 28 de maio de 2013.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00026 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006047-14.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.006047-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADO : CENTRO CAPIVARIANO DE EDUCACAO INFANTIL FUNDAMENTAL  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE CAPIVARI SP  
No. ORIG. : 12.00.00004-0 2 Vr CAPIVARI/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União Federal (Fazenda Nacional) em face da decisão que, em sede de execução fiscal, deferiu a expedição de mandado de citação e penhora e determinou à exequente o recolhimento do numerário referente às despesas do Sr. Oficial d Justiça (fls. 126).

A recorrente sustenta, em síntese, que a decisão ignorou de forma peremptória a aplicação do Provimento nº 1/86 do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, com redação alterada pelo Provimento nº 10/2003, que disciplina o ressarcimento das despesas com diligência do Oficial de Justiça, determinando que o respectivo pagamento somente será levado a efeito após a entrega da relação mensal dos mandados cumpridos, em atenção à Súmula 190 do STJ.

É o relatório. Decido.

O feito comporta julgamento monocrático nos moldes do art. 557, *caput*, do CPC.

De acordo com a Súmula nº. 190/STJ: "*Na Execução Fiscal, processada perante a Justiça Estadual, cumpre à Fazenda Pública antecipar o numerário destinado ao custeio das despesas com o transporte dos Oficiais de Justiça*"

Nesse passo, ao contrário do que afirma a agravante a Fazenda Pública está obrigada a antecipar o valor destinado ao custeio das despesas de transporte dos Oficiais de Justiça.

Neste sentido:

*"PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. DESPESAS COM TRANSPORTE DE OFICIAL DE JUSTIÇA. Na execução fiscal, a Fazenda Pública não está sujeita ao pagamento de custas e emolumentos; já as despesas com transporte dos oficiais de justiça, necessárias para a prática de atos fora do cartório, não se qualificam como custas ou emolumentos, estando a Fazenda pública obrigada a antecipar o numerário destinado ao custeio dessas despesas - nada importando o que, em contrário, dispuser algum ato administrativo. Recurso ordinário desprovido."(grifamos).*

*(ROMS 201201052995 ROMS - RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA - 38063 Relator(a) ARI PARGENDLER Órgão julgador PRIMEIRA TURMA Fonte DJE DATA:30/11/2012 ).*

*"TRIBUTÁRIO - PROCESSUAL CIVIL AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ARTIGO 535 DO CPC - EXECUÇÃO FISCAL - CUSTAS PROCESSUAIS E DESPESAS PROCESSUAIS - DIFERENÇA - OFICIAL DE JUSTIÇA - EXECUÇÃO FISCAL - RECOLHIMENTO DEVIDO - SÚMULA 190/STJ. 1. Inexiste violação do art. 535 do CPC quando a prestação jurisdicional é dada na medida da pretensão deduzida. 2. "Na execução fiscal, processada perante a justiça estadual, cumpre a fazenda publica antecipar o numerário destinado ao custeio das despesas com o transporte dos oficiais de justiça". (Súmula 190/STJ) Agravo regimental improvido."*

*(AGRESP 200801543040 AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 1073607 Relator(a) HUMBERTO MARTINS Órgão julgador SEGUNDA TURMA Fonte DJE DATA:03/02/2009 ).*

Pelo exposto, nego seguimento ao agravo de instrumento, nos termo da fundamentação supra.

Intime-se. Cumpridas as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 23 de maio de 2013.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00027 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006311-31.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.006311-7/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal CECILIA MELLO
AGRAVANTE	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO	: R. DECISÃO DE FLS. 202/203
INTERESSADO	: LAMARE IND/ E COM/ LTDA -EPP
ADVOGADO	: MARCO DULGHEROFF NOVAIS e outro
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	: 00229681820124036100 22 Vr SAO PAULO/SP

## Decisão

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão proferida em mandado de segurança que deferiu o pedido liminar para determinar a inexigibilidade do crédito tributário referente aos recolhimentos das contribuições previdenciárias (cota patronal, SAT e entidades terceiras) incidentes sobre (i) os valores pagos nos 15 dias anteriores à concessão de auxílio doença/acidente; (ii) faltas abonadas ou justificadas por motivo de doença (desde que confirmada por atestados médicos); (iii) vale transporte em pecúnia; (iv) aviso prévio indenizado.

Tendo em vista a sentença proferida nos autos da referida ação (00229681820124036100), da qual o presente agravo é originário, conforme cópias juntadas às fls. 231/243, este recurso perdeu o objeto.

Neste sentido a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. DECISÃO QUE DEFERIU LIMINAR EM MANDADO DE SEGURANÇA. SUPERVENIENTE JULGAMENTO DE MÉRITO NA AÇÃO PRINCIPAL. PERDA DE OBJETO DO RECURSO ESPECIAL. DECISÃO MONOCRÁTICA FUNDAMENTADA EM JURISPRUDÊNCIA DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. É pacífico o entendimento desta Corte Superior no sentido de que perde o objeto o agravo de instrumento contra decisão concessiva ou denegatória de liminar com a superveniência da prolação de sentença, tendo em vista que essa absorve os efeitos do provimento liminar, por se tratar de juízo de cognição exauriente.
2. A decisão monocrática ora agravada baseou-se em jurisprudência do STJ, razão pela qual não merece reforma.
3. Agravo regimental não provido."

(STJ, AgRg no REsp 956.504/RJ, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 06/05/2010, DJe 27/05/2010)

Sendo assim, nos termos do artigo 33, XII, do Regimento Interno desta Corte, c.c. artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento ao agravo legal, por estar prejudicado.

Cumpram-se as formalidades de praxe.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos ao Juízo de Origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 03 de junho de 2013.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal Relatora

00028 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006329-52.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.006329-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : CALCADOS HOBBY IND/ E COM/ LTDA  
ADVOGADO : CICERO NOGUEIRA DE SA  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE BIRIGUI SP  
No. ORIG. : 95.00.00066-9 A Vr BIRIGUI/SP

## DECISÃO

Inicialmente, proceda a Subsecretaria à retificação da autuação para fazer constar como advogado da agravada o Dr. Eduardo de Souza Stefanone, conforme a procuração de fl. 299, assim como às anotações necessárias para futuras publicações.

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL (Fazenda Nacional) contra r. decisão (fl. 427) do MM. Juiz de Direito do SAF da Comarca de Birigui/SP pela qual, em ação de execução fiscal, foi indeferido pedido de penhora sobre os repasses mensais das operadoras de cartão de crédito à empresa executada. Sustenta a recorrente, em síntese, a nulidade da decisão agravada por ausência de fundamentação. Aduz, ainda, que a penhora de repasses oriundos do uso de cartões de crédito na condição de lojista é legal, tratando-se de crédito classificado como dinheiro, nos termos do art. 11, I da LEF.

Formula pedido de efeito suspensivo, que ora aprecio.

Considerando que a decisão agravada, embora sucinta, está fundamentada, e entendendo que os valores repassados pelas operadoras de cartão de crédito à executada compõem o faturamento da empresa, sua penhora não se equiparando à penhora de dinheiro, mas à excepcional penhora sobre o faturamento que já restou deferida nos autos (fl. 364), não reconheço nas razões recursais relevância suficiente a justificar a medida, pelo que **indefiro** o efeito suspensivo ao recurso.

Intime-se a agravada, nos termos do art. 527, V, do CPC.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 28 de maio de 2013.  
Peixoto Junior  
Desembargador Federal Relator

00029 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006447-28.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.006447-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
AGRAVANTE : M D CARDOSO TUPA -EPP  
ADVOGADO : ANDRÉ EDUARDO LOPES  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE MARILIA Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00005926820134036111 2 Vr MARILIA/SP

DESPACHO

**Vistos, etc.**

Tendo em vista a decisão de fls. 76/79, sem interposição de recurso, certifique-se o trânsito em julgado da referida decisão e após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de Origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 17 de maio de 2013.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00030 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006476-78.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.006476-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
AGRAVANTE : OCTAVIO CAUMO SERRANO e outro  
: TAKESHI SUZUKI  
ADVOGADO : HUMBERTO COSTA BARBOSA e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
PARTE RE' : ALLCAST FUNDICOES ESPECIAIS LTDA  
ADVOGADO : HUMBERTO COSTA BARBOSA e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ>  
: SP  
No. ORIG. : 00053473920074036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

#### DECISÃO

**Decisão agravada:** proferida em sede de exceção de pré-executividade oposta por OCTÁVIO CAUMO SERRANO e TAKESHI SUZUKI em face da UNIÃO FEDERAL (Fazenda Nacional), rejeitou o referido incidente, mantendo os sócios no pólo passivo da execução (fls. 90/92).

**Agravante:** Executados sustentam, em síntese, a não ocorrência de dissolução irregular da sociedade executada, pois cumpriu todos os requisitos exigidos tanto na Secretaria da Receita Federal como também na Junta Comercial do Estado de São Paulo com a finalidade de sua extinção.

Relatados.

DECIDO.

Nos termos do art. 558 do CPC, a suspensão da eficácia de decisão agravada encontra-se condicionada à presença de dois fatores: a relevância da fundamentação e a configuração de situação que possa resultar lesão grave ou de difícil reparação, que, neste aspecto, deve ser certa e determinada, capaz de comprometer a eficácia da tutela jurisdicional.

Os sócios respondem em relação ao débito tributário junto com a pessoa jurídica, nas estritas hipóteses do artigo 135, inciso III, do Código Tributário Nacional, *in verbis*:

*"art. 135 - São pessoalmente responsáveis pelos créditos correspondentes a obrigações tributárias resultantes de atos praticados com excesso de poderes ou infrações de lei, contrato social ou estatutos.  
III - os diretores, gerentes ou representantes de pessoas jurídicas de direito privado."*

Assim, para a responsabilização dos sócios, necessária se faz a demonstração da presença dos requisitos estabelecidos no dispositivo acima transcrito, diante da indiscutível natureza tributária das contribuições previdenciárias.

Ademais, há de ser observada a hierarquia existente entre os diplomas legais, tendo em vista que, diante da natureza tributária das contribuições previdenciárias, a Lei nº 8.620/93, na qualidade de lei ordinária, deve respeitar os preceitos da norma complementar, no caso a Lei nº 5.172/66, recepcionada pela Constituição Federal como tal.

Destarte, a norma autoriza a responsabilização de terceiro, que não o sujeito passivo da relação jurídica tributária, como forma de garantia de satisfação de seu crédito, sendo que, a inclusão dos sócios no pólo passivo da execução se justifica seja porque demonstrado o excesso de poder, infração de lei, contrato social ou estatuto.

Entretanto, tenho que compete ao exeqüente o ônus de comprovar a presença de tais requisitos, entendimento este que se coaduna ao já esposado por esta E. Corte, como se verifica da ementa que a seguir transcrevo:

*"EMBARGOS DE TERCEIRO. EXECUÇÃO FISCAL NÃO REDIRECIONADA. INOCORRÊNCIA DE CITAÇÃO DOS SÓCIOS. NÃO CONFIGURAÇÃO DAS HIPÓTESES DO ARTIGO 135, INCISO III, DO CPC. CONSTRICÇÃO DE BENS PARTICULARES. INVERSÃO DA SUCUMBÊNCIA. 1. A citação da empresa DOBARRIL COMÉRCIO E INDÚSTRIA DE BEBIDAS LTDA foi efetiva em nome de seu representante legal, e conforme certificado em apenso, a penhora deixou de ser efetivada por não haver bens, e, após acostada a*

declaração de rendimentos da empresa, exercício de 1.984, a exequente peticionou ressaltando a condição de sócio dos embargantes, e a existência de bens penhoráveis em nome deles, pleiteando, assim, a constrição judicial dos mesmos, que culminou com as penhoras de fls. 118 e 130 do apenso. 2. As constrições citadas foram levadas a efeito apenas e tão-somente pela mera condição dos embargantes de sócios da empresa nos períodos de apuração do IPI a que se referem as CDA's, de cuja sociedade só se retiraram, contrariamente ao alegado nos embargos, em 30/01/1.985, conforme arquivamento perante a JUCESP da alteração contratual da empresa. 3. É cediço em nossas Cortes, entretanto, que esse fato per se não autoriza **a responsabilização de terceiros pela dívida da sociedade, só admitida na hipótese desta última ter sido dissolvida irregularmente, sem deixar informações acerca de sua localização e situação, e de terem aqueles, os terceiros, à época do fato gerador da exação, poderes de gerência e agido com excesso de poder ou infração de lei, contrato social ou estatuto, cujos fatos constituem-se em ônus da exequente**, e, afora esses pressupostos, faz-se necessário ainda que o credor fazendário pleiteie expressamente nos autos o redirecionamento da execução aos sócios, ou mesmo a inclusão destes no pólo passivo, e que sejam citados regularmente para o processo, e, na hipótese, a execução fiscal não foi redirecionada nem os embargantes citados como responsáveis tributários, tendo os bens constritos, portanto, indevidamente. Precedentes (STJ, AGRESP n. 536531/RS, SEGUNDA TURMA, Data da decisão: 03/03/2005, DJ DATA:25/04/2005, p. 281, Relator (a) Min. ELIANA CALMON; STJ, AGA n. 646190/RS, PRIMEIRA TURMA, Data da decisão: 17/03/2005, DJ DATA:04/04/2005, p. 202, Relator (a) Min. DENISE ARRUDA; TRF 3ª REGIÃO, AG n. 193707/SP, SEXTA TURMA, Data da decisão: 16/02/2005, DJU DATA:11/03/2005, p. 328, Relator Juiz MAIRAN MAIA).

4. Procedente o inconformismo dos terceiros apelantes, pelo que devem as penhoras citadas serem desconstituídas, e diante da sucumbência da Fazenda Nacional, condeno-a nas custas em reembolso, e no pagamento de verba honorária, esta fixada em R\$ 1.200,00, nos termos do artigo 20, §4º, do CPC, em conformidade com entendimento desta Corte."

(TRF - 3ª Região, 6ª Turma, AC - 68906, Processo 92.03.016936-9, data da decisão 07/12/2005, DJU de 10/02/2006, pág. 689, Des. Fed. Lazarano Neto) - negritei

Tenho que o mero inadimplemento não configura infração à lei, conforme orientação assente do Superior Tribunal de Justiça:

**"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE PESSOAL DO SÓCIO-COTISTA. SISTEMÁTICA DO ART. 135 DO CTN. FALTA DE PAGAMENTO DE TRIBUTO. NÃO-CONFIGURAÇÃO, POR SI SÓ, NEM EM TESE, DE SITUAÇÃO QUE ACARRETA A RESPONSABILIDADE SUBSIDIÁRIA DOS SÓCIOS.**

1. Para que se viabilize a responsabilização patrimonial do sócio-gerente na execução fiscal, é indispensável esteja presente uma das situações caracterizadoras da responsabilidade subsidiária do terceiro pela dívida do executado.

2. Segundo a jurisprudência do STJ, a simples falta de pagamento do tributo não configura, por si só, nem em tese, situação que acarreta a responsabilidade subsidiária dos sócios.

3. Recurso especial provido."

(RESP 651684 / PR ; 1ª Turma, rel. Min. Teori Albino Zavascki, J. 05/05/2005, DJ 23/05/2005 p. 162)

Consta dos autos, o distrato social com o devido registro na Junta Comercial, elidindo a presunção de dissolução irregular e afastando, dessa maneira, o redirecionamento da execução fiscal.

Nesse sentido:

**"AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - INCLUSÃO DO SÓCIO NO PÓLO PASSIVO DA AÇÃO - PRESENTES OS ELEMENTOS NECESSÁRIOS.** 1. O contribuinte, e portanto, devedor do tributo, é a pessoa jurídica e, somente esta é, ao mesmo tempo, sujeito passivo da obrigação tributária e responsável legal pelo seu adimplemento. 2. Nos termos da lei é possível desconsiderar-se a pessoa jurídica, para se exigir a responsabilidade dos sócios, dos gerentes ou dos diretores, por substituição. 3. A inclusão de sócio no pólo passivo da execução fiscal ajuizada contra a empresa deve, contudo, observar algumas condições. 4. A atribuição de responsabilidade tributária, por substituição, nos termos do artigo 135, III, do CTN, somente é cabível nos casos de gestão com excesso de poderes ou infração à lei ou ao contrato, assim consideradas a gestão fraudulenta com intuito de lesar o credor tributário deliberadamente, ou a dissolução irregular da sociedade, desde que comprovada a conduta irregular. 5. Entendo que o ônus da prova quanto à conduta fraudulenta ou ilegal do sócio, e quanto à dissolução irregular da sociedade, recai sobre o credor (Fazenda). Esta pode ser demonstrada a partir das diligências voltadas à localização da empresa. 6. Foi registrado o Distrato Social na Junta Comercial, o que descaracteriza a presunção de dissolução irregular. 7. Agravo a que nega provimento." **DESEMBARGADORA FEDERAL MARLI FERREIRA Sigla do órgão TRF3 Órgão julgador QUARTA TURMA Fonte e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/11/2010 PÁGINA: 780.**

Dessa forma, nesta análise superficial da avença, defiro a antecipação da tutela recursal.

Comunique-se o MM. Juízo *a quo*.

Intime-se a agravada para, querendo, apresentar contraminuta, nos termos do disposto no artigo 527, V, do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

São Paulo, 28 de maio de 2013.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00031 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007110-74.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.007110-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR  
AGRAVANTE : INDUSTRIAS MECANICAS ALVARCO LTDA  
ADVOGADO : ANA PAULA SIQUEIRA LAZZARESCHI DE MESQUITA e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE PIRACICABA > 9ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 00063645220124036109 4 Vr PIRACICABA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por INDÚSTRIAS MECÂNICAS ALVARCO LTDA contra r. decisão (fls. 65/66) do MM. Juiz Federal da 4ª Vara de Piracicaba/SP pela qual, em ação de execução fiscal, foi rejeitada exceção de pré-executividade e determinada a continuidade da execução fiscal.

Sustenta a agravante, em síntese, a incerteza e inexigibilidade das CDAs que embasam a execução, aduzindo que os valores cobrados a título de multa e juros são indevidos e confiscatórios.

A matéria é objeto de jurisprudência dominante no E. STJ, possibilitando-se o julgamento por decisão monocrática.

A exceção de pré-executividade - constrição doutrinário-jurisprudencial - é admitida, também, em ação de execução fiscal relativamente àquelas matérias que, concomitantemente, podem ser conhecidas de ofício e que não demandem dilação probatória, nos exatos termos do que dispõe o Enunciado nº 393 do E. STJ:

*A exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às **matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória**. (Súmula 393, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 23/09/2009, DJe 07/10/2009)*

Aduz a agravante que os valores cobrados a título de multa e juros nas Certidões de Dívida Ativa são indevidos e confiscatórios, sustentando a nulidade das CDAs por ausência de certeza e exigibilidade.

Os requisitos essenciais à elaboração do título executivo, cuja ausência ensejaria sua nulidade, estão elencados no art. 202 do CTN e no art. 2º, §5º da LEF, a aludida cobrança de juros e multa indevidos ou confiscatórios não sendo capaz de gerar a nulidade do título por não ilidir sua presunção de certeza e liquidez.

O que se verifica, portanto, é que a agravante pretende o afastamento ou diminuição do percentual de juros e multa incidentes sobre as contribuições em cobro, hipótese que não configura matéria de ordem pública, a exceção

de pré-executividade sendo via inadequada à sua discussão, nos exatos termos do que dispõe a súmula n. 393 do E. STJ.

Por estes fundamentos, **nego seguimento ao recurso** com amparo no art. 557, "caput", do CPC.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 28 de maio de 2013.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

00032 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007420-80.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.007420-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
AGRAVANTE : MB OSTEOS COM/ E IMP/ DE MATERIAL MEDICO LTDA  
ADVOGADO : ANNA LUCIA DA MOTTA PACHECO CARDOSO DE MELLO e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00029114220134036100 10 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por MB Ósteos Comércio e Importação de Material Médico Ltda contra decisão proferida em sede de mandado de segurança, a qual concedeu parcialmente a liminar pleiteada, suspendendo a exigibilidade da contribuição previdenciária somente sobre o aviso prévio indenizado.

Alega a recorrente, em síntese, que as exações cobradas sobre os valores pagos a título de terço constitucional de férias e de adicional de hora extra são ilegítimas.

Em decisão liminar foi deferido parcialmente o efeito suspensivo ao recurso (fls. 270/273).

Foi interposto agravo legal às fls. 275/280.

Contraminuta às fls. 282/291.

É o relatório.

#### DECIDO

Merece ser parcialmente acolhido o recurso interposto.

#### **Dos valores pagos a título de terço constitucional de férias - Não incidência da contribuição previdenciária - Entendimento dos Egrégios STF e STJ.**

O adicional (terço) de férias é previsto no artigo 7º, XVII, o qual estabelece que "São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social: gozo de férias anuais remuneradas com, pelo menos, um terço a mais do que o salário normal;"

Trata-se de um acréscimo pago quando do gozo de férias, o qual, além de não remunerar qualquer serviço ou tempo a disposição do empregado, não se incorpora aos salários dos trabalhadores para fins de aposentadoria, de sorte que a regra da contrapartida, prevista nos artigos 195, § 5º e 201, §11, ambos da Constituição Federal, e de observância obrigatória pra fins de custeio previdenciário, não fica atendida.

Logo, tal parcela não deve servir de base de cálculo de contribuição previdenciária, o que, frise-se, é objeto de pacífico entendimento jurisprudencial tanto no âmbito do E. STF (AgR no AI nº 712880, 1ª Turma, Relator Ministro Ricardo Lewandowski, DJe-113 19/06/2009; AgR no AI nº 727958, 2ª Turma, Relator Ministro Eros Grau, DJe-038 27/02/2009).

No mesmo sentido, são os julgados do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, sendo de se destacar que esta, em Incidente de Uniformização de Jurisprudência, reformulou seu entendimento sobre a matéria, alinhando-o ao da Corte Excelsa:

TRIBUTÁRIO E PREVIDENCIÁRIO - INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA DAS

**TURMAS RECURSAIS DOS JUIZADOS ESPECIAIS FEDERAIS - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS - NATUREZA JURÍDICA - NÃO-INCIDÊNCIA DA CONTRIBUIÇÃO - ADEQUAÇÃO DA JURISPRUDÊNCIA DO STJ AO ENTENDIMENTO FIRMADO NO PRETÓRIO EXCELSO.**

1. A Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais firmou entendimento, com base em precedentes do Pretório Excelso, de que não incide contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias.
2. A Primeira Seção do STJ considera legítima a incidência da contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias.
3. Realinhamento da jurisprudência do STJ à posição sedimentada no Pretório Excelso de que a contribuição previdenciária não incide sobre o terço constitucional de férias, verba que detém natureza indenizatória e que não se incorpora à remuneração do servidor para fins de aposentadoria.
4. Incidente de uniformização acolhido, para manter o entendimento da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, nos termos acima explicitados.  
(STJ, Pet 7296 / PE, 1ª Seção, Relatora Ministra Eliana Calmon, DJe 10/11/09)

O entendimento aqui adotado parte da premissa de que a parcela em discussão não possui natureza salarial e, conseqüentemente, da melhor inteligência dos artigos 22, I, da Lei 8.212/91; artigos 148 e 449, da CLT, e artigos 150, I, 195, I e 201, § 11, todos da Constituição Federal, sendo certo que este posicionamento não significa o afastamento da aplicação ou de violação a quaisquer destes dispositivos.

**Dos valores pagos a título de horas extras - Incidência da contribuição previdenciária - Entendimento consolidado no Egrégio STJ.**

É ponto pacífico na doutrina e jurisprudência que as horas extras e seus consectários possuem natureza salarial, na medida em que tais verbas têm por escopo remunerar o labor desenvolvido pelo empregado em condições excepcionais: o labor extraordinário.

Acresça-se que tais verbas se destinam a remunerar um serviço prestado pelo empregado ao empregador, configurando uma renda do trabalhador. Trata-se de um salário-condição, que é pago sempre que o empregado se ativa além da sua carga horária normal de trabalho (labor extraordinário). O pagamento em tela se incorpora ao salário do obreiro, repercutindo no cálculo de outras verbas salariais (natalinas, férias acrescidas de 1/3, FGTS, aviso prévio, etc) e previdenciárias (salário-de-benefício), o que só vem a corroborar a sua natureza remuneratória. Importante destacar que o pagamento das horas extras e o recolhimento da respectiva contribuição previdenciária repercute nos benefícios previdenciários concedidos aos segurados, de sorte que a regra da contrapartida (art. 195, §5º, CF) é respeitada.

A jurisprudência sumulada do E. TST - Tribunal Superior do Trabalho, em diversos enunciados, revela que as horas extras assumem natureza salarial:

Súmula nº 24 do TST SERVIÇO EXTRAORDINÁRIO (mantida) - Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003: Insere-se no cálculo da indenização por antigüidade o salário relativo a serviço extraordinário, desde que habitualmente prestado.

Súmula nº 45 do TST SERVIÇO SUPLEMENTAR (mantida) - Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003: A remuneração do serviço suplementar, habitualmente prestado, integra o cálculo da gratificação natalina prevista na Lei nº 4.090, de 13.07.1962.

Súmula nº 115 do TST HORAS EXTRAS. GRATIFICAÇÕES SEMESTRAIS (nova redação) - Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003: O valor das horas extras habituais integra a remuneração do trabalhador para o cálculo das gratificações semestrais.

Súmula nº 172 do TST REPOUSO REMUNERADO. HORAS EXTRAS. CÁLCULO (mantida) - Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003: Computam-se no cálculo do repouso remunerado as horas extras habitualmente prestadas. (ex-Prejulgado nº 52).

Súmula nº 291 do TST HORAS EXTRAS. HABITUALIDADE. SUPRESSÃO. INDENIZAÇÃO. (nova redação em decorrência do julgamento do processo TST-IUJERR 10700-45.2007.5.22.0101) - Res. 174/2011, DEJT divulgado em 27, 30 e 31.05.2011: A supressão total ou parcial, pelo empregador, de serviço suplementar prestado com habitualidade, durante pelo menos 1 (um) ano, assegura ao empregado o direito à indenização correspondente ao valor de 1 (um) mês das horas suprimidas, total ou parcialmente, para cada ano ou fração igual ou superior a seis meses de prestação de serviço acima da jornada normal. O cálculo observará a média das horas suplementares nos últimos 12 (doze) meses anteriores à mudança, multiplicada pelo valor da hora extra do dia da supressão.

Súmula nº 347 do TST HORAS EXTRAS HABITUAIS. APURAÇÃO. MÉDIA FÍSICA (mantida) - Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003: O cálculo do valor das horas extras habituais, para efeito de reflexos em verbas trabalhistas, observará o número de horas efetivamente prestadas e a ele aplica-se o valor do salário-hora da época do pagamento daquelas verbas.

Súmula nº 376 do TST HORAS EXTRAS. LIMITAÇÃO. ART. 59 DA CLT. REFLEXOS (conversão das Orientações Jurisprudenciais nºs 89 e 117 da SBDI-1) - Res. 129/2005, DJ 20, 22 e 25.04.2005 I - A limitação legal da jornada suplementar a duas horas diárias não exige o empregador de pagar todas as horas trabalhadas. (ex-OJ nº 117 da SBDI-1 - inserida em 20.11.1997) II - O valor das horas extras habitualmente prestadas integra o cálculo dos haveres trabalhistas, independentemente da limitação prevista no "caput" do art. 59 da CLT. (ex-OJ nº 89 da SBDI-1 - inserida em 28.04.1997)

Deste modo, não há como se sustentar que o pagamento feito a título de horas extras possui natureza indenizatória, valendo frisar que a recorrente não apresentou prova pré-constituída no sentido de que as horas extras por ela pagas aos seus empregados não seriam habituais.

Destaque-se, por oportuno, que o entendimento manifestado pelo E. STF, no sentido de que as horas extras têm natureza indenizatória, foi adotado numa ação que envolve servidores públicos, os quais mantêm um vínculo jurídico diverso do aqui enfrentado, o que o torna inaplicável à hipótese vertente.

Portanto, partindo do pressuposto que a verba em tela possui natureza jurídica remuneratória, constata-se que sobre ela devem incidir contribuições previdenciárias, já que a inteligência do artigo 195, I, da CF/88 e do artigo 22, I, da Lei 8.212/91 estabelece que as parcelas de tal natureza devem servir de base de cálculo da contribuição. Isso decorre da constatação de que as parcelas em discussão possuem natureza salarial e, conseqüentemente, da melhor inteligência dos artigos 5º, II, 7º, XII, 150, I e 195, §5º, todos da CF Constituição Federal; artigos 58 e 59 da CLT e artigos 22, I e 29, §9º e, da Lei 8.212/91, sendo certo que este posicionamento não significa o afastamento da aplicação ou de violação a quaisquer destes dispositivos.

Neste sentido, convém observar os seguintes julgados do Egrégio STJ:

TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS - NÃO-INCIDÊNCIA - HORAS EXTRAS - INCIDÊNCIA.

1. ....
2. Incide a contribuição previdenciária no caso das horas extras, porquanto configurado o caráter permanente ou a habitualidade de tal verba. Precedentes do STJ.
3. Agravos Regimentais não providos.  
(AgRg no REsp nº 1210517 / RS, 2ª Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 04/02/2011)

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL - TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA INCIDENTE SOBRE HORAS EXTRAS - POSSIBILIDADE - IMPROVIMENTO.

1. O pagamento de horas extraordinárias integra o salário de contribuição, em razão da natureza remuneratória, sujeitando-se, portanto, à incidência de contribuição previdenciária. Precedente da Primeira Seção: REsp nº 731132 / PE, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, in DJe 20/10/2008.
2. Agravo regimental improvido.  
(AgRg no REsp nº 1178053 / BA, 1ª Turma, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, DJe 19/10/2010)

Prejudicado o agravo legal interposto às fls. 275/280.

Ante o exposto e nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento parcial ao agravo de instrumento para suspender a exigibilidade da contribuição previdenciária sobre terço constitucional de férias.

Prejudicado o agravo legal interposto às fls. 275/280.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 27 de maio de 2013.  
Cecilia Mello  
Desembargadora Federal Relatora

00033 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007678-90.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.007678-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR  
AGRAVANTE : SEBASTIAO FRANCISCO DE SOUZA  
ADVOGADO : EDNEI FERNANDES e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ASSIS Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00010524520104036116 1 Vr ASSIS/SP

#### DESPACHO

Processe-se, com o registro de que não há pedido de efeito suspensivo ao recurso.

Intime-se a agravada, nos termos do art. 527, V, do CPC.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 27 de maio de 2013.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

00034 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008910-40.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.008910-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
AGRAVANTE : CONSTRUTORA OAS S/A e outros  
: COESA ENGENHARIA LTDA  
: OAS S/A  
ADVOGADO : TACIO LACERDA GAMA e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00045059120134036100 6 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que indeferiu liminar em mandado de segurança, não suspendendo a exigibilidade das contribuições previdenciárias incidentes sobre (i) adicionais de horas extras, periculosidade, insalubridade e noturno; (ii) décimo terceiro salário; (iii) adicional de transferência; (iv) prêmios e gratificações não habituais.

Alega à recorrente, em apertada síntese, a ilegitimidade da exação incidente sobre referidas verbas.

Pugna pelo recebimento do recurso com efeito suspensivo ativo.

É o breve relatório.

#### **DECIDO.**

No que tange aos adicionais de horas extras, periculosidade, insalubridade, noturno e de transferência, neste juízo sumário de cognição, não vislumbro que a decisão agravada mereça reforma.

Isso porque, é ponto pacífico na doutrina e jurisprudência que as verbas trabalhistas objeto de discussão - (i) de hora extra; (ii) noturno; (iii) de periculosidade, (iv) insalubridade; e (v) de transferência - possuem natureza salarial, razão pela qual não se vislumbra a razoabilidade das alegações recursais.

Vale destacar que todas essas verbas têm por escopo remunerar o labor desenvolvido pelo empregado em condições excepcionais; labor extraordinário, noturno, perigoso, insalubre e em local diverso do da contratação, respectivamente. Assim, apesar de se tratar de um pagamento excepcional, a sua natureza remuneratória remanesce, impondo a incidência da contribuição previdenciária sobre elas. Nesse sentido, convém observar os seguintes julgados:

**PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. AUXÍLIO-DOENÇA, AUXÍLIO-ACIDENTE. VERBAS RECEBIDAS NOS 15 (QUINZE) PRIMEIROS DIAS DE AFASTAMENTO. NÃO-INCIDÊNCIA. AUXÍLIO-ACIDENTE. SALÁRIO - MATERNIDADE . NATUREZA JURÍDICA. INCIDÊNCIA. FÉRIAS, ADICIONAL DE 1/3, HORAS - EXTRA S E ADICIONAIS NOTURNO , DE INSALUBRIDADE E DE PERICULOSIDADE . 1. O auxílio-doença pago até o 15º dia pelo empregador é inalcançável pela contribuição previdenciária, uma vez que referida verba não possui natureza remuneratória, inexistindo prestação de serviço pelo empregado, no período. Precedentes: EDcl no REsp 800.024/SC, Rel. Ministro LUIZ FUX, DJ 10.09.2007; REsp 951.623/PR, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, DJ 27.09.2007; REsp 916.388/SC, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, DJ 26.04.2007. 2. O auxílio-acidente ostenta natureza indenizatória, porquanto destina-se a compensar o segurado quando, após a consolidação das lesões decorrentes de acidente de qualquer natureza, resultarem sequelas que impliquem redução da capacidade para o trabalho que habitualmente exercia, consoante o disposto no § 2º do art. 86 da Lei n. 8.213/91, razão pela qual consubstancia verba infensa à incidência da contribuição previdenciária. 3. O salário- maternidade possui natureza salarial e íntegra, conseqüentemente, a base de cálculo da contribuição previdenciária. 4. O fato de ser custeado pelos cofres da Autarquia Previdenciária, porém, não exime o empregador da obrigação tributária relativamente à contribuição previdenciária incidente sobre a folha de salários, incluindo, na respectiva base de cálculo, o salário- maternidade auferido por suas empregadas gestantes (Lei 8.212/91, art. 28, § 2º). Precedentes: AgRg no REsp n.º 762.172/SC, Rel. Min. FRANCISCO FALCÃO, DJU de 19.12.2005; REsp n.º 572.626/BA, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJU de 20.09.2004; e REsp n.º 215.476/RS, Rel. Min. GARCIA VIEIRA, DJU de 27.09.1999. 5. As verbas relativas ao 1/3 de férias, às horas extra s e adicionais possuem natureza remuneratória, sendo, portanto, passíveis de contribuição previdenciária. 6. A Previdência Social é instrumento de política social do governo, sendo certo que sua finalidade primeira é a manutenção do nível de renda do trabalhador em casos de infortúnios ou de aposentadoria, abrangendo atividades de seguro social definidas como aquelas destinadas a amparar o trabalhador nos eventos previsíveis ou não, como velhice, doença, invalidez: aposentadorias, pensões, auxílio-doença e auxílio-acidente do trabalho, além de outros benefícios ao trabalhador. 7. É cediço nesta Corte de Justiça que: **TRIBUTÁRIO. SERVIDOR PÚBLICO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. BASE DE CÁLCULO. LEI 9.783/99. 1. No regime previsto no art. 1º e seu parágrafo da Lei 9.783/99 (hoje revogado pela Lei 10.887/2004), a contribuição social do servidor público para a manutenção do seu regime de previdência era "a totalidade da sua remuneração", na qual se compreendiam, para esse efeito, "o vencimento do cargo efetivo, acrescido de vantagens pecuniárias permanentes estabelecidas em lei, os adicionais de caráter individual, ou quaisquer vantagens, (...) excluídas: I - as diárias para viagens, desde que não excedam a cinquenta por cento da remuneração mensal; II - a ajuda de custo em razão de mudança de sede; III - a indenização de transporte; IV - o salário família". 2. A gratificação natalina (13º salário), o acréscimo de 1/3 sobre a remuneração de férias e o pagamento de horas extra ordinárias, direitos assegurados pela Constituição aos empregados (CF, art. 7º, incisos VIII, XVII e XVI) e aos servidores públicos (CF, art. 39, § 3º), e os adicionais de caráter permanente (Lei 8.112/91, art. 41 e 49) integram o conceito de remuneração, sujeitando-se, conseqüentemente, à contribuição previdenciária. 3. O regime previdenciário do servidor público hoje consagrado na Constituição está expressamente fundado no princípio da solidariedade (art. 40 da CF), por força do qual o financiamento da previdência não tem como contrapartida necessária a previsão de prestações específicas ou proporcionais em favor do contribuinte. A manifestação mais evidente desse princípio é a sujeição à contribuição dos próprios inativos e pensionistas. 4. Recurso especial improvido. ( REsp 512848 / RS, Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, DJ 28.09.2006) 8. Também quanto às horas extra s e demais adicionais , a jurisprudência desta Corte firmou-se no seguinte sentido: "**TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA DOS EMPREGADORES. ARTS. 22 E 28 DA LEI N.º 8.212/91. SALÁRIO. SALÁRIO- MATERNIDADE . DÉCIMO-TERCEIRO SALÁRIO. ADICIONAIS DE HORA- EXTRA , TRABALHO NOTURNO , INSALUBRIDADE E PERICULOSIDADE . NATUREZA SALARIAL PARA FIM DE INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA PREVISTA NO ART. 195, I, DA CF/88. SÚMULA 207 DO STF. ENUNCIADO 60 DO TST. 1. A jurisprudência deste Tribunal Superior é firme no sentido de que a contribuição previdenciária incide sobre o total das remunerações pagas aos empregados, inclusive sobre o 13º salário e o salário- maternidade (Súmula n.º 207/STF). 2. Os adicionais noturno , hora- extra , insalubridade e periculosidade possuem caráter salarial. Iterativos precedentes do TST (Enunciado n.º 60). 3. A Constituição Federal dá as linhas do Sistema Tributário Nacional e é a regra matriz de incidência tributária.******

4. O legislador ordinário, ao editar a Lei n.º 8.212/91, enumera no art. 28, § 9º, quais as verbas que não fazem parte do salário-de-contribuição do empregado, e, em tal rol, não se encontra a previsão de exclusão dos adicionais de hora- extra , noturno , de periculosidade e de insalubridade . 5. Recurso conhecido em parte, e nessa parte, improvido." (REsp n.º 486.697/PR, Primeira Turma, Rel. Min. Denise Arruda, DJU de 17/12/2004) 9. Conseqüentemente, incólume resta o respeito ao Princípio da Legalidade, quanto à ocorrência da contribuição previdenciária sobre a retribuição percebida pelo servidor a título de um terço constitucional de férias, horas extra s e adicionais de insalubridade , periculosidade e noturno . 10. agravo s regimentais desprovidos. (STJ PRIMEIRA TURMA02/12/2009 AGRESP 200701272444 AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 957719 LUIZ FUX)

**PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. VERBAS TRABALHISTAS. HORAS EXTRAS. AUXÍLIOS DOENÇA E ACIDENTE. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. ADICIONAIS NOTURNO , DE INSALUBRIDADE E PERICULOSIDADE . FÉRIAS . TERÇO CONSTITUCIONAL. SALÁRIO-MATERNIDADE. INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. 1. O artigo 195, inciso I, alínea "a" da Constituição Federal, dispõe que a Seguridade Social será financiada, nos termos da lei, pelas contribuições sociais "do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidentes sobre a folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício". 2. Infere-se do texto constitucional que não integram a base de cálculo do tributo em questão as verbas indenizatórias, por não terem natureza de contraprestação decorrente de relação de trabalho. 3. Os valores pagos nos primeiros quinze dias de afastamento do empregado em razão de doença ou incapacidade por acidente não têm natureza salarial, porque no período não há prestação de serviços e tampouco recebimento de salário, mas apenas verba de caráter previdenciário pago pelo empregador. Precedente do C. Superior Tribunal de Justiça (REsp 1049417/RS). 4. O período em que o empregado trabalha após ter dado ou recebido o aviso prévio - notificação que uma das partes do contrato de trabalho faz à outra, comunicando-lhe a intenção de rescisão do vínculo -, será remunerado de forma habitual, por meio de salário, sobre o qual deve incidir, portanto, a contribuição previdenciária. Todavia, rescindido o contrato, pelo empregador, antes de findo o prazo do aviso, o empregado fará jus, ao pagamento do valor relativo ao salário correspondente ao período, ex vi do §1º do art. 467 da CLT, hipótese em que o valor recebido terá natureza indenizatória. 5. Os adicionais noturno , de horas extra s , de periculosidade e de insalubridade não possuem caráter indenizatório, pois são pagos ao trabalhador em virtude de situações desfavoráveis de seu trabalho, inserindo-se no conceito de renda, possuindo, portanto, natureza remuneratória. 6. As verbas pagas à título de férias e respectivo terço constitucional possuem natureza remuneratória, sendo, portanto, passíveis de contribuição previdenciária. Precedentes. 7. O salário maternidade integra o salário-de-contribuição, ex vi do art. 28 da Lei nº 8.212/91, bem como as férias gozadas, em virtude de seu nítido caráter salarial. 8. agravo de instrumento parcialmente provido, com parcial revogação do efeito suspensivo anteriormente concedido. (TRF3 AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 370487 DESEMBARGADORA FEDERAL VESNA KOLMAR PRIMEIRA TURMA)**

**PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO - VERBAS TRABALHISTAS - INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. 1. O valor pago ao empregado, pelo empregador, nos 15 (quinze) primeiros dias de afastamento por doença ou acidente de trabalho - que não deve ser confundido com o "auxílio doença", benefício previdenciário pago a partir do 16º (décimo sexto) dia do afastamento - e o valor pago a título de adicional de transferência têm natureza salarial e integram, portanto, a base de cálculo da contribuição previdenciária, nos termos do inciso I, do artigo 28 da Lei 8.212/91 e do parágrafo 3º do artigo 60 da Lei 8.213/91. 2. Agravo de legal provido. (AI 200703000520565 AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 301068 JUIZ LUIZ STEFANINI TRF3 PRIMEIRA TURMA DJF3 CJ2 DATA:30/09/2009 PÁGINA: 364)**

**PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO DE INSTRUMENTO - VERBAS TRABALHISTAS - INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. 1. O valor pago ao empregado, pelo empregador, nos 15 (quinze) primeiros dias de afastamento por doença ou acidente de trabalho - que não deve ser confundido com o "auxílio doença", benefício previdenciário pago a partir do 16º (décimo sexto) dia do afastamento - e o valor pago a título de adicional de transferência têm natureza salarial e integram, portanto, a base de cálculo da contribuição previdenciária, nos termos do inciso I, do artigo 28 da Lei 8.212/91 e do parágrafo 3º do artigo 60 da Lei 8.213/91. 2. Agravo de instrumento provido. 3. Agravo regimental prejudicado. (TRF3 PRIMEIRA TURMA DJU DATA:21/06/2007 PÁGINA: 510AG 200603001070897 AG - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 284064 JUIZA VESNA KOLMAR)**

No que diz respeito à gratificação natalina, tal pagamento tem natureza remuneratória, podendo a lei assimilá-la ao salário-de-contribuição, sem a necessidade de prévia regulamentação por lei complementar. Nesse sentido, confira-se o disposto nas Súmulas daquela Excelsa Corte:

*As gratificações habituais, inclusive a de natal, consideram-se tacitamente convencionadas, integrando o*

**salário. (Súmula nº 207)**

**É legítima a incidência da contribuição previdenciária sobre o 13º salário. (Súmula nº 688)**

A incidência da contribuição previdenciária sobre prêmios e gratificações depende da habitualidade com que essas verbas são pagas. Se forem habituais, integram a remuneração e sobre elas recai a contribuição. Não incide contribuição previdenciária sobre as referidas verbas pagas de forma eventual.

Ocorre que, de acordo com os documentos juntados aos autos, a impetrante não demonstrou, de plano, o direito líquido e certo a ser amparado pelo mandado de segurança, até porque a matéria demanda a produção de provas, incompatível com as vias estreitas da ação mandamental. (AMS 00252076320104036100, relator Desembargador Federal Peixoto Junior, publicada no e-DJF3 Judicial 1 de 23.11.2012; AMS 00171502220114036100, relator Desembargador Federal José Lunardelli, publicado no e-DJF3 Judicial 1 de 20.08.2012)

Ante o exposto e nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, nego seguimento ao recurso. P.I., baixando os autos à vara de origem oportunamente.

São Paulo, 17 de maio de 2013.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal

00035 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009193-63.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.009193-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
AGRAVANTE : Empresa Brasileira de Infra Estrutura Aeroportuaria INFRAERO  
ADVOGADO : MEIRE CRISTIANE BORTOLATO FREGONESI  
AGRAVADO : GEID TREMANTE  
ADVOGADO : MARIA CELESTE CARDOZO SASPADINI e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP  
No. ORIG. : 00174948520114036105 7 Vr CAMPINAS/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto pela Empresa Brasileira de Infra-Estrutura Aeroportuária - Infraero contra a decisão de fl. 07 que determinou que os expropriantes realizassem um depósito a título de adiantamento do pagamento dos honorários periciais.

Sustenta a agravante que firmou convênio com o Município de Campinas, com o objetivo de realizar as desapropriações necessárias a ampliação do Aeroporto Internacional de Viracopos.

A União e a agravante propuseram ação de desapropriação dos imóveis necessários a efetivação dessa obra e que foram declarados de utilidade pública. Ofereceram como pagamento o valor apurado em laudo elaborado por empresa especializada em avaliação de imóveis.

Após citada a expropriada apresentou contestação, que entre suas alegações estava a de não concordar com o valor apresentado pelos expropriantes apesar de todo estudo realizado, requerendo então perícia judicial do bem.

Alega que os honorários do perito devem ser suportados pela parte que houver requerido a prova.

Pleiteia pela concessão do efeito suspensivo ao recurso a fim de conceder o impedimento do levantamento do valor referente ao adiantamento dos honorários periciais até o julgamento final do agravo.

É o relatório.

#### DECIDO

Neste juízo sumário de cognição, vislumbro a presença dos requisitos previstos no artigo 558 do CPC - Código de Processo Civil necessários à concessão do efeito suspensivo ao recurso.

A questão referente à responsabilidade pelo adiantamento do pagamento dos honorários do perito encontra-se disciplinada nos artigos 19 e 33 do Código de Processo Civil que assim dispõe:

Art. 19. Salvo as disposições concernentes à justiça gratuita, cabe às partes prover as despesas dos atos que realizam ou requerem no processo, antecipando-lhes o pagamento desde o início até sentença final; e bem ainda, na execução, até a plena satisfação do direito declarado pela sentença.

Art. 33. Cada parte pagará a remuneração do assistente técnico que houver indicado; a do perito será paga pela parte que houver requerido o exame, ou pelo autor, quando requerido por ambas as partes ou determinado de ofício pelo juiz.

Conforme prevêm os referidos dispositivos legais, cabe a parte que requereu a prova pericial o ônus de adiantar os honorários periciais.

Verifico dos autos que o MM. Juízo determinou a realização de perícia do imóvel, conforme o requerido pela parte expropriada (fl. 104).

Assim sendo, impõe-se a agravada o ônus da antecipação dos honorários provisórios do perito.

Neste mesmo sentido, os seguintes julgados:

"ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. DESAPROPRIAÇÃO INDIRETA. HONORÁRIOS PERICIAIS. ÔNUS DO ADIANTAMENTO. ARTS. 19 E 33 DO CPC. AGRAVO NÃO PROVIDO.

Nos termos dos arts. 19 e 33 do CPC, "cabe à parte que requereu a prova pericial o ônus de adiantar os honorários periciais. Esses dispositivos são aplicáveis à ação de indenização por desapropriação indireta, que é regida pelo procedimento comum" (REsp 1.149.584/PR, Rel. Min. ELIANA CALMON, Segunda Turma, DJe 25/11/09).

Agravo regimental não provido.

(Agravo Regimental no Recurso Especial nº 1253727, relator Ministro Arnaldo Esteves Lima, publicado no DJE de 15.09.2011)

PROCESSUAL CIVIL. DESAPROPRIAÇÃO INDIRETA. HONORÁRIOS PERICIAIS . ADIANTAMENTO . ÔNUS DOS REQUERENTES. PERDA DE OBJETO DO AGRAVO DE INSTRUMENTO. NÃO OCORRÊNCIA. ATO INCOMPATÍVEL COM O DIREITO DE RECORRER.

1. No caso dos autos, não houve perda de objeto por ato incompatível com o direito de recorrer, porquanto o ato não abarcou integralmente a pretensão resistida, subsistindo utilidade e necessidade no provimento judicial. 2. "Na dúvida, deve-se em qualquer hipótese considerar excluída a aquiescência tácita", consoante lição de Giuseppe Chiovenda." (REsp 337.456/MA, Rel. Min. Paulo Medina, Segunda Turma, julgado em 21.2.2002, p. 192). 3.

Conforme preveem os arts. 19 e 33 do CPC, cabe à parte que requereu a prova pericial o ônus de adiantar os honorários periciais . Esses dispositivos são aplicáveis à ação de indenização por desapropriação indireta, que é regida pelo procedimento comum. Precedentes do STJ. Agravo regimental improvido.

(Agravo Regimental no Recurso Especial nº 200902151905, Relator Humberto Martins, publicado no DJE de 27.10.2010)

Diante do exposto, defiro o efeito suspensivo ao agravo, a fim afastar o ônus do agravante de arcar com o adiantamento dos honorários do perito.

Intime-se a agravada para, querendo, apresentar contraminuta, nos termos do art. 527, V, do CPC.

Comunique-se. Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 28 de maio de 2013.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal Relatora

00036 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009321-83.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.009321-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SHEILA PERRICONE e outro  
REPRESENTANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SHEILA PERRICONE

AGRAVADO : COMPANY WORLD ADMINISTRACAO E CORRETAGEM DE SEGUROS S/C  
LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00017091220124036182 7F Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL contra a r. decisão que, em autos de execução fiscal ajuizada contra COMPANY WORLD ADMINISTRAÇÃO E CORRETAGEM DE SEGUROS S/C LTDA, indeferiu a expedição de mandado de citação por oficial de justiça (fls. 43).

Sustenta o agravante, em síntese, que: a) a r. decisão afronta a ordem de citação legalmente estabelecida no art. 8º da Lei nº 6.830/80; b) a referida diligência é imprescindível para a comprovação de eventual dissolução irregular da sociedade.

Deixo de determinar a intimação da parte agravada, tendo em vista a ausência de advogado constituído no feito.

Relatados.

DECIDO.

O feito comporta julgamento monocrático, nos moldes do art. 557, § 1º-A do CPC.

Com efeito, o artigo 8º, III da Lei nº 6.830/1980 e o artigo 224 Código de Processo Civil, estabelecem expressamente que será cabível a citação por oficial de justiça, quando a postal fracassar. Como auxiliar da Justiça, ele detém poderes que assegura maior eficiência na localização do devedor ou na obtenção de informações necessárias a essa finalidade.

Neste sentido:

*PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CITAÇÃO PELOS CORREIOS FRUSTRADA. CITAÇÃO POR OFICIAL DE JUSTIÇA . POSSIBILIDADE.*

*1. "Frustrada a citação pelo correio, deve ser acolhido o pedido do INSS para promover a citação por meio do oficial de justiça , tendo em conta os termos do artigo 8º, I e III, da Lei nº 6.830/80 e 224 do Código de Processo Civil" (REsp 913.341/PE, 1ª Turma, Min. Francisco Falcão, DJ de 07.05.2007).*

*2. Recurso especial provido.*

*(STJ, RESP 966260, Relator Carlos Fernando Mathias, Segunda Turma, Dje 19/06/2008).*

*PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - DECISÃO QUE INDEFERIU O PEDIDO DE CITAÇÃO POR OFICIAL DE JUSTIÇA - AGRAVO PROVIDO. 1. A LEF adotou, como regra, a citação postal, admitindo a citação por oficial de justiça se frustrada a citação por carta (inciso III). 2.*

*"Frustrada a citação pelo correio, o exequente tem fundado interesse de que a citação seja feita por oficial de justiça , uma vez que esta é a mais segura de todas as modalidades de convocação da parte ao processo, sendo que através desta diligência o oficial de justiça poderá certificar 'in loco' a real situação da empresa" (REsp nº 913341 / PE, Relator Ministro Francisco Falcão, DJ 07/05/2007, pág. 298). 3. Agravo provido, para determinar a citação da empresa devedora por oficial de justiça .*

*(TRF3, AI 342271, Relator Hélio Nogueira, Quinta Turma, DJF3 03/12/2008).*

Diante do exposto, dou provimento ao agravo de instrumento, com fundamento no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, e da fundamentação supra.

Publique-se. Intime-se.

Cumpridas as formalidades legais, baixem-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 28 de maio de 2013.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00037 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009683-85.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.009683-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
AGRAVANTE : Empresa Brasileira de Infra Estrutura Aeroportuaria INFRAERO  
ADVOGADO : MEIRE CRISTIANE BORTOLATO FREGONESI e outro  
AGRAVADO : EDUCANDARIO EURIPEDES e outro  
ADVOGADO : JESUS ARRIEL CONES JUNIOR  
AGRAVADO : CENTRO ESPIRITA ALLAN KARDEC  
ADVOGADO : JESUS ARRIEL CONES JUNIOR e outro  
AGRAVADO : NEWTON DE OLIVEIRA  
PARTE AUTORA : Prefeitura Municipal de Campinas SP  
ADVOGADO : CARLOS PAOLIERI NETO e outro  
PARTE AUTORA : Uniao Federal  
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP  
No. ORIG. : 00054552720094036105 7 Vr CAMPINAS/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto pela Empresa Brasileira de Infra-Estrutura Aeroportuária - Infraero contra a decisão de fl. 13 que determinou que os expropriantes realizassem um depósito a título de adiantamento do pagamento dos honorários periciais.

Sustenta a agravante que firmou convênio com o Município de Campinas, com o objetivo de realizar as desapropriações necessárias a ampliação do Aeroporto Internacional de Viracopos.

O Município, a Infraero e a agravante propuseram ação de desapropriação dos imóveis necessários a efetivação dessa obra. Ofereceram como pagamento o valor apurado em laudo elaborado por empresa especializada em avaliação de imóveis. Esse valor foi depositado em conta judicial.

Após citada a expropriada apresentou contestação, que entre suas alegações estava a de não concordar com o valor apresentado pelos expropriantes apesar de todo estudo realizado, requerendo então perícia judicial do bem.

Alega que os honorários do perito devem ser suportados pela parte que houver requerido a prova.

Pleiteia pela concessão do efeito suspensivo ao recurso a fim de conceder o impedimento do levantamento do valor referente ao adiantamento dos honorários periciais até o julgamento final do agravo.

É o relatório.

#### DECIDO

Neste juízo sumário de cognição, vislumbro a presença dos requisitos previstos no artigo 558 do CPC - Código de Processo Civil necessários à concessão do efeito suspensivo ao recurso.

A questão referente à responsabilidade pelo adiantamento do pagamento dos honorários do perito encontra-se disciplinada nos artigos 19 e 33 do Código de Processo Civil que assim dispõe:

Art. 19. Salvo as disposições concernentes à justiça gratuita, cabe às partes prover as despesas dos atos que realizam ou requerem no processo, antecipando-lhes o pagamento desde o início até sentença final; e bem ainda, na execução, até a plena satisfação do direito declarado pela sentença.

Art. 33. Cada parte pagará a remuneração do assistente técnico que houver indicado; a do perito será paga pela parte que houver requerido o exame, ou pelo autor, quando requerido por ambas as partes ou determinado de ofício pelo juiz.

Conforme prevêem os referidos dispositivos legais, cabe a parte que requereu a prova pericial o ônus de adiantar os honorários periciais.

Verifico dos autos que o MM. Juízo determinou a realização de perícia do imóvel, conforme o requerido pela

parte expropriada (fl. 12).

Assim sendo, impõe-se a agravada o ônus da antecipação dos honorários provisórios do perito.

Neste mesmo sentido, os seguintes julgados:

"ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. DESAPROPRIAÇÃO INDIRETA. HONORÁRIOS PERICIAIS. ÔNUS DO ADIANTAMENTO. ARTS. 19 E 33 DO CPC. AGRAVO NÃO PROVIDO.

Nos termos dos arts. 19 e 33 do CPC, "cabe à parte que requereu a prova pericial o ônus de adiantar os honorários periciais. Esses dispositivos são aplicáveis à ação de indenização por desapropriação indireta, que é regida pelo procedimento comum" (REsp 1.149.584/PR, Rel. Min. ELIANA CALMON, Segunda Turma, DJe 25/11/09). Agravo regimental não provido.

(Agravo Regimental no Recurso Especial nº 1253727, relator Ministro Arnaldo Esteves Lima, publicado no DJE de 15.09.2011)

PROCESSUAL CIVIL. DESAPROPRIAÇÃO INDIRETA. HONORÁRIOS PERICIAIS . ADIANTAMENTO . ÔNUS DOS REQUERENTES. PERDA DE OBJETO DO AGRAVO DE INSTRUMENTO. NÃO OCORRÊNCIA. ATO INCOMPATÍVEL COM O DIREITO DE RECORRER.

1. No caso dos autos, não houve perda de objeto por ato incompatível com o direito de recorrer, porquanto o ato não abarcou integralmente a pretensão resistida, subsistindo utilidade e necessidade no provimento judicial. 2. "Na dúvida, deve-se em qualquer hipótese considerar excluída a aquiescência tácita", consoante lição de Giuseppe Chiovenda." (REsp 337.456/MA, Rel. Min. Paulo Medina, Segunda Turma, julgado em 21.2.2002, p. 192). 3. Conforme preveem os arts. 19 e 33 do CPC, cabe à parte que requereu a prova pericial o ônus de adiantar os honorários periciais . Esses dispositivos são aplicáveis à ação de indenização por desapropriação indireta, que é regida pelo procedimento comum. Precedentes do STJ. Agravo regimental improvido.

(Agravo Regimental no Recurso Especial nº 200902151905, Relator Humberto Martins, publicado no DJE de 27.10.2010)

Diante do exposto, defiro o efeito suspensivo ao agravo, a fim afastar o ônus da agravante de arcar com o adiantamento dos honorários do perito.

Intime-se a agravada para, querendo, apresentar contraminuta, nos termos do art. 527, V, do CPC.

Comunique-se. Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 28 de maio de 2013.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal Relatora

00038 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010079-62.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.010079-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
AGRAVANTE : CLAUDEMIR JOSE GUERRERO e outro  
: MARCELO ZAIDAN  
ADVOGADO : ADIRSON DE OLIVEIRA BEBER JUNIOR  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
PARTE RE' : INDUSTRIAS MANGOTEX LTDA  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE ITU SP  
No. ORIG. : 00033859320088260286 A Vr ITU/SP

DESPACHO

Promova o agravante, no prazo de 05 (cinco) dias, a regularização do recolhimento das custas e do porte de

retorno na Caixa Econômica Federal, em conformidade com a Resolução n. 278/07 do Conselho de Administração deste Tribunal, alterada pela Resolução n. 426/11, sob pena de negativa de seguimento ao agravo, visto que foram juntadas as cópias das guias, e não os comprovantes originais.  
Intime-se.

São Paulo, 23 de maio de 2013.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00039 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010279-69.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.010279-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
AGRAVANTE : MARIA LUCIA FERNANDES MILANI  
ADVOGADO : ATHILA RENATO CERQUEIRA  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
PARTE RE' : PRODESIGN MEIKO ELETRONICA S/A e outros  
: FERNANDO JOAQUIM ALVES  
: PAULO ANTONIO MILANI  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE TABOAO DA SERRA SP  
No. ORIG. : 00082618720118260609 A Vr TABOAO DA SERRA/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto por Maria Lucia Fernandes Milani contra a decisão de fl. 21 que indeferiu o pedido de desbloqueio dos valores penhorados na conta corrente que mantém em conjunto com o seu marido.

Sustenta a agravante que a referida conta é utilizada para o recebimento de valores provenientes das aulas particulares que ministra, bem como por seu marido para o cômputo do benefício previdenciário que este recebe do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social.

Aduz que a condição de cônjuge do sócio da empresa executada não possui o condão de içá-la ao patamar de devedora solidária e assim responder com seu patrimônio.

Argumenta que não há razões para que a agravante não tenha seu dinheiro desbloqueado, ou seja, 50% (cinquenta) por cento dos valores arrecadados pelo Juízo via sistema BACENJUD.

Pleiteia pela concessão do efeito suspensivo ao recurso.

#### DECIDO

Neste juízo sumário de cognição, vislumbro a presença dos requisitos previstos no artigo 558 do CPC - Código de Processo Civil necessários à concessão do efeito suspensivo ao recurso.

Verifico dos autos que a agravante possui conta corrente interligada com conta poupança nº 000584-3, Agência nº 3486, mantida perante o Banco Bradesco S/A. Referida conta é de titularidade conjunta entre a agravante e o seu cônjuge (fls. 36/39).

A conta bancária conjunta, por força da relação jurídica contratual, enseja uma solidariedade entre os co-titulares frente à instituição bancária, sendo inadmissível a constrição judicial recair sobre a totalidade do montante depositado, para garantia de execução fiscal ajuizada contra um deles.

Deve ser resguardada a meação do montante depositado, em favor do co-titular que não é executado judicialmente.

Nesse mesmo sentido, os seguintes julgados:

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE TERCEIRO - BLOQUEIO DE ATIVOS FINANCEIROS POR MEIO DO SISTEMA BACENJUD - PENHORA EFETUADA SOBRE VALOR DEPOSITADO EM CONTA BANCÁRIA CONJUNTA, SENDO APENAS UM DOS TITULARES INTEGRANTE DE POLO PASSIVO DE EXECUÇÃO FISCAL - ÔNUS DA PROVA - CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL, ART. 333, I - LIBERAÇÃO

DE PARCELA EQUIVALENTE À METADE DO SALDO EXISTENTE NO ATO DA CONSTRIÇÃO - MEDIDA PROCESSUAL ADEQUADA. a) Recurso - Apelação em Embargos de Terceiro. b) Decisão de origem - Procedente, em parte, o pedido. c) Honorários de advogado - Proporcionalmente às diferenças pretendidas pelas partes. d) Valor da causa - R\$ 6.819,63. e) Tribunal - Sucumbência recíproca (Código de Processo Civil, art. 21, caput), arcando cada parte com o pagamento dos honorários de seu respectivo representante. 1 - "Recaído a penhora sobre contas bancárias conjuntas, não havendo prova em contrário, presume-se que cada titular detém metade do valor depositado, não se podendo inquirir de teratológica ou manifestamente ilegal, a decisão que permite a constrição de 50% dos saldos existentes, pertencentes à executada, co-titular." (AgRg no AgRg na Pet nº 7.456/MG - Relator Ministro Sidnei Beneti - STJ - Terceira Turma - UNÂNIME - DJe 26/11/2009.) 2 - No caso, é FATO INCONTROVERSO que a penhora efetuada, R\$ 9.000,00 (nove mil reais), considerara o TOTAL depositado, R\$ 13.636,96 (treze mil seiscentos e trinta e seis reais e noventa e seis centavos), restando ao Embargante, apenas, R\$ 4.636,96 (quatro mil seiscentos e trinta e seis reais e noventa e seis centavos), embora sua parte fosse de R\$ 6.818,48 (seis mil oitocentos e dezoito reais e quarenta e oito centavos), equivalente à METADE DO SALDO, INICIALMENTE, DISPONÍVEL NA REFERIDA CONTA. Logo, não merece reparo a sentença por ter determinado "a liberação da importância de R\$ 2.181,82 do valor penhorado, que deverá voltar a pertencer ao patrimônio do Embargante, acumulando juros e correção monetária devidos, mantendo a constrição sobre o restante do numerário". (Fls. 37.) 3 - Não comprovada a responsabilidade do Apelado em relação ao débito discutido na Execução (Código de Processo Civil, art. 333, I e II), nem que a totalidade do saldo pertencia, EXCLUSIVAMENTE, à devedora, incabível a pretensão da Apelante de "improcedência dos embargos". (Fls. 43.) 4 - Apelação provida em parte. 5 - Sentença reformada parcialmente. 6 - Sucumbência recíproca admitida nos termos do art. 21, caput, do Código de Processo Civil, devendo cada parte arcar com o pagamento dos honorários de seu respectivo representante.

(Apelação Cível nº 200701990004572, Relator Desembargador Federal Catão Alves, TRF1, publicado no e - DJF1 de 03.05.2013, página 350)

EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS DE TERCEIRO. CONTA CONJUNTA. INEXISTÊNCIA DE SOLIDARIEDADE EM RELAÇÃO À FAZENDA PÚBLICA. 1. Penhora incidente sobre o saldo total de conta conjunta em que são correntistas o devedor e terceiro (mãe e filho). Inexistência de solidariedade passiva do terceiro em relação à Fazenda Pública exequente. Redução da penhora ao valor equivalente a 50% do saldo da conta conjunta, relativo à parcela pertencente ao devedor. Precedentes. 2. Apelação não provida.

(Apelação Cível nº 200438000397732, relator Juiz Federal Leão

Aparecido Alves, TRF1, publicado no e - DJF1 de 19.12.2011, página 511)

EMBARGOS DE TERCEIRO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA DE CONTA CONJUNTA. CO-PROPRIEDADE.

A solidariedade não se presume, resultando da lei ou da vontade das partes (artigo 265, Código Civil).

No momento de abertura de conta bancária, não houve intenção de solidariedade, portanto, não pode a agravante ser responsabilizada pela dívida fiscal.

Como não há demonstração de que os valores que compõem a referida conta sejam provenientes de benefício previdenciário do agravante, devem ser aplicadas ao caso em tela as regras de co-propriedade.

Parte do montante existente é pertencente ao executado, de forma que os valores a este pertencentes devem responder pela dívida inscrita.

Deve haver levantamento da penhora referente a apenas 50% (cinquenta por cento) do montante existente em conta bancária, vez que de propriedade de terceiro, alheio à relação jurídica originária da constrição, devendo a outra metade permanecer indisponível.

Agravo de instrumento parcialmente provido.

(Agravo de Instrumento nº 2005.03.00.071911-7, relator Desembargador Federal Luiz Stefanini, julgado em 18.03.2008)

Diante do exposto, defiro o efeito suspensivo ao agravo, a fim reduzir a penhora ao valor equivalente a 50% do saldo da conta conjunta, relativo à parcela pertencente ao devedor.

Intime-se a agravada para, querendo, apresentar contraminuta, nos termos do art. 527, V, do CPC.

Comunique-se. Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 29 de maio de 2013.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal Relatora

2013.03.00.010369-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADO : CLUBE ATLETICO GUACUANO e outros  
: ADMIR FALSETTI  
: LUIS ROBERTO CHIARELLI  
: SEBASTIAO DOS ANJOS QUEIROZ  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE MOGI GUACU SP  
No. ORIG. : 03.00.00042-1 A Vr MOGI GUACU/SP

#### DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de agravo de instrumento interposto pela União Federal (Fazenda Nacional) contra a r. decisão do MM. Juiz de Direito do Setor de Anexo Fiscal da Comarca de Mogi Guaçu/SP, reproduzida às fls. 120/120 vº, que nos autos da execução fiscal proposta em face de Clube Atlético Guaçuano e outros, acolheu a exceção de pré-executividade oposta por Luis Roberto Chiarelli para determinar a exclusão dele do pólo passivo.

Alega a União Federal (Fazenda Nacional) que não ocorreu a prescrição para o pedido de redirecionamento da execução para o co-obrigado Luis Roberto Chiarelli, haja vista que a empresa foi devidamente citada e, de lá para cá, todos os atos inerentes ao procedimento executivo foram adotados, não havendo inércia da exeqüente em nenhum momento.

Pugna pela atribuição de efeito suspensivo, a fim de que o co-obrigado Luis Roberto Chiarelli seja incluído no pólo passivo da execução fiscal.

É o relatório.

DECIDO.

A questão da responsabilidade dos sócios das empresas no tocante à sua presença na Certidão de Dívida Ativa - CDA que deu ensejo à execução fiscal assumiu novo contorno a partir do julgamento pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal do RE nº 562.276/RS, o qual considerou inconstitucional a aplicação do artigo 13, da Lei n. 8.620/93.

A regra até então era no sentido de que o sócio era imediatamente e solidariamente responsável pela dívida da empresa executada pelo simples fato de seu nome constar da Certidão de Dívida Ativa - CDA, o que gerava a ele (sócio) a obrigação de comprovar que não havia agido nas hipóteses do artigo 135, do Código Tributário Nacional, ou, que a empresa não tivesse sido dissolvida irregularmente.

Com o julgamento do Egrégio Supremo Tribunal Federal nos autos do RE nº 562.276/RS, cabe ao exeqüente comprovar de antemão que o sócio da empresa executada de alguma forma teve participação na origem dos débitos fiscais executados para incluí-lo na condição de co-responsável na Certidão de Dívida Ativa - CDA, ou, que a empresa foi irregularmente dissolvida, o que significa dizer que o ônus da prova se inverteu. Portanto, não basta para a responsabilização do sócio o simples fato de seu nome constar da Certidão de Dívida Ativa - CDA; mister se faz que o exeqüente faça prova da participação do sócio, nos termos do artigo 135, do Código Tributário Nacional, ou, que a empresa foi dissolvida de forma irregular, para que seu patrimônio pessoal seja alcançado na execução fiscal.

Nesse sentido é o entendimento recente da 1ª Turma desta Egrégia Corte, conforme se verifica do acórdão abaixo transcrito:

"PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO CONTRA DECISÃO QUE EM SEDE DE EXECUÇÃO FISCAL PARA COBRANÇA DE DÍVIDA PREVIDENCIÁRIA INDEFERIU A INCLUSÃO DE SÓCIO DA EMPRESA EXECUTADA DO POLO PASSIVO, POR ILEGITIMIDADE - DEVEDOR SOLIDÁRIO - RESPONSABILIDADE PRESUMIDA - INCONSTITUCIONALIDADE DO ARTIGO 13 DA LEI Nº 8.620/93 DECLARADA PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL - RECURSO IMPROVIDO. 1. Sobreveio razão para afastar a responsabilidade do sócio, qual seja, o julgamento, na Sessão de 3/11/2010, pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal do RE nº 562.276/RS, o qual considerou inconstitucional a aplicação do artigo 13 da Lei nº 8.620/93, por invasão da esfera reservada à lei complementar prevista pelo artigo 146, III, "b", da Constituição Federal. O julgamento deu-se sob o regime do artigo 543-B do Código de Processo Civil,

repercutindo, desta forma, nos casos análogos, como o presente. 2. A Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça também apreciou esta matéria nos termos do artigo 543-C do Código de Processo Civil. 3. Nesse ambiente, tornou-se irrelevante também que o sócio/diretor estivesse incluído na CDA. 4. Não se pode legitimar o ato constitutivo de bens do sócio cotista/diretor quando o alojamento da pessoa no pólo passivo da execução no caso dos autos aparentemente dependeria apenas da responsabilidade presumida já que a norma que a previa foi declarada inconstitucional. 5. Agravo de instrumento a que se nega provimento."

(TRF 3ª Região - Agravo nº 2009.03.00.014812-0 - Relator Desembargador Federal Johanson de Salvo - 1ª Turma - j. 17/05/11 - v.u. - DJF3 CJ1 25/05/11, pág. 288)

Vale lembrar que o Egrégio Superior Tribunal de Justiça também já se manifestou acerca do tema na mesma linha. Confira-se:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. DÉBITOS. SEGURIDADE SOCIAL. RESPONSABILIDADE. REDIRECIONAMENTO. SÓCIOS. VIOLAÇÃO ART. 535 DO CPC. AUSÊNCIA DEMONSTRAÇÃO. AFRONTA. INCIDÊNCIA. SÚMULA 284/STF, POR ANALOGIA. TAXA SELIC. INACUMULABILIDADE. JUROS MORATÓRIOS E CORREÇÃO MONETÁRIA. ACÓRDÃO MESMO SENTIDO. FALTA. INTERESSE. RECURSAL. HONORÁRIOS. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. APLICAÇÃO. SÚMULA 282/STF, POR ANALOGIA. APLICAÇÃO. ART. 13 DA LEI 8.820/93. RECURSO REPRESENTATIVO. RESP N. 1.153.119/MG INCONSTITUCIONALIDADE DECLARADA PELO STF (ART. 543-B DO CPC).

(...) 8. Em se tratando de débitos de sociedade para com a Seguridade Social, a Primeira Seção desta Corte Superior, em recurso julgado como representativo da controvérsia (REsp 1.153.119/MG, da relatoria do Ministro Teori Albino Zavascki) firmou orientação no sentido de que o art. 13 da Lei n. 8.620/93 não enseja a responsabilidade solidária do sócio automaticamente, devendo ser interpretado em conjunto com o art. 135 do CTN, não sendo suficiente para o redirecionamento o simples inadimplemento do débito. Decidiu-se, naquele julgado, pela inaplicabilidade do art. 13 da Lei n. 8.620/93 por ter sido declarado inconstitucional pelo STF no RE n. 562.276, apreciado sob o regime do art. 543-B do CPC, o que confere especial eficácia vinculativa ao precedente e impõe sua adoção imediata em casos análogos.

9. Recurso especial parcialmente conhecido, e, nessa parte, provido."

(STJ - REsp 1201193 - Relator Ministro Mauro Campbell Marques - 2ª Turma - j. 10/05/11 - v.u. - DJe 16/05/11) A Colenda 2ª Turma desta Egrégia Corte, em julgamento realizado no ano de 2.011, firmou entendimento no sentido de que o não recolhimento das contribuições decorrentes dos salários dos empregados, nos termos do artigo 20 c.c. artigo 30, I, "b", ambos da Lei nº 8.212/91, constitui infração à lei, supedâneo no artigo 135, III, do Código Tributário Nacional, com responsabilidade solidária e, em tese, caracterizando até ilícito penal. Confira-se:

"EXECUÇÃO FISCAL. ENCERRAMENTO DO PROCESSO DE FALÊNCIA. REDIRECIONAMENTO CONTRA OS SÓCIOS. ART. 13 DA LEI Nº 8.620/93. INCONSTITUCIONALIDADE. ART. 135, III, DO CTN. HIPÓTESE CONFIGURADA. (...) -A falta de recolhimento da contribuição descontada dos salários dos empregados (artigo 20 da Lei 8.212/91) não se enquadra como mera inadimplência, mas como ato praticado com infração de lei e, destarte, como ilegalidade no sentido da norma do artigo 135, III, do CTN, determinando a responsabilidade solidária das pessoas designadas. -Apelação parcialmente provida."

(TRF 3ª Região - Apelação Cível nº 1999.61.82.000394-0 - Relator Desembargador Federal Peixoto Junior - 2ª Turma - j. 12/07/11 - v.u. - DJF3 CJ1 21/07/11, pág. 73)

Da análise da Certidão de Dívida Ativa - CDA nº 35.205.247-3 não consta débito referente ao não recolhimento das contribuições descontadas dos salários dos empregados. Em razão disso, não há como responsabilizar de forma imediata nenhum diretor do Clube Atlético Guaçuano sem o mínimo de indícios de que atuaram de maneira deliberada para a constituição da dívida.

A União Federal (Fazenda Nacional) deve diligenciar e reunir provas no sentido de que os diretores agiram de forma fraudulenta para a constituição da dívida cobrada, para aí sim solicitar a responsabilização dos diretores à época do débito.

Desta maneira, não há necessidade nem de se adentrar na questão da prescrição para constatar que, nesse momento, o senhor Luis Roberto Chiarelli não deve ser responsabilizado pela dívida objeto da Certidão de Dívida Ativa - CDA nº 35.205.247-3.

Ante o exposto, nego seguimento ao agravo de instrumento, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Cumpram-se as formalidades de praxe.

Decorrido o prazo legal, dê-se baixa na distribuição e, em seguida, remetam-se os autos ao Juízo de origem.

P.I.

São Paulo, 27 de maio de 2013.  
Cecilia Mello  
Desembargadora Federal Relatora

00041 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010573-24.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.010573-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
AGRAVANTE : GEGRAMAR GEBIN SERRARIA DE GRANITOS E MARMORES LTDA -ME  
ADVOGADO : JIVAGO DE LIMA TIVELLI e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BRAGANÇA PAULISTA-23ª SSSJ-SP  
No. ORIG. : 00003605420124036123 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto por GEGRAMAR Gebin Serraria de Granitos e Mármore Ltda-ME contra a r. decisão do MM. Juiz Federal da 1ª Vara de Bragança Paulista/SP, reproduzida às fls. 210/212 vº, que nos autos da execução fiscal proposta pela União Federal (Fazenda Nacional), rejeitou a exceção de pré-executividade, por entender que a questão da prescrição, nos moldes apresentadas, não era passível de análise pelo incidente.

Alega a agravante que a análise da prescrição por meio da exceção de pré-executividade é admissível pela jurisprudência, ainda mais nos casos em que toda a documentação apresentada é suficiente para convencimento do Magistrado, exatamente o que acontece no caso destes autos.

Pugna pela atribuição de efeito suspensivo, a fim de que seja reformada a decisão agravada.

É o relatório.

#### DECIDO.

A decadência e a prescrição podem ser objeto de análise por meio da oposição de exceção de pré-executividade, assim como as demais matérias que independem de dilação probatória para comprovação do direito alegado (Súmula nº 393, do Egrégio Superior Tribunal de Justiça).

No caso dos autos, a empresa sustenta a ocorrência de prescrição em relação a algumas competências. O Magistrado singular, ao apreciar a exceção de pré-executividade, decidiu rejeitá-la, por entender que a executada utilizou-se de Guias de Recolhimento do FGTS e Informações à Previdência Social - GFIP's retificadoras, o que dificulta a análise na exceção de pré-executividade.

Realmente a questão apresentada nos autos não é tão simples quanto aparenta. Apesar da documentação apresentada pela agravante, ainda assim dúvidas restam quanto aos pagamentos efetuados e seus valores.

A exceção de pré-executividade se assemelha ao mandado de segurança. O direito deve ser líquido e certo para o acolhimento da exceção de pré-executividade. Qualquer dúvida gerada a partir da documentação apresentada recomenda a análise criteriosa do caso mediante a oposição de embargos do devedor.

Portanto, diante da falta de elementos aptos para a caracterização indubitável da prescrição, de rigor a rejeição da exceção de pré-executividade com supedâneo na Súmula nº 393, do Egrégio Superior Tribunal de Justiça.

Ante o exposto, nego seguimento ao agravo de instrumento, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Cumram-se as formalidades de estilo.

Decorrido o prazo legal, dê-se baixa na distribuição e, em seguida, remetam-se os autos ao Juízo de origem. P.I.

São Paulo, 27 de maio de 2013.  
Cecilia Mello  
Desembargadora Federal Relatora

2013.03.00.010834-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADO : BROGLIO AUTO POSTO LTDA  
ADVOGADO : SILVIO JOSE BROGLIO  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PEDREIRA SP  
No. ORIG. : 12.00.00002-0 1 Vr PEDREIRA/SP

## DECISÃO

Vistos, etc.

**Decisão agravada:** proferida em sede de exceção de pré-executividade oposta por BROGLIO AUTO POSTO LTDA em face da União Federal (Fazenda Nacional), que acolheu o incidente, reconhecendo a prescrição relativa às competências relacionadas a período anterior a 03/2007 (fls. 139).

**Agravante:** UNIÃO FEDERAL sustenta, em síntese, a não ocorrência de prescrição e decadência.

É o relatório. Decido.

Nos termos do art. 558 do CPC, a suspensão da eficácia de decisão agravada encontra-se condicionada à presença de dois fatores: a relevância da fundamentação e a configuração de situação que possa resultar lesão grave ou de difícil reparação, que, neste aspecto, deve ser certa e determinada, capaz de comprometer a eficácia da tutela jurisdicional.

A exceção de pré-executividade é o meio adequado a discutir questões que versem sobre matéria de ordem pública, cujo fundo seja exclusivamente de direito, que possam ser decretáveis *ex officio* pelo juiz, desde que não exijam dilação probatória para serem dirimidas.

Alega a recorrente, por meio de exceção de pré-executividade, dentre outras coisas, a ocorrência de prescrição e decadência, do crédito em cobro.

Com efeito, os arts. 173 e 174 do Código Tributário Nacional disciplinam a prescrição e a decadência em matéria tributária, que, em ambos os casos, resultam na extinção do crédito tributário, nos seguintes termos, *in verbis*:

*"art. 173 - O direito de a Fazenda Pública constituir o crédito tributário extingue-se após 5 (cinco) anos, contados:*

*I - do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado;*

*II - da data em que se tornar definitiva a decisão que houver anulado, por vício formal, o lançamento anteriormente efetuado.*

*Parágrafo único - O direito a que se refere este artigo e extingue-se definitivamente com o decurso do prazo nele previsto, contado da data em que tenha sido iniciada a constituição do crédito tributário pela notificação, ao sujeito passivo, de qualquer medida preparatória indispensável ao lançamento."*

*"art. 174 - A ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em 5 (cinco) anos, contados da data da sua constituição definitiva.*

*Parágrafo único - A prescrição se interrompe:*

*I - pela citação pessoal feita ao devedor;*

*II - pelo protesto judicial;*

*III - por qualquer ato judicial que constitua em mora o devedor;*

*IV - por qualquer ato inequívoco ainda que extrajudicial, que importe em reconhecimento do débito pelo devedor."*

Portanto, a Fazenda Pública tem cinco anos para constituir seu crédito, tendo como marco inicial o primeiro dia do ano seguinte ao que poderia ter sido realizado o ato administrativo do lançamento, de ofício ou por declaração ou da data em que tornar definitiva a decisão que houver anulado, por vício formal, o lançamento anteriormente efetuado.

No caso de tributo sujeito à homologação, cabe ao contribuinte, em adiantamento ao Fisco, dimensionar o fato gerador, apurar o valor devido e realizar o pagamento, aplica-se a regra do art. 150, § 4º em conjunto com o art. 173, inciso II, ambos do CTN caso haja divergência no valor declarado e o apurado pela Administração.

Em tais casos, o crédito é constituído definitivamente seja pelo decurso do prazo de cinco anos a contar do fato gerador, sem manifestação do Fisco ou, em caso de participação do fisco, o momento em que for ratificado o cálculo ou for realizado o lançamento de ofício em conjunto com o auto-de-infração, dentro do mesmo lapso temporal.

Todavia, no caso de inexistir quitação do tributo, não há que se falar em homologação de cálculo, portanto, afasta-se a aplicação do art. 150, § 4º, incidindo, apenas, a regra do art. 173, I, ambos do CTN, de onde o marco inicial passa a fluir, não da data do fato gerador, mas do primeiro dia do ano subsequente ao que poderia ter sido efetuado o lançamento pelo contribuinte.

Isto posto, foram expostas as formas de prazo decadencial que são dirigidas, essencialmente, à constituição do crédito.

O prazo prescricional, por sua vez, diz respeito ao lapso temporal, também de cinco anos, para que a Fazenda exerça seu direito de execução do crédito tributário, em juízo, que passa a fluir da data da constituição definitiva do crédito, podendo ser interrompido nas hipóteses acima elencadas.

No presente caso, verifico que as dívidas descritas nas CDA's dizem respeito às contribuições previdenciárias referentes às competências, de 07/2005 a 07/2005 (CDA nº 39.325.320-1); 12/2005 a 01/2008 (CDA nº 36.583.612-5); 12/2005 a 01/2008 (CDA nº 36.583.613-3); 02/2008 a 10/2008 (CDA nº 36.599.808-7); 02/2008 a 10/2008 (CDA nº 36.599.809-5); 08/2005 a 11/2005 (CDA nº 36.923.164-3) e 08/2005 a 11/2005 (CDA nº 36.923.165-1).

Tendo em vista que os créditos tributários foram constituídos em 25/11/2010, 14/11/2009, 14/11/09, 22/11/09, 22/11/09, 08/08/10 e 08/08/10, respectivamente, a execução ajuizada em janeiro de Março/2012 e o despacho que ordenou a citação da parte executada se deu em 16/03/2012, não há que se falar em ocorrência do fenômeno da decadência, muito menos da prescrição.

Dessa forma, nesta análise superficial da avença, defiro a antecipação da tutela recursal.

Comunique-se o MM. Juízo *a quo*.

Intime-se a agravada para, querendo, apresentar contraminuta, nos termos do disposto no artigo 527, V, do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

São Paulo, 28 de maio de 2013.  
COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00043 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011112-87.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.011112-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
AGRAVANTE : DENNYS BOCCIA  
ADVOGADO : MARCO ANTONIO DOS SANTOS DAVID e outro  
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : LUIZ FERNANDO MAIA e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00165194420124036100 12 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto por Dennys Boccia contra a r. decisão proferida pelo Juízo da 12ª Vara Federal de São Paulo/SP, reproduzida às fls. 178/180, que, nos autos ação proposta pela Caixa Econômica Federal - CEF objetivando a cobrança de dívida oriunda de contrato de cartão de crédito, indeferiu a produção da prova pericial requerida pelo acionado, ora agravante, asseverando se tratar de matéria de direito a ensejar o julgamento antecipado da lide.

Aduz o recorrente, em razões apresentadas às fls. 04/10, a necessidade da produção de prova pericial, haja vista que a suposta dívida decorrente do inadimplemento das despesas efetivadas via cartão de crédito, pelos cálculos da agravada, perfaz o montante de R\$18.594,52 (dezoito mil, quinhentos e noventa e quatro reais e cinquenta e dois centavos), valor que entende abusivo, diante dos pagamentos parciais que teriam sido feitos. Sustenta que a não realização da perícia, cujo requerimento foi ratificado às fls. 121/124, poderá causar-lhe dano de difícil e incerta reparação, afrontando ainda os princípios constitucionais do contraditório e da ampla defesa. Pugna pela concessão da tutela recursal e pelo ulterior provimento do agravo, para que lhe seja garantida a produção da prova técnica pretendida.

É o breve relatório. DECIDO.

Em que pese o r. entendimento do Juízo de primeiro grau, os fundamentos da resposta apresentada no processo de origem reportam à onerosidade excessiva da dívida de cartão de crédito, além de eventual cômputo indevido dos encargos pagos, situação que o recorrente pretende provar por meio da realização de perícia judicial.

O artigo 558 do CPC preceitua:

*Art. 558 . O relator poderá, a requerimento do agravante, nos casos de prisão civil, adjudicação, remição de bens, levantamento de dinheiro sem caução idônea e em outros casos dos quais possa resultar lesão grave e de difícil reparação, sendo relevante a fundamentação, suspender o cumprimento da decisão até o pronunciamento definitivo da turma ou câmara. (Redação dada pela Lei nº 9.139, de 30.11.1995)*

Considerando que a parte ré requereu expressamente a realização de perícia para corroborar a sua contestação (fls. 121/124), o indeferimento poderá tornar nula a sentença a ser proferida, por cerceamento de defesa, bem como gerar lesão grave e de difícil reparação.

A despeito do posicionamento sumulado pelo e. Superior Tribunal de Justiça de que *as empresas administradoras de cartão de crédito são instituições financeiras e, por isso, os juros remuneratórios por elas cobrados não sofrem as limitações da Lei de Usura - Súmula 238*, o recorrente pretende confirmar a real legalidade dos cálculos apresentados pela CEF, mormente em face de pagamentos parciais realizados, mostrando-se plausível a necessidade de perícia contábil.

Por oportuno, confira-se:

"PROCESSUAL CIVIL. PERÍCIA CONTÁBIL. INDEPENDÊNCIA DE CONHECIMENTO TÉCNICO. ARTIGO 420 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. DEVIDO PROCESSO LEGAL.

- O disposto no artigo 420, parágrafo único, inciso I, do Código de Processo Civil, determina que a perícia seja indeferida quando não depender de conhecimento técnico especializado.

- Não se verificando tal hipótese, no caso concreto, vedado o indeferimento da prova pericial requerida, posto que taxativas as hipóteses do pré-citado dispositivo.

- Ademais, em respeito ao princípio constitucional do devido processo legal, e seus consectários (ampla defesa e contraditório), a instrução probatória deve ser a mais ampla e efetiva possível.

- Agravo de instrumento a que se dá provimento." (TRF 3ª Região, QUINTA TURMA, AI 0505430-08.1995.4.03.6182, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL SUZANA CAMARGO, julgado em 22/03/2004, DJU DATA:27/04/2004)

"PROCESSUAL CIVIL. EMPRÉSTIMOS BANCÁRIOS. CONTRATO DE MÚTUO. AÇÃO DE REPETIÇÃO DO INDÉBITO. ALEGAÇÃO DE COBRANÇA DE ENCARGOS EXCESSIVOS. PEDIDO DE REALIZAÇÃO DE PERÍCIA CONTÁBIL. INDEFERIMENTO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. 1. Se a prova contábil é imprescindível ao desate da controvérsia, o indeferimento de sua produção implica cerceamento de defesa. 2. Agravo provido." (AG 200601000035714, DESEMBARGADOR FEDERAL DANIEL PAES RIBEIRO, TRF1 - SEXTA TURMA, DJ DATA:26/06/2006 PAGINA:47.)

Nesse juízo sumário de cognição, portanto, entendo presentes os pressupostos necessários à suspensão dos efeitos da decisão agravada.

Ante o exposto, recebo o agravo de instrumento com efeito suspensivo ativo, indeferindo, entretanto, o requerimento de inversão do ônus probatório.

Intime-se a agravada para, querendo, apresentar contraminuta, nos termos do disposto no artigo 527, V, do Código de Processo Civil.

Comunique-se. Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 04 de junho de 2013.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal

00044 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011246-17.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.011246-3/SP

RELATOR	: Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE	: FUNDICAO ANTONIO PRATS MASO LTDA
ADVOGADO	: JOÃO CARLOS DUARTE DE TOLEDO e outro
AGRAVADO	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP
No. ORIG.	: 00012732720124036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por FUNDIÇÃO ANTONIO PRATS MASO LTDA, contra a r. decisão que, em sede de execução fiscal proposta pela União Federal (Fazenda Nacional), indeferiu o pedido de sustação do leilão designado uma vez que a execução fiscal não s sujeita ao concurso de credores ou habilitação em falência, nos termos do art. 29, da Lei 6830/80 (fls. 307).

Sustenta a agravante, em síntese, que embora a existência de recuperação judicial não suspenda o processo de execução fiscal, não se permite a realização de medidas de constrição patrimonial, tal como a penhora de bem que possam interferir na execução do plano de recuperação judicial.

É o relatório. Decido.

O feito comporta julgamento monocrático, nos moldes do art. 557, *caput* do CPC.

É certo que o processamento da recuperação judicial pode proporcionar à empresa o restabelecimento de sua condição de estabilidade econômico-financeira, entretanto, não há como ignorar as dívidas fiscais contraídas e o interesse público na satisfação dos créditos cobrados nas execuções.

O artigo 6º, § 7º da Lei 11.101/2005 dispõe expressamente que "As execuções de natureza fiscal não são suspensas pelo deferimento da recuperação judicial, ressalvada a concessão de parcelamento nos termos do Código Tributário Nacional e da legislação ordinária específica".

Nesse passo, o art. 187 do CTN, c/c art. 29, da Lei 6.830/80, determinam que "a cobrança judicial do crédito tributário não é sujeita a concurso de credores ou habilitação em falência, recuperação judicial, concordata, inventário ou arrolamento".

Assim, a circunstância de a agravante encontrar-se em recuperação judicial não se afigura, por si só, como impedimento ao prosseguimento de atos de constrição em sede de execução fiscal. Acrescente-se que os atos executórios não configuram por si só risco de dano e de difícil reparação, uma vez que se trata de desdobramento do processo de execução, o qual tem previsão legal.

Neste sentido:

*"PROCESSO CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. RECUPERAÇÃO JUDICIAL. SUSPENSÃO DO FEITO EXECUTIVO. IMPOSSIBILIDADE. 1. A cobrança judicial de créditos tributários não se sujeita ao concurso de credores ou habilitação em falência, recuperação judicial, concordata, inventário ou arrolamento e, além disso, referidos créditos gozam de privilégio, a teor do artigo 186 do CTN. 2. As execuções de natureza fiscal não são suspensas pelo deferimento da recuperação judicial, conforme expressa disposição do parágrafo 7º, do artigo 6º, da Lei n. 11.101/2005, razão pela qual, o trâmite de aludido processo não constitui óbice ao prosseguimento do executivo fiscal, impondo-se a designação de data para a realização de leilão dos bens penhorados. 3. Agravo de instrumento provido."*

200703000851740 AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 308540 Relator(a) JUIZ RUBENS CALIXTO Sigla do órgão TRF3 Órgão julgador TERCEIRA TURMA Fonte DJF3 CJI DATA:30/08/2010 PÁGINA: 256

*"PROCESSO CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. RECUPERAÇÃO JUDICIAL. SUSPENSÃO DO FEITO EXECUTIVO. IMPOSSIBILIDADE. 1. A cobrança judicial de créditos tributários não se sujeita ao concurso de credores ou habilitação em falência, recuperação judicial, concordata, inventário ou arrolamento e, além disso, referidos créditos gozam de privilégio, a teor do artigo 187 do CTN. 2. As execuções de natureza fiscal não são suspensas pelo deferimento da recuperação judicial, conforme expressa disposição do parágrafo 7º, do artigo 6º, da Lei n. 11.101/2005, razão pela qual, o trâmite de aludido processo não constitui óbice ao prosseguimento do executivo fiscal, impondo-se a reforma do decisum, para determinar a penhora dos imóveis arrolados. 3. Agravo de instrumento provido."(AI 2008.03.00025462-6, Rel. Des. Fed. ROBERTO HADDAD, DJF3 24/11/2009)*

*"TRIBUTÁRIO. RECUPERAÇÃO JUDICIAL DA EXECUTADA. DESCABIMENTO DE SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO FISCAL - PENHORA. I - Salvo em caso de parcelamento legalmente previsto, a execução fiscal não fica suspensa pelo processamento da recuperação judicial, na forma do artigo 6º, § 7º, da Lei nº 11.101/2005 e artigo 187 do Código Tributário Nacional. II - A decisão agravada ao determinar a penhora no rosto dos autos da recuperação judicial acabou por restringir a cobrança judicial dos créditos tributários, em desconformidade com a legislação que rege a matéria, pois o processo de recuperação judicial não é o meio processual adequado à cobrança dos créditos tributários. III - Observada a existência de bens disponíveis para constrição, conforme a relação de imóveis apresentada pela agravante, caberá ao juiz 'a quo', para evitar supressão de instância, examinar quais os bens ainda estão disponíveis para a penhora. IV - Agravo parcialmente provido para afastar a penhora no rosto dos autos da recuperação judicial, garantindo à agravante o direito de ver apreciado pelo*

juízo 'a quo' o pedido de penhora dos imóveis indicados."(AG 2007.03.00.096869-2, Rel. Juiz Fed. Conv. SOUZA RIBEIRO, DJF3 07.04.09, p. 472).

Pelo exposto, nego seguimento ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, e da fundamentação supra.

Intimem-se. Cumpridas as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 28 de maio de 2013.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00045 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011274-82.2013.4.03.0000/MS

2013.03.00.011274-8/MS

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
AGRAVANTE : RAULFO APARECIDO AMORIM  
ADVOGADO : KARYNA HIRANO DOS SANTOS e outro  
AGRAVADO : FEDERAL DE SEGUROS S/A  
ADVOGADO : HELOISA HELENA WANDERLEY MACIEL  
PARTE RE' : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS  
No. ORIG. : 00033055820134036000 4 Vr CAMPO GRANDE/MS

#### DESPACHO

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto Ranulfo Aparecido Amorim contra decisão proferida pelo Juízo da 4ª Vara Federal de Campo Grande/MS, nos autos da ação de responsabilidade obrigacional promovida em face de Federal de Seguros S/A., a qual admitiu a Caixa Econômica Federal - CEF no feito, na qualidade de assistente simples, ao fundamento de que a demanda versaria sobre indenização por vícios de construção em imóvel adquirido por meio de mútuo habitacional vinculado a apólice pública.

Aduz o recorrente que a CEF só está autorizada a intervir nos processos dessa natureza quando demonstrar o comprometimento do FCVS derivado do risco efetivo de exaurimento do FESA, ainda que o contrato esteja vinculado à apólice pública - Ramo 66. Observa que o processamento do feito perante a jurisdição federal no atual momento processual prejudicará as partes e o próprio Judiciário, mormente em face dos atos praticados em sede da competência estadual. Ressalta que a ação originária tem como objeto contrato de seguro firmado entre o agravante e a seguradora agravada, sendo as questões porventura existentes entre seguradora e CEF, FESA e FCVS alheias ao requerente agravante. Argúi a inconstitucionalidade da Lei 12.409/11 por considerá-la violadora do ato jurídico perfeito e do princípio da irretroatividade da lei. Pleiteia a concessão de efeito suspensivo ao agravo e o seu ulterior provimento para reformar a decisão, afastando a inclusão da CEF no feito e declarando a inconstitucionalidade da Lei 12.409/11. Requer a concessão da gratuidade de justiça.

É o breve relatório. Decido.

Compulsando-se os autos, verifica-se a inviabilidade da análise da pretensão recursal, considerando que a cópia da Certidão de Registro de Imóveis acostada às fls. 51/52 está praticamente ilegível. Ademais, também não constam do instrumento o contrato objeto da ação indenizatória de origem e o requerimento formulado pela CEF com vistas a integrar a lide.

Recente julgamento do e. Superior Tribunal de Justiça assim decidiu a respeito dos recursos de agravo de instrumento mal instruídos, *verbis*:

*"REPETITIVO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUSÊNCIA DE PEÇAS FACULTATIVAS.*

*A Corte, ao rever seu posicionamento - sob o regime do art. 543-C do CPC e Res. n. 8/2008-STJ -, firmou o entendimento de que a ausência de peças facultativas no ato de interposição do agravo de instrumento, ou seja, aquelas consideradas necessárias à compreensão da controvérsia (art. 525, II, do CPC), não enseja a inadmissão liminar do recurso. Segundo se afirmou, deve ser oportunizada ao agravante a complementação do instrumento." (REsp 1.102.467-RJ, Rel. Min. Massami Uyeda, julgado em 2/5/2012.)*

Curvo-me, portanto, ao posicionamento do e. Tribunal Superior, para determinar a intimação do agravante a trazer aos autos, no prazo de 10 (dez) dias, sob pena de inadmissibilidade do recurso, cópia legível da Certidão de Registro de Imóveis; do contrato objeto da ação de origem; e do requerimento de inclusão da CEF no feito juntamente com os documentos que o instruíram.

Defiro o benefício da assistência judiciária sem custos.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de junho de 2013.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal

00046 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011383-96.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.011383-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
AGRAVANTE : AGOCAL SERVICOS DE MONTAGEM E CONSTRUCAO CIVIL LTDA  
ADVOGADO : VANDERLEI DE SOUZA GRANADO  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MACATUBA SP  
No. ORIG. : 11.00.00012-7 1 Vr MACATUBA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão de primeiro grau que indeferiu pedido de liberação de valores bloqueados via BACEN-JUD.

Segundo a recorrente, a decisão agravada há que se reformada, eis que o numerário bloqueado destinava-se a pagar os salários dos seus empregados.

Pleiteia a atribuição de efeito suspensivo ao recurso de instrumento.

É o breve relatório.

Decido.

O feito comporta julgamento, nos termos do artigo 557, *caput*, do CPC, eis que o recurso, além de manifestamente improcedente, colide com a jurisprudência desta Corte.

No que tange à ordem de bloqueio de valores por intermédio do BACEN-JUD, a decisão não merece reparo.

Tal determinação está em harmonia com o entendimento consolidado pelo C. STJ no sentido de que, com o advento da Lei 11.382/2006, a penhora de ativos financeiros deixou de ser medida excepcional, passando ao posto de opção preferencial, prestigiando-se, assim, a celeridade e satisfação do crédito exequendo, o que não significa qualquer violação ao artigo 620 do CPC ou à dignidade do executado.

Vale frisar, ainda, que, nos termos do artigo 612, do CPC, a execução é realizada no interesse do credor (art. 612,

CPC), donde se conclui ser plenamente possível a determinação de penhora *on line* dos ativos financeiros de titularidade da agravante, independentemente de requerimento da agravada.

Nesse sentido, a jurisprudência desta Corte e do C. STJ:

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - PENHORA ON LINE - SISTEMA BACEN-JUD - REQUERIMENTO FEITO NO REGIME ANTERIOR AO ART. 655, I, DO CPC (REDAÇÃO DADA PELA LEI 11.382/2006) 1. A jurisprudência atual desta Corte firmou-se no sentido de que, após a vigência da Lei 11.382/2006, o bloqueio de ativos financeiros por meio de penhora on line não requer mais o esgotamento de diligências para localização de outros bens do devedor passíveis de penhora, sendo admitida hoje a constrição por meio eletrônico sem essa providência. 2. Recurso especial provido. (STJ SEGUNDA TURMA RESP 201000877089, RESP - RECURSO ESPECIAL - 1194067 ELIANA CALMON)*

*TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. RECONHECIMENTO DA SUCESSÃO EMPRESARIAL. PENHORA DE ATIVOS FINANCEIROS. NOVA REDAÇÃO DO ARTIGO 655 DO CPC. PENHORA ON LINE COMO OPÇÃO PREFERENCIAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. AUSÊNCIA DE DADOS QUE PERMITAM AFERIR SUA OCORRÊNCIA. 1- Os documentos anexados aos autos são suficientes para configurar a sucessão tributária da empresa Campos Elíseos S/A pelas empresas Urca Urbano de Campinas LTDA e VB Transportes e Turismo LTDA. 2- Com o advento da Lei 11.382/2006, já não mais vigora o sistema de primeiro buscar outras alternativas para somente ao depois penhorar-se o dinheiro depositado. A ordem das coisas foi invertida pelo legislador, cabendo ao julgador observar a lei. 3- As agravantes alegam ter havido prescrição intercorrente com relação ao direito do Fisco de cobrar-lhes os valores constantes da execução fiscal. Considerando-se que a prescrição pressupõe um elemento objetivo (contagem do tempo) e outro subjetivo (inércia do credor), não há nos autos elementos suficientes para se aferir sua ocorrência ou não. 4- agravo desprovido. (TRF3, 2a TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 343561, ROBERTO JEUKEN)*

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. ALEGAÇÃO DE QUE A DECISÃO FOI EXTRA PETITA AFASTADA. PENHORA DE ATIVOS FINANCEIROS. ART. 655-A DO CPC. 1. Não se pode qualificar como extra petita a decisão que, em face do pedido de penhora de até 30% do faturamento da executada, determinou a constrição de ativos financeiros de titularidade dos executados, tendo em vista que ambas as medidas objetivam a garantia da execução. A ordem de penhora estabelecida no artigo 655 do CPC deve, em princípio, prevalecer. Considerando que o faturamento não equivale a dinheiro e que a execução é realizada no interesse do credor (art. 612, CPC), conclui-se ser perfeitamente razoável a determinação de penhora on line dos ativos financeiros de titularidade dos executados. 2. Com o advento da Lei nº 11.382/06, ficou expressamente consignada a equiparação de depósitos bancários e aplicações financeiras a dinheiro em espécie, agilizando a execução fiscal, tornando possível à Fazenda Pública retomar seu legal privilégio perante seus credores, como era a intenção do legislador quando da edição da Lei nº 6.830/1980. 3. A constrição por meio eletrônico, nos termos do Art. 655-A do CPC, é medida que poderia ter sido deferida por força das alterações introduzidas no CPC pela Lei nº 11.382/2006 e da jurisprudência recente. 4. O artigo 620 do CPC não pode se transformar num óbice para a efetividade da tutela jurisdicional, até porque também é de igual quilate o comando do art. 612 do mesmo estatuto. 5. agravo a que se nega provimento. (TRF3, 2a TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 374393, DESEMBARGADOR FEDERAL HENRIQUE HERKENHOFF)*

Acresça-se que, no caso dos autos, a penhora de numerário se torna ainda mais legítima, eis que a agravante, instada a indicar bens a penhora, informou que não possuía bens passíveis de constrição.

Por outro lado, observo que a recorrente não demonstrou que os valores bloqueados realmente se destinavam ao pagamento de salário de seus empregados. No particular, convém observar que a executada trouxe aos autos contra-cheques referentes ao mês de janeiro/2013, os quais, nos termos da legislação de regência, deveriam ser pagos até o quinto dia útil do mês de fevereiro.

Assim, considerando que o bloqueio foi realizado apenas no dia 19.02.13 (fl. 88), não há como se admitir que tais valores realmente se destinavam ao pagamento da folha salarial, o que interdita a liberação pleiteada, pois a agravante não se desincumbiu do ônus probatório que lhe é imposto pelo artigo 655-A, §2º, do CPC. Isso é o que se infere da jurisprudência desta Corte:

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. BLOQUEIO DE ATIVOS FINANCEIROS VIA BACEN-JUD. EMPRESA JURÍDICA. VALORES DESTINADOS A SALÁRIOS DE EMPREGADOS. IMPENHORABILIDADE. ALEGAÇÃO NÃO DEMONSTRADA (ART. 655-A, § 2º). AGRAVO NÃO PROVIDO. 1. No julgamento do REsp 1.184.765-PA, submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil, o Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que, no período posterior à vacatio legis da Lei nº 11.382/2006, independentemente do exaurimento das diligências extrajudiciais por parte do exequente, os valores mantidos em depósitos e aplicações em instituições financeiras, que se equiparam a dinheiro em espécie, têm preferência sobre os demais bens na ordem da penhora, em qualquer forma de execução, observadas as restrições contidas no artigo 649, IV, do C.P.C.. 2. In casu, não prospera a irresignação, pois o agravante não demonstrou, a teor do artigo 655-A, § 2º, do C.P.C., que os valores retidos*

eram destinados ao pagamento de salários de seus empregados. 3. Agravo de instrumento a que se nega provimento. (TRF3 QUARTA TURMA e-DJF3 Judicial 1 DATA:17/05/2012DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRE NABARRETE AI 00086157620084030000 AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 328590)

Por tais razões, mantenho a decisão agravada.

Ante o exposto, com base no artigo 557, *caput*, do CPC, nego seguimento ao agravo de instrumento.

P.I.

São Paulo, 28 de maio de 2013.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal

00047 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011505-12.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.011505-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
AGRAVANTE : BERNARDINO RODRIGUES FRANCISCO e outro  
: RAQUEL KAWAUCHE FRANCISCO  
ADVOGADO : CARLA SUELI DOS SANTOS e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : TÉRCIO ISSAMI TOKANO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00073344520134036100 5 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que indeferiu liminar em sede de mandado de segurança.

Segundo a decisão agravada, o impetrante não demonstrou a existência de perigo de dano irreparável ou de difícil reparação, o que impede o deferimento da medida liminar.

Inconformado, o impetrante interpôs recurso de instrumento, no qual alega, em resumo, que a autoridade impetrada não analisou o processo administrativo no prazo legal estabelecido para tanto, o que viola seu direito líquido e certo garantido por princípio constitucional.

Pede a atribuição de efeito suspensivo.

É o breve relatório.

#### **DECIDO.**

O feito comporta julgamento, nos termos do artigo 557, do CPC, eis que o recurso é manifestamente inadmissível, nos termos da jurisprudência desta Corte, ante a ausência de impugnação específica à decisão agravada.

De fato, a decisão hostilizada indeferiu o pedido liminar ao fundamento de que inexistiria demonstração de *periculum in mora*.

Assim, caberia à agravante demonstrar, ou ao menos alegar, que o indeferimento da liminar teria o condão de lhe causar um perigo de dano irreparável ou de difícil reparação concreto.

Nada obstante, constata-se que as razões recursais nada trazem como forma de demonstrar o *periculum in mora*, donde se conclui que elas não impugnaram especificamente a fundamentação da decisão agravada.

Ora, da leitura das razões recursais, extrai-se que a impugnação do agravante é de ser reputada genérica, seja porque ele não aponta qualquer possível dano que poderia vir a sofrer, seja porque o recorrente não infirmou o fundamento da decisão.

Além disso, ao não impugnar todos os fundamentos da decisão recorrida, remanesce inatacado um fundamento capaz de manter a decisão, o que configura a falta interesse recursal da recorrente. É que, neste cenário, ainda que procedentes suas alegações, tal circunstância não teria o condão de lhe ensejar qualquer benefício, pois a decisão impugnada permaneceria inalterada, amparada no fundamento não impugnado.

Nesse cenário, uma vez demonstrada a inobservância ao requisito da impugnação específica (artigo 514, II do CPC), não pode o agravo ser conhecido, conforme pacificado na jurisprudência pátria, inclusive do C. STJ:

*AGRAVO INTERNO NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. INOVAÇÃO. DESCABIMENTO. AUSÊNCIA DE*

*IMPUGNAÇÃO ESPECÍFICA. PRINCÍPIO DA DIALETICIDADE. SÚMULA 182/STJ. AGRAVO INFUNDADO. APLICAÇÃO DE MULTA. POSSIBILIDADE. AGRAVO NÃO CONHECIDO. 1. O agravante deve atacar, especificamente, os fundamentos lançados na decisão agravada, refutando todos os óbices por ela levantados, sob pena de vê-la mantida. (Súmula 182/STJ). 2. "De acordo com o princípio da dialeticidade, as razões recursais devem impugnar, com transparência e objetividade, os fundamentos suficientes para manter íntegro o decisum recorrido. Deficiente a fundamentação, incidem as Súmulas 182/STJ e 284/STF" (AgRg no Ag 1.056.913/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, DJe 26/11/2008). 3. É inadmissível, no recurso interno, a apreciação de questão não suscitada nas razões do recurso especial. 4. Sendo manifestamente infundado o agravo interno, impõe-se a aplicação da multa prevista no art. 557, §2º, do Código de Processo Civil. 5. Agravo interno não conhecido, com imposição de multa de 10% sobre o valor atualizado da causa. (STJ TERCEIRA TURMA AGA 200800579259 AGA - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 1027795 PAULO FURTADO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/BA)).*

*EMENTA TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL ? AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO ESPECÍFICA DOS FUNDAMENTOS DA DECISÃO DENEGATÓRIA DE PROCESSAMENTO DO RECURSO ESPECIAL ? INCIDÊNCIA DA SÚMULA 182 DO STJ. 1. Conforme consignado na decisão agravada, negou-se a subida do recurso especial sob os fundamentos de que o acórdão recorrido aplicou entendimento em conformidade com a jurisprudência do STJ, com relação ao alcance do "faturamento líquido" como base de cálculo da CFEM; e de que a violação do artigo 535 do Código de Processo Civil não estaria caracterizada. 2. Nas razões do presente agravo, a recorrente limitou-se a discorrer sobre os limites do juízo de admissibilidade na instância ordinária e a repetir os argumentos apresentados no recurso especial, não refutando a assertiva de que o Tribunal a quo decidiu a causa de acordo com a orientação desta Corte. 3. Agravo de instrumento interposto contra decisão denegatória de processamento de recurso especial que não impugna, especificamente, seus fundamentos não merece conhecimento ante o óbice imposto pelo enunciado 182 da Súmula do STJ. Agravo regimental improvido. (STJ SEGUNDA TURMA AGA 200900986678 AGA - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 1195962 HUMBERTO MARTINS).*

*AGRAVO REGIMENTAL - SUSPENSÃO DE SEGURANÇA - AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO ESPECÍFICA - NÃO CONHECIMENTO. I - CONSTITUI PRESSUPOSTO RECURSAL INAFASTAVEL O DEVER DE IMPUGNAÇÃO ESPECÍFICA DOS FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA. II - IMPUGNAÇÃO RECURSAL QUE SE VOLTA CONTRA ASPECTOS MERITORIOS DO MANDADO DE SEGURANÇA. III - RECURSO NÃO CONHECIDO. (STJ - SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA AGRAVO REGIMENTAL NA SUSPENSÃO DE SEGURANÇA - 357, PI, CORTE ESPECIAL 31/08/1995 BUENO DE SOUZA)*

A súmula 283 do C. STF vaticina que: "É inadmissível o recuso extraordinário quando a decisão recorrida assenta em mais de um fundamento suficiente e o recurso não abrange todos eles", reforçando a necessidade de impugnação específica e integral dos fundamentos da decisão para o conhecimento recursal, de modo que, estando esta ausente, não há como se conhecer do apelo.

Posto isso, nos termos do artigo 527, I c/c o artigo 557, *caput*, ambos do CPC, nego seguimento ao agravo. Publique-se, intime-se, remetendo os autos ao juízo de origem oportunamente.

São Paulo, 28 de maio de 2013.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal

00048 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011648-98.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.011648-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
AGRAVANTE : CALDREN IND/ E COM/ LTDA  
ADVOGADO : EDISON FREITAS DE SIQUEIRA e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SOROCABA Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00085914620114036110 1 Vr SOROCABA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **Caldren Ind/ e com/ Ltda.**, inconformada com a decisão proferida à f. 203-203v dos autos da execução fiscal n.º 0008591-46.2011.403.6110, promovida pela **União** e em trâmite perante o Juízo Federal da 1ª Vara de Sorocaba-SP.

O MM. Juiz *a quo* determinou o bloqueio via Bacenjud dos ativos financeiros de titularidade da empresa executada nos autos da execução fiscal, considerando a ordem preferencial prevista nos artigos 9º e 11 da Lei de Execuções Fiscais e visando a satisfação do crédito tributário pela exequente.

A agravante invoca o disposto no art. 620 do Código de Processo Civil combinado com os arts. 108 e 112 do Código tributário Nacional e sustenta que: a) o bloqueio de ativos financeiros pelo sistema BACENJUD é ilegal e inconstitucional, porquanto a penhora on line deve ser deferida em caráter excepcional quando não localizado outros bens passíveis de constrição; b) a penhora eletrônica equivale a penhora do faturamento da empresa; e c) a decisão agravada causa-lhe dano irreparável e de difícil reparação, pois o numerário bloqueado impedirá o adimplemento de suas obrigações, ocasionando assim a inviabilidade de suas atividades.

Com base em tais alegações a recorrente pleiteia a antecipação dos efeitos da tutela recursal, para o fim de que seja reformada a decisão *a quo*.

[Tab]É o sucinto relatório. Decido.

[Tab]Com o advento da Lei n.º 11.382/2006, restou superado o entendimento de que seria excepcional e extraordinária a penhora de dinheiro depositado em instituição financeira.

[Tab]Deveras, resulta do novo sistema processual que rege a execução, instituído pela referida lei, que a penhora de dinheiro depositado em instituição financeira é, agora, opção preferencial (Código de Processo Civil, art. 655, inciso I), cabendo ao executado demonstrar a respectiva impenhorabilidade (Código de Processo Civil, art. 655-A, § 2º) ou pedir a substituição por outro bem cuja constrição seja-lhe menos onerosa e igualmente capaz de garantir a execução (Código de Processo Civil, art. 668).

[Tab]Em outras palavras, é da lei que, atualmente, primeiro se faz a penhora *on line* e, posteriormente e ainda assim conforme o caso, ela pode ser levantada ou substituída. Já não vigora mais, portanto, o sistema de primeiro buscar outras alternativas para somente ao depois penhorar-se o dinheiro depositado. A ordem das coisas foi invertida pelo legislador, cumprindo ao julgador observar a lei. Nesse sentido é a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

*"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CONVÊNIO BACEN-JUD. PENHORA ON LINE DE DEPÓSITOS BANCÁRIOS. INDEFERIMENTO. DECISÃO. REGIME ANTERIOR AO ADVENTO DA LEI 11.382/06. EQUIPARAÇÃO. DEPÓSITOS BANCÁRIOS EM ESPÉCIE. EFETIVAÇÃO. MEIO ELETRÔNICO.*  
1. Esta Corte admite a expedição de ofício ao Banco Central do Brasil - Bacen para se obter informações sobre a existência de ativos financeiros do devedor, desde que o exequente comprove ter exaurido todos os meios de levantamento de dados na via extrajudicial.  
2. A verificação do esgotamento das possibilidades extrajudiciais de localização de bens penhoráveis do agravado é obstada pelo teor da Súmula 7/STJ, in verbis: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial".  
3. Ademais, impõe-se a manutenção do entendimento jurisprudencial desta Corte e do regime normativo anteriores aos casos em que o indeferimento da medida executiva ocorre antes do advento da **Lei 11.382/06, que alterou o CPC quando incluiu os depósitos e aplicações em instituições financeiras como bens preferenciais na ordem de penhora como se fossem dinheiro em espécie (artigo 655, I) e admitiu que a constrição se realizasse por meio eletrônico (artigo 655-A).**  
4. Agravo regimental não provido"  
(STJ, 2ª Turma, AgRg no Ag 944358/SC, rel. Min. Castro Meira, j. 26/2/2008, DJU 11.3.2008, p. 1).  
*"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. OMISSÃO DO JULGADO. INOCORRÊNCIA. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA SOBRE FATURAMENTO, EXPEDIÇÃO DE OFÍCIO AO BANCO CENTRAL E NECESSIDADE DE REMOÇÃO DE BENS PENHORADOS: ANÁLISE DE ASPECTOS FÁTICOS-PROBATÓRIOS. SÚMULA 07/STJ.*  
1. É entendimento sedimentado o de não haver omissão no acórdão que, com fundamentação suficiente, ainda

que não exatamente a invocada pelas partes, decide de modo integral a controvérsia posta.

2. No regime anterior ao da Lei 11.382/06, que, modificando o CPC, deu novo tratamento à matéria (art. 655, VII e art. 655-A, § 3º), a jurisprudência do STJ admitia apenas excepcionalmente a penhora do faturamento, desde que presentes os seguintes requisitos: a) realização de infrutíferas tentativas de constrição de outros bens suficientes a garantir a execução, ou, caso encontrados, sejam tais bens de difícil alienação; b) nomeação de administrador (arts. 678 e 719, caput, do CPC), ao qual incumbirá a apresentação da forma de administração e do esquema de pagamento; c) manutenção da viabilidade do próprio funcionamento da empresa. A verificação de tais requisitos importa reexame de matéria fático-probatória vedada em sede de recurso especial (Súmula 7).

3. Antes das modificações introduzidas pela Lei 11.382/06 (CPC, art. 655, I, e 655-A, caput), a quebra de sigilo bancário para obter informações acerca de bens penhoráveis do devedor ou para determinar o seu bloqueio através do sistema BACEN JUD somente era admitida em situações excepcionais, após exauridas todas as tentativas extrajudiciais de localização de bens do executado. A verificação dessa circunstância no caso concreto encontra óbice na Súmula 7 do STJ.

4. O exame da presença ou não dos requisitos fáticos autorizadores de remoção de bens penhorados encontra óbice na Súmula 7/STJ.

5. Recurso especial do Estado parcialmente conhecido e, nessa parte, improvido. Recurso especial da empresa não conhecido" (STJ, 1ª Turma, REsp 665140/RS, rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 25/3/2008, DJU 17/4/2008, p. 1).

Ante o exposto e com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo.

Comunique-se.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais, procedam-se às devidas anotações e remetam-se os autos ao juízo de primeiro grau.

São Paulo, 28 de maio de 2013.

Nelton dos Santos

Desembargador Federal Relator

00049 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011702-64.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.011702-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADO : AUTO POSTO GREEN VILLE LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00315829120114036182 1F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela FAZENDA NACIONAL contra r. decisão (fl. 67) do MM. Juiz Federal da 1ª Vara de São Paulo/SP pela qual, em ação de execução fiscal, foi indeferido pedido de realização de penhora livre, determinando a indicação de bens pela exequente.

Sustenta a recorrente, em síntese, que a expedição de mandado de livre penhora para busca de bens penhoráveis do devedor é prerrogativa da exequente na persecução de recebimento de seu crédito, aduzindo a aplicação dos artigos 652 e 569, ambos do CPC, e artigos 10 e 11, ambos da LEF. Aduz, ainda, a necessidade de esgotamento das diligências para satisfação do crédito para que se possibilite o requerimento de penhora sobre o faturamento e se constate a dissolução irregular através de diligência de oficial de justiça.

Formula pedido de efeito suspensivo, que ora aprecio.

Neste juízo sumário de cognição, lobrigando suficiente carga de plausibilidade nas razões recursais, considerando que de frustradas diligências realizadas em outras demandas executórias movidas em face de outras empresas não se pode presumir a inexistência de bens da executada suscetíveis de penhora livre, mostrando-se cabível a diligência pleiteada sem a necessidade de indicação prévia de bens, e presente também o requisito de lesão grave e de difícil reparação diante do injustificado impedimento à busca de satisfação do crédito exequendo, **defiro** o pedido de efeito suspensivo ao recurso.

Comunique-se o MM. Juiz "a quo", a teor do art. 527, III, do CPC.

Intime-se a agravada no endereço de fls. 65, para fins do art. 527, V, do CPC.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 28 de maio de 2013.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

### Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 22611/2013

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0126921-53.1979.4.03.6100/SP

1979.61.00.126921-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : DANIELE CRISTINA ALANIZ MACEDO e outro  
APELADO : GEORGINA ZOGBI espolio  
ADVOGADO : PAULO BARBOSA e outro  
PARTE RE' : CLARICE BITTAR ZOGBI  
No. ORIG. : 01269215319794036100 13 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela **Caixa Econômica Federal** nos autos da ação de execução de título extrajudicial ajuizada em face de **Georgina Zogbi**, a fim de obter a satisfação de crédito decorrente de garantia hipotecária em contrato de mútuo.

Em sentença, a execução foi extinta pela satisfação da obrigação, com base no artigo 974, inciso I, do Código de Processo Civil. Ademais, por reconhecer o excesso de execução, o magistrado sentenciante determinou à exequente a restituição à parte executada do valor de R\$ 55.649,33 (cinquenta e cinco mil, seiscentos e quarenta e nove reais e trinta e três centavos), apurado em março de 2001, pelos mesmos critérios de correção monetária e juros de mora previstos no contrato executado.

Alega a exequente, em sua peça recursal, que:

a) a sentença é *extra petita*, pois "*extrapolou os limites do pedido dos executados ao determinar que o valor a ser restituído é ainda maior que o valor pleiteado pelos executados.*";

b) o valor da restituição é muito superior ao devido, razão pela qual, caso mantida a condenação, o valor a ser restituído deve ser reduzido para R\$ 4.658,97 (quatro mil, seiscentos e cinquenta e oito reais e noventa e sete centavos).

Com as contrarrazões do Espólio de Georgina Zogbi, os autos vieram a este Tribunal.

É o sucinto relatório. Decido.

A questão posta no recurso de apelação diz respeito aos valores a serem restituídos pela exequente em decorrência de excesso de penhora, considerando-se a apuração de saldo a favor da executada após a satisfação da obrigação.

Sustenta a recorrente que a sentença é *extra petita*, pois a condenação à restituição do saldo remanescente supera os valores pleiteados pelo executado. Em razão disso, caso mantida a condenação, alega que os valores devem ser reduzidos ao montante de R\$ 4.658,97 (quatro mil, seiscentos e cinquenta e oito reais e noventa e sete centavos), que corresponde à diferença entre o valor de arrematação do segundo imóvel e o valor do débito atualizado.

Entretanto, a sentença não padece do vício apontado.

É cediço que a sentença *extra petita* é aquela que está fora dos limites estabelecidos pelo pedido constante da inicial.

Entre os vícios da sentença, é tido como o mais grave de todos, pois, a um só tempo, malfere os dois princípios, o da indeclinabilidade da jurisdição e o da inércia. Ocorre quando o juiz decide sobre pedido não formulado e não decide o que lhe fora postulado. A consequência é, pois, a nulidade do ato, pois não vale como resposta à demanda.

Na hipótese vertente, a condenação à devolução do excesso de penhora não deve ser avaliada como vício da sentença, mormente porque o excesso de penhora é matéria de ordem pública e deve ser analisado pelo juiz como parte de sua função de assegurar a regularidade do processo executório.

Diga-se ainda que configuraria enriquecimento ilícito da exequente a obtenção de vantagem patrimonial excedente à satisfação da execução.

Ademais, a adoção do valor consignado nos cálculos elaborados pelo contador judicial em detrimento daqueles apresentados pela executada também não conduz a julgamento *extra petita*.

Com efeito, a quantificação do valor a ser devolvido faz parte da análise da regularidade da execução. No mais, importa salientar que a exequente não se desincumbiu do ônus de impugnar detidamente os cálculos do contador judicial.

Veja-se que ao impugnar o laudo, a exequente limitou-se a arguir que: a) Não foi levada em consideração a evolução da mora do saldo devedor remanescente; b) a simples penhora não quita a dívida; c) as notas de débito refletem corretamente o valor da dívida.

Posteriormente, foram apresentados novos esclarecimentos pelo perito (f. 867), em relação aos quais a exequente manteve os mesmos argumentos despendidos quando da apresentação do primeiro laudo.

O que se vê é que a recorrente parece concordar com os fundamentos deduzidos pelo contador judicial ao justificar a divergência de cálculos em relação aos que foram realizados pela executada, uma vez que não se insurgiu contra eles naquela oportunidade e tampouco no recurso de apelação.

De fato, a exequente, ora recorrente, apenas menciona de forma genérica o valor que entende devido a título de restituição pelo excesso de penhora, com base em cálculo realizado a partir de notas de débito, sem trazer as razões que a levaram a discordar dos valores apresentados pelo *expert*.

Outrossim, não aponta em que aspectos os cálculos estão errados, não tecendo qualquer consideração a respeito da falta de computação da mora na evolução do saldo devedor remanescente, que, diga-se de passagem, constitui o fundamento para a redução de valores pleiteada.

Portanto, ausente qualquer outro fundamento para impugnar os cálculos, não há razão para desconsiderar os

valores apontados pelo contador judicial.

Confira-se a respeito do tema o seguinte precedente:

*"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO ESTADUAL. DIFERENÇAS REMUNERATÓRIAS. EMBARGOS À EXECUÇÃO. IMPUGNAÇÃO GENÉRICA DOS CÁLCULOS. INADMISSIBILIDADE. JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE. CERCEAMENTO DE DEFESA. SÚMULA 7/STJ. ALTERAÇÃO DO TÍTULO JUDICIAL. IMPOSSIBILIDADE. COISA JULGADA.*

*1. Este Tribunal Superior tem entendimento sedimentado no sentido de que o exame da alegação de cerceamento de defesa, em razão de ter ocorrido o julgamento antecipado da lide, esbarra no óbice da Súmula nº 7/STJ, porquanto a aferição da necessidade de produção de outras provas demanda o revolvimento de todo o acervo fático-probatório já constante nos autos.*

*2. Não é possível a alteração dos critérios de pagamento expressamente fixados no título executivo judicial, sob pena de ofensa à coisa julgada.*

*3. Cabe ao devedor, ao opor os embargos por excesso de execução, detalhar os pontos controvertidos, apresentando os valores e a memória de cálculos que entenda corretos, sendo insuficiente a mera impugnação genérica do valor exequendo. Precedentes.*

*4. Agravo regimental a que se nega provimento."*

*(STJ, QUINTA TURMA, AgRg no REsp 1067871/SE, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, julgado em 09/04/2013, DJe 16/04/2013).*

Ante o exposto e com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação, nos termos da fundamentação *supra*.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais, procedam-se às devidas anotações e remetam-se os autos à origem.

São Paulo, 29 de maio de 2013.

Nelton dos Santos

Desembargador Federal Relator

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0201121-23.1996.4.03.6104/SP

1996.61.04.201121-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : NELLIO TORRES MONTEIRO espólio e outros  
: PAULO CESAR MACAMBIRA MONTENEGRO espólio  
ADVOGADO : ERALDO AURELIO RODRIGUES FRANZESE e outro  
REPRESENTANTE : MARIA APARECIDA DALLEIROS MONTENEGRO  
APELANTE : WALTER BERNARDO LOUREIRO (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : ERALDO AURELIO RODRIGUES FRANZESE e outro  
APELADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO e outro  
No. ORIG. : 02011212319964036104 2 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo **Espólio de Paulo César Macambira Montenegro e Walter Bernardo Loureiro**, ex-servidores do extinto Departamento Nacional de Obras e Saneamento - DNOS, inconformados com

a sentença que julgou improcedente o pedido de restabelecimento da vantagem pessoal nominalmente identificada (VPNI), ou sua incorporação aos vencimentos com base nos percentuais de 100% (cem por cento) para os servidores de nível superior e 78% (setenta e oito por cento) para os servidores de nível médio.

Segundo Sua Excelência não prospera a pretensão de ser mantido o pagamento da VPNI porque foi absorvida aos vencimentos dos servidores nos termos da Lei n. 8.460/92. No mais, afirma que "*não tendo sido comprovada a redução da remuneração global, e diante da presunção firmada pela jurisprudência no sentido da legalidade da incorporação da referida VNPI com o advento da Lei nº 7.923/89, não afastada pelo conjunto probatório colacionado aos autos*", deve ser rejeitado o pedido.

Os apelantes alegam que:

a) "*como se pode verificar pela prova pericial produzida, a situação dos recorrentes é ainda pior que aquela descrita na exordial, pois sempre acreditaram que a ausência de pagamento da referida parcela devia-se à sua incorporação, mesmo que indevida e em patamares inferiores ao que faziam jus, mas com o laudo pericial produzido restou notório que houve supressão de pagamento e não incorporação*";

b) ao contrário do que foi anunciado pela sentença, a prova produzida nos autos foi conclusiva quanto à não incorporação, deixando cristalina a redução salarial;

c) "*equivocada mais uma vez a r. Sentença a quo quando atribui inércia dos autores quando há determinação do próprio Juízo de que a outra parte mostre os documentos requisitados e esta não o faz, muito embora tenha pedido prazo para a juntada dos mesmos. Assim, devem ser aceitas como verdadeiras as alegações da parte autora, uma vez que não exibidos os documentos pela União Federal, tudo isso em obediência aos ditames do artigo 359 do CPC*".

Com contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

É o relatório. Decido.

De início, consigno que o recurso de apelação não deve ser conhecido em relação ao autor Nellio Torres Monteiro. Primeiro, porque o falecimento acarreta *ipso facto* a extinção do mandato do subscritor do recurso. Segundo, porque as razões recursais sequer impugnam os motivos pelos quais o processo foi extinto sem resolução do mérito em relação a ele.

Pois bem. Os autores alegaram, na petição inicial, que:

a) a partir da edição do Decreto-Lei n. 2.280/1985 passaram a receber vantagem pessoal nominalmente identificável (VPNI), pagas como "complementação salarial", para evitar a redução de vencimentos resultante da reclassificação dos cargos que ocupavam no Departamento Nacional de Obras e Saneamento - DNOS;

b) com a edição da Lei n. 7.923/89, a VPNI foi incorporada aos vencimentos, o que perdurou até a edição da Lei 7.995/90, que revogou o dispositivo que determinava a incorporação;

c) sobreveio, então, a Lei n. 8.460/92 que novamente determinou a incorporação da VNPI aos vencimentos dos servidores civis;

d) no mês de junho de 1993 foi subtraída de seus vencimentos a complementação salarial, mas a incorporação da VNPI só deveria ocorrer quando da aposentadoria;

e) ainda que permitida a incorporação antes da aposentadoria, no caso dos requerentes a incorporação foi feita de forma incorreta, reduzindo a remuneração global;

f) "*quando da incorporação da vantagem pessoal, o Departamento de Recursos Humanos do Ministério do Trabalho e Administração Federal entendeu que a incorporação deveria ser feita pelo valor nominal do*

*complemento salarial, e não pelo percentual que vinha sendo remunerada a parcela".*

Requereram, ao final, o restabelecimento do pagamento da VNPI, desde a supressão até a efetiva aposentadoria e, alternativamente, a incorporação da VNPI com base nos percentuais de 100% para os servidores de nível superior e 78% para os servidores de nível médio.

Veja-se que a questão debatida na presente demanda refere-se ao pagamento, aos servidores do extinto Departamento Nacional de Obras e Saneamento, da vantagem denominada de "complementação salarial".

Essa vantagem foi prevista inicialmente no Decreto-Lei n. 2.280/85 nos seguintes termos:

*"Art 5º - Na hipótese de os servidores de que trata este Decreto-lei estarem percebendo remuneração superior à resultante da classificação, observado o disposto no parágrafo único do artigo 3º, ser-lhes-ão asseguradas diferenças individuais, como vantagem pessoal nominalmente identificável, em que incidirão os reajustamentos gerais de vencimentos e salários.*

*1º - As gratificações e demais vantagens a que os servidores venham a fazer jus em decorrência da classificação serão calculadas nos termos da legislação pertinente.*

*2º - As diferenças individuais de que trata este artigo serão reduzidas sempre que os servidores, por qualquer motivo, mudarem de referência ou de categoria funcional".*

Posteriormente, o Decreto-lei n. 2.438, de 26 de maio de 1988, que dispôs sobre a percepção de gratificações e complementação salarial por servidores do Departamento Nacional de Obras e Saneamento e do Departamento Nacional de Obras Contra as Secas, oficializou a percepção da referida vantagem dispondo, em seu art. 1º, o seguinte:

*"Art. 1º As Gratificações de Atividade Técnico-Administrativa e pelo Desempenho de Função Essencial à Prestação Jurisdicional, percebidas pelos servidores de nível superior, a Gratificação pelo Desempenho de Atividade de Apoio, percebida pelos de nível médio, e a complementação salarial a que fazem jus os servidores do Departamento Nacional de Obras e Saneamento e do Departamento Nacional de Obras Contra as Secas continuarão a ser pagas àqueles que as percebiam, cumulativamente, em 31 de dezembro de 1987.*

*Parágrafo único. Na execução do disposto neste artigo aplica-se a regra do art. 5º do Decreto-lei nº 2.280, de 16 de dezembro de 1985".*

Veja-se, portanto, que o Decreto-Lei n. 2.438/88 determinava que a VNPI seria reajustada pelos índices gerais de vencimentos e salários.

Nesse ínterim, a Secretaria Nacional do Tesouro editou a Instrução Normativa n. 3, de 20 de fevereiro de 1989, estabelecendo que a VNPI seria paga no percentual de 100% para servidores de nível superior e de 70% para os servidores de nível médio.

Em dezembro de 1989, foi editada a Lei n. 7.293, que determinou, a partir de novembro de 1989, a incorporação da vantagem pessoal nominalmente identificada sem a redução da remuneração total (§ 4º do art. 2º)

Contudo, em 9 de janeiro de 1990, sobreveio a Lei n. 7.995 revogando o § 4º do art. 2º da Lei n. 7.293/89 com efeitos financeiros a partir de 1º de novembro de 1989.

Logo, a incorporação definitiva da VNPI paga aos demandantes ocorreu apenas com a edição da Lei n. 8.460, de 17 de setembro de 1992.

Interpretando as leis acima mencionadas, o Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento de que a denominada "complementação salarial" paga aos servidores do extinto Departamento Nacional de Obras e Saneamento - DNOS foi absorvida pelos vencimentos, não devendo ser mantido o seu pagamento como rubrica apartada, inclusive para os servidores ativos. De outra parte, entende a Corte Superior que não há amparo jurídico para que, no período de novembro de 1989 a junho de 1992, a "complementação salarial" seja paga nos percentuais de 70 a 100%, porquanto os percentuais foram **indevidamente** instituídos mediante instrução normativa, devendo ser observados apenas os ditames dos decretos-leis que a submeteu aos reajustes gerais de

vencimentos e salários.

Vejam-se os seguintes precedentes:

*"RECURSO ESPECIAL. ADMINISTRATIVO. SERVIDORES DO DNOS. VANTAGEM DENOMINADA "DIFERENÇA INDIVIDUAL". PERCENTUAL QUE NÃO FORA INSTITUÍDO POR LEI. ABSORÇÃO AOS VENCIMENTOS. AUSÊNCIA DE REDUÇÃO DE REMUNERAÇÃO. Nos termos de precedentes desta Corte, inviável a pretensão esposada no sentido do recebimento de tal vantagem, considerando que a mesma foi devidamente incorporada à remuneração dos servidores, sem qualquer redução da mesma. Lei nº 8.640/92 e Decreto-Lei nº 2.438/88. Recurso desprovido".*

*(STJ, 5ª Turma, RESP 200101258168, JOSÉ ARNALDO DA FONSECA, DJ 08/04/2002 PG:00272)*

*"RECURSO ESPECIAL. ADMINISTRATIVO. SERVIDORES DO EXTINTO DNOS. VANTAGEM DENOMINADA "COMPLEMENTAÇÃO SALARIAL". PERCENTUAL QUE NÃO FORA INSTITUÍDO POR LEI. ABSORÇÃO AOS VENCIMENTOS. - A DECISÃO ATACADA MERECE REFORMA, NA MEDIDA EM QUE DETERMINOU QUE A DISCUTIDA VANTAGEM, JA DEVIDAMENTE INCORPORADA AOS VENCIMENTOS POR FORÇA DE LEI, FOSSE PAGA COMO "VANTAGEM NOMINALMENTE IDENTIFICADA". - SEU PERCENTUAL FORA INDEVIDAMENTE INSTITUÍDO MEDIANTE INSTRUÇÃO NORMATIVA, DEVENDO SER OBSERVADOS, A PARTIR DE ENTÃO, OS DITAMES DOS DECRETOS-LEIS QUE A REGULARIZAM. - RECURSO PROVIDO".*

*(STJ, 5ª Turma, RESP 199700824357, JOSÉ ARNALDO DA FONSECA, DJ DATA:27/04/1998 PG:00188.)*

*"Inexiste respaldo normativo à percepção da 'Complementação Salarial' calculada em 70% ou 100% sobre vencimento básico, no período compreendido entre novembro de 1989 (advento da Lei n.º 7.923/89) a junho de 1992 (edição da Lei n.º 8.460/92), por permanecer o benefício pleiteado com natureza jurídica de 'vantagem pessoal nominalmente identificada', nos termos do Decreto-lei n.º 2.438/88"*

*(STJ, 5ª Turma, REsp 389.484/CE, Rel. Min. LAURITA VAZ, DJ 6/2/06).*

*"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. ADMINISTRATIVO. COMPLEMENTAÇÃO SALARIAL. SERVIDORES DO DNOCS. CÁLCULO. FORMA ORIGINAL. IMPOSSIBILIDADE. VANTAGEM PESSOAL. REAJUSTE. REVISÃO GERAL DE PROVENTOS.*

*É assente o entendimento de que a complementação salarial inserta no Decreto-lei nº 2.438/88 constitui vantagem pessoal nominalmente identificável, razão pela qual é descabida sua vinculação ao vencimento-básico, nela incidindo tão-somente os índices de revisão geral dos proventos. Agravo regimental desprovido".*

*(STJ, 5ª Turma, AgRg no REsp 663.387/CE, Rel. Min. FELIX FISCHER, DJ 11/4/05)*

*"RECURSO ESPECIAL. ADMINISTRATIVO. GRATIFICAÇÃO. COMPLEMENTAÇÃO SALARIAL (DECRETO-LEI Nº 2.438/88). NATUREZA JURÍDICA DE VANTAGEM PESSOAL NOMINALMENTE IDENTIFICÁVEL. ABSORÇÃO. ARTIGO 2º, PARÁGRAFO 4º, DA LEI 7.923/89. REVOGAÇÃO PELA LEI 7.995/90.*

*[...]*

*2. A Complementação Salarial prevista no Decreto-lei nº 2.438/88 tem natureza jurídica de vantagem pessoal nominalmente identificável, nela incidindo os reajustamentos gerais de vencimentos e salários, sendo vedada, ainda, sua incorporação aos vencimentos ou salário, nos termos do artigo 3º do Decreto-lei nº 2.438/88.*

*3. A Lei 7.995, de 9 de janeiro de 1990, que dispõe sobre a remuneração de servidores civis do Poder Executivo, na Administração Direta e nas autarquias, e dá outras providências, revogou o parágrafo 4º do artigo 2º da Lei 7.923/89 (artigo 9º), com efeitos financeiros a partir de 1º de novembro de 1989 (artigo 8º), resultando que a Complementação Salarial não foi absorvida pela remuneração dos servidores, por ter sido expressamente excepcionada pelo inciso XXXII do parágrafo 3º do artigo 2º da Lei 7.923/89.*

*4. Inexiste amparo legal para que a Complementação Salarial esteja vinculada, no período reclamado pelos servidores, de novembro de 1989 a junho de 1992, ao percentual de 70% incidente sobre o vencimento-base percebido, persistindo a natureza jurídica que lhe atribuiu o Decreto-lei nº 2.438/88, que a submeteu aos reajustes gerais de vencimentos e salários (artigo 5º do Decreto-lei nº 2.280/85).*

*5. Recurso conhecido".*

*(STJ, 6ª Turma, REsp 329.706/CE, Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO, DJ 19/12/02)*

*Também nesse sentido, colho os seguintes julgados deste Tribunal e do Tribunal Regional Federal da 1ª Região: "ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. VANTAGEM DENOMINADA "COMPLEMENTO SALARIAL". SERVIDORES DO DEPARTAMENTO NACIONAL DE OBRAS E SANEAMENTO. VERBA ABSORVIDA PELOS VENCIMENTOS. PRECEDENTE DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. 1. O Colendo Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento sobre a matéria, no sentido de que a denominada "complementação salarial" paga aos servidores do extinto Departamento Nacional de Obras e Saneamento - DNOS foi absorvida pelos vencimentos do servidor, não devendo ser mantido o seu pagamento como rubrica apartada (REsp 155.505, Relator Ministro José Arnaldo da Fonseca). 2. Apelação a que se nega provimento".*

*(TRF3, Judiciário em Dia, Turma Y, AC 00064733320024036104, JUIZ CONVOCADO WILSON ZAUHY, e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/07/2011 PÁGINA: 184)*

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. ADMISSIBILIDADE. OFENSA A LITERAL DISPOSIÇÃO DE LEI. ART. 488, INCISO V, DO CPC. SÚMULA 343/STF. INAPLICABILIDADE. MATÉRIA DE ÍNDOLE CONSTITUCIONAL. OFENSA A DIREITO ADQUIRIDO. SERVIDORES DO EXTINTO DNOCS. COMPLEMENTAÇÃO SALARIAL. DECRETOS-LEIS N.º 2.438/88 E 2.280/86. TRANSFORMAÇÃO EM VANTAGEM PESSOAL NOMINALMENTE IDENTIFICÁVEL. SUJEIÇÃO ÀS REGRAS GERAIS DE REAJUSTE DOS VENCIMENTOS. POSTERIOR INCORPORAÇÃO AOS VENCIMENTOS. DECESSO REMUNERATÓRIO. AUSÊNCIA. 1. Constitui hipótese de cabimento de ação rescisória a concessão de tutela jurisdicional que importe em violação a literal disposição de lei (art. 488, inciso V, do CPC). 2. "Não cabe ação rescisória por ofensa a literal disposição de lei, quando a decisão rescindenda se tiver baseado em texto legal de interpretação controvertida nos tribunais" (Súmula 343/STF), ressalvada a hipótese de a matéria tratada possuir índole constitucional, em homenagem ao princípio da força normativa da Constituição. 3. Hipótese em que a alegação deduzida na pretensão rescisória constitui matéria de índole constitucional, atinente à intangibilidade do direito adquirido de servidor público. 4. A vantagem conhecida como "complementação salarial" foi originariamente paga aos servidores do DNOCS e DNOS sem amparo legal, apoiando-se na Exposição de Motivos n.º 323-DASP, que a estabeleceu nos percentuais de 70 e 100% do vencimento-base, conforme o nível de escolaridade do servidor. Sua legitimação logrou ocorrer após a edição do Decreto-Lei n.º 2.438/88, que a absorveu como vantagem pessoal nominalmente identificável, sujeita aos reajustamentos gerais de vencimentos. Assim, a partir da edição desse diploma normativo, não há mais que se falar em pagamento desta vantagem à razão de 70% ou 100% do vencimento base, por ausência de previsão legal. 5. Somente com o advento da Lei n.º 7.923/89 é que foi promovida, na prática, a incorporação dessa vantagem pessoal à remuneração, passando a se submeter aos reajustes gerais de vencimentos, com amparo em seu artigo 2º, §§ 2º e 4º. Não há que se falar em inconstitucionalidade ou ilegalidade na atuação da Administração que, de forma tardia, atendeu aos comandos legais, modificando o tratamento dessa parcela sem causar redução dos vencimentos dos servidores. 6. A Lei n.º 7.995/90 revogou o § 4º do artigo 2º da Lei n.º 7.923/89, restaurando a vantagem pessoal, sendo que posteriormente a Lei n.º 8.460/92 veio a determinar, novamente, a sua incorporação, retirando-a assim, de forma definitiva, de nosso ordenamento jurídico. 7. A evolução legislativa própria dessa vantagem não atentou contra o princípio da irredutibilidade dos vencimentos, tendo implicado mera modificação de sua natureza jurídica. 8. Precedentes do STJ e da Seção (STJ, 6ª Turma, REsp 329.706/CE, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, unânime, DJ de 19.12.2002; TRF-1ª Região, 1ª Seção, AR 2001.01.00.048684-2/DF, Rel. Des. Fed. Luiz Gonzaga Barbosa Moreira, unânime, DJ de 21.08.2003; TRF - 1ª Região, 1ª Seção, AR. 2001.01.00.048579-6/DF, Rel. Des. Fed. Antônio Sávio de Oliveira Chaves, unânime, julgada em 23.08.2005). 8. Ação rescisória julgada procedente, para, desconstituído o acórdão hostilizado, julgar improcedente o pedido inicial da ação originária". (TRF1, 1ª Seção, AR 200101000486811, JUÍZA FEDERAL SIMONE DOS SANTOS LEMOS FERNANDES (CONV.), DJ DATA:23/03/2007 PAGINA:3.)

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. DECADÊNCIA DA IMPETRAÇÃO. TERMO INICIAL: CIÊNCIA DO ATO. ILEGITIMIDADE PASSIVA NÃO RECONHECIDA. SERVIDORES DO EXTINTO DNOCS. SUPRESSÃO DA PARCELA DENOMINADA COMPLEMENTAÇÃO SALARIAL. INSTAURAÇÃO DE PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO PRÉVIO. DEVIDO PROCESSO LEGAL. DESNECESSIDADE. DIREITO ADQUIRIDO. INEXISTÊNCIA. DECRETOS-LEIS N.º 2.438/88 E 2.280/86. TRANSFORMAÇÃO EM VANTAGEM PESSOAL NOMINALMENTE IDENTIFICADA. SUJEIÇÃO ÀS REGRAS GERAIS DE REAJUSTE DOS VENCIMENTOS. POSTERIOR INCORPORAÇÃO AOS VENCIMENTOS. DECESSO REMUNERATÓRIO. AUSÊNCIA. 1. O art. 18 da Lei n.º 1.533/51 dispõe que o prazo para atacar o ato administrativo começa a correr a partir da sua ciência inequívoca pelo interessado. Não se presta à prova da ciência do ato atacado pela parte impetrante sua veiculação em documento cuja circulação se dá, a priori, somente no âmbito interno da Administração central, sobretudo porque não endereçado especificamente ao servidor atingido. Nessas circunstâncias, é de se presumir que o conhecimento do ato dito coator pelos impetrantes se deu quando do recebimento dos contracheques. 2. Uma vez que o Coordenador Geral de Sistematização e Aplicação da Legislação da Secretaria de Recursos Humanos do Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão participa do gerenciamento do SIAPE, tendo concluído que o pagamento da denominada parcela "complemento salarial" vinha sendo feito fora dos ditames legais, e, por conseguinte, determinado que as rubricas identificadoras daquela vantagem fossem decotadas da folha de pagamento dos servidores, foi, em última análise, o responsável pelo corte vencimental questionado. É, portanto, parte legítima para figurar no pólo passivo deste mandamus. 3. O pagamento de parcela remuneratória fora da hipótese legal consubstancia pagamento indevido, que não gera direito algum ao servidor, podendo a Administração, dentro do poder de autotutela que lhe é inerente, rever, de ofício, o ato que lhe deu causa sem a necessidade de prévia instauração de procedimento administrativo para sua apuração, posto não demandar exame de matéria fática. Precedentes da Corte (AMS 2003.37.00.012643-9/MA, Rel. Juiz Federal Miguel Ângelo de Alvarenga Lopes (conv.), Primeira Turma, e-DJF1 01.04.2008, p. 28; AMS 1999.34.00.020107-9/DF, Rel. Juíza Federal Simone dos Santos Lemos Fernandes (conv.), Primeira Turma, DJ 16.04.2007, p. 04). 4. Não há falar em direito adquirido se a vantagem é paga de forma ilegal, pois não se adquirem direitos contra a lei. 5. A vantagem

conhecida como "complementação salarial" foi originariamente paga aos servidores do DNOCS e DNOS sem amparo legal, apoiando-se na Exposição de Motivos nº 323-DASP, que a estabeleceu nos percentuais de 70 e 100% do vencimento-base, conforme o nível de escolaridade do servidor. Sua legitimação logrou ocorrer após a edição do Decreto-lei nº 2.438/88, que a absorveu como vantagem pessoal nominalmente identificável, sujeita aos reajustamentos gerais de vencimentos. Leis posteriores a incorporaram ao vencimento e a retornaram à condição de VPNI, até que, incorporada, foi, definitivamente, excluída do ordenamento jurídico pela Lei nº 8.460/92. 6. A evolução legislativa própria dessa vantagem não atentou contra o princípio da irredutibilidade dos vencimentos, tendo implicado mera modificação de sua natureza jurídica. 7. Apelação e remessa oficial a que se dá provimento, para, reformando a sentença, julgar improcedente o pedido inicial".

(TRF1, 1ª Turma, AC 200034000391813, JUIZ FEDERAL EVALDO DE OLIVEIRA FERNANDES FILHO (CONV.), e-DJF1 DATA:04/11/2008 PAGINA:30.)

"ADMINISTRATIVO - SERVIDOR PÚBLICO INATIVO DO DNOCS - "DIFERENÇA DE REMUNERAÇÃO" - TRANSFORMAÇÃO EM VPNI - INCORPORAÇÃO - LEI 8.460/92. 1. A remuneração especial de que trata os presentes autos foi criada em favor dos servidores do extinto Departamento de Obras e Saneamento - DNOS e do Departamento Nacional de Obras Contra a Seca - DNOCS, conforme Exposição de Motivos 323/79, do DASP, com a determinação de que sua vigência seria temporária. 2. Oficializada com a edição do DL 2.438/88, a referida vantagem passou a ser paga como "Vantagem Pessoal Nominalmente Identificada", conforme os reajustes salariais, com a ressalva de que poderia ser reduzida, em caso de mudança de referência, ou de categoria funcional. 3. Determinada a sua incorporação pela Lei 7.923/89, a aludida vantagem voltou a ser paga como vantagem pessoal nominalmente identificada logo a seguir, por força da Lei 7.995/90, até a vigência da Lei 8.460/92, quando foi definitivamente incorporada aos vencimentos. 4. O princípio da irredutibilidade de vencimentos do servidor público proíbe que o valor da remuneração possa ser reduzido - entendida a remuneração como o resultado da soma do vencimento-base e das vantagens permanentes -, mas não impede a alteração do sistema remuneratório, inexistindo direito adquirido a determinado percentual ou mesmo a determinada gratificação, uma vez respeitados os limites e garantias constitucionalmente estabelecidos. 5. Apelação não provida". (TRF1, 1ª Turma Suplementar, AC 199732000044895, JUIZ FEDERAL MARK YSHIDA BRANDÃO, e-DJF1 DATA:23/05/2012 PAGINA:207.)

Extrai-se desses julgados que não prospera a pretensão dos demandantes ao pagamento da "complementação salarial" de forma destacada após a vigência da Lei n. 8.460/92 e, da mesma forma, não prospera a pretensão de ter a vantagem incorporada aos vencimentos nos percentuais de 70 a 100%.

Ora, se o STJ já decidiu que durante o tempo em que vantagem era paga de forma destacada não havia amparo legal para que fosse vinculada aos percentuais de 70 a 100%, da mesma forma não há amparo legal para que a vantagem seja incorporada aos vencimentos nesses percentuais.

No tocante à afirmação dos apelantes de que "com o laudo pericial produzido restou notório que houve supressão de pagamento e não incorporação", diga-se que não é dado às partes alterar a causa de pedir remota (fatos) e próxima (fundamento jurídico) no curso da demanda.

Com efeito, completada a relação processual com a citação do réu, o autor não pode modificar o pedido ou a causa de pedir, salvo se houver autorização do demandado; e mesmo com a autorização do réu, a modificação só pode ser feita até o término da fase postulatória (art. 264 c/c art. 294 do Código de Processo Civil).

*In casu*, se os demandantes afirmaram expressamente na petição inicial que houve a incorporação da "complementação salarial" aos seus vencimentos pelo valor nominal, não podem, agora, e sem autorização do demandado, alterar os fatos para dizer que a incorporação sequer chegou a ocorrer.

De qualquer forma, analisando os comprovantes de rendimentos colacionados aos autos percebe-se que a incorporação da vantagem "complementação salarial" ocorreu já no mês de setembro, em que houve um acréscimo nos proventos dos demandantes, conforme se vê à f. 261-264, 316-318, 323 e tabela de f. 561.

Se o pagamento da vantagem continuou a ser feito de forma destacada até junho de 1993, pode-se cogitar que entre setembro de 1992 a junho de 1993 tenha ocorrido "bis in idem" nos pagamentos

De outra parte, analisando a ficha financeira de 1992 a 1994 do requerente Walter Bernardo Loureiro (f. (f. 323, 362-364), bem como os comprovantes de rendimento do demandante Paulo Cesar Macambira Montenegro de 1992 (f. 311-319) e 1993 (f. 303-310), não se verifica qualquer decesso remuneratório.

Tem-se, pois, que não merece provimento o recurso de apelação, devendo ser mantida a sentença de improcedência, ainda que com outros fundamentos.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao recurso de apelação, nos termos da fundamentação *supra*.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais, procedam-se às devidas anotações e remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 27 de maio de 2013.  
Nelton dos Santos  
Desembargador Federal Relator

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0044009-37.1995.4.03.6100/SP

97.03.049943-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
APELANTE : AGRO IMOBILIARIA AVANHANDAVA S/A  
ADVOGADO : EID GEBARA  
APELADO : Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA  
ADVOGADO : MOACIR NILSSON  
: PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO  
No. ORIG. : 95.00.44009-1 21 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Junte o apelante cópia do título exequendo em sua integralidade (sentença e acórdão(s)), no prazo de 5 (cinco) dias.

São Paulo, 03 de junho de 2013.  
Cecilia Mello  
Desembargadora Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043315-97.1997.4.03.6100/SP

1997.61.00.043315-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : LEANDRO CERSOSIMO e outros  
: MAIRA CERSOSIMO  
: MONICA CERSOSIMO  
: CECI OLIVETTI  
ADVOGADO : CLAUDIO ROBERTO VIEIRA e outro  
SUCEDIDO : LEONCIO CERSOSIMO falecido  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : TANIA FAVORETTO e outro  
No. ORIG. : 00433159719974036100 9 Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Trata-se de demanda cautelar inominada ajuizada por **Leandro Cersosimo e Outros**, inconformados com a sentença que julgou improcedente demanda cautelar inominada aforada em face da **Caixa Econômica Federal - CEF**.

Irresignados, apelam os autores sustentando que:

- a) o Decreto-lei n.º 70/66 não foi recepcionado pela Constituição Federal;
- b) não devem ter seus nomes incluídos em cadastros de inadimplentes.

É o sucinto relatório. Decido.

**1. *Fumus boni iuris*.** Em decisão proferida nesta data, na demanda principal de n.º 1997.61.00.054775-0, foi negado seguimento à apelação interposta pelos autores.

Nessas condições, desaparece por completo qualquer cogitação em torno da existência do *fumus boni iuris*.

Assim, deve ser mantida a sentença proferida.

**2. Decreto-lei n.º 70/66.** Discute-se, nestes autos, se o Decreto-lei n.º 70/66 afeiçoa-se ao perfil constitucional atual.

Quanto à inconstitucionalidade da execução extrajudicial, esta Turma tem seguido a orientação do Supremo Tribunal Federal, no sentido da conformidade do Decreto-lei n.º 70/66 à *Lex Magna*:

*"Execução extrajudicial. Recepção, pela Constituição de 1988, do Decreto-lei n. 70/66.*

*Esta Corte, em vários precedentes (assim, a título exemplificativo, nos RREE 148.872, 223.075 e 240.361), se tem orientado no sentido de que o Decreto-lei n. 70/66 é compatível com a atual Constituição, não se chocando, inclusive, com o disposto nos incisos XXXV, LIV e LV do artigo 5º desta, razão por que foi por ela recebido. (...)"*  
*(STF, 1ª Turma, RE n. 287453/RS, rel. Min. Moreira Alves, j. em 18.9.2001, DJU de 26.10.2001, p. 63).*

*"[Tab]DIREITO ADMINISTRATIVO: CONTRATO DE MÚTUO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. PARCELAS EM ATRASO. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI Nº 70/66. AUSÊNCIA DE VÍCIO NO PROCEDIMENTO. AGRAVO IMPROVIDO.*

*[Tab]I - É reconhecida a constitucionalidade do Decreto-lei nº 70/66, havendo nesse sentido inúmeros precedentes do Egrégio Supremo Tribunal Federal e do Egrégio Superior Tribunal de Justiça.*

*[Tab]II - Os agravantes basearam sua argumentação única e exclusivamente na possível inconstitucionalidade do Decreto-lei nº 70/66, o que, por si só, não é suficiente para suspender o procedimento de execução extrajudicial do imóvel objeto de contrato de mútuo habitacional, mais precisamente, os leilões designados.*

*[Tab]....."*

*(TRF/3, 2ª Turma, AG n.º 226229/SP, rel. Des. Fed. Cecilia Mello, j. 5/6/2007, DJU 22/6/2007, p. 592).*

*"[Tab]AGRAVO DE INSTRUMENTO - SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - DEPÓSITO DAS PARCELAS VINCENDAS - INCORPORAÇÃO DAS PRESTAÇÕES VENCIDAS - EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL DO CONTRATO - DEMANDA AJUIZADA APÓS A ARREMATACÃO - INCLUSÃO DE NOME DE MUTUÁRIO NOS ÓRGÃO DE PROTEÇÃO AO CRÉDITO.*

*[Tab]3 - No entendimento do C. Supremo Tribunal Federal, o Decreto-Lei nº 70/66 não ofende a ordem constitucional vigente sendo passível de apreciação pelo Poder Judiciário eventual ilegalidade ocorrida no procedimento levado a efeito.*

*[Tab]....."*

*(TRF/3, 2ª Turma, AG n.º 270892/SP, rel. Des. Fed. Cotrim Guimarães, j. 29/5/2007, DJU 15/6/2007, p. 546).*

Nessas condições, não há falar em ofensa aos princípios constitucionais mencionado pelos apelantes.

**3. Inscrição em Cadastro de Inadimplentes.** Alegam os apelantes que, por estar a quantia devida sendo discutida judicialmente, não devem ter os seus nomes incluídos em cadastros de inadimplência.

*In casu*, a planilha de evolução do financiamento (f. 103 e seguintes) demonstra que a mora ocorre há vários anos, não tendo sido comprovada nenhuma irregularidade no contrato celebrado entre as partes. A inadimplência do mutuário devedor é que pode ocasionar a inscrição de seu nome no cadastro de proteção ao crédito.

Nesse sentido, aliás, é a jurisprudência seguida pela Turma:

*"DIREITO ADMINISTRATIVO: CONTRATO DE MÚTUO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. PARCELAS EM ATRASO. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI Nº 70/66. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO.*

.....  
[Tab]IV - Mister apontar que o pagamento das prestações, pelos valores incontroversos, embora exigível pela norma do § 1º do artigo 50 da Lei nº 10.921/2004, não confere ao mutuário PROTEÇÃO em relação a medidas que a instituição financeira adotar para haver seu CRÉDITO.

[Tab]V - Não obstante, durante o curso do processo judicial destinado à revisão do contrato regido pelas normas do SFH, é direito do mutuário efetuar os pagamentos da parte incontroversa das parcelas - e da instituição financeira receber - sem que isso assegure, isoladamente, o direito ao primeiro de impedir a execução extrajudicial ou a inscrição em cadastros de PROTEÇÃO ao CRÉDITO.

[Tab]VI - Para que o credor fique impedido de tomar tais providências há necessidade de constatação dos requisitos necessários à antecipação da tutela, o que no caso não ocorre, ou o depósito também da parte controversa.

[Tab]VII - É reconhecida a constitucionalidade do Decreto-lei nº 70/66, havendo nesse sentido inúmeros precedentes do E. Supremo Tribunal Federal e do E. Superior Tribunal de Justiça.

[Tab]VIII - A inadimplência do mutuário devedor, dentre outras conseqüências, proporciona a inscrição de seu nome em cadastros de PROTEÇÃO ao CRÉDITO.

[Tab]IX - O fato de o débito estar sub judice, por si só, não torna inadmissível a inscrição do nome do devedor em instituição dessa natureza.

[Tab]X - Há necessidade de plausibilidade das alegações acerca da inexistência do débito para fins de afastamento da medida, hipótese esta que não se vê presente nos autos.

[Tab]XI - Agravo parcialmente provido".

(TRF/3, 2ª Turma, AG n.º 208644/SP, rel. Des. Fed. Cecília Melo, j. em 07.11.2006, DJU de 01.12.2006, p. 435).

*"[Tab]AGRAVO DE INSTRUMENTO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. DECRETO-LEI Nº 70/66. CONSTITUCIONALIDADE. CADASTRO DOS ÓRGÃOS DE PROTEÇÃO AO CRÉDITO. INSCRIÇÃO. POSSIBILIDADE. PRESTAÇÕES. DEPÓSITO.*

.....  
[Tab]2. É legítima a inscrição do nome do mutuário inadimplente nos cadastros dos órgãos de proteção ao crédito.

[Tab]3. Para o afastamento da excogitada providência, não basta a mera propositura de demanda, havendo necessidade de preenchimento do requisito da verossimilhança das alegações quanto à exigência da instituição financeira que compõe a questão principal.

[Tab]4. Hipótese em que a formulação mesmo de uma convicção provisória das alegações requer a apuração da realidade da evolução dos reajustes praticados pelo mutuante em comparação com os índices de aumento da categoria profissional do mutuário. Requisito de verossimilhança das alegações não configurado.

[Tab]5. Agravo de instrumento provido"

(TRF/3, 2ª Turma, AG n.º 211197/SP, rel. Des. Fed. Peixoto Junior, j. em 16.11.2004, DJU de 10.12.2004, p. 125).

Desse modo, improcedente é o pedido dos autores.

**4. Conclusão.** Ante o exposto, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO**

**SEGUIMENTO** à apelação.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais e procedidas às devidas anotações, remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 27 de maio de 2013.  
Nelton dos Santos  
Desembargador Federal Relator

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0054775-81.1997.4.03.6100/SP

1997.61.00.054775-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : LEANDRO CERSOSIMO e outros  
: MAIRA CERSOSIMO  
: MONICA CERSOSIMO  
: CECI OLIVETTI  
ADVOGADO : CLAUDIO ROBERTO VIEIRA e outro  
SUCEDIDO : LEONCIO CERSOSIMO falecido  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : TANIA FAVORETTO e outro  
No. ORIG. : 00547758119974036100 9 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela **Leandro Cersosimo e Outros**, inconformados com a sentença proferida nos autos da demanda declaratória e condenatória de valores e percentuais e formas de reajustes das prestações e saldo devedor de contrato de financiamento imobiliário.

A MM. Juíza de primeiro grau julgou improcedentes os pedidos formulados na inicial.

Os autores apresentaram recurso de apelação alegando, preliminarmente, a necessidade de denunciação à lide da Caixa Seguros; no mérito sustentam, em síntese, que:

- a) houve descumprimento do Plano de Equivalência Salarial - PES;
- b) a amortização da dívida deve dar-se antes e não depois da atualização do saldo devedor;
- c) é ilegal a incidência da URV nas prestações do contrato;
- d) é ilegal a utilização da Taxa Referencial - TR no reajuste das prestações e do saldo devedor;
- e) é inconstitucional a execução extrajudicial prevista no Decreto-lei n.º 70/66;
- f) o contrato firmado entre as partes submete-se às regras do Código de Defesa do Consumidor

Com contrarrazões, os autos vieram a este Tribunal.

É o relatório.

De início, não conheço da preliminar formulada pelos apelantes, visto que extemporânea, a denunciação à lide à seguradora não pode ser pleiteada, somente, em sede de recurso de apelação.

**1. Reajuste das prestações - Aplicação do Plano de Equivalência Salarial - PES.** Os autores alegaram na inicial que as prestações foram reajustadas em desacordo com o Plano de Equivalência Salarial - PES/CP.

Lendo-se, porém, o contrato celebrado entre as partes (f. 74 e seguintes), não se constata cláusula que assegure, aos mutuários, o direito pretendido.

Com efeito, as partes ajustaram que o saldo devedor seria reajustado mensalmente, pelos índices de remuneração básica aplicável aos depósitos de poupança (cláusula nona); e, quanto às prestações, avençaram que elas seriam majoradas por ocasião da data-base da categoria profissional, pelos índices de remuneração básica aplicados às cadernetas de poupança, acrescidos do percentual relativo ao ganho real de salário definido pelo Conselho Monetário Nacional - CMN, ou por quem este determinar (cláusula décima).

Tem-se, pois, que, assim como celebrado, o contrato não socorre a pretensão dos mutuários, pois somente a época dos reajustes das prestações é que ficou atrelada à data-base da categoria profissional, não os índices a serem aplicados.

De outra parte, é preciso deixar claro que a lei não vedava a celebração de contrato em tais termos, tampouco assegurava a vinculação dos reajustes das prestações e do saldo devedor à variação salarial da categoria ou do mutuário.

Assim, não assiste razão aos apelantes, neste ponto.

**2. A forma de amortização.** Os apelantes insurgem-se, também, contra a forma de amortização do saldo devedor, alegando que a ré deveria primeiro computar o pagamento da prestação e somente ao depois atualizar o saldo devedor; e que, em vez disso, a ré atualiza o saldo antes de amortizar a dívida.

Não há qualquer irregularidade ou ilegalidade na forma adotada pela ré. A atualização do saldo devedor antes da amortização é, aliás, decorrência lógica do mais singelo raciocínio matemático e econômico: **se o** pagamento é efetuado em determinada data, é de rigor que a amortização seja feita à luz do valor do débito naquela mesma data.

A prevalecer o raciocínio sustentado pelos apelantes, estar-se-ia conferindo "efeitos retroativos" ao pagamento das prestações, abatendo-se os respectivos valores de um saldo devedor pretérito, desatualizado. Não é possível concordar com isso. A jurisprudência, aliás, é segura no sentido defendido pela ré:

*"[Tab]AGRAVO REGIMENTAL. AUSÊNCIA DE ARGUMENTOS CAPAZES DE INFIRMAR OS FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA. SALDO DEVEDOR AMORTIZAÇÃO. TR. POSSIBILIDADE.*

*[Tab]....."*

*[Tab]- É lícito o critério de amortização do saldo devedor mediante a aplicação da correção monetária e juros para, em seguida, abater-se do débito o valor da prestação mensal do contrato de mútuo para aquisição de imóvel pelo SFH.*

*....."*

*(STJ, 3ª Turma, AgRg no REsp n.º 895366/RS, rel. Min. Humberto Gomes de Barros, j. 3/4/2007, DJU 7/5/2007, p. 325).*

*"[Tab]AGRAVO REGIMENTAL. SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO. CRITÉRIO DE AMORTIZAÇÃO DO SALDO DEVEDOR. PRÉVIA ATUALIZAÇÃO. LEGALIDADE.*

*[Tab]É lícito o critério de amortização do saldo devedor mediante a aplicação da correção monetária e juros para, em seguida, abater-se do débito o valor da prestação mensal do contrato de mútuo para aquisição de imóvel pelo SFH.*

*[Tab]Agravo improvido"*

*(STJ, 4ª Turma, AgRg no REsp n.º 899943/DF, rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, j. 22/5/2007, DJU 4/6/2007, p.*

373).

*"[Tab]SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. (...) AMORTIZAÇÃO POSTERIOR À CORREÇÃO DO SALDO DEVEDOR. POSSIBILIDADE. ACÓRDÃO RECORRIDO FUNDAMENTADO NAS PROVAS E NO CONTRATO. REFORMA. INVIABILIDADE. SÚMULAS 5 E 7/STJ.*

*[Tab]II - 'O art. 6º, "c", da Lei 4.380/64, referente aos contratos de mútuo vinculados à aquisição de imóvel, e que previa que apenas proceder-se-ia ao cálculo da correção monetária após o abatimento da prestação paga, para, ao final, obter-se o valor do saldo devedor, foi revogado, por incompatibilidade, pelo Decreto-Lei nº 19/66 (STF, Rp. 1.288/DF, Rel. Min. Rafael Mayer)' (REsp nº 643.933/PR, Rel. Min. LUIZ FUX, DJ de 06/06/2005). No mesmo sentido: REsp nº 724.861/SC, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ de 01/08/2005.*

*(STJ, 1ª Turma, AgRg no REsp n.º 907754/RS, rel. Min. Francisco Falcão, j. 10/4/2007, DJU 7/5/2007, p. 295).*

Assim, na esteira da jurisprudência consolidada, a improcedência da pretensão dos autores é inafastável.

**3. A implantação do "Plano Real" e o reajuste das prestações com base na URV.** Não tem procedência a cogitada ilegalidade dos reajustes com base na variação da URV.

A incidência da URV nas prestações do contrato não é ilegal, pois, na época de sua vigência, funcionava praticamente como moeda de curso forçado e como indexador geral da economia, inclusive dos salários, sendo certo, naquele contexto, que sua aplicação, antes de causar prejuízos, mantinha o equilíbrio entre as parcelas do mútuo e a renda, escopo maior do Plano de Equivalência Salarial por Categoria Profissional - PES.

Neste sentido, trago julgados do Superior Tribunal de Justiça e desta Turma:

*"CIVIL. CONTRATO. MÚTUO. SFH. SALDO DEVEDOR. TR. AMORTIZAÇÃO. FORMA. JUROS REMUNERATÓRIOS. LIMITAÇÃO. 10%. AFASTAMENTO. URV. APLICAÇÃO. PRESTAÇÕES. POSSIBILIDADE. CES. INCIDÊNCIA. TABELA PRICE. SÚMULAS 5 E 7/STJ.*

*5 - A incidência da URV nas prestações do contrato não rendem ensejo a ilegalidade, porquanto, na época em que vigente, era quase que uma moeda de curso forçado, funcionando como indexador geral da economia, inclusive dos salários, sendo certo, nesse contexto, que a sua aplicação, antes de causar prejuízos, mantém, na verdade, o equilíbrio entre as parcelas do mútuo e a renda, escopo maior do PES.*

*8 - Recursos especiais não conhecidos".*

*(STJ, 4ª Turma, REsp n. 576638/RS, rel. Min. Fernando Gonçalves, j. em 03.05.2005, DJU de 23.05.2005, p. 292).*

*"SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO. CLÁUSULA DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL. PES. JUSTIÇA CONTRATUAL. MAJORADO O SALÁRIO DO MUTUÁRIO, A QUALQUER TÍTULO, EM NÍVEL INSTITUCIONAL OU LEGAL, IMPÕE-SE A EQUIVALÊNCIA. MODIFICAÇÃO DO PADRÃO MONETÁRIO. ALTERAÇÃO QUANTITATIVA DO SALÁRIO PELA URV. INFLUÊNCIA NA PRESTAÇÃO. EQUILÍBRIO ECONÔMICO-FINANCEIRO, PORQUANTO A MOEDA DO SALÁRIO É A MOEDA DO CONTRATO. RESOLUÇÃO DO BANCO CENTRAL DETERMINANDO O REPASSE ÀS PRESTAÇÕES DOS PERCENTUAIS DE REAJUSTE CORRESPONDENTE À VARIAÇÃO EM CRUZEIROS REAIS VERIFICADA NOS SALÁRIOS.*

*3. Plano de Equivalência Salarial. Resolução n.º 2.059/94 amparada pelo permissivo do § 1º, do art. 16, da Lei n.º 8.880/94. A resolução que determina que o mesmo percentual acrescido, decorrente da conversão dos salários em URV, seja repassado às prestações, não malfeire o Plano de Equivalência Salarial mas antes prestigia a regra de justiça contratual que impõe o "equilíbrio econômico-financeiro do vínculo".*

*8. Recurso especial provido".*

*(STJ, 1ª Turma, REsp n. 394671/PR, rel. Min. Luiz Fux, j. em 19.11.2002, DJU de 16.12.2002, p. 252).*

*"CONTRATOS. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. SALDO DEVEDOR. REAJUSTE. AMORTIZAÇÃO. PES/CP. URV.*

*IV - As relações entre mutuários e instituições financeiras do SFH são presididas, no tocante aos reajustes, pelo*

critério do acréscimo financeiro e não por elementos de caráter sindical, os valores agregados aos salários pela conversão em URV tendo inegável caráter financeiro e conseqüentemente refletindo no reajuste dos encargos mensais.

V - Recurso da CEF provido.

VI - Recurso dos autores desprovido".

(TRF/3ª, 2ª Turma, AC 1999.61.00.026531-4, rel. Des. Peixoto Júnior, unânime, j. em 29/06/2004, DJU de 15/12/2004, p. 254).

Desse modo, não assiste razão aos autores.

**4. A utilização da Taxa Referencial - TR.** Os apelantes sustentam que a Taxa Referencial - TR é uma taxa de remuneração que inclui juros sobre juros e, por isso, não pode ser utilizada como índice de atualização dos valores das prestações e do saldo devedor.

A questão é deveras conhecida de nossa jurisprudência e restou pacificada no âmbito do Superior Tribunal de Justiça, sem qualquer conflito com o entendimento esposado pelo Supremo Tribunal Federal. Apenas a título de ilustração, vejam-se os seguintes julgados, um deles, por sinal, da Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça:

*"PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. UTILIZAÇÃO DA TAXA REFERENCIAL (TR) COMO ÍNDICE DE ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. POSSIBILIDADE. MATÉRIA PACIFICADA. SÚMULA 168/STJ.*

*1. É firme o posicionamento desta Corte no sentido de que a TR pode ser utilizada como fator de correção monetária nos contratos vinculados ao SFH firmados após a entrada em vigor da Lei n.º 8.177/91, destacando ainda a legalidade da utilização do mencionado índice mesmo nos contratos anteriores à Lei 8.177/91, quando reflita o índice que remunera a caderneta de poupança e tenha sido previamente avençada a sua utilização.*

....."  
(STJ, Corte Especial, AgRg nos EREsp 795901/DF, rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 16/5/2007, DJU 4/6/2007, p. 282).

*"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - SFH. (...) UTILIZAÇÃO DA TAXA REFERENCIAL (TR) COMO ÍNDICE DE ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. POSSIBILIDADE, SE PACTUADO APÓS A LEI N.º 8.177/91. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO RECURSAL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS 282 E 356 DO STF.*

....."  
*2. O STF, nas ADIns fundadas na impugnação da TR como fator de correção monetária, assentou que referido índice referenciador não foi suprimido do ordenamento jurídico, restando apenas que o mesmo não poderia substituir outros índices previamente estabelecidos em lei ou em contratos, sob pena de violação do ato jurídico perfeito.*

*3. Sob esse ângulo, 'O Supremo Tribunal Federal, no julgamento das ADIns 493, Relator o Sr. Ministro Moreira Alves, 768, Relator o Sr. Ministro Marco Aurélio e 959-DF, Relator o Sr. Ministro Sydney Sanches, não excluiu do universo jurídico a Taxa Referencial, TR, vale dizer, não decidiu no sentido de que a TR não pode ser utilizada como índice de indexação. O que o Supremo Tribunal decidiu, nas referidas ADIns, é que a TR não pode ser imposta como índice de indexação em substituição a índices estipulados em contratos firmados anteriormente à Lei 8.177, de 01.03.91. Essa imposição violaria os princípios constitucionais do ato jurídico perfeito e do direito adquirido. C.F., art. 5., XXXVI.' (RE n.º*

*175.678/MG - Rel. Ministro Carlos Velloso).*

*4. É assente na Corte que 'A Taxa Referencial (TR) é indexador válido para contratos posteriores à Lei n.º 8.177/91, desde que pactuada' (Súmula n.º 295/STJ).*

*5. Deveras, não obstante insindicáveis os contratos nas suas disposições (súmula 05/STJ), in casu, há cláusula prevendo como indexador a mesma taxa aplicável à remuneração básica dos depósitos de poupança, com aniversário no dia de assinatura do Contrato, (vide fl. 22, cláusula nona), permitindo-se, portanto, a utilização da TR para corrigir contrato firmado em 25 de março de 1992 (fl. 19), havendo ato jurídico perfeito a impedir a sua supressão (precedentes: Resp 719.878 - CE, deste Relator, Primeira Turma, DJ de 27 de setembro de 2005; AgRg no Ag 798389 - PR, Relator Ministro JORGE SCARTEZZINI, Quarta Turma, DJ de 11 de dezembro de 2006; REsp 628.478 - SC, Relator Ministro CARLOS ALBERTO MENEZES DIREITO, Terceira Turma, DJ de 24 de outubro de 2005).*

*6. Incidência do enunciado sumular n.º 295 desta Corte Superior: A Taxa Referencial (TR) é indexador válido para contratos posteriores à Lei n.º 8.177/91, desde que pactuada.*

....."  
(STJ, 1ª Turma, REsp n.º 727704/PB, rel. Min. Luiz Fux, j. 17/5/2007, DJU 31/5/2007, p. 334).

*"AGRAVO REGIMENTAL. AUSÊNCIA DE ARGUMENTOS CAPAZES DE INFIRMAR OS FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA. SALDO DEVEDOR AMORTIZAÇÃO. TR. POSSIBILIDADE.*

.....  
- *Prevista no contrato ou ainda, pactuada a correção pelo mesmo indexador da caderneta de poupança, é possível a utilização da Taxa Referencial, como índice de atualização do saldo devedor, em contrato de financiamento imobiliário.*

....."  
(STJ, 3ª Turma, AgRg no REsp n.º 895366/RS, rel. Min. Humberto Gomes de Barros, j. 3/4/2007, DJU 7/5/2007, p. 325).

Assim, não há falar em inconstitucionalidade na utilização da Taxa Referencial - TR.

Não procede, igualmente, a alegação dos autores de que na aplicação Taxa Referencial - TR, o agente financeiro recebe os juros contratados e a taxa de juros embutida no índice de correção da TR. É que a TR é utilizada como critério de atualização monetária, valendo ressaltar que, quando da celebração do contrato, as partes a elegeram para esse fim. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é, aliás, firme nesse sentido:

*"RECURSO ESPECIAL. SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA. APLICAÇÃO DA TR AO SALDO DEVEDOR. CABIMENTO. SISTEMA DE PRÉVIO REAJUSTE E POSTERIOR AMORTIZAÇÃO. CUMULAÇÃO DA TR COM OS JUROS PACTUADOS. ADMISSIBILIDADE. PRECEDENTES.*

.....  
II - *Desde que pactuada, a Taxa Referencial (TR) pode ser adotada como índice de correção monetária dos saldos de financiamento para aquisição de imóvel regido pelo Sistema Financeiro da Habitação.*

.....  
IV - *Reconhecida a TR como índice de correção monetária, pode ser aplicada em conjunto com os juros pactuados, inexistindo anatocismo.*

*Recurso especial da POUPEX provido; não conhecidos os demais"*

(STJ, 3ª Turma, REsp n.º 556197/DF, rel. Min. Castro Filho, j. 16/3/2006, DJU 10/4/2006, p. 171).

*"CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. MÚTUO. CARTEIRA HIPOTECÁRIA. SALDO DEVEDOR. CORREÇÃO MONETÁRIA. TR. ADMISSIBILIDADE. COBRANÇA CONCOMITANTE COM JUROS REMUNERATÓRIOS. LEGALIDADE.*

I. *Ausência de vedação legal para utilização da TR como indexador do contrato sob exame, desde que seja o índice que remunera a caderneta de poupança livremente pactuado. Precedentes.*

II. *Representando a indexação monetária do contrato e os juros remuneratórios parcelas específicas e distintas, não se verifica o anatocismo na adoção da TR de forma concomitante nos contratos de mútuo hipotecário.*

III. *Primeiro recurso conhecido e provido. Segundo recurso conhecido e desprovido"*

(STJ, 4ª Turma, REsp n.º 442777/DF, rel. Min. Aldir Passarinho, j. 15/10/2002, DJU 17/2/2003, p. 290).

É importante consignar que as instituições financeiras fazem incidir, sobre os depósitos em caderneta de poupança e nas contas do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS, a Taxa Referencial - TR mais juros, de sorte que a adoção do mesmo sistema mostra-se essencial ao equilíbrio do sistema.

Assim, não há qualquer ilegalidade na aplicação da Taxa Referencial - TR ao contrato em questão.

**5. A constitucionalidade do Decreto-lei n.º 70/66.** Os apelantes sustentam que a execução extrajudicial, prevista e disciplinada no Decreto-lei n.º 70/66, seria inconstitucional.

Quanto à inconstitucionalidade da execução extrajudicial, esta Turma tem seguido a orientação do Supremo Tribunal Federal, no sentido da conformidade do Decreto-lei n.º 70/66 à *Lex Magna*:

*"Execução extrajudicial. Recepção, pela Constituição de 1988, do Decreto-lei n. 70/66.*

*Esta Corte, em vários precedentes (assim, a título exemplificativo, nos RREE 148.872, 223.075 e 240.361), se tem orientado no sentido de que o Decreto-lei n. 70/66 é compatível com a atual Constituição, não se chocando, inclusive, com o disposto nos incisos XXXV, LIV e LV do artigo 5º desta, razão por que foi por ela recebido. (...)"*  
(STF, 1ª Turma, RE n. 287453/RS, rel. Min. Moreira Alves, j. em 18.9.2001, DJU de 26.10.2001, p. 63).

*"DIREITO ADMINISTRATIVO: CONTRATO DE MÚTUO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO.*

*PARCELAS EM ATRASO. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI Nº 70/66. AUSÊNCIA DE VÍCIO NO PROCEDIMENTO. AGRAVO IMPROVIDO.*

*I - É reconhecida a constitucionalidade do Decreto-lei nº 70/66, havendo nesse sentido inúmeros precedentes do Egrégio Supremo Tribunal Federal e do Egrégio Superior Tribunal de Justiça.*

*II - Os agravantes basearam sua argumentação única e exclusivamente na possível inconstitucionalidade do Decreto-lei nº 70/66, o que, por si só, não é suficiente para suspender o procedimento de execução extrajudicial do imóvel objeto de contrato de mútuo habitacional, mais precisamente, os leilões designados.*

..... "

*(TRF/3, 2ª Turma, AG n.º 226229/SP, rel. Des. Fed. Cecilia Mello, j. 5/6/2007, DJU 22/6/2007, p. 592).*

*"AGRAVO DE INSTRUMENTO - SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - DEPÓSITO DAS PARCELAS VINCENDAS - INCORPORAÇÃO DAS PRESTAÇÕES VENCIDAS - EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL DO CONTRATO - DEMANDA AJUIZADA APÓS A ARREMATACÃO - INCLUSÃO DE NOME DE MUTUÁRIO NOS ÓRGÃO DE PROTEÇÃO AO CRÉDITO.*

.....

*3 - No entendimento do C. Supremo Tribunal Federal, o Decreto-Lei nº 70/66 não ofende a ordem constitucional vigente sendo passível de apreciação pelo Poder Judiciário eventual ilegalidade ocorrida no procedimento levado a efeito.*

..... "

*(TRF/3, 2ª Turma, AG n.º 270892/SP, rel. Des. Fed. Cotrim Guimarães, j. 29/5/2007, DJU 15/6/2007, p. 546).*

Nessas condições, não há falar em ofensa aos princípios constitucionais mencionados pelos apelantes.

**6. Aplicação do Código de Defesa do Consumidor.** Os autores, ora apelantes, alegam que, por se tratar de contrato de adesão devem ser aplicadas, no caso, as normas pertinentes ao Código de Defesa do Consumidor.

Nesse particular, destaque-se que o E. Superior Tribunal de Justiça vem reconhecendo a incidência do Código de Defesa do Consumidor - CDC nos contratos vinculados ao Sistema Financeiro da Habitação de forma mitigada e não absoluta, dependendo do caso concreto.

As normas previstas no Código de Defesa do Consumidor não se aplicam, indiscriminadamente, aos contratos de mútuo vinculados ao Sistema Financeiro da Habitação. Não socorrem aos mutuários alegações genéricas para o fim de amparar o pedido de redução das parcelas convencionadas, sem a devida comprovação da existência de cláusula abusiva, de onerosidade excessiva do contrato, de violação do princípio da boa-fé ou de contrariedade à vontade dos contratantes.

Os contratos de financiamento imobiliário regidos pelo Sistema Financeiro da Habitação - SFH têm suas regras limitadas pelas leis e regulamentos do setor, não cabendo nem ao agente financeiro e tampouco ao mutuário a definição da grande maioria das cláusulas.

Não há, pois, como determinar a aplicação genérica do Código de Defesa do Consumidor, no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação - SFH.

Desse modo, é improcedente o pedido nesse particular.

**7. Conclusão.** Ante o exposto, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **CONHEÇO PARCIALMENTE** do recurso de apelação dos autores e, na parte conhecida **NEGO-LHE SEGUIMENTO**, nos termos da fundamentação supra.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais e procedidas às devidas anotações, remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 27 de maio de 2013.  
Nelton dos Santos  
Desembargador Federal Relator

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004718-34.1998.4.03.6000/MS

1998.60.00.004718-3/MS

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR  
APELANTE : DEBORAH DE SOUZA MORAES  
ADVOGADO : EDER WILSON GOMES e outro  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ARY SORTICA DOS SANTOS JUNIOR e outro  
: ALEXANDRE RAMOS BASEGGIO  
ASSISTENTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 00047183419984036000 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

#### DESPACHO

À vista da certidão de fl. 986, intime-se o subscritor do substabelecimento de fl. 983, para que regularize a representação processual, no prazo de 15 (quinze) dias.  
Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 27 de maio de 2013.  
Peixoto Junior  
Desembargador Federal

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0405488-41.1998.4.03.6103/SP

1998.61.03.405488-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : LELOUDA PAPALABROPOULOU PANOS  
ADVOGADO : LUCIANO CONSIGLIO e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : MARCELO EDUARDO VALENTINI CARNEIRO e outro  
PARTE AUTORA : NICOLAS PANAYOTIS PANOS falecido  
No. ORIG. : 04054884119984036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por **Lelouda Papalabropoulou Panos**, inconformada com a sentença que julgou improcedente demanda declaratória de extinção de débito de contrato de financiamento imobiliário, aforada em face da **Caixa Econômica Federal - CEF**.

A apelante pugna pela reforma da sentença, aduzindo, para tanto, que:

- a) o contrato encontra-se quitado, devendo ser devolvidas as importâncias pagas a maior;
- b) deve ser analisado o pedido de quitação da hipoteca;

c) pagou valores a maior a título de prestações;

d) com o falecimento do mutuário principal, o saldo devedor deveria ter sido quitado.

Sem contrarrazões da Caixa Econômica Federal - CEF, os autos vieram a este Tribunal.

É o relatório.

De início, observo pela Escritura de Compra e Venda de 22 de dezembro de 1980 (f. 39 e seguintes) que constam como Outorgantes Devedores: Nicolas Panayotis Panos e Lelouda Papalabropoulou Panos, sendo o prazo contratado de 20 anos. Porém, às f. 37, consta no R. 04, da matrícula 40.120, que houve separação judicial do casal, sendo partilhado o bem *sub judice* e atribuída a sua propriedade, exclusivamente, a Lelouda Papalabropoulou Panos.

Assim, a MM Juíza de primeiro grau converteu o julgamento em diligência (f. 340) e determinou a exclusão de Nicolas Panayotis Panos do polo ativo da demanda. Da referida decisão, não houve a interposição de qualquer recurso.

Desse modo, não há falar em quitação do débito pela morte de Nicolas Panayotis Panos, pois o mesmo foi excluído da demanda e o imóvel já não lhe pertencia.

No que se refere à quitação do contrato, o Laudo Pericial acostado às f. 211-263, deixou claro que a dívida não se encontra quitada e que existe saldo devedor pendente de pagamento.

Apesar da decisão do Juiz não estar adstrita a prova pericial produzida, considerando que o Perito Judicial é profissional de confiança do Juízo, e diante da presunção de que seus cálculos são elaborados de acordo com as normas legais, neste caso, deve prevalecer os cálculos por ele elaborados.

Nesse sentido colaciono os seguintes julgados:

*"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL: FGTS. DIVERGÊNCIA ENTRE OS CÁLCULOS. ACOLHIMENTO DOS CÁLCULOS EFETUADOS PELA CONTADORIA JUDICIAL.*

*I - A matéria aqui discutida refere-se à cobrança do direito à correção do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço não corrigido à época devida.*

*II - Verificada a divergência entre os cálculos apresentados pelos autores e aqueles oferecidos pela CEF, o juízo encaminhou os autos à Contadoria Judicial para apuração do montante devido, procedimento admitido pelo artigo 139 do Código de Processo Civil.*

*III - A Contadoria Judicial informou que as embargadas utilizaram saldos-base não confirmados pelos extratos apresentados, incluíram o índice relativo a maio/90 que não foi contemplado pela decisão exequianda, bem como os juros moratórios, que não foram determinados pelo Julgado.*

*IV - Observo que, comparando os cálculos apresentados pela CEF e aqueles da Contadoria, há uma diferença mínima de R\$2,89 (dois reais e oitenta e nove centavos), devido ao arredondamento do índice JAM.*

*V - Ressalte-se que a Contadoria Judicial é órgão que goza de fé pública, não havendo dúvida quanto à sua imparcialidade e equidistância das partes. VI - Ademais, os índices que os autores pleiteiam em apelação não foram deferidos pela decisão proferida no Agravo de Instrumento ao qual eles se reportam.*

*VII - Por conseguinte, tenho que deve ser mantida a decisão que acolheu os cálculos apresentados pela Contadoria.*

*VIII - Apelo improvido."*

*(TRF3, 2ª Turma, AC 1006929/SP, relatora Des. Fed. Cecilia Mello, j. em 15/04/2008, DJU 02/05/2008, pág. 584)*

*"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL: FGTS. DIVERGÊNCIA ENTRE OS CÁLCULOS. EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO. ACOLHIMENTO DOS CÁLCULOS EFETUADOS PELA CONTADORIA JUDICIAL.*

*I - A matéria aqui discutida refere-se à cobrança do direito à correção do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço não corrigido à época devida.*

*II - Verificada a divergência entre os cálculos apresentados pelo autor e aqueles oferecidos pela CEF, o juízo encaminhou os autos à Contadoria Judicial para apuração do montante devido, procedimento admitido pelo*

artigo 139 do Código de Processo Civil.

III - Ressalte-se que a Contadoria Judicial é órgão que goza de fé pública, não havendo dúvida quanto à sua imparcialidade e equidistância das partes. IV - Por conseguinte, tenho que deve ser mantida a decisão que acatou os cálculos apresentados pela Contadoria e extinguiu a execução.

V - Apelo improvido."

(TRF3, 2ª Turma, AC 650009/SP, relator Juiz Convocado Paulo Sarno, j. em 25/09/2007, DJU 11/10/2007, pág. 637)

Como o pleito da autora restringe-se a declaração de quitação do débito com a consequente liberação da garantia hipotecária, e ainda, a devolução de importâncias pagas a maior, não há como acatá-lo diante das provas produzidas.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, rejeitadas as teses esposadas pela recorrente, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação, mantendo a sentença de primeiro grau.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais e procedidas às devidas anotações, remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 28 de maio de 2013.

Nelton dos Santos

Desembargador Federal Relator

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0050946-92.1997.4.03.6100/SP

1999.03.99.054123-4/SP

RELATOR	: Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELADO	: Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	: SILVIO TRAVAGLI
PARTE AUTORA	: ANGELO DE SOUZA FREIRE e outros
ADVOGADO	: TATIANA DOS SANTOS CAMARDELLA
PARTE AUTORA	: ANTONIO CLENEO DOS SANTOS
	: ANTONIO DIAS DE OLIVEIRA
	: ANTONIO EUGENIO BERNARDES
ADVOGADO	: TATIANA DOS SANTOS CAMARDELLA e outro
No. ORIG.	: 97.00.50946-0 20 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos, etc.

Considerando as divergências apontadas, remetam-se os autos ao Setor de Cálculos deste E. Tribunal a fim de esclarecer as questões discordantes entre as partes (principalmente acerca da informação prestada às fls. 496), e se for o caso refazer os cálculos de acordo com a decisão transitada em julgado.

Após abram-se vistas sucessivas às partes para manifestação, no prazo de cinco dias, tornando os autos conclusos com as manifestações.

Publique-se e Intime-se.

São Paulo, 11 de abril de 2013.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0052522-23.1997.4.03.6100/SP

1999.03.99.104620-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
APELANTE : BENEDICTO DO PRADO  
ADVOGADO : ANA MARIA DIAS ALMEIDA e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : OLIVIA FERREIRA RAZABONI e outro  
PARTE AUTORA : ANTONIO VICENTE RAMOS e outros  
ADVOGADO : ANA MARIA DIAS ALMEIDA e outro  
No. ORIG. : 97.00.52522-8 20 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto por BENEDICTO DO PRADO contra sentença em ação de execução de título judicial transitado em julgado, em autos de ação ajuizada em ajuizada em 04/09/1997 em face da Caixa Econômica Federal - CEF visando à aplicação da taxa de juros progressivos devidos por ter efetuado a opção retroativa ao FGTS, nos termos da Lei 5.958/73.

O MM. Juiz extinguiu a execução, nos termos dos artigos 794, I e 795 do Código de Processo Civil.

Inconformado o fundista requer que a CEF providencie o cálculo do valor devido, haja vista que é responsável pelos dados e valores transferidos do banco depositário e por ser possuidora das informações necessárias para elaboração da liquidação de sentença conforme o julgado.

Com contrarrazões da CEF, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

#### DECIDO

Analiso o feito, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, vez que a matéria encontra-se pacificada nesta C. Corte e nos E. Tribunais Superiores.

Trata-se de execução de título judicial transitado em julgado, determinando a aplicação da Taxa Progressiva de juros ao apelante Benedicto.

Com efeito, não pode ser acolhida a alegação da CEF de que o autor já foi beneficiado com o depósito dos juros na época oportuna, isto é o presente caso é de opção originária. (fls. 262).

É verdade, que a CEF expediu ofícios ao banco depositário SANTANDER antigo BANESPA (fl. 194/200) e o banco em resposta aos ofícios alega que está impossibilitado "*de fornecer extrato de FGTS em nome do trabalhador, período de 01/01/1967 a 01/10/1980, em razão de enchente inundando as dependências da agência depositária da época.*" (fls.202).

Todavia, a notícia foi efetuada de forma genérica, e, também, ausente a comprovação da ocorrência do sinistro, **não retirando e nem eximindo, contudo, a CEF da obrigação de apresentar os extratos analíticos.**

A jurisprudência é pacífica e unânime no E. STJ e nesta C. Corte, deque a obrigação da juntada dos extratos, é obrigação da CEF, inclusive com julgamento sob regime dos recursos repetitivos, nos termos do artigo 543-C do CPC..

No mesmo sentido é a jurisprudência **quando os extratos da referida conta são anteriores a 1992. Neste caso a CEF deve providenciar o envio de ofício aos bancos responsáveis.**

Confira-se o julgamento do REsp 1256089 de relatoria do Ministro Mauro Campbell Marques efetuado pelo

procedimento dos recursos repetitivos disposto no artigo 543-C, do CPC:

**ADMINISTRATIVO. FGTS. JUROS PROGRESSIVOS E APRESENTAÇÃO DE EXTRATOS ANALÍTICOS DAS CONTAS VINCULADAS: RESPONSABILIDADE DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ART. 29-C DA LEI N. 8.036/90. MEDIDA PROVISÓRIA N. 2.164-40/01. TEMAS JÁ JULGADOS PELO REGIME DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO N. 8/08 DO STJ, QUE TRATAM DOS RECURSOS REPRESENTATIVOS DE CONTROVÉRSIA (RESP N.1.110.547 / PE, RESP N. 1.108.034 / RN E RESP N. 1.111.157 - PB).RECURSO ESPECIAL PARCIALMENTE PROVIDO.**

**1. Em primeiro lugar, a matéria referente à responsabilidade da Caixa Econômica Federal - CEF em apresentar os extratos analíticos das contas vinculadas ao FGTS foi decidida pela Primeira Seção deste Superior Tribunal, no REsp n. 1.108.034 / RN, de relatoria do Exmo.**

**Min. Humberto Martins, submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução n. 8/08 do STJ, que tratam dos recursos representativos da controvérsia, publicado no DJe de 25.11.2009:**

**TRIBUTÁRIO - FGTS - APRESENTAÇÃO DE DOCUMENTO - EXTRATOS ANALÍTICOS DAS CONTAS VINCULADAS - RESPONSABILIDADE DA CEF - PRECEDENTES.**

**1. O entendimento reiterado deste Tribunal é no sentido de que a responsabilidade pela apresentação dos extratos analíticos é da Caixa Econômica Federal - enquanto gestora do FGTS -, pois tem ela total acesso a todos os documentos relacionados ao Fundo e deve fornecer as provas necessárias ao correto exame do pleiteado pelos fundistas.**

**2. Idêntico entendimento tem orientado esta Corte nos casos em que os extratos são anteriores a 1992, nas ações de execução das diferenças de correção monetária das contas do FGTS. A responsabilidade é exclusiva da CEF, ainda que, para adquirir os extratos, seja necessário requisitá-los aos bancos depositários, inclusive com relação aos extratos anteriores à migração das contas que não tenham sido transferidas à CEF.**

**Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08.**

**Recurso especial conhecido em parte e improvido.**

**2. No que tange à aplicação das taxas progressivas de juros nas contas vinculadas ao FGTS, a questão foi decidida pela Primeira Seção deste Superior Tribunal, no REsp n. 1.110.547 / PE:**

**ADMINISTRATIVO. FGTS. EFEITO REPRISTINATÓRIO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS 282 e 356 DO STF. TAXA PROGRESSIVA DE JUROS. SÚMULAS 154. PRESCRIÇÃO. PRECEDENTE. SELIC. INCIDÊNCIA.**

**1. Constata-se a ausência do requisito indispensável do prequestionamento, viabilizador de acesso às instâncias especiais quanto à alegada violação do art. 2º, § 3º da LICC (efeito repristinatório). Incidência das Súmulas 282 e 356/STF.**

**2. "Os optantes pelo FGTS, nos termos da Lei nº 5.958, de 1973, têm direito à taxa progressiva de juros na forma do art. 4º da Lei nº 5.107/66" (Súmula 154/STJ).**

**3. Não há prescrição do fundo de direito de pleitear a aplicação dos juros progressivos nos saldos das contas vinculadas ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço-FGTS, mas tão só das parcelas vencidas antes dos trinta anos que antecederam à propositura da ação, porquanto o prejuízo do empregado renova-se mês a mês, ante a não-incidência da taxa de forma escalonada. Precedente: REsp 910.420/PE, Rel. Min. José Delgado, DJ 14.05.2007.**

**4. "Conforme decidiu a Corte Especial, 'atualmente, a taxa dos juros moratórios a que se refere o referido dispositivo [ art. 406 do CC/2002 ] é a taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC, por ser ela a que incide como juros moratórios dos tributos federais (arts. 13 da Lei 9.065/95, 84 da Lei 8.981/95, 39, § 4º, da Lei 9.250/95, 61, § 3º, da Lei 9.430/96 e 30 da Lei 10.522/02)' (REsp 727.842, DJ de 20/11/08)" (REsp 1.102.552/CE, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, sujeito ao regime do art. 543-C do CPC, pendente de publicação).**

**5. No tocante ao termo inicial, firmou-se nesta Corte o entendimento de que "incidem juros de mora pela taxa Selic a partir da citação".**

**Precedentes.**

**6. Recurso especial conhecido em parte e não provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil e da Resolução nº 8/STJ.(REsp 1110547/PE, Rel. Min. Castro Meira, Primeira Seção, DJe 4.5.2009)**

**3. Finalmente, no referente à condenação em honorários advocatícios, em demandas que envolvem o FGTS, a controvérsia foi decidida pela Primeira Seção deste Superior Tribunal, no REsp n. 1.111.157 - PB: FGTS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ART. 29-C DA LEI 8.036/90. MEDIDA PROVISÓRIA 2.164-40/01. RECURSO ESPECIAL IMPROVIDO.**

**1. O art. 29-C da Lei 8.036/90, introduzido pela Medida Provisória 2.164-40/2001 (dispensando a condenação em honorários em demandas sobre FGTS), é norma especial em relação aos arts. 20 e 21 do CPC e somente se aplica às ações ajuizadas após a sua vigência, que se deu em 27.07.2001. Precedentes da 1ª Seção e das Turmas.**

**2. Recurso especial improvido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08.**

(REsp 1111157/PB, Rel. Min. Teori Albino Zavaskim, Primeira Seção, DJe 4.5.2009) 4. Recurso especial parcialmente provido, para excluir a condenação da Caixa em honorários advocatícios, por ser representante, in casu, do FGTS.

(REsp 1256089/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 28/06/2011, DJe 03/08/2011)

Sendo assim o feito deve retornar à Vara de origem para que a CEF **providencie a juntada dos extratos das contas vinculadas ao FGTS** requerida pelo apelante.

**Após, os autos devem ser remetidos à Contadoria do Juízo** para elaboração da conta de liquidação e verificação de eventual saldo credor, vez que há divergência no valor dos cálculos de liquidação.

O contador tem a condição de auxiliar do Magistrado, equidistante das partes e elementos técnicos para elaboração e correção dos cálculos de liquidação

Neste sentido:

*AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. CPC, ART. 557. FGTS. EXECUÇÃO DE TÍTULO JUDICIAL. HOMOLOGAÇÃO DA CONTA ELABORADA PELA CONTADORIA JUDICIAL. - O laudo da Contadoria Judicial foi elaborado nos exatos termos da decisão tangida pela coisa julgada. - O Provimento nº 26, de 10 de setembro de 2001, adotou no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região, os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 242, de 03 de julho de 2001, pelo Conselho da Justiça Federal. - A correção monetária é devida na conformidade dos atos normativos editados pela Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, que traduzem a jurisprudência consagrada pelo Superior Tribunal de Justiça e por esta Corte Regional. - O parecer do contador judicial deve ser acolhido, tendo em vista sua equidistância das partes e, conseqüentemente, sua imparcialidade na elaboração do laudo e, ainda, diante da presunção de que observou as normas legais pertinentes ao caso concreto. - O agravo legal, em especial, visa submeter ao órgão colegiado a legalidade da decisão monocrática proferida, afora isso, não se prestando à rediscussão de matéria já decidida. - Agravo legal desprovido.*

(TRF3- AI - 469193 - Des. Fed. Rel. José Lunardelli - DJF3 - 12/12/12)

Pelo exposto, dou provimento ao recurso, nos termos do artigo 557, § 1º - A, determinando o retorno ao Juízo de origem para as providências acima determinadas.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 28 de maio de 2013.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040270-17.1999.4.03.6100/SP

1999.61.00.040270-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : ASSOCIACAO DOS MUTUARIOS E MORADORES DO CONJUNTO SANTA ETELVINA ACETEL  
ADVOGADO : MARCOS TOMANINI e outro  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : CAMILO DE LELLIS CAVALCANTI e outro  
APELANTE : Cia Metropolitana de Habitacao de Sao Paulo COHAB  
ADVOGADO : SERGIO RICARDO OLIVEIRA DA SILVA  
APELADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO e outro  
APELADO : Banco Central do Brasil  
ADVOGADO : JOSE OSORIO LOURENCAO  
APELADO : OS MESMOS

DESPACHO

Vistos, etc.

Reitere-se a última parte do despacho de fls. 1528, intimando-se a CIA METROPOLITANA DE HABITAÇÃO DE SÃO PAULO - COHAB, para que se manifeste nos autos, acerca do acordo noticiado pelo autor JOSÉ LUIZ SOLLO, esclarecendo se concorda ou não com o pedido, nos termos noticiados às fls. 1532/1533, e também para que tome ciência da manifestação juntada pela CEF às fls. 1523/1526.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 03 de junho de 2013.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041007-20.1999.4.03.6100/SP

1999.61.00.041007-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : GILBERTO BRANDAO KROLL e outro  
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO DE SANTANA e outros  
: SILVANA BERNARDES FELIX MARTINS  
APELANTE : MARISA CRISTINA RIBEIRO KROLL  
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO DE SANTANA  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : JEFFERSON DOUGLAS SOARES

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por **Gilberto Brandão Kroll** e **Marisa Cristina Ribeiro Kroll**, inconformados com a sentença que julgou improcedente demanda de revisão de contrato de financiamento imobiliário, aforada em face da **Caixa Econômica Federal - CEF**.

Em seu recurso, o apelante sustenta, em síntese, que:

- a) no reajuste das prestações deve ser aplicado o Plano de Equivalência Salarial por Categoria Profissional - PES/CP;
- b) é indevida à aplicação do índice de correção do saldo devedor, quando da implantação do "Plano Collor";
- c) é ilegal a incidência da URV nas prestações do contrato;
- d) deve ser excluída a aplicação do CES - Coeficiente de Equiparação Salarial;
- e) a apelada corrige o saldo devedor antes de amortizá-lo com o pagamento da prestação, o que não está correto, pois deveria primeiramente amortizar e depois corrigir o saldo;
- f) é ilegal a utilização da Taxa Referencial - TR no reajuste do saldo devedor, pois sua aplicação gera a incidência cumulada de juros sobre juros;
- g) são abusivos os valores praticados com relação às parcelas do seguro;
- h) o contrato firmado entre as partes submete-se às regras do Código de Defesa do Consumidor;
- i) deve ser aplicada a Teoria da Imprevisão;
- j) as taxas de juros cobrada são abusivas;

K) é inconstitucional a execução extrajudicial prevista no Decreto-lei n.º 70/66.

Com contrarrazões, os autos vieram para este e. Tribunal.

É o relatório.

**1. Reajuste das prestações.** Alegam os autores que as prestações contratadas devem ser reajustadas em conformidade com o Plano de Equivalência Salarial - PES/CP.

O contrato de mútuo que deu origem ao financiamento foi celebrado em 06 de outubro de 1992 (f. 32-41); posteriormente, foi firmado Termo de Renegociação com Aditamento e Rerratificação de Dívida Originária de Contrato de Financiamento Habitacional, em 28 de janeiro de 1998. Os autores assumiram, neste último, a alteração do financiamento, ainda segundo as regras do Sistema Financeiro da Habitação, dos reajustes, dos encargos e da forma de pagamento, os quais não se encontram vinculados ao salário ou às correções salariais de suas respectivas categorias profissionais (f. 44-47).

Destaque-se que, em decorrência da novação, firmada em 28 de janeiro de 1998, o sistema de amortização das parcelas eleito pelos contratantes foi o Sistema de Amortização Crescente - SACRE, em substituição ao originariamente pactuado (PES/CP).

Ora, se quando da propositura da demanda o financiamento imobiliário era regido pela cláusula " SACRE ", não há como acolher a pretensão dos autores que partem da premissa de que as prestações e os acessórios sejam reajustados pelo plano de Equivalência salarial - PES/CP.

E o Judiciário, acolhida a tese, obrigando uma das partes a cumprir deveres por ela não contratados, não acordados, estaria se imiscuindo nas relações privadas de forma irregular, gerando instabilidade nas relações contratuais, e, principalmente, atentando contra a boa-fé dos contratantes.

Assim, não há como acolher o pleito do apelante, pois isso implicaria impor à apelada a modificação do contrato, contra sua vontade e sem lei que a obrigue a tolerar a alteração.

Acrescente-se, de outra parte, que a respeito da cláusula "SACRE " a jurisprudência da Corte não tem afirmado qualquer ilegalidade:

*"PROCESSUAL CIVIL - AÇÃO ORDINÁRIA - TUTELA ANTECIPADA - SFH - DL Nº 70/66 - SISTEMA DE AMORTIZAÇÃO DA DÍVIDA - DEPÓSITO DAS PRESTAÇÕES VINCENDAS NO VALOR QUE OS MUTUÁRIOS ENTENDEM COMO INCONTROVERSOS - INCORPORAÇÃO DAS PRESTAÇÕES VENCIDAS AO SALDO DEVEDOR - EXCLUSÃO DOS NOMES DOS MUTUÁRIOS DOS ÓRGÃOS DE PROTEÇÃO AO CRÉDITO - (...)*

.....  
3. O contrato celebrado entre as partes prevê o Sistema de Amortização SACRE - que não acarreta qualquer prejuízo aos mutuários - e não consta que o mesmo não esteja sendo observado pela agravada.

.....  
5. Não se pode afirmar que houve quebra do contrato, com reajustes incompatíveis com as regras nele traçadas, não se podendo admitir o pagamento do débito no valor que os mutuários entendem devido, sendo necessária a realização da prova pericial.

6. Resta evidenciado, nos autos, que o estado de inadimplência não decorre de inobservância do contrato, no que diz respeito aos reajustes das prestações.

7. A incorporação das prestações vencidas ao saldo devedor se reveste das características de refinanciamento, não podendo, assim, ser deferida sem a anuência da parte contrária.

8. Preliminar argüida em contraminuta rejeitada. Agravo improvido. Agravo regimental prejudicado." (TRF/3, 5ª Turma, AG 190146/SP, rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. em 29.11.2004, DJU de 15.2.2005, p. 316).

Assim, indemonstrado o alegado abuso na cobrança, outro caminho não resta senão o de rejeitar o pedido nesse particular.

**2. Percentual de 84,32%.** A respeito do índice de atualização do saldo devedor, aplicável em março de 1990, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Turma é firme no sentido de ser devido o percentual de 84,32%, referente à variação do IPC:

*"PROCESSUAL CIVIL E CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. SFH. CONTRATO DE MÚTUO HABITACIONAL. DESCUMPRIMENTO DOS ARTS. 255 E §§ DO RISTJ E 541, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC. AUSÊNCIA DE COTEJO ANALÍTICO. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL SUPERADA. SÚMULA 168/STJ. CORREÇÃO DO SALDO DEVEDOR. ADOÇÃO DA TAXA REFERENCIAL - TR. POSSIBILIDADE. ABRIL/90. IPC DE MARÇO NO PERCENTUAL DE 84,32%. PRECEDENTE.*

4. A Corte Especial, por ocasião do julgamento dos EREsp nº 218.426/SP, uniformizou, por maioria, o entendimento de que o saldo devedor dos contratos firmados sob a égide do SFH deve ser reajustado, em abril de 1990, pelo IPC de março do mesmo ano, no percentual de 84,32%.

5. Decisão agravada mantida.

6. Agravo regimental não-provido"

(STJ, Corte Especial, AgRg na Pet 4831/DF, rel. Min. José Delgado, j. 9/11/2006, DJU 27/11/2006, p. 220).

*"DIREITO CIVIL: CONTRATO DE MÚTUO HABITACIONAL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. ÍNDICE DE 84,32 % PARA MARÇO/1990. CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. PLANO DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL. LAUDO PERICIAL. COEFICIENTE DE EQUIPARAÇÃO SALARIAL. LEI Nº 8.692/93. AUSÊNCIA DE CLÁUSULA CONTRATUAL EXPRESSA. SISTEMA DE AMORTIZAÇÃO. PRELIMINAR REJEITADA. APELAÇÃO DOS AUTORES IMPROVIDA. APELAÇÃO DA CEF IMPROVIDA.*

II - O Superior Tribunal de Justiça firmou posição no sentido de que o índice de 84,32% é o que deve ser utilizado para atualização do saldo devedor para o mês de março de 1990, no que se refere aos contratos de mútuo habitacional.

....."

(TRF/3, 2ª Turma, AC n.º 678737/SP, rel. Des. Fed. Cecília Mello, j. 10/7/2007, DJU 3/8/2007, p. 673).

*"SFH - CONTRATO DE MÚTUO PARA AQUISIÇÃO DE IMÓVEL - CORREÇÃO DO SALDO DEVEDOR - APLICAÇÃO DO IPC DE MARÇO DE 1990 - 84,32%.*

1 - A controvérsia dos presentes autos diz respeito à aplicação do índice de correção do saldo devedor no mês de março de 1990, quando da implantação do 'Plano Collor'.

2 - A jurisprudência é pacífica no sentido de corrigir o saldo devedor no mês de março de 1990, pelo IPC correspondente a 84,32%.

3 - Recurso improvido"

(TRF/3, 2ª Turma, AC n.º 506085/SP, rel. Des. Fed. Cotrim Guimarães, j. 15/5/2007, DJU 25/5/2007, p. 435).

Assim, é improcedente a pretensão dos autores.

**3. A implantação do "Plano Real" e o reajuste das prestações com base na URV.** Não tem procedência a cogitada ilegalidade dos reajustes com base na variação da URV.

A incidência da URV nas prestações do contrato não é ilegal, pois, na época de sua vigência, funcionava praticamente como moeda de curso forçado e como indexador geral da economia, inclusive dos salários, sendo certo, naquele contexto, que sua aplicação, antes de causar prejuízos, mantinha o equilíbrio entre as parcelas do mútuo e a renda, escopo maior do Plano de Equivalência Salarial por Categoria Profissional - PES.

Neste sentido, trago julgados do Superior Tribunal de Justiça e desta Turma:

*"CIVIL. CONTRATO. MÚTUO. SFH. SALDO DEVEDOR. TR. AMORTIZAÇÃO. FORMA. JUROS REMUNERATÓRIOS. LIMITAÇÃO. 10%. AFASTAMENTO. URV. APLICAÇÃO. PRESTAÇÕES. POSSIBILIDADE. CES. INCIDÊNCIA. TABELA PRICE. SÚMULAS 5 E 7/STJ.*

.....

5 - A incidência da URV nas prestações do contrato não rendem ensejo a ilegalidade, porquanto, na época em que vigente, era quase que uma moeda de curso forçado, funcionando como indexador geral da economia, inclusive dos salários, sendo certo, nesse contexto, que a sua aplicação, antes de causar prejuízos, mantém, na verdade, o equilíbrio entre as parcelas do mútuo e a renda, escopo maior do PES.

.....  
8 - Recursos especiais não conhecidos".

(STJ, 4ª Turma, REsp n. 576638/RS, rel. Min. Fernando Gonçalves, j. em 03.05.2005, DJU de 23.05.2005, p. 292).

"SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO. CLÁUSULA DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL. PES. JUSTIÇA CONTRATUAL. MAJORADO O SALÁRIO DO MUTUÁRIO, A QUALQUER TÍTULO, EM NÍVEL INSTITUCIONAL OU LEGAL, IMPÕE-SE A EQUIVALÊNCIA. MODIFICAÇÃO DO PADRÃO MONETÁRIO. ALTERAÇÃO QUANTITATIVA DO SALÁRIO PELA URV. INFLUÊNCIA NA PRESTAÇÃO. EQUILÍBRIO ECONÔMICO-FINANCEIRO, PORQUANTO A MOEDA DO SALÁRIO É A MOEDA DO CONTRATO. RESOLUÇÃO DO BANCO CENTRAL DETERMINANDO O REPASSE ÀS PRESTAÇÕES DOS PERCENTUAIS DE REAJUSTE CORRESPONDENTE À VARIAÇÃO EM CRUZEIROS REAIS VERIFICADA NOS SALÁRIOS.

.....  
3. Plano de Equivalência Salarial. Resolução n.º 2.059/94 amparada pelo permissivo do § 1º, do art. 16, da Lei n.º 8.880/94. A resolução que determina que o mesmo percentual acrescido, decorrente da conversão dos salários em URV, seja repassado às prestações, não malfez o Plano de Equivalência Salarial mas antes prestigia a regra de justiça contratual que impõe o "equilíbrio econômico-financeiro do vínculo".

.....  
8. Recurso especial provido".

(STJ, 1ª Turma, REsp n. 394671/PR, rel. Min. Luiz Fux, j. em 19.11.2002, DJU de 16.12.2002, p. 252).

"CONTRATOS. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. SALDO DEVEDOR. REAJUSTE. AMORTIZAÇÃO. PES/CP. URV.

.....  
IV - As relações entre mutuários e instituições financeiras do SFH são presididas, no tocante aos reajustes, pelo critério do acréscimo financeiro e não por elementos de caráter sindical, os valores agregados aos salários pela conversão em URV tendo inegável caráter financeiro e conseqüentemente refletindo no reajuste dos encargos mensais.

V - Recurso da CEF provido.

VI - Recurso dos autores desprovido".

(TRF/3ª, 2ª Turma, AC 1999.61.00.026531-4, rel. Des. Peixoto Júnior, unânime, j. em 29/06/2004, DJU de 15/12/2004, p. 254).

Desse modo, não assiste razão aos autores.

**4. O Coeficiente de Equiparação Salarial.** A questão é deveras conhecida e já foi debatida amplamente pela Turma, cuja jurisprudência firmou-se no sentido de que o coeficiente de equiparação Salarial - CES é devido mesmo antes da edição da Lei n.º 8.692/93. Veja-se o seguinte precedente:

"CONTRATOS. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. SALDO DEVEDOR. REAJUSTE. AMORTIZAÇÃO. ENCARGOS MENSAIS. REAJUSTE.

I - Reajuste do saldo devedor pelo contrato vinculado aos índices de correção das cadernetas de poupança.

II - A prioridade da correção do saldo devedor no procedimento de amortização é operação que se ajusta ao princípio da correção monetária do valor financiado.

III - A falta de previsão legal na época da avença não impossibilitava a previsão contratual do CES pois é princípio em matéria de contratos que as partes podem contratar o que bem entenderem desde que não haja violação a princípios cogentes ou de ordem pública.

IV - Reajustes dos encargos mensais pelo contrato vinculados aos índices das cadernetas de poupança.

V - Recurso desprovido"

(TRF/3ª, 2ª Turma, AC n.º 910514/SP, rel. Des. Fed. Peixoto Junior, j. 2.5.2006, DJU 21.7.2006, p. 305).

Desse modo, não há qualquer irregularidade na aplicação do Coeficiente de Equiparação Salarial - CES.

**5. A forma de amortização do saldo devedor.** Insurgem-se os apelantes contra a forma de amortização do saldo devedor, alegando que a apelada deveria primeiro computar o pagamento da prestação e depois atualizar o saldo devedor; e que, ao invés disso, a parte apelada atualiza o saldo antes de amortizar a dívida.

Não há qualquer irregularidade ou ilegalidade na forma adotada pela apelada. A atualização do saldo devedor antes da amortização é, aliás, decorrência lógica do mais singelo raciocínio matemático e econômico: se o pagamento é efetuado em determinada data, é de rigor que a amortização seja feita à luz do valor do débito naquela mesma data.

A prevalecer o raciocínio sustentado pelos recorrentes, estar-se-ia conferindo "efeitos retroativos" ao pagamento das prestações, abatendo-se os respectivos valores de um saldo devedor pretérito, desatualizado. Não é possível concordar com isso. A jurisprudência, aliás, é segura no sentido defendido pela parte recorrida:  
*"AGRAVO REGIMENTAL. AUSÊNCIA DE ARGUMENTOS CAPAZES DE INFIRMAR OS FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA. SALDO DEVEDOR AMORTIZAÇÃO. TR. POSSIBILIDADE.*

.....  
- É lícito o critério de amortização do saldo devedor mediante a aplicação da correção monetária e juros para, em seguida, abater-se do débito o valor da prestação mensal do contrato de mútuo para aquisição de imóvel pelo SFH.

....."  
(STJ, 3ª Turma, AgRg no REsp n.º 895366/RS, rel. Min. Humberto Gomes de Barros, j. 3/4/2007, DJU 7/5/2007, p. 325).

*"AGRAVO REGIMENTAL. SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO. CRITÉRIO DE AMORTIZAÇÃO DO SALDO DEVEDOR. PRÉVIA ATUALIZAÇÃO. LEGALIDADE.*

*É lícito o critério de amortização do saldo devedor mediante a aplicação da correção monetária e juros para, em seguida, abater-se do débito o valor da prestação mensal do contrato de mútuo para aquisição de imóvel pelo SFH.*

*Agravo improvido"*

(STJ, 4ª Turma, AgRg no REsp n.º 899943/DF, rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, j. 22/5/2007, DJU 4/6/2007, p. 373).

*"SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. (...) AMORTIZAÇÃO POSTERIOR À CORREÇÃO DO SALDO DEVEDOR. POSSIBILIDADE. ACÓRDÃO RECORRIDO FUNDAMENTADO NAS PROVAS E NO CONTRATO. REFORMA. INVIABILIDADE. SÚMULAS 5 E 7/STJ.*

.....  
II - 'O art. 6º, "c", da Lei 4.380/64, referente aos contratos de mútuo vinculados à aquisição de imóvel, e que previa que apenas proceder-se-ia ao cálculo da correção monetária após o abatimento da prestação paga, para, ao final, obter-se o valor do saldo devedor, foi revogado, por incompatibilidade, pelo Decreto-Lei nº 19/66 (STF, Rp. 1.288/DF, Rel. Min. Rafael Mayer)' (REsp nº 643.933/PR, Rel. Min. LUIZ FUX, DJ de 06/06/2005). No mesmo sentido: REsp nº 724.861/SC, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ de 01/08/2005.

....."  
(STJ, 1ª Turma, AgRg no REsp n.º 907754/RS, rel. Min. Francisco Falcão, j. 10/4/2007, DJU 7/5/2007, p. 295).

Assim, na esteira da jurisprudência consolidada, a improcedência da pretensão da apelante é inafastável.

**6. A utilização da Taxa Referencial - TR.** Os apelantes sustentam que a Taxa Referencial - TR é uma taxa de remuneração que inclui juros sobre juros e, por isso, não pode ser utilizada como índice de atualização dos valores das prestações e do saldo devedor.

A questão é deveras conhecida de nossa jurisprudência e restou pacificada no âmbito do Superior Tribunal de Justiça, sem qualquer conflito com o entendimento esposado pelo Supremo Tribunal Federal. Apenas a título de ilustração, vejam-se os seguintes julgados, um deles, por sinal, da Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça:

*"[Tab]PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. UTILIZAÇÃO DA TAXA REFERENCIAL (TR) COMO ÍNDICE DE ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. POSSIBILIDADE. MATÉRIA PACIFICADA. SÚMULA 168/STJ.*

*[Tab]1. É firme o posicionamento desta Corte no sentido de que a TR pode ser utilizada como fator de correção monetária nos contratos vinculados ao SFH firmados após a entrada em vigor da Lei n.º 8.177/91, destacando ainda a legalidade da utilização do mencionado índice mesmo nos contratos anteriores à Lei 8.177/91, quando reflita o índice que remunera a caderneta de poupança e tenha sido previamente avençada a sua utilização.*

....."  
(STJ, Corte Especial, AgRg nos EREsp 795901/DF, rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 16/5/2007, DJU 4/6/2007, p. 282).

*"[Tab]RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - SFH. (...) UTILIZAÇÃO DA TAXA REFERENCIAL (TR) COMO ÍNDICE DE ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. POSSIBILIDADE, SE PACTUADO APÓS A LEI N.º 8.177/91. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO RECURSAL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS 282 E 356 DO STF.*

*[Tab].....*

*[Tab]2. O STF, nas ADINs fundadas na impugnação da TR como fator de correção monetária, assentou que referido índice referenciador não foi suprimido do ordenamento jurídico, restando apenas que o mesmo não poderia substituir outros índices previamente estabelecidos em lei ou em contratos, sob pena de violação do ato*

jurídico perfeito.

[Tab]3. Sob esse ângulo, 'O Supremo Tribunal Federal, no julgamento das ADIns 493, Relator o Sr. Ministro Moreira Alves, 768, Relator o Sr. Ministro Marco Aurélio e 959-DF, Relator o Sr. Ministro Sydney Sanches, não excluiu do universo jurídico a Taxa Referencial, TR, vale dizer, não decidiu no sentido de que a TR não pode ser utilizada como índice de indexação. O que o Supremo Tribunal decidiu, nas referidas ADIns, é que a TR não pode ser imposta como índice de indexação em substituição a índices estipulados em contratos firmados anteriormente à Lei 8.177, de 01.03.91. Essa imposição violaria os princípios constitucionais do ato jurídico perfeito e do direito adquirido. C.F., art. 5., XXXVI.' (RE n.º

175.678/MG - Rel. Ministro Carlos Velloso).

[Tab]4. É assente na Corte que 'A Taxa Referencial (TR) é indexador válido para contratos posteriores à Lei n. 8.177/91, desde que pactuada' (Súmula n.º 295/STJ).

[Tab]5. Deveras, não obstante insindicáveis os contratos nas suas disposições (súmula 05/STJ), in casu, há cláusula prevendo como indexador a mesma taxa aplicável à remuneração básica dos depósitos de poupança, com aniversário no dia de assinatura do Contrato, (vide fl. 22, cláusula nona), permitindo-se, portanto, a utilização da TR para corrigir contrato firmado em 25 de março de 1992 (fl. 19), havendo ato jurídico perfeito a impedir a sua supressão (precedentes: Resp 719.878 - CE, deste Relator, Primeira Turma, DJ de 27 de setembro de 2005; AgRg no Ag 798389 - PR, Relator Ministro JORGE SCARTEZZINI, Quarta Turma, DJ de 11 de dezembro de 2006; REsp 628.478 - SC, Relator Ministro CARLOS ALBERTO MENEZES DIREITO, Terceira Turma, DJ de 24 de outubro de 2005).

[Tab]6. Incidência do enunciado sumular n.º 295 desta Corte Superior: A Taxa Referencial (TR) é indexador válido para contratos posteriores à Lei n. 8.177/91, desde que pactuada.

..... "

(STJ, 1ª Turma, REsp n.º 727704/PB, rel. Min. Luiz Fux, j. 17/5/2007, DJU 31/5/2007, p. 334).

"[Tab]AGRAVO REGIMENTAL. AUSÊNCIA DE ARGUMENTOS CAPAZES DE INFIRMAR OS FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA. SALDO DEVEDOR AMORTIZAÇÃO. TR. POSSIBILIDADE.

[Tab].....

[Tab]- Prevista no contrato ou ainda, pactuada a correção pelo mesmo indexador da caderneta de poupança, é possível a utilização da Taxa Referencial, como índice de atualização do saldo devedor, em contrato de financiamento imobiliário.

..... "

(STJ, 3ª Turma, AgRg no REsp n.º 895366/RS, rel. Min. Humberto Gomes de Barros, j. 3/4/2007, DJU 7/5/2007, p. 325).

Assim, não há falar em inconstitucionalidade na utilização da Taxa Referencial - TR.

Não procede, igualmente, a alegação dos autores de que na aplicação Taxa Referencial - TR, o agente financeiro recebe os juros contratados e a taxa de juros embutida no índice de correção da TR. É que a TR é utilizada como critério de atualização monetária, valendo ressaltar que, quando da celebração do contrato, as partes a elegeram para esse fim. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é, aliás, firme nesse sentido:

"[Tab]RECURSO ESPECIAL. SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA. APLICAÇÃO DA TR AO SALDO DEVEDOR. CABIMENTO. SISTEMA DE PRÉVIO REAJUSTE E POSTERIOR AMORTIZAÇÃO. CUMULAÇÃO DA TR COM OS JUROS PACTUADOS. ADMISSIBILIDADE. PRECEDENTES.

[Tab].....

[Tab]II - Desde que pactuada, a Taxa Referencial (TR) pode ser adotada como índice de correção monetária dos saldos de financiamento para aquisição de imóvel regido pelo Sistema Financeiro da Habitação.

[Tab].....

[Tab]IV - Reconhecida a TR como índice de correção monetária, pode ser aplicada em conjunto com os juros pactuados, inexistindo anatocismo.

[Tab]Recurso especial da POUPEX provido; não conhecidos os demais"

(STJ, 3ª Turma, REsp n.º 556197/DF, rel. Min. Castro Filho, j. 16/3/2006, DJU 10/4/2006, p. 171).

"[Tab]CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. MÚTUO. CARTEIRA HIPOTECÁRIA. SALDO DEVEDOR. CORREÇÃO MONETÁRIA. TR. ADMISSIBILIDADE. COBRANÇA CONCOMITANTE COM JUROS REMUNERATÓRIOS. LEGALIDADE.

[Tab]I. Ausência de vedação legal para utilização da TR como indexador do contrato sob exame, desde que seja o índice que remunera a caderneta de poupança livremente pactuado. Precedentes.

[Tab]II. Representando a indexação monetária do contrato e os juros remuneratórios parcelas específicas e distintas, não se verifica o anatocismo na adoção da TR de forma concomitante nos contratos de mútuo

*hipotecário.*

*[Tab]III. Primeiro recurso conhecido e provido. Segundo recurso conhecido e desprovido"*

(STJ, 4ª Turma, REsp n.º 442777/DF, rel. Min. Aldir Passarinho, j. 15/10/2002, DJU 17/2/2003, p. 290).

É importante consignar que as instituições financeiras fazem incidir, sobre os depósitos em caderneta de poupança e nas contas do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS, a Taxa Referencial - TR mais juros, de sorte que a adoção do mesmo sistema mostra-se essencial ao equilíbrio do sistema.

[Tab]

Assim, não há qualquer ilegalidade na aplicação da Taxa Referencial - TR ao contrato em questão.

**7. Seguro.** Com relação à taxa de seguro, necessário observar que o contrato de seguro é por adesão na sua própria essência, não se admitindo qualquer estipulação das partes, a não ser, evidentemente, para acertá-lo em situações teratológicas, o que não é o caso.

O valor dos prêmios pagos em vista do seguro habitacional acompanhará, sempre, o do contrato, pois esta é a cobertura que será dada em caso de sinistro (morte do mutuário, invalidez, incêndio, etc). Variando o valor do contrato, variará o do seguro na mesma proporção.

Não restou comprovada nenhuma irregularidade, no que tange ao reajuste da taxa de seguro.

**8. Aplicação do Código de Defesa do Consumidor.** Os autores, ora apelantes, alegam que, por se tratar de contrato de adesão devem ser aplicadas, no caso, as normas pertinentes ao Código de Defesa do Consumidor.

Nesse particular, destaque-se que o E. Superior Tribunal de Justiça vem reconhecendo a incidência do Código de Defesa do Consumidor - CDC nos contratos vinculados ao Sistema Financeiro da Habitação de forma mitigada e não absoluta, dependendo do caso concreto.

As normas previstas no Código de Defesa do Consumidor não se aplicam, indiscriminadamente, aos contratos de mútuo vinculados ao Sistema Financeiro da Habitação. Não socorrem aos mutuários alegações genéricas para o fim de amparar o pedido de redução das parcelas convencionadas, sem a devida comprovação da existência de cláusula abusiva, de onerosidade excessiva do contrato, de violação do princípio da boa-fé ou de contrariedade à vontade dos contratantes.

Os contratos de financiamento imobiliário regidos pelo Sistema Financeiro da Habitação - SFH têm suas regras limitadas pelas leis e regulamentos do setor, não cabendo nem ao agente financeiro e tampouco ao mutuário a definição da grande maioria das cláusulas.

Não há, pois, como determinar a aplicação genérica do Código de Defesa do Consumidor, no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação - SFH.

Desse modo, é improcedente o pedido nesse particular.

**9. Teoria da Imprevisão.** Alegam os autores que, devido à excessiva onerosidade na prestação de uma das partes, deve ser aplicada a teoria da imprevisão.

Não é o caso da aplicação da teoria da imprevisão, na questão aqui discutida.

A teoria da imprevisão somente é aplicável quando eventos novos, imprevistos e imprevisíveis pelas partes, posteriores ao contrato, e a elas não imputáveis, modificam profundamente o equilíbrio contratual.

*In casu*, não foi o que ocorreu, uma vez que na data da contratação os autores já tinham conhecimento dos critérios de reajuste das prestações e do saldo devedor do financiamento.

Assim, é improcedente a irresignação dos autores, ora apelantes.

**10. Taxa de juros.** Com relação à taxa de juros cobrada, a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça aponta para a inexistência de limitação a 10% (dez por cento):

*"Direito civil. Agravos em recurso especial interpostos pelas duas partes. Ação de consignação em pagamento.*

*Contrato de financiamento imobiliário. Sistema Financeiro da Habitação. Acórdão. Omissão. Inexistência. Amortização e reajuste. juros remuneratórios. Limite de 10% ao ano. Afastamento. Contrato indexado à variação do salário-mínimo. Taxa referencial. Incidência. Multa moratória. CDC. Impossibilidade de redução. Contrato celebrado em data anterior à Lei n.º 9.298/96.*

*- É inadmissível o recurso especial na parte em que restou deficientemente fundamentado.*

*- Resta firmado na Segunda Seção do STJ o entendimento de que o art. 6º, 'e', da Lei n.º 4.380/64 não estabelece a limitação da taxa de juros, mas, apenas, dispõe sobre as condições para aplicação do reajustamento previsto no art. 5º da mesma lei.*

*- Em regra, admite-se a incidência da taxa referencial como critério de atualização do saldo devedor em contrato de financiamento imobiliário.*

*- O sistema de prévio reajuste e posterior amortização do saldo devedor não fere a comutatividade das obrigações pactuadas no ajuste, uma vez que, de um lado, deve o capital emprestado ser remunerado pelo exato prazo em que ficou à disposição do mutuário, e, de outro, foi convencionado no contrato que a primeira parcela será paga apenas no mês seguinte ao do empréstimo do capital.*

*- A redução da multa moratória de 10% para 2%, tal como definida na Lei n.º 9.298/96, que modificou o CDC, aplica-se apenas aos contratos celebrados após a sua vigência. Precedentes.*

*Agravo do banco provido. Negado provimento ao agravo do recorrido.*

*Reconsiderada em parte a decisão agravada. Recurso especial parcialmente provido.*

*Ônus sucumbenciais redistribuídos"*

*(STJ, 3ª Turma, AgRg no REsp n.º 650849/MT, rel. Min. Nancy Andrighi, j. 19.9.2006, DJU 9.10.2006, p. 286).*

*"CIVIL E PROCESSUAL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. CONTRATO DE MÚTUO. JUROS REMUNERATÓRIOS. CAPITALIZAÇÃO. SISTEMA DE PRÉVIO REAJUSTE E POSTERIOR AMORTIZAÇÃO. REPETIÇÃO SIMPLES.*

*I. Devidamente justificada pelo Juízo monocrático, com concordância do Tribunal a quo, a prescindibilidade da realização da prova técnica, cuja dispensa provocou a alegação de cerceamento da defesa, o reexame da matéria recai no âmbito fático, vedado ao STJ, nos termos da Súmula n. 7.*

*II. Impossibilidade de se verificar a existência de capitalização na Tabela Price, conforme cognição das instâncias ordinárias. Revisão do conjunto probatório inadmissível no âmbito do recurso especial (Súmula n. 7 do STJ).*

*III. A Egrégia Segunda Seção, por meio do EREsp n. 415.588/SC, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, unânime, DJU de 1º.12.2003, tornou indubitosa a exegese de que o art. 6º, "e", da Lei n. 4.380/64, não limitou em 10% os juros remuneratórios incidentes sobre os contratos como o ora apreciado, devendo prevalecer aquele estipulado entre as partes.*

*IV. Agravo desprovido"*

*(STJ, 4ª Turma, AgRg no REsp n.º 682683/RS, rel. Min. Aldir Passarinho Junior, j. 29.6.2006, DJU 4.9.2006, p. 275).*

Desse modo, a sentença deve ser mantida, também, neste ponto.

**11. A constitucionalidade do Decreto-lei n.º 70/66.** Os apelantes sustentam que a execução extrajudicial, prevista e disciplinada no Decreto-lei n.º 70/66, seria inconstitucional.

Quanto à inconstitucionalidade da execução extrajudicial, esta Turma tem seguido a orientação do Supremo Tribunal Federal, no sentido da conformidade do Decreto-lei n.º 70/66 à Lex Magna:

*"Execução extrajudicial. Recepção, pela Constituição de 1988, do Decreto-lei n. 70/66.*

*Esta Corte, em vários precedentes (assim, a título exemplificativo, nos RREE 148.872, 223.075 e 240.361), se tem orientado no sentido de que o Decreto-lei n. 70/66 é compatível com a atual Constituição, não se chocando, inclusive, com o disposto nos incisos XXXV, LIV e LV do artigo 5º desta, razão por que foi por ela recebido. (...)"*

*(STF, 1ª Turma, RE n. 287453/RS, rel. Min. Moreira Alves, j. em 18.9.2001, DJU de 26.10.2001, p. 63).*

*"DIREITO ADMINISTRATIVO: CONTRATO DE MÚTUO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. PARCELAS EM ATRASO. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI Nº 70/66. AUSÊNCIA DE VÍCIO NO PROCEDIMENTO. AGRAVO IMPROVIDO.*

*I - É reconhecida a constitucionalidade do Decreto-lei n.º 70/66, havendo nesse sentido inúmeros precedentes do Egrégio Supremo Tribunal Federal e do Egrégio Superior Tribunal de Justiça.*

*II - Os agravantes basearam sua argumentação única e exclusivamente na possível inconstitucionalidade do Decreto-lei n.º 70/66, o que, por si só, não é suficiente para suspender o procedimento de execução extrajudicial do imóvel objeto de contrato de mútuo habitacional, mais precisamente, os leilões designados.*

*....."*

*(TRF/3, 2ª Turma, AG n.º 226229/SP, rel. Des. Fed. Cecília Mello, j. 5/6/2007, DJU 22/6/2007, p. 592).*

"AGRAVO DE INSTRUMENTO - SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - DEPÓSITO DAS PARCELAS VINCENDAS - INCORPORAÇÃO DAS PRESTAÇÕES VENCIDAS - EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL DO CONTRATO - DEMANDA AJUIZADA APÓS A ARREMATAÇÃO - INCLUSÃO DE NOME DE MUTUÁRIO NOS ÓRGÃO DE PROTEÇÃO AO CRÉDITO.

.....  
3 - No entendimento do C. Supremo Tribunal Federal, o Decreto-Lei n° 70/66 não ofende a ordem constitucional vigente sendo passível de apreciação pelo Poder Judiciário eventual ilegalidade ocorrida no procedimento levado a efeito.

....."  
(TRF/3, 2ª Turma, AG n.º 270892/SP, rel. Des. Fed. Cotrim Guimarães, j. 29/5/2007, DJU 15/6/2007, p. 546).

Nessas condições, não há falar em ofensa aos princípios constitucionais mencionados pelos apelantes.

**12. Conclusão.** Ante o exposto, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais e procedidas às devidas anotações, remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 23 de maio de 2013.  
Nelton dos Santos  
Desembargador Federal Relator

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0050078-46.1999.4.03.6100/SP

1999.61.00.050078-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : GILBERTO BRANDAO KROLL e outro  
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO DE SANTANA e outros  
APELANTE : MARISA CRISTINA RIBEIRO KROLL  
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO DE SANTANA  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : JEFFERSON DOUGLAS SOARES

DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta por **Gilberto Brandão Kroll** e **Marisa Cristina Ribeiro Kroll**, inconformados com a sentença proferida na demanda cautelar incidental aforada em face da **Caixa Econômica Federal - CEF**.

O MM. Juiz de primeiro grau julgou improcedentes os pedidos dos autores.

Irresignada, apelam os autores sustentando que:

- a) restou demonstrado o seu interesse de agir;
- b) o Decreto-lei n.º 70/66 não foi recepcionado pela Constituição Federal;
- d) estão presentes o *fumus boni iuris* e o *periculum in mora*.

É o sucinto relatório. Decido.

Em decisão proferida nesta mesma data, na demanda principal de n.º 1999.61.00.041007-7, foi negado seguimento à apelação interposta pelos autores, afastando-se, inclusive a alegação de que o Decreto-lei n.º 70/66 não foi recepcionado pela Constituição Federal.

Nessas condições, desaparece por completo qualquer cogitação em torno da existência do *fumus boni juris*.

Assim, tem-se que o recurso perdeu objeto, motivo pelo qual o julgo prejudicado, com fulcro no artigo 33, XII, do Regimento Interno desta Corte.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais e procedidas às devidas anotações, remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 23 de maio de 2013.  
Nelton dos Santos  
Desembargador Federal Relator

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000654-26.1999.4.03.6103/SP

1999.61.03.000654-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : FLAVIA ELISABETE DE OLIVEIRA FIDALGO SOUZA e outro  
APELANTE : NOSSA CAIXA NOSSO BANCO S/A  
ADVOGADO : AUREA LUCIA AMARAL GERVASIO e outro  
APELADO : ELOY PINTO DE OLIVEIRA e outro  
: MERCIA MARIA INDIANI PINTO DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : ANDRE LUIS PRISCO DA CUNHA e outro

#### DECISÃO

Trata-se de apelações interpostas pela **Caixa Econômica Federal - CEF** e pela **Nossa Caixa Nosso Banco S/A**, inconformadas com a sentença proferida nos autos da demanda de revisão de prestações, aforada por **Eloy Pinto de Oliveira** e **Mercia Maria Indiani Pinto de Oliveira**.

A MM Juíza de primeiro grau julgou procedente o pedido e determinou o recálculo das prestações do contrato firmado, adotando como fator de correção das prestações tão-somente os índices de reajuste fornecidos pelo empregador.

Irresignada, a Caixa Econômica Federal - CEF pede a reforma da sentença sustentando, em síntese, que:

- a) é parte ilegítima para figurar no polo passivo da demanda, havendo necessidade da intimação da União;
- b) não há como se utilizar o Fundo de Compensação de Variação Salarial - FCVS, em razão de vedação legal para quitação de um segundo financiamento;
- c) a Lei n.º 8.100/90 prevê que contratos como o dos autores não conta com a dupla cobertura de saldos

remanescentes pelo FCVS;

d) não deve ser condenada ao pagamento de honorários advocatícios.

A Nossa Caixa Nosso Banco S/A, por seu turno, apela aduzindo, em síntese, que:

a) as prestações foram reajustadas em conformidade com os índices de reajustamento salarial da categoria profissional do autor;

b) não deve ser condenada nos ônus sucumbenciais.

Com contrarrazões, os autos vieram a este Tribunal.

É o relatório.

Preliminarmente, deixo de conhecer do agravo retido de f. 344-355 - interposto pela Caixa Econômica Federal - CEF, uma vez que não houve a reiteração exigida pelo art. 523, § 1º, do Código de Processo Civil.

Passo ao exame do recurso interposto pela Caixa Econômica Federal - CEF.

Anoto que não se faz necessária a integração da união à relação processual, visto que nas causas versando sobre os contratos do Sistema Financeiro de Habitação - SFH com cláusula do Fundo de Compensação de Variação Salarial - FCVS, a competência é exclusiva da gestora do referido Fundo, a Caixa Econômica Federal - CEF.

A questão é deveras conhecida de nossa jurisprudência e restou pacificada no âmbito do Superior Tribunal de Justiça. Vejam-se os seguintes julgados:

*"PROCESSUAL CIVIL. CONTRATO DE MÚTUO PARA AQUISIÇÃO DE CASA PRÓPRIA PELO SFH. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. SUCESSORA DO EXTINTO BNH E ENTIDADE GESTORA DO FCVS. LITISCONSORTE PASSIVA NECESSÁRIA. PRECEDENTES DO STJ.*

*1. A Justiça Federal é competente para processar e julgar os feitos relativos ao SFH em que a CEF tem interesse por haver comprometimento do FCVS. Precedentes: (CC 25.945/SP, Rel. Ministro FRANCISCO PEÇANHA MARTINS, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 24.08.2000, DJ 27.11.2000; CC 40.755/PR, Rel. Ministro ANTÔNIO DE PÁDUA RIBEIRO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 23.06.2004, DJ 23.08.2004).*

*2. A Caixa Econômica Federal, após a extinção do BNH, ostenta legitimidade para ocupar o pólo passivo nas demandas referentes aos contratos de financiamento pelo SFH porquanto sucessora dos direitos e obrigações do extinto BNH e entidade gestora do FCVS - Fundo de Comprometimento de Variações Salariais. Precedentes: REsp 747.905 - RS, decisão monocrática deste Relator, DJ de 30 de agosto de 2006; REsp 707.293 - CE, Relatora Ministra, Eliana Calmon, Segunda Turma, DJ de 06 de março de 2006; REsp 271.053 - PB, Relator Ministro João Otávio de Noronha, Segunda Turma, DJ de 03 de outubro de 2005).*

*3. Conflito de competência conhecido, para declarar competente o Juízo Federal da 4ª Vara Cível da Seção Judiciária do Estado de São Paulo/SP".*

*(STJ, 2ª Turma, Conflito de Competência 78182/SP, rel. Min. Luiz Fux, j. 12/11/2008, DJE 15/12/2008).*

*"PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. FCVS. LEGITIMIDADE PASSIVA DA CEF.*

*1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento de que a Caixa Econômica Federal deve integrar o pólo passivo de demanda na qual se discute o reajuste de parcelas relativas a imóvel financiado no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação, com cobertura do Fundo de Compensação de Variação Salarial.*

*2. Recurso especial não-provido".*

*(STJ, 2ª Turma, REsp n.º 271053/PB, rel. Min. João Otávio de Noronha, j. 18/8/2005, DJ 03/10/2005).*

Embora a união não tenha legitimidade para figurar no pólo passivo nas causas que versem acerca do FCVS, é possível, de fato, o seu ingresso como assistente simples, nos termos do artigo 5º da Lei n. 9.469/1997. Tal circunstância, no entanto, não enseja a sua necessária intimação, porquanto não cabe ao judiciário perquirir acerca do interesse de terceiros não integrantes da relação processual, mormente quando o interesse do terceiro é

meramente econômico e não jurídico, como no caso em exame.

Assim, havendo interesse da União, esta deve requerer a intervenção mediante simples petição, caso em que receberá o feito no estado em que se encontra e agirá como simples auxiliar da empresa pública.

Nesse mesmo sentido já decidiu o Supremo Tribunal Federal, conforme julgado a seguir transcrito:

*"INTERVENÇÃO - UNIÃO - ARTIGO 5º DA LEI Nº 9.469/97. A intervenção prevista no artigo 5º da Lei nº 9.469/97 situa-se no campo da assistência simples, longe ficando de ensejar a necessária intimação da união para implementá-la. Se a união houver por bem intervir, deverá receber o processo no estado em que se encontra - interpretação do sistema processual considerado o disposto no parágrafo único do artigo 50 do Código de Processo Civil. EMBARGOS DECLARATÓRIOS - OMISSÃO - INEXISTÊNCIA DO VÍCIO. Inexistente o vício apontado - de omissão -, impõe-se o desprovemento dos declaratórios. Isso ocorre quando a ausência de exame de certa matéria, não passível de ser conhecida de ofício, haja resultado do silêncio da parte. CARTA ROGATÓRIA - CITAÇÃO - EMPRESA PÚBLICA VOLTADA AO COMÉRCIO DE ARMAS. Não implica atentado à soberania ou à ordem pública nacionais, a impedir a execução da carta rogatória, o fato de se buscar, com a medida, a citação de empresa pública federal dedicada ao comércio de armas".*  
(STF, Plenário, CR-AgR-ED 9790, rel. Min. Marco Aurélio, j. 13.06.2002).

Por outro lado, as demais alegações formuladas pela Caixa Econômica Federal - CEF não devem ser conhecidas.

Os autores, ora apelados, pleiteiam a revisão das prestações contratadas, não há pedido de utilização do Fundo de Compensação de Variação Salarial - FCVS.

Assim, o recurso não deve ser conhecido, neste ponto.

Passo ao exame do recurso interposto pela Nossa Caixa Nosso Banco S/A.

Lendo-se a petição inicial, verifica-se que os autores, ora apelados, alegam, dentre outros pontos, que as prestações foram reajustadas em desacordo com o Plano de Equivalência Salarial - PES/CP.

*In casu*, o contrato firmado pela partes estabelece a cláusula "PES", disposição que, segundo os apelados, não teria sido observada pela apelante.

Como se vê, os autores, ora apelados, não questionam na inicial a validade do Plano de Equivalência Salarial. Longe disso, apegam-se à referida cláusula e afirmam que a ré não observou o que foi ajustado no contrato.

Quando se discute a validade de determinada cláusula, aí sim se tem questão de direito, a prescindir de prova técnica.

Quando, porém, o debate centra-se na alegação de descumprimento do contrato, não há outra solução senão a de colher provas.

Desse modo, não vejo como possa ser resolvida essa questão sem a realização de perícia. Nesse sentido já decidiu esta Turma:

*"PROCESSUAL CIVIL - SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - AÇÃO DE REVISÃO DE PRESTAÇÕES E SALDO DEVEDOR - PLANO DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL (PES) - AUSÊNCIA DE OPORTUNIDADE PARA PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL - JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE - ANULAÇÃO DA SENTENÇA DE OFÍCIO.*

*1 - Inobstante as partes terem formulado pedido de produção de prova pericial, o MM. Juiz a quo entendeu pelo julgamento da lide antecipadamente, nos termos do art. 330, inciso I, do Código de Processo Civil, ao fundamento de que a questão é meramente de direito.*

2 - Muito embora caiba ao magistrado apreciar a pertinência da produção de prova, no caso em debate, ela se apresenta indispensável para o deslinde da causa, posto que o ponto de divergência envolve eventual desrespeito à cláusula PES /CP, que dispõe sobre o reajuste das prestações, necessitando, assim, da análise da evolução do cálculo e dos índices aplicados.

3 - A análise da questão meramente do direito é insuficiente para a aferição do valor correto das prestações vencidas e vincendas, este em que se pretende ver convertido em depósito judicial.

4 - Sentença anulada de ofício, com a remessa dos autos à vara de origem para que seja aberta a oportunidade de produção de prova pericial contábil . Recurso de apelação prejudicado"

(TRF/3, 2ª Turma, AC n.º 481323/SP, rel. Des. Fed. Cotrim Guimarães, j. 21/8/2007, DJU 31/8;2007, p. 401).

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. PRESTAÇÕES. REAJUSTE. PES . PROVA. PERÍCIA CONTÁBIL . NECESSIDADE.

1. Necessidade de conhecimento dos índices de aumento da categoria profissional e devidas operações de aferição da alegação de reajustes em índices superiores.

2. Imprescindibilidade da perícia.

3. Agravo de instrumento provido"

(TRF/3, 2ª Turma, AG n.º 270770/SP, rel. Des. Fed. Peixoto Junior, j. 13/2/2007, DJU 27/4/2007, p. 492).

Verifico às f. 339-341 que foi determinada a produção da prova pericial contábil em primeira instância, porém, a referida determinação foi reconsiderada às f. 547.

Ora, a perícia contábil é prova capaz de elucidar a questão e esclarecer se razão assiste aos autores ou se de fato o contrato foi cumprido regularmente, como afirma a ré.

Assim, é caso de anulação da sentença, ficando, por conseguinte, prejudicada a análise das demais questões trazidas pela apelante.

Ante o exposto, conheço parcialmente dos recursos interpostos, e, na parte conhecida, de ofício, **ANULO** a decisão recorrida; e determino o prosseguimento do feito na instância de origem, produzindo-se a prova pericial contábil e observando-se, quanto a ela, o disposto na parte final do art. 33 do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais e procedidas às devidas anotações, remetam-se estes autos ao juízo de origem.

São Paulo, 05 de junho de 2013.

Nelton dos Santos

Desembargador Federal Relator

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001230-19.1999.4.03.6103/SP

1999.61.03.001230-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
APELANTE : BENEDITO FERREIRA DOS SANTOS  
ADVOGADO : EPAMINONDAS MURILO VIEIRA NOGUEIRA e outro  
APELADO : Uniao Federal - MEX  
ADVOGADO : TÉRCIO ISSAMI TOKANO e outro

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra sentença proferida nos autos de ação ordinária - em que o autor pretende ser reintegrado às Forças Armadas -, acolhendo a prejudicial de prescrição, extinguindo o feito com julgamento do mérito.

O autor interpõe recurso de apelação, no qual sustenta, em apertada síntese, que, por se tratar de pedido de reforma de militar ou indenização substitutiva, não há que se falar em prescrição do fundo do direito, mas apenas

das prestações periódicas relativas ao período que antecede o quinquênio anterior ao ajuizamento da demanda. Recebido o recurso, com resposta, subiram os autos a esta Corte.

É o breve relatório.

**Decido.**

A matéria comporta julgamento, nos termos do artigo 557, *caput*, do CPC - Código de Processo Civil, eis que a sentença está em total harmonia com a jurisprudência consolidada tanto no âmbito desta Corte quanto no âmbito do C. STJ.

O servidor público, inclusive o militar, que pretenda questionar o ato que importou seu desligamento, tem o prazo prescricional de 5 (cinco) anos, contados deste ato, nos termos do artigo 1º do Decreto 20.910/32 para fazê-lo.

Nesse sentido, inúmeros são os julgados do C. STJ:

*PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. SERVIDOR MILITAR. REVISÃO DO ATO DE REFORMA. PRESCRIÇÃO DO FUNDO DE DIREITO. INAPLICABILIDADE DA SÚMULA 85/STJ. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. 1. A pretensão de revisão do ato de reforma de militar, com a promoção a um posto superior na carreira e conseqüente revisão de seus proventos de inatividade, sujeita-se à prescrição do fundo de direito. Precedentes. 2. Agravo regimental não provido. ((STJ SEGUNDA TURMA DJE DATA: 24/04/2013 AEARESP 201202428438 AEARESP - AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL - 257208 MAURO CAMPBELL MARQUES)) ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. MILITAR. LICENCIAMENTO. REINTEGRAÇÃO. PRESCRIÇÃO DO FUNDO DE DIREITO. PRECEDENTES DO STJ. AGRAVO NÃO PROVIDO. 1. Em se tratando de ação na qual o ex-militar pleiteia sua reintegração ao serviço e, por conseguinte, a concessão de reforma, o termo inicial do prazo prescricional é a data do licenciamento, por se tratar de ato único de efeito concreto. Precedentes do STJ. 2. Da leitura da petição inicial, é possível verificar que o ex-militar já tinha consciência, desde a data de seu licenciamento, da gravidade das sequelas físicas oriundas do acidente sofrido em serviço, motivo por que não há falar que o termo inicial do prazo prescricional não seria a data de seu licenciamento. 3. Agravo regimental não provido. (STJ PRIMEIRA TURMA DJE DATA: 11/09/2012 AGARESP 201102149944 AGARESP - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL - 45362 ARNALDO ESTEVES LIMA) CIVIL - MILITAR - ACIDENTE SOFRIDO EM SERVIÇO - LICENCIAMENTO - NULIDADE - PEDIDO DE REFORMA - PRESCRIÇÃO - EXTINÇÃO DO PROCESSO - SENTENÇA MANTIDA. 1. Decorridos mais de 05 (cinco) anos desde a data do licenciamento do militar das fileiras do Exército, sem qualquer ato que interfira no curso do prazo prescricional, prescrito está o direito de pedir a nulidade do ato de licenciamento. 2. Apelação improvida. Sentença mantida. (TRF3 QUINTA TURMA e-DJF3 Judicial 1 DATA: 03/05/2012 AC 00001249120004036004 AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1065687 DESEMBARGADORA FEDERAL RAMZA TARTUCE)*

Portanto, não há como se acolher a alegação do recorrente, no sentido de que o pedido de reforma de militar, por implicar o pagamento de prestações sucessivas, não se sujeita à prescrição do fundo do direito.

Nesse passo, considerando que o recorrente foi desligado do Exército em 24.05.1984 e que a presente demanda só veio a ser ajuizada em 05.04.1999, tem-se que o prazo quinquenal não foi observado, razão pela qual a extinção do processo com julgamento do mérito, nos termos do artigo 269, IV do CPC, era medida imperativa.

Por outro lado, uma vez acolhida a prejudicial de prescrição, a análise dos demais aspectos da apelação fica inviável.

Posto isso, demonstrado que o recurso em tela, além de manifestamente improcedente, colide com a jurisprudência pacífica do C. STJ, com base no artigo 557, *caput*, do CPC, nego-lhe seguimento.

Publique-se, intime-se, remetendo os autos ao juízo de origem oportunamente.

São Paulo, 27 de maio de 2013.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014127-73.1999.4.03.6105/SP

1999.61.05.014127-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : MARCELO FERREIRA ABDALLA e outro  
APELADO : FERNANDO DUARTE  
ADVOGADO : RICARDO BONETTI e outro

#### DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela **Caixa Econômica Federal** em face da decisão monocrática (f. 207-209) que deu parcial provimento à apelação interposta por ela para reduzir o valor da condenação ao importe de R\$ 10.000,00 (dez mil reais) e negou seguimento ao apelo adesivo da parte autora.

Alega a embargante, em síntese, que o acórdão foi omissivo ao não fixar o termo inicial dos juros e correção monetária incidente sobre a indenização por danos morais. Aduz que a correção monetária e os juros de mora incidem desde a data do arbitramento.

É o relatório.

Em relação aos juros moratórios, é certo que podem ser incluídos na liquidação, ainda que omissivo o pedido inicial ou a condenação, consoante dispõe a Súmula nº 254 do Supremo Tribunal Federal.

Contudo, tendo havido exposto pedido da embargante a respeito do tema, o melhor é aclarar, desde logo, os critérios a serem seguidos na execução.

Nesse sentido, o seguinte julgado:

*"CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. RESPONSABILIDADE CIVIL. ACIDENTE DE TRÂNSITO. ATROPELAMENTO. VÍTIMA QUE NÃO EXERCIA ATIVIDADE REMUNERADA. DESCABIMENTO DE INDENIZAÇÃO POR DANO MATERIAL EM FORMA DE PENSÃO. JUROS. INCLUSÃO EM SEGUNDO GRAU. POSSIBILIDADE. TERMO A QUO. DATA DO EVENTO. CULPA EXTRA CONTRATUAL. DANO MORAL. QUANTUM. CONTROLE PELA INSTÂNCIA ESPECIAL. POSSIBILIDADE. RECURSO ESPECIAL. PREQUESTIONAMENTO. ENUNCIADO N. 7 DA SÚMULA/STJ. AUSÊNCIA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. INOCORRÊNCIA. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO. I - Em se tratando de vítima (no caso, com setenta e dois anos de idade) que não exercia atividade remunerada, não faz jus seu dependente, em princípio, ao recebimento de indenização por danos materiais, por inexistir prejuízo a ser reparado, já que a autora, com a morte de seu marido, nada perdeu a título de renda mensal. II - Os juros legais, segundo boa doutrina, "sempre se consideram incluídos no pedido (art. 293). E, neste caso, mesmo que a sentença a eles não se refira, serão devidos, a partir da constituição em mora do devedor, pois o preceito é de direito material (art. 1.064 do C. Civil). Tanto é verdade que a lei os manda incluir não no pedido, mas no principal". Logo, possível a inclusão, em segundo grau, dos juros legais, mesmo que não haja recurso nesse sentido e a sentença não tenha deles tratado. III - Tratando-se de ilícito extracontratual, os juros moratórios incidem a partir da data do ilícito (enunciado n. 54 da súmula/STJ). IV - O valor da indenização por dano moral sujeita-se ao controle do Superior Tribunal de Justiça, sendo certo que no caso o valor foi fixado em parâmetros razoáveis, na linha dos concedidos por este Tribunal em casos semelhantes, não ensejando, assim, a sua redução. V - O recurso especial não comporta análise de circunstâncias fáticas e de matéria não prequestionada. VI - Não se vislumbra ausência de prestação jurisdicional quando, apesar de sucintamente, todos os pontos suscitados pela parte foram devidamente analisados"*  
(STJ, 4ª Turma, RESP 199900084527, rel. Min. SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, DJ 24/05/1999, PG:00178 RCJ VOL.:00094 PG:00072).

No julgamento do Recurso Especial n. 903.258, de relatoria da Ministra Maria Isabel Gallottia, ocorrido em 11 de junho de 2011, a 4ª Turma do Superior Tribunal de Justiça, adotou o entendimento de que *"em se tratando de indenização por dano moral, os juros moratórios devem fluir, assim como a correção monetária, a partir da data do julgamento em que foi arbitrado em definitivo o valor da indenização, tendo presente o magistrado, no momento de sua mensuração, também o período, maior ou menor, decorrido desde o fato danoso causador do sofrimento infligido ao autor e as consequências, em seu estado emocional, desta demora"*.

Trata-se, contudo, de julgamento isolado, porquanto ainda prevalece naquela Corte o entendimento de que, tratando-se de responsabilidade extracontratual, o termo inicial dos juros de mora é a data do evento danoso, mesmo nos casos de dano moral. Nesse sentido são os mais recentes julgados, inclusive da 4ª Turma: STJ, 2ª Turma, AgRg no AREsp 305.943/PR, Rel. Min. Castro Meira, julgado em 07/05/2013, DJe 16/05/2013; STJ, 3ª Turma, AgRg no AREsp 193.379/RS, Rel. Min. Ricardo Villas Bôas Cueva, julgado em 02/05/2013, DJe 09/05/2013; STJ, 4ª Turma, EDcl no AREsp 296.544/MG, Rel. Min. Antonio Carlos Ferreira, julgado em 18/04/2013, DJe 29/04/2013; STJ, 4ª Turma, AgRg no REsp 1369156/RS, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, julgado em 16/04/2013, DJe 22/04/2013; STJ, 3ª Turma, AgRg no AREsp 167.040/RJ, Rel. Min. Sidnei Beneti, julgado em 11/04/2013, DJe 03/05/2013).

Assim, na conformidade da Súmula n. 54 do Superior Tribunal de Justiça, é devida a incidência de juros moratórios desde o evento danoso, no percentual de 1% ao mês até a entrada em vigor do Novo Código Civil e, a partir de então, de acordo com a Taxa Selic (art. 406 do Código Civil), que não deve ser acumulada com correção monetária.

Tendo em vista que a sentença foi proferida em 2005, ou seja, quando já em vigor o Novo Código Civil, não há incidência isolada de correção monetária. Confira-se o seguinte precedente:

*"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. OMISSÃO CONFIGURADA. RESPONSABILIDADE CIVIL. DANO MORAL. INDENIZAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. SÚMULA N. 362/STJ. JUROS DE MORA. SÚMULA N. 54/STJ. TAXA SELIC.*

*1. Os embargos de declaração somente são cabíveis quando houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade, contradição, omissão ou erro material, consoante dispõe o art. 535, I e II, do CPC.*

*2. O termo inicial da correção monetária incidente sobre a indenização por danos morais é a data do seu arbitramento, consoante dispõe a Súmula n. 362/STJ: "A correção monetária do valor da indenização do dano moral incide desde a data do arbitramento".*

*3. Os juros moratórios, em se tratando de responsabilidade extracontratual, incidem desde a data do evento danoso, na forma da Súmula n. 54/STJ: "Os juros moratórios fluem a partir do evento danoso, em caso de responsabilidade extracontratual".*

*4. As condenações posteriores à entrada em vigor do Código Civil de 2002 devem observar a aplicação da Taxa Selic, que é composta de juros moratórios e correção monetária.*

*5. Embargos de declaração parcialmente acolhidos, sem efeitos modificativos, para sanar a omissão nos moldes acima delineados, mantendo incólume o acórdão embargado (e-STJ fls. 306/310)."*

*(EDcl no AgRg no AREsp 109.928/SP, Rel. Ministro ANTONIO CARLOS FERREIRA, QUARTA TURMA, julgado em 21/03/2013, DJe 01/04/2013)*

Ante o exposto, **ACOLHO OS EMBARGOS** para sanar a omissão apontada, nos termos da fundamentação *supra*.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais, procedam-se às devidas anotações e remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 04 de junho de 2013.

Nelton dos Santos

Desembargador Federal Relator

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005917-21.1999.4.03.6109/SP

1999.61.09.005917-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
APELANTE : DOMINGOS ANTUNES e outros  
: JOSE HAILER  
: MARIO DALFRE  
ADVOGADO : ANDRE LUIS FROLDI  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ROBERTA TEIXEIRA PINTO DE SAMPAIO MOREIRA

## DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto por JOSÉ HAILER contra sentença em ação de execução de título judicial transitado em julgado em autos de ação ajuizada visando ao pagamento da taxa progressiva de juros sobre o saldo das contas vinculadas ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço - FGTS.

O MM. Juiz acolheu a impugnação da CEF e julgou extinta a execução, nos termos do artigo 794, I, do CPC, haja vista o cumprimento integral da obrigação de fazer pela instituição bancária.

Inconformado JOSÉ HAILER alega que instruiu a petição inicial com cópia da CTPS, onde consta que sua admissão na Companhia Paulista de Estradas de Ferro ocorreu em 30/11/1985 e a demissão em 30/11/1985, com opção retroativa pelo FGTS em 26/08/1977, tendo, portanto, direito à aplicação da Taxa Progressiva de juros, nos termos da Lei 5.705/73 e da Súmula 154 do Superior Tribunal de Justiça.

Sem contrarrazões da CEF, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

## DECIDO

Analiso o feito, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, vez que a matéria encontra-se pacificada nesta C. Corte e nos E. Tribunais Superiores.

Com efeito, com a edição da Lei 5.958/73 a Lei 5.107/66 foi repretinada, revigorando a progressividade dos juros estabelecida em suas normas gerando a oportunidade para os novos trabalhadores optarem ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço - FGTS.

Se outrora existiam dúvidas sobre a questão, atualmente, não resta nenhuma dúvida, haja vista o julgamento pelo procedimento disposto no artigo 543-C do CPC dos recursos repetitivos pelo E. Superior Tribunal de Justiça e da sua Súmula 154, *in verbis*:

**ADMINISTRATIVO. FGTS. EFEITO REPRISTINATÓRIO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS 282 e 356 DO STF. TAXA PROGRESSIVA DE JUROS. SÚMULAS 154. PRESCRIÇÃO. PRECEDENTE. SELIC. INCIDÊNCIA.**

1. *Constata-se a ausência do requisito indispensável do prequestionamento, viabilizador de acesso às instâncias especiais quanto à alegada violação do art. 2º, § 3º da LICC (efeito repristinatório). Incidência das Súmulas 282 e 356/STF.*

2. **"Os optantes pelo FGTS, nos termos da Lei nº 5.958, de 1973, têm direito à taxa progressiva de juros na forma do art. 4º da Lei nº 5.107/66" (Súmula 154/STJ).**

3. *Não há prescrição do fundo de direito de pleitear a aplicação dos juros progressivos nos saldos das contas vinculadas ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço-FGTS, mas tão só das parcelas vencidas antes dos trinta anos que antecederam à propositura da ação, porquanto o prejuízo do empregado renova-se mês a mês, ante a não-incidência da taxa de forma escalonada. Precedente: REsp 910.420/PE, Rel. Min. José Delgado, DJ 14.05.2007.*

4. *"Conforme decidiu a Corte Especial, 'atualmente, a taxa dos juros moratórios a que se refere o referido dispositivo [ art. 406 do CC/2002 ] é a taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC, por ser ela a que incide como juros moratórios dos tributos federais (arts. 13 da Lei 9.065/95, 84 da Lei 8.981/95, 39, § 4º, da Lei 9.250/95, 61, § 3º, da Lei 9.430/96 e 30 da Lei 10.522/02)' (REsp 727.842, DJ de 20/11/08)" (REsp 1.102.552/CE, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, sujeito ao regime do art. 543-C do CPC, pendente de publicação).*

5. *No tocante ao termo inicial, firmou-se nesta Corte o entendimento de que "incidem juros de mora pela taxa Selic a partir da citação".*

*Precedentes.*

6. **Recurso especial conhecido em parte e não provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil e da Resolução nº 8/STJ.**

*(REsp 1110547/PE, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 22/04/2009, DJe 04/05/2009)*

Todavia, a questão posta não é esta. A questão a ser dirimida é a ausência de recurso voluntário de JOSÉ HAILER, haja vista a sentença proferida em primeira instância que assim consignou (fls.80):

*"Contudo, não é o caso do autor José Heiler uma vez que não logrou êxito em comprovar vínculo empregatício existente quando da edição da Lei nº 5.705/73."* (grifei).

O recurso de apelação foi interposto pela CEF, portanto, houve a manutenção da improcedência em relação ao ora apelante.

Destarte, e conforme entendimento desta C. Turma e do E. Superior Tribunal de Justiça é **inviável a alteração da decisão julgada no momento da execução**, haja vista que a decisão se tornou irrecurável e imutável, passível de eventual reforma, apenas se preenchidos os requisitos que norteiam a ação rescisória.

No sentido da imutabilidade os seguintes julgados:

*PROCESSO CIVIL - EMBARGOS À EXECUÇÃO - ART. 741, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC - INEXIGIBILIDADE DO TÍTULO EXECUTIVO JUDICIAL FUNDADO EM INTERPRETAÇÃO INCOMPATÍVEL COM A CONSTITUIÇÃO FEDERAL - AFRONTA À COISA JULGADA - PRECEDENTES DA CORTE ESPECIAL.*

*1. Em execução de Título Judicial, inviável alterar o comando contido na sentença de cognição, salvo se houver erro material. No caso, não se apresenta essa exceção, uma vez que insurge a recorrente contra os índices de correção dos saldos existentes em conta vinculada do FGTS.*

*2. As hipóteses de cabimento de embargos contra execução fundada em título judicial são taxativas; não sendo, pois, contemplada pelo permissivo legal, a versada nos autos.*

*Recurso especial improvido.*

*(REsp 894.698/MG, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/04/2007, DJ 04/05/2007, p. 430)*

*AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PROCESSO DE EXECUÇÃO. RÉU REVEL CITADO FICTAMENTE. NECESSIDADE DE NOMEAÇÃO DE CURADOR ESPECIAL NO PROCESSO DE CONHECIMENTO. QUESTÃO ACOBERTADA PELA **COISA JULGADA**. IMPOSSIBILIDADE DE REVISÃO. PRECEDENTES.*

*1. Transitada em julgado a sentença e formado o título executivo judicial, não há falar em possibilidade de discussão da questão em sede de processo de execução. A questão torna-se imutável, cabendo sua revisão apenas por outros instrumentos como a ação rescisória e a querela nullitatis.*

*2. Agravo regimental a que se nega provimento.*

*(AgRg no REsp 804.518/SC, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, QUARTA TURMA, julgado em 06/11/2012, DJe 05/12/2012)*

*PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. MANDADO DE SEGURANÇA. TERCEIRO INTERESSADO. EFICÁCIA NATURAL E IMUTABILIDADE DA SENTENÇA.*

*DISTINÇÕES. EFEITOS PERANTE TERCEIROS. ART. 472 DO CPC. SÚMULA 202/STJ.*

*1. Não há dúvida de que a **coisa julgada**, assim considerada "a eficácia que torna imutável e indiscutível a sentença" (CPC, art.*

*467), embora tenha efeitos restritos "às partes entre as quais é dada" (art. 472 do CPC, primeira parte), não inibe que essa sentença produza, como todo ato estatal, efeitos naturais de amplitude subjetiva mais alargada.*

*2. Todavia, conforme estabelece o mesmo art. 472 do CPC, a eficácia expansiva da sentença não pode prejudicar terceiros. A esses é assegurado, em demanda própria (inclusive por mandado de segurança), defender seus direitos eventualmente atingidos por ato judicial produzido em demanda inter alios. Aplicação da Súmula 202/STJ.*

*3. Recurso improvido.*

*(REsp 1251064/DF, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 28/02/2012, DJe 27/03/2012)*

Pelo exposto, **nego seguimento** ao recurso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, mantendo-se na íntegra a r. sentença de primeiro grau.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 28 de maio de 2013.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal

1999.61.14.005098-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
APELANTE : ALDENOURA FERREIRA DE MOURA e outros  
: JOSE FERREIRA DA SILVA  
: JOSE MANOEL CORREIA  
: LUIZ ANTONIO STRINGASCI  
: MANOEL FERNANDES FILHO  
: MARIA TAVARES DE ESPINDOLA  
ADVOGADO : MARQUES HENRIQUE DE OLIVEIRA e outro  
CODINOME : MARIA TAVARES ESPINDOLA  
APELANTE : PATRICIA DEL CARMEN HERRERA JAQUE  
: ROGERIO LUIZ COIMBRA  
ADVOGADO : MARQUES HENRIQUE DE OLIVEIRA e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : DANIEL ALVES FERREIRA e outro  
PARTE AUTORA : MILTON APARECIDO MORO e outro  
: VANDIR MARRETO  
ADVOGADO : MARQUES HENRIQUE DE OLIVEIRA e outro

#### DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto pela parte autora e recurso adesivo interposto pela Caixa Econômica Federal - CEF contra sentença em ação de execução de título judicial transitado em julgado, em autos de ação ajuizada visando ao depósito de diferenças referentes aos índices do IPC em contas vinculadas ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço - FGTS.

O MM. Juiz julgou extinta a execução, nos termos dos artigos 794, I e 795, ambos do CPC, haja vista o cumprimento integral da obrigação de fazer pela CEF. Condenou a CEF ao pagamento de multa reduzida para o valor de R\$ 8.500,00, (oito mil reais), nos termos do § único, do artigo 644 do CPC e multa diária no valor de R\$ 100,00 que quantificou em R\$ 4.000,00 (quatro mil reais).

Inconformada a parte autora recorre alegando que a redução do valor das multas aplicadas retirou o caráter inibitório da sanção e requer a manutenção da multa fixada em R\$ 335.000,00 (trezentos e trinta e cinco mil reais), anteriormente.

A CEF, por sua vez, recorre adesivamente pugnando pela manutenção da r. sentença. Aduz que a fixação de multa nos termos do artigo 644 do CPC só se justifica após a instauração do processo de execução e "*sem obrigação determinada em sentença não pode ser imposta multa diária*" (fls. 414). Requer a exclusão a multa diária fixada em razão do atraso na apresentação dos extratos.

Com contrarrazões da CEF, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

#### DECIDO

Analiso o feito, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, vez que a matéria encontra-se pacificada nesta C. Corte e nos E. Tribunais Superiores.

Trata-se de recurso de apelação da parte autora interposto visando à manutenção da multa anteriormente fixada, sob pena de retirar o fator inibitório da medida aplicada, vez que a CEF apenas cumpriu a obrigação após 335 (trezentos e trinta e cinco) dias de atraso.

Por outro lado, a CEF alega adesivamente que o prazo determinado de 10 (dez) dias para cumprimento da juntada de extratos, de antigos bancos depositários, foi exíguo.

Com efeito, há possibilidade de aplicação de multa diária (*astreinte*) para compelir a parte para cumprir a obrigação de fazer ou não fazer, desde que o prazo fixado seja razoável e compatível com o valor do título judicial transitado em julgado.

Constata-se que os valores pagos a época da execução, pelos extratos juntados às fls. 266/306, 326/331 e 354/381, correspondem aproximadamente a R\$ 27.000,00 (vinte e sete mil reais).

Assim, o valor requerido pela parte autora de **R\$ 335.000,00** apresenta-se exorbitante, haja vista que **mais de dez vezes o valor da condenação**.

O Magistrado tem a faculdade de reduzir a multa fixada para o valor que julgue razoável, fato efetuado corretamente pela r. sentença proferida às fls. 394/395.

**Ademais, o caráter da multa é de sanção, não se prestando, contudo, para enriquecimento injusto.**

Neste sentido os seguintes julgados:

*PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. FGTS. EMBARGOS À EXECUÇÃO (APRESENTADOS PELA CEF). REDUÇÃO DO VALOR FIXADO A TÍTULO DE MULTA DIÁRIA COMINATÓRIA.*

*1. Depreende-se dos autos que a multa diária foi imposta para que a Caixa Econômica Federal (CEF) apresentasse os respectivos extratos da conta vinculada do FGTS, nos meses de dezembro de 1988 e abril de 1990, para fins de liquidação de sentença que determinou a correção dos valores depositados. A CEF foi condenada ao pagamento dos seguintes valores: (a) R\$ 20.000,00 (vinte mil reais) a título de multa cominatória; (b) R\$ 1.430,70 (mil quatrocentos e trinta reais e setenta centavos) a título de atualização dos valores depositados nas contas vinculadas. Cumpre esclarecer que o valor da condenação principal - não contestado pela CEF - foi apurado pela Contadoria do Juízo, com base na decisão que arbitrou o valor da condenação, porquanto não apresentados os respectivos extratos. Após o fundista ter requerido o pagamento dos valores acima mencionados, a CEF apresentou embargos à execução, contestando o montante referente à multa cominatória. O juízo singular julgou improcedentes tais embargos e o Tribunal de origem, em sede de apelação, manteve a decisão.*

*2. Não obstante seja possível a fixação de multa diária cominatória (astreintes), em caso de descumprimento de obrigação de fazer, não é razoável que o valor consolidado da multa seja muito maior do que o valor da condenação principal, sob pena de enriquecimento ilícito, o qual é expressamente vedado pelo art. 884 do CC/2002.*

*3. Em situação análoga, a Segunda Turma/STJ, ao apreciar o AgRg no REsp 1.096.184/RJ (Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 11.3.2009), firmou entendimento no sentido de que é possível a redução do "valor de multa diária em razão de descumprimento de decisão judicial quando aquela se mostrar exorbitante". Admitindo a redução da multa cominatória, em outras hipóteses (que não tratam especificamente do FGTS), objetivando atender ao princípio da proporcionalidade, destacam-se os seguintes precedentes: REsp 914.389/RJ, 1ª Turma, José Delgado, DJ de 10.5.2007; REsp 422.966/SP, 4ª Turma, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, DJ de 1º.3.2004; REsp 775.233/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 1º.8.2006.*

*4. Assim, em situações excepcionais, a jurisprudência desta Corte admite a redução da multa diária cominatória tanto para se atender ao princípio da proporcionalidade quanto para se evitar o enriquecimento ilícito.*

*5. Na hipótese, impõe-se a reforma do acórdão recorrido, para reduzir o montante da multa diária cominatória, fixando-o no mesmo valor da obrigação principal.*

*6. Recurso especial provido.*

*(REsp 998.481/RJ, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 03/12/2009, DJe 11/12/2009)*

*PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL. FGTS. AGRAVO DE INSTRUMENTO. FASE DE EXECUÇÃO. ASTREINTES. REDUÇÃO EM BUSCA DE PROPORCIONALIDADE. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES.*

*1. Agravo regimental interposto por Jorge Oliveira Rodrigues contra decisão monocrática que deu provimento ao recurso especial da CEF para reformar integralmente o acórdão recorrido, restabelecendo a decisão interlocutória que fixou a multa no patamar de R\$10.000,00 (dez mil reais) e os honorários advocatícios relativos à multa no valor de R\$ 500,00 (quinhentos reais).*

*2. O aresto do TRF da 2ª Região, ao dar provimento ao agravo na origem, - cassando a decisão interlocutória que determinara a redução da quantia relativa à multa pertinente à determinação de creditar as diferenças de correção monetária na conta do FGTS de titularidade do autor-, acabou por condenar a CEF ao pagamento de R\$ 500,00 (quinhentos reais) multiplicados por cento e oitenta e três dias, perfazendo um total de R\$ 91.500,00 (noventa e um mil e quinhentos reais), acrescidos, ainda, de 10% sobre esse montante (R\$ 9.150,00), como verba honorária relativa à multa.*

*3. Afigura-se totalmente desproporcional e exorbitante tal condenação, revelando-se caracterizadora de enriquecimento ilícito, uma vez que a multa diária cominada visava apenas a compelir a empresa pública a dar cumprimento à decisão que determinou a reconstituição da conta fundiária do autor, devendo ser adequada, suficiente e compatível com a obrigação principal.*

*4. Esta Corte Superior já se pronunciou quanto à possibilidade de ser reduzido o valor de multa diária em razão de descumprimento de decisão judicial quando aquela se mostrar exorbitante. Precedentes: REsp 836.349/MG, Rel. Min. José Delgado, 1ª Turma, DJ 09.11.2006;*

REsp 422966/SP, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, 4ª Turma, DJ 01.03.2004; REsp 775.233/RS, Rel. Min. Luiz Fux, 1ª Turma, DJ 01.08.2006; REsp 793491/RN, Rel. Min. Cesar Rocha, 4ª Turma, DJ 06.11.2006.

5. Agravo regimental não-provido.

(AgRg no REsp 1096184/RJ, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 10/02/2009, DJe 11/03/2009)

Destarte, a r. sentença do MM. Juiz de origem deve ser reformada, parcialmente, haja vista que o valor total de R\$ 12.500,00 (doze mil e quinhentos reais) não se apresenta razoável e considerando, ainda, que são 10(dez) os autores desta execução, necessitando a CEF de prazo razoável para cumprimento da obrigação, não podendo liberar os valores do FGTS, sem certeza inequívoca, por ser a gestora do referido Fundo formado por recursos públicos e dos próprios trabalhadores.

Portanto, reduzo o valor da multa para 6.000,00 (seis mil) reais, atualizado a partir deste novo arbitramento.

Pelo exposto, nego seguimento ao recurso da parte autora e dou parcial provimento ao recurso adesivo da CEF, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, **reduzindo o valor da multa para R\$ 6.000,00 (seis mil reais), corrigido a partir deste novo arbitramento.**

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 28 de maio de 2013.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025709-27.1995.4.03.6100/SP

2000.03.99.015970-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
APELANTE : FELIPE JORGE CHUEIRI  
ADVOGADO : ENIVALDO DA GAMA FERREIRA JUNIOR e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : NELSON LUIZ PINTO e outro  
PARTE AUTORA : FRANCISCA DA SILVA LINGEARDI e outros  
: FERNANDO GUZZO FILHO  
: FRANCISCO MOREIRA RAMOS  
: FRANCO ZINGALI  
: FLORIZA DO NASCIMENTO GONCALVES BONALDO  
ADVOGADO : ENIVALDO DA GAMA FERREIRA JUNIOR e outro  
CODINOME : FRANCISCO DO NASCIMENTO GONCALVES  
PARTE AUTORA : FLAVIO ANTONIO ZIONI  
: FERNANDO CERELLO  
: FERNANDO MANUEL CALHEIROS PIZARRO GONCALVES  
: FERNANDO JUNQUEIRA DE QUEIROZ TELLES  
ADVOGADO : ENIVALDO DA GAMA FERREIRA JUNIOR e outro  
No. ORIG. : 95.00.25709-2 11 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de execução proposta por Francisca da Silva Lingeardi e Outros, nos próprios autos (fl. 209), relativamente aos valores decorrentes da correção do saldo do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS concedidos através das decisões de fls. 154/156 e 192/200.

A CEF juntou planilhas comprobatórias dos créditos efetuados nas contas vinculadas dos exequentes Franco Zingali, Floriza do Nascimento Gonçalves, Fernando Junqueira de Queiroz Telles, bem como noticiou que não foi possível realizar os créditos pretendidos pelos demais exequentes em razão dos acordos firmados nos termos da Lei Complementar nº 110/2001 (fls. 222/242).

Na petição de fls. 248/249, a Caixa juntou o Termo de Adesão do autor Flavio Antonio Zioni (fls. 248/249).

Na manifestação de fls. 252/255, os autores impugnaram os depósitos efetuados nas contas vinculadas de Fernando Junqueira de Queiroz Telles, Floriza do Nascimento G. Bonaldo e Francisco Zingali. Informou que a CEF não efetuou o pagamento do valor devido ao autor Felipe Jorge Chueiri, bem como não apresentou qualquer justificativa para o não cumprimento do julgado. Aduziu, ainda, que em relação aos autores Flavio Antonio Zioni, Francisca da Silva Lingeardi, Fernando Cerello, Francisco Moreira Ramos, Fernando Guzzo Filho e Fernando Manuel Calheiros Pizarro Gonçalves não foi comprovado a adesão ao acordo previsto na LC 110/2001.

A CEF juntou os termos de adesão dos autores Francisca da Silva Lingeardi, Francisco Moreira Ramos e Flavio Antonio Zioni. Juntou extratos comprovando os créditos realizados em favor dos exequentes Francisca da Silva Lingeardi, Francisco Moreira Ramos, Fernando Guzzo Filho, Fernando Cerello, Fernando Manuel Calheiros Pizarro Gonçalves, em razão da adesão pela Internet, aos termos da LC 110/2001. Informou que os créditos realizados em favor dos exequentes Fernando Junqueira de Queiroz Telles, Floriza do Nascimento G. Bonaldo e Franco Zingali estão corretos e de acordo com a legislação atinente ao FGTS. Pleiteou pela dilação do prazo para o cumprimento da obrigação no tocante ao autor Felipe Jorge Chueiri (fls. 260/277).

A Caixa informou que o autor Felipe Jorge Chueiri recebeu créditos anteriormente através de processo judicial (fls. 281/283).

Floriza do Nascimento, Fernando Junqueira de Q. Teles e Franco Zingali impugnaram os valores creditados. Concordou com a homologação dos acordos entre os autores Flavio Antonio Zioni, Francisco da Silva Lingeardi, Francisco Moreira Ramos, Fernando Guzzo Filho, Fernando Cerello e Fernando M.C.P. Gonçalves e a CEF. O autor Felipe Jorge Chueiri aduziu que não foi comprovado que o valor recebido diz respeito ao Plano Collor, objeto da presente ação (fls. 288/294).

A decisão de fl. 295 determinou que a CEF creditasse a diferença de correção monetária nas contas dos autores Franco Zingali, Floriza do Nascimento Gonçalves Bonaldo e Fernando Junqueira de Queiroz Telles. Pleiteou, ainda, que a Caixa fornecesse o demonstrativo de crédito efetuado na conta fundiária do autor Felipe Jorge Chueiri.

A Caixa realizou créditos nas contas vinculadas de alguns dos autores (fls. 301/329).

Impugnação dos autores às fls. 335/347.

A sentença de fls. 348/349 julgou extinto o processo, com resolução do mérito, nos termos do artigo 794, inciso I do Código de Processo Civil.

Inconformados os autores apelam sob os seguintes argumentos:

- a) no tocante aos autores Floriza do Nascimento G. Bonaldo, Fernando Junqueira de Q. Telles e Franco Zingali, alegaram que não foram computados os juros de mora de acordo com o previsto no artigo 406 do Código Civil, ou seja, em 1% ao mês, após 10.01.2003;
- b) quanto ao autor Felipe Jorge Chueiri, não foi comprovado nos autos qualquer recebimento de crédito referente aos Planos Verão e Collor, através de outra ação do recorrente, motivo que a execução deve prosseguir em relação ao mesmo;
- c) a CEF deve ser compelida a comprovar o efetivo pagamento da dívida apurada.

Recebido e processado o recurso, com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

## **DECIDO**

Merece ser parcialmente acolhido o recurso interposto.

A sentença de fls. 154/156 não fixou juros de mora.

O v. Acórdão de fls. 192/200, muito embora tenha mencionado sobre os juros moratórios, não fixou o critério de aplicação em sua parte dispositiva.

Ainda que na sentença não haja condenação em juros de mora, nada impede a sua inclusão na fase executória, nos termos da Súmula 254 do Supremo Tribunal Federal que assim dispõe:

"Súmula 254 do STF. Incluem-se os juros moratórios na liquidação, embora omissa o pedido inicial ou a condenação."

Os juros de mora são devidos desde a citação ou do eventual saque, o que ocorrer por último; na base de 6% ao ano até a entrada em vigor do Código Civil e na da incidência da SELIC a partir de então, consoante interpretação feita ao art. 406 do Código Civil:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ N.º 08/2008. FGTS. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. execução DE SENTENÇA. EMBARGOS. TAXA DE juros. NOVO CÓDIGO CIVIL. VIOLAÇÃO À COISA JULGADA. INEXISTÊNCIA. ART. 406 DO NOVO CÓDIGO CIVIL. TAXA SELIC."

1. Não há violação à coisa julgada e à norma do art. 406 do novo Código Civil, quando o título judicial

exequendo, exarado em momento anterior ao CC/2002, fixa os juros de mora em 0,5% ao mês e, na execução do julgado, determina-se a incidência de juros de 1% ao mês a partir da lei nova.

2. Segundo a jurisprudência das duas Turmas de Direito Público desta Corte, devem ser examinadas quatro situações, levando-se em conta a data da prolação da sentença exequenda: (a) se esta foi proferida antes do CC/02 e determinou juros legais, deve ser observado que, até a entrada em vigor do Novo CC, os juros eram de 6% ao ano (art.

1.062 do CC/1916), elevando-se, a partir de então, para 12% ao ano;

(b) se a sentença exequenda foi proferida antes da vigência do CC/02 e fixava juros de 6% ao ano, também se deve adequar os juros após a entrada em vigor dessa legislação, tendo em vista que a determinação de 6% ao ano apenas obedecia aos parâmetros legais da época da prolação; (c) se a sentença é posterior à entrada em vigor do novo CC e determinar juros legais, também se considera de 6% ao ano até 11 de janeiro de 2003 e, após, de 12% ao ano; e (d) se a sentença é posterior ao Novo CC e determina juros de 6% ao ano e não houver recurso, deve ser aplicado esse percentual, eis que a modificação depende de iniciativa da parte.

3. No caso, tendo sido a sentença exequenda, prolatada anteriormente à entrada em vigor do Novo Código Civil, fixado juros de 6% ao ano, correto o entendimento do Tribunal de origem ao determinar a incidência de juros de 6% ao ano até 11 de janeiro de 2003 e, a partir de então, da taxa a que alude o art. 406 do Novo CC, conclusão que não caracteriza qualquer violação à coisa julgada.

4. "Conforme decidiu a Corte Especial, 'atualmente, a taxa dos juros moratórios a que se refere o referido dispositivo [ art. 406 do CC/2002 ] é a taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC , por ser ela a que incide como juros moratórios dos tributos federais (arts. 13 da Lei 9.065/95, 84 da Lei 8.981/95, 39, § 4º, da Lei 9.250/95, 61, § 3º, da Lei 9.430/96 e 30 da Lei 10.522/02)' (REsp 727.842, DJ de 20/11/08)" (REsp 1.102.552/CE, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, sujeito ao regime do art. 543-C do CPC, pendente de publicação).

5. O recurso deve ser provido tão somente para garantir a aplicação da taxa SELIC a partir da vigência do Novo Código Civil, em substituição ao índice de 1% por cento aplicado pela sentença e mantido pelo acórdão recorrido.

6. Recurso especial provido em parte. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil e da Resolução nº 8/STJ". (grifei)

(REsp 1112743/BA, Relator Ministro CASTRO MEIRA, publicado no DJe 31/08/2009)

No que se refere ao autor Felipe Jorge Chueiri, cumpre salientar que os extratos de fls. 327/329 comprovam o pagamento do IPC de abril de 1990, bem como o saque dos créditos efetuados.

Ante o exposto, dou provimento parcial ao recurso para determinar o prosseguimento da execução em relação aos autores Floriza do Nascimento G. Bonaldo, Fernando Junqueira de Q. Telles e Franco Zingali com a aplicação dos juros moratórios nos termos acima expendidos.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 04 de junho de 2013.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal Relatora

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027480-69.1997.4.03.6100/SP

2000.03.99.028621-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
APELANTE : JESUINO VIEIRA LOPES e outros  
: WILSON ROBERTO IZQUIERDO  
: JAIME LEMOS VENANCIO  
: JOAO JANUARIO  
: JOAO MORETTIN  
ADVOGADO : SIMONITA FELDMAN BLIKSTEIN e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : GABRIEL AUGUSTO GODOY e outro  
No. ORIG. : 97.00.27480-2 21 Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto por JESUINO VIEIRA LOPES, WILSON ROBERTO IZQUIERDO, JAIME LEMOS VENÂNCIO, JOÃO JANUARIO e JOÃO MORETTIN contra sentença em ação de execução de título judicial transitado em julgado em autos de ação ajuizada em 04/09/1997 em face da Caixa Econômica Federal - CEF visando ao depósito e ou pagamento dos juros progressivos devidos por terem efetuado a opção retroativa ao FGTS, nos termos da Lei 5.958/73.

A ação foi julgada procedente e transitou em julgado em 1912/2000 ( fls. 192).

Após, iniciou-se o processo de execução do julgado perdurando até esta data.

Em razão da determinação judicial para que os autores fornecessem os extratos de suas respectivas contas foi interposto Agravo de Instrumento nº 2001.03.00.034899-7 que restou provido e v. acórdão da C. Segunda Turma consignou que é obrigação da CEF a juntada dos extratos. Transitou em julgado em 25/04/2002 (fls. 242).

A CEF juntou informação de expedição de ofícios aos bancos depositários do FGTS, vez que a LC 110/2001 estabeleceu apenas que dos extratos que estavam sob responsabilidade de outros bancos constassem apenas os lançamentos de juros e a correção monetária realizados..

É verdade, tanto que dos 10 (dez) autores que integravam o pólo passivo, restaram sem informação os apelantes já denominados acima.

Ante ao impasse pela não juntada dos extratos o MM. Juiz de origem determinou que os apelantes fornecessem as Guias de Recolhimento do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço - FGTS, no prazo de 30 (trinta) dias e em caso de silêncio, determinou a remessa dos autos ao arquivo.

A parte autora interpôs agravo retido que não foi recebido, "por ser incompatível com a atual fase processual" e diante da não apresentação dos extratos e "*sendo impossível a ré cumprir a obrigação de fazer sem a apresentação destes documentos, arquivem-se os autos.*" (fls. 408).

Inconformados os fundistas requerem que as razões que integram o agravo retido sejam consideradas como preliminares. No mérito, pugnam que a CEF providencie a juntada dos extratos analíticos das contas vinculadas ao FGTS, vez que é sua a obrigação de viabilizar a juntada dos extratos sem os quais a obrigação de fazer da instituição bancária não está integralmente cumprida.

Com contrarrazões da CEF, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

## DECIDO

Analiso o feito, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, vez que a matéria encontra-se pacificada nesta C. Corte e nos E. Tribunais Superiores.

O Agravo de Instrumento que transitou em julgado consignava que a CEF apresentasse os extratos das contas dos autores para cumprimento da obrigação.

Constata-se que a ação ajuizada em 1997 perdura até esta data por ausência da juntada de extratos dos apelantes:

**Jesuino Vieira Lopes, João Morettin, Wilson Assis Dias, Jaime Lemos Venâncio e João Januário.**

Após análise dos autos verifica-se a seguinte situação para cada um deles:

**a) Jesuino Vieira Lopes:** A CEF expediu ofícios ao banco depositário BRADESCO às fls. 309 e 315 e em resposta aos ofícios às fls. 312 e 347 informou que **não foi localizada** conta do FGTS do autor;

**b) João Morettin:** A CEF expediu ofícios ao banco depositário BRADESCO às fls. 308 e 316 e em resposta aos ofícios às fls. 335/336 informou que **não foi localizada** conta do FGTS do autor;

**c) Wilson Assis Dias:** Em resposta ao ofício de fls. 269, o HSBC Bank Brasil enviou a resposta **informando que enviou à CEF os extratos microfilmados do período de 1972 a 1992**, não sendo gerado extrato dos anos 1974, 1975 e 1980 "*que não consta do nosso acervo documental*" caso necessário enviar GR e RE dos anos requeridos para que o banco remontasse o processo (fls. 344).

**d) Jaime Lemos Venâncio:** Em resposta ao **informando que enviou à CEF os extratos microfilmados do período de 1969 a 1976 (saque)**, não sendo gerado extrato do ano 1975 "*que não consta do nosso acervo documental*" caso necessário enviar GR e RE dos anos requeridos para que o banco remontasse o processo (fls. 343).

**e) João Januário:** Em resposta ao ofício de fls. 267, o HSBC Bank Brasil enviou resposta **informando que enviou à CEF os extratos microfilmados do período de 1973 a 1981. Informa, ainda, que a conta é originária do Banco São Caetano (fls. 345).**

Com efeito, quanto à questão da juntada dos extratos analíticos da conta do apelante vinculada ao FGTS, é pacífica a jurisprudência unânime do E. STJ e desta C. Corte, inclusive com julgamento sob regime dos recursos repetitivos, nos termos do artigo 543-C do CPC, que a obrigação é da CAIXA.

No mesmo sentido é a jurisprudência **quando os extratos da referida conta são anteriores a 1992. Neste caso a CEF deve providenciar o envio de ofício aos bancos responsáveis.**

Confira-se o julgamento do REsp 1256089 de relatoria do Ministro Mauro Campbell Marques efetuado pelo procedimento dos recursos repetitivos disposto no artigo 543-C, do CPC:

*ADMINISTRATIVO. FGTS. JUROS PROGRESSIVOS E APRESENTAÇÃO DE EXTRATOS ANALÍTICOS DAS CONTAS VINCULADAS: RESPONSABILIDADE DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ART. 29-C DA LEI N. 8.036/90. MEDIDA PROVISÓRIA N. 2.164-40/01. TEMAS JÁ JULGADOS PELO REGIME DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO N. 8/08 DO STJ, QUE TRATAM DOS RECURSOS REPRESENTATIVOS DE CONTROVÉRSIA (RESP N.1.110.547 / PE, RESP N. 1.108.034 / RN E RESP N. 1.111.157 - PB).RECURSO ESPECIAL PARCIALMENTE PROVIDO.*

*1. Em primeiro lugar, a matéria referente à responsabilidade da Caixa Econômica Federal - CEF em apresentar os extratos analíticos das contas vinculadas ao FGTS foi decidida pela Primeira Seção deste Superior Tribunal, no REsp n. 1.108.034 / RN, de relatoria do Exmo.*

*Min. Humberto Martins, submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução n. 8/08 do STJ, que tratam dos recursos representativos da controvérsia, publicado no DJe de 25.11.2009:*

*TRIBUTÁRIO - FGTS - APRESENTAÇÃO DE DOCUMENTO - EXTRATOS ANALÍTICOS DAS CONTAS VINCULADAS - RESPONSABILIDADE DA CEF - PRECEDENTES.*

*1. O entendimento reiterado deste Tribunal é no sentido de que a responsabilidade pela apresentação dos extratos analíticos é da Caixa Econômica Federal - enquanto gestora do FGTS -, pois tem ela total acesso a todos os documentos relacionados ao Fundo e deve fornecer as provas necessárias ao correto exame do pleiteado pelos fundistas.*

*2. Idêntico entendimento tem orientado esta Corte nos casos em que os extratos são anteriores a 1992, nas ações de execução das diferenças de correção monetária das contas do FGTS. A responsabilidade é exclusiva da CEF, ainda que, para adquirir os extratos, seja necessário requisitá-los aos bancos depositários, inclusive com relação aos extratos anteriores à migração das contas que não tenham sido transferidas à CEF.*

*Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08.*

*Recurso especial conhecido em parte e improvido.*

*2. No que tange à aplicação das taxas progressivas de juros nas contas vinculadas ao FGTS, a questão foi decidida pela Primeira Seção deste Superior Tribunal, no REsp n. 1.110.547 / PE:*

*ADMINISTRATIVO. FGTS. EFEITO REPRISTINATÓRIO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS 282 e 356 DO STF. TAXA PROGRESSIVA DE JUROS. SÚMULAS 154. PRESCRIÇÃO. PRECEDENTE. SELIC. INCIDÊNCIA.*

*1. Constata-se a ausência do requisito indispensável do prequestionamento, viabilizador de acesso às instâncias especiais quanto à alegada violação do art. 2º, § 3º da LICC (efeito repristinatório). Incidência das Súmulas 282 e 356/STF.*

*2. "Os optantes pelo FGTS, nos termos da Lei nº 5.958, de 1973, têm direito à taxa progressiva de juros na forma do art. 4º da Lei nº 5.107/66" (Súmula 154/STJ).*

*3. Não há prescrição do fundo de direito de pleitear a aplicação dos juros progressivos nos saldos das contas vinculadas ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço-FGTS, mas tão só das parcelas vencidas antes dos trinta anos que antecederam à propositura da ação, porquanto o prejuízo do empregado renova-se mês a mês, ante a não-incidência da taxa de forma escalonada. Precedente: REsp 910.420/PE, Rel. Min. José Delgado, DJ 14.05.2007.*

*4. "Conforme decidiu a Corte Especial, 'atualmente, a taxa dos juros moratórios a que se refere o referido dispositivo [ art. 406 do CC/2002 ] é a taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC, por ser ela a que incide como juros moratórios dos tributos federais (arts. 13 da Lei 9.065/95, 84 da Lei 8.981/95, 39, § 4º, da Lei 9.250/95, 61, § 3º, da Lei 9.430/96 e 30 da Lei 10.522/02)' (REsp 727.842, DJ de 20/11/08)" (REsp 1.102.552/CE, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, sujeito ao regime do art. 543-C do CPC, pendente de publicação).*

*5. No tocante ao termo inicial, firmou-se nesta Corte o entendimento de que "incidem juros de mora pela taxa Selic a partir da citação".*

*Precedentes.*

6. Recurso especial conhecido em parte e não provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil e da Resolução nº 8/STJ. (REsp 1110547/PE, Rel. Min. Castro Meira, Primeira Seção, Dje 4.5.2009)

3. Finalmente, no referente à condenação em honorários advocatícios, em demandas que envolvem o FGTS, a controvérsia foi decidida pela Primeira Seção deste Superior Tribunal, no REsp n. 1.111.157 - PB: FGTS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ART. 29-C DA LEI 8.036/90. MEDIDA PROVISÓRIA 2.164-40/01. RECURSO ESPECIAL IMPROVIDO.

1. O art. 29-C da Lei 8.036/90, introduzido pela Medida Provisória 2.164-40/2001 (dispensando a condenação em honorários em demandas sobre FGTS), é norma especial em relação aos arts. 20 e 21 do CPC e somente se aplica às ações ajuizadas após a sua vigência, que se deu em 27.07.2001. Precedentes da 1ª Seção e das Turmas.

2. Recurso especial improvido. Acórdão sujeito ao regime do art.

543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08.

(REsp 1111157/PB, Rel. Min. Teori Albino Cavalcanti, Primeira Seção, Dje 4.5.2009) 4. Recurso especial parcialmente provido, para excluir a condenação da Caixa em honorários advocatícios, por ser representante, in casu, do FGTS.

(REsp 1256089/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 28/06/2011, Dje 03/08/2011)

Na verdade, constata-se a expedição de ofícios aos bancos depositários, contudo sem a devida acuidade da CEF, vez que possui os extratos microfilmados dos apelantes, conforme o acima descrito.

Sendo assim o feito deve retornar à Vara de origem para que a CEF providencie a juntada dos extratos das contas vinculadas ao FGTS requerida pelos apelantes.

Pelo exposto, acolho a preliminar argüida pela parte autora e, no mérito dou provimento ao seu recurso, nos termos do artigo 557, § 1º - A, do Código de Processo Civil, determinando o retorno ao Juízo de origem para as providências necessárias.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 27 de maio de 2013.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002283-19.2000.4.03.6000/MS

2000.60.00.002283-3/MS

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : IBRAHIM EMILIO SADDI  
ADVOGADO : FERNANDO JOSE P DE BARROS GONCALVES e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : MARIA SILVIA CELESTINO  
: PAULA COELHO BARBOSA TENUTA

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por **Ibrahim Emilio Saddi** contra sentença que julgou procedente a demanda monitória instaurada pela **Caixa Econômica Federal - CEF**.

No curso do procedimento recursal, as partes se compuseram conforme se vê às f. 150-151.

Dito acordo alcançou as custas processuais e o pagamento de honorários advocatícios.

Destarte, HOMOLOGO a transação, com fulcro nos incisos III e V do artigo 269 do Código de Processo Civil.

Julgo prejudicado o exame do recurso.

Intimem-se.

Decorridos os prazos próprios, remetam-se os autos ao juízo de primeiro grau, procedendo-se às anotações necessárias.

São Paulo, 23 de maio de 2013.  
Nelton dos Santos  
Desembargador Federal Relator

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000671-28.2000.4.03.6103/SP

2000.61.03.000671-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : MARCELO EDUARDO VALENTINI CARNEIRO e outro  
APELADO : SIMONE PIVA ROSIN LACERDA e outros  
: ANTONIO ROSIN  
: DAIL PIVA ROSIN  
ADVOGADO : DEBORAH DA SILVA FEGIES e outro

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela **Caixa Econômica Federal - CEF**, inconformada com a sentença que julgou procedente demanda cautelar inominada preparatória aforada por **Simone Piva Rosin, Antonio Rosin e Dail Piva Rosin**.

Em suas razões de apelação, a Caixa Econômica Federal - CEF sustenta, em síntese, a inexistência do *fumus boni juris* e do *periculum in mora*.

Conquanto intimados, os autores deixaram de apresentar contrarrazões.

É o relatório.

De início, esclareça-se que a 2ª Turma deste e. Tribunal tem seguido a orientação do Supremo Tribunal Federal, no sentido da conformidade do Decreto-lei n.º 70/66 à *Lex Magna*.

A Caixa Econômica Federal - CEF alega a inexistência dos pressupostos necessários para a concessão do provimento cautelar.

Assiste razão à apelante.

Em decisão proferida nesta mesma data, na demanda principal de n.º 2000.61.03.001388-5, foi negado seguimento à apelação dos autores e julgados improcedentes os pedidos formulados na inicial.

Nessas condições, não há falar em *fumus boni juris*, pois se, em feito de cognição exauriente, chegou-se à conclusão de que o direito não assiste aos demandantes, não há como, ao mesmo tempo, afirmar-se que o direito sustentado na cautelar seja plausível ou verossímil.

Desse modo, cessa a eficácia da liminar concedida às f. 55-59.

Nesse sentido, é o entendimento do Superior Tribunal de Justiça - STJ. Veja-se:

*"RECURSO ESPECIAL. SENTENÇA PROFERIDA NO PROCESSO PRINCIPAL. CAUTELAR. CESSAÇÃO DA EFICÁCIA. ART. 808, III, DO CPC. 1. Nos termos do artigo 808, III do CPC, "cessa a eficácia da medida cautelar (...) se o juiz declarar extinto o processo principal, com ou sem julgamento de mérito". A cessação da eficácia, em casos tais, independe do trânsito em julgado da sentença extintiva do processo, especialmente quando a providência requerida como cautelar tem típica natureza antecipatória. Entendimento contrário importaria, na prática, a conferir efeito suspensivo a todos os recursos, inclusive ao especial e ao extraordinário, que vierem a ser interpostos contra sentenças e acórdãos de improcedência ou terminativos proferidos no processo principal. 2. Embargos de divergência providos."*  
(STJ, Primeira Seção, Eresp n.º 1043487, rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 8/6/2011, DJE de 14/06/2011, pág. 97).

Honorários advocatícios já arbitrados na demanda principal de n.º 2000.61.03.001388-5.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** à apelação interposta pela Caixa Econômica Federal - CEF. Em consequência, cassa a liminar concedida às f. 55-59.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais e procedidas às devidas anotações, remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 24 de maio de 2013.

Nelton dos Santos

Desembargador Federal Relator

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001388-40.2000.4.03.6103/SP

2000.61.03.001388-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : MARCELO EDUARDO VALENTINI CARNEIRO e outro  
APELADO : SIMONE PIVA ROSIN e outros  
: ANTONIO ROSIN  
: DAIL PIVA ROSIN  
ADVOGADO : DEBORAH DA SILVA FEGIES e outro

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela **Caixa Econômica Federal - CEF**, inconformada com a sentença proferida nos autos da demanda de revisão de prestações e saldo devedor cumulada com quitação por meio de compensação e cancelamento e liberação de hipoteca.

A MM. Juíza de primeiro grau julgou parcialmente procedente o pedido para determinar que a ré proceda ao recálculo das prestações mensais, adotando como fator de correção das prestações tão-somente os índices de reajustes fornecidos pelo Sindicato a que pertence a categoria profissional do mutuário principal.

A ré apresentou recurso de apelação alegando, em síntese, que não houve qualquer irregularidade nos reajustes das prestações contratadas.

Os autores Simone Piva Rosin, Antonio Rosin e Dail Piva Rosin apelam adesivamente sustentando, em síntese, que:

- a) não foi observada a função social do contrato;
- b) a Tabela PRICE enseja a cobrança de juros sobre juros (anatocismo);
- c) é ilegal a utilização da Taxa Referencial - TR no reajuste das prestações e do saldo devedor;
- d) a amortização da dívida deve dar-se antes e não depois da atualização do saldo devedor;
- e) é ilegal a incidência da URV nas prestações do contrato;
- f) deve haver limitação na taxa de juros cobrada;
- g) são abusivos os valores praticados com relação às parcelas do seguro.

Com contrarrazões da ré e sem contrarrazões dos autores, os autos vieram a este Tribunal.

É o relatório.

**1. Reajuste das prestações - Aplicação do Plano de Equivalência Salarial - PES.** Os autores alegaram na inicial que as prestações foram reajustadas em desacordo com o Plano de Equivalência Salarial - PES/CP.

Lendo-se, porém, o contrato celebrado entre as partes (f. 09 e seguintes), não se constata cláusula que assegure, aos mutuários, o direito pretendido.

Com efeito, as partes ajustaram que o saldo devedor seria reajustado mensalmente, pelos índices de remuneração básica aplicável aos depósitos de poupança (cláusula oitava); e, quanto às prestações, avençaram que elas seriam majoradas por ocasião da data-base da categoria profissional, pelos índices de remuneração básica aplicados às cadernetas de poupança, acrescidos do percentual relativo ao ganho real de salário definido pelo Conselho Monetário Nacional - CMN, ou por quem este determinar (cláusula nona).

Tem-se, pois, que, assim como celebrado, o contrato não socorre a pretensão dos mutuários, pois somente a época dos reajustes das prestações é que ficou atrelada à data-base da categoria profissional, não os índices a serem aplicados.

De outra parte, é preciso deixar claro que a lei não vedava a celebração de contrato em tais termos, tampouco assegurava a vinculação dos reajustes das prestações e do saldo devedor à variação salarial da categoria ou do mutuário.

Assim, razão assiste à Caixa Econômica Federal - CEF, devendo ser reformada a sentença, neste ponto.

**2. Função social do contrato.** Sobre a função social do contrato e a finalidade social da moradia, aqui, cumpre lembrar que o Sistema Financeiro da Habitação é um programa social, e sua finalidade não é gerar lucros ou vantagem indevida, seja para o mutuário, seja para o agente financeiro. Ninguém opera dentro desse sistema visando obter estas facilidades. A sua finalidade é a liberação de valores da poupança popular para facilitar a aquisição da moradia, bem fundamental a qualquer ser humano. A idéia central do sistema é, portanto, o retorno dos valores à sua fonte, para a continuidade do programa social. E esse retorno deve ser oportunizado pelas prestações pagas pelos mutuários, em valores suficientes para liquidar as amortizações programadas e ainda remunerar uma parcela dos juros que a Instituição Financeira esperava na forma contratada.

Assim, é totalmente improcedente a alegação dos apelantes.

**3. Tabela PRICE e anatocismo.** O mecanismo de amortização preconizado pela "Tabela PRICE" é embasado no artigo 6º, "c", da Lei 4380/64, que dispõe:

*"Art. 6º. O disposto no artigo anterior somente se aplicará aos contratos de venda, promessa de venda, cessão ou promessa de cessão, ou empréstimo que satisfaçam às seguintes condições:"*

*(...)*

*"c) ao menos parte do financiamento, ou do preço a ser pago, seja amortizado em prestações mensais sucessivas, de igual valor, antes do reajustamento, que incluam amortizações e juros;"*

Através desse sistema, as prestações sucessivas são apuradas de forma antecipada, sempre de igual valor, constituída de porções de amortização do empréstimo e de juros remuneratórios, de acordo com o prazo e taxa contratados.

Referido sistema de amortização foi idealizado inicialmente para situações econômicas onde a inflação inexistia e o valor real das prestações podia coincidir com o valor nominal. Em razão da existência de inflação no País, introduziu-se o reajustamento do valor nominal das prestações, de forma a preservar o seu valor real.

Ora, é da essência do mútuo a obrigação de devolver a integralidade do valor mutuado, acrescido dos juros contratados, fato que somente se observará com a aplicação de idênticos índices de correção monetária, nas mesmas oportunidades, tanto sobre o saldo devedor quanto sobre a prestação.

Não há, destarte, ilegalidade na utilização da Tabela PRICE.

Com relação à capitalização mensal de juros, tem se que, haverá capitalização ilegal nos contratos do Sistema Financeiro de habitação quando ocorrer a chamada amortização negativa. Nesse caso, se os juros que deixam de serem pagos forem somados ao saldo devedor, haverá anatocismo .

Ressalte-se a inexistência de qualquer evidência nos autos que conduza às conclusões de que os juros pactuados encontram-se fora do limite previsto para as operações do Sistema Financeiro da Habitação e de que existiu a prática de anatocismo .

Assim, é improcedente a pretensão dos autores.

**4. A utilização da Taxa Referencial - TR.** Os apelantes sustentam que a Taxa Referencial - TR é uma taxa de remuneração que inclui juros sobre juros e, por isso, não pode ser utilizada como índice de atualização dos valores das prestações e do saldo devedor.

A questão é deveras conhecida de nossa jurisprudência e restou pacificada no âmbito do Superior Tribunal de Justiça, sem qualquer conflito com o entendimento esposado pelo Supremo Tribunal Federal. Apenas a título de ilustração, vejam-se os seguintes julgados, um deles, por sinal, da Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça:

*"PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. UTILIZAÇÃO DA TAXA REFERENCIAL (TR) COMO ÍNDICE DE ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. POSSIBILIDADE. MATÉRIA PACIFICADA. SÚMULA 168/STJ.*

*1. É firme o posicionamento desta Corte no sentido de que a TR pode ser utilizada como fator de correção monetária nos contratos vinculados ao SFH firmados após a entrada em vigor da Lei n.º 8.177/91, destacando ainda a legalidade da utilização do mencionado índice mesmo nos contratos anteriores à Lei 8.177/91, quando reflita o índice que remunera a caderneta de poupança e tenha sido previamente avençada a sua utilização.*

*....."*  
*(STJ, Corte Especial, AgRg nos EREsp 795901/DF, rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 16/5/2007, DJU 4/6/2007, p. 282).*

*"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - SFH. (...) UTILIZAÇÃO DA TAXA REFERENCIAL (TR) COMO ÍNDICE DE ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA.*

*POSSIBILIDADE, SE PACTUADO APÓS A LEI N.º 8.177/91. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO RECURSAL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS 282 E 356 DO STF.*

.....  
2. O STF, nas ADIn's fundadas na impugnação da TR como fator de correção monetária, assentou que referido índice referenciador não foi suprimido do ordenamento jurídico, restando apenas que o mesmo não poderia substituir outros índices previamente estabelecidos em lei ou em contratos, sob pena de violação do ato jurídico perfeito.

3. Sob esse ângulo, 'O Supremo Tribunal Federal, no julgamento das ADIn's 493, Relator o Sr. Ministro Moreira Alves, 768, Relator o Sr. Ministro Marco Aurélio e 959-DF, Relator o Sr. Ministro Sydney Sanches, não excluiu do universo jurídico a Taxa Referencial, TR, vale dizer, não decidiu no sentido de que a TR não pode ser utilizada como índice de indexação. O que o Supremo Tribunal decidiu, nas referidas ADIn's, é que a TR não pode ser imposta como índice de indexação em substituição a índices estipulados em contratos firmados anteriormente à Lei 8.177, de 01.03.91. Essa imposição violaria os princípios constitucionais do ato jurídico perfeito e do direito adquirido. C.F., art. 5., XXXVI.' (RE n.º

175.678/MG - Rel. Ministro Carlos Velloso).

4. É assente na Corte que 'A Taxa Referencial (TR) é indexador válido para contratos posteriores à Lei n. 8.177/91, desde que pactuada' (Súmula n.º 295/STJ).

5. Deveras, não obstante insindicáveis os contratos nas suas disposições (súmula 05/STJ), in casu, há cláusula prevendo como indexador a mesma taxa aplicável à remuneração básica dos depósitos de poupança, com aniversário no dia de assinatura do Contrato, (vide fl. 22, cláusula nona), permitindo-se, portanto, a utilização da TR para corrigir contrato firmado em 25 de março de 1992 (fl. 19), havendo ato jurídico perfeito a impedir a sua supressão (precedentes: Resp 719.878 - CE, deste Relator, Primeira Turma, DJ de 27 de setembro de 2005; AgRg no Ag 798389 - PR, Relator Ministro JORGE SCARTEZZINI, Quarta Turma, DJ de 11 de dezembro de 2006; REsp 628.478 - SC, Relator Ministro CARLOS ALBERTO MENEZES DIREITO, Terceira Turma, DJ de 24 de outubro de 2005).

6. Incidência do enunciado sumular n.º 295 desta Corte Superior: A Taxa Referencial (TR) é indexador válido para contratos posteriores à Lei n. 8.177/91, desde que pactuada.

.....  
(STJ, 1ª Turma, REsp n.º 727704/PB, rel. Min. Luiz Fux, j. 17/5/2007, DJU 31/5/2007, p. 334).

*"AGRAVO REGIMENTAL. AUSÊNCIA DE ARGUMENTOS CAPAZES DE INFIRMAR OS FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA. SALDO DEVEDOR AMORTIZAÇÃO. TR. POSSIBILIDADE.*

.....  
- Prevista no contrato ou ainda, pactuada a correção pelo mesmo indexador da caderneta de poupança, é possível a utilização da Taxa Referencial, como índice de atualização do saldo devedor, em contrato de financiamento imobiliário.

.....  
(STJ, 3ª Turma, AgRg no REsp n.º 895366/RS, rel. Min. Humberto Gomes de Barros, j. 3/4/2007, DJU 7/5/2007, p. 325).

Assim, não há falar em inconstitucionalidade na utilização da Taxa Referencial - TR.

Não procede, igualmente, a alegação dos autores de que na aplicação Taxa Referencial - TR, o agente financeiro recebe os juros contratados e a taxa de juros embutida no índice de correção da TR. É que a TR é utilizada como critério de atualização monetária, valendo ressaltar que, quando da celebração do contrato, as partes a elegeram para esse fim. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é, aliás, firme nesse sentido:

*"RECURSO ESPECIAL. SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA. APLICAÇÃO DA TR AO SALDO DEVEDOR. CABIMENTO. SISTEMA DE PRÉVIO REAJUSTE E POSTERIOR AMORTIZAÇÃO. CUMULAÇÃO DA TR COM OS JUROS PACTUADOS. ADMISSIBILIDADE. PRECEDENTES.*

.....  
II - Desde que pactuada, a Taxa Referencial (TR) pode ser adotada como índice de correção monetária dos saldos de financiamento para aquisição de imóvel regido pelo Sistema Financeiro da Habitação.

.....  
IV - Reconhecida a TR como índice de correção monetária, pode ser aplicada em conjunto com os juros pactuados, inexistindo anatocismo.

*Recurso especial da POUPEX provido; não conhecidos os demais"*

(STJ, 3ª Turma, REsp n.º 556197/DF, rel. Min. Castro Filho, j. 16/3/2006, DJU 10/4/2006, p. 171).

*"CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. MÚTUO. CARTEIRA HIPOTECÁRIA. SALDO DEVEDOR. CORREÇÃO MONETÁRIA. TR. ADMISSIBILIDADE. COBRANÇA CONCOMITANTE COM JUROS*

*REMUNERATÓRIOS. LEGALIDADE.*

*I. Ausência de vedação legal para utilização da TR como indexador do contrato sob exame, desde que seja o índice que remunera a caderneta de poupança livremente pactuado. Precedentes.*

*II. Representando a indexação monetária do contrato e os juros remuneratórios parcelas específicas e distintas, não se verifica o anatocismo na adoção da TR de forma concomitante nos contratos de mútuo hipotecário.*

*III. Primeiro recurso conhecido e provido. Segundo recurso conhecido e desprovido"*

*(STJ, 4ª Turma, REsp n.º 442777/DF, rel. Min. Aldir Passarinho, j. 15/10/2002, DJU 17/2/2003, p. 290).*

É importante consignar que as instituições financeiras fazem incidir, sobre os depósitos em caderneta de poupança e nas contas do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS, a Taxa Referencial - TR mais juros, de sorte que a adoção do mesmo sistema mostra-se essencial ao equilíbrio do sistema.

Assim, não há qualquer ilegalidade na aplicação da Taxa Referencial - TR ao contrato em questão.

**5. A forma de amortização.** Os apelantes insurgem-se, também, contra a forma de amortização do saldo devedor, alegando que a ré deveria primeiro computar o pagamento da prestação e somente ao depois atualizar o saldo devedor; e que, em vez disso, a ré atualiza o saldo antes de amortizar a dívida.

Não há qualquer irregularidade ou ilegalidade na forma adotada pela ré. A atualização do saldo devedor antes da amortização é, aliás, decorrência lógica do mais singelo raciocínio matemático e econômico: se o pagamento é efetuado em determinada data, é de rigor que a amortização seja feita à luz do valor do débito naquela mesma data.

A prevalecer o raciocínio sustentado pelos apelantes, estar-se-ia conferindo "efeitos retroativos" ao pagamento das prestações, abatendo-se os respectivos valores de um saldo devedor pretérito, desatualizado. Não é possível concordar com isso. A jurisprudência, aliás, é segura no sentido defendido pela ré:

*"[Tab]AGRAVO REGIMENTAL. AUSÊNCIA DE ARGUMENTOS CAPAZES DE INFIRMAR OS FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA. SALDO DEVEDOR AMORTIZAÇÃO. TR. POSSIBILIDADE.*

*[Tab]....."*

*[Tab]- É lícito o critério de amortização do saldo devedor mediante a aplicação da correção monetária e juros para, em seguida, abater-se do débito o valor da prestação mensal do contrato de mútuo para aquisição de imóvel pelo SFH.*

*....."*

*(STJ, 3ª Turma, AgRg no REsp n.º 895366/RS, rel. Min. Humberto Gomes de Barros, j. 3/4/2007, DJU 7/5/2007, p. 325).*

*"[Tab]AGRAVO REGIMENTAL. SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO. CRITÉRIO DE AMORTIZAÇÃO DO SALDO DEVEDOR. PRÉVIA ATUALIZAÇÃO. LEGALIDADE.*

*[Tab]É lícito o critério de amortização do saldo devedor mediante a aplicação da correção monetária e juros para, em seguida, abater-se do débito o valor da prestação mensal do contrato de mútuo para aquisição de imóvel pelo SFH.*

*[Tab]Agravo improvido"*

*(STJ, 4ª Turma, AgRg no REsp n.º 899943/DF, rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, j. 22/5/2007, DJU 4/6/2007, p. 373).*

*"[Tab]SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. (...) AMORTIZAÇÃO POSTERIOR À CORREÇÃO DO SALDO DEVEDOR. POSSIBILIDADE. ACÓRDÃO RECORRIDO FUNDAMENTADO NAS PROVAS E NO CONTRATO. REFORMA. INVIABILIDADE. SÚMULAS 5 E 7/STJ.*

*....."*

*[Tab]II - 'O art. 6º, "c", da Lei 4.380/64, referente aos contratos de mútuo vinculados à aquisição de imóvel, e que previa que apenas proceder-se-ia ao cálculo da correção monetária após o abatimento da prestação paga, para, ao final, obter-se o valor do saldo devedor, foi revogado, por incompatibilidade, pelo Decreto-Lei nº 19/66 (STF, Rp. 1.288/DF, Rel. Min. Rafael Mayer)' (REsp nº 643.933/PR, Rel. Min. LUIZ FUX, DJ de 06/06/2005). No mesmo sentido: REsp nº 724.861/SC, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ de 01/08/2005.*

*....."*

*(STJ, 1ª Turma, AgRg no REsp n.º 907754/RS, rel. Min. Francisco Falcão, j. 10/4/2007, DJU 7/5/2007, p. 295).*

Assim, na esteira da jurisprudência consolidada, a improcedência da pretensão dos autores é inafastável.

**6. A implantação do "Plano Real" e o reajuste das prestações com base na URV.** Não tem procedência a cogitada ilegalidade dos reajustes com base na variação da URV.

A incidência da URV nas prestações do contrato não é ilegal, pois, na época de sua vigência, funcionava praticamente como moeda de curso forçado e como indexador geral da economia, inclusive dos salários, sendo certo, naquele contexto, que sua aplicação, antes de causar prejuízos, mantinha o equilíbrio entre as parcelas do mútuo e a renda, escopo maior do Plano de Equivalência Salarial por Categoria Profissional - PES.

Neste sentido, trago julgados do Superior Tribunal de Justiça e desta Turma:

*"CIVIL. CONTRATO. MÚTUO. SFH. SALDO DEVEDOR. TR. AMORTIZAÇÃO. FORMA..JUROS REMUNERATÓRIOS. LIMITAÇÃO. 10%. AFASTAMENTO. URV. APLICAÇÃO. PRESTAÇÕES. POSSIBILIDADE. CES. INCIDÊNCIA. TABELA PRICE. SÚMULAS 5 E 7/STJ.*

.....  
5 - *A incidência da URV nas prestações do contrato não rendem ensejo a ilegalidade, porquanto, na época em que vigente, era quase que uma moeda de curso forçado, funcionando como indexador geral da economia, inclusive dos salários, sendo certo, nesse contexto, que a sua aplicação, antes de causar prejuízos, mantém, na verdade, o equilíbrio entre as parcelas do mútuo e a renda, escopo maior do PES.*

.....  
8 - *Recursos especiais não conhecidos".*

*(STJ, 4ª Turma, REsp n. 576638/RS, rel. Min. Fernando Gonçalves, j. em 03.05.2005, DJU de 23.05.2005, p. 292).*

*"SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO. CLÁUSULA DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL. PES. JUSTIÇA CONTRATUAL. MAJORADO O SALÁRIO DO MUTUÁRIO, A QUALQUER TÍTULO, EM NÍVEL INSTITUCIONAL OU LEGAL, IMPÕE-SE A EQUIVALÊNCIA. MODIFICAÇÃO DO PADRÃO MONETÁRIO. ALTERAÇÃO QUANTITATIVA DO SALÁRIO PELA URV. INFLUÊNCIA NA PRESTAÇÃO. EQUILÍBRIO ECONÔMICO-FINANCEIRO, PORQUANTO A MOEDA DO SALÁRIO É A MOEDA DO CONTRATO.RESOLUÇÃO DO BANCO CENTRAL DETERMINANDO O REPASSE ÀS PRESTAÇÕES DOS PERCENTUAIS DE REAJUSTE CORRESPONDENTE À VARIAÇÃO EM CRUZEIROS REAIS VERIFICADA NOS SALÁRIOS.*

.....  
3. *Plano de Equivalência Salarial. Resolução n.º 2.059/94 amparada pelo permissivo do § 1º, do art. 16, da Lei n.º 8.880/94. A resolução que determina que o mesmo percentual acrescido, decorrente da conversão dos salários em URV, seja repassado às prestações, não malfere o Plano de Equivalência Salarial mas antes prestigia a regra de justiça contratual que impõe o "equilíbrio econômico-financeiro do vínculo".*

.....  
8. *Recurso especial provido".*

*(STJ, 1ª Turma, REsp n. 394671/PR, rel. Min. Luiz Fux, j. em 19.11.2002, DJU de 16.12.2002, p. 252).*

*"CONTRATOS. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. SALDO DEVEDOR. REAJUSTE. AMORTIZAÇÃO. PES/CP. URV.*

.....  
IV - *As relações entre mutuários e instituições financeiras do SFH são presididas, no tocante aos reajustes, pelo critério do acréscimo financeiro e não por elementos de caráter sindical, os valores agregados aos salários pela conversão em URV tendo inegável caráter financeiro e conseqüentemente refletindo no reajuste dos encargos mensais.*

V - *Recurso da CEF provido.*

VI - *Recurso dos autores desprovido".*

*(TRF/3ª, 2ª Turma, AC 1999.61.00.026531-4, rel. Des. Peixoto Júnior, unânime, j. em 29/06/2004, DJU de 15/12/2004, p. 254).*

Desse modo, não assiste razão aos autores.

**7. Taxa de Juros.** Com relação à taxa de juros cobrada, a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, aponta para a inexistência de limitação a 10% (dez por cento):

*"Direito civil. Agravos em recurso especial interpostos pelas duas partes. Ação de consignação em pagamento. Contrato de financiamento imobiliário. Sistema Financeiro da Habitação. Acórdão. Omissão. Inexistência. Amortização e reajuste. Juros remuneratórios. Limite de 10% ao ano. Afastamento. Contrato indexado à variação do salário-mínimo. taxa referencial. Incidência. Multa moratória. CDC. Impossibilidade de redução. Contrato celebrado em data anterior à Lei nº 9.298/96.*

*- É inadmissível o recurso especial na parte em que restou deficientemente fundamentado.*

*- Resta firmado na Segunda Seção do STJ o entendimento de que o art. 6º, 'e', da Lei nº 4.380/64 não estabelece a limitação da taxa de juros, mas, apenas, dispõe sobre as condições para aplicação do reajustamento previsto no art. 5º da mesma lei.*

*- Em regra, admite-se a incidência da taxa referencial como critério de atualização do saldo devedor em contrato de financiamento imobiliário.*

*- O sistema de prévio reajuste e posterior amortização do saldo devedor não fere a comutatividade das obrigações pactuadas no ajuste, uma vez que, de um lado, deve o capital emprestado ser remunerado pelo exato prazo em que ficou à disposição do mutuário, e, de outro, foi convencionado no contrato que a primeira parcela será paga apenas no mês seguinte ao do empréstimo do capital.*

*- A redução da multa moratória de 10% para 2%, tal como definida na Lei nº 9.298/96, que modificou o CDC, aplica-se apenas aos contratos celebrados após a sua vigência. Precedentes.*

*Agravo do banco provido. Negado provimento ao agravo do recorrido.*

*Reconsiderada em parte a decisão agravada. Recurso especial parcialmente provido.*

*Ônus sucumbenciais redistribuídos"*

*(STJ, 3ª Turma, AgRg no REsp n.º 650849/MT, rel. Min. Nancy Andrighi, j. 19.9.2006, DJU 9.10.2006, p. 286).*

*"CIVIL E PROCESSUAL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. CONTRATO DE MÚTUO. JUROS REMUNERATÓRIOS. CAPITALIZAÇÃO. SISTEMA DE PRÉVIO REAJUSTE E POSTERIOR AMORTIZAÇÃO. REPETIÇÃO SIMPLES.*

*I. Devidamente justificada pelo Juízo monocrático, com concordância do Tribunal a quo, a prescindibilidade da realização da prova técnica, cuja dispensa provocou a alegação de cerceamento da defesa, o reexame da matéria recai no âmbito fático, vedado ao STJ, nos termos da Súmula n. 7.*

*II. Impossibilidade de se verificar a existência de capitalização na Tabela Price, conforme cognição das instâncias ordinárias. Revisão do conjunto probatório inadmissível no âmbito do recurso especial (Súmula n. 7 do STJ).*

*III. A Egrégia Segunda Seção, por meio do EREsp n. 415.588/SC, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, unânime, DJU de 1º.12.2003, tornou indubitosa a exegese de que o art. 6º, "e", da Lei n. 4.380/64, não limitou em 10% os juros remuneratórios incidentes sobre os contratos como o ora apreciado, devendo prevalecer aquele estipulado entre as partes.*

*IV. Agravo desprovido"*

*(STJ, 4ª Turma, AgRg no REsp n.º 682683/RS, rel. Min. Aldir Passarinho Junior, j. 29.6.2006, DJU 4.9.2006, p. 275).*

Desse modo, é improcedente a alegação dos autores.

**8. Seguro.** Com relação à taxa de seguro, necessário observar que o contrato de seguro é por adesão na sua própria essência, não se admitindo qualquer estipulação das partes, a não ser, evidentemente, para acertá-lo em situações teratológicas, o que não é o caso.

O valor dos prêmios pagos em vista do seguro habitacional acompanhará, sempre, o do contrato, pois esta é a cobertura que será dada em caso de sinistro (morte do mutuário, invalidez, incêndio, etc). Variando o valor do contrato, variará o do seguro na mesma proporção.

Não restou comprovada nenhuma irregularidade, no que tange ao reajuste da taxa de seguro.

**9. Conclusão.** Ante o exposto, com fulcro no art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** à apelação interposta pela Caixa Econômica Federal - CEF para julgar improcedentes os pedidos formulados na inicial; e com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao recurso adesivo interposto pelos autores, tudo, conforme a fundamentação *supra*.

Por conseguinte, condeno os autores ao pagamento das custas do processo e dos honorários do patrono da ré, verba esta que, com fundamento no artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil, fixo em R\$ 2.000,00 (dois mil reais).

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais e procedidas às devidas anotações, remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 24 de maio de 2013.  
Nelton dos Santos  
Desembargador Federal Relator

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002269-17.2000.4.03.6103/SP

2000.61.03.002269-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : NOSSA CAIXA NOSSO BANCO S/A  
ADVOGADO : AUREA LUCIA AMARAL GERVASIO e outro  
APELADO : ELOY PINTO DE OLIVEIRA e outro  
: MERCIA MARIA INDIANI PINTO DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : WILSON MATOS DE CARVALHO e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : MARCELO EDUARDO VALENTINI CARNEIRO e outro

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela **Nossa Caixa Nosso Banco**, inconformada com a sentença proferida nos autos da demanda cautelar aforada em face da **Caixa Econômica Federal - CEF** e da apelante.

A MM. Juíza de primeiro grau julgou procedente o pedido formulado na inicial, com fundamento no inciso I, do artigo 269 do Código de Processo Civil.

Irresignada, recorre a requerida aduzindo, em síntese, que:

- a) cumpriu regularmente o contrato;
- b) é constitucional a execução extrajudicial com base no Decreto-lei n.º 70/66.

Sem contrarrazões, os autos vieram a este e. Tribunal.

É o sucinto relatório. Decido.

Em decisão proferida nesta mesma data, na demanda principal de n.º 1999.61.03.000654-2, foi anulada, de ofício, a decisão recorrida e determinada a produção de prova pericial em primeira instância.

Assim, a presente cautelar deve seguir o mesmo caminho da principal.

Ante o exposto, de ofício, **ANULO** a decisão recorrida; e determino o prosseguimento do feito na instância de origem, produzindo-se a prova pericial contábil e observando-se, quanto a ela, o disposto na parte final do art. 33 do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais e procedidas às devidas anotações, remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 05 de junho de 2013.

Nelton dos Santos

Desembargador Federal Relator

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004686-40.2000.4.03.6103/SP

2000.61.03.004686-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : LELOUDA PAPALABROPOULOU PANOS  
ADVOGADO : LUCIANO CONSIGLIO e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : MARCELO EDUARDO VALENTINI CARNEIRO e outro  
PARTE AUTORA : NICOLAS PANAYOTIS PANOS falecido  
No. ORIG. : 00046864020004036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta por **Lelouda Papalabropoulou Panos**, inconformada com a sentença proferida em demanda cautelar inominada incidental aforada em face da **Caixa Econômica Federal - CEF**.

Em seu recurso, a requerente alega, em síntese, que:

- a) o contrato encontra-se quitado, devendo ser devolvidas as importâncias pagas a maior;
- b) deve ser analisado o pedido de quitação da hipoteca;
- c) pagou valores a maior a título de prestações;
- d) com o falecimento do mutuário principal, o saldo devedor deveria ter sido quitado.

Com contrarrazões, os autos vieram a este e. Tribunal.

É o relatório.

Em decisão proferida nesta mesma data, na demanda principal de n.º 1998.61.03.405488-5, foi negado seguimento à apelação interposta pela autora, inclusive analisando todas as alegações formuladas pela requerente nesta cautelar.

Nessas condições, não há falar na presença do *fumus boni juris*, pois se, em feito de cognição exauriente, chegou-se à conclusão de que o direito não assiste ao demandante, não há como, ao mesmo tempo, afirmar-se que o direito sustentado na cautelar seja plausível ou verossímil.

Assim, tem-se que o recurso perdeu objeto, motivo pelo qual o julgo prejudicado, com fulcro no artigo 33, XII, do Regimento Interno desta Corte.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais e procedidas às devidas anotações, remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 28 de maio de 2013.  
Nelton dos Santos  
Desembargador Federal Relator

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005432-05.2000.4.03.6103/SP

2000.61.03.005432-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
APELANTE : FATIMA SAADA XIMENES  
ADVOGADO : BENEDITO DONIZETH REZENDE CHAVES e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : FLAVIA ELISABETE DE O FIDALGO S KARRER e outro

#### DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de apelação interposta por Fátima Saada Ximenes contra a r. sentença da MMª. Juíza Federal da 2ª Vara de São José dos Campos/SP, prolatada às fls. 328/337, que nos autos da ação de revisão contratual proposta em face da Caixa Econômica Federal - CEF, julgou improcedente o pedido.

Em suas razões de apelação (fls. 341/348), a autora alega que o Código de Defesa do Consumidor deve ser aplicado ao contrato de mútuo habitacional e, além disso, a taxa anual de juros deve ser limitada a 12% (doze por cento) ao ano.

Pugna pelo provimento da apelação.

Recebido e processado o recurso, com contra-razões (fl. 356), subiram os autos a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

DECIDO.

O Código de Defesa do Consumidor deve ser aplicado aos contratos de mútuo habitacional para salvaguardar o mutuário de possíveis abusos cometidos pelo agente financeiro. Entretanto, a aplicação não deve ser realizada de forma indistinta, e sim, com base em critérios bem definidos.

A Escritura Pública de Mútuo firmada entre a autora e a Caixa Econômica Federal - CEF não contém nenhuma cláusula abusiva, tampouco regra diferente do permitido pela legislação e assimilado pela doutrina e pela jurisprudência. A não concordância da autora com algumas cláusulas após um determinado prazo de cumprimento do contrato, por si só, não lhe autoriza a alteração ou a exclusão do que foi livremente acordado entre as partes. No que se refere à taxa anual de juros, a cláusula terceira da Escritura Pública de Mútuo Habitacional prevê 12% (doze por cento). Nos termos da jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e desta Egrégia Corte Regional, após a edição da Lei nº 8.692/93, conforme disposto em seu artigo 25, ficou estabelecido exatamente o máximo de 12% (doze por cento) para a taxa efetiva de juros anual nos contratos de mútuo habitacional celebrados no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação - SFH. (STJ, EREsp 415588/SC, Relator Ministro Carlos Alberto Menezes Direito, 2ª Seção, j. 24/09/2003, v.u., DJ 01/12/2003, pág. 257). O contrato de mútuo habitacional foi firmado em 1997 e prevê a taxa anual de juros a 12% (doze por cento), exatamente como determinado por lei.

Confira-se, ainda, o seguinte julgado:

"DIREITO CIVIL: CONTRATO DE MÚTUA HABITACIONAL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. PLANO DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL. LAUDO PERICIAL. COEFICIENTE DE EQUIPARAÇÃO SALARIAL. LEI Nº 8.692/93. CLÁUSULA CONTRATUAL EXPRESSA. INCIDÊNCIA. TAXA EFETIVA DE JUROS ANUAL. MÉTODO DE AMORTIZAÇÃO DA DÍVIDA. TAXA REFERENCIAL. SEGURO. APELAÇÃO DO AUTOR IMPROVIDA. (...) III - Com relação aos juros anuais, o autor alega que a Caixa Econômica Federal - CEF vem aplicando uma taxa superior a 10% (dez por cento), o que, segundo ele, fere o

disposto no artigo 6º, "e", da Lei nº 4.380/64. Tal alegação deve ser afastada, vez que referido dispositivo não instituiu limitação para o percentual da taxa efetiva de juros anual, sendo certo que somente após a edição da Lei nº 8.692/93, conforme disposto em seu artigo 25, ficou estabelecido o máximo de 12% (doze por cento) para a taxa efetiva de juros anual nos contratos de mútuo habitacional celebrados no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação - SFH. (STJ, EREsp 415588/SC, Relator Ministro Carlos Alberto Menezes Direito, 2ª Seção, j. 24/09/2003, v.u., DJ 01/12/2003, pág. 257). (...) X - Apelação improvida." (TRF 3ª Região - Apelação Cível nº 0311492-89.1998.4.03.6102 - Relatora Desembargadora Federal Cecilia Mello - 2ª Turma - j. 03/11/09 - v.u. - e-DJF3 12/11/2009, pág. 127)

Ante o exposto, nego seguimento à apelação da autora, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Cumpram-se as formalidades de estilo.

Decorrido o prazo legal, dê-se baixa na distribuição e, em seguida, remetam-se os autos ao Juízo de origem.

P.I.

São Paulo, 29 de maio de 2013.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal Relatora

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004733-02.2000.4.03.6107/SP

2000.61.07.004733-0/SP

RELATOR	: Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE	: EMGEA Empresa Gestora de Ativos
ADVOGADO	: FRANCISCO HITIRO FUGIKURA e outro
APELADO	: ALCIDES RENZI e outro
	: ADELAIDE ROMERO RENZI
ADVOGADO	: MATIKO OGATA e outro
APELADO	: Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	: FRANCISCO HITIRO FUGIKURA e outro
APELADO	: CAIXA SEGURADORA S/A
ADVOGADO	: ALDIR PAULO CASTRO DIAS
APELADO	: BANCO INDUSTRIAL E COMERCIAL S/A
No. ORIG.	: 00047330220004036107 1 Vr ARACATUBA/SP

DESPACHO

De início, observo que a Caixa Econômica Federal - CEF não apelou da sentença de f. 521-527, assim retifique-se a autuação, certificando-se o cumprimento.

F. 576-592. A renúncia ao direito sobre que se funda a ação reclama procuração específica. Inteligência do art. 38 do Código de Processo Civil.

Assim, intime-se a autora, ora apelada, para que traga aos autos o instrumento de procuração com poderes especiais para tal finalidade, no prazo de 5 (cinco) dias.

São Paulo, 16 de maio de 2013.

Nelton dos Santos

Desembargador Federal Relator

2002.61.00.017104-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
APELANTE : NELSON YAMAMOTO  
ADVOGADO : CELIO RODRIGUES PEREIRA e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI

#### DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto por NELSON YAMAMOTO contra sentença em ação de execução de título judicial transitado em julgado, em autos de ação ajuizada visando ao depósito de diferenças referentes aos índices do IPC em suas contas vinculadas ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço - FGTS.

O MM Juiz *a quo* às fls. 186 julgou extinta a execução, nos termos do artigo 794, I e II combinado com o artigo 795, ambos do Código de Processo Civil.

Inconformado o apelante alega que não foi incluído no cálculo de liquidação o saque efetuado para aquisição da sua casa própria. Requer o prosseguimento da execução para recebimento integral do valor devido.

Com contrarrazões da CEF, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

#### DECIDO

Analiso o feito, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, vez que a matéria encontra-se pacificada nesta C. Corte e nos E. Tribunais Superiores.

Pela análise dos autos constata-se que o apelante **efetuou o saque para aquisição da casa própria em maio de 1995, isto é após a data que deveria incidir a correção monetária (fls. 162)**, não havendo possibilidade do valor sacado por ele ser incluído no cálculo.

Ademais, o pedido do apelante que apontou a não contabilização do saque efetuado, foi merecedor de averiguação pelo Magistrado *a quo*.

É pacífico o entendimento de que em caso de divergência sobre o valor correto a ser pago pela CEF ao fundista, os autos devem ser remetidos à Contadoria Judicial, fato que se verifica, *in casu*, conforme despacho judicial de fls. 169.

Os extratos analíticos foram analisados pelo Contador em conformidade com julgado e apresentam-se corretos. O contador tem a condição de auxiliar do Magistrado, equidistante das partes e elementos técnicos para elaboração e correção dos cálculos de liquidação

Neste sentido:

*AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. CPC, ART. 557. FGTS. EXECUÇÃO DE TÍTULO JUDICIAL. HOMOLOGAÇÃO DA CONTA ELABORADA PELA CONTADORIA JUDICIAL. - O laudo da Contadoria Judicial foi elaborado nos exatos termos da decisão tangida pela coisa julgada. - O Provimento nº 26, de 10 de setembro de 2001, adotou no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região, os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 242, de 03 de julho de 2001, pelo Conselho da Justiça Federal. - A correção monetária é devida na conformidade dos atos normativos editados pela Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, que traduzem a jurisprudência consagrada pelo Superior Tribunal de Justiça e por esta Corte Regional. - O parecer do contador judicial deve ser acolhido, tendo em vista sua equidistância das partes e, conseqüentemente, sua imparcialidade na elaboração do laudo e, ainda, diante da presunção de que observou as normas legais pertinentes ao caso concreto. - O agravo legal, em especial, visa submeter ao órgão colegiado a legalidade da decisão monocrática proferida, afora isso, não se prestando à rediscussão de matéria já decidida. - Agravo legal desprovido. (TRF3- AI - 469193 - Des. Fed. Rel. José Lunardelli - DJF3 - 12/12/12)*

Sendo assim, os cálculos do contador devem ser mantidos, bem como a r. sentença de primeiro grau.

Pelo exposto, nego seguimento ao recurso da parte autora, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 28 de maio de 2013.  
Cecilia Mello  
Desembargadora Federal

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004743-84.2002.4.03.6104/SP

2002.61.04.004743-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
APELANTE : JOAO DA COSTA VIEIRA e outros  
: ODAIR PAZ  
: ARNALDO MENDES  
: SERGIO LUIZ ALVARES SOTELO  
: ANTONIO FARIAS DOS SANTOS  
: MAREVAL RIBEIRO DA SILVA  
: NELSON MODESTO DE SOUZA  
: GERMANO JOAQUIM NUNES  
ADVOGADO : JESSAMINE CARVALHO DE MELLO e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ADRIANA MOREIRA LIMA e outro  
PARTE AUTORA : ALUIZIO LUIZ DA COSTA  
ADVOGADO : JESSAMINE CARVALHO DE MELLO e outro

#### DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto pela parte autora contra sentença em ação de execução de título judicial transitado em julgado, em autos de ação ajuizada visando ao depósito de diferenças referentes aos índices do IPC em contas vinculadas ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço - FGTS.

O MM. Juiz julgou extinta a execução, nos termos dos artigos 794, I, e 795 ambos do CPC, haja vista o cumprimento integral da obrigação de fazer pela CEF, conforme os cálculos elaborados pela Contadoria Judicial. Inconformada a parte autora pugna pela reforma da r. sentença, alegando que os cálculos da Contadoria apresentam-se incorretos, em razão da não incidência do percentual de 44,80% de abril/90 na conta elaborada em 02/05/90. Os apelantes requerem a liquidação integral do julgado.

Sem contrarrazões da CEF, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

#### DECIDO

Analiso o feito, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, vez que a matéria encontra-se pacificada nesta C. Corte e nos E. Tribunais Superiores.

Constata-se que o Contador Judicial da Justiça Federal elaborou cálculo de liquidação às fls. 253/292, conforme o índice determinado na condenação de fls. 156/162, qual seja 42,72% (jan/89), rejeitado, **novamente os pedidos dos apelantes**, vez que o recurso foi julgado improcedente nesta parte.

Assim, o recurso dos apelantes não merece acolhida, haja vista a negação da pretensão jurisdicional de correção monetária **do saldo credor** pelo índice de abril/90.

Com efeito, havendo divergência no valor a ser pago, referente ao título judicial transitado em julgado, a jurisprudência é pacífica no sentido da remessa dos autos à Contadoria do Juízo, vez que o contador tem condição de auxiliar do Magistrado, equidistante das partes e elementos técnicos para elaboração e correção dos cálculos de liquidação

Neste sentido:

*AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. CPC, ART. 557. FGTS. EXECUÇÃO DE TÍTULO JUDICIAL. HOMOLOGAÇÃO DA CONTA ELABORADA PELA CONTADORIA JUDICIAL. - O laudo da Contadoria*

Judicial foi elaborado nos exatos termos da decisão tangida pela coisa julgada. - O Provimento nº 26, de 10 de setembro de 2001, adotou no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região, os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 242, de 03 de julho de 2001, pelo Conselho da Justiça Federal. - A correção monetária é devida na conformidade dos atos normativos editados pela Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, que traduzem a jurisprudência consagrada pelo Superior Tribunal de Justiça e por esta Corte Regional. - O parecer do contador judicial deve ser acolhido, tendo em vista sua equidistância das partes e, conseqüentemente, sua imparcialidade na elaboração do laudo e, ainda, diante da presunção de que observou as normas legais pertinentes ao caso concreto. - O agravo legal, em especial, visa submeter ao órgão colegiado a legalidade da decisão monocrática proferida, afora isso, não se prestando à rediscussão de matéria já decidida. - Agravo legal desprovido. (TRF3- AI - 469193 - Des. Fed. Rel. José Lunardelli - DJF3 - 12/12/12)

Os cálculos apresentados estão de acordo com o índice de janeiro de 1989, determinado no julgado **que ora encontra-se imutável** (fls.161). Confira transcrição parcial acerca da divergência dos apelantes:

**Quanto ao apelo dos autores pretendendo a aplicação da correção monetária referente a abril/90 sobre o saldo credor apurado em janeiro/89, tenho que não merece acolhida o recurso, consoante as razões acima apontadas.**

O pedido não foi novamente acolhido, quando do julgamento de recurso de embargos de declaração que restaram rejeitados (fls. 172), *in verbis*:

**Cumprе ressaltar que, no caso de contas ativas, cujos percentuais serão creditados mediante atualização contábil, é evidente que a diferença verificada em janeiro/89 (42,72%) será atualizada mês a mês, a partir da data em que devida, chegando-se até abril/90, quando será aplicado o percentual de 44,80%, que, segundo alegam os autores, já foi concedido em outra ação judicial.**

Destarte, e conforme entendimento desta C. Turma e do E. Superior Tribunal de Justiça é inviável a alteração da decisão julgada no momento da execução, haja vista que a decisão se tornou irrecurável e imutável, passível de eventual reforma, apenas se preenchidos os requisitos que norteiam a ação rescisória.

No sentido da imutabilidade:

**PROCESSO CIVIL - EMBARGOS À EXECUÇÃO - ART. 741, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC - INEXIGIBILIDADE DO TÍTULO EXECUTIVO JUDICIAL FUNDADO EM INTERPRETAÇÃO INCOMPATÍVEL COM A CONSTITUIÇÃO FEDERAL - AFRONTA À COISA JULGADA - PRECEDENTES DA CORTE ESPECIAL.**

1. Em execução de Título Judicial, inviável alterar o comando contido na sentença de cognição, salvo se houver erro material. No caso, não se apresenta essa exceção, uma vez que insurge a recorrente contra os índices de correção dos saldos existentes em conta vinculada do FGTS.

2. As hipóteses de cabimento de embargos contra execução fundada em título judicial são taxativas; não sendo, pois, contemplada pelo permissivo legal, a versada nos autos.

Recurso especial improvido.

(REsp 894.698/MG, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/04/2007, DJ 04/05/2007, p. 430)

Sendo assim, os cálculos da Contadoria Judicial de fls. 253/292 estão corretos e elaborados conforme o julgado, não devendo ser acolhido o recurso da parte autora, sob pena de ofensa a coisa julgada. Confirmam-se:

**AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PROCESSO DE EXECUÇÃO. RÉU REVEL CITADO FICTAMENTE. NECESSIDADE DE NOMEAÇÃO DE CURADOR ESPECIAL NO PROCESSO DE CONHECIMENTO. QUESTÃO ACOBERTADA PELA COISA JULGADA. IMPOSSIBILIDADE DE REVISÃO. PRECEDENTES.**

1. Transitada em julgado a sentença e formado o título executivo judicial, não há falar em possibilidade de discussão da questão em sede de processo de execução. A questão torna-se imutável, cabendo sua revisão apenas por outros instrumentos como a ação rescisória e a querela nullitatis.

2. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no REsp 804.518/SC, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, QUARTA TURMA, julgado em 06/11/2012, DJe 05/12/2012)

**PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. MANDADO DE SEGURANÇA. TERCEIRO INTERESSADO. EFICÁCIA NATURAL E IMUTABILIDADE DA SENTENÇA.**

**DISTINÇÕES. EFEITOS PERANTE TERCEIROS. ART. 472 DO CPC. SÚMULA 202/STJ.**

1. Não há dúvida de que a **coisa julgada**, assim considerada "a eficácia que torna imutável e indiscutível a sentença" (CPC, art.

467), embora tenha efeitos restritos "às partes entre as quais é dada" (art. 472 do CPC, primeira parte), não inibe que essa sentença produza, como todo ato estatal, efeitos naturais de amplitude subjetiva mais alargada.

2. Todavia, conforme estabelece o mesmo art. 472 do CPC, a eficácia expansiva da sentença não pode prejudicar

terceiros. A esses é assegurado, em demanda própria (inclusive por mandado de segurança), defender seus direitos eventualmente atingidos por ato judicial produzido em demanda inter alios. Aplicação da Súmula 202/STJ.

3. Recurso improvido.

(REsp 1251064/DF, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 28/02/2012, DJe 27/03/2012)

Pelo exposto, **nego seguimento** ao recurso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, mantendo-se na íntegra a r. sentença de primeiro grau.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 27 de maio de 2013.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037990-16.2002.4.03.6182/SP

2002.61.82.037990-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : DICAP DISTRIBUIDORA IND/ E COM/ DE CARTOES E ARTIGOS DE PAPELARIA LTDA  
ADVOGADO : LUIZ FERNANDO MARTINS MACEDO e outro  
: ANTONIO CARLOS M DE ARRUDA JUNIOR  
: PAULA MARCILIO TONANI MATTEIS DE ARRUDA  
: SANDRA MARA LOPOMO  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

DESPACHO

Vistos etc.

Não havendo notícia, neste feito, de renúncia formulada pela advogada Sandra Mara Lopomo, (instrumento de procuração de f. 40), nem dos advogados substabelecidos com reserva por ela (f. 41), intime-se a aludida advogada, para que, querendo, ratifique os termos da apelação da empresa, ora embargante, no prazo de 5 (cinco) dias.

São Paulo, 20 de maio de 2013.

Nelton dos Santos

Desembargador Federal Relator

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005063-15.2003.4.03.6100/SP

2003.61.00.005063-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : CARLOS ALBERTO DALARMELINO  
ADVOGADO : JOSE FERNANDES DA SILVA e outro  
APELADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : TÉRCIO ISSAMI TOKANO

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por **Carlos Alberto Dalarmelino**, inconformado com a sentença que julgou improcedente o pedido de indenização por danos morais, formulado em face da União.

Na petição inicial, o autor alegou, em suma, o seguinte:

a) em 9 de março de 1995, ajuizou ação em face da Caixa Econômica Federal - CEF, postulando créditos que lhe foram subtraídos de sua conta vinculada ao FGTS, a qual foi distribuída na 15ª Vara Cível da Subseção Judiciária de São Paulo sob o número 95.0007654-3, tendo sido prolatada sentença de improcedência em 16 de abril de 1997;

b) contra a sentença de improcedência, interpôs recurso de apelação que foi recebido em 5 de agosto de 1997 e, em 28 de novembro de 1997, os autos foram distribuídos no Tribunal Regional Federal sob o n. 97.03.083604-6, não tendo havido mais nenhuma movimentação no feito;

c) *"nem mesmo o fato de que, o litisconsorte no mesmo feito ANTONIO CUSTÓDIO, tenha comprovado sua idade superior a 65 anos e requerido, em seu próprio benefício e dos demais co-autores (entre eles o requerente neste feito, que também já tem mais de 65 anos, ou mais precisamente, tem 70 anos), fez com que o processo tivesse um andamento mais rápido"*;

d) *"esperava que a demanda fosse resolvida em prazo razoável, que lhe permitisse vislumbrar uma melhoria na sua condição de vida e de sua família. Tal, entretanto, não ocorreu, haja vista que, passado todo esse tempo, não há qualquer sinal de que o julgamento se concretize. Dispensa-se, por óbvio, discorrer sobre a angústia, o sofrimento e ansiedade que se instalaram na vida do autor, ao longo de todos esses dias, meses e anos"*;

e) é cabível a adoção da teoria da responsabilidade objetiva do Estado para a indenização pela morosidade da prestação jurisdicional.

O MM. Juiz de primeiro grau rejeitou o pedido, ao argumento de que não restou comprovado o dano decorrente da demora no julgamento e a conduta culposa dos agentes condutores do feito.

No recurso de apelação, o autor alega que:

a) *"não atribui a responsabilidade pela demora na prestação jurisdicional a Juízes de primeira ou de segunda instância, como se verifica da narrativa da causa de pedir. É, na verdade, a responsabilidade do aparelho do Estado, impessoal e, portanto, não identificada à este ou àquele agente do serviço"*;

b) *"a responsabilidade atribuída ao Estado na petição inicial, funda-se na omissão em providenciar adequado serviço jurisdicional à população. E, tratando-se de responsabilidade por omissão, basta a comprovação de que o dano teve como causa principal a referida omissão estatal, ou seja, a comprovação de que foi o serviço defeituoso que causou o dano sofrido pelo autor"*;

c) *"aplica-se à espécie o Código de Defesa do Consumidor, que, em seu artigo 22, estende aos órgãos públicos a responsabilidade por danos do prestador de serviço, tanto aos entes administrativos como os descentralizados"*;

d) a demora deve ser atribuída *"à falta de eficiente adaptação desse Poder à nova realidade, em que o número de demandas cresceu substancialmente, sem o paralelo crescimento dos Tribunais, especialmente no diz com o número de Juízes"*;

e) trata-se "de falha do Estado em adaptar o Poder Judiciário, quer no que toca ao pessoal, que no que respeita a seu aparelhamento material, à nova realidade trazida desde a Constituição de 1988, com a qual aumentou o número de demandas, situação essa exacerbada com a promulgação do Código de Defesa do Consumidor. Tudo isso, entretanto, não exime o Estado da sua responsabilidade pela prestação do serviço, mas, ao contrário, comprova sua inoperância e incapacidade de prestar o serviço";

f) a situação causa sofrimento moral, "pela demora de solução definitiva do litígio em que estava envolvido, geradora de ansiedade e desgosto pela deficiente prestação de serviço público essencial, mormente no caso específico em que, como pessoa idosa, tem suas necessidades básicas aumentadas pelos problemas de saúde e gastos excepcionais com medicamentos e tratamentos".

Com contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

É o relatório. Decido.

Na presente demanda, o autor busca a reparação de danos morais decorrentes da demora do julgamento do feito distribuído sob n. 95.00076654-3 na 15ª Vara Cível da Subseção Judiciária de São Paulo, posteriormente distribuído sob n. 97.03.083604-6 neste Tribunal.

Em primeira instância, o magistrado sentenciante rejeitou o pedido ao fundamento de que não restaram comprovados o dano e a conduta culposa por parte do magistrado responsável pelo julgamento da causa e dos agentes da justiça.

Em relação à culpa dos agentes condutores do processo, registro que o autor não apenas deixou de comprová-la, como sequer mencionou qualquer ação ou omissão dolosa ou culposa que teria ocasionado a mora na prestação jurisdicional.

Na verdade, o que se depreende de suas alegações é que, a seu ver, a mera demora no julgamento do feito já seria razão suficiente para responsabilizar o Estado pelos danos daí decorrentes. Estaria caracterizado, nesse caso, a falta do serviço público no que toca à insuficiência de servidores e do aparelhamento material.

Ocorre que a jurisprudência pátria não reconhece o direito à indenização em tais circunstâncias e de há muito assentou o entendimento que a responsabilidade civil por ato - e, portanto, também omissão - do Poder Judiciário é subjetiva.

Vejam-se, a esse respeito, os seguintes julgados:

*"Ação de indenização por dano moral decorrente de ato do Poder Judiciário: responsabilidade subjetiva do Estado: recurso extraordinário: descabimento: Súmula 279. Assentado pelo acórdão recorrido que, no caso, estão presentes os requisitos da responsabilidade subjetiva do Estado, para se concluir de forma diversa seria necessário o reexame dos fatos e das provas que permeiam a lide, ao que não se presta o recurso extraordinário". (STF, RE-AgR 440393, SEPÚLVEDA PERTENCE)*

*"CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. CIVIL. RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO PELOS ATOS DOS JUÍZES. C.F., art. 37, § 6º. I. - A responsabilidade objetiva do Estado não se aplica aos atos dos juizes, a não ser nos casos expressamente declarados em lei. Precedentes do Supremo Tribunal Federal. II. - RE provido. Agravo improvido".*

*(STF, RE-AgR 228035, CARLOS VELLOSO)*

*"CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. CIVIL. RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO: ATOS DOS JUÍZES. C.F., ART. 37, § 6º. I. - A responsabilidade objetiva do Estado não se aplica aos atos dos juizes, a não ser nos casos expressamente declarados em lei. Precedentes do Supremo Tribunal Federal. II. - Decreto judicial de prisão preventiva não se confunde com o erro judiciário ¾ C.F., art. 5º, LXXV ¾ mesmo que o réu, ao final da ação penal, venha a ser absolvido. III. - Negativa de trânsito ao RE. Agravo não provido".*

*(STF, RE-AgR 429518, CARLOS VELLOSO)*

*"RESPONSABILIDADE CIVIL. PODER JUDICIÁRIO. OMISSÃO. JUSTIÇA DO TRABALHO. AÇÃO TRABALHISTA. DEMORA NA TRAMITAÇÃO (25 ANOS). RAZOÁVEL DURAÇÃO DO PROCESSO. PRINCÍPIO CONSTITUCIONAL. CIRCUNSTÂNCIAS HISTÓRICAS. CONSIDERAÇÃO. NECESSIDADE. I. Na*

sentença, foi julgado "parcialmente procedente o pedido do autor para condenar a União a pagar-lhe a quantia de R\$ 30.000,00 (trinta mil reais), a título de indenização por danos morais", pela demora (vinte e cinco anos) na solução de lide trabalhista. 2. A "razoável duração do processo" é um princípio constitucional, tornado expresso pela Emenda Constitucional n. 45/2004. Como princípio, na conhecida lição de Robert Alexy, deve ser aplicado na melhor medida possível, de acordo com as condições jurídicas (balanceamento com outros princípios) e fáticas (possibilidades materiais). 3. O próprio apelado reconhece que a organização do Poder Judiciário brasileiro é deficiente para esse fim. Junto com as carências materiais, deve ser evidenciada sua estrutura burocrática, propícia ao emperramento, em face da superposição de instâncias, do formalismo e do atomismo típico do Estado liberal. 4. Até há pouco não havia planejamento estratégico e controle eficiente para a atividade jurisdicional, missão que o Conselho Nacional de Justiça começa a cumprir. 5. Ao lado dessas considerações gerais, deve ser colocado em evidência que o autor não aponta omissão específica de órgão jurisdicional e provocação de sua parte para corrigi-la. Pretende indenização apenas por considerar, genericamente, injustificado o prazo global de vinte e cinco anos na tramitação do processo. 6. Não tardará a acontecer, mas ainda não é possível responsabilizar a União em casos da espécie. 7. Provimento à apelação e à remessa oficial". (TRF1, 5ª Turma, AC 199938000241526, DESEMBARGADOR FEDERAL JOÃO BATISTA MOREIRA, e-DJF1 DATA:11/12/2009 PAGINA:315.)

"CIVIL. RESPONSABILIDADE CIVIL. DEMORA NA PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. DANO MORAL 1. A demora na tramitação da ação, não configura, por si só, causa de responsabilidade civil do Estado. 2. Não havendo prova de que na ação trabalhista o juiz tenha agido com dolo ou fraude ou recusado, omitido ou retardado, sem justo motivo, providência que devesse ordenar de ofício ou a requerimento da parte (CPC, art. 133), descabe indenização por dano moral por não estar caracterizada a hipótese de responsabilidade civil da UNIÃO. 3. Apelação da União e remessa oficial providas. Apelação da autora prejudicada". (TRF1, 6ª Turma, AC 200001000659884, JUIZ FEDERAL RODRIGO NAVARRO DE OLIVEIRA, e-DJF1 DATA:19/10/2009 PAGINA:123.)

"CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. RESPONSABILIDADE OBJETIVA DO ESTADO. ALEGADA DEMORA NA PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. DANO MORAL NÃO CARACTERIZADO. ART. 5º, INCISO LXXV, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL - CF E ART. 133 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - CPC. 1. A responsabilidade do Estado por danos causados em virtude do desempenho da atividade jurisdicional está adstrita às hipóteses previstas no art. 5º, inciso LXXV, da CF e no art. 133 do CPC. Precedentes deste Tribunal e do Supremo Tribunal Federal. 2. A norma contida no art. 5º, inciso LXXV, da CF, trata especificamente da responsabilidade civil do Estado por dano decorrente de ato judicial típico e, por isso, sua aplicação afasta o princípio constante do art. 37, § 6º, da CF. 3. Na hipótese, pretende o Autor obter da União indenização por dano moral que alega ter sofrido, em virtude da demora (vinte anos) no julgamento de ação trabalhista. A norma aplicável ao caso é, portanto, a regra do artigo 133 do Código de Processo Civil. 4. Em nenhum momento o Autor imputou a culpa pela demora na resolução do processo ao magistrado que o presidiu. Não há qualquer prova de que o juiz da causa tenha agido com dolo ou fraude no sentido de retardar o julgamento da demanda trabalhista. As alegações de suposto error in iudicando desafiam recurso cabível na órbita processual, não caracterizando violação da prestação jurisdicional, tampouco falha do serviço estatal. 5. A pretensão, por isso, não tem amparo jurídico, uma vez que nos autos não ficou comprovado culpa atribuível ao magistrado pela demora da prestação jurisdicional. Forçoso reconhecer, desta forma, a inexistência de qualquer parcela a título de indenização por danos morais. 6. Sentença mantida". (TRF1, 5ª Turma, AC 199738000333211, JUIZ FEDERAL PEDRO FRANCISCO DA SILVA (CONV.), e-DJF1 DATA:07/08/2009 PAGINA:21.)

"ADMINISTRATIVO. PROCESSO TRABALHISTA. MOROSIDADE NO JULGAMENTO. INDENIZAÇÃO. INVIABILIDADE. 1. Mantida a sentença que julgou improcedente o pedido de indenização, pois a demora no julgamento do processo trabalhista não ocorreu em virtude de atitude desidiosa ou indolente do julgador ou do Poder Judiciário. 2. Apelação improvida".

(TRF4, 3ª Turma, AC 200204010251920, MARGA INGE BARTH TESSLER, DJ 12/02/2003 PÁGINA: 693.)

"RESPONSABILIDADE CIVIL. ATOS JURISDICIONAIS. MANIFESTAÇÃO DE PODER DO ESTADO. EXERCÍCIO DE SOBERANIA. RECORRIBILIDADE DOS ATOS JURISDICIONAIS. INAPLICABILIDADE DA RESPONSABILIDADE OBJETIVA. PRECEDENTES DO STF. APELAÇÃO IMPROVIDA. -Apelação Cível interposta pela Parte Autoral, em face de sentença de 1º grau, que julgou improcedente o pedido, deduzido contra a União Federal, que objetivava a condenação da ré, ao pagamento de indenização por perdas e danos à moral, no valor de R \$ 101.957,57 (cento e um mil, novecentos e cinquenta e sete reais e cinquenta e sete centavos); alegou, que, em 22/04/1991, propôs reclamação trabalhista contra sua ex-empregadora -Montec Volta Redonda Engenharia Ltda.-, cuja sentença de procedência foi proferida em 16/12/1992 e mantida, em razão do não conhecimento do recurso ordinário interposto pela Reclamada, a iniciar o processo de liquidação em agosto de 1995; apontou inúmeras irregularidades supostamente perpetradas pelo Juízo, dentre as quais o recebimento de Embargos de Execução como se Embargos de Terceiros fossem, em afronta ao CPC. - O Supremo Tribunal Federal orienta no sentido da não aplicabilidade da responsabilidade objetiva em relação aos atos dos juízes,

*exceto nos casos expressamente declarados em lei. - Atos jurisdicionais, via de regra, não se inserem na regra geral da responsabilidade objetiva, eis que são manifestações de um dos Poderes do Estado, por conseguinte, refletem exercício de soberania. - Em decorrência do princípio da recorribilidade dos atos jurisdicionais, a parte eventualmente prejudicada, pode lançar mão de recursos e ações para reverter a situação desfavorável. - Nada se comprovou de anormal na prestação jurisdicional efetivada, de modo a caracterizá-la como "erro judiciário", tampouco a existência de culpa, dolo ou fraude. - Se o Autor tinha algum desagrado com o ritmo do seu processo trabalhista deveria ter encaminhado os recursos próprios, no tempo oportuno, a imprecisar contra os possíveis erros ou máculas daquele feito. - Se a sua divergência dizia respeito à demora no curso do processo, quer pelos recursos da parte adversa quer pela morosidade eventual da máquina judiciária, a existência das vias adequadas, inclusive junto aos órgãos de correção, seria mecanismo hábil a uma necessária correção dos rumos da demanda ou a uma maior celeridade no seu passo. - Negado provimento à Apelação da Parte Autoral". (TRF2, 7ª Turma Especializada, AC 200851040021631, Desembargador Federal REIS FRIEDE, E-DJF2R - Data::22/11/2010 - Página::228/229.)*

Com efeito, a discussão a respeito da mora na prestação judiciária, quando não decorrente de dolo ou negligência dos agentes condutores do processo, vai muito além da ausência de servidores e da destinação de recursos financeiros, abrangendo também os excessivos recursos colocados à disposição das partes, as manobras processuais das quais lançam mão alguns advogados para protelar o julgamento do feito, a mentalidade da população brasileira e até mesmo a estrutura burocrática.

Não é possível, pois, responsabilizar exclusivamente o Poder Público, desde que, obviamente, não tenha concorrido culposamente ou dolosamente para o atraso.

É certo que a Constituição da República consagrou o princípio da "razoável duração do processo", mas a sua aplicação prática deve ser analisada de acordo com as possibilidades materiais.

Por outro lado, deve ser considerado que o Poder Público vem sempre buscando soluções para amenizar a morosidade no Poder Judiciário, tais como a criação dos Juizados Especiais, o estabelecimento de metas de julgamento do feito, a criação do processo judicial eletrônico, entre outros. Não há, portanto, uma omissão do Poder Público em relação ao problema noticiado pelo demandante.

Ainda que superado esse óbice, o pedido haveria de ser rejeitado, porquanto o autor não comprovou um dano indenizável.

Na petição inicial o autor alegou que "*dispensa-se, por óbvio, discorrer sobre a angústia, o sofrimento e ansiedade que se instalaram na vida do autor, ao longo de todos esses dias, meses e anos!!!*". E, no recurso de apelação, afirmou que:

*"a demora é, inegavelmente, causa de sofrimento moral pelo autor, ela demora de solução definitiva do litígio em que estava envolvido, geradora de ansiedade e desgosto pela deficiente prestação de serviço público essencial, mormente no caso específico em que, como pessoa idosa, tem suas necessidades básicas aumentadas pelos problemas de saúde e gastos excepcionais com medicamentos e tratamentos".*

De fato, seria um verdadeiro absurdo exigir do autor a comprovação de haver ficado consternado, perturbado ou angustiado, bastando, portanto, a comprovação de fato capaz de produzir tais sentimentos.

Entretanto, não se pode extrair dos fatos narrados a ocorrência do dano moral.

Por primeiro, a demanda foi rejeitada em primeiro grau, o que já afastaria um nível de ansiedade tão alto a ponto de o autor ficar moralmente abalado com a demora no julgamento do recurso.

Por segundo, a alegada morosidade não importou em situação vexatória para o autor, em desprestígio de sua imagem, nem em perecimento do bem jurídico tutelado.

Por terceiro, consta da certidão de f. 91 que no mesmo ano em que autor ajuizou a presente demanda, postulou a extinção do feito de n. 97.03.083604-56 em virtude da adesão ao acordo previsto na Lei Complementar n. 110/01,

donde se pode inferir que o julgamento de mérito daquele feito, ainda que tardio, já não lhe interessava.

Não houve, portanto, a comprovação de um dano **certo e especial** em relação ao demandante, mas apenas de um fato que atinge de forma genérica toda a coletividade.

Ante o exposto, com fundamento no art. 5557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao recurso de apelação, nos termos da fundamentação *supra*.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais, procedam-se às devidas anotações e remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 07 de maio de 2013.

Nelton dos Santos

Desembargador Federal Relator

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005173-14.2003.4.03.6100/SP

2003.61.00.005173-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
APELANTE : CECILIA MARIA PIEDRA MARCONDES e outro  
: CONSUELO YATSUDA MOROMIZATO YOSHIDA  
ADVOGADO : HOMAR CAIS e outro  
APELADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO e outro

#### DECISÃO

Trata-se de recurso interposto contra a sentença de fls. 274/282, proferida pelo Juízo da 22ª Vara Federal desta capital, que julgou improcedente o pedido, onde as autoras pretendem a condenação da União Federal ao pagamento de valores correspondentes à parcela autônoma de equivalência de vencimentos, no período de maio de 1995 a dezembro de 1997.

Às razões acostadas às fls. 286/303, pleiteiam a reforma da sentença.

Recebido o recurso, com contrarrazões, vieram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

A Parcela Autônoma de Equivalência foi objeto de discussão no âmbito do Pretório Excelso, que teve como entendimento o mesmo adotado na Resolução 85/1991 da Câmara dos Deputados, a qual fixou o valor total dos subsídios de seus membros.

Por meio da Resolução 195, o Supremo Tribunal Federal estendeu aos magistrados federais a complementação relativa à parcela de equivalência ao subsídio dos parlamentares, aplicando assim o comando inserto nas leis 8.448/92 e 8.852/94.

Seguindo os parâmetros da Resolução 195 do Supremo Tribunal Federal, O Ministério Público da União, por meio de despacho do Procurador Geral da República, mediante despacho nos autos do processo MPF 1.00.000.002671/2000-68, também estendeu aos seus membros a referida parcela de equivalência. E é justamente nesse ponto a insurgência das autoras.

O Juízo de primeiro grau entendeu que o reajustamento concedido por ato administrativo direcionado aos Procuradores da República afigura-se inconstitucional, vez que não havia lei autorizadora da extensão da parcela referida.

No entanto, não obstante a bem fundamentada decisão de primeiro grau, comungo do entendimento de que as normas referidas (leis 8.448/92 e 8.852/94), ao regulamentarem os incisos XI e XII do artigo 37 da Constituição Federal, autorizaram expressamente a revisão dos valores percebidos pelos membros das três esferas de poder,

bem como do Ministério Público.

A propósito, outro não é o entendimento da E. Quinta Turma desta Corte, a teor do julgado que trago à colação: *"ADMINISTRATIVO E CONSTITUCIONAL - SERVIDOR PÚBLICO - REENQUADRAMENTO FUNCIONAL (LEIS 8.448/92, 8.460/92 E 8.622/93) - ISONOMIA E DIREITO ADQUIRIDO: VIOLAÇÃO INOCORRENTE - INEXISTÊNCIA DE DIREITO. APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL PROVIDOS - AÇÃO IMPROCEDENTE.*

1. A Lei nº 8.448/92 foi editada com a finalidade de regulamentar os artigos 37, XI e 39, § 1º, da Constituição Federal. Estabeleceu, essa lei, o limite máximo da remuneração dos servidores da administração pública direta, autárquica e fundacional, especificando, em seu artigo 3º, o critério a ser adotado para apurar a relação de valores entre a maior e a menor remuneração dos servidores.

2. Em setembro de 1992 foi editada a Lei nº 8.460, que, além de antecipar o reajuste de 20% sobre os vencimentos, soldos e demais retribuições, que deveria ser compensada, deu cumprimento à disposição legal contida na Lei nº 8.448/92, procedendo à revisão das tabelas remuneratórias dos servidores públicos do Poder Executivo Federal.

3. Os servidores civis poderiam ser enquadrados tanto no Anexo II como no Anexo III, devendo a reestruturação, no entanto, observar as especificações de cada função e o nível de enquadramento de cada servidor.

4. A disposição contida no artigo 8º, da Lei 8.460/92 não assegura o reenquadramento pretendido nestes autos, vez que apenas determinou que o enquadramento dos servidores civis do Poder Executivo, nas tabelas II e III, obedecesse aos procedimentos de correspondência indicados nos Anexos VII e VIII.

5. Cuidam, cada um desses Anexos, de grupos de carreiras específicas, estando os autores apelados abrangidos pelo Anexo VIII, que classifica a categoria do grupo de servidores das carreiras com os vencimentos previstos no Anexo III.

6. A Lei 8.622/93 foi editada com o objetivo de disciplinar a revisão geral da remuneração dos servidores públicos civis e militares do Poder Executivo Federal, nela inexistindo qualquer disposição que assegure aos apelados o direito ao reenquadramento no Anexo II, da Lei nº 8.460/92.

7. Não há garantia constitucional a regime jurídico, podendo a estrutura das carreiras do serviço público federal ser alterada a qualquer tempo, desde que assegurada a irredutibilidade de vencimentos, como ocorreu na hipótese. 8. Recurso voluntário e remessa oficial providos. Ação improcedente. Sentença reformada. Ônus da sucumbência invertido."

(APELREEX 750178 - e-DJF3 03/02/2011 - REL. DES. FED. RAMZA TARTUCE - 5ª TURMA)

Dessa forma, é de ser reformada a r. sentença para reconhecer o direito das autoras ao recebimento da parcela vindicada e pelo período reclamado.

Condene a União Federal ao pagamento dos valores que deixaram de auferir, corrigidos monetariamente nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal (Portaria 134/2010), com juros de mora de 6% ao ano (MP 2.180/35) até a entrada em vigor da Lei 11.960/2009. A partir de então, deve-se utilizar os índices oficiais de remuneração básica aplicados à caderneta de poupança, a teor do artigo 5º da Lei n. 11.960/2009 (RE 1.205.946/SP, Min. Benedito Gonçalves, submetido ao rito dos recursos repetitivos - art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ).

Condene a União Federal, outrossim, ao pagamento das custas em reembolso, se houver, e dos honorários advocatícios, que fixo nos termos do artigo 20, § 4º, do CPC, em R\$ 5.000,00 (cinco mil reais).

Com fundamento no artigo 557 do CPC, dou provimento ao recurso, nos termos expendidos. Cumpridas as formalidades legais, dê-se baixa na distribuição e remetam-se os autos ao Juízo de origem.

P.I.C.

São Paulo, 03 de junho de 2013.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012155-44.2003.4.03.6100/SP

2003.61.00.012155-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : CARLOS AUGUSTO FERREIRA DE SOUZA e outros  
: MARIA EUGENIA FERREIRA DE SOUZA  
: YARA DA CRUZ BURGOS MARTINS  
ADVOGADO : ANNE CRISTINA ROBLES BRANDINI e outro

APELANTE : FINASA CREDITO IMOBILIARIO S/A  
ADVOGADO : MARCIO PEREZ DE REZENDE e outro  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : LOURDES RODRIGUES RUBINO e outro  
APELADO : OS MESMOS

#### DECISÃO

Trata-se de apelações interpostas, de um lado, por **Carlos Augusto Ferreira de Souza e outros** e, de outro, pela **Caixa Econômica Federal - CEF e pela FINASA Crédito Imobiliário S/A**, nos autos da ação movida pelos primeiros em face destas, a fim de obter a quitação do financiamento e a revisão do contrato nos aspectos delineados na inicial.

Em sentença, os pedidos foram julgados parcialmente procedentes *"para o fim de determinar ao réu Finasa Crédito Imobiliário S/A a revisão do valor das prestações do contrato aqui tratado, desde a primeira, delas excluindo o valor relativo ao Coeficiente de Equivalência Salarial - CES, mantendo a equivalência salarial nos termos acima expostos, bem como a revisão do saldo devedor, no mês de março de 1990, para afastar a aplicação do IPC, utilizando-se o BTNF, nos termos da lei 8.024/90, excluindo-se também a taxa de administração."*

Ademais, impôs-se *"à ré Finasa Crédito Imobiliário S/A, ainda, a obrigação de fazer, consistente em ressarcir, 'mediante a redução nas prestações vincendas imediatamente subsequentes' (art. 23 da Lei 8.004/90), as importâncias indevidamente pagas pela parte autora, corrigidas monetariamente pelos índices de atualização dos depósitos de poupança, a partir do pagamento indevido e juros de mora de 6% ao ano, o que decorre do disposto no art. 1062 do Código Civil de 1916, até 11 de janeiro de 2003, quando passarão a incidir nos termos do art. 406, do novo Código Civil Brasileiro, instituído pela Lei nº 10.406/02."*

Por fim, após a revisão e o estabelecimento dos valores devidos, o magistrado sentenciante facultou à Finasa Crédito Imobiliário S/A cobrar a diferença entre o valor apurado e o valor depositado nos autos. Declarou a quitação do financiamento na proporção de 59,69%, em virtude do óbito do mutuário Dorivaldo Martins.

Irresignada, a Caixa Econômica Federal - CEF apela, arguindo, preliminarmente, que a União Federal deve ser intimada, nos termos do artigo 5º da Lei nº 9.469/97 e artigo 50 do Código de Processo Civil, a fim de que manifeste sobre o seu interesse na demanda. No mérito, aduz que:

- a) a participação do FCVS ocorre somente após a liquidação antecipada da dívida, transferência de dívidas com desconto ou decurso do prazo contratual;
- b) as prestações foram reajustadas com estrita observância aos dispositivos legais e contratuais aplicáveis;
- c) não ficou comprovada a negativa do agente financeiro em revisar o contrato de acordo com Plano de Equivalência Salarial - PES;
- d) o saldo devedor deve ser atualizado pela Taxa Referencial - TR;
- e) houve pactuação quanto a inclusão do Coeficiente de Equiparação Salarial - CES na primeira prestação;
- f) as cadernetas de poupança aniversariantes no primeiro dia do mês de abril de 1990 foram corrigidas pelo índice do IPC/IBGE de março/90 (84,32%), sendo remuneradas pelo BTNF apenas as que aniversariaram após 13.04.90.

Em seu recurso de apelação, aduz a Finasa Crédito Imobiliário S/A que:

- a) é legal a inclusão do Coeficiente de Equiparação Salarial - CES;
  - b) a aplicação do IPC está prevista em lei;
  - c) há previsão contratual para a cobrança da taxa de administração.
- Os autores também apresentaram recurso de apelação. Sustentam, em síntese, que:

- a) houve cerceamento de defesa pela falta de produção de prova pericial;
- b) é aplicável o Código de Defesa do Consumidor;
- c) o contrato é de adesão e deve ser revisto com base na teoria da imprevisão;
- d) o saldo devedor do financiamento deve ser coberto pelo FCVS;
- e) a forma de amortização do saldo devedor deve obedecer ao artigo 6º, letra "c", da lei nº 4.380/64, a fim de que a amortização preceda a atualização do saldo devedor;
- f) o contrato foi firmado em 1984 e não pode ser corrigido pela Taxa Referencial - TR;
- g) a tabela Price gera anatocismo e amortização negativa;
- h) a taxa de juros deve ser limitada a 9,30%;
- i) ocorreu capitalização de juros;
- j) a execução extrajudicial promovida com base no Decreto-Lei nº 70/66 ofende os princípios constitucionais da moradia, da ampla defesa e do contraditório;
- k) o Decreto-Lei nº 70/66 foi derogado pelo artigo 620 do Código de Processo Civil;
- l) o agente fiduciário não foi escolhido de comum acordo pelo credor e devedor;
- m) é inadmissível a inscrição dos nomes dos autores em cadastros de proteção ao crédito até decisão final do recurso de apelação.

Com as contrarrazões dos autores e da Finasa Crédito Imobiliário S/A, os autos vieram a este Tribunal.

É o relatório.

**1. Da intimação da União.** Alega a Caixa Econômica Federal - CEF que a união deveria ser intimada para defender os interesses do Fundo de Compensação de Variação Salarial - FCVS, nos moldes da Lei nº 9.469/97.

A esse respeito, não é demais anotar que, nas causas versando sobre os contratos do Sistema Financeiro de Habitação - SFH com cláusula do Fundo de Compensação de Variação Salarial - FCVS, a competência para figurar no pólo passivo é exclusiva da Caixa Econômica Federal, sendo desnecessário o ingresso da união como litisconsorte.

Nesse sentido é vasta a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça. Vejam-se os seguintes julgados: *STJ - SEGUNDA TURMA, AGRESP 201000330221, MAURO CAMPBELL MARQUES, 08/10/2010*; *STJ, 2ª Turma, Conflito de Competência 78182/SP, rel. Min. Luiz Fux, j. 12/11/2008, DJE 15/12/2008*.

Embora a união não tenha legitimidade para figurar no pólo passivo nas causas que versem acerca do FCVS, é possível, de fato, o seu ingresso como assistente simples, nos termos do artigo 5º da Lei n. 9.469/1997. Tal circunstância, no entanto, não enseja a sua necessária intimação, porquanto não cabe ao judiciário perquirir acerca do interesse de terceiros não integrantes da relação processual, mormente quando o interesse do terceiro é meramente econômico e não jurídico, como no caso em exame.

Não obstante, a União requereu vista dos autos para se manifestar acerca de eventual interesse na demanda, conforme se observa de f. 444, razão pela qual restou superada essa questão.

**2. Do cerceamento de defesa - prova pericial.** Os autores sustentam que houve cerceamento de defesa pela não

realização da prova pericial.

Entretanto, na hipótese vertente, a ausência de perícia contábil não causou prejuízos aos autores, cerceando-lhes o direito de defesa.

Com efeito, as questões que dependiam de verificação por perícia contábil foram decididas favoravelmente aos autores, como a aplicação do Plano de Equivalência Salarial - PES ao contrato.

Ademais, para as demais teses revisionais apresentadas, basta a análise do contrato para a comprovação ou não dos fundamentos alegados pelos recorrentes, sendo desnecessária, portanto, a realização de perícia.

Afasto, pois, essa alegação.

Superadas as preliminares, passa-se ao exame do mérito.

**3. Do Fundo de Compensação por Variação Salarial - FCVS.** O Fundo de Compensação por Variação Salarial - FCVS destina-se à quitação do saldo devedor remanescente, quando pagas todas as prestações mensais inicialmente previstas nos contratos do Sistema Financeiro da Habitação.

Após a alteração legislativa ocorrida com o advento do artigo 3º da Lei nº 10.150/00, tornou-se evidente a possibilidade de quitação do saldo residual do segundo financiamento pelo FCVS, aos contratos firmados até 05 de dezembro de 1990.

Essa questão já restou pacificada no âmbito do Superior Tribunal de Justiça, que submeteu a matéria ao regime do artigo 543-C do Código de Processo Civil no Resp. nº 1.133.769-SP. Confira-se: *STJ, 1ª Seção, RESP 200901113402, rel. Min. Luiz Fux, DJ de 18/12/2009.*

No caso dos autos, o contrato de financiamento foi firmado em 28 de setembro de 1984 (f. 52 verso), razão pela qual não haveria empecilho à cobertura do saldo residual pelo FCVS.

Todavia, conforme restou expressamente consignado na sentença, existem valores referentes às prestações do financiamento que não foram adimplidos. Isso se comprova pela análise da planilha de evolução do financiamento de f. 56 e seguintes, que indica parcelas em atraso a partir de 28 de novembro de 2000.

Assim, não há como conferir o benefício da Lei nº 10.150/2000 ao contrato em apreço, já que o Fundo de Compensação de Variação Salarial - FCVS tem por finalidade cobrir eventual saldo devedor existente após a extinção do contrato. Não adimplidas as prestações do financiamento, não há que falar em cobertura do saldo devedor pelo FCVS. Nesse sentido, trago à colação os seguintes julgados:

*"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. ART. 105, III, "A", DA CF/1988. ADMINISTRATIVO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - SFH. FUNDO DE COMPENSAÇÃO DE VARIAÇÃO SALARIAL - FCVS. LIQUIDAÇÃO ANTECIPADA. REQUISITOS. ART. 2º, § 3º DA LEI 10.150/00. PARCELAS EM ATRASO. COBERTURA DO SALDO DEVEDOR PELO FCVS. IMPOSSIBILIDADE. VIOLAÇÃO DO ARTIGO 9º, DA LEI N.º 4.380/64, DO ARTIGO 5º, § 1º, DA LEI N.º 8.004/90, E DO ARTIGO 3º, § 1º, DA LEI N.º 8.100/90. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS 282 E 356 DO STF. VIOLAÇÃO DO ART. 535, DO CPC. INOCORRÊNCIA.*

*1. O Fundo de Compensação de Variação Salarial - FCVS é espécie de seguro que visa a cobrir eventual saldo devedor existente após a extinção do contrato. O saldo devedor, por seu turno, é um resíduo do valor contratual causado pelo fenômeno inflacionário.*

*Embora o FCVS onere o valor da prestação do contrato, o mutuário tem a garantia de, no futuro, quitar sua dívida desobrigando-se do eventual saldo devedor, que, muitas vezes, alcança o patamar de valor equivalente ao próprio.*

*2. A liquidação antecipada com desconto integral do saldo devedor é cabível nos contratos de financiamentos imobiliários regidos pelo Sistema Financeiro da Habitação - SFH, desde que contenham cláusula de cobertura pelo Fundo de Compensação de Variação Salarial - FCVS, e tenham sido firmados até 31 de dezembro de 1987, à luz do disposto no parágrafo 3º, do artigo 2º, da Lei n.º 10.150, de 21 de dezembro de 2000, verbis :*

*'Art. 2º Os saldos residuais de responsabilidade do FCVS, decorrentes das liquidações antecipadas previstas nos §§ 1º, 2º e 3º, em contratos firmados com mutuários finais do SFH, poderão ser novados antecipadamente pela União, nos termos desta Lei, e equiparadas às dívidas caracterizadas vencidas, de que trata o inciso I do § 1º do artigo anterior, independentemente da restrição imposta pelo § 8º do art. 1º.*

[...]

§ 3º As dívidas relativas aos contratos referidos no caput, assinados até 31 de dezembro de 1987, poderão ser renovadas por montante correspondente a cem por cento do valor do saldo devedor, posicionado na data de reajustamento do contrato, extinguindo-se a responsabilidade do FCVS sob os citados contratos.'

3. Precedentes: Resp 956.524/RS, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 06.11.2007, DJ 21.11.2007, p. 332; Resp 1.075.284/MG, Relatora Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 07/10/2008, DJe 04/11/2008.

4. Outrossim, "o saldo devedor ao encargo do FCVS necessita do pagamento de todas as parcelas do débito para cumprir sua finalidade de quitação das obrigações. As benesses da Lei 10.150/00, no tocante à novação do montante de 100%, refere-se ao saldo devedor, não incluídas aí, as parcelas inadimplidas". (REsp 1.014.030/SC, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 05/05/2009, DJe 21/05/2009) No mesmo sentido: AgRg no REsp 961.690/RS, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 16/09/2008, DJe 07/11/2008.

5. In casu, o contrato foi firmado em 1.º de julho de 1987, pelo prazo de 360 (trezentos e sessenta) meses, restando assentado, no entanto, que as parcelas de setembro de 1997 em diante encontravam-se em aberto. Dessa sorte, ressoa inequívoco que o mutuário não cumprira os requisitos para a liquidação antecipada do seu contrato, que reclama o pagamento de todas as parcelas do débito (obrigações do mutuário). É que os benefícios conferidos pela Lei n.º 10.150/00, no que tange à novação do montante de 100%, refere-se ao saldo devedor, excluídas as parcelas inadimplidas pelo mutuário.

(...)

10. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, provido"

(REsp n. 1.146.184, relatado pelo eminente Ministro Luiz Fux, DJe de 8.10.2010)

"SFH. MÚTUO HABITACIONAL. COBERTURA PELO FCVS. LEI Nº 10.150/00. QUITAÇÃO. MATÉRIA FÁTICA. SÚMULA 7/STJ.

1. A pretensão recursal demandaria a desconstituição das premissas fáticas alicerçadas pela instância de origem, providência insuscetível de se realizar na via do recurso especial, pelo veto sumular de nº 7/STJ.

2. Ainda que o recurso especial não esbarrasse no vedado revolvimento fático constante dos autos, o contrato da agravante não pode ser alcançado pelas inovações trazidas ao SFH pela Lei 10.150/00, na medida que não houve pagamento das prestações contratadas, inclusive, conforme atestado pelo acórdão regional, encontrando-se o contrato pendente (previsão de término somente para novembro de 2011).

3. O saldo devedor ao encargo do FCVS necessita do pagamento de todas as parcelas do débito para cumprir sua finalidade de quitação das obrigações. As benesses da Lei 10.150/00, no tocante à novação do montante de 100%, refere-se ao saldo devedor, não incluídas aí, as parcelas inadimplidas.

4. Agravo regimental não provido"

(AgRg no REsp n. 961.690/RS, relatado pelo eminente Ministro Castro Meira, DJe de 7.11.2008).

"CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO (SFH). AÇÃO DECLARATÓRIA DE QUITAÇÃO DE CONTRATO. COBERTURA DO FUNDO DE COMPENSAÇÃO DE VARIAÇÕES SALARIAIS (FCVS). INADIMPLÊNCIA DO MUTUÁRIO. 1. Considerando o disposto no § 3º do art. 2º da Lei n.

10.150/2000, o saldo devedor a ser quitado pelo FCVS é o remanescente após o prazo contratual, ou decorrente de sua liquidação antecipada, não estando aí abarcadas as prestações não adimplidas pelo mutuário. 2. Decisão mantida. 3. Agravo regimental não provido."

(TRF 1ª Região, Sexta Turma, AGRAC 200638120078819, Rel. Des. Fed. Daniel Paes Ribeiro, J. 15.08.2011, DJF 31.08.2011, p. 567).

Não merece prosperar, portanto, a pretensão recursal.

**4. Plano de Equivalência Salarial - PES.** A sentença determinou a revisão do valor das prestações do contrato, a fim de que fosse mantida a equivalência salarial.

A Caixa Econômica Federal alega que aplicou a legislação de regência da matéria ao contrato, revisando as prestações de acordo com a previsão contratual. Além disso, ressalta que não restou comprovada a sua negativa em revisar administrativamente o contrato.

Entretanto, o contrato prevê que o reajuste das prestações seja feito pelo Plano de Equivalência Salarial (item 6 - F. 52 verso) e do cotejo entre as informações contidas na planilha de evolução do financiamento e a declaração do Sindicato dos Empregados no Comércio de São Paulo (f. 154 e seguintes) é possível verificar que há divergências entre os índices adotados por ambos.

Assim, apesar de o pedido de revisão não ter sido feito administrativamente, não há óbice à concessão do pedido na esfera judicial.

**5. Taxa Referencial - TR.** O contrato celebrado entre as partes foi firmado em 28 de novembro de 1984 e estabelece que o saldo devedor do financiamento será corrigido monetariamente no 1º dia de cada trimestre civil,

na mesma proporção da variação verificada no valor da Unidade Padrão de Capital (cláusula sétima - F. 48).

Portanto, embora a avença tenha sido celebrada em data anterior à entrada em vigor da Lei nº 8.177/91, seria possível a utilização da Taxa Referencial - TR caso houvesse previsão de que o saldo devedor fosse atualizado pelo índice da caderneta de poupança.

Contudo, esse não é o caso dos autos, devendo ser afastada a utilização da Taxa Referencial.

**6. Coeficiente de Equiparação Salarial - CES.** Quanto à legalidade da inclusão do Coeficiente de Equivalência Salarial - CES na primeira prestação, a jurisprudência firmou-se no sentido de que o Coeficiente de Equiparação Salarial - CES é devido mesmo antes da edição da Lei nº 8.692/93, desde que conste do contrato firmado pelas partes.

Vejam-se os seguintes precedentes:

*"CONTRATOS. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. SALDO DEVEDOR. REAJUSTE. AMORTIZAÇÃO. ENCARGOS MENSIS. REAJUSTE.*

*I - Reajuste do saldo devedor pelo contrato vinculado aos índices de correção das cadernetas de poupança.*

*II - A prioridade da correção do saldo devedor no procedimento de amortização é operação que se ajusta ao princípio da correção monetária do valor financiado.*

*III - A falta de previsão legal na época da avença não impossibilitava a previsão contratual do CES pois é princípio em matéria de contratos que as partes podem contratar o que bem entenderem desde que não haja violação a princípios cogentes ou de ordem pública.*

*IV - Reajustes dos encargos mensais pelo contrato vinculados aos índices das cadernetas de poupança.*

*V - Recurso desprovido"*

*(TRF/3, 2ª Turma, AC n.º 910514/SP, rel. Des. Fed. Peixoto Junior, j. 2.5.2006, DJU 21.7.2006, p. 305).*

*"DIREITO CIVIL: CONTRATO DE MÚTUO HABITACIONAL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. PLANO DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL. COEFICIENTE DE EQUIPARAÇÃO SALARIAL. LEI Nº 8.692/93. CLÁUSULA CONTRATUAL EXPRESSA. INCIDÊNCIA. PRELIMINAR REJEITADA. APELAÇÃO PROVIDA.*

*I - O entendimento jurisprudencial é no sentido de que o Coeficiente de Equiparação Salarial - CES deve incidir sobre os contratos de mútuo vinculados ao Sistema Financeiro da Habitação - SFH, nos casos em que houver disposição expressa no instrumento acerca de sua aplicação, ainda que celebrados anteriormente à vigência da Lei nº 8.692/93.*

*II - No caso dos autos, há que se reconhecer a aplicação do Coeficiente de Equiparação Salarial - CES nos cálculos das prestações do financiamento, vez que há disposição contratual expressa nesse sentido, o que deve ser respeitado, inclusive, em homenagem ao princípio da força obrigatória dos contratos.*

*III - Preliminar rejeitada. Apelação provida".*

*(TRF/3, 2ª Turma, AC n.º 960643/SP, rel. Des. Fed. Cecília Mello, j. 22.11.2005, DJU 20.1.2006, p. 328).*

O contrato acostado às f. 48 e seguintes não estabelece a incidência do Coeficiente de Equiparação Salarial - CES, de modo que é incabível a sua cobrança.

**7. Plano Collor.** A respeito do índice de atualização do saldo devedor aplicável em março de 1990, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Turma é firme no sentido de ser devido o percentual de 84,32%, referente à variação do IPC. Vejam-se os seguintes precedentes:

*"PROCESSUAL CIVIL E CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. SFH. CONTRATO DE MÚTUO HABITACIONAL. DESCUMPRIMENTO DOS ARTS. 255 E §§ DO RISTJ E 541, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC. AUSÊNCIA DE COTEJO ANALÍTICO. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL SUPERADA. SÚMULA 168/STJ. CORREÇÃO DO SALDO DEVEDOR. ADOÇÃO DA TAXA REFERENCIAL - TR. POSSIBILIDADE. ABRIL/90. IPC DE MARÇO NO PERCENTUAL DE 84,32%. PRECEDENTE.*

*4. A Corte Especial, por ocasião do julgamento dos EREsp nº 218.426/SP, uniformizou, por maioria, o entendimento de que o saldo devedor dos contratos firmados sob a égide do SFH deve ser reajustado, em abril de 1990, pelo IPC de março do mesmo ano, no percentual de 84,32%.*

*5. Decisão agravada mantida.*

*6. Agravo regimental não-provido"*

*(STJ, Corte Especial, AgRg na Pet 4831/DF, rel. Min. José Delgado, j. 9/11/2006, DJU 27/11/2006, p. 220).*

*"DIREITO CIVIL: CONTRATO DE MÚTUO HABITACIONAL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. ÍNDICE DE 84,32 % PARA MARÇO/1990. CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. PLANO DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL. LAUDO PERICIAL. COEFICIENTE DE EQUIPARAÇÃO SALARIAL. LEI Nº 8.692/93. AUSÊNCIA DE CLÁUSULA CONTRATUAL EXPRESSA. SISTEMA DE AMORTIZAÇÃO. PRELIMINAR REJEITADA. APELAÇÃO DOS AUTORES IMPROVIDA. APELAÇÃO DA CEF IMPROVIDA.*

.....  
II - O Superior Tribunal de Justiça firmou posição no sentido de que o índice de 84,32% é o que deve ser utilizado para atualização do saldo devedor para o mês de março de 1990, no que se refere aos contratos de mútuo habitacional.

....."  
(TRF/3, 2ª Turma, AC n.º 678737/SP, rel. Des. Fed. Cecília Mello, j. 10/7/2007, DJU 3/8/2007, p. 673).  
"SFH - CONTRATO DE MÚTUA PARA AQUISIÇÃO DE IMÓVEL - CORREÇÃO DO SALDO DEVEDOR - APLICAÇÃO DO IPC DE MARÇO DE 1990 - 84,32%.

I - A controvérsia dos presentes autos diz respeito à aplicação do índice de correção do saldo devedor no mês de março de 1990, quando da implantação do 'plano collar'.

2 - A jurisprudência é pacífica no sentido de corrigir o saldo devedor no mês de março de 1990, pelo IPC correspondente a 84,32%.

3 - Recurso improvido".

(TRF/3, 2ª Turma, AC n.º 506085/SP, rel. Des. Fed. Cotrim Guimarães, j. 15/5/2007, DJU 25/5/2007, p. 435).

Assim, deve ser alterada a sentença nesse tópico.

**8. Taxa de Administração.** Os apelantes alegam que a taxa de administração deve ser excluída do contrato.

É legítima a cobrança da taxa de administração, desde que contratada pelas partes. Vejam-se os seguintes precedentes:

"PROCESSUAL CIVIL. SFH. SACRE. SEGURO. CDC. JUROS. TAXA DE ADMINISTRAÇÃO E RISCO DE CRÉDITO. ANATOCISMO. ATUALIZAÇÃO DO SALDO DEVEDOR ANTES DA AMORTIZAÇÃO. CORREÇÃO DAS PRESTAÇÕES E DO SALDO DEVEDOR PELO PES. ÓRGÃOS DE PROTEÇÃO AO CRÉDITO. FUNÇÃO SOCIAL DO CONTRATO. AGRAVO LEGAL CONTRA DECISÃO QUE NEGOU SEGUIMENTO À APELAÇÃO. RECURSO IMPROVIDO.

I - Com relação à necessidade de produção de prova pericial, a jurisprudência desta Egrégia Corte, amparada pelo entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, decidiu considerá-la dispensável nas ações que não envolvem discussão de valores de prestações de mútuo habitacional vinculadas à aplicação do Plano de Equivalência Salarial por Categoria Profissional - PES/CP.

II - Quanto à alegação de que não foi observada, pela Caixa Econômica Federal - CEF, a correta aplicação dos índices previamente estabelecidos para reajustamento de parcelas e atualização do saldo devedor, tal comprovação independe da produção de prova pericial eis que se trata de contrato lastreado em cláusula SACRE.

III - O Contrato firmado pelo mutuário prevê a cobrança de determinados acessórios tais como taxa de administração, risco de crédito e seguro, não havendo nenhuma razão plausível para que as respectivas cláusulas sejam consideradas nulas.

IV - Não pode a parte autora, unilateralmente ou simplesmente por mera conveniência, exigir a aplicação de critério de reajustamento de parcelas diverso do estabelecido contratualmente, devendo ser respeitado o que foi convencionado entre as partes, qual seja a TABELA SACRE, inclusive em homenagem ao princípio da força obrigatória dos contratos.

V - No que diz respeito à correção do saldo devedor, o mutuário não tem direito à aplicação de índice não estipulado no contrato firmado entre as partes, estabelecendo como fator de reajuste a aplicação do coeficiente de remuneração básica aplicável aos depósitos da poupança, sendo possível a utilização da TR, a título de correção monetária do saldo devedor, nos contratos em que foi estipulada a utilização dos mesmos índices de reajuste das contas do FGTS ou da caderneta de poupança.

VI - A pretensão do mutuário em ver amortizada a parcela paga antes da correção monetária do saldo devedor não procede, posto que inexistente a alegada quebra do equilíbrio financeiro, controvérsia esta que já restou pacificada no âmbito do Superior Tribunal de Justiça.

VII - Muito embora o STJ venha admitindo a aplicabilidade do Código de Defesa do Consumidor é necessário que as irregularidades que tenham sido praticadas estejam amparadas por provas inequívocas, sendo insuficiente a alegação genérica; assim, resta afastada a aplicação do art. 42, do Código de Defesa do Consumidor.

VIII - O contrato em análise não se amolda ao conceito de contrato de adesão, considerando que a entidade financeira não atua com manifestação de vontade própria, já que não tem autonomia para impor as regras, devendo seguir as impostas pela legislação do Sistema Financeiro da Habitação.

IX - O contrato de mútuo habitacional estabeleceu a taxa anual de juros efetiva de 8,00% e a nominal de 8,2999%. A parte autora alegou de forma genérica, vaga e imprecisa que a Caixa Econômica Federal - CEF não aplicou o percentual estabelecido no contrato, deixando de carrear o mínimo de elementos capazes de corroborar a tese por ele defendida, a qual não deve prevalecer.

X - Com efeito, verifica-se que a mutuaría ficou inadimplente a partir de 10/05/2005, requerendo em sua petição inicial a anulação do 2º leilão realizado em 30/01/2006, nos termos do Decreto-Lei 70/66, cuja

constitucionalidade restou pacificada pelo Plenário do STF.

XI - O registro foi efetuado em 30/01/06, em razão do imóvel ter sido adjudicado pela credora - CEF, não restando demonstrada nenhuma irregularidade no procedimento extrajudicial a cargo do agente fiduciário, sendo perfeitamente plausível a execução extrajudicial efetuada.

XII - Tendo em vista que os pedidos são todos improcedentes, deixa-se de apreciar a questão da devolução de valores pagos a maior e a inscrição no cadastro dos inadimplentes.

XIII - Quanto à alegação de cerceamento de defesa e violação ao princípio do contraditório, a decisão agravada apreciou a matéria objeto da decisão que ensejou a interposição da apelação de forma cristalina e bem fundamentada, em consonância com o ordenamento jurídico.

XIV - Destarte, levando-se em conta a natureza da ação, a modalidade de contrato e os fatos que se pretende provar, não vislumbro a necessidade de produção de prova pericial.

XV - Recurso improvido."

(TRF 3ª Região, 2ª Turma, AC nº 1255815, Rel. Des. Federal Cecília Mello, j. em 8.9.2009, DJF3 de 17.9.2009, p. 21).

"CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. TAXA DE RISCO E TAXA DE ADMINISTRAÇÃO. TAXA DE SEGURO. APLICAÇÃO DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. TABELA PRICE. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. NÃO CONFIGURADA. LIMITAÇÃO DA TAXA DE JUROS. FORMA DE AMORTIZAÇÃO DA DÍVIDA. 1. Nos contratos de financiamento imobiliário, é devida a cobrança da taxa de risco e da taxa de administração, desde que convencionado entre as partes. 2. O valor dos prêmios pagos em vista do seguro habitacional acompanhará, sempre, o do contrato, pois esta é a cobertura que será dada em caso de sinistro (morte do mutuário, invalidez, incêndio, etc). Variando o valor do contrato, variará o do seguro na mesma proporção. 3. As normas previstas no Código de Defesa do Consumidor não se aplicam, indiscriminadamente, aos contratos de mútuo, vinculados ao Sistema Financeiro da Habitação. Não socorrem os mutuários alegações genéricas para o fim de amparar o pedido de redução das parcelas convencionadas, sem a devida comprovação da existência de cláusula abusiva, de onerosidade excessiva do contrato, de violação do princípio da boa-fé ou de contrariedade à vontade dos contratantes. 4. Não há qualquer ilegalidade na utilização da Tabela Price, tampouco restou comprovada a prática de anatocismo. 5. Se a taxa de juros anual efetiva contratada é inferior aos 12% a.a. pleiteados na inicial, falta interesse processual à apelada, neste ponto. 6. Em tema de contratos regidos pelo Sistema Financeiro da Habitação - SFH, não há ilegalidade em atualizar-se o saldo devedor antes de amortizar-se a dívida pelo pagamento das prestações. 7. Apelação conhecida em parte e desprovida." (TRF 3ª Região, 2ª Turma, AC nº 1259872, Rel. Des. Fed. Nelson dos Santos, j. em 28.7.2009, DJF3 de 20.8.2009).

O contrato celebrado entre as partes prevê a cobrança de taxa de administração, consoante item 7.3 e parágrafo segundo da cláusula Quinta (f. 48 e 52), razão pela qual não há motivo para a sua exclusão.

Assim, o pedido é improcedente.

**9. Código de Defesa do Consumidor.** Quanto à aplicação do Código de Defesa do Consumidor, destaque-se que o E. Superior Tribunal de Justiça vem reconhecendo a incidência do Código de Defesa do Consumidor - CDC nos contratos vinculados ao Sistema Financeiro da Habitação de forma mitigada e não absoluta, dependendo do caso concreto.

As normas previstas no Código de Defesa do Consumidor não se aplicam, indiscriminadamente, aos contratos de mútuo vinculados ao Sistema Financeiro da Habitação. Não socorrem aos mutuários alegações genéricas para o fim de amparar o pedido de redução das parcelas convencionadas, sem a devida comprovação da existência de cláusula abusiva, de onerosidade excessiva do contrato, de violação do princípio da boa-fé ou de contrariedade à vontade dos contratantes.

Os contratos de financiamento imobiliário regidos pelo Sistema Financeiro da Habitação - SFH têm suas regras limitadas pelas leis e regulamentos do setor, não cabendo nem ao agente financeiro e tampouco ao mutuário a definição da grande maioria das cláusulas.

Não há, pois, como determinar a aplicação genérica do Código de Defesa do Consumidor, no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação - SFH.

Resta, portanto, improcedente o pedido.

**10. Teoria da Imprevisão.** Não é o caso da aplicação da teoria da imprevisão na questão aqui discutida.

A teoria da imprevisão somente é aplicável quando eventos novos, imprevisíveis e imprevisíveis pelas partes,

posteriores ao contrato, e a elas não imputáveis, modificam profundamente o equilíbrio contratual. *In casu*, não foi o que ocorreu, uma vez que na data da contratação, os autores já tinham conhecimento dos critérios de reajuste das prestações e do saldo devedor do financiamento.

Desse modo, não merece acolhida o pedido.

**11. Forma de Amortização.** Insurgem-se os autores contra a forma de amortização do saldo devedor, alegando que a apelada deveria primeiro computar o pagamento da prestação e depois atualizar o saldo devedor; e que, ao invés disso, a Caixa Econômica Federal - CEF atualiza o saldo antes de amortizar a dívida.

Não há qualquer irregularidade ou ilegalidade na forma adotada pela apelada. A atualização do saldo devedor antes da amortização é, aliás, decorrência lógica do mais singelo raciocínio matemático e econômico: se o pagamento é efetuado em determinada data, é de rigor que a amortização seja feita à luz do valor do débito naquela mesma data.

A prevalecer o raciocínio sustentado pelos autores, estar-se-ia conferindo "efeitos retroativos" ao pagamento das prestações, abatendo-se os respectivos valores de um saldo devedor pretérito, desatualizado. Não é possível concordar com isso. A jurisprudência, aliás, é segura no sentido defendido pela parte recorrida:

*"AGRAVO REGIMENTAL. AUSÊNCIA DE ARGUMENTOS CAPAZES DE INFIRMAR OS FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA. SALDO DEVEDOR AMORTIZAÇÃO. TR. POSSIBILIDADE.*

(...)

*- É lícito o critério de amortização do saldo devedor mediante a aplicação da correção monetária e juros para, em seguida, abater-se do débito o valor da prestação mensal do contrato de mútuo para aquisição de imóvel pelo SFH. (...)"*

*(STJ, 3ª Turma, AgRg no REsp n.º 895366/RS, rel. Min. Humberto Gomes de Barros, j. 3/4/2007, DJU 7/5/2007, p. 325).*

*"AGRAVO REGIMENTAL. SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO. CRITÉRIO DE AMORTIZAÇÃO DO SALDO DEVEDOR. PRÉVIA ATUALIZAÇÃO. LEGALIDADE.*

*É lícito o critério de amortização do saldo devedor mediante a aplicação da correção monetária e juros para, em seguida, abater-se do débito o valor da prestação mensal do contrato de mútuo para aquisição de imóvel pelo SFH.*

*Agravo improvido".*

*(STJ, 4ª Turma, AgRg no REsp n.º 899943/DF, rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, j. 22/5/2007, DJU 4/6/2007, p. 373).*

*"SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. (...) AMORTIZAÇÃO POSTERIOR À CORREÇÃO DO SALDO DEVEDOR. POSSIBILIDADE. ACÓRDÃO RECORRIDO FUNDAMENTADO NAS PROVAS E NO CONTRATO. REFORMA. INVIABILIDADE. SÚMULAS 5 E 7/STJ.*

(...)

*II - 'O art. 6º, "c", da Lei 4.380/64, referente aos contratos de mútuo vinculados à aquisição de imóvel, e que previa que apenas proceder-se-ia ao cálculo da correção monetária após o abatimento da prestação paga, para, ao final, obter-se o valor do saldo devedor, foi revogado, por incompatibilidade, pelo Decreto-Lei nº 19/66 (STF, Rp. 1.288/DF, Rel. Min. Rafael Mayer)' (REsp nº 643.933/PR, Rel. Min. LUIZ FUX, DJ de 06/06/2005). No mesmo sentido: REsp nº 724.861/SC, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ de 01/08/2005. (...)."*

*(STJ, 1ª Turma, AgRg no REsp n.º 907754/RS, rel. Min. Francisco Falcão, j. 10/4/2007, DJU 7/5/2007, p. 295).*

Assim, na esteira da jurisprudência consolidada, a improcedência da pretensão dos apelantes é inafastável.

**12. Tabela Price - Anatocismo - Capitalização de Juros.** O Sistema de amortização previsto no contrato é a tabela Price.

O mecanismo de amortização preconizado pela "tabela PRICE" é embasado no artigo 6º, "c", da Lei 4380/64, que dispõe:

*"Art. 6º. O disposto no artigo anterior somente se aplicará aos contratos de venda, promessa de venda, cessão ou promessa de cessão, ou empréstimo que satisfaçam às seguintes condições:"*

(...)

*"c) ao menos parte do financiamento, ou do preço a ser pago, seja amortizado em prestações mensais sucessivas, de igual valor, antes do reajustamento, que incluam amortizações e juros;"*

Através desse sistema, as prestações sucessivas são apuradas de forma antecipada, sempre de igual valor, constituída de porções de amortização do empréstimo e de juros remuneratórios, de acordo com o prazo e a taxa

contratados.

Referido sistema de amortização foi idealizado inicialmente para situações econômicas onde a inflação inexistia e o valor real das prestações podia coincidir com o valor nominal. Em razão da existência de inflação no País, introduziu-se o reajustamento do valor nominal das prestações, de forma a preservar o seu valor real.

Ora, é da essência do mútuo a obrigação de devolver a integralidade do valor mutuado, acrescido dos juros contratados, fato que somente se observará com a aplicação de idênticos índices de correção monetária, nas mesmas oportunidades, tanto sobre o saldo devedor quanto sobre a prestação.

Assim, nada há de ilegal na utilização da tabela Price.

Com relação à capitalização mensal de juros, haverá capitalização ilegal nos contratos do Sistema Financeiro de habitação quando ocorrer a chamada amortização negativa. Nesse caso, se os juros que deixam de serem pagos forem somados ao saldo devedor, haverá anatocismo.

Nesse ponto, observa-se da planilha de evolução do financiamento que durante praticamente todo o período contratual ocorreu amortização negativa.

De fato, no decorrer do contrato raras foram as vezes em que o valor da prestação foi superior ao dos juros.

Portanto, os valores verificados a título de juros capitalizados devem ser apurados em conta separada, sujeitando-se apenas aos índices de correção monetária previstos no contrato.

Ademais, conforme decidido pela Segunda Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do recurso repetitivo nº 1.070.297, não é admitida a capitalização de juros para períodos inferiores a um ano para os contratos celebrados no âmbito do Sistema Financeiro de Habitação até a entrada em vigor da Lei nº 11.977, de 07 de julho de 2009, hipótese em que se enquadra o contrato em apreço.

Nesse sentido, confira-se o seguinte julgado:

*"RECURSO ESPECIAL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. SFH. CAPITALIZAÇÃO ANUAL DE JUROS. POSSIBILIDADE. ENCARGOS MENSAIS. IMPUTAÇÃO DO PAGAMENTO. ART. 354 CC 2002. ART. 993 CC 1916.*

*1. Interpretação do decidido pela 2ª Seção, no Recurso Especial Repetitivo 1.070.297, a propósito de capitalização de juros, no Sistema Financeiro da Habitação.*

*2. Segundo o acórdão no Recurso Repetitivo 1.070.297, para os contratos celebrados no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação até a entrada em vigor da Lei 11.977/2009 não havia regra especial a propósito da capitalização de juros, de modo que incidia a restrição da Lei de Usura (Decreto 22.626/33, art. 4º). Assim, para tais contratos, não é válida a capitalização de juros vencidos e não pagos em intervalo inferior a um ano, permitida a capitalização anual, regra geral que independe de pactuação expressa. Ressalva do ponto de vista da Relatora, no sentido da aplicabilidade, no SFH, do art. 5º da MP 2.170-36, permissivo da capitalização mensal, desde que expressamente pactuada.*

*3. No Sistema Financeiro da Habitação, os pagamentos mensais devem ser imputados primeiramente aos juros e depois ao principal, nos termos do disposto no art. 354 Código Civil em vigor (art. 993 Código de 1916). Entendimento consagrado no julgamento, pela Corte Especial, do Recurso Especial nº 1.194.402-RS (Relator Min. Teori Albino Zavascki), submetido ao rito do art. 543-C.*

*4. Se o pagamento mensal não for suficiente para a quitação sequer dos juros, a determinação de lançamento dos juros vencidos e não pagos em conta separada, sujeita apenas à correção monetária, com o fim exclusivo de evitar a prática de anatocismo, encontra apoio na jurisprudência atual do STJ. Precedentes.*

*5. Recurso especial provido.*

*(REsp 1095852/PR, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 14/03/2012, DJe 19/03/2012).*

**13. Taxa de Juros.** Afirmam os apelantes que deve ser observada a taxa de juros prevista no contrato. Contudo, não há nos autos qualquer indício de que as taxas de juros contratadas não foram obedecidas pela ré.

Assim, não merece prosperar a pretensão dos autores.

**14. Decreto-Lei nº 70/66. Derrogação pelo artigo 620 do CPC. Escolha do Agente Fiduciário de comum acordo entre credor e devedor.** Os argumentos relativos ao Decreto-Lei nº 70/66, bem como sobre a escolha do agente fiduciário, aventados no âmbito do recurso de apelação, não foram suscitadas na petição inicial e tampouco decididas na sentença proferida em primeiro grau.

Não é possível, pois, deles se cuidar nesta oportunidade e sede processual, sob pena de supressão de instância.

Deveras, é a exordial que estabelece os limites da demanda, não cabendo ao Tribunal analisar novos pedidos deduzidos na apelação, sob pena de ferir o princípio da congruência. Ora, o recurso de apelação é instrumento de revisão e não de inovação.

Nem se diga que se trataria de mera argumentação legal e que, portanto, o tribunal poderia apreciar o tema ainda que não suscitado pela parte. O caso não seria de mera adequação legal ou de correção de rotulação, pois implicaria mudar substancialmente o fundamento do pedido inicial.

As questões acima listadas só poderiam ser objeto de pronunciamento desta Corte se fossem cognoscíveis de ofício, o que não é o caso.

Vejam-se os seguintes julgados do Superior Tribunal de Justiça, todos nesse sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL. SAT. FIXAÇÃO DOS GRAUS DE RISCO MEDIANTE DECRETO DO PODER EXECUTIVO. INOVAÇÃO NO RECURSO DE APELAÇÃO. JULGAMENTO EXTRA PETITA. INTERPRETAÇÃO RESTRITIVA DO PEDIDO (ART. 293 DO CPC). PRINCÍPIO DA CONGRUÊNCIA. RISCO DE OFENSA À AMPLA DEFESA E AO CONTRADITÓRIO. 1. A impetrante objetivava o reconhecimento da inexigibilidade da contribuição relativa ao SAT por reputá-la inconstitucional. Todavia, tendo em vista que o entendimento jurisprudencial se tornou pacificado em seu desfavor, passou a defender, por ocasião da apelação, que fosse a segurança concedida em parte, para que a contribuição passasse a ser calculada de acordo com a atividade preponderante desempenhada por seus empregados em cada um dos seus estabelecimentos. 2. Verifica-se dos autos que houve inovação nas razões do recurso de apelação, não podendo o Tribunal a quo julgar o pedido sucessivo sob pena de julgamento extra petita. 3. Consoante prescreve o art. 293 do CPC, cumpre ao julgador interpretar os pedidos restritivamente, não comportando uma compreensão ampliativa, como pretende obter o recorrente, pois não há como equiparar o pedido inicial, atinente à inexigibilidade da exação, ao pedido posterior, relativo apenas à modificação da forma da tributação. 4. O juiz sentenciante prestou a jurisdição na exata medida em que fora pedida, manifestando-se quanto à exigibilidade da exação devida. Destarte, não caberia ao Tribunal de origem reformar o julgado para dar provimento a novo pedido veiculado somente na apelação, suprimindo a instância a quo, para desbordar dos estritos limites da lide, sob pena de malferir o princípio da congruência. 5. Pensar de modo contrário ofenderia o texto constitucional, violando o postulado do contraditório e da ampla defesa, na medida em que se deferiria tutela contra a qual a Fazenda Pública não teve oportunidade de se defender no momento oportuno (art. 5º, inc. LV, da CR/88). 6. Agravo regimental não provido".*

(STJ, 2ª Turma, AGA 200800201014, rel. Mauro Campbell Marques, DJ de 12/04/2010).

*"PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. INOVAÇÃO EM SEDE RECURSAL. DESCABIMENTO. 1. A devolutividade ampla do recurso ordinário em mandado de segurança, tal como na apelação, não autoriza ao recorrente inovar, alterando o pedido e a causa de pedir formulados na inicial. (...).(STJ, 5ª Turma, ROMS 200900524053, rel. Jorge Mussi, DJ de 07/12/2009)*

*"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - EMPRESA REGISTRADA NO FUNDAP - DESTINATÁRIA DAS MERCADORIAS IMPORTADAS - CONTRIBUINTE DE ICMS - PIS E COFINS - DISPENSA DE REVISOR NO JULGAMENTO DE APELAÇÃO - POSSIBILIDADE - NULIDADE NÃO-CONFIGURADA - PROCESSUAL CIVIL - VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CARACTERIZADA - VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CARACTERIZADA - IMPOSSIBILIDADE - SÚMULA 7/STJ - DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL - AUSÊNCIA DE SIMILITUDE FÁTICA - INOVAÇÃO DA LIDE EM APELAÇÃO. 1. É possível ser dispensado o revisor da apelação nas hipóteses em que a matéria discutida é de direito e há p revisão nesse sentido no regimento interno do tribunal. Precedentes do STJ. 2. não ocorre ofensa ao art. 535, II, do CPC, se o Tribunal de origem decide, fundamentadamente, as questões essenciais ao julgamento da lide. (...). 10. Inviável a inovação da lide, por ocasião da apelação, de matéria não incluída nos pedidos formulados na exordial. Precedentes do STJ. 11. Recurso especial parcialmente conhecido e não provido". (STJ, 2ª Turma, RESP 200901498424, rel. Eliana Calmon, DJ de 02/12/2009).*

Assim, não conheço dessas alegações.

Ante o exposto, não conheço de parte do recurso dos autores e, com fulcro no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** aos recursos das partes; ao da Caixa Econômica Federal para manter a aplicação do IPC de março de 1990 (84,32%), ao da Finasa Crédito Imobiliário S/A para manter a cobrança da taxa de administração e ao recurso dos autores para excluir a correção do saldo devedor pela Taxa Referencial e determinar a apuração em conta separada das parcelas em que ocorreu amortização negativa e capitalização de juros.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais e procedidas as devidas anotações, remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 23 de maio de 2013.  
Nelton dos Santos  
Desembargador Federal Relator

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018050-83.2003.4.03.6100/SP

2003.61.00.018050-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : ODILEIA SALVIANO DA SILVA  
ADVOGADO : JOSE XAVIER MARQUES e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO MINAYA SEVERINO e outro  
No. ORIG. : 00180508320034036100 5 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por **Odileia Salviano da Silva**, inconformada com a sentença que julgou improcedente demanda de revisão contratual de financiamento imobiliário, aforada em face da **Caixa Econômica Federal - CEF**.

Em seu recurso, a apelante sustenta, em síntese, que:

- a) o contrato celebrado caracteriza-se como contrato de adesão, devendo ser aplicadas, na sua interpretação, as normas pertinentes ao Código de Defesa do Consumidor;
- b) houve cerceamento de defesa pela não-produção de prova pericial contábil;
- c) as prestações deveriam ter sido reajustadas em conformidade com o Plano de Equivalência Salarial - PES/CP;
- d) o Sistema de Amortização Crescente - SACRE enseja a cobrança de juros sobre juros;
- e) devem ser excluídas a Taxa de Risco de Crédito e a Taxa de Administração;
- f) houve abuso na cobrança da taxa de juros;
- g) deve haver a cobertura do Fundo de Compensação de Variação Salarial - FCVS;
- h) é nula a execução extrajudicial prevista no Decreto-lei n.º 70/66;

i) houve descumprimento das formalidades previstas no Decreto-lei n.º 70/66.

Com contrarrazões da apelada, os autos vieram a este Tribunal.

É o relatório.

De início, deixo de analisar as questões relacionadas à cautelar incidental de n.º 2004.61.00.022843-1, quais sejam: nulidade da execução extrajudicial prevista no Decreto-lei n.º 70/66 e descumprimento das formalidades previstas no Decreto-lei n.º 70/66, visto que a referida demanda já foi julgada, conforme cópias do acórdão às f. 228-234.

**1. Cerceamento de defesa - Aplicação do Plano de Equivalência Salarial - PES - Anatocismo.** Alega a recorrente que: houve cerceamento de defesa, pela não produção de prova pericial; deveria ter sido aplicado no reajuste das prestações o Plano de Equivalência Salarial - PES; no contrato em questão, houve capitalização de juros, prática vedada pela lei.

É firme a jurisprudência desta Corte sobre a desnecessidade de produção de prova pericial, nos contratos regidos pelo Sistema de Amortização Crescente - SACRE. Veja-se:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SACRE. MATÉRIA EMINENTEMENTE DE DIREITO. PROVA PERICIAL. DESNECESSIDADE.*

*I. Ação cujo objeto está na legalidade do Sistema de Amortização Crescente - SACRE, da forma de amortização da dívida, do índice de correção monetária, da taxa de juros adotada pela instituição financeira e da cobrança do seguro e das taxas de administração e de risco de crédito. Desnecessidade de realização de prova pericial. cerceamento de defesa inexistente.*

*II. Agravo de instrumento desprovido."*

*(TRF/3, 5ª Turma, AG n.º 315716/SP, rel. Des. Fed. Peixoto Junior, j. 05.05.2008, DJU 08.07.2008).*

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. UNIÃO ILEGITIMIDADE. REVISÃO CONTRATUAL. SACRE. PERÍCIA. PRESCINDÍVEL. CDC. TAXA DE RISCO DE CRÉDITO. JUROS.*

*1 - A União Federal é parte ilegítima para figurar no pólo passivo das ações que tenham por objeto a discussão de contrato de financiamento imobiliário. O interesse público que lhe incumbe guardar é genérico e não fica atingido pelo que se decida nestes autos.*

*2. A discussão exclusivamente quanto à legalidade da utilização de índices é meramente jurídica.. Precedentes do STJ."*

*(TRF/3, 2ª Turma, AC n.º 1173090/SP, rel. Des. Fed. Henrique Herkenhoff, j. 25.03.2008, DJU 11.04.2008, p. 950).*

*"CIVIL - SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - SENTENÇA QUE RECONHECE A EXTINÇÃO DO FEITO EM RELAÇÃO AO PEDIDO DE DECLARAÇÃO DA INCONSTITUCIONALIDADE DO DECRETO-LEI 70/66, DE REDUÇÃO DA MULTA E DE REAJUSTE DO SALDO DEVEDOR - AFASTADA A EXTINÇÃO - APRECIÇÃO DO MÉRITO DOS PEDIDOS COM FULCRO NO ART. 515, § 3º, DO CPC - ADOÇÃO DO SISTEMA DE AMORTIZAÇÃO CRESCENTE - LIMITE DE COMPROMETIMENTO DE RENDA - INAPLICABILIDADE - APLICAÇÃO DO CDC - RESTITUIÇÃO CONFORME ART. 23 DA LEI Nº 8004/90 - PRÊMIO DE SEGURO - COMISSÃO DE PERMANÊNCIA - TAXA DE JUROS EFETIVOS - LIMITE DE 12% AO ANO - CORREÇÃO DO SALDO DEVEDOR PELA TR - INCORPORAÇÃO DO VALOR DAS PRESTAÇÕES VENCIDAS AO SALDO DEVEDOR - VALIDADE DO PROCEDIMENTO EXECUTÓRIO - ART. 31, § 1º, DO DECRETO-LEI 70/66 - CONSTITUCIONALIDADE - NOMEAÇÃO DO AGENTE FIDUCIÁRIO PELO AGENTE FINANCEIRO - VÍCIO DE NOTIFICAÇÃO PESSOAL PARA PURGAR A MORA INEXISTENTE - AUSÊNCIA DE IRREGULARIDADES - PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA REJEITADA - RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.*

*1. Só se justificaria a realização de tal prova se houvesse indícios de erro na atualização das prestações e do saldo devedor.*

*Todavia, no caso dos autos, pretende a parte autora comprovar a impropriedade dos critérios utilizados, o que independe de perícia, vez que estabelecidos no contrato de mútuo e na lei.*

*....."*

*(TRF/3, 5ª Turma, AC n.º 1130222/SP, rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 03.03.2008, DJU 10.06.2008).*

Desse modo, é improcedente a alegação, neste ponto.

A apelante pugna para que o Sistema de Amortização Crescente- SACRE, sistema eleito no contrato, f. 38, seja substituído pelo Plano de Equivalência Salarial por Categoria Profissional- PES/CP.

Não me parece procedimento de boa-fê contratar determinado financiamento imobiliário, ciente de suas regras e após, por eventual inadimplência, tentar a modificação de todo o sistema.

E o Judiciário, acolhida a tese, obrigando uma das partes a cumprir deveres por ela não contratados, não acordados, estaria se imiscuindo nas relações privadas de forma irregular, gerando instabilidade nas relações contratuais, e, principalmente, atentando contra a boa-fê dos contratantes.

Assim, não há como acolher o pleito dos apelantes, pois isso implicaria impor à apelada a modificação do contrato, contra sua vontade e sem lei que a obrigue a tolerar a alteração.

Ademais, a recorrente não comprovou qualquer ilegalidade ou abuso na adoção do Sistema de Amortização Crescente - SACRE, convindo notar que, conforme a planilha de evolução do financiamento, às f. 95 e seguintes, não houve qualquer reajuste abrupto e íngreme que pudesse representar surpresa incontornável aos apelantes.

Acrescente-se, ainda, que, a respeito da cláusula "SACRE", a jurisprudência da Corte entende que não há razão a justificar a sua substituição por outro sistema:

*"CIVIL - PROCESSUAL CIVIL - SISTEMA SACRE - INAPLICABILIDADE DAS REGRAS DO SFH - ADMINISTRATIVO CIVIL - SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - APLICAÇÃO DO CDC - REVISIONAL - SFH - CONTRATO BANCÁRIO- EMPRÉSTIMO/FINANCIAMENTO - CERCEAMENTO DE DEFESA - INDEFERIMENTO DE PERÍCIA - SISTEMÁTICA DE AMORTIZAÇÃO - CONTRATO DE FINANCIAMENTO HABITACIONAL - ADOÇÃO DO SISTEMA DE AMORTIZAÇÃO CRESCENTE (SACRE) - INCORPORAÇÃO DO VALOR DAS PRESTAÇÕES VENCIDAS AO SALDO DEVEDOR - IMPROCEDÊNCIA - LIMITE DE COMPROMETIMENTO DE RENDA - INAPLICABILIDADE - SFH - AÇÃO DE ANULAÇÃO DE EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL- DECRETO-LEI Nº 70/66 - CONSTITUCIONALIDADE - CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR - CONTRATO EXTINTO - VIABILIDADE DE AÇÃO REVISIONAL - SISTEMA DE AMORTIZAÇÃO - AGRAVO RETIDO E APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDOS".*

*.....4. O contrato celebrado entre as partes prevê o Sistema de Amortização SACRE - que não acarreta qualquer prejuízo aos mutuários, até porque mantém as prestações mensais iniciais em patamar estável, passando a reduzi-las ao longo do contrato.*

*5. Tendo as partes adotado o SACRE como sistema de amortização do débito, a pretensão de sua substituição pelo Plano de Equivalência Salarial - PES não pode ser acolhida, vez que tal cláusula foi livremente pactuada entre as partes, além de ser benéfica aos mutuários, como acima já se aludiu, porque, ao contrário dos outros sistemas de amortização da dívida, assegura uma redução efetiva do saldo devedor e uma diminuição progressiva do valor das prestações. O contrato não prevê comprometimento da renda dos mutuários, não se podendo impor tal restrição ao agente financeiro, ou seja, é inaplicável a equivalência salarial como limite dos reajustes das prestações mensais do mútuo.*

*.....*  
*11. Recurso da parte autora improvido.*

*(TRF/3, 5ª Turma, AC nº 1104095/SP, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 28/01/2008 DJF3:10/06/2008)*

Desse modo, é totalmente improcedente a pretensão da autora, ora apelante.

Com relação à capitalização mensal de juros, tem-se que, haverá capitalização ilegal nos contratos do Sistema Financeiro de habitação quando ocorrer a chamada amortização negativa. Nesse caso, se os juros que deixam de ser pagos forem somados ao saldo devedor, haverá anatocismo.

Ressalte-se a inexistência de qualquer evidência nos autos que conduza às conclusões de que os juros pactuados encontram-se fora do limite previsto para as operações do Sistema Financeiro da Habitação e de que existiu a

prática de anatocismo.[Tab]

O pedido é, pois, improcedente, merecendo confirmação a sentença de primeiro grau.

**2. Contratos de Adesão e a aplicação do Código de Defesa do Consumidor.** A autora, ora apelante, alega que, por se tratar de contrato de adesão devem ser aplicadas, no caso, as normas pertinentes ao Código de Defesa do Consumidor.

Nesse particular, destaque-se que o E. Superior Tribunal de Justiça vem reconhecendo a incidência do Código de Defesa do Consumidor - CDC nos contratos vinculados ao Sistema Financeiro da Habitação de forma mitigada e não absoluta, dependendo do caso concreto.

As normas previstas no Código de Defesa do Consumidor não se aplicam, indiscriminadamente, aos contratos de mútuo vinculados ao Sistema Financeiro da Habitação. Não socorrem aos mutuários alegações genéricas para o fim de amparar o pedido de redução das parcelas convencionadas, sem a devida comprovação da existência de cláusula abusiva, de onerosidade excessiva do contrato, de violação do princípio da boa-fé ou de contrariedade à vontade dos contratantes.

Os contratos de financiamento imobiliário regidos pelo Sistema Financeiro da Habitação - SFH têm suas regras limitadas pelas leis e regulamentos do setor, não cabendo nem ao agente financeiro e tampouco ao mutuário a definição da grande maioria das cláusulas.

Não há, pois, como determinar a aplicação genérica do Código de Defesa do Consumidor, no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação - SFH.

Desse modo, é improcedente o pedido nesse particular.

**3. Taxa de Juros.** A apelante sustenta que houve abuso na taxa de juros contratada.

A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça aponta para a inexistência de limitação da taxa de juros ao teto de 10% (dez por cento):

*"Direito civil. Agravos em recurso especial interpostos pelas duas partes. Ação de consignação em pagamento. Contrato de financiamento imobiliário. Sistema Financeiro da Habitação. Acórdão. Omissão. Inexistência. Amortização e reajuste. Juros remuneratórios. Limite de 10% ao ano. Afastamento. Contrato indexado à variação do salário-mínimo. Taxa referencial. Incidência. Multa moratória. CDC. Impossibilidade de redução. Contrato celebrado em data anterior à Lei n.º 9298/96.*

*- É inadmissível o recurso especial na parte em que restou deficientemente fundamentado.*

*- Resta firmado na Segunda Seção do STJ o entendimento de que o art. 6º, 'e', da Lei n.º 4.380/64 não estabelece a limitação da taxa de juros, mas, apenas, dispõe sobre as condições para aplicação do reajustamento previsto no art. 5º da mesma lei.*

*- Em regra, admite-se a incidência da taxa referencial como critério de atualização do saldo devedor em contrato de financiamento imobiliário.*

*- O sistema de prévio reajuste e posterior amortização do saldo devedor não fere a comutatividade das obrigações pactuadas no ajuste, uma vez que, de um lado, deve o capital emprestado ser remunerado pelo exato prazo em que ficou à disposição do mutuário, e, de outro, foi convencionado no contrato que a primeira parcela será paga apenas no mês seguinte ao do empréstimo do capital.*

*- A redução da multa moratória de 10% para 2%, tal como definida na Lei n.º 9.298/96, que modificou o CDC, aplica-se apenas aos contratos celebrados após a sua vigência. Precedentes.*

*Agravo do banco provido. Negado provimento ao agravo do recorrido.*

*Reconsiderada em parte a decisão agravada. Recurso especial parcialmente provido.*

*Ônus sucumbenciais redistribuídos"*

*(STJ, 3ª Turma, AgRg no REsp n.º 650849/MT, rel. Min. Nancy Andrighi, j. 19.9.2006, DJU 9.10.2006, p. 286).*

**"CIVIL E PROCESSUAL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. CONTRATO DE MÚTUO. JUROS REMUNERATÓRIOS. CAPITALIZAÇÃO. SISTEMA DE PRÉVIO REAJUSTE E POSTERIOR AMORTIZAÇÃO. REPETIÇÃO SIMPLES.**

*I. Devidamente justificada pelo Juízo monocrático, com concordância do Tribunal a quo, a prescindibilidade da*

realização da prova técnica, cuja dispensa provocou a alegação de cerceamento da defesa, o reexame da matéria recai no âmbito fático, vedado ao STJ, nos termos da Súmula n. 7.

II. Impossibilidade de se verificar a existência de capitalização na Tabela Price, conforme cognição das instâncias ordinárias. Revisão do conjunto probatório inadmissível no âmbito do recurso especial (Súmula n. 7 do STJ).

III. A Egrégia Segunda Seção, por meio do EREsp n. 415.588/SC, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, unânime, DJU de 1º.12.2003, tornou invidiosa a exegese de que o art. 6º, "e", da Lei n. 4.380/64, não limitou em 10% os juros remuneratórios incidentes sobre os contratos como o ora apreciado, devendo prevalecer aquele estipulado entre as partes.

IV. Agravo desprovido"

(STJ, 4ª Turma, AgRg no REsp n.º 682683/RS, rel. Min. Aldir Passarinho Junior, j. 29.6.2006, DJU 4.9.2006, p. 275).

O pedido é, pois, improcedente.

**4. Taxa de Risco de Crédito e Taxa de Administração.** A apelante alega que devem ser excluídas do contrato a cobrança da Taxa de Risco de Crédito e da Taxa de Administração.

É legítima a cobrança da Taxa de Risco de Crédito e da Taxa de Administração, desde que contratadas pelas partes. Vejam-se os seguintes precedentes:

*"PROCESSUAL CIVIL. SFH. SACRE. SEGURO. CDC. JUROS. TAXA DE ADMINISTRAÇÃO E RISCO DE CRÉDITO. ANATOCISMO. ATUALIZAÇÃO DO SALDO DEVEDOR ANTES DA AMORTIZAÇÃO. CORREÇÃO DAS PRESTAÇÕES E DO SALDO DEVEDOR PELO PES. ÓRGÃOS DE PROTEÇÃO AO CRÉDITO. FUNÇÃO SOCIAL DO CONTRATO. AGRAVO LEGAL CONTRA DECISÃO QUE NEGOU SEGUIMENTO À APELAÇÃO. RECURSO IMPROVIDO.*

I - Com relação à necessidade de produção de prova pericial, a jurisprudência desta Egrégia Corte, amparada pelo entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, decidiu considerá-la dispensável nas ações que não envolvem discussão de valores de prestações de mútuo habitacional vinculadas à aplicação do Plano de Equivalência Salarial por Categoria Profissional - PES/CP.

II - Quanto à alegação de que não foi observada, pela Caixa Econômica Federal - CEF, a correta aplicação dos índices previamente estabelecidos para reajustamento de parcelas e atualização do saldo devedor, tal comprovação independe da produção de prova pericial eis que se trata de contrato lastreado em cláusula SACRE.

III - O Contrato firmado pelo mutuário prevê a cobrança de determinados acessórios tais como taxa de administração, risco de crédito e seguro, não havendo nenhuma razão plausível para que as respectivas cláusulas sejam consideradas nulas.

IV - Não pode a parte autora, unilateralmente ou simplesmente por mera conveniência, exigir a aplicação de critério de reajustamento de parcelas diverso do estabelecido contratualmente, devendo ser respeitado o que foi convencionado entre as partes, qual seja a TABELA SACRE, inclusive em homenagem ao princípio da força obrigatória dos contratos.

V - No que diz respeito à correção do saldo devedor, o mutuário não tem direito à aplicação de índice não estipulado no contrato firmado entre as partes, estabelecendo como fator de reajuste a aplicação do coeficiente de remuneração básica aplicável aos depósitos da poupança, sendo possível a utilização da TR, a título de correção monetária do saldo devedor, nos contratos em que foi estipulada a utilização dos mesmos índices de reajuste das contas do FGTS ou da caderneta de poupança.

VI - A pretensão do mutuário em ver amortizada a parcela paga antes da correção monetária do saldo devedor não procede, posto que inexistente a alegada quebra do equilíbrio financeiro, controversa esta que já restou pacificada no âmbito do Superior Tribunal de Justiça.

VII - Muito embora o STJ venha admitindo a aplicabilidade do Código de Defesa do Consumidor é necessário que as irregularidades que tenham sido praticadas estejam amparadas por provas inequívocas, sendo insuficiente a alegação genérica; assim, resta afastada a aplicação do art. 42, do Código de Defesa do Consumidor.

VIII - O contrato em análise não se amolda ao conceito de contrato de adesão, considerando que a entidade financeira não atua com manifestação de vontade própria, já que não tem autonomia para impor as regras, devendo seguir as impostas pela legislação do Sistema Financeiro da Habitação.

IX - O contrato de mútuo habitacional estabeleceu a taxa anual de juros efetiva de 8,00% e a nominal de 8,2999%. A parte autora alegou de forma genérica, vaga e imprecisa que a Caixa Econômica Federal - CEF não aplicou o percentual estabelecido no contrato, deixando de carrear o mínimo de elementos capazes de corroborar

a tese por ele defendida, a qual não deve prevalecer.

X- Com efeito, verifica-se que a mutuaría ficou inadimplente a partir de 10/05/2005, requerendo em sua petição inicial a anulação do 2º leilão realizado em 30/01/2006, nos termos do Decreto-Lei 70/66, cuja constitucionalidade restou pacificada pelo Plenário do STF.

XI - O registro foi efetuado em 30/01/06, em razão do imóvel ter sido adjudicado pela credora - CEF, não restando demonstrada nenhuma irregularidade no procedimento extrajudicial a cargo do agente fiduciário, sendo perfeitamente plausível a execução extrajudicial efetuada.

XII - Tendo em vista que os pedidos são todos improcedentes, deixa-se de apreciar a questão da devolução de valores pagos a maior e a inscrição no cadastro dos inadimplentes.

XIII - Quanto à alegação de cerceamento de defesa e violação ao princípio do contraditório, a decisão agravada apreciou a matéria objeto da decisão que ensejou a interposição da apelação de forma cristalina e bem fundamentada, em consonância com o ordenamento jurídico.

XIV - Destarte, levando-se em conta a natureza da ação, a modalidade de contrato e os fatos que se pretende provar, não vislumbro a necessidade de produção de prova pericial.

XV - Recurso improvido.

(TRF 3ª Região, 2ª Turma, AC nº 1255815, Rel. Des. Federal Cecília Mello, j. em 8.9.2009, DJF3 de 17.9.2009, p. 21).

"CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. TAXA DE RISCO E TAXA DE ADMINISTRAÇÃO. TAXA DE SEGURO. APLICAÇÃO DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. TABELA PRICE. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. NÃO CONFIGURADA. LIMITAÇÃO DA TAXA DE JUROS. FORMA DE AMORTIZAÇÃO DA DÍVIDA. 1. Nos contratos de financiamento imobiliário, é devida a cobrança da Taxa de Risco e da Taxa de Administração, desde que convencionado entre as partes. 2. O valor dos prêmios pagos em vista do seguro habitacional acompanhará, sempre, o do contrato, pois esta é a cobertura que será dada em caso de sinistro (morte do mutuário, invalidez, incêndio, etc). Variando o valor do contrato, variará o do seguro na mesma proporção. 3. As normas previstas no Código de Defesa do Consumidor não se aplicam, indiscriminadamente, aos contratos de mútuo, vinculados ao Sistema Financeiro da Habitação. Não socorrem os mutuários alegações genéricas para o fim de amparar o pedido de redução das parcelas convencionadas, sem a devida comprovação da existência de cláusula abusiva, de onerosidade excessiva do contrato, de violação do princípio da boa-fé ou de contrariedade à vontade dos contratantes. 4. Não há qualquer ilegalidade na utilização da Tabela Price, tampouco restou comprovada a prática de anatocismo. 5. Se a taxa de juros anual efetiva contratada é inferior aos 12% a.a. pleiteados na inicial, falta interesse processual à apelada, neste ponto. 6. Em tema de contratos regidos pelo Sistema Financeiro da Habitação - SFH, não há ilegalidade em atualizar-se o saldo devedor antes de amortizar-se a dívida pelo pagamento das prestações. 7. Apelação conhecida em parte e desprovida." (TRF 3ª Região, 2ª Turma, AC nº 1259872, Rel. Des. Fed. Nelson dos Santos, j. em 28.7.2009, DJF3 de 20.8.2009).

Improcede, pois, a irrisignação da apelante.

**5. Cobertura do FCVS.** A apelante aduz que deve haver a cobertura do Fundo de Compensação de Variação Salarial - FCVS, no caso de saldo devedor residual.

Não há previsão de cobertura de eventual saldo devedor residual pelo Fundo de Compensação de Variação Salarial - FCVS, no contrato *sub judice*.

Desse modo, o pedido deve ser negado por ausência de previsão legal.

**6. Conclusão.** Ante o exposto, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais e procedidas às devidas anotações, remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 05 de junho de 2013.  
Nelson dos Santos

Desembargador Federal Relator

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034858-66.2003.4.03.6100/SP

2003.61.00.034858-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : SILVIO ROMERO DE PAULA SILVA e outro  
: CIRLEI APARECIDA RIDIGOLO  
ADVOGADO : ANA CAROLINA DOS SANTOS MENDONCA  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ANDRE LUIZ VIEIRA

Desistência

Trata-se de recurso interposto por **Silvio Romero de Paula Silva e Cirlei Aparecida Ridigolo** contra sentença que julgou improcedente o pedido em demanda aforada em face da **Caixa Econômica Federal - CEF**.

No curso do procedimento recursal, os autores, ora apelantes, desistiram da ação, conforme se vê à f. 256.

Instada a se manifestar, a ré, ora apelada, não se manifestou acerca da pretensão dos requerentes.

Assim, extingo o feito, com fulcro no inciso VIII do art. 267 do Código de Processo Civil. Julgo prejudicado o exame do recurso.

Custas processuais e honorários advocatícios, nos termos da sentença.

Decorridos os prazos recursais e procedidas às devidas anotações, remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 24 de maio de 2013.

Nelton dos Santos

Desembargador Federal Relator

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037620-55.2003.4.03.6100/SP

2003.61.00.037620-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : SILVIO ROMERO DE PAULA SILVA e outro  
: CIRLEI APARECIDA RIDIGOLO  
ADVOGADO : ANA CAROLINA DOS SANTOS MENDONCA  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ANDRE LUIZ VIEIRA

Desistência

Trata-se de recurso interposto por **Silvio Romero de Paula Silva e Cirlei Aparecida Ridigolo** contra sentença

que julgou improcedente o pedido em demanda aforada em face da **Caixa Econômica Federal - CEF**.

No curso do procedimento recursal, os autores, ora apelantes, desistiram da ação, conforme se vê à f. 296.

Instada a se manifestar, a ré, ora apelada, não se manifestou acerca da pretensão dos requerentes.

Assim, extingo o feito, com fulcro no inciso VIII do art. 267 do Código de Processo Civil. Julgo prejudicado o exame do recurso.

Custas processuais e honorários advocatícios, nos termos da sentença.

Decorridos os prazos recursais e procedidas às devidas anotações, remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 24 de maio de 2013.  
Nelton dos Santos  
Desembargador Federal Relator

00036 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000403-08.2004.4.03.0000/SP

2004.03.00.000403-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : MARCIO FERNANDO OMETTO CASALE  
AGRAVADO : SILVIO ROMERO DE PAULA SILVA e outro  
: CIRLEI APARECIDA RIDIGOLO  
ADVOGADO : ANDERSON DA SILVA SANTOS  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 19 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 2003.61.00.034858-4 19 Vr SAO PAULO/SP

#### DESPACHO

Tendo em vista a desistência da ação formulada pelos agravados nas demandas cautelar e principal, manifeste-se a Caixa Econômica Federal - CEF, acerca do prosseguimento deste feito, no prazo de 5 (cinco) dias.

O silêncio será interpretado como desistência do recurso interposto pela empresa pública.

Manifestem-se também os agravados, no mesmo prazo, a respeito do recurso extraordinário e especial apresentados.

Intimem-se.

São Paulo, 24 de maio de 2013.  
Nelton dos Santos  
Desembargador Federal Relator

00037 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0703379-92.1995.4.03.6100/SP

2004.03.99.029620-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : SUELI DOS SANTOS ARROYO  
ADVOGADO : ARTHUR JORGE SANTOS e outro  
APELADO : Conselho Regional de Medicina CRM  
ADVOGADO : ADRIANA TEIXEIRA DA TRINDADE FERREIRA e outro  
: OSVALDO PIRES SIMONELLI  
No. ORIG. : 95.07.03379-3 25 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Avoquei os autos.

O artigo 17 da Lei n.º 10.910/2004 confere prerrogativa de intimação pessoal aos ocupantes dos cargos de carreira de Procurador Federal; e não aos advogados constituídos por meio de mandato, como é o caso dos autos.

Mesmo na primeira instância, a intimação do Conselho regional de Medicina, acerca da sentença e para fins de eventual interposição de recurso, foi feita pelo órgão oficial e dirigida à advogada constituída, conforme certidão de f. 98.

Também a intimação para oferecer contrarrazões à apelação foi feita por publicação no órgão oficial (f. 112), o mesmo ocorrendo com a intimação acerca da inclusão do feito na pauta de julgamentos no Tribunal (f. 130).

O ofício de f. 104, dirigido ao 1º Secretário do Conselho Regional de Medicina e, por sinal, anterior à edição da Lei 10.910/2004, não se destinou a deflagrar o prazo recursal, fato que só ocorreu com a intimação do advogado ou procurador (f. 98).

Assim, não procede a argumentação de f. 153-157, inaplicável ao caso dos presentes autos.

Indefiro, destarte, o pedido de devolução do prazo recursal, ficando sem efeito o despacho de f. 165.

Anote-se, nos registros próprios, que as próximas intimações deverão ser dirigidas ao advogado Osvaldo Pires Simonelli, certificando-se o cumprimento.

Intimem-se, pelo órgão oficial.

Oportunamente, retornem os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 04 de junho de 2013.

Nelton dos Santos

Desembargador Federal Relator

00038 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015810-87.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.015810-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : EMPRESA PAULISTA DE ONIBUS LTDA e outros

ADVOGADO : EDISON FREITAS DE SIQUEIRA  
APELANTE : EMPRESA DE ONIBUS NOVA PAULISTA LTDA  
: CONSORCIO TROLEBUS ARICANDUVA LTDA  
: EXPRESSO PAULISTANO LTDA  
: EMPRESA AUTO ONIBUS ZEFIR LTDA  
: TRANSPORTES URBANOS NOVA PAULISTA LTDA  
: TRANSPORTE COLETIVO PAULISTANO LTDA  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
PARTE RE' : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARTA VILELA GONCALVES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00158108720044036100 6 Vr SAO PAULO/SP

#### DESPACHO

##### Vistos, etc.

Tendo em vista que os apelantes se encontram em local incerto e não sabido e não puderam ser intimados para regularizar sua representação processual, conforme certidões de fls. 750/751 e 753, intime-se o advogado renunciante Dr. ÉDISON FREITAS DE SIQUEIRA, para que informe a este juízo a localização dos referidos autores.

Intime-se também a União Federal (Fazenda Nacional) para que informe se possui registro do endereço das apelantes em seus cadastros, a fim de que se possa intimá-los, para o correto prosseguimento do feito.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 16 de maio de 2013.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00039 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022678-81.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.022678-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
APELANTE : CLEDINEIA CLINIO DA SILVA  
ADVOGADO : LINEU ALVARES  
: ANTONIO LUIZ SANTANA DE SOUSA  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : RENATA CRISTINA FAILACHE DE OLIVEIRA FABER e outro

#### DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de apelação interposta por Cledineia Clinio da Silva contra a r. sentença do MM. Juiz Federal da 22ª Vara de São Paulo/SP, prolatada às fls. 303/307, que nos autos da ação de anulação de ato jurídico proposta em face da Caixa Econômica Federal - CEF, julgou improcedente o pedido.

Em suas razões de apelação (fls. 316/327), a autora alega que (a) o contrato de mútuo habitacional se desvincula da exata função social do contrato e acaba por onerar demais o mutuário que se vê sem condições de arcar com os pagamentos das parcelas e do saldo devedor e (b) o desequilíbrio contratual pela ocorrência da capitalização de juros é evidente e deve ser abolido.

Pugna pelo provimento do apelo.

Recebida e processada a apelação, com contra-razões da Caixa Econômica Federal - CEF (fls. 338/339), subiram os autos a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

DECIDO.

A Escritura Pública de Venda e Compra e Mútuo Habitacional estabelece o Sistema de Amortização Crescente - SACRE para o reajustamento das parcelas do financiamento. Não há nenhuma ilegalidade na adoção do Sistema de Amortização Crescente - SACRE ao invés da aplicação do Plano de Equivalência Salarial por Categoria Profissional - PES/CP, até porque o Sistema de Amortização Crescente - SACRE pressupõe a criação de uma planilha com uma taxa de juros previamente estabelecida e amortização progressiva do saldo devedor. A respeito da legalidade do Sistema de Amortização Crescente - SACRE, confira-se o seguinte julgado:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. DECRETO-LEI Nº 70/66. CONSTITUCIONALIDADE. SACRE. PRESTAÇÕES. DEPÓSITO. 1- Pertencendo à técnica dos procedimentos de execução o aparelhamento da defesa em vias exógenas não é dentro, mas no lado de fora do processo de execução que se disponibilizam os meios jurídicos adequados à ampla defesa do devedor. Alegação de inconstitucionalidade do Decreto-Lei nº 70/66 rejeitada. Precedente do E. STF. 2- Legalidade do Sistema de Amortização Crescente - SACRE. 3- Arguição de irregularidades dos reajustes que não comporta um juízo de verossimilhança. 4- Agravo de instrumento desprovido. (grifo meu)"  
(TRF 3ª Região - Agravo nº 0093200-95.2007.4.03.0000 - Relator Desembargador Federal Peixoto Junior - 5ª Turma - j. 28/04/08 - v.u. - DJF3 01/07/08)

O Código de Defesa do Consumidor deve ser aplicado a determinados contratos vinculados ao Sistema Financeiro da Habitação - SFH. Entretanto, a aplicação de suas disposições não pode ser de maneira indiscriminada, sem a devida demonstração de que determinadas cláusulas contratuais são efetivamente abusivas.

O Laudo Pericial foi categórico ao afirmar que não houve a capitalização de juros alegada pela autora e que a Caixa Econômica Federal - CEF cumpriu o contrato de mútuo em todos os seus termos, não gerando nenhum desequilíbrio ao mutuário. Resta claro, portanto, que nenhum tipo de abuso restou caracterizado na elaboração e aplicação das cláusulas contratuais e, evidentemente, não há que se falar da aplicação das benesses estabelecidas pelo Código de Defesa do Consumidor.

Em caso que guarda similaridade com o presente, assim já se posicionou a Colenda 2ª Turma desta Egrégia Corte, em acórdão que porta a seguinte ementa:

"CONTRATOS. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. FCVS. SEGUNDO FINANCIAMENTO PARA IMÓVEL NA MESMA LOCALIDADE. CES. TAXA DE ADMINISTRAÇÃO E CRÉDITO. JUROS. CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. (...) V. O Código de Defesa do Consumidor conquanto aplicável a determinados contratos regidos pelo SFH, deve incidir nos casos em que há a demonstração de cláusulas contratuais abusivas, que, no caso, não ocorreu. VI. Recurso parcialmente provido para julgar-se procedente o pedido de quitação do saldo devedor residual, por meio do FCVS - Fundo de Compensação de Variações Salariais."

(TRF 3ª Região - Apelação Cível nº 0011998-97.2011.4.03.6130 - Relator Desembargador Federal Peixoto Junior - 2ª Turma - j. 07/05/13 - v.u. - e-DJF3 16/05/2013)

Aliás, para arrematar, a planilha demonstrativa de débito aponta uma redução do valor das parcelas com o passar dos anos e o regular pagamento das mensalidades, situação que afasta vez por todas qualquer tipo de alegação de prejuízo ao mutuário com a adoção do Sistema de Amortização Crescente - SACRE.

Ante o exposto, nego seguimento à apelação da autora, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Cumpram-se as formalidades de estilo.

Decorrido o prazo legal, dê-se baixa na distribuição e, em seguida, remetam-se os autos ao Juízo de origem.

P.I.

São Paulo, 04 de junho de 2013.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal Relatora

00040 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010494-81.2004.4.03.6104/SP

2004.61.04.010494-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS

APELANTE : LUIZ CARLOS RODRIGUES e outro

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 07/06/2013 892/2939

ADVOGADO : ELOISA HELENA DE ANDRADE RODRIGUES  
APELADO : JULIANO OLIVEIRA LEITE  
ADVOGADO : Caixa Economica Federal - CEF  
No. ORIG. : MILENE NETINHO JUSTO e outro  
: 00104948120044036104 2 Vr SANTOS/SP

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por **Luiz Carlos Rodrigues e Eloísa Helena de Andrade Rodrigues**, inconformados com a sentença proferida nos autos da demanda de consignação em pagamento, aforada em face da **Caixa Econômica Federal - CEF**.

O MM. Juiz de primeiro grau julgou improcedentes os pedidos dos autores.

Os autores apelam buscando a reforma parcial da sentença, aduzindo, em síntese, que:

- a) deve ser observado no reajuste das prestações, o Plano de Equivalência Salarial - PES;
- b) a Tabela PRICE enseja a cobrança de juros sobre juros (anatocismo);
- c) é ilegal a utilização da Taxa Referencial - TR no reajuste do saldo devedor
- d) a amortização da dívida deve dar-se antes e não depois da atualização do saldo devedor;
- e) deve ser excluído o Coeficiente de Equiparação Salarial - CES;
- f) o contrato firmado é de adesão, devendo ser aplicadas, na sua interpretação, as normas pertinentes ao Código de Defesa do Consumidor;
- g) a taxa de juros efetiva a ser cobrada no contrato deve ser limitada a 10% a.a..

Com contrarrazões, os autos vieram a este Tribunal.

É o relatório.

**1. Reajuste das prestações - Aplicação do Plano de Equivalência Salarial - PES e anatocismo.** Alegam os autores que as prestações foram reajustadas em desacordo com o Plano de Equivalência Salarial - PES/CP.

Lendo-se, porém, o contrato celebrado entre as partes (f. 24 e seguintes), **não se constata** cláusula que assegure, aos mutuários, o direito pretendido.

Com efeito, as partes ajustaram que o saldo devedor seria reajustado mensalmente, pelos índices de remuneração básica aplicável aos depósitos de poupança (cláusula oitava); e, quanto às prestações, avençaram que elas seriam majoradas por ocasião da data-base da categoria profissional, pelos índices de remuneração básica aplicados às cadernetas de poupança, acrescidos do percentual relativo ao ganho real de salário definido pelo Conselho Monetário Nacional - CMN, ou por quem este determinar (cláusula nona).

Tem-se, pois, que, assim como celebrado, o contrato não socorre a pretensão dos mutuários, pois somente a época dos reajustes das prestações é que ficou atrelada à data-base da categoria profissional, não os índices a serem aplicados.

De outra parte, é preciso deixar claro que a lei não vedava a celebração de contrato em tais termos, tampouco assegurava a vinculação dos reajustes das prestações e do saldo devedor à variação salarial da categoria ou do mutuário.

Com relação à capitalização mensal de juros, tem-se que, haverá capitalização ilegal nos contratos do Sistema Financeiro de habitação quando ocorrer a chamada amortização negativa. Nesse caso, se os juros que deixam de serem pagos forem somados ao saldo devedor, haverá anatocismo.

Ressalte-se a inexistência de qualquer evidência nos autos que conduza às conclusões de que os juros pactuados encontram-se fora do limite previsto para as operações do Sistema Financeiro da Habitação e de que existiu a prática de anatocismo .

Assim, é improcedente a pretensão dos autores.

**2. Tabela PRICE e anatocismo.** O mecanismo de amortização preconizado pela "Tabela PRICE" é embasado no artigo 6º, "c", da Lei 4380/64, que dispõe:

*"Art. 6º. O disposto no artigo anterior somente se aplicará aos contratos de venda, promessa de venda, cessão ou promessa de cessão, ou empréstimo que satisfaçam às seguintes condições:"*

*(...)*

*"c) ao menos parte do financiamento, ou do preço a ser pago, seja amortizado em prestações mensais sucessivas, de igual valor, antes do reajustamento, que incluam amortizações e juros;"*

Através desse sistema, as prestações sucessivas são apuradas de forma antecipada, sempre de igual valor, constituída de porções de amortização do empréstimo e de juros remuneratórios, de acordo com o prazo e taxa contratados.

Referido sistema de amortização foi idealizado inicialmente para situações econômicas onde a inflação inexistia e o valor real das prestações podia coincidir com o valor nominal. Em razão da existência de inflação no País, introduziu-se o reajustamento do valor nominal das prestações, de forma a preservar o seu valor real.

Ora, é da essência do mútuo a obrigação de devolver a integralidade do valor mutuado, acrescido dos juros contratados, fato que somente se observará com a aplicação de idênticos índices de correção monetária, nas mesmas oportunidades, tanto sobre o saldo devedor quanto sobre a prestação.

Não há, destarte, ilegalidade na utilização da Tabela PRICE, tampouco restou comprovada a existência de anatocismo na referida Tabela.

**3. A utilização da Taxa Referencial - TR.** Os apelantes sustentam que a Taxa Referencial - TR é uma taxa de remuneração que inclui juros sobre juros e, por isso, não pode ser utilizada como índice de atualização dos valores das prestações e do saldo devedor.

A questão é deveras conhecida de nossa jurisprudência e restou pacificada no âmbito do Superior Tribunal de Justiça, sem qualquer conflito com o entendimento esposado pelo Supremo Tribunal Federal. Apenas a título de ilustração, vejam-se os seguintes julgados, um deles, por sinal, da Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça:

*"PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. UTILIZAÇÃO DA TAXA REFERENCIAL (TR) COMO ÍNDICE DE ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. POSSIBILIDADE. MATÉRIA PACIFICADA. SÚMULA 168/STJ.*

*1. É firme o posicionamento desta Corte no sentido de que a TR pode ser utilizada como fator de correção monetária nos contratos vinculados ao SFH firmados após a entrada em vigor da Lei n.º 8.177/91, destacando ainda a legalidade da utilização do mencionado índice mesmo nos contratos anteriores à Lei 8.177/91, quando reflita o índice que remunera a caderneta de poupança e tenha sido previamente avençada a sua utilização.*

*....."*  
*(STJ, Corte Especial, AgRg nos EREsp 795901/DF, rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 16/5/2007, DJU 4/6/2007, p. 282).*

*"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - SFH. (...) UTILIZAÇÃO DA TAXA REFERENCIAL (TR) COMO ÍNDICE DE ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA.*

*POSSIBILIDADE, SE PACTUADO APÓS A LEI N.º 8.177/91. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO RECURSAL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS 282 E 356 DO STF.*

.....  
2. O STF, nas ADIns fundadas na impugnação da TR como fator de correção monetária, assentou que referido índice referenciador não foi suprimido do ordenamento jurídico, restando apenas que o mesmo não poderia substituir outros índices previamente estabelecidos em lei ou em contratos, sob pena de violação do ato jurídico perfeito.

3. Sob esse ângulo, 'O Supremo Tribunal Federal, no julgamento das ADIns 493, Relator o Sr. Ministro Moreira Alves, 768, Relator o Sr. Ministro Marco Aurélio e 959-DF, Relator o Sr. Ministro Sydney Sanches, não excluiu do universo jurídico a Taxa Referencial, TR, vale dizer, não decidiu no sentido de que a TR não pode ser utilizada como índice de indexação. O que o Supremo Tribunal decidiu, nas referidas ADIns, é que a TR não pode ser imposta como índice de indexação em substituição a índices estipulados em contratos firmados anteriormente à Lei 8.177, de 01.03.91. Essa imposição violaria os princípios constitucionais do ato jurídico perfeito e do direito adquirido. C.F., art. 5., XXXVI.' (RE n.º

175.678/MG - Rel. Ministro Carlos Velloso).

4. É assente na Corte que 'A Taxa Referencial (TR) é indexador válido para contratos posteriores à Lei n. 8.177/91, desde que pactuada' (Súmula n.º 295/STJ).

5. Deveras, não obstante insindicáveis os contratos nas suas disposições (súmula 05/STJ), in casu, há cláusula prevendo como indexador a mesma taxa aplicável à remuneração básica dos depósitos de poupança, com aniversário no dia de assinatura do Contrato, (vide fl. 22, cláusula nona), permitindo-se, portanto, a utilização da TR para corrigir contrato firmado em 25 de março de 1992 (fl. 19), havendo ato jurídico perfeito a impedir a sua supressão (precedentes: Resp 719.878 - CE, deste Relator, Primeira Turma, DJ de 27 de setembro de 2005; AgRg no Ag 798389 - PR, Relator Ministro JORGE SCARTEZZINI, Quarta Turma, DJ de 11 de dezembro de 2006; REsp 628.478 - SC, Relator Ministro CARLOS ALBERTO MENEZES DIREITO, Terceira Turma, DJ de 24 de outubro de 2005).

6. Incidência do enunciado sumular n.º 295 desta Corte Superior: A Taxa Referencial (TR) é indexador válido para contratos posteriores à Lei n. 8.177/91, desde que pactuada.

.....  
(STJ, 1ª Turma, REsp n.º 727704/PB, rel. Min. Luiz Fux, j. 17/5/2007, DJU 31/5/2007, p. 334).

*"AGRAVO REGIMENTAL. AUSÊNCIA DE ARGUMENTOS CAPAZES DE INFIRMAR OS FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA. SALDO DEVEDOR AMORTIZAÇÃO. TR. POSSIBILIDADE.*

.....  
- Prevista no contrato ou ainda, pactuada a correção pelo mesmo indexador da caderneta de poupança, é possível a utilização da Taxa Referencial, como índice de atualização do saldo devedor, em contrato de financiamento imobiliário.

.....  
(STJ, 3ª Turma, AgRg no REsp n.º 895366/RS, rel. Min. Humberto Gomes de Barros, j. 3/4/2007, DJU 7/5/2007, p. 325).

Assim, não há falar em inconstitucionalidade na utilização da Taxa Referencial - TR.

Não procede, igualmente, a alegação dos autores de que na aplicação Taxa Referencial - TR, o agente financeiro recebe os juros contratados e a taxa de juros embutida no índice de correção da TR. É que a TR é utilizada como critério de atualização monetária, valendo ressaltar que, quando da celebração do contrato, as partes a elegeram para esse fim. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é, aliás, firme nesse sentido:

*"RECURSO ESPECIAL. SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA. APLICAÇÃO DA TR AO SALDO DEVEDOR. CABIMENTO. SISTEMA DE PRÉVIO REAJUSTE E POSTERIOR AMORTIZAÇÃO. CUMULAÇÃO DA TR COM OS JUROS PACTUADOS. ADMISSIBILIDADE. PRECEDENTES.*

.....  
II - Desde que pactuada, a Taxa Referencial (TR) pode ser adotada como índice de correção monetária dos saldos de financiamento para aquisição de imóvel regido pelo Sistema Financeiro da Habitação.

.....  
IV - Reconhecida a TR como índice de correção monetária, pode ser aplicada em conjunto com os juros pactuados, inexistindo anatocismo.

Recurso especial da POUPEX provido; não conhecidos os demais"

(STJ, 3ª Turma, REsp n.º 556197/DF, rel. Min. Castro Filho, j. 16/3/2006, DJU 10/4/2006, p. 171).

*"CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. MÚTUO. CARTEIRA HIPOTECÁRIA. SALDO DEVEDOR. CORREÇÃO MONETÁRIA. TR. ADMISSIBILIDADE. COBRANÇA CONCOMITANTE COM JUROS*

*REMUNERATÓRIOS. LEGALIDADE.*

*I. Ausência de vedação legal para utilização da TR como indexador do contrato sob exame, desde que seja o índice que remunera a caderneta de poupança livremente pactuado. Precedentes.*

*II. Representando a indexação monetária do contrato e os juros remuneratórios parcelas específicas e distintas, não se verifica o anatocismo na adoção da TR de forma concomitante nos contratos de mútuo hipotecário.*

*III. Primeiro recurso conhecido e provido. Segundo recurso conhecido e desprovido"*

*(STJ, 4ª Turma, REsp n.º 442777/DF, rel. Min. Aldir Passarinho, j. 15/10/2002, DJU 17/2/2003, p. 290).*

É importante consignar que as instituições financeiras fazem incidir, sobre os depósitos em caderneta de poupança e nas contas do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS, a Taxa Referencial - TR mais juros, de sorte que a adoção do mesmo sistema mostra-se essencial ao equilíbrio do sistema.

Assim, não há qualquer ilegalidade na aplicação da Taxa Referencial - TR ao contrato em questão.

**4. A forma de amortização.** Os apelantes insurgem-se, também, contra a forma de amortização do saldo devedor, alegando que a ré deveria primeiro computar o pagamento da prestação e somente ao depois atualizar o saldo devedor; e que, em vez disso, a ré atualiza o saldo antes de amortizar a dívida.

Não há qualquer irregularidade ou ilegalidade na forma adotada pela ré. A atualização do saldo devedor antes da amortização é, aliás, decorrência lógica do mais singelo raciocínio matemático e econômico: **se o pagamento é efetuado em determinada data, é de rigor que a amortização seja feita à luz do valor do débito naquela mesma data.**

A prevalecer o raciocínio sustentado pelos apelantes, estar-se-ia conferindo "efeitos retroativos" ao pagamento das prestações, abatendo-se os respectivos valores de um saldo devedor pretérito, desatualizado. Não é possível concordar com isso. A jurisprudência, aliás, é segura no sentido defendido pela ré:

*"[Tab]AGRAVO REGIMENTAL. AUSÊNCIA DE ARGUMENTOS CAPAZES DE INFIRMAR OS FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA. SALDO DEVEDOR AMORTIZAÇÃO. TR. POSSIBILIDADE.*

*[Tab]....."*

*[Tab]- É lícito o critério de amortização do saldo devedor mediante a aplicação da correção monetária e juros para, em seguida, abater-se do débito o valor da prestação mensal do contrato de mútuo para aquisição de imóvel pelo SFH.*

*....."*

*(STJ, 3ª Turma, AgRg no REsp n.º 895366/RS, rel. Min. Humberto Gomes de Barros, j. 3/4/2007, DJU 7/5/2007, p. 325).*

*"[Tab]AGRAVO REGIMENTAL. SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO. CRITÉRIO DE AMORTIZAÇÃO DO SALDO DEVEDOR. PRÉVIA ATUALIZAÇÃO. LEGALIDADE.*

*[Tab]É lícito o critério de amortização do saldo devedor mediante a aplicação da correção monetária e juros para, em seguida, abater-se do débito o valor da prestação mensal do contrato de mútuo para aquisição de imóvel pelo SFH.*

*[Tab]Agravo improvido"*

*(STJ, 4ª Turma, AgRg no REsp n.º 899943/DF, rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, j. 22/5/2007, DJU 4/6/2007, p. 373).*

*"[Tab]SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. (...) AMORTIZAÇÃO POSTERIOR À CORREÇÃO DO SALDO DEVEDOR. POSSIBILIDADE. ACÓRDÃO RECORRIDO FUNDAMENTADO NAS PROVAS E NO CONTRATO. REFORMA. INVIABILIDADE. SÚMULAS 5 E 7/STJ.*

*....."*

*[Tab]II - 'O art. 6º, "c", da Lei 4.380/64, referente aos contratos de mútuo vinculados à aquisição de imóvel, e que previa que apenas proceder-se-ia ao cálculo da correção monetária após o abatimento da prestação paga, para, ao final, obter-se o valor do saldo devedor, foi revogado, por incompatibilidade, pelo Decreto-Lei nº 19/66 (STF, Rp. 1.288/DF, Rel. Min. Rafael Mayer)' (REsp nº 643.933/PR, Rel. Min. LUIZ FUX, DJ de 06/06/2005). No mesmo sentido: REsp nº 724.861/SC, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ de 01/08/2005.*

*....."*

*(STJ, 1ª Turma, AgRg no REsp n.º 907754/RS, rel. Min. Francisco Falcão, j. 10/4/2007, DJU 7/5/2007, p. 295).*

Assim, na esteira da jurisprudência consolidada, a improcedência da pretensão dos autores é inafastável.

**5. O Coeficiente de Equiparação Salarial.** A questão é deveras conhecida e já foi debatida amplamente pela Turma, cuja jurisprudência firmou-se no sentido de que o Coeficiente de Equiparação Salarial - CES é devido mesmo antes da edição da Lei n.º 8.692/93, desde que conste do contrato firmado pelas partes. Vejam-se os seguintes precedentes:

*"[Tab]CONTRATOS. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. SALDO DEVEDOR. REAJUSTE. AMORTIZAÇÃO. ENCARGOS MENSAS. REAJUSTE.*

*[Tab]I - Reajuste do saldo devedor pelo contrato vinculado aos índices de correção das cadernetas de poupança.*

*[Tab]II - A prioridade da correção do saldo devedor no procedimento de amortização é operação que se ajusta ao princípio da correção monetária do valor financiado.*

*[Tab]III - A falta de previsão legal na época da avença não impossibilitava a previsão contratual do CES pois é princípio em matéria de contratos que as partes podem contratar o que bem entenderem desde que não haja violação a princípios cogentes ou de ordem pública.*

*[Tab]IV - Reajustes dos encargos mensais pelo contrato vinculados aos índices das cadernetas de poupança.*

*[Tab]V - Recurso desprovido"*

(TRF/3, 2ª Turma, AC n.º 910514/SP, rel. Des. Fed. Peixoto Junior, j. 2.5.2006, DJU 21.7.2006, p. 305).

*"[Tab]DIREITO CIVIL: CONTRATO DE MÚTUO HABITACIONAL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. PLANO DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL. COEFICIENTE DE EQUIPARAÇÃO SALARIAL. LEI Nº 8.692/93. CLÁUSULA CONTRATUAL EXPRESSA. INCIDÊNCIA. PRELIMINAR REJEITADA. APELAÇÃO PROVIDA.*

*[Tab]I - O entendimento jurisprudencial é no sentido de que o Coeficiente de Equiparação Salarial - CES deve incidir sobre os contratos de mútuo vinculados ao Sistema Financeiro da Habitação - SFH, nos casos em que houver disposição expressa no instrumento acerca de sua aplicação, ainda que celebrados anteriormente à vigência da Lei nº 8.692/93.*

*[Tab]II - No caso dos autos, há que se reconhecer a aplicação do Coeficiente de Equiparação Salarial - CES nos cálculos das prestações do financiamento, vez que há disposição contratual expressa nesse sentido, o que deve ser respeitado, inclusive, em homenagem ao princípio da força obrigatória dos contratos.*

*[Tab]III - Preliminar rejeitada. Apelação provida"*

(TRF/3, 2ª Turma, AC n.º 960643/SP, rel. Des. Fed. Cecília Mello, j. 22.11.2005, DJU 20.1.2006, p. 328).

A questão também já foi decidida pelo Superior Tribunal de Justiça. Veja-se:

*"AGRAVO REGIMENTAL EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM RECURSO ESPECIAL - AÇÃO REVISIONAL - MÚTUO HABITACIONAL - SFH - UTILIZAÇÃO DA TR COMO ÍNDICE DE CORREÇÃO MONETÁRIA - POSSIBILIDADE - CORREÇÃO DO SALDO DEVEDOR ANTES DA AMORTIZAÇÃO DECORRENTE DA PRESTAÇÃO MENSAL - LEGALIDADE - ADMISSIBILIDADE DE COBRANÇA DO CES (COEFICIENTE DE EQUIPARAÇÃO SALARIAL), DESDE QUE PACTUADO - PLANO DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL - COISA JULGADA - AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO - APLICAÇÃO DO PES NO CÁLCULO DA PRESTAÇÃO, TABELA PRICE E HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - REVISÃO - IMPOSSIBILIDADE - QUESTÃO FÁTICO-PROBATÓRIA - INCIDÊNCIA DAS SÚMULAS 5 E 7/STJ - POSSIBILIDADE DE REPETIÇÃO DO INDÉBITO APENAS DA FORMA SIMPLES - PRECEDENTES - LIMITAÇÃO DOS JUROS REMUNERATÓRIOS EM 10% - INEXISTÊNCIA - LEI 4.380/64 NÃO LIMITA OS JUROS EM CONTRATOS REGIDOS PELO SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - RECURSO IMPROVIDO."*

(STJ, 3ª Turma, ADRESP n.º 200702975514, rel. Min. Massami Uyeda, j. 26.5.2009, DJU 10.6.2009).

Considerando-se que consta, no contrato (f. 40), a aplicação do Coeficiente de Equiparação Salarial - CES, não há irregularidade na sua aplicação.

**6. Aplicação do Código de Defesa do Consumidor.** Os autores, ora apelantes, alegam que, no presente caso, devem ser aplicadas às normas pertinentes ao Código de Defesa do Consumidor.

No tocante à aplicação das normas do Código de Defesa do Consumidor, destaque-se que o E. Superior Tribunal de Justiça vem reconhecendo a sua incidência nos contratos vinculados ao Sistema Financeiro da Habitação de

forma mitigada e não absoluta, dependendo do caso concreto.

Ressalto que tal entendimento não socorre alegações genéricas para fim de amparar o pedido de redução das parcelas convencionadas, sem a devida comprovação da existência de cláusula abusiva, ou da onerosidade excessiva do contrato, bem como da violação do princípio da boa-fé e da vontade dos contratantes.

Os contratos de financiamento imobiliário regidos pelo Sistema Financeiro da Habitação - SFH têm suas regras limitadas pelas leis e regulamentos do setor, não cabendo nem ao agente financeiro e nem ao mutuário a definição da grande maioria das cláusulas.

Como se vê, não há como determinar a aplicação genérica do Código de Defesa do Consumidor ao presente feito, como querem os autores, pois na sua análise e discussão teremos sempre, em choque, seus interesses com normas cogentes de aplicabilidade inafastável.

**7. Taxa de Juros.** Com relação à taxa de juros cobrada, a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, aponta para a inexistência de limitação a 10% (dez por cento):

*"Direito civil. Agravos em recurso especial interpostos pelas duas partes. Ação de consignação em pagamento. Contrato de financiamento imobiliário. Sistema Financeiro da Habitação. Acórdão. Omissão. Inexistência. Amortização e reajuste. Juros remuneratórios. Limite de 10% ao ano. Afastamento. Contrato indexado à variação do salário-mínimo. taxa referencial. Incidência. Multa moratória. CDC. Impossibilidade de redução. Contrato celebrado em data anterior à Lei n.º 9298/96.*

*- É inadmissível o recurso especial na parte em que restou deficientemente fundamentado.*

*- Resta firmado na Segunda Seção do STJ o entendimento de que o art. 6º, 'e', da Lei n.º 4.380/64 não estabelece a limitação da taxa de juros, mas, apenas, dispõe sobre as condições para aplicação do reajustamento previsto no art. 5º da mesma lei.*

*- Em regra, admite-se a incidência da taxa referencial como critério de atualização do saldo devedor em contrato de financiamento imobiliário.*

*- O sistema de prévio reajuste e posterior amortização do saldo devedor não fere a comutatividade das obrigações pactuadas no ajuste, uma vez que, de um lado, deve o capital emprestado ser remunerado pelo exato prazo em que ficou à disposição do mutuário, e, de outro, foi convencionado no contrato que a primeira parcela será paga apenas no mês seguinte ao do empréstimo do capital.*

*- A redução da multa moratória de 10% para 2%, tal como definida na Lei n.º 9.298/96, que modificou o CDC, aplica-se apenas aos contratos celebrados após a sua vigência. Precedentes.*

*Agravo do banco provido. Negado provimento ao agravo do recorrido.*

*Reconsiderada em parte a decisão agravada. Recurso especial parcialmente provido.*

*Ônus sucumbenciais redistribuídos"*

*(STJ, 3ª Turma, AgRg no REsp n.º 650849/MT, rel. Min. Nancy Andrighi, j. 19.9.2006, DJU 9.10.2006, p. 286).*

**"CIVIL E PROCESSUAL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. CONTRATO DE MÚTUO. JUROS REMUNERATÓRIOS. CAPITALIZAÇÃO. SISTEMA DE PRÉVIO REAJUSTE E POSTERIOR AMORTIZAÇÃO. REPETIÇÃO SIMPLES.**

*I. Devidamente justificada pelo Juízo monocrático, com concordância do Tribunal a quo, a prescindibilidade da realização da prova técnica, cuja dispensa provocou a alegação de cerceamento da defesa, o reexame da matéria recai no âmbito fático, vedado ao STJ, nos termos da Súmula n. 7.*

*II. Impossibilidade de se verificar a existência de capitalização na Tabela Price, conforme cognição das instâncias ordinárias. Revisão do conjunto probatório inadmissível no âmbito do recurso especial (Súmula n. 7 do STJ).*

*III. A Egrégia Segunda Seção, por meio do EREsp n. 415.588/SC, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, unânime, DJU de 1º.12.2003, tornou indubitosa a exegese de que o art. 6º, "e", da Lei n. 4.380/64, não limitou em 10% os juros remuneratórios incidentes sobre os contratos como o ora apreciado, devendo prevalecer aquele estipulado entre as partes.*

*IV. Agravo desprovido"*

*(STJ, 4ª Turma, AgRg no REsp n.º 682683/RS, rel. Min. Aldir Passarinho Junior, j. 29.6.2006, DJU 4.9.2006, p. 275).*

Desse modo, é improcedente a alegação dos autores.

**8. Conclusão.** Ante o exposto, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação interposta pelos autores, tudo, conforme a fundamentação *supra*.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais e procedidas às devidas anotações, remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 23 de maio de 2013.  
Nelton dos Santos  
Desembargador Federal Relator

00041 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014047-39.2004.4.03.6104/SP

2004.61.04.014047-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : LUIZ CARLOS RODRIGUES e outro  
: ELOISA HELENA DE ANDRADE RODRIGUES  
ADVOGADO : CRISTHIANE XAVIER IMAMURA  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : MILENE NETINHO JUSTO e outro  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 00140473920044036104 2 Vr SANTOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelações interpostas, de um lado, por **Luiz Carlos Rodrigues e Eloísa Helena de Andrade Rodrigues** e, de outro, pela **Caixa Econômica Federal - CEF**, inconformados com a sentença proferida nos autos da demanda de revisão de prestações e saldo devedor cumulada com repetição de indébito de contrato de financiamento imobiliário ajuizada pelos primeiros em face da última.

O MM. Juiz de primeiro grau julgou parcialmente procedente para vedar a capitalização de juros e determinar que os juros não pagos no mês sejam lançados em conta separada, sujeita apenas à correção monetária, recalculando-se, assim, o saldo devedor.

Os autores apelam buscando a reforma parcial da sentença, aduzindo, para tanto, que:

- a) deve ser observado no reajuste das prestações, o Plano de Equivalência Salarial - PES;
- b) a Tabela PRICE enseja a cobrança de juros sobre juros (anatocismo);
- c) é ilegal a utilização da Taxa Referencial - TR no reajuste do saldo devedor
- d) a amortização da dívida deve dar-se antes e não depois da atualização do saldo devedor;
- e) deve ser excluído o Coeficiente de Equiparação Salarial - CES;
- f) o contrato firmado é de adesão, devendo ser aplicadas, na sua interpretação, as normas pertinentes ao Código de Defesa do Consumidor;
- g) a taxa de juros efetiva a ser cobrada no contrato deve ser limitada a 10% a.a..

A ré, por seu turno, alega, em síntese, que não ficou comprovada a capitalização de juros (anatocismo).

Com contrarrazões dos autores e sem contrarrazões da ré, os autos vieram a este Tribunal.

É o relatório.

**1. Reajuste das prestações - Aplicação do Plano de Equivalência Salarial - PES e anatocismo.** Alegam os autores que as prestações foram reajustadas em desacordo com o Plano de Equivalência Salarial - PES/CP.

Lendo-se, porém, o contrato celebrado entre as partes (f. 39 e seguintes), **não se constata** cláusula que assegure, aos mutuários, o direito pretendido.

Com efeito, as partes ajustaram que o saldo devedor seria reajustado mensalmente, pelos índices de remuneração básica aplicável aos depósitos de poupança (cláusula oitava); e, quanto às prestações, avençaram que elas seriam majoradas por ocasião da data-base da categoria profissional, pelos índices de remuneração básica aplicados às cadernetas de poupança, acrescidos do percentual relativo ao ganho real de salário definido pelo Conselho Monetário Nacional - CMN, ou por quem este determinar (cláusula nona).

Tem-se, pois, que, assim como celebrado, o contrato não socorre a pretensão dos mutuários, pois somente a época dos reajustes das prestações é que ficou atrelada à data-base da categoria profissional, não os índices a serem aplicados.

De outra parte, é preciso deixar claro que a lei não vedava a celebração de contrato em tais termos, tampouco assegurava a vinculação dos reajustes das prestações e do saldo devedor à variação salarial da categoria ou do mutuário.

Com relação à capitalização mensal de juros, tem se que, haverá capitalização ilegal nos contratos do Sistema Financeiro de habitação quando ocorrer a chamada amortização negativa. Nesse caso, se os juros que deixam de serem pagos forem somados ao saldo devedor, haverá anatocismo .

Ressalte-se a inexistência de qualquer evidência nos autos que conduza às conclusões de que os juros pactuados encontram-se fora do limite previsto para as operações do Sistema Financeiro da Habitação e de que existiu a prática de anatocismo .

Assim, é improcedente a pretensão dos autores, devendo ser reformada a sentença neste ponto.

**2. Tabela PRICE e anatocismo.** O mecanismo de amortização preconizado pela "Tabela PRICE" é embasado no artigo 6º, "c", da Lei 4380/64, que dispõe:

*"Art. 6º. O disposto no artigo anterior somente se aplicará aos contratos de venda, promessa de venda, cessão ou promessa de cessão, ou empréstimo que satisfaçam às seguintes condições:"*

*(...)*

*"c) ao menos parte do financiamento, ou do preço a ser pago, seja amortizado em prestações mensais sucessivas, de igual valor, antes do reajustamento, que incluam amortizações e juros;"*

Através desse sistema, as prestações sucessivas são apuradas de forma antecipada, sempre de igual valor, constituída de porções de amortização do empréstimo e de juros remuneratórios, de acordo com o prazo e taxa contratados.

Referido sistema de amortização foi idealizado inicialmente para situações econômicas onde a inflação inexistia e o valor real das prestações podia coincidir com o valor nominal. Em razão da existência de inflação no País, introduziu-se o reajustamento do valor nominal das prestações, de forma a preservar o seu valor real.

Ora, é da essência do mútuo a obrigação de devolver a integralidade do valor mutuado, acrescido dos juros contratados, fato que somente se observará com a aplicação de idênticos índices de correção monetária, nas mesmas oportunidades, tanto sobre o saldo devedor quanto sobre a prestação.

Não há, destarte, ilegalidade na utilização da Tabela PRICE, tampouco restou comprovada a existência de anatocismo na referida Tabela.

**3. A utilização da Taxa Referencial - TR.** Os apelantes sustentam que a Taxa Referencial - TR é uma taxa de remuneração que inclui juros sobre juros e, por isso, não pode ser utilizada como índice de atualização dos valores das prestações e do saldo devedor.

A questão é deveras conhecida de nossa jurisprudência e restou pacificada no âmbito do Superior Tribunal de Justiça, sem qualquer conflito com o entendimento esposado pelo Supremo Tribunal Federal. Apenas a título de ilustração, vejamos os seguintes julgados, um deles, por sinal, da Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça: "*PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. UTILIZAÇÃO DA TAXA REFERENCIAL (TR) COMO ÍNDICE DE ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. POSSIBILIDADE. MATÉRIA PACIFICADA. SÚMULA 168/STJ.*"

1. *É firme o posicionamento desta Corte no sentido de que a TR pode ser utilizada como fator de correção monetária nos contratos vinculados ao SFH firmados após a entrada em vigor da Lei n.º 8.177/91, destacando ainda a legalidade da utilização do mencionado índice mesmo nos contratos anteriores à Lei 8.177/91, quando reflita o índice que remunera a caderneta de poupança e tenha sido previamente avençada a sua utilização.*

....."  
(STJ, Corte Especial, AgRg nos EREsp 795901/DF, rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 16/5/2007, DJU 4/6/2007, p. 282).

*"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - SFH. (...) UTILIZAÇÃO DA TAXA REFERENCIAL (TR) COMO ÍNDICE DE ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. POSSIBILIDADE, SE PACTUADO APÓS A LEI N.º 8.177/91. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO RECURSAL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS 282 E 356 DO STF.*

....."  
2. *O STF, nas ADIn's fundadas na impugnação da TR como fator de correção monetária, assentou que referido índice referenciador não foi suprimido do ordenamento jurídico, restando apenas que o mesmo não poderia substituir outros índices previamente estabelecidos em lei ou em contratos, sob pena de violação do ato jurídico perfeito.*

3. *Sob esse ângulo, 'O Supremo Tribunal Federal, no julgamento das ADIn's 493, Relator o Sr. Ministro Moreira Alves, 768, Relator o Sr. Ministro Marco Aurélio e 959-DF, Relator o Sr. Ministro Sydney Sanches, não excluiu do universo jurídico a Taxa Referencial, TR, vale dizer, não decidiu no sentido de que a TR não pode ser utilizada como índice de indexação. O que o Supremo Tribunal decidiu, nas referidas ADIn's, é que a TR não pode ser imposta como índice de indexação em substituição a índices estipulados em contratos firmados anteriormente à Lei 8.177, de 01.03.91. Essa imposição violaria os princípios constitucionais do ato jurídico perfeito e do direito adquirido. C.F., art. 5., XXXVI.' (RE n.º*

*175.678/MG - Rel. Ministro Carlos Velloso).*

4. *É assente na Corte que 'A Taxa Referencial (TR) é indexador válido para contratos posteriores à Lei n.º 8.177/91, desde que pactuada' (Súmula n.º 295/STJ).*

5. *Deveras, não obstante insindicáveis os contratos nas suas disposições (súmula 05/STJ), in casu, há cláusula prevendo como indexador a mesma taxa aplicável à remuneração básica dos depósitos de poupança, com aniversário no dia de assinatura do Contrato, (vide fl. 22, cláusula nona), permitindo-se, portanto, a utilização da TR para corrigir contrato firmado em 25 de março de 1992 (fl. 19), havendo ato jurídico perfeito a impedir a sua supressão (precedentes: Resp 719.878 - CE, deste Relator, Primeira Turma, DJ de 27 de setembro de 2005; AgRg no Ag 798389 - PR, Relator Ministro JORGE SCARTEZZINI, Quarta Turma, DJ de 11 de dezembro de 2006; REsp 628.478 - SC, Relator Ministro CARLOS ALBERTO MENEZES DIREITO, Terceira Turma, DJ de 24 de outubro de 2005).*

6. *Incidência do enunciado sumular n.º 295 desta Corte Superior: A Taxa Referencial (TR) é indexador válido para contratos posteriores à Lei n.º 8.177/91, desde que pactuada.*

....."  
(STJ, 1ª Turma, REsp n.º 727704/PB, rel. Min. Luiz Fux, j. 17/5/2007, DJU 31/5/2007, p. 334).

*"AGRAVO REGIMENTAL. AUSÊNCIA DE ARGUMENTOS CAPAZES DE INFIRMAR OS FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA. SALDO DEVEDOR AMORTIZAÇÃO. TR. POSSIBILIDADE.*

....."  
*- Prevista no contrato ou ainda, pactuada a correção pelo mesmo indexador da caderneta de poupança, é*

possível a utilização da Taxa Referencial, como índice de atualização do saldo devedor, em contrato de financiamento imobiliário.

....."

(STJ, 3ª Turma, AgRg no REsp n.º 895366/RS, rel. Min. Humberto Gomes de Barros, j. 3/4/2007, DJU 7/5/2007, p. 325).

Assim, não há falar em inconstitucionalidade na utilização da Taxa Referencial - TR.

Não procede, igualmente, a alegação dos autores de que na aplicação Taxa Referencial - TR, o agente financeiro recebe os juros contratados e a taxa de juros embutida no índice de correção da TR. É que a TR é utilizada como critério de atualização monetária, valendo ressaltar que, quando da celebração do contrato, as partes a elegeram para esse fim. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é, aliás, firme nesse sentido:

*"RECURSO ESPECIAL. SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA. APLICAÇÃO DA TR AO SALDO DEVEDOR. CABIMENTO. SISTEMA DE PRÉVIO REAJUSTE E POSTERIOR AMORTIZAÇÃO. CUMULAÇÃO DA TR COM OS JUROS PACTUADOS. ADMISSIBILIDADE. PRECEDENTES.*

.....

*II - Desde que pactuada, a Taxa Referencial (TR) pode ser adotada como índice de correção monetária dos saldos de financiamento para aquisição de imóvel regido pelo Sistema Financeiro da Habitação.*

.....

*IV - Reconhecida a TR como índice de correção monetária, pode ser aplicada em conjunto com os juros pactuados, inexistindo anatocismo.*

*Recurso especial da POUPEX provido; não conhecidos os demais"*

(STJ, 3ª Turma, REsp n.º 556197/DF, rel. Min. Castro Filho, j. 16/3/2006, DJU 10/4/2006, p. 171).

*"CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. MÚTUO. CARTEIRA HIPOTECÁRIA. SALDO DEVEDOR. CORREÇÃO MONETÁRIA. TR. ADMISSIBILIDADE. COBRANÇA CONCOMITANTE COM JUROS REMUNERATÓRIOS. LEGALIDADE.*

*I. Ausência de vedação legal para utilização da TR como indexador do contrato sob exame, desde que seja o índice que remunera a caderneta de poupança livremente pactuado. Precedentes.*

*II. Representando a indexação monetária do contrato e os juros remuneratórios parcelas específicas e distintas, não se verifica o anatocismo na adoção da TR de forma concomitante nos contratos de mútuo hipotecário.*

*III. Primeiro recurso conhecido e provido. Segundo recurso conhecido e desprovido"*

(STJ, 4ª Turma, REsp n.º 442777/DF, rel. Min. Aldir Passarinho, j. 15/10/2002, DJU 17/2/2003, p. 290).

É importante consignar que as instituições financeiras fazem incidir, sobre os depósitos em caderneta de poupança e nas contas do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS, a Taxa Referencial - TR mais juros, de sorte que a adoção do mesmo sistema mostra-se essencial ao equilíbrio do sistema.

Assim, não há qualquer ilegalidade na aplicação da Taxa Referencial - TR ao contrato em questão.

**4. A forma de amortização.** Os apelantes insurgem-se, também, contra a forma de amortização do saldo devedor, alegando que a ré deveria primeiro computar o pagamento da prestação e somente ao depois atualizar o saldo devedor; e que, em vez disso, a ré atualiza o saldo antes de amortizar a dívida.

Não há qualquer irregularidade ou ilegalidade na forma adotada pela ré. A atualização do saldo devedor antes da amortização é, aliás, decorrência lógica do mais singelo raciocínio matemático e econômico: **se o** pagamento é efetuado em determinada data, é de rigor que a amortização seja feita à luz do valor do débito naquela mesma data.

A prevalecer o raciocínio sustentado pelos apelantes, estar-se-ia conferindo "efeitos retroativos" ao pagamento das prestações, abatendo-se os respectivos valores de um saldo devedor pretérito, desatualizado. Não é possível concordar com isso. A jurisprudência, aliás, é segura no sentido defendido pela ré:

*"[Tab]AGRAVO REGIMENTAL. AUSÊNCIA DE ARGUMENTOS CAPAZES DE INFIRMAR OS FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA. SALDO DEVEDOR AMORTIZAÇÃO. TR. POSSIBILIDADE.*

*[Tab].....*

*[Tab]- É lícito o critério de amortização do saldo devedor mediante a aplicação da correção monetária e juros para, em seguida, abater-se do débito o valor da prestação mensal do contrato de mútuo para aquisição de imóvel pelo SFH.*

....."

(STJ, 3ª Turma, AgRg no REsp n.º 895366/RS, rel. Min. Humberto Gomes de Barros, j. 3/4/2007, DJU 7/5/2007, p. 325).

*"[Tab]AGRAVO REGIMENTAL. SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO. CRITÉRIO DE AMORTIZAÇÃO DO SALDO DEVEDOR. PRÉVIA ATUALIZAÇÃO. LEGALIDADE.*

*[Tab]É lícito o critério de amortização do saldo devedor mediante a aplicação da correção monetária e juros para, em seguida, abater-se do débito o valor da prestação mensal do contrato de mútuo para aquisição de imóvel pelo SFH.*

*[Tab]Agravo improvido"*

*(STJ, 4ª Turma, AgRg no REsp n.º 899943/DF, rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, j. 22/5/2007, DJU 4/6/2007, p. 373).*

*"[Tab]SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. (...) AMORTIZAÇÃO POSTERIOR À CORREÇÃO DO SALDO DEVEDOR. POSSIBILIDADE. ACÓRDÃO RECORRIDO FUNDAMENTADO NAS PROVAS E NO CONTRATO. REFORMA. INVIABILIDADE. SÚMULAS 5 E 7/STJ.*

*[Tab]II - 'O art. 6º, "c", da Lei 4.380/64, referente aos contratos de mútuo vinculados à aquisição de imóvel, e que previa que apenas proceder-se-ia ao cálculo da correção monetária após o abatimento da prestação paga, para, ao final, obter-se o valor do saldo devedor, foi revogado, por incompatibilidade, pelo Decreto-Lei nº 19/66 (STF, Rp. 1.288/DF, Rel. Min. Rafael Mayer)' (REsp nº 643.933/PR, Rel. Min. LUIZ FUX, DJ de 06/06/2005). No mesmo sentido: REsp nº 724.861/SC, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ de 01/08/2005.*

*(STJ, 1ª Turma, AgRg no REsp n.º 907754/RS, rel. Min. Francisco Falcão, j. 10/4/2007, DJU 7/5/2007, p. 295).*

Assim, na esteira da jurisprudência consolidada, a improcedência da pretensão dos autores é inafastável.

**5. O Coeficiente de Equiparação Salarial.** A questão é deveras conhecida e já foi debatida amplamente pela Turma, cuja jurisprudência firmou-se no sentido de que o Coeficiente de Equiparação Salarial - CES é devido mesmo antes da edição da Lei n.º 8.692/93, desde que conste do contrato firmado pelas partes. Vejam-se os seguintes precedentes:

*"[Tab]CONTRATOS. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. SALDO DEVEDOR. REAJUSTE. AMORTIZAÇÃO. ENCARGOS MENSAIS. REAJUSTE.*

*[Tab]I - Reajuste do saldo devedor pelo contrato vinculado aos índices de correção das cadernetas de poupança.*

*[Tab]II - A prioridade da correção do saldo devedor no procedimento de amortização é operação que se ajusta ao princípio da correção monetária do valor financiado.*

*[Tab]III - A falta de previsão legal na época da avença não impossibilitava a previsão contratual do CES pois é princípio em matéria de contratos que as partes podem contratar o que bem entenderem desde que não haja violação a princípios cogentes ou de ordem pública.*

*[Tab]IV - Reajustes dos encargos mensais pelo contrato vinculados aos índices das cadernetas de poupança.*

*[Tab]V - Recurso desprovido"*

*(TRF/3, 2ª Turma, AC n.º 910514/SP, rel. Des. Fed. Peixoto Junior, j. 2.5.2006, DJU 21.7.2006, p. 305).*

*"[Tab]DIREITO CIVIL: CONTRATO DE MÚTUO HABITACIONAL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. PLANO DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL. COEFICIENTE DE EQUIPARAÇÃO SALARIAL. LEI Nº 8.692/93. CLÁUSULA CONTRATUAL EXPRESSA. INCIDÊNCIA. PRELIMINAR REJEITADA. APELAÇÃO PROVIDA.*

*[Tab]I - O entendimento jurisprudencial é no sentido de que o Coeficiente de Equiparação Salarial - CES deve incidir sobre os contratos de mútuo vinculados ao Sistema Financeiro da Habitação - SFH, nos casos em que houver disposição expressa no instrumento acerca de sua aplicação, ainda que celebrados anteriormente à vigência da Lei nº 8.692/93.*

*[Tab]II - No caso dos autos, há que se reconhecer a aplicação do Coeficiente de Equiparação Salarial - CES nos cálculos das prestações do financiamento, vez que há disposição contratual expressa nesse sentido, o que deve ser respeitado, inclusive, em homenagem ao princípio da força obrigatória dos contratos.*

*[Tab]III - Preliminar rejeitada. Apelação provida"*

*(TRF/3, 2ª Turma, AC n.º 960643/SP, rel. Des. Fed. Cecília Mello, j. 22.11.2005, DJU 20.1.2006, p. 328).*

A questão também já foi decidida pelo Superior Tribunal de Justiça. Veja-se:

*"AGRAVO REGIMENTAL EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM RECURSO ESPECIAL - AÇÃO REVISIONAL - MÚTUO HABITACIONAL - SFH - UTILIZAÇÃO DA TR COMO ÍNDICE DE CORREÇÃO MONETÁRIA - POSSIBILIDADE - CORREÇÃO DO SALDO DEVEDOR ANTES DA AMORTIZAÇÃO DECORRENTE DA PRESTAÇÃO MENSAL - LEGALIDADE - ADMISSIBILIDADE DE COBRANÇA DO CES (COEFICIENTE DE EQUIPARAÇÃO SALARIAL), DESDE QUE PACTUADO - PLANO DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL - COISA JULGADA - AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO - APLICAÇÃO DO PES NO*

*CÁLCULO DA PRESTAÇÃO, TABELA PRICE E HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - REVISÃO - IMPOSSIBILIDADE - QUESTÃO FÁTICO-PROBATÓRIA - INCIDÊNCIA DAS SÚMULAS 5 E 7/STJ - POSSIBILIDADE DE REPETIÇÃO DO INDÉBITO APENAS DA FORMA SIMPLES - PRECEDENTES - LIMITAÇÃO DOS JUROS REMUNERATÓRIOS EM 10% - INEXISTÊNCIA - LEI 4.380/64 NÃO LIMITA OS JUROS EM CONTRATOS REGIDOS PELO SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - RECURSO IMPROVIDO."*

(STJ, 3ª Turma, ADRESP n.º 200702975514, rel. Min. Massami Uyeda, j. 26.5.2009, DJU 10.6.2009).

Considerando-se que consta, no contrato (f. 40), a aplicação do Coeficiente de Equiparação Salarial - CES, não há irregularidade na sua aplicação.

**6. Aplicação do Código de Defesa do Consumidor.** Os autores, ora apelantes, alegam que, no presente caso, devem ser aplicadas às normas pertinentes ao Código de Defesa do Consumidor.

No tocante à aplicação das normas do Código de Defesa do Consumidor, destaque-se que o E. Superior Tribunal de Justiça vem reconhecendo a sua incidência nos contratos vinculados ao Sistema Financeiro da Habitação de forma mitigada e não absoluta, dependendo do caso concreto.

Ressalto que tal entendimento não socorre alegações genéricas para fim de amparar o pedido de redução das parcelas convencionadas, sem a devida comprovação da existência de cláusula abusiva, ou da onerosidade excessiva do contrato, bem como da violação do princípio da boa-fé e da vontade dos contratantes. Os contratos de financiamento imobiliário regidos pelo Sistema Financeiro da Habitação - SFH têm suas regras limitadas pelas leis e regulamentos do setor, não cabendo nem ao agente financeiro e nem ao mutuário a definição da grande maioria das cláusulas.

Como se vê, não há como determinar a aplicação genérica do Código de Defesa do Consumidor ao presente feito, como querem os autores, pois na sua análise e discussão teremos sempre, em choque, seus interesses com normas cogentes de aplicabilidade inafastável.

**7. Taxa de Juros.** Com relação à taxa de juros cobrada, a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, aponta para a inexistência de limitação a 10% (dez por cento):

*"Direito civil. Agravos em recurso especial interpostos pelas duas partes. Ação de consignação em pagamento. Contrato de financiamento imobiliário. Sistema Financeiro da Habitação. Acórdão. Omissão. Inexistência. Amortização e reajuste. Juros remuneratórios. Limite de 10% ao ano. Afastamento. Contrato indexado à variação do salário-mínimo. taxa referencial. Incidência. Multa moratória. CDC. Impossibilidade de redução. Contrato celebrado em data anterior à Lei n.º 9298/96.*

*- É inadmissível o recurso especial na parte em que restou deficientemente fundamentado.*

*- Resta firmado na Segunda Seção do STJ o entendimento de que o art. 6º, 'e', da Lei n.º 4.380/64 não estabelece a limitação da taxa de juros, mas, apenas, dispõe sobre as condições para aplicação do reajustamento previsto no art. 5º da mesma lei.*

*- Em regra, admite-se a incidência da taxa referencial como critério de atualização do saldo devedor em contrato de financiamento imobiliário.*

*- O sistema de prévio reajuste e posterior amortização do saldo devedor não fere a comutatividade das obrigações pactuadas no ajuste, uma vez que, de um lado, deve o capital emprestado ser remunerado pelo exato prazo em que ficou à disposição do mutuário, e, de outro, foi convencionado no contrato que a primeira parcela será paga apenas no mês seguinte ao do empréstimo do capital.*

*- A redução da multa moratória de 10% para 2%, tal como definida na Lei n.º 9.298/96, que modificou o CDC, aplica-se apenas aos contratos celebrados após a sua vigência. Precedentes.*

*Agravo do banco provido. Negado provimento ao agravo do recorrido.*

*Reconsiderada em parte a decisão agravada. Recurso especial parcialmente provido.*

*Ônus sucumbenciais redistribuídos"*

*(STJ, 3ª Turma, AgRg no REsp n.º 650849/MT, rel. Min. Nancy Andrighi, j. 19.9.2006, DJU 9.10.2006, p. 286).*

*"CIVIL E PROCESSUAL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. CONTRATO DE MÚTUO. JUROS REMUNERATÓRIOS. CAPITALIZAÇÃO. SISTEMA DE PRÉVIO REAJUSTE E POSTERIOR AMORTIZAÇÃO.*

**REPETIÇÃO SIMPLES.**

I. Devidamente justificada pelo Juízo monocrático, com concordância do Tribunal a quo, a prescindibilidade da realização da prova técnica, cuja dispensa provocou a alegação de cerceamento da defesa, o reexame da matéria recai no âmbito fático, vedado ao STJ, nos termos da Súmula n. 7.

II. Impossibilidade de se verificar a existência de capitalização na Tabela Price, conforme cognição das instâncias ordinárias. Revisão do conjunto probatório inadmissível no âmbito do recurso especial (Súmula n. 7 do STJ).

III. A Egrégia Segunda Seção, por meio do EREsp n. 415.588/SC, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, unânime, DJU de 1º.12.2003, tornou indubitosa a exegese de que o art. 6º, "e", da Lei n. 4.380/64, não limitou em 10% os juros remuneratórios incidentes sobre os contratos como o ora apreciado, devendo prevalecer aquele estipulado entre as partes.

IV. Agravo desprovido"

(STJ, 4ª Turma, AgRg no REsp n.º 682683/RS, rel. Min. Aldir Passarinho Junior, j. 29.6.2006, DJU 4.9.2006, p. 275).

Desse modo, é improcedente a alegação dos autores.

**8. Conclusão.** Ante o exposto, com fulcro no art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** à apelação interposta pela Caixa Econômica Federal - CEF para julgar improcedentes os pedidos formulados na inicial; e com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação interposta pelos autores, tudo, conforme a fundamentação *supra*.

Por conseguinte, condeno os autores ao pagamento das custas do processo e dos honorários do patrono da ré, verba esta que, com fundamento no artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil, fixo em R\$ 2.000,00 (dois mil reais), devendo-se observar o disposto no artigo 12 da Lei n.º 1.060/1950.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais e procedidas às devidas anotações, remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 23 de maio de 2013.

Nelton dos Santos

Desembargador Federal Relator

00042 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005870-41.2004.4.03.6119/SP

2004.61.19.005870-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
APELANTE : CLEDINEIA CLINIO DA SILVA  
ADVOGADO : LUCIANO SOUZA DE OLIVEIRA e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : CARLOS EDUARDO PIMENTA DE BONIS e outro  
No. ORIG. : 00058704120044036119 22 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de apelação interposta por Cledineia Clinio da Silva contra a r. sentença do MM. Juiz Federal da 22ª Vara de São Paulo/SP, prolatada às fls. 240/242, que nos autos da ação de imissão na posse proposta pela Caixa Econômica Federal - CEF, julgou procedente o pedido.

Em suas razões de apelação (fls. 251/262), a recorrente alega que (a) o contrato de mútuo habitacional se

desvincula da exata função social do contrato e acaba por onerar demais o mutuário que se vê sem condições de arcar com os pagamentos das parcelas e do saldo devedor e (b) o desequilíbrio contratual pela ocorrência da capitalização de juros é evidente e deve ser abolido.

Pugna pelo provimento do apelo.

Recebida e processada a apelação, com contra-razões da Caixa Econômica Federal - CEF (fls. 270/274), subiram os autos a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Dispõe o artigo 37, do Decreto-lei nº 70/66:

*"Art 37. Uma vez efetivada a alienação do imóvel, de acordo com o artigo 32, será emitida a respectiva carta de arrematação, assinada pelo leiloeiro, pelo credor, pelo agente fiduciário, e por cinco pessoas físicas idôneas, absolutamente capazes, como testemunhas, documento que servirá como título para a transcrição no Registro Geral de Imóveis.*

*§ 1º O devedor, se estiver presente ao público leilão, deverá assinar a carta de arrematação que, em caso contrário, conterà necessariamente a constatação de sua ausência ou de sua recusa em subscrevê-la.*

*§ 2º Uma vez transcrita no Registro Geral de Imóveis a carta de arrematação, poderá o adquirente requerer ao Juízo competente imissão de posse no imóvel, que lhe será concedida liminarmente, após decorridas as 48 horas mencionadas no parágrafo terceiro deste artigo, sem prejuízo de se prosseguir no feito, em rito ordinário, para o debate das alegações que o devedor porventura aduzir em contestação.*

*§ 3º A concessão da medida liminar do parágrafo anterior só será negada se o devedor, citado, comprovar, no prazo de 48 (quarenta e oito) horas, que resgatou ou consignou judicialmente o valor de seu débito, antes da realização do primeiro ou do segundo público leilão."*

A Carta de Adjudicação do imóvel objeto da controvérsia foi passada em favor da Caixa Econômica Federal - CEF no dia 25/09/02 e devidamente registrada à margem da matrícula nº 333 do Oficial de Registro de Imóveis da Comarca de Santa Isabel/SP no dia 20/08/03, o que garante à proprietária (Caixa Econômica Federal - CEF) a imissão na posse do bem.

Em caso que guarda similaridade com o presente, assim já decidi esta Egrégia Corte, em acórdão que porta a seguinte ementa:

"PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. ARREMATAÇÃO. IMISSÃO NA POSSE. CABIMENTO. TERCEIRO OCUPANTE. LEGITIMIDADE PASSIVA. EXISTÊNCIA. TAXA MENSAL DE OCUPAÇÃO. ARBITRAMENTO. POSSIBILIDADE. 1. Ao arrematante de imóvel é lícito ajuizar ação de imissão na posse contra o alienante ou contra o terceiro ocupante. 2. Sendo a imissão na posse consequência natural da arrematação, é direito do legítimo proprietário obtê-la. 3. A taxa mensal de ocupação é devida desde a data da transcrição da carta de arrematação no Registro de Imóveis até o momento em que o adquirente imitir-se efetivamente na posse do imóvel, nos termos do art. 38 do Decreto-lei n. 70/66. 4. Apelação desprovida." (TRF 3 Região - Apelação Cível nº 0041617-85.1999.4.03.6100 - Relator Desembargador Federal André Nekatschalow - 5ª Turma - j. 22/10/12 - v.u. - e-DJF3 05/11/12)

Para corroborar o entendimento acima esposado, nesta data proferi decisão nos autos da Apelação Cível nº 0022678-81.2004.4.03.000 em que manteve a r. sentença de improcedência do pedido da mutuária de anulação dos termos do contrato de mútuo. Aliás, a análise foi muito além, já que a perícia realizada naqueles autos demonstrou que nenhuma irregularidade foi cometida pela Caixa Econômica Federal - CEF no cumprimento dos termos do contrato de mútuo habitacional, em especial, no tocante à cobrança de valores supostamente abusivos.

A pendência da ação de consignação em pagamento onde se discute, inclusive, a revisão do contrato, não é suficiente para obstar a imissão da posse da Caixa Econômica Federal - CEF, até porque grande parte da controvérsia estabelecida nos autos da consignatória foi objeto de apreciação nos autos da Apelação Cível nº 0022678-81.2004.4.03.000.

Ante o exposto, nego seguimento à apelação de Cledineia Clinio da Silva, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Cumram-se as formalidades de estilo.

Decorrido o prazo legal, dê-se baixa na distribuição e, em seguida, remetam-se os autos ao Juízo de origem. P.I.

São Paulo, 04 de junho de 2013.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal Relatora

00043 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027649-18.2005.4.03.9999/SP

2005.03.99.027649-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
APELADO : FRIGORIFICO CARDEAL IND/ E COM/ LTDA  
ADVOGADO : DIRCEU HELIO ZACCHEU JUNIOR  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
No. ORIG. : 98.00.00327-3 A Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

#### Decisão

Trata-se de agravo previsto no art. 557 do Código de Processo Civil, interposto pela União, em face da r. decisão monocrática de f. 343-346 que deu parcial provimento ao reexame necessário e ao recurso de apelação por ela interposto apenas para reduzir o valor dos honorários advocatícios, mantendo, no mais, a sentença que reconheceu a ineficácia da Certidão de Dívida Ativa que embasou a execução fiscal.

A agravante alega, em suma, que a embargante quitou o crédito objeto da CDA n. 32.082.643-0. o que importa em "confissão irrevogável e irretroatável dos débitos em nome do sujeito passivo na condição de contribuinte".

Aduz, ainda, a agravante, que "o reconhecimento da dívida, nessas circunstâncias, configura renúncia ao direito sobre que se funda a ação e, mais, ausência de legítimo interesse, já que não se vislumbram a utilidade ou a necessidade da prestação jurisdicional perseguida, restando prejudicadas as demais alegações".

Instada a se manifestar, a embargante, ora agravada, confirmou a quitação do débito correspondente à CDA 32.082.643-0 e requereu a desistência do feito.

É o relatório. Decido.

De início, diga-se que não era caso de interpor agravo legal, porquanto a agravante não aduz qualquer erro de julgamento na decisão monocrática.

Com efeito, a invocação de fato novo - o pagamento da CDA objeto da ação - poderia de ser feita por simples petição, de modo a provocar um pronunciamento judicial igualmente novo.

Veja-se, portanto, que não se trata verdadeiramente de pedido de reconsideração ou reforma da decisão, mas de arguição de questão nova, capaz de ensejar a prolação de outra decisão, com prazo recursal próprio.

De qualquer modo, ainda que veiculada a alegação por meio de agravo, passo a decidir a questão (nova) posta pela ora agravante.

Pois bem. A autora promoveu os presentes embargos à execução fiscal n. 3273/98, a fim de desconstituir a Certidão de Dívida Ativa - CDA referente às contribuições previdenciária de 02/1995 a 05/1995, alegando que já haviam sido objeto de compensação.

Ocorre que, como demonstrou a agravante, já não subsiste a CDA que se pretende desconstituir, porquanto a embargante quitou-a através de Parcelamento Especial (f. 352).

Ora, diante desse fato não há interesse processual no prosseguimento da demanda. De fato, qual seria a serventia de uma decisão que, reconhecendo a legalidade da compensação, desconstituísse a CDA já extinta pelo pagamento espontâneo?

Ademais, o pagamento da CDA ocorreu mediante parcelamento especial, que importa confissão de dívida irrevogável e irretroatável da totalidade dos débitos existentes em nome da pessoa jurídica na condição de contribuinte ou responsável. Se a própria embargante confessa, de forma irretroatável, que deve os valores estampados na CDA, mais uma razão para não dar prosseguimento à demanda proposta pela embargante.

Vale acrescentar, ainda, que a própria embargante demonstra o desinteresse no prosseguimento da demanda, reiterando pedido de desistência anteriormente formulado e que não foi homologado pela ausência de procuração com poderes específicos (art. 38 do CPC).

Quanto aos honorários advocatícios, verifico às f. 352 que também foram objeto do parcelamento especial, não havendo razão para nova imposição da verba.

Ante o exposto, recebo o agravo como mera petição e, analisando-a, reconheço a carência superveniente da ação e **DOU POR EXTINTO O PROCESSO** sem resolução de mérito, nos termos do art. 267, VI, do Código de Processo Civil.

Custas pela embargante.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais, procedam-se às devidas anotações e remetam-se os autos ao juízo de primeiro grau.

São Paulo, 28 de maio de 2013.  
Nelton dos Santos  
Desembargador Federal Relator

00044 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004232-93.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.004232-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : RITA DE CASSIA DE OLIVEIRA DOMINGUES e outro  
: MAGNO DOMINGUES  
ADVOGADO : FABIA MASCHIETTO e outro  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : TANIA FAVORETTO e outro  
APELADO : OS MESMOS

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta, de um lado, por **Magno Domingues e Rita de Cássia de Oliveira Domingues** e, de outro, pela **Caixa Econômica Federal - CEF**, inconformados com a sentença proferida nos autos da demanda declaratória de nulidade de cláusulas cumulada com revisão de prestações e saldo devedor de financiamento imobiliário, aforada pelos primeiros em face da última.

A MM Juíza de primeiro grau julgou parcialmente procedentes os pedidos formulados pelos autores, para condenar a Caixa Econômica Federal - CEF a rever os valores cobrados dos autores aplicando-se no reajuste das prestações e do saldo devedor o mesmo índice de aumento salarial dos mutuários.

Irresignados, os autores apelam sustentando, em síntese, que:

- a) a Tabela PRICE enseja a cobrança de juros sobre juros;
- b) a apelada corrige o saldo devedor antes de amortizá-lo com o pagamento da prestação, o que não está correto, pois deveria primeiramente amortizar e depois corrigir o saldo;
- c) é inconstitucional o Decreto-lei n.º 70/66.

A Caixa Econômica Federal - CEF, por sua vez, alega que:

- a) falta interesse de agir aos autores, pois o imóvel foi arrematado antes de ajuizamento da demanda;
- b) é parte ilegítima para figurar no polo passivo da demanda;
- c) no caso, quem deve figurar no polo passivo da demanda é a EMGEA;
- d) não houve solicitação de revisão das prestações;
- e) reajustou as prestações conforme o contratado;
- f) é legal a aplicação do Coeficiente de Equiparação Salarial - CES;
- g) não houve ilegalidade na forma de atualização do saldo devedor, sendo legal a utilização da Tabela PRICE;
- h) não ficou caracterizada a capitalização de juros;
- i) é constitucional a utilização da Taxa Referencial - TR;
- j) *in casu*, é inaplicável o Código de Defesa do Consumidor.

Requer a análise das suas razões de apelação para fins de prequestionamento.

Com contrarrazões dos autores e sem contrarrazões da ré, os autos vieram a este Tribunal.

É o relatório.

De início, não conheço do recurso formulado pela Caixa Econômica Federal - CEF, nos seguintes pontos: aplicação do Coeficiente de Equiparação Salarial - CES, aplicação da Tabela PRICE, ordem de amortização da dívida, capitalização de juros e aplicação do Código de Defesa do Consumidor, pois a sentença proferida às f. 347-360, foi favorável a ré nestes pontos.

Desse modo, falta interesse processual a Caixa Econômica Federal - CEF.

**1. A alegada falta interesse de agir.** A apelante afirma que falta interesse de agir aos autores, pois o imóvel foi arrematado em 14 de fevereiro de 2005. Não assiste razão à apelante.

Verifico que em 01 de fevereiro de 2005, os autores ajuizaram a demanda cautelar de n.º 2005.61.00.900059-7 (apenso), objetivando a sustação de leilão extrajudicial previsto para o dia 14 de fevereiro de 2005, logo, antes da arrematação do imóvel.

Ademais, nos referidos autos, os requerentes tiveram liminar concedida em 14 de fevereiro de 2005, f. 86-90, que

determinou a sustação do registro da carta de arrematação do imóvel *sub judice*, bem como autorizou os requerentes a depositarem na instituição financeira os valores das prestações vencidas e vincendas nos termos da planilha apresentada pelos autores.

O fato de a requerida ter sido citada, em data posterior a efetivação do leilão extrajudicial, em nada altera o fato de que os requerentes tinham uma determinação judicial que os protegia contra a execução extrajudicial do bem.

Destaque-se que na sentença proferida na citada cautelar, os requerentes tiveram seus pedidos julgados parcialmente procedentes, permanecendo válida a liminar de f. 86-90.

Desse modo, não ficou configurada a falta de interesse de agir alegada pela apelante.

**2. A alegada ilegitimidade passiva *ad causam*.** A Caixa Econômica Federal - CEF afirma que firmou com a EMGEA - Empresa Gestora de Ativos, contrato de cessão de créditos e de assunção de dívidas, de sorte que somente a segunda teria legitimidade passiva *ad causam*.

A eventual cessão de créditos não autoriza a substituição de parte, sem o consentimento da parte contrária, nesse sentido já decidiu a Quinta Turma deste Tribunal:

*"PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - TRANSFERÊNCIA DE CRÉDITOS ENTRE A CEF E EMGEA - LEGITIMIDADE PASSIVA - REVELIA - SUBSTITUIÇÃO DE PARTE - NOVO PRAZO PARA CONTESTAÇÃO - ARTS. 42, §§ 1º E 2º, E 67 DO CPC - RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.*

*1.O contrato de cessão de depósitos, avençado entre a CEF e a EMGEA em nada modifica a legitimidade da primeira para figurar no pólo passivo da ação cujo objeto é a revisão do contrato do qual a nova gestora não participou.*

*2.O art. 42, § 1º, do CPC não permite a substituição de parte quando não houver o consentimento da parte contrária. Assim, é facultado a EMGEA - EMPRESA GESTORA DE ATIVOS ingressar no feito como assistente, caso deseje, consoante disposto no § 2º do referido artigo.*

*3.Nada obstante, o art. 67 do CPC socorre a pretensão da agravante, ao impedir seja ela considerada revel, porquanto é expresso no sentido de se lhe conceder um novo prazo para contestação.*

*4. Agravo de instrumento parcialmente provido".*

*(TRF/3ª, 5ª Turma, AC nº 2002.03.00.052735-5, rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, por unanimidade, j. 14.11.2005, DJU de 31.01.2006, p. 310).*

Desse modo, é improcedente a alegação da Caixa Econômica Federal - CEF, neste ponto.

**3. Solicitação de revisão das prestações.** O pedido de revisão administrativa não é condição para ajuizamento da ação, em razão da garantia da inafastabilidade da jurisdição, prevista no artigo 5º, XXXV, da Constituição Federal.

Desse modo, o acesso ao Judiciário para pleitear a revisão contratual não pode ser obstado somente porque os mutuários não buscaram a revisão junto à Caixa Econômica Federal - CEF.

**4. Reajuste das prestações.** Com relação ao reajuste das prestações restou claro no laudo pericial elaborado às f. 291-330, que existem diferenças entre o valor cobrado pela ré e os calculados de acordo com os índices salariais da categoria profissional da parte autora.

Não restando comprovados erros na perícia judicial, é de rigor a revisão dos valores das prestações cobradas.

Neste sentido, colaciono os seguintes julgados. Vejam-se:

*"AGRAVO LEGAL - PROCESSUAL CIVIL - SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - REAJUSTE DAS PRESTAÇÕES - PES - PERÍCIA TÉCNICA CONTÁBIL - DESCUMPRIMENTO CONTRATUAL - ANATOCISMO - TABELA PRICE.*

*I - Mesmo que o julgador não esteja vinculado ao laudo pericial, tal questão depende da análise da prova*

existente nos autos, por abranger critérios técnicos e complexos, motivo pelo qual devem ser devidamente analisadas as considerações feitas pelo perito judicial.

II - O "expert" concluiu que a CEF vem reajustando as prestações com critérios diversos daqueles que foram pactuados, devendo ser providenciado o recálculo das mesmas, para que cumpra o que está determinado no contrato, no tocante à correta aplicação do Plano de Equivalência Salarial.

III - O Sistema Francês de Amortização (Tabela Price) previsto no contrato em análise, pressupõe o pagamento do valor financiado em prestações periódicas, iguais e sucessivas, constituídas por duas parcelas: amortização e juros, a serem deduzidas mensalmente, por ocasião do pagamento.

IV - A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça já reconheceu a legalidade da adoção do Sistema Francês de Amortização nos contratos de mútuo para aquisição de imóvel pelo SFH, sendo defeso, no entanto, sua utilização no caso de existir a capitalização de juros, em virtude da denominada amortização negativa, ou seja, se forem incorporados ao saldo devedor, os juros não pagos na prestação mensal.

V - No presente caso, a prática do anatocismo restou demonstrada através de perícia contábil, realizada por profissional com conhecimento técnico para tanto.

VI. A jurisprudência pátria já se manifestou no sentido de ser legítima a determinação para que os valores que se constituírem em amortizações negativas sejam computadas em apartado em incidência apenas de correção monetária. Se o pagamento mensal não for suficiente para a quitação sequer dos juros, a determinação de lançamento dos juros vencidos e não pagos em conta separada, sujeita apenas à correção monetária, com o fim exclusivo de evitar a prática de anatocismo, encontra apoio na jurisprudência do STJ.

VII. No âmbito do Sistema Financeiro da Habitação, os pagamentos mensais devem ser imputados primeiramente aos juros e depois ao principal, nos termos do disposto no art. 354 Código Civil em vigor (art. 993 Código de 1916) e no Ato Normativo BNH 81/1969. VIII - Agravo legal improvido."

(TRF/3ª, 2ª Turma, AC 1497937, rel. Des. Fed. Cotrim Guimarães, unânime, j. em 26/2/2013, e-DJF3 de 08/3/2013).

"CIVIL. PROCESSUAL CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO ( SFH ). AÇÃO DE REVISÃO CONTRATUAL. ILEGITIMIDADE PASSIVA DA UNIÃO. APLICABILIDADE DO CDC. INOBSERVÂNCIA DA EQUIVALÊNCIA SALARIAL (PES). COMPROVAÇÃO EM PERÍCIA CONTÁBIL. COMPENSAÇÃO DE VALOR PAGO A MAIOR. CORREÇÃO DO SALDO DEVEDOR PELA TR. CRITÉRIO DE AMORTIZAÇÃO. SEGURO. RESTITUIÇÃO VALOR PAGO A MAIOR EM DOBRO. DESCABIMENTO. (.....). 3. Comprovado por prova pericial o descumprimento, por parte do agente financeiro, das cláusulas contratuais que dispõem sobre observância do Plano de Equivalência Salarial deve ser revisto o valor do encargo mensal contratual. (....). 8. Apelação dos autores a que se nega provimento. Apelação da CEF a que se dá parcial provimento para julgar improcedente o pedido de restituição e determinar a compensação entre valores pagos a maior com diferenças de prestações devidas e o recálculo do valor do saldo devedor de acordo com os valores de prestações pagas durante o período de vigência do contrato".

(TRF/1ª, 6ª Turma, AC 1999.38.03.004318-0, rel. Juiz Fed. Rodrigo Navarro de Oliveira, unânime, j. em 4/9/2009, DJU de 28/9/2009, p. 297).

Destaque-se que as Tabelas apresentadas pelo perito judicial comprovam que houve distorções consideráveis nos valores das prestações cobradas.

Assim, a sentença deve ser mantida, neste ponto.

**5. A utilização da Taxa Referencial - TR.** A questão é deveras conhecida de nossa jurisprudência e restou pacificada no âmbito do Superior Tribunal de Justiça, sem qualquer conflito com o entendimento esposado pelo Supremo Tribunal Federal. Apenas a título de ilustração, vejamos os seguintes julgados, um deles, por sinal, da Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça:

"[Tab]PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. UTILIZAÇÃO DA TAXA REFERENCIAL (TR) COMO ÍNDICE DE ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. POSSIBILIDADE. MATÉRIA PACIFICADA. SÚMULA 168/STJ.

[Tab]1. É firme o posicionamento desta Corte no sentido de que a TR pode ser utilizada como fator de correção monetária nos contratos vinculados ao SFH firmados após a entrada em vigor da Lei n.º 8.177/91, destacando ainda a legalidade da utilização do mencionado índice mesmo nos contratos anteriores à Lei 8.177/91, quando reflita o índice que remunera a caderneta de poupança e tenha sido previamente avençada a sua utilização.

..... "

(STJ, Corte Especial, AgRg nos EREsp 795901/DF, rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 16/5/2007, DJU 4/6/2007, p. 282).

"[Tab]RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - SFH. (...) UTILIZAÇÃO DA TAXA REFERENCIAL (TR) COMO ÍNDICE DE ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. POSSIBILIDADE, SE PACTUADO APÓS A LEI N.º 8.177/91. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO RECURSAL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS 282 E 356 DO STF. [Tab]....."

[Tab]2. O STF, nas ADINs fundadas na impugnação da TR como fator de correção monetária, assentou que referido índice referenciador não foi suprimido do ordenamento jurídico, restando apenas que o mesmo não poderia substituir outros índices previamente estabelecidos em lei ou em contratos, sob pena de violação do ato jurídico perfeito.

[Tab]3. Sob esse ângulo, 'O Supremo Tribunal Federal, no julgamento das ADIns 493, Relator o Sr. Ministro Moreira Alves, 768, Relator o Sr. Ministro Marco Aurélio e 959-DF, Relator o Sr. Ministro Sydney Sanches, não excluiu do universo jurídico a Taxa Referencial, TR, vale dizer, não decidiu no sentido de que a TR não pode ser utilizada como índice de indexação. O que o Supremo Tribunal decidiu, nas referidas ADIns, é que a TR não pode ser imposta como índice de indexação em substituição a índices estipulados em contratos firmados anteriormente à Lei 8.177, de 01.03.91. Essa imposição violaria os princípios constitucionais do ato jurídico perfeito e do direito adquirido. C.F., art. 5., XXXVI.' (RE n.º

175.678/MG - Rel. Ministro Carlos Velloso).

[Tab]4. É assente na Corte que 'A Taxa Referencial (TR) é indexador válido para contratos posteriores à Lei n. 8.177/91, desde que pactuada' (Súmula n.º 295/STJ).

[Tab]5. Deveras, não obstante insindicáveis os contratos nas suas disposições (súmula 05/STJ), in casu, há cláusula prevendo como indexador a mesma taxa aplicável à remuneração básica dos depósitos de poupança, com aniversário no dia de assinatura do Contrato, (vide fl. 22, cláusula nona), permitindo-se, portanto, a utilização da TR para corrigir contrato firmado em 25 de março de 1992 (fl. 19), havendo ato jurídico perfeito a impedir a sua supressão (precedentes: Resp 719.878 - CE, deste Relator, Primeira Turma, DJ de 27 de setembro de 2005; AgRg no Ag 798389 - PR, Relator Ministro JORGE SCARTEZZINI, Quarta Turma, DJ de 11 de dezembro de 2006; REsp 628.478 - SC, Relator Ministro CARLOS ALBERTO MENEZES DIREITO, Terceira Turma, DJ de 24 de outubro de 2005).

[Tab]6. Incidência do enunciado sumular n.º 295 desta Corte Superior: A Taxa Referencial (TR) é indexador válido para contratos posteriores à Lei n. 8.177/91, desde que pactuada.

....."

(STJ, 1ª Turma, REsp n.º 727704/PB, rel. Min. Luiz Fux, j. 17/5/2007, DJU 31/5/2007, p. 334).

"[Tab]AGRAVO REGIMENTAL. AUSÊNCIA DE ARGUMENTOS CAPAZES DE INFIRMAR OS FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA. SALDO DEVEDOR AMORTIZAÇÃO. TR. POSSIBILIDADE.

[Tab]....."

[Tab]- Prevista no contrato ou ainda, pactuada a correção pelo mesmo indexador da caderneta de poupança, é possível a utilização da Taxa Referencial, como índice de atualização do saldo devedor, em contrato de financiamento imobiliário.

....."

(STJ, 3ª Turma, AgRg no REsp n.º 895366/RS, rel. Min. Humberto Gomes de Barros, j. 3/4/2007, DJU 7/5/2007, p. 325).

Assim, não há falar em inconstitucionalidade na utilização da Taxa Referencial - TR.

Não procede, igualmente, a alegação dos autores de que na aplicação Taxa Referencial - TR, o agente financeiro recebe os juros contratados e a taxa de juros embutida no índice de correção da TR. É que a TR é utilizada como critério de atualização monetária, valendo ressaltar que, quando da celebração do contrato, as partes a elegeram para esse fim. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é, aliás, firme nesse sentido:

"[Tab]RECURSO ESPECIAL. SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA. APLICAÇÃO DA TR AO SALDO DEVEDOR. CABIMENTO. SISTEMA DE PRÉVIO REAJUSTE E POSTERIOR AMORTIZAÇÃO. CUMULAÇÃO DA TR COM OS JUROS PACTUADOS. ADMISSIBILIDADE. PRECEDENTES.

[Tab]....."

[Tab]II - Desde que pactuada, a Taxa Referencial (TR) pode ser adotada como índice de correção monetária dos saldos de financiamento para aquisição de imóvel regido pelo Sistema Financeiro da Habitação.

[Tab]....."

[Tab]IV - Reconhecida a TR como índice de correção monetária, pode ser aplicada em conjunto com os juros

*pactuados, inexistindo anatocismo.*

*[Tab]Recurso especial da POUPEX provido; não conhecidos os demais"*

*(STJ, 3ª Turma, REsp n.º 556197/DF, rel. Min. Castro Filho, j. 16/3/2006, DJU 10/4/2006, p. 171).*

*"[Tab]CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. MÚTUO. CARTEIRA HIPOTECÁRIA. SALDO DEVEDOR. CORREÇÃO MONETÁRIA. TR. ADMISSIBILIDADE. COBRANÇA CONCOMITANTE COM JUROS REMUNERATÓRIOS. LEGALIDADE.*

*[Tab]I. Ausência de vedação legal para utilização da TR como indexador do contrato sob exame, desde que seja o índice que remunera a caderneta de poupança livremente pactuado. Precedentes.*

*[Tab]II. Representando a indexação monetária do contrato e os juros remuneratórios parcelas específicas e distintas, não se verifica o anatocismo na adoção da TR de forma concomitante nos contratos de mútuo hipotecário.*

*[Tab]III. Primeiro recurso conhecido e provido. Segundo recurso conhecido e desprovido"*

*(STJ, 4ª Turma, REsp n.º 442777/DF, rel. Min. Aldir Passarinho, j. 15/10/2002, DJU 17/2/2003, p. 290).*

É importante consignar que as instituições financeiras fazem incidir, sobre os depósitos em caderneta de poupança e nas contas do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS, a Taxa Referencial - TR mais juros, de sorte que a adoção do mesmo sistema mostra-se essencial ao equilíbrio do sistema.

Assim, não há qualquer ilegalidade na aplicação da Taxa Referencial-TR e no reajuste do saldo devedor, devendo a sentença ser reformada, neste ponto.

**6. A forma de amortização do saldo devedor.** Insurgem-se os autores contra a forma de amortização do saldo devedor, alegando que a ré deveria primeiro computar o pagamento da prestação e depois atualizar o saldo devedor; e que, em vez disso, a ré atualiza o saldo antes de amortizar a dívida.

Não há qualquer irregularidade ou ilegalidade na forma adotada pela ré. A atualização do saldo devedor antes da amortização é, aliás, decorrência lógica do mais singelo raciocínio matemático e econômico: se o pagamento é efetuado em determinada data, é de rigor que a amortização seja feita à luz do valor do débito naquela mesma data.

A prevalecer o raciocínio sustentado pelos apelantes, estar-se-ia conferindo "efeitos retroativos" ao pagamento das prestações, abatendo-se os respectivos valores de um saldo devedor pretérito, desatualizado. Não é possível concordar com isso. A jurisprudência, aliás, é segura no sentido defendido pela ré:

*"AGRAVO REGIMENTAL. AUSÊNCIA DE ARGUMENTOS CAPAZES DE INFIRMAR OS FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA. SALDO DEVEDOR AMORTIZAÇÃO. TR. POSSIBILIDADE.*

*.....*  
*- É lícito o critério de amortização do saldo devedor mediante a aplicação da correção monetária e juros para, em seguida, abater-se do débito o valor da prestação mensal do contrato de mútuo para aquisição de imóvel pelo SFH.*

*....."*

*(STJ, 3ª Turma, AgRg no REsp n.º 895366/RS, rel. Min. Humberto Gomes de Barros, j. 3/4/2007, DJU 7/5/2007, p. 325).*

*"AGRAVO REGIMENTAL. SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO. CRITÉRIO DE AMORTIZAÇÃO DO SALDO DEVEDOR. PRÉVIA ATUALIZAÇÃO. LEGALIDADE.*

*É lícito o critério de amortização do saldo devedor mediante a aplicação da correção monetária e juros para, em seguida, abater-se do débito o valor da prestação mensal do contrato de mútuo para aquisição de imóvel pelo SFH.*

*Agravo improvido"*

*(STJ, 4ª Turma, AgRg no REsp n.º 899943/DF, rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, j. 22/5/2007, DJU 4/6/2007, p. 373).*

*"SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. (...) AMORTIZAÇÃO POSTERIOR À CORREÇÃO DO SALDO DEVEDOR. POSSIBILIDADE. ACÓRDÃO RECORRIDO FUNDAMENTADO NAS PROVAS E NO CONTRATO. REFORMA. INVIABILIDADE. SÚMULAS 5 E 7/STJ.*

*.....*  
*II - 'O art. 6º, "c", da Lei 4.380/64, referente aos contratos de mútuo vinculados à aquisição de imóvel, e que previa que apenas proceder-se-ia ao cálculo da correção monetária após o abatimento da prestação paga, para, ao final, obter-se o valor do saldo devedor, foi revogado, por incompatibilidade, pelo Decreto-Lei nº 19/66 (STF, Rp. 1.288/DF, Rel. Min. Rafael Mayer)' (REsp nº 643.933/PR, Rel. Min. LUIZ FUX, DJ de 06/06/2005). No mesmo sentido: REsp nº 724.861/SC, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ de 01/08/2005.*

....."  
(STJ, 1ª Turma, AgRg no REsp n.º 907754/RS, rel. Min. Francisco Falcão, j. 10/4/2007, DJU 7/5/2007, p. 295).

Assim, na esteira da jurisprudência consolidada, a improcedência da pretensão dos autores é inafastável.

**7. Tabela PRICE e anatocismo.** O mecanismo de amortização preconizado pela "Tabela PRICE" é embasado no artigo 6º, "c", da Lei 4380/64, que dispõe:

*"Art. 6º. O disposto no artigo anterior somente se aplicará aos contratos de venda, promessa de venda, cessão ou promessa de cessão, ou empréstimo que satisfaçam às seguintes condições:"*

*(...)*

*"c) ao menos parte do financiamento, ou do preço a ser pago, seja amortizado em prestações mensais sucessivas, de igual valor, antes do reajustamento, que incluam amortizações e juros;"*

Através desse sistema, as prestações sucessivas são apuradas de forma antecipada, sempre de igual valor, constituída de porções de amortização do empréstimo e de juros remuneratórios, de acordo com o prazo e taxa contratados.

Referido sistema de amortização foi idealizado inicialmente para situações econômicas onde a inflação inexistia e o valor real das prestações podia coincidir com o valor nominal. Em razão da existência de inflação no País, introduziu-se o reajustamento do valor nominal das prestações, de forma a preservar o seu valor real.

Ora, é da essência do mútuo a obrigação de devolver a integralidade do valor mutuado, acrescido dos juros contratados, fato que somente se observará com a aplicação de idênticos índices de correção monetária, nas mesmas oportunidades, tanto sobre o saldo devedor quanto sobre a prestação.

Não há, destarte, ilegalidade na utilização da Tabela PRICE, tampouco restou comprovada a existência de anatocismo na referida Tabela.

**8. Execução Extrajudicial.** Os apelantes sustentam que a execução extrajudicial prevista no Decreto-lei n.º 70/66 é inconstitucional.

Quanto à inconstitucionalidade da execução extrajudicial, esta Turma tem seguido a orientação do Supremo Tribunal Federal, no sentido da conformidade do Decreto-lei n.º 70/66 à *Lex Magna*:

*"Execução extrajudicial. Recepção, pela Constituição de 1988, do Decreto-lei n. 70/66.*

*Esta Corte, em vários precedentes (assim, a título exemplificativo, nos RREE 148.872, 223.075 e 240.361), se tem orientado no sentido de que o Decreto-lei n. 70/66 é compatível com a atual Constituição, não se chocando, inclusive, com o disposto nos incisos XXXV, LIV e LV do artigo 5º desta, razão por que foi por ela recebido. (...)"*

*(STF, 1ª Turma, RE n. 287453/RS, rel. Min. Moreira Alves, j. em 18.9.2001, DJU de 26.10.2001, p. 63).*

**"DIREITO ADMINISTRATIVO: CONTRATO DE MÚTUO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. PARCELAS EM ATRASO. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI Nº 70/66. AUSÊNCIA DE VÍCIO NO PROCEDIMENTO. AGRAVO IMPROVIDO.**

*I - É reconhecida a constitucionalidade do Decreto-lei nº 70/66, havendo nesse sentido inúmeros precedentes do Egrégio Supremo Tribunal Federal e do Egrégio Superior Tribunal de Justiça.*

*II - Os agravantes basearam sua argumentação única e exclusivamente na possível inconstitucionalidade do Decreto-lei nº 70/66, o que, por si só, não é suficiente para suspender o procedimento de execução extrajudicial do imóvel objeto de contrato de mútuo habitacional, mais precisamente, os leilões designados.*

....."

*(TRF/3, 2ª Turma, AG n.º 226229/SP, rel. Des. Fed. Cecilia Mello, j. 5/6/2007, DJU 22/6/2007, p. 592).*

**"AGRAVO DE INSTRUMENTO - SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - DEPÓSITO DAS PARCELAS VINCENDAS - INCORPORAÇÃO DAS PRESTAÇÕES VENCIDAS - EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL DO CONTRATO - DEMANDA AJUIZADA APÓS A ARREMATACÃO - INCLUSÃO DE NOME DE MUTUÁRIO NOS ÓRGÃO DE PROTEÇÃO AO CRÉDITO.**

.....

*3 - No entendimento do C. Supremo Tribunal Federal, o Decreto-Lei nº 70/66 não ofende a ordem constitucional*

vigente sendo passível de apreciação pelo Poder Judiciário eventual ilegalidade ocorrida no procedimento levado a efeito.

....."

(TRF/3, 2ª Turma, AG n.º 270892/SP, rel. Des. Fed. Cotrim Guimarães, j. 29/5/2007, DJU 15/6/2007, p. 546).

Assim, é improcedente a alegação de inconstitucionalidade formulada pelos autores.

Por fim, sobre o prequestionamento formulado pela Caixa Econômica Federal - CEF, diga-se que é desnecessária a referência expressa aos dispositivos legais e constitucionais tidos por violados, pois o exame da controvérsia, à luz dos temas invocados, é mais que suficiente para caracterizar o prequestionamento da matéria.

Neste sentido, é o julgamento proferido pelo i. Ministro José Delgado, no julgamento dos embargos de declaração interpostos no Agravo de Instrumento 169.073/SP, julgado em 04/6/98 e publicado no DJU de 17/8/98.

**9. Conclusão.** Ante o exposto, **CONHEÇO EM PARTE** do recurso de apelação interposto pela Caixa Econômica Federal - CEF, e na parte conhecida, com fulcro no art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** para afastar a revisão do saldo devedor determinada na sentença; devendo ser mantida a sentença na parte que determinou que as prestações fossem reajustadas em conformidade com o mesmo índice salarial do mutuário; e, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação dos autores.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais e procedidas às devidas anotações, remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 28 de maio de 2013.

Nelton dos Santos

Desembargador Federal Relator

00045 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010456-47.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.010456-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : PAULO SERGIO LEONEL e outro  
: FLAVIA MARTINS DA CRUZ LEONEL  
ADVOGADO : JOAO BENEDITO DA SILVA JUNIOR e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : MARIA FERNANDA SOARES DE AZEVEDO BERE MOTTA e outro

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por **Paulo Sérgio Leonel e Flávia Martins da Cruz Leonel**, inconformados com a sentença que julgou improcedente demanda de revisão de prestações e do saldo devedor cumulada com repetição de indébito e compensação de contrato de financiamento imobiliário, aforada em face da **Caixa Econômica Federal - CEF**.

Em seu recurso, os apelantes alegam, preliminarmente, que a sentença é nula porque, proferida com base no art. 285-A do Código de Processo Civil; no mérito sustentam que:

a) o contrato celebrado caracteriza-se como contrato de adesão, devendo ser aplicadas, na sua interpretação, as normas pertinentes ao Código de Defesa do Consumidor;

b) é ilegal a utilização da Taxa Referencial - TR no reajuste das prestações e do saldo devedor, pois sua aplicação gera a incidência cumulada de juros sobre juros;

b) a Tabela SACRE enseja a cobrança de juros sobre juros (anatocismo).

Com contrarrazões, os autos vieram a este e. Tribunal.

É o relatório.

Preliminarmente, deixo de analisar a alegação de que a sentença é nula, porque foi proferida com base no art. 285-A do Código de Processo Civil, visto que os pedidos foram julgados improcedentes, não havendo a aplicação do referido artigo.

**1. Contratos de Adesão e a aplicação do Código de Defesa do Consumidor.** Os autores, ora apelantes, alegam que, por se tratar de contrato de adesão devem ser aplicadas, no caso, as normas pertinentes ao Código de Defesa do Consumidor.

Nesse particular, destaque-se que o E. Superior Tribunal de Justiça vem reconhecendo a incidência do Código de Defesa do Consumidor - CDC nos contratos vinculados ao Sistema Financeiro da Habitação de forma mitigada e não absoluta, dependendo do caso concreto.

As normas previstas no Código de Defesa do Consumidor não se aplicam, indiscriminadamente, aos contratos de mútuo vinculados ao Sistema Financeiro da Habitação. Não socorrem aos mutuários alegações genéricas para o fim de amparar o pedido de redução das parcelas convencionadas, sem a devida comprovação da existência de cláusula abusiva, de onerosidade excessiva do contrato, de violação do princípio da boa-fê ou de contrariedade à vontade dos contratantes.

Os contratos de financiamento imobiliário regidos pelo Sistema Financeiro da Habitação - SFH têm suas regras limitadas pelas leis e regulamentos do setor, não cabendo nem ao agente financeiro e tampouco aos mutuários a definição da grande maioria das cláusulas.

Não há, pois, como determinar a aplicação genérica do Código de Defesa do Consumidor, no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação - SFH.

Desse modo, é improcedente o pedido nesse particular.

**2. A utilização da Taxa Referencial - TR.** Os apelantes sustentam que a Taxa Referencial - TR é uma taxa de remuneração que inclui juros sobre juros e, por isso, não pode ser utilizada como índice de atualização dos valores das prestações e do saldo devedor.

A questão é deveras conhecida de nossa jurisprudência e restou pacificada no âmbito do Superior Tribunal de Justiça, sem qualquer conflito com o entendimento esposado pelo Supremo Tribunal Federal. Apenas a título de ilustração, vejam-se os seguintes julgados, um deles, por sinal, da Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça:

*"[Tab]PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. UTILIZAÇÃO DA TAXA REFERENCIAL (TR) COMO ÍNDICE DE ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. POSSIBILIDADE. MATÉRIA PACIFICADA. SÚMULA 168/STJ.*

*[Tab]1. É firme o posicionamento desta Corte no sentido de que a TR pode ser utilizada como fator de correção monetária nos contratos vinculados ao SFH firmados após a entrada em vigor da Lei n.º 8.177/91, destacando ainda a legalidade da utilização do mencionado índice mesmo nos contratos anteriores à Lei 8.177/91, quando reflita o índice que remunera a caderneta de poupança e tenha sido previamente avençada a sua utilização.*

*....."*

(STJ, Corte Especial, AgRg nos EREsp 795901/DF, rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 16/5/2007, DJU 4/6/2007, p. 282).

*"[Tab]RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. SISTEMA FINANCEIRO DA*

*HABITAÇÃO - SFH. (...) UTILIZAÇÃO DA TAXA REFERENCIAL (TR) COMO ÍNDICE DE ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. POSSIBILIDADE, SE PACTUADO APÓS A LEI N.º 8.177/91. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO RECURSAL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS 282 E 356 DO STF.*

[Tab].....

[Tab]2. O STF, nas ADINs fundadas na impugnação da TR como fator de correção monetária, assentou que referido índice referenciador não foi suprimido do ordenamento jurídico, restando apenas que o mesmo não poderia substituir outros índices previamente estabelecidos em lei ou em contratos, sob pena de violação do ato jurídico perfeito.

[Tab]3. Sob esse ângulo, 'O Supremo Tribunal Federal, no julgamento das ADIns 493, Relator o Sr. Ministro Moreira Alves, 768, Relator o Sr. Ministro Marco Aurélio e 959-DF, Relator o Sr. Ministro Sydney Sanches, não excluiu do universo jurídico a Taxa Referencial, TR, vale dizer, não decidiu no sentido de que a TR não pode ser utilizada como índice de indexação. O que o Supremo Tribunal decidiu, nas referidas ADIns, é que a TR não pode ser imposta como índice de indexação em substituição a índices estipulados em contratos firmados anteriormente à Lei 8.177, de 01.03.91. Essa imposição violaria os princípios constitucionais do ato jurídico perfeito e do direito adquirido. C.F., art. 5., XXXVI.' (RE n.º

175.678/MG - Rel. Ministro Carlos Velloso).

[Tab]4. É assente na Corte que 'A Taxa Referencial (TR) é indexador válido para contratos posteriores à Lei n. 8.177/91, desde que pactuada' (Súmula n.º 295/STJ).

[Tab]5. Deveras, não obstante insindicáveis os contratos nas suas disposições (súmula 05/STJ), in casu, há cláusula prevendo como indexador a mesma taxa aplicável à remuneração básica dos depósitos de poupança, com aniversário no dia de assinatura do Contrato, (vide fl. 22, cláusula nona), permitindo-se, portanto, a utilização da TR para corrigir contrato firmado em 25 de março de 1992 (fl. 19), havendo ato jurídico perfeito a impedir a sua supressão (precedentes: Resp 719.878 - CE, deste Relator, Primeira Turma, DJ de 27 de setembro de 2005; AgRg no Ag 798389 - PR, Relator Ministro JORGE SCARTEZZINI, Quarta Turma, DJ de 11 de dezembro de 2006; REsp 628.478 - SC, Relator Ministro CARLOS ALBERTO MENEZES DIREITO, Terceira Turma, DJ de 24 de outubro de 2005).

[Tab]6. Incidência do enunciado sumular n.º 295 desta Corte Superior: A Taxa Referencial (TR) é indexador válido para contratos posteriores à Lei n. 8.177/91, desde que pactuada.

..... "

(STJ, 1ª Turma, REsp n.º 727704/PB, rel. Min. Luiz Fux, j. 17/5/2007, DJU 31/5/2007, p. 334).

"[Tab]AGRAVO REGIMENTAL. AUSÊNCIA DE ARGUMENTOS CAPAZES DE INFIRMAR OS FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA. SALDO DEVEDOR AMORTIZAÇÃO. TR. POSSIBILIDADE.

[Tab].....

[Tab]- Prevista no contrato ou ainda, pactuada a correção pelo mesmo indexador da caderneta de poupança, é possível a utilização da Taxa Referencial, como índice de atualização do saldo devedor, em contrato de financiamento imobiliário.

..... "

(STJ, 3ª Turma, AgRg no REsp n.º 895366/RS, rel. Min. Humberto Gomes de Barros, j. 3/4/2007, DJU 7/5/2007, p. 325).

Assim, não há falar em inconstitucionalidade na utilização da Taxa Referencial - TR.

Não procede, igualmente, a alegação dos autores de que na aplicação Taxa Referencial - TR, o agente financeiro recebe os juros contratados e a taxa de juros embutida no índice de correção da TR. É que a TR é utilizada como critério de atualização monetária, valendo ressaltar que, quando da celebração do contrato, as partes a elegeram para esse fim. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é, aliás, firme nesse sentido:

"[Tab]RECURSO ESPECIAL. SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA. APLICAÇÃO DA TR AO SALDO DEVEDOR. CABIMENTO. SISTEMA DE PRÉVIO REAJUSTE E POSTERIOR AMORTIZAÇÃO. CUMULAÇÃO DA TR COM OS JUROS PACTUADOS. ADMISSIBILIDADE. PRECEDENTES.

[Tab].....

[Tab]II - Desde que pactuada, a Taxa Referencial (TR) pode ser adotada como índice de correção monetária dos saldos de financiamento para aquisição de imóvel regido pelo Sistema Financeiro da Habitação.

[Tab].....

[Tab]IV - Reconhecida a TR como índice de correção monetária, pode ser aplicada em conjunto com os juros pactuados, inexistindo anatocismo.

[Tab]Recurso especial da POUPEX provido; não conhecidos os demais"

(STJ, 3ª Turma, REsp n.º 556197/DF, rel. Min. Castro Filho, j. 16/3/2006, DJU 10/4/2006, p. 171).

*"[Tab]CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. MÚTUO. CARTEIRA HIPOTECÁRIA. SALDO DEVEDOR. CORREÇÃO MONETÁRIA. TR. ADMISSIBILIDADE. COBRANÇA CONCOMITANTE COM JUROS REMUNERATÓRIOS. LEGALIDADE.*

*[Tab]I. Ausência de vedação legal para utilização da TR como indexador do contrato sob exame, desde que seja o índice que remunera a caderneta de poupança livremente pactuado. Precedentes.*

*[Tab]II. Representando a indexação monetária do contrato e os juros remuneratórios parcelas específicas e distintas, não se verifica o anatocismo na adoção da TR de forma concomitante nos contratos de mútuo hipotecário.*

*[Tab]III. Primeiro recurso conhecido e provido. Segundo recurso conhecido e desprovido"*

*(STJ, 4ª Turma, REsp n.º 442777/DF, rel. Min. Aldir Passarinho, j. 15/10/2002, DJU 17/2/2003, p. 290).*

É importante consignar que as instituições financeiras fazem incidir, sobre os depósitos em caderneta de poupança e nas contas do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS, a Taxa Referencial - TR mais juros, de sorte que a adoção do mesmo sistema mostra-se essencial ao equilíbrio do sistema.

[Tab]

Assim, não há qualquer ilegalidade na aplicação da Taxa Referencial-TR ao contrato em questão.

**3. Tabela SACRE - Anatocismo.** Alegam os recorrentes que a Tabela SACRE enseja a cobrança de juros sobre juros (anatocismo).

O Sistema de Amortização Crescente (SACRE) não implica em capitalização de juros, motivo pelo qual, desnecessária a produção de prova pericial.

A jurisprudência desta Corte é firme neste sentido. Veja-se:

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SACRE. MATÉRIA EMINENTEMENTE DE DIREITO. PROVA PERICIAL. DESNECESSIDADE.*

*I. Ação cujo objeto está na legalidade do Sistema de Amortização Crescente - SACRE, da forma de amortização da dívida, do índice de correção monetária, da taxa de juros adotada pela instituição financeira e da cobrança do seguro e das taxas de administração e de risco de crédito. Desnecessidade de realização de prova pericial. cerceamento de defesa inexistente.*

*II. Agravo de instrumento desprovido."*

*(TRF/3, 5ª Turma, AG n.º 315716/SP, rel. Des. Fed. Peixoto Junior, j. 05.05.2008, DJU 08.07.2008).*

Acrescente-se que a respeito da cláusula "SACRE", a jurisprudência da Corte não tem afirmado qualquer ilegalidade:

*"PROCESSUAL CIVIL - AÇÃO ORDINÁRIA - TUTELA ANTECIPADA - SFH - DL Nº 70/66 - SISTEMA DE AMORTIZAÇÃO DA DÍVIDA - DEPÓSITO DAS PRESTAÇÕES VINCENDAS NO VALOR QUE OS MUTUÁRIOS ENTENDEM COMO INCONTROVERSOS - INCORPORAÇÃO DAS PRESTAÇÕES VENCIDAS AO SALDO DEVEDOR - EXCLUSÃO DOS NOMES DOS MUTUÁRIOS DOS ÓRGÃOS DE PROTEÇÃO AO CRÉDITO.*

*(...)*

*3. O contrato celebrado entre as partes prevê o sistema de amortização SACRE - que não acarreta qualquer prejuízo aos mutuários - e não consta que o mesmo não esteja sendo observado pela agravada.*

*.....*

*5. Não se pode afirmar que houve quebra do contrato, com reajustes incompatíveis com as regras nele traçadas, não se podendo admitir o pagamento do débito no valor que os mutuários entendem devido, sendo necessária a realização da prova pericial.*

*6. Resta evidenciado, nos autos, que o estado de inadimplência não decorre de inobservância do contrato, no que diz respeito aos reajustes das prestações.*

*7. A incorporação das prestações vencidas ao saldo devedor se reveste das características de refinanciamento, não podendo, assim, ser deferida sem a anuência da parte contrária.*

*8. Preliminar argüida em contraminuta rejeitada. Agravo improvido. Agravo regimental prejudicado."*

*(TRF/3, 5ª Turma, AG 190146/SP, rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. em 29.11.2004, DJU de 15.2.2005, p. 316).*

*"CIVIL - PROCESSUAL CIVIL - SISTEMA SACRE - INAPLICABILIDADE DAS REGRAS DO SFH -*

*ADMINISTRATIVO CIVIL - SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - APLICAÇÃO DO CDC - REVISIONAL*

*- SFH - CONTRATO BANCÁRIO- EMPRÉSTIMO/FINANCIAMENTO - CERCEAMENTO DE DEFESA -*

*INDEFERIMENTO DE PERÍCIA - SISTEMÁTICA DE AMORTIZAÇÃO - CONTRATO DE FINANCIAMENTO*

*HABITACIONAL - ADOÇÃO DO SISTEMA DE AMORTIZAÇÃO CRESCENTE ( SACRE ) -INCORPORAÇÃO DO VALOR DAS PRESTAÇÕES VENCIDAS AO SALDO DEVEDOR -IMPROCEDÊNCIA - LIMITE DE COMPROMETIMENTO DE RENDA -INAPLICABILIDADE - SFH - AÇÃO DE ANULAÇÃO DE EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL- DECRETO-LEI Nº 70/66 - CONSTITUCIONALIDADE - CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR - CONTRATO EXTINTO - VIABILIDADE DE AÇÃO REVISIONAL -SISTEMA DE AMORTIZAÇÃO - AGRAVO RETIDO E APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDOS".*

.....4. *O contrato celebrado entre as partes prevê o Sistema de Amortização SACRE - que não acarreta qualquer prejuízo aos mutuários, até porque mantém as prestações mensais iniciais em patamar estável, passando a reduzi-las ao longo do contrato.*

5. *Tendo as partes adotado o SACRE como sistema de amortização do débito, a pretensão de sua substituição pelo Plano de Equivalência Salarial - PES não pode ser acolhida, vez que tal cláusula foi livremente pactuada entre as partes, além de ser benéfica aos mutuários, como acima já se aludiu, porque, ao contrário dos outros sistemas de amortização da dívida, assegura uma redução efetiva do saldo devedor e uma diminuição progressiva do valor das prestações. O contrato não prevê comprometimento da renda dos mutuários, não se podendo impor tal restrição ao agente financeiro, ou seja, é inaplicável a equivalência salarial como limite dos reajustes das prestações mensais do mútuo.*

.....  
11. *Recurso da parte autora improvido.*

*(TRF/3, 5ª Turma, AC nº 1104095/SP, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 28/01/2008 DJF3:10/06/2008)*

Ressalte-se a inexistência de qualquer evidência nos autos que conduza às conclusões de que os juros pactuados encontram-se fora do limite previsto para as operações do Sistema Financeiro da Habitação e de que existiu a prática de anatocismo.

Desse modo, são improcedentes as alegações dos apelantes.

**4. Conclusão.** Ante o exposto, com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais e procedidas às devidas anotações, remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 29 de maio de 2013.

Nelton dos Santos

Desembargador Federal Relator

00046 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012983-69.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.012983-4/SP

RELATOR	: Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE	: CLAUDIO ROBERTO CARRERO e outro
	: HELAINE MARIA COELHO CARRERO
ADVOGADO	: ANA CAROLINA DOS SANTOS MENDONCA e outro
APELADO	: Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	: MARIA GISELA SOARES ARANHA e outro
No. ORIG.	: 00129836920054036100 1 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

F. 722-724. Manifeste-se a parte autora, no prazo de 5 (cinco) dias.

Intime-se.

São Paulo, 27 de maio de 2013.  
Nelton dos Santos  
Desembargador Federal Relator

00047 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029810-58.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.029810-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : CREDICARD BANCO S/A  
ADVOGADO : ERIO UMBERTO SAIANI FILHO  
: ATILA MELO SILVA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HELOISA HERNANDEZ DERZI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DESPACHO

F. 634-635. Mantenho o despacho de f. 631 até se cumpra satisfatoriamente a regra processual.

Intime-se.

São Paulo, 23 de maio de 2013.  
Nelton dos Santos  
Desembargador Federal Relator

00048 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0900059-98.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.900059-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : TANIA FAVORETTO e outro  
APELADO : RITA DE CASSIA DE OLIVEIRA DOMINGUES  
: MAGNO DOMINGUES  
ADVOGADO : FABIA MASCHIETTO e outro

DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta pela **Caixa Econômica Federal - CEF**, inconformada com a sentença proferida em demanda cautelar inominada preparatória aforada por **Magno Domingues** e **Rita de Cássia de Oliveira Domingues**.

Em seu recurso, a requerente alega, em síntese, que:

a) falta interesse de agir aos autores, pois o imóvel foi arrematado antes de ajuizamento da demanda;

- b) é parte ilegítima para figurar no polo passivo da demanda;
- c) no caso, quem deve figurar no polo passivo da demanda é a EMGEA;
- d) não houve solicitação de revisão das prestações;
- e) reajustou as prestações conforme o contratado;
- f) é legal a aplicação do Coeficiente de Equiparação Salarial - CES;
- g) não houve ilegalidade na forma de atualização do saldo devedor, sendo legal a utilização da Tabela PRICE;
- h) não ficou caracterizada a capitalização de juros;
- i) é constitucional a utilização da Taxa Referencial - TR;
- j) *in casu*, é inaplicável o Código de Defesa do Consumidor.

Com contrarrazões, os autos vieram a este e. Tribunal.

É o relatório.

Em decisão proferida nesta mesma data, na demanda principal de n.º 2005.61.00.004232-7, todas as questões apresentadas na presente cautelar foram analisadas, sendo que foi dado parcial provimento ao recurso interposto pela Caixa Econômica Federal - CEF para afastar a revisão do saldo devedor determinada na sentença. Porém, na referida decisão foi mantida a sentença que determinou que as prestações fossem reajustadas em conformidade com o mesmo índice salarial do mutuário.

Nessas condições, vislumbro a presença do *fumus boni juris*, pois se, em feito de cognição exauriente, chegou-se à conclusão de que existiram irregularidades nos reajustes das prestações, o contrato deve ser revisto nesta parte.

Da mesma forma, está presente o *periculum in mora*, pois os mutuários correm o risco de perder o imóvel financiado.

Assim, tem-se que o recurso perdeu objeto, motivo pelo qual o julgo prejudicado, com fulcro no artigo 33, XII, do Regimento Interno desta Corte.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais e procedidas às devidas anotações, remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 29 de maio de 2013.  
Nelton dos Santos  
Desembargador Federal Relator

00049 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008713-93.2005.4.03.6102/SP

2005.61.02.008713-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : A M M R MASTROPIETRO -ME  
ADVOGADO : HENRIQUE FURQUIM PAIVA e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ANTONIO ALEXANDRE FERRASSINI e outro  
No. ORIG. : 00087139320054036102 6 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

Desistência

Vistos, etc.

Tendo em vista o pedido de homologação de acordo celebrado entre a CAIXA ECONÔMICA FEDERAL e o executado, ora apelante A M M R MASTROPIETRO - ME, noticiado às fls. 618/620, julgo extinto o processo, nos termos do art. 269, III do CPC, para que produza os regulares efeitos de direito.

Observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de Origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 16 de maio de 2013.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00050 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001196-83.2005.4.03.6119/SP

2005.61.19.001196-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : ANTONIO MOREIRA NETO  
ADVOGADO : FELICIO ALVES DE MATOS e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : JULIA LOPES PEREIRA e outro

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por **Antonio Moreira Neto** em face da sentença proferida nos autos da ação "declaratória de nulidade e revisão contratual", que julgou improcedente o pedido formulado em face da **Caixa Econômica Federal**.

Em seu recurso de apelação, o autor sustenta que:

- a) não foi devidamente informado sobre as cláusulas contratuais e não houve liberdade de negociação;
- b) a existência de saldo residual é contrária ao princípio do programa do Sistema Financeiro da Habitação, que é a facilitação da aquisição da casa própria;
- c) o Plano de Equivalência Salarial deve ser aplicado tanto na prestação como no saldo devedor;
- d) a tabela Price enseja a capitalização de juros;
- e) a capitalização de juros nos contratos de financiamento pelo Sistema Financeiro da Habitação é proibida em qualquer periodicidade, ainda que pactuada;
- f) a execução promovida com base no Decreto-Lei nº 70/66 é inconstitucional por afrontar os princípios do contraditório e da ampla defesa.

Com as contrarrazões, os autos vieram a este Tribunal.

Nesta instância, restaram infrutíferas as tentativas de conciliação.

É o relatório.

**1. Do Plano de Equivalência Salarial - PES.** Em relação à pretensão do autor para que seja adotado o Plano de Equivalência Salarial no reajuste das prestações e do saldo devedor, é mister ressaltar que o contrato firmado entre as partes não estabelece o PES como critério de reajuste das prestações ou do saldo devedor.

Com efeito, o que se observa é que as partes contrataram o sistema de amortização baseado na tabela Price (item 7 - contrato de f. 53 e seguintes), não havendo qualquer referência à adoção dos índices de reajuste da categoria profissional do autor para o reajuste das prestações.

Pelo contrário, o parágrafo quarto da cláusula décima terceira do contrato (f. 56) estabelece que *"O recálculo do valor do encargo mensal previsto neste instrumento, não está vinculado ao salário ou vencimento da categoria profissional dos DEVEDORES, tampouco a Planos de Equivalência Salarial."*

No mais, a substituição do que foi inicialmente acordado entre as partes, ainda que pelos fundamentos constitucionais deduzidos pelo recorrente, não se coaduna com o procedimento de boa-fé de quem contrata determinado financiamento imobiliário, ciente de suas regras e, por eventual inadimplência, tenta a modificação de todo o sistema.

E o Judiciário, acolhida a tese, obrigando uma das partes a cumprir deveres por ela não contratados, não acordados, estaria se imiscuindo nas relações privadas de forma irregular, gerando instabilidade nas relações contratuais e, principalmente, atentando contra a boa-fé dos contratantes.

Assim, não há como acolher o pleito do autor.

**2. Da tabela Price. Capitalização de Juros e anatocismo.** O Sistema de amortização previsto no contrato é a tabela Price.

O mecanismo de amortização preconizado pela "tabela PRICE" é embasado no artigo 6º, "c", da Lei 4380/64, que dispõe:

*"Art. 6º. O disposto no artigo anterior somente se aplicará aos contratos de venda, promessa de venda, cessão ou promessa de cessão, ou empréstimo que satisfaçam às seguintes condições:"*

*(...)*

*"c) ao menos parte do financiamento, ou do preço a ser pago, seja amortizado em prestações mensais sucessivas, de igual valor, antes do reajustamento, que incluam amortizações e juros;"*

Através desse sistema, as prestações sucessivas são apuradas de forma antecipada, sempre de igual valor, constituída de porções de amortização do empréstimo e de juros remuneratórios, de acordo com o prazo e a taxa contratados.

Referido sistema de amortização foi idealizado inicialmente para situações econômicas onde a inflação inexistia e o valor real das prestações podia coincidir com o valor nominal. Em razão da existência de inflação no País, introduziu-se o reajustamento do valor nominal das prestações, de forma a preservar o seu valor real.

Ora, é da essência do mútuo a obrigação de devolver a integralidade do valor mutuado, acrescido dos juros contratados, fato que somente se observará com a aplicação de idênticos índices de correção monetária, nas mesmas oportunidades, tanto sobre o saldo devedor quanto sobre a prestação.

Assim, nada há de ilegal na utilização da tabela Price.

Com relação à capitalização mensal de juros, haverá capitalização ilegal nos contratos do Sistema Financeiro de

Habitação quando ocorrer a chamada amortização negativa. Nesse caso, se os juros que deixam de serem pagos forem somados ao saldo devedor, haverá anatocismo.

Ressalte-se a inexistência de qualquer evidência nos autos que conduza à conclusão de que os juros pactuados encontram-se fora do limite previsto para as operações do Sistema Financeiro da Habitação e de que existiu a prática de anatocismo.

Pelo contrário, a planilha de evolução do financiamento de f. 64 e seguintes demonstra que não houve amortização negativa durante todo o período contratual, considerando-se, ainda, que o valor da prestação sempre foi superior ao dos juros. Ademais, não se verifica qualquer aumento íngreme ou abrupto da prestação que pudesse causar surpresa incontornável ao apelante.

**3. Do Decreto-Lei n.º 70/66.** A respeito do tema, esta Turma tem seguido a orientação do Supremo Tribunal Federal, no sentido da conformidade do Decreto-lei n.º 70/66 à Lex Magna:

*"Execução extrajudicial. Recepção, pela Constituição de 1988, do Decreto-lei n. 70/66. Esta Corte, em vários precedentes (assim, a título exemplificativo, nos RREE 148.872, 223.075 e 240.361), se tem orientado no sentido de que o Decreto-lei n. 70/66 é compatível com a atual Constituição, não se chocando, inclusive, com o disposto nos incisos XXXV, LIV e LV do artigo 5º desta, razão por que foi por ela recebido. (...)"*

*(STF, 1ª Turma, RE n. 287453/RS, rel. Min. Moreira Alves, j. em 18.9.2001, DJU de 26.10.2001, p. 63).*

*"DIREITO ADMINISTRATIVO: CONTRATO DE MÚTUO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. PARCELAS EM ATRASO. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI Nº 70/66. AUSÊNCIA DE VÍCIO NO PROCEDIMENTO. AGRAVO IMPROVIDO.*

*I - É reconhecida a constitucionalidade do Decreto-lei nº 70/66, havendo nesse sentido inúmeros precedentes do Egrégio Supremo Tribunal Federal e do Egrégio Superior Tribunal de Justiça.*

*II - Os agravantes basearam sua argumentação única e exclusivamente na possível inconstitucionalidade do Decreto-lei nº 70/66, o que, por si só, não é suficiente para suspender o procedimento de execução extrajudicial do imóvel objeto de contrato de mútuo habitacional, mais precisamente, os leilões designados.*

*....."*  
*(TRF/3, 2ª Turma, AG n.º 226229/SP, rel. Des. Fed. Cecília Mello, j. 5/6/2007, DJU 22/6/2007, p. 592).*

*"AGRAVO DE INSTRUMENTO - SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - DEPÓSITO DAS PARCELAS VINCENDAS - INCORPORAÇÃO DAS PRESTAÇÕES VENCIDAS - EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL DO CONTRATO - DEMANDA AJUIZADA APÓS A ARREMATACÃO - INCLUSÃO DE NOME DE MUTUÁRIO NOS ÓRGÃO DE PROTEÇÃO AO CRÉDITO.*

*....."*  
*3 - No entendimento do C. Supremo Tribunal Federal, o Decreto-Lei nº 70/66 não ofende a ordem constitucional vigente sendo passível de apreciação pelo Poder Judiciário eventual ilegalidade ocorrida no procedimento levado a efeito.*

*....."*  
*(TRF/3, 2ª Turma, AG n.º 270892/SP, rel. Des. Fed. Cotrim Guimarães, j. 29/5/2007, DJU 15/6/2007, p. 546).*

Com efeito, o Supremo Tribunal Federal reconhece a compatibilidade do Decreto-lei 70/66 com a Constituição Federal, tendo em vista que, embora *a posteriori*, há a previsão de uma fase de controle judicial da venda do imóvel objeto da garantia pelo agente fiduciário, também não impede que eventual ilegalidade ocorrida no curso do procedimento seja reprimida pelos meios processuais adequados.

Portanto, é improcedente o pedido de anulação da execução extrajudicial com base nesse fundamento.

Por fim, cumpre salientar que as alegações do recorrente a respeito da falta de informação sobre as condições de contratação encontram-se isoladas nos autos, uma vez que não foi produzida nenhuma prova nesse sentido.

Ao assinar o contrato, presume-se que os contratantes leram as cláusulas e concordaram com o que foi estipulado.

Ademais, embora a liberdade de negociação não seja plena em contratos de financiamento regidos pelas normas do Sistema Financeiro da Habitação, não há como alegar desconhecimento das condições do financiamento, que fazem parte do contrato e foram aceitas pelas partes ao celebrarem a avença.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação, nos termos da fundamentação *supra*.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais, procedam-se às devidas anotações, remetendo-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 24 de maio de 2013.  
Nelton dos Santos  
Desembargador Federal Relator

00051 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003789-11.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.003789-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : LUIS ANTONIO MOREIRA RISSI  
ADVOGADO : ANA CAROLINA DOS SANTOS MENDONCA e outro  
CODINOME : LUIZ ANTONIO MOREIRA RUSSI  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : MARIA GISELA SOARES ARANHA  
: ANDRE LUIZ VIEIRA e outros  
No. ORIG. : 00037891120064036100 1 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta por **Luiz Antonio Moreira Rissi**, inconformado com a sentença proferida em demanda cautelar aforada em face da **Caixa Econômica Federal - CEF**.

Em seu recurso, o requerente alega, em síntese, que:

- a) é nula a execução extrajudicial promovida com base no Decreto-lei n.º 70/66;
- b) o Decreto-lei n.º 70/66 foi derogado pelo art. 620 do Código de Processo Civil;
- c) o agente fiduciário foi escolhido unilateralmente pela credora, infringindo o contrato;
- d) estão presentes o *fumus boni iuris* e o *periculum in mora*.

Com contrarrazões, os autos vieram a este e. Tribunal.

É o relatório.

Em decisão proferida nesta mesma data, na demanda principal de n.º 2006.61.00.05133-3, foi negado seguimento à apelação interposta pelo autor, inclusive analisando todas as alegações formuladas pelo requerente nesta cautelar.

Nessas condições, não há falar na presença do *fumus boni iuris*, pois se, em feito de cognição exauriente, chegou-se à conclusão de que o direito não assiste ao demandante, não há como, ao mesmo tempo, afirmar-se que o direito sustentado na cautelar seja plausível ou verossímil.

Assim, tem-se que o recurso perdeu objeto, motivo pelo qual o julgo prejudicado, com fulcro no artigo 33, XII, do Regimento Interno desta Corte.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais e procedidas às devidas anotações, remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 27 de maio de 2013.  
Nelton dos Santos  
Desembargador Federal Relator

00052 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005133-27.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.005133-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : LUIS ANTONIO MOREIRA RISSI  
ADVOGADO : ANA CAROLINA DOS SANTOS MENDONCA e outro  
CODINOME : LUIZ ANTONIO MOREIRA RISSI  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : TANIA FAVORETTO e outro  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 00051332720064036100 1 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelações interpostas, de um lado, por **Luiz Antonio Moreira Rissi** e, de outro, pela **Caixa Econômica Federal - CEF**, inconformados com a sentença proferida nos autos da demanda declaratória de nulidade cumulada com revisão contratual de contrato de financiamento imobiliário ajuizada pelo primeiro em face da última.

Em seu recurso, os apelantes sustentam que:

- a) as prestações deveriam ter sido reajustadas em conformidade com o Plano de Equivalência Salarial - PES/CP, devendo haver a substituição do Sistema de Amortização Crescente - SACRE pela Tabela PRICE;
- b) houve capitalização de juros, prática vedada pela lei;
- c) a apelada corrige o saldo devedor antes de amortizá-lo com o pagamento da prestação, o que não está correto, pois deveria primeiramente amortizar e depois corrigir o saldo;
- d) o contrato celebrado caracteriza-se como contrato de adesão, devendo ser aplicadas, na sua interpretação, as normas pertinentes ao Código de Defesa do Consumidor;
- e) o seguro contratado configura venda casada;
- f) houve desrespeito ao princípio da função social do contrato;
- g) é nula a execução extrajudicial prevista no Decreto-lei n.º 70/66;

- h) o Decreto-lei n.º 70/66 foi derogado pelo art. 620 do Código de Processo Civil;
- i) o agente fiduciário foi escolhido unilateralmente pela credora, infringindo o contrato;
- j) não devem ter seus nomes incluídos em cadastro de inadimplentes.

A ré, por seu turno, alega, em síntese, que:

- a) na época da contratação do seguro não estava em vigor a Medida Provisória n.º 478. Assim, não ficou configurada a "venda casada";
- b) é inaplicável o Código de Defesa do Consumidor no Sistema Financeiro da Habitação - SFH.

Com contrarrazões das partes, os autos vieram a este Tribunal.

É o relatório.

**1. Aplicação do Plano de Equivalência Salarial - PES - Anatocismo - SACRE - PRICE.** Alega o recorrente que deveria ter sido aplicado no reajuste das prestações o Plano de Equivalência Salarial - PES, devendo haver a substituição do Sistema de Amortização Crescente - SACRE pela Tabela PRICE.

O apelante pugna para que o Sistema de Amortização Crescente- SACRE, sistema eleito no contrato, f. 46, seja substituído pelo Plano de Equivalência Salarial por Categoria Profissional- PES/CP.

Não me parece procedimento de boa-fé contratar determinado financiamento imobiliário, ciente de suas regras e após, por eventual inadimplência, tentar a modificação de todo o sistema.

E o Judiciário, acolhida a tese, obrigando uma das partes a cumprir deveres por ela não contratados, não acordados, estaria se imiscuindo nas relações privadas de forma irregular, gerando instabilidade nas relações contratuais, e, principalmente, atentando contra a boa-fé dos contratantes.

Assim, não há como acolher o pleito do apelante, pois isso implicaria impor à apelada a modificação do contrato, contra sua vontade e sem lei que a obrigue a tolerar a alteração.

Ademais, o recorrente não comprovou qualquer ilegalidade ou abuso na adoção do Sistema de Amortização Crescente - SACRE, convindo notar que, conforme a planilha de evolução do financiamento, às f. 86 e seguintes, não houve qualquer reajuste abrupto e íngreme que pudesse representar surpresa incontornável aos apelantes.

Acrescente-se, ainda, que, a respeito da cláusula "SACRE", a jurisprudência da Corte entende que não há razão a justificar a sua substituição por outro sistema:

*"CIVIL - PROCESSUAL CIVIL - SISTEMA SACRE - INAPLICABILIDADE DAS REGRAS DO SFH - ADMINISTRATIVO CIVIL - SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - APLICAÇÃO DO CDC - REVISIONAL - SFH - CONTRATO BANCÁRIO- EMPRÉSTIMO/FINANCIAMENTO - CERCEAMENTO DE DEFESA - INDEFERIMENTO DE PERÍCIA - SISTEMÁTICA DE AMORTIZAÇÃO - CONTRATO DE FINANCIAMENTO HABITACIONAL - ADOÇÃO DO SISTEMA DE AMORTIZAÇÃO CRESCENTE (SACRE) - INCORPORAÇÃO DO VALOR DAS PRESTAÇÕES VENCIDAS AO SALDO DEVEDOR - IMPROCEDÊNCIA - LIMITE DE COMPROMETIMENTO DE RENDA - INAPLICABILIDADE - SFH - AÇÃO DE ANULAÇÃO DE EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL- DECRETO-LEI Nº 70/66 - CONSTITUCIONALIDADE - CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR - CONTRATO EXTINTO - VIABILIDADE DE AÇÃO REVISIONAL - SISTEMA DE AMORTIZAÇÃO - AGRAVO RETIDO E APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDOS".*

*.....4. O contrato celebrado entre as partes prevê o Sistema de Amortização SACRE - que não acarreta qualquer prejuízo aos mutuários, até porque mantém as prestações mensais iniciais em patamar estável, passando a reduzi-las ao longo do contrato.*

5. Tendo as partes adotado o SACRE como sistema de amortização do débito, a pretensão de sua substituição pelo Plano de Equivalência Salarial - PES não pode ser acolhida, vez que tal cláusula foi livremente pactuada entre as partes, além de ser benéfica aos mutuários, como acima já se aludiu, porque, ao contrário dos outros sistemas de amortização da dívida, assegura uma redução efetiva do saldo devedor e uma diminuição progressiva do valor das prestações. O contrato não prevê comprometimento da renda dos mutuários, não se podendo impor tal restrição ao agente financeiro, ou seja, é inaplicável a equivalência salarial como limite dos reajustes das prestações mensais do mútuo.

.....  
11. Recurso da parte autora improvido.

(TRF/3, 5ª Turma, AC nº 1104095/SP, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 28/01/2008 DJF3:10/06/2008)

Desse modo, é totalmente improcedente a pretensão do autor, ora apelante.

Com relação à capitalização mensal de juros, tem-se que, haverá capitalização ilegal nos contratos do Sistema Financeiro de Habitação quando ocorrer a chamada amortização negativa. Nesse caso, se os juros que deixam de ser pagos forem somados ao saldo devedor, haverá anatocismo.

Ressalte-se a inexistência de qualquer evidência nos autos que conduza às conclusões de que os juros pactuados encontram-se fora do limite previsto para as operações do Sistema Financeiro da Habitação e de que existiu a prática de anatocismo.[Tab]

O pedido é, pois, improcedente, merecendo confirmação a sentença de primeiro grau.

**2. Contratos de Adesão e a aplicação do Código de Defesa do Consumidor.** O autor, ora apelante, alega que, por se tratar de contrato de adesão devem ser aplicadas, no caso, as normas pertinentes ao Código de Defesa do Consumidor.

Nesse particular, destaque-se que o E. Superior Tribunal de Justiça vem reconhecendo a incidência do Código de Defesa do Consumidor - CDC nos contratos vinculados ao Sistema Financeiro da Habitação de forma mitigada e não absoluta, dependendo do caso concreto.

As normas previstas no Código de Defesa do Consumidor não se aplicam, indiscriminadamente, aos contratos de mútuo vinculados ao Sistema Financeiro da Habitação. Não socorrem aos mutuários alegações genéricas para o fim de amparar o pedido de redução das parcelas convencionadas, sem a devida comprovação da existência de cláusula abusiva, de onerosidade excessiva do contrato, de violação do princípio da boa-fé ou de contrariedade à vontade dos contratantes.

Desse modo, é improcedente o pedido nesse particular.

**3. A forma de amortização do saldo devedor.** Insurge-se o apelante contra a forma de amortização do saldo devedor, alegando que a ré deveria primeiro computar o pagamento da prestação e depois atualizar o saldo devedor; e que, em vez disso, a ré atualiza o saldo antes de amortizar a dívida.

Não há qualquer irregularidade ou ilegalidade na forma adotada pela ré. A atualização do saldo devedor antes da amortização é, aliás, decorrência lógica do mais singelo raciocínio matemático e econômico: se o pagamento é efetuado em determinada data, é de rigor que a amortização seja feita à luz do valor do débito naquela mesma data.

A prevalecer o raciocínio sustentado pelo apelante, estar-se-ia conferindo "efeitos retroativos" ao pagamento das prestações, abatendo-se os respectivos valores de um saldo devedor pretérito, desatualizado. Não é possível concordar com isso. A jurisprudência, aliás, é segura no sentido defendido pela ré:

"[Tab]AGRAVO REGIMENTAL. AUSÊNCIA DE ARGUMENTOS CAPAZES DE INFIRMAR OS FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA. SALDO DEVEDOR AMORTIZAÇÃO. TR. POSSIBILIDADE.

[Tab].....

[Tab]- É lícito o critério de amortização do saldo devedor mediante a aplicação da correção monetária e juros

para, em seguida, abater-se do débito o valor da prestação mensal do contrato de mútuo para aquisição de imóvel pelo SFH.

[Tab]....."

(STJ, 3ª Turma, AgRg no REsp n.º 895366/RS, rel. Min. Humberto Gomes de Barros, j. 3/4/2007, DJU 7/5/2007, p. 325).

"[Tab]AGRAVO REGIMENTAL. SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO. CRITÉRIO DE AMORTIZAÇÃO DO SALDO DEVEDOR. PRÉVIA ATUALIZAÇÃO. LEGALIDADE.

[Tab]É lícito o critério de amortização do saldo devedor mediante a aplicação da correção monetária e juros para, em seguida, abater-se do débito o valor da prestação mensal do contrato de mútuo para aquisição de imóvel pelo SFH.

[Tab]Agravo improvido"

(STJ, 4ª Turma, AgRg no REsp n.º 899943/DF, rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, j. 22/5/2007, DJU 4/6/2007, p. 373).

"[Tab]SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. (...) AMORTIZAÇÃO POSTERIOR À CORREÇÃO DO SALDO DEVEDOR. POSSIBILIDADE. ACÓRDÃO RECORRIDO FUNDAMENTADO NAS PROVAS E NO CONTRATO. REFORMA. INVIABILIDADE. SÚMULAS 5 E 7/STJ.

[Tab]....."

[Tab]II - 'O art. 6º, "c", da Lei 4.380/64, referente aos contratos de mútuo vinculados à aquisição de imóvel, e que previa que apenas proceder-se-ia ao cálculo da correção monetária após o abatimento da prestação paga, para, ao final, obter-se o valor do saldo devedor, foi revogado, por incompatibilidade, pelo Decreto-Lei nº 19/66 (STF, Rp. 1.288/DF, Rel. Min. Rafael Mayer)' (REsp nº 643.933/PR, Rel. Min. LUIZ FUX, DJ de 06/06/2005). No mesmo sentido: REsp nº 724.861/SC, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ de 01/08/2005.

[Tab]....."

(STJ, 1ª Turma, AgRg no REsp n.º 907754/RS, rel. Min. Francisco Falcão, j. 10/4/2007, DJU 7/5/2007, p. 295).

Assim, na esteira da jurisprudência consolidada, a improcedência da pretensão do autor é inafastável.

**4. Seguro.** Em relação à possibilidade de contratação do seguro habitacional com a seguradora que oferecer melhores condições contratuais, o Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Resp nº 969.129, na forma do artigo 543-C do Código de Processo Civil fixou o entendimento de que é necessária a contratação do seguro habitacional, mas não há obrigatoriedade de que seja feita com o próprio agente financeiro ou com a seguradora por ele indicada, sob pena de se configurar a "venda casada", prática vedada pelo nosso ordenamento jurídico.

Veja-se:

"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. TAXA REFERENCIAL (TR). LEGALIDADE. SEGURO HABITACIONAL. CONTRATAÇÃO OBRIGATÓRIA COM O AGENTE FINANCEIRO OU POR SEGURADORA POR ELE INDICADA. VENDA CASADA CONFIGURADA. 1. Para os efeitos do art. 543-C do CPC: 1.1. No âmbito do Sistema Financeiro da Habitação, a partir da Lei 8.177/91, é permitida a utilização da Taxa Referencial (TR) como índice de correção monetária do saldo devedor. Ainda que o contrato tenha sido firmado antes da Lei n.º 8.177/91, também é cabível a aplicação da TR, desde que haja previsão contratual de correção monetária pela taxa básica de remuneração dos depósitos em poupança, sem nenhum outro índice específico. 1.2. É necessária a contratação do seguro habitacional, no âmbito do SFH. Contudo, não há obrigatoriedade de que o mutuário contrate o referido seguro diretamente com o agente financeiro, ou por seguradora indicada por este, exigência esta que configura "venda casada", vedada pelo art. 39, inciso I, do CDC. 2. Recurso especial parcialmente conhecido e, na extensão, provido." (RESP 200701572912, LUIS FELIPE SALOMÃO, STJ - SEGUNDA SEÇÃO, DJE DATA:15/12/2009 RT VOL.:00894 PG:00164.).

Assim, é permitido ao mutuário contratar o seguro com seguradora de sua livre escolha, sendo, neste caso específico, aplicável o Código de Defesa do Consumidor - CDC.

**5. Função social do contrato e onerosidade excessiva.** Não se verifica qualquer prática abusiva por parte do agente financeiro, assim como não ficou demonstrado eventual ônus excessivo, desvantagem exagerada ou qualquer ofensa ao princípio da boa-fé contratual.

Sobre a função social do contrato, aqui, cumpre lembrar que o Sistema Financeiro da Habitação é um programa

social, e sua finalidade não é gerar lucros ou vantagem indevida, seja para o mutuário, seja para o agente financeiro. Ninguém opera dentro desse sistema visando obter estas facilidades. A sua finalidade é a liberação de valores da poupança popular para facilitar a aquisição da moradia, bem fundamental a qualquer ser humano. A idéia central do sistema é, portanto, o retorno dos valores à sua fonte, para a continuidade do programa social. E esse retorno deve ser oportunizado pelas prestações pagas pelos mutuários, em valores suficientes para liquidar as amortizações programadas e ainda remunerar uma parcela dos juros que a Instituição Financeira esperava na forma contratada.

Assim, não procede a alegação dos apelantes.

**6. A constitucionalidade do Decreto-lei n.º 70/66.** O apelante sustenta que o Decreto-lei n.º 70/66 não foi recepcionado pela Constituição Federal.

Quanto à inconstitucionalidade da execução extrajudicial, esta Turma tem seguido a orientação do Supremo Tribunal Federal, no sentido da conformidade do Decreto-lei n.º 70/66 à Lex Magna:

*"Execução extrajudicial. Recepção, pela Constituição de 1988, do Decreto-lei n. 70/66.*

*Esta Corte, em vários precedentes (assim, a título exemplificativo, nos RREE 148.872, 223.075 e 240.361), se tem orientado no sentido de que o Decreto-lei n. 70/66 é compatível com a atual Constituição, não se chocando, inclusive, com o disposto nos incisos XXXV, LIV e LV do artigo 5º desta, razão por que foi por ela recebido. (...)"*

*(STF, 1ª Turma, RE n. 287453/RS, rel. Min. Moreira Alves, j. em 18.9.2001, DJU de 26.10.2001, p. 63).*

*"DIREITO ADMINISTRATIVO: CONTRATO DE MÚTUO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. PARCELAS EM ATRASO. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI Nº 70/66. AUSÊNCIA DE VÍCIO NO PROCEDIMENTO. AGRAVO IMPROVIDO.*

*I - É reconhecida a constitucionalidade do Decreto-lei nº 70/66, havendo nesse sentido inúmeros precedentes do Egrégio Supremo Tribunal Federal e do Egrégio Superior Tribunal de Justiça.*

*II - Os agravantes basearam sua argumentação única e exclusivamente na possível inconstitucionalidade do Decreto-lei nº 70/66, o que, por si só, não é suficiente para suspender o procedimento de execução extrajudicial do imóvel objeto de contrato de mútuo habitacional, mais precisamente, os leilões designados.*

*....."*

*(TRF/3, 2ª Turma, AG n.º 226229/SP, rel. Des. Fed. Cecilia Mello, j. 5/6/2007, DJU 22/6/2007, p. 592).*

*"AGRAVO DE INSTRUMENTO - SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - DEPÓSITO DAS PARCELAS VINCENDAS - INCORPORAÇÃO DAS PRESTAÇÕES VENCIDAS - EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL DO CONTRATO - DEMANDA AJUIZADA APÓS A ARREMATACÃO - INCLUSÃO DE NOME DE MUTUÁRIO NOS ÓRGÃO DE PROTEÇÃO AO CRÉDITO.*

*....."*

*3 - No entendimento do C. Supremo Tribunal Federal, o Decreto-Lei nº 70/66 não ofende a ordem constitucional vigente sendo passível de apreciação pelo Poder Judiciário eventual ilegalidade ocorrida no procedimento levado a efeito.*

*....."*

*(TRF/3, 2ª Turma, AG n.º 270892/SP, rel. Des. Fed. Cotrim Guimarães, j. 29/5/2007, DJU 15/6/2007, p. 546).*

Nessas condições, não há falar em ofensa aos princípios constitucionais mencionados pelo apelante.

**7. O Decreto-lei n.º 70/66 e o art. 620 do Código de Processo Civil.** Também não procede a pretensão recursal na parte em que sustenta a derrogação do Decreto-lei n.º 70/66 pelo art. 620 do Código de Processo Civil.

Ora, do princípio da menor onerosidade para o devedor não decorre, necessariamente, a derrogação do sistema extrajudicial da execução desenhado pelo Decreto-lei n.º 70/66.

Ademais, o Decreto-lei n.º 70/66 é norma especial e não poderia ser derogado por norma geral do Código de Processo Civil.

A jurisprudência dominante, neste Tribunal, é em sentido contrário à pretensão recursal:

*"AGRAVO DE INSTRUMENTO - SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO -EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL DO CONTRATO - AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO DE IRREGULARIDADES.*

*2 - O artigo 620 do Código de Processo Civil não tem o condão de afastar a incidência do Decreto-lei nº 70/66, eis que aplicável apenas ao processo executivo judicial.*

*(TRF/3, 2ª Turma, AG n.º 289831/SP, rel. Des. Fed. Cotrim Guimarães, j. 15/5/2007, DJU 25/5/2007, p. 444). "PROCESSO CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO. AGRAVO DE INSTRUMENTO TIRADO DE DECISÃO QUE INDEFERIU ANTECIPAÇÃO DE TUTELA EM AÇÃO REVISIONAL DE MÚTUO HABITACIONAL PARA IMPEDIR A CAIXA ECONÔMICA FEDERAL DE PROMOVER ATOS TENDENTES À DESOCUPAÇÃO DO IMÓVEL. CONSTITUCIONALIDADE DO PROCEDIMENTO ABRIGADO NO DECRETO-LEI Nº 70/66 . RECURSO IMPROVIDO.*

*.....5. Apesar do disposto no art. 620 do Código de Processo Civil, o devedor é quem tem contra si a presunção de ilicitude e não pode ser tratado como 'senhor' da execução, superpondo-se ao credor; a menor onerosidade da execução não significa chancela para fraudá-la, dificultá-la em desfavor do credor ou prejudicar o bom andamento do feito. (...)*

*(TRF/3, 1ª Turma, AG n.º 209554/SP, rel. Des. Fed. Johanson de Salvo, j. 5/7/2005, DJU 16/8/2005, p. 170).*

**8. A nomeação do agente fiduciário.** O autor, ora apelante, alega que é ilegal a nomeação do agente fiduciário, por não ter o mesmo participado da relação jurídica.

A respeito da escolha do agente fiduciário, mais uma vez a jurisprudência pátria não socorre o apelante.

Deveras, o Superior Tribunal de Justiça entende que, em condições como a dos autos, não há ilegalidade na ausência de participação do devedor na escolha do agente fiduciário. Vejam-se os seguintes julgados:

*"[Tab]PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. HIPOTECA. ADMISSIBILIDADE. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NÃO CONFIGURADA. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO ANALÍTICA DO DISSENSO. OBSERVÂNCIA DO PRAZO PARA INTIMAÇÃO DO LEILÃO. SÚMULA 07/STJ. CERTEZA E LIQUIDEZ DO TÍTULO EXTRAJUDICIAL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS 282 E 356 DO STF. DECRETO LEI 70/66. PRINCÍPIOS DA AMPLA DEFESA E DO CONTRADITÓRIO. TEMA DE CUNHO EMINENTEMENTE CONSTITUCIONAL. ESCOLHA UNILATERAL DO AGENTE FIDUCIÁRIO. EXPRESSA PREVISÃO LEGAL. POSSIBILIDADE.*

*[Tab].....[Tab]*

*[Tab]7. Tratando-se de hipoteca constituída no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação, e atuando as instituições elencadas no inciso II do art. 30, do Decreto-Lei 70/66, como mandatárias do Banco Nacional da Habitação, fica dispensada a escolha do agente fiduciário de comum acordo entre o credor e o devedor, ainda que haja expressa previsão contratual.*

*[Tab]8. In casu, a CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF elegeu a APEMAT - Crédito Imobiliário S/A como agente fiduciário porquanto sucessora do extinto Banco Nacional da Habitação (fl. 110), não havendo se falar em maltrato à norma infra-constitucional.*

*[Tab]9. Recurso Especial conhecido parcialmente e, nessa parte, desprovido"*

*(STJ, 1ª Turma, REsp n.º 867809/MT, rel. Min. Luiz Fux, j. 5/12/2006, DJU 5/3/2007, p. 265).*

*"[Tab]SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. AUDIÊNCIA PRÉVIA DE CONCILIAÇÃO. DISPENSA. JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE. AUSÊNCIA DE NULIDADE. DECRETO-LEI 70/66. CONSTITUCIONALIDADE PRESSUPOSTOS FORMAIS. ESCOLHA DO AGENTE FIDUCIÁRIO.*

*[Tab].....*

*[Tab]5. O art. 30 , inciso II, do DL 70/66 prevê que a escolha do agente fiduciário entre 'as instituições financeiras inclusive sociedades de crédito imobiliário, credenciadas a tanto pelo Banco Central da República do Brasil, nas condições que o Conselho Monetário Nacional, venha a autorizar', e prossegue afirmando, em seu parágrafo § 2º, que, nos casos em que as instituições mencionadas inciso transcrito estiverem agindo em nome do extinto Banco Nacional de Habitação - BNH, fica dispensada a escolha do agente fiduciário de comum acordo*

entre o credor e o devedor, ainda que prevista no contrato originário do mútuo hipotecário. Além disso, não indica a recorrente quaisquer circunstâncias que demonstrem parcialidade do agente fiduciário ou prejuízos advindos de sua atuação, capazes de macular o ato executivo, o que afasta a alegação de nulidade de escolha unilateral pelo credor.

[Tab]6. Recurso especial parcialmente conhecido e, nesta parte, desprovido"

(STJ, 1ª Turma, REsp n.º 485253/RS, rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 5/4/2005, DJU 18/4/2005, p. 214).

Não é outro o entendimento desta Turma: AG n.º 289831/SP, rel. Des. Fed. Cotrim Guimarães, j. 15/5/2007, DJU 25/5/2007, p. 444; AG n.º 108566/MS, rel. Des. Fed. Cecília Mello, j. 8/8/2006, DJU 25/8/2006, p. 560.

Afasta-se, portanto, também esta alegação.

**9. Inscrição do nome do autor em cadastros de proteção ao crédito.** Alega o apelante que, por estar a quantia devida sendo discutida judicialmente, não deve ter o seu nome incluído em cadastros de inadimplência.

*In casu*, o apelante está em mora desde julho de 2005, f. 61, não tendo sido comprovada nenhuma irregularidade no contrato celebrado entre as partes. A inadimplência do mutuário devedor é que pode ocasionar a inscrição de seu nome no cadastro de proteção ao crédito.

Nesse sentido, aliás, é a jurisprudência seguida pela Turma:

*"DIREITO ADMINISTRATIVO: CONTRATO DE MÚTUO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. PARCELAS EM ATRASO. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI Nº 70/66. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO.*

.....  
IV - Mister apontar que o pagamento das prestações, pelos valores incontroversos, embora exigível pela norma do § 1º do artigo 50 da Lei nº 10.921/2004, não confere ao mutuário PROTEÇÃO em relação a medidas que a instituição financeira adotar para haver seu CRÉDITO.

V - Não obstante, durante o curso do processo judicial destinado à revisão do contrato regido pelas normas do SFH, é direito do mutuário efetuar os pagamentos da parte incontroversa das parcelas - e da instituição financeira receber - sem que isso assegure, isoladamente, o direito ao primeiro de impedir a execução extrajudicial ou a inscrição em cadastro s de PROTEÇÃO ao CRÉDITO.

VI - Para que o credor fique impedido de tomar tais providências há necessidade de constatação dos requisitos necessários à antecipação da tutela, o que no caso não ocorre, ou o depósito também da parte controversa.

VII - É reconhecida a constitucionalidade do Decreto-lei nº 70/66, havendo nesse sentido inúmeros precedentes do E. Supremo Tribunal Federal e do E. Superior Tribunal de Justiça.

VIII - A inadimplência do mutuário devedor, dentre outras conseqüências, proporciona a inscrição de seu nome em cadastro s de PROTEÇÃO ao CRÉDITO.

IX - O fato de o débito estar sub judice, por si só, não torna inadmissível a inscrição do nome do devedor em instituição dessa natureza.

X - Há necessidade de plausibilidade das alegações acerca da inexistência do débito para fins de afastamento da medida, hipótese esta que não se vê presente nos autos.

XI - Agravo parcialmente provido".

(TRF/3, 2ª Turma, AG n.º 208644/SP, rel. Des. Fed. Cecília Melo, j. em 07.11.2006, DJU de 01.12.2006, p. 435).

*"AGRAVO DE INSTRUMENTO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. DECRETO-LEI Nº 70/66. CONSTITUCIONALIDADE. CADASTRO DOS ÓRGÃOS DE PROTEÇÃO AO CRÉDITO . INSCRIÇÃO. POSSIBILIDADE. PRESTAÇÕES. DEPÓSITO.*

.....  
2. É legítima a inscrição do nome do mutuário inadimplente nos cadastro s dos órgãos de proteção ao crédito .

3. Para o afastamento da excogitada providência, não basta a mera propositura de demanda, havendo necessidade de preenchimento do requisito da verossimilhança das alegações quanto à exigência da instituição financeira que compõe a questão principal.

4. Hipótese em que a formulação mesmo de uma convicção provisória das alegações requer a apuração da realidade da evolução dos reajustes praticados pelo mutuante em comparação com os índices de aumento da categoria profissional do mutuário. Requisito de verossimilhança das alegações não configurado.

5. Agravo de instrumento provido"

(TRF/3, 2ª Turma, AG n.º 211197/SP, rel. Des. Fed. Peixoto Junior, j. em 16.11.2004, DJU de 10.12.2004, p.

125).

Desse modo, é improcedente a alegação do autor, ora apelante.

**10. Conclusão.** Ante o exposto, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** aos recursos de apelação interpostos pelo autor e pela Caixa Econômica Federal - CEF.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais e procedidas às devidas anotações, remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 27 de maio de 2013.

Nelton dos Santos

Desembargador Federal Relator

00053 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010129-68.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.010129-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
APELANTE : ELIZABETE MARTINS DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : JOAO BENEDITO DA SILVA JUNIOR e outro  
REPRESENTANTE : CADMESP CONSULTORIA EM FINANCIAMENTOS IMOBILIARIOS LTDA  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ANA PAULA TIERNO DOS SANTOS e outro

#### DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de apelação interposta por Elizabete Martins de Oliveira contra a r. sentença do MM. Juiz Federal da 15ª Vara de São Paulo/SP, prolatada às fls. 106/122, que nos autos da ação de revisão de contrato de mútuo habitacional proposta em face da Caixa Econômica Federal - CEF, julgou improcedente o pedido.

Em suas razões de apelação (fls. 127/152), a autora alega que (a) a aplicação da Taxa Referencial - TR é vedada em sede de contrato vinculado ao Sistema Financeiro da Habitação - SFH, (b) o Sistema de Amortização Crescente - SACRE gera o anatocismo e (c) o Código de Defesa do Consumidor deve ser aplicado ao caso.

Pugna pelo provimento do apelo.

Recebida e processada a apelação, com contra-razões da Caixa Econômica Federal - CEF (fl. 155), subiram os autos a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

DECIDO.

O Sistema de Amortização Crescente - SACRE não está eivado de nenhum tipo de inconstitucionalidade ou ilegalidade. Pelo contrário, o Sistema de Amortização Crescente - SACRE difere de grande parte dos demais métodos de reajustamento de parcelas e de atualização do saldo devedor de mútuos habitacionais pelo fato de que a fórmula de cálculo é mais simples e não contempla dúvidas.

A planilha de débito é apresentada e o mutuário tem prévio conhecimento dos valores que deverão ser repassados à instituição financeira, não havendo razão alguma para proibição de utilização do Sistema de Amortização Crescente - SACRE nos contratos de mútuo habitacional.

Na mesma linha, a Taxa Referencial - TR como fator de atualização do saldo devedor está prevista contratualmente (cláusula 10ª, do contrato - fl. 32) e tem sua aplicação garantida pela jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, assim como não pode ser imposta a alteração do método de amortização estabelecido e praticado nos financiamentos imobiliários.

Confira-se o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça a respeito dos temas acima mencionados:

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO. CERCEAMENTO DE DEFESA. SÚMULA Nº 7/STJ. TAXA REFERENCIAL (TR). LEGALIDADE. SISTEMA DE PRÉVIO REAJUSTE E POSTERIOR AMORTIZAÇÃO. POSSIBILIDADE. OBSERVÂNCIA AO PLANO DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL-PES. INCIDÊNCIA DA SÚMULA Nº 283/STF.

(...) 4. Esta Corte Superior firmou entendimento de que é possível a utilização da Taxa Referencial- TR na atualização do saldo devedor de contrato vinculado ao Sistema Financeiro de Habitação, ainda que firmado anteriormente ao advento da Lei nº 8.177/1991, desde que pactuado o mesmo índice aplicável à caderneta de poupança. Súmula nº 454/STJ. (...)

6. Agravo regimental não provido."

(STJ - AgRg no AREsp 162923 - Relator Ministro Ricardo Villas Bôas Cueva - 3ª Turma - j. 23/04/13 - v.u. - DJe 29/04/13)

Por fim, a aplicação das disposições do Código de Defesa do Consumidor não pode ser feita aleatoriamente, sem um contexto definido. A plausibilidade do direito do mutuário deve ser demonstrada a ponto de convencer o Magistrado a aplicar o Código de Defesa do Consumidor.

Da análise da Planilha Demonstrativa de Débito verifica-se que nenhuma alteração substancial nos valores das parcelas restou escancarada, tampouco da análise das cláusulas do contrato não saltou aos olhos nada de abusivo a ponto de ser alterado judicialmente.

Ante o exposto, nego seguimento à apelação da autora, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Cumpram-se as formalidades de estilo.

Decorrido o prazo legal, dê-se baixa na distribuição e, em seguida, remetam-se os autos ao Juízo de origem. P.I.

São Paulo, 03 de junho de 2013.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal Relatora

00054 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013359-21.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.013359-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
APELANTE : JOSE DE ALENCAR MOREIRA DA SILVA e outro  
: MILCA FAGUNDES DA SILVA  
ADVOGADO : JOAO BENEDITO DA SILVA JUNIOR  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de apelação interposta por José de Alencar Moreira da Silva e outro contra a r. sentença da MMª. Juíza Federal da 9ª Vara de São Paulo/SP, prolatada às fls. 107/108, que nos autos da ação de revisão contratual proposta em face da Caixa Econômica Federal - CEF, indeferiu a petição inicial e julgou extinto o processo sem apreciação de mérito, nos termos do artigo 267, I, c.c. artigo 284, ambos do Código de Processo Civil.

Em suas razões de apelação (fls. 111/112), os autores alegam que a exigência da Magistrada singular no sentido de pedir informação a respeito da arrematação ou não do imóvel objeto de contrato de mútuo habitacional é totalmente desnecessária para o deslinde da causa.

Pugna pelo provimento da apelação.

Recebido e processado o recurso subiram os autos a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

DECIDO.

A Magistrada singular indeferiu a petição inicial e, por conseguinte, julgou extinto o processo sem apreciação de mérito, em razão de descumprir o despacho que determinou a regularização da representação processual dos

autores. Em contrapartida, os autores apelam sob o argumento de que o pedido de informações a respeito da situação do imóvel objeto do contrato de mútuo habitacional a eles direcionado pela Magistrada singular é totalmente desnecessário para o deslinde da controvérsia.

Ora, resta claro que as razões da apelação estão totalmente dissociadas do fundamento evocado pela Magistrada singular na decisão recorrida. Desta feita, o não conhecimento do recurso é medida que se impõe de rigor. Nesse sentido é o entendimento uniforme do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, conforme se verificam dos seguintes julgados:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. FUNGIBILIDADE. AGRAVO REGIMENTAL. RAZÕES DISSOCIADAS. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO AO FUNDAMENTO DA DECISÃO AGRAVADA. 1. Sendo as razões do agravo regimental dissociadas do decidido, não comporta ele sequer conhecimento (art. 544, § 4º, I, CPC e Súmula 284/STF). 2. Embargos de declaração recebidos como agravo regimental, não conhecido."

(STJ - EDARESP 295824 - Relatora Ministra Maria Isabel Gallotti - 4ª Turma - j. 11/04/13 - v.u. - DJe 22/04/13)

"AGRAVO INTERNO. AGRAVO. RAZÕES RECURSAIS DISSOCIADAS DO QUE RESTOU DECIDIDO NA DECISÃO AGRAVADA. SÚMULAS 283 E 284/STF. AGRAVO IMPROVIDO. 1.- Estando as razões do Agravo Interno dissociadas do que restou decidido na Decisão agravada, é inadmissível o recurso por deficiência na sua fundamentação. Incidência, por analogia, das Súmulas 283 e 284 do Supremo Tribunal Federal. 2.- Agravo Regimental improvido."

(STJ - AGARESP 279074 - Relator Ministro Sidnei Beneti - 3ª Turma - j. 19/03/13 - v.u. - DJe 25/04/13)

"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. DILAÇÃO PROBATÓRIA. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. RAZÕES RECURSAIS DISSOCIADAS DA FUNDAMENTAÇÃO DO ACÓRDÃO RECORRIDO. SÚMULAS 283 E 284 DO STF. 1. Nos termos da jurisprudência pacífica do STJ, não se conhece de recurso quando as razões recursais não se coadunam com a matéria decidida na decisão recorrida. 2. Hipótese em que o fundamento principal do acórdão recorrido é a necessária dilação probatória, inviável em exceção de pré-executividade. Todavia, a recorrente, em suas razões recursais, em nenhum momento rebateu tal fundamento. Limitou-se a alegar violação do art. 219, § 4º, do CPC. Logo, as razões do recurso especial estão dissociadas da fundamentação do acórdão hostilizado. Incidência das Súmulas 283 e 284 do STF. Agravo regimental improvido."

(STJ - AGRESP 1351874 - Relator Ministro Humberto Martins - 2ª Turma - j. 11/02/12 - v.u. - DJe 18/12/12)

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, não conheço a apelação dos autores. Cumpram-se as formalidades de estilo.

Decorrido o prazo legal, dê-se baixa na distribuição e, em seguida, encaminhem-se os autos ao Juízo de origem. P.I.

São Paulo, 03 de junho de 2013.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal Relatora

00055 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024713-43.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.024713-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : PAULO SERGIO LEONEL e outro  
: FLAVIA MARTINS DA CRUZ LEONEL  
ADVOGADO : JOAO BENEDITO DA SILVA JUNIOR e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : TANIA FAVORETTO e outro

DECISÃO

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 07/06/2013 935/2939

Cuida-se de apelação interposta por **Paulo Sérgio Leonel e Flávia Martins da Cruz Leonel**, inconformados com a sentença proferida em demanda cautelar inominada aforada em face da **Caixa Econômica Federal - CEF**.

Em seu recurso, os requerentes alegam, preliminarmente, que a sentença é nula porque, proferida com base no art. 285-A do Código de Processo Civil; no mérito sustentam que:

- a) o contrato celebrado caracteriza-se como contrato de adesão, devendo ser aplicadas, na sua interpretação, as normas pertinentes ao Código de Defesa do Consumidor;
- b) é ilegal a utilização da Taxa Referencial - TR no reajuste das prestações e do saldo devedor, pois sua aplicação gera a incidência cumulada de juros sobre juros;
- c) a Tabela SACRE enseja a cobrança de juros sobre juros (anatocismo).

Com contrarrazões, os autos vieram a este e. Tribunal.

É o relatório.

Em decisão proferida nesta mesma data, na demanda principal de n.º 2005.61.00.010456-4, foi negado seguimento à apelação interposta pelos autores, inclusive analisando todas as alegações formuladas pelos requerentes nesta cautelar.

Nessas condições, não há falar na presença do *fumus boni juris*, pois se, em feito de cognição exauriente, chegou-se à conclusão de que o direito não assiste aos demandantes, não há como, ao mesmo tempo, afirmar-se que o direito sustentado na cautelar seja plausível ou verossímil.

Assim, tem-se que o recurso perdeu objeto, motivo pelo qual o julgo prejudicado, com fulcro no artigo 33, XII, do Regimento Interno desta Corte.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais e procedidas às devidas anotações, remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 29 de maio de 2013.  
Nelton dos Santos  
Desembargador Federal Relator

00056 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005745-53.2006.4.03.6103/SP

2006.61.03.005745-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : FRANCISCO SERGIO ALVES DA SILVA e outro  
: SOLANGE APARECIDA BENETTI DA SILVA  
ADVOGADO : MAURO CESAR PEREIRA MAIA e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : MARCELO EDUARDO VALENTINI CARNEIRO e outro

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por **Francisco Sergio Alves da Silva e Solange Aparecida Benetti da Silva**, inconformados com a sentença que julgou improcedente demanda de revisão contratual de financiamento

imobiliário, aforada em face da **Caixa Econômica Federal - CEF**.

Em seu recurso, os apelantes sustentam que:

- a) não foi observada a função social do contrato;
- b) as prestações foram reajustadas em desacordo com o Plano de Equivalência Salarial - PES/CP;
- c) deve ser excluída a aplicação do CES - Coeficiente de Equiparação Salarial;
- d) é ilegal a utilização da Taxa Referencial - TR como indexador do saldo devedor;
- e) houve capitalização de juros (anatocismo), prática vedada em nosso direito;
- f) a Tabela PRICE enseja a cobrança de juros sobre juros (anatocismo);
- g) a apelada corrige o saldo devedor antes de amortizá-lo com o pagamento da prestação, o que não está correto, pois deveria primeiramente amortizar e depois corrigir o saldo;
- h) as prestações devem ser incorporadas ao saldo devedor;
- i) devem ser excluídas do encargo inicial a Taxa de Risco de Crédito e a Taxa de Administração;
- j) a taxa de juros contrata deve obedecer ao limite de 10% (dez por cento) ao ano.

Com contrarrazões, os autos vieram a este e. Tribunal.

É o relatório.

**1. Plano de Equivalência Salarial.** Alegam os autores que as prestações contratadas foram reajustadas em desconformidade com o Plano de Equivalência Salarial - PES /CP.

Cumprе observar que os autores não comprovaram qualquer ilegalidade, e, nem abusividade, em relação à aplicação Plano de Equivalência Salarial PES /CP, cujo ônus da prova lhes compete. Vejam-se os seguintes precedentes:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. REVISÃO CONTRATUAL. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DL 70/66.*

*1. A existência de acórdão isolado, especialmente quando não proveniente do mesmo tribunal ou de corte superior, não impede que se considere consolidada a jurisprudência sobre a matéria, permitindo a apreciação monocrática do recurso, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil. Tratando-se de negar seguimento ao inconformismo, sequer é necessário identificar a existência de precedentes, se o recurso é manifestamente incabível, improcedente ou prejudicado.*

*2. A discussão exclusivamente quanto à legalidade dos índices de correção monetária utilizados para reajuste de prestações e saldo devedor é meramente jurídica e dispensa a produção de perícia, pouco importando tenha o mutuário eventualmente se servido de cálculos contábeis para demonstrar que lhe seria favorável a utilização de índice diverso.*

*3. Sendo pactuada a correção do saldo devedor pelos mesmos índices de reajuste das contas do FGTS ou caderneta de poupança, por sua vez remuneradas pela TR, não se verifica desrespeito à liberdade e vontade dos contratantes, nem maltrato ao ato jurídico perfeito pela adoção deste índice. ADIN nº 493 e Precedente do STJ.*

*4. É lícita a incidência da URV, por força de Lei.*

*5. A cláusula PES -CP tem seu alcance limitado ao reajuste das prestações, sendo do mutuário o ônus da comprovação da quebra da relação prestação/renda. Para a correção do saldo devedor, aplicam-se os mesmos índices de correção das contas do FGTS, quando lastreada a operação em recursos do referido fundo, e os das cadernetas de poupança nos demais casos.*

6. A falta de previsão legal expressa, na época da avença, não impossibilita a estipulação contratual do CES, por força da autonomia das partes.

7. Não se pode falar em imprevisão quando o contrato de mútuo dispõe explicitamente sobre o fato que teria trazido desequilíbrio à relação contratual, estipulando não apenas os critérios de revisão dos termos econômicos do contrato, como até mesmo sobre eventual comprometimento excessivo da renda.

8. A aplicabilidade do Código de Defesa do Consumidor aos contratos vinculados ao SFH não dispensa o autor de demonstrar a abusividade das cláusulas contratuais.

9. O Supremo Tribunal Federal considera constitucional a execução extrajudicial regulada pelo Decreto-lei n. 70/66, assegurado ao devedor o direito de postular perante o Poder Judiciário, em ação apropriada, no caso de eventual ilegitimidade ocorrida no curso do procedimento adotado.

10. Os argumentos trazidos pelos agravantes no presente recurso são mera reiteração das teses ventiladas anteriormente, não atacando os fundamentos da decisão recorrida, que se apresenta fundamentada em jurisprudência dominante desta Corte e dos Tribunais Superiores.

11. Agravo não conhecido. Aplicada multa de 2% (dois por cento) do valor corrigido da causa, ficando a interposição de qualquer outro recurso condicionada ao depósito do respectivo valor.

(TRF/3, 2ª Turma, AC n.º 1424803/SP, rel. Juiz Convocado Roberto Jeuken, j. 25.8.2009, DJU 3.9.2009, p. 23).

**"CIVIL E PROCESSO CIVIL. PRELIMINARES. SFH . FINANCIAMENTO HABITACIONAL. PLANO DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL DA CATEGORIA PROFISSIONAL - PES /CP. PARIDADE PRESTAÇÃO INICIAL/SALÁRIO. ÔNUS DA PROVA. PERÍCIA TÉCNICA. DESCUMPRIMENTO DO CONTRATO PELA CEF NÃO COMPROVADO.**

- O reconhecimento da procedência do pedido, ainda que com fundamentos genéricos e diversos das alegações das partes, não configura sentença "extra petita".

- Não merece prosperar a preliminar de falta de interesse de agir, tendo em vista que a CEF apresentou defesa, na qual resistiu à pretensão deduzida pelos autores.

- A alegação de litisconsórcio passivo necessário da União Federal e o indeferimento da prova pericial requerida pela CEF já foram apreciados por esta E. Corte, no julgamento do agravo de instrumento interposto pela CEF, tendo sido negado provimento ao recurso.

- Os autores alegaram que foram aplicados, nas prestações, reajustes superiores aos concedidos aos salários da categoria profissional prevista no contrato e que foi desrespeitada a paridade prestação inicial/salário.

- A instituição financeira mutuante afirmou que sempre cumpriu o contrato de mútuo, enquadrado no PES /CP - Equivalência Plena, segundo o qual os reajustes das prestações obedecem aos percentuais e à periodicidade dos aumentos salariais da categoria profissional do mutuário, tendo sido considerados, na contratação, os rendimentos individuais do mutuário e do seu cônjuge.

- Nos termos do artigo 333 do Código de Processo Civil, incumbe ao autor o ônus da prova, quanto ao fato constitutivo do seu direito.

- A prova técnica pericial é imprescindível à comprovação do cumprimento ou não das cláusulas contratuais que estabelecem o PES /CP, como critério de reajuste das prestações.

- Os autores não lograram comprovar as suas alegações, pois limitaram-se a juntar cópias do contrato de financiamento imobiliário, de prestações vencidas um ano antes da propositura da ação e da publicação do edital de leilão público do imóvel hipotecado em favor da CEF. Não anexaram planilha do sindicato com os aumentos da categoria profissional nem comprovantes de rendimentos. Além disso, não requereram prova pericial nem na petição inicial nem após terem sido, regularmente, intimados a especificar provas, deixando transcorrer "in albis" o prazo legal para tanto.

- É incabível a delegação da prova do fato constitutivo do direito dos autores, para a fase de execução.

- Precedentes.

- Apelação provida. Sentença reformada para julgar improcedente o pedido."

(TRF/3, Turma Suplementar da Primeira Seção, AC n.º 276211/SP, rel. Juíza Convocada Noemi Martins, j. 18.6.2008, DJU 25.7.200).

Acrescente-se que o contrato celebrado entre as partes prevê o comprometimento da relação prestação/salário, sendo que ficou claro no Laudo Pericial Contábil apresentado às f. 243-264, que, em nenhum momento, o percentual de comprometimento de renda dos mutuários ultrapassou 30 % (trinta por cento). Ao revés, em alguns momentos do contrato, o percentual ficou muito aquém do percentual citado.

Desse modo, é improcedente a alegação, neste ponto.

**2. Função social do contrato.** Sobre a função social do contrato e a finalidade social da moradia, aqui, cumpre

lembrar que o Sistema Financeiro da Habitação é um programa social, e sua finalidade não é gerar lucros ou vantagem indevida, seja para o mutuário, seja para o agente financeiro. Ninguém opera dentro desse sistema visando obter estas facilidades. A sua finalidade é a liberação de valores da poupança popular para facilitar a aquisição da moradia, bem fundamental a qualquer ser humano. A idéia central do sistema é, portanto, o retorno dos valores à sua fonte, para a continuidade do programa social. E esse retorno deve ser oportunizado pelas prestações pagas pelos mutuários, em valores suficientes para liquidar as amortizações programadas e ainda remunerar uma parcela dos juros que a Instituição Financeira esperava na forma contratada.

Assim, é totalmente im procedente a alegação dos apelantes.

**3. O Coeficiente de Equiparação Salarial.** A questão é deveras conhecida e já foi debatida amplamente pela Turma, cuja jurisprudência firmou-se no sentido de que o coeficiente de equiparação Salarial - CES é devido mesmo antes da edição da Lei n.º 8.692/93. Veja-se o seguinte precedente:  
*"CONTRATOS. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. SALDO DEVEDOR. REAJUSTE. AMORTIZAÇÃO. ENCARGOS MENSIS. REAJUSTE.*

*I - Reajuste do saldo devedor pelo contrato vinculado aos índices de correção das cadernetas de poupança.*

*II - A prioridade da correção do saldo devedor no procedimento de amortização é operação que se ajusta ao princípio da correção monetária do valor financiado.*

*III - A falta de previsão legal na época da avença não impossibilitava a previsão contratual do CES pois é princípio em matéria de contratos que as partes podem contratar o que bem entenderem desde que não haja violação a princípios cogentes ou de ordem pública.*

*IV - Reajustes dos encargos mensais pelo contrato vinculados aos índices das cadernetas de poupança.*

*V - Recurso desprovido"*

*(TRF/3, 2ª Turma, AC n.º 910514/SP, rel. Des. Fed. Peixoto Junior, j. 2.5.2006, DJU 21.7.2006, p. 305).*

Desse modo, não há qualquer irregularidade na aplicação do Coeficiente de Equiparação Salarial - CES.

**4. A utilização da Taxa Referencial - TR.** Os apelantes sustentam que a Taxa Referencial - TR é uma taxa de remuneração que inclui juros sobre juros e, por isso, não pode ser utilizada como índice de atualização dos valores das prestações e do saldo devedor.

A questão é deveras conhecida de nossa jurisprudência e restou pacificada no âmbito do Superior Tribunal de Justiça, sem qualquer conflito com o entendimento esposado pelo Supremo Tribunal Federal. Apenas a título de ilustração, vejamos os seguintes julgados, um deles, por sinal, da Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça:  
*"PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. UTILIZAÇÃO DA TAXA REFERENCIAL (TR) COMO ÍNDICE DE ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. POSSIBILIDADE. MATÉRIA PACIFICADA. SÚMULA 168/STJ.*

*1. É firme o posicionamento desta Corte no sentido de que a TR pode ser utilizada como fator de correção monetária nos contratos vinculados ao SFH firmados após a entrada em vigor da Lei n.º 8.177/91, destacando ainda a legalidade da utilização do mencionado índice mesmo nos contratos anteriores à Lei 8.177/91, quando reflita o índice que remunera a caderneta de poupança e tenha sido previamente avençada a sua utilização.*

*....."*

*(STJ, Corte Especial, AgRg nos EREsp 795901/DF, rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 16/5/2007, DJU 4/6/2007, p. 282).*

*"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - SFH. (...) UTILIZAÇÃO DA TAXA REFERENCIAL (TR) COMO ÍNDICE DE ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. POSSIBILIDADE, SE PACTUADO APÓS A LEI N.º 8.177/91. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO RECURSAL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS 282 E 356 DO STF.*

*.....*

*2. O STF, nas ADINs fundadas na impugnação da TR como fator de correção monetária, assentou que referido índice referenciador não foi suprimido do ordenamento jurídico, restando apenas que o mesmo não poderia substituir outros índices previamente estabelecidos em lei ou em contratos, sob pena de violação do ato jurídico perfeito.*

*3. Sob esse ângulo, 'O Supremo Tribunal Federal, no julgamento das ADINs 493, Relator o Sr. Ministro Moreira Alves, 768, Relator o Sr. Ministro Marco Aurélio e 959-DF, Relator o Sr. Ministro Sydney Sanches, não excluiu do universo jurídico a Taxa Referencial, TR, vale dizer, não decidiu no sentido de que a TR não pode ser utilizada como índice de indexação. O que o Supremo Tribunal decidiu, nas referidas ADINs, é que a TR não pode ser imposta como índice de indexação em substituição a índices estipulados em contratos firmados anteriormente à Lei 8.177, de 01.03.91. Essa imposição violaria os princípios constitucionais do ato jurídico perfeito e do direito adquirido. C.F., art. 5., XXXVI.' (RE n.º*

*175.678/MG - Rel. Ministro Carlos Velloso).*

*4. É assente na Corte que 'A Taxa Referencial (TR) é indexador válido para contratos posteriores à Lei n.º 8.177/91, desde que pactuada' (Súmula n.º 295/STJ).*

5. Deveras, não obstante insindicáveis os contratos nas suas disposições (súmula 05/STJ), in casu, há cláusula prevendo como indexador a mesma taxa aplicável à remuneração básica dos depósitos de poupança, com aniversário no dia de assinatura do Contrato, (vide fl. 22, cláusula nona), permitindo-se, portanto, a utilização da TR para corrigir contrato firmado em 25 de março de 1992 (fl. 19), havendo ato jurídico perfeito a impedir a sua supressão (precedentes: Resp 719.878 - CE, deste Relator, Primeira Turma, DJ de 27 de setembro de 2005; AgRg no Ag 798389 - PR, Relator Ministro JORGE SCARTEZZINI, Quarta Turma, DJ de 11 de dezembro de 2006; REsp 628.478 - SC, Relator Ministro CARLOS ALBERTO MENEZES DIREITO, Terceira Turma, DJ de 24 de outubro de 2005).

6. Incidência do enunciado sumular n.º 295 desta Corte Superior: A Taxa Referencial (TR) é indexador válido para contratos posteriores à Lei n. 8.177/91, desde que pactuada.

....."  
(STJ, 1ª Turma, REsp n.º 727704/PB, rel. Min. Luiz Fux, j. 17/5/2007, DJU 31/5/2007, p. 334).

"AGRAVO REGIMENTAL. AUSÊNCIA DE ARGUMENTOS CAPAZES DE INFIRMAR OS FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA. SALDO DEVEDOR AMORTIZAÇÃO. TR. POSSIBILIDADE.

....."  
- Prevista no contrato ou ainda, pactuada a correção pelo mesmo indexador da caderneta de poupança, é possível a utilização da Taxa Referencial, como índice de atualização do saldo devedor, em contrato de financiamento imobiliário.

....."  
(STJ, 3ª Turma, AgRg no REsp n.º 895366/RS, rel. Min. Humberto Gomes de Barros, j. 3/4/2007, DJU 7/5/2007, p. 325).

Assim, não há falar em inconstitucionalidade na utilização da Taxa Referencial - TR.

Não procede, igualmente, a alegação dos autores de que na aplicação Taxa Referencial - TR, o agente financeiro recebe os juros contratados e a taxa de juros embutida no índice de correção da TR. É que a TR é utilizada como critério de atualização monetária, valendo ressaltar que, quando da celebração do contrato, as partes a elegeram para esse fim. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é, aliás, firme nesse sentido:

"RECURSO ESPECIAL. SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA. APLICAÇÃO DA TR AO SALDO DEVEDOR. CABIMENTO. SISTEMA DE PRÉVIO REAJUSTE E POSTERIOR AMORTIZAÇÃO. CUMULAÇÃO DA TR COM OS JUROS PACTUADOS. ADMISSIBILIDADE. PRECEDENTES.

....."  
II - Desde que pactuada, a Taxa Referencial (TR) pode ser adotada como índice de correção monetária dos saldos de financiamento para aquisição de imóvel regido pelo Sistema Financeiro da Habitação.

....."  
IV - Reconhecida a TR como índice de correção monetária, pode ser aplicada em conjunto com os juros pactuados, inexistindo anatocismo .

Recurso especial da POUPEX provido; não conhecidos os demais"

(STJ, 3ª Turma, REsp n.º 556197/DF, rel. Min. Castro Filho, j. 16/3/2006, DJU 10 /4/2006, p. 171).

"CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. MÚTUO. CARTEIRA HIPOTECÁRIA. SALDO DEVEDOR. CORREÇÃO MONETÁRIA. TR. ADMISSIBILIDADE. COBRANÇA CONCOMITANTE COM JUROS REMUNERATÓRIOS. LEGALIDADE.

I. Ausência de vedação legal para utilização da TR como indexador do contrato sob exame, desde que seja o índice que remunera a caderneta de poupança livremente pactuado. Precedentes.

II. Representando a indexação monetária do contrato e os juros remuneratórios parcelas específicas e distintas, não se verifica o anatocismo na adoção da TR de forma concomitante nos contratos de mútuo hipotecário.

III. Primeiro recurso conhecido e provido. Segundo recurso conhecido e desprovido"

(STJ, 4ª Turma, REsp n.º 442777/DF, rel. Min. Aldir Passarinho, j. 15/ 10 /2002, DJU 17/2/2003, p. 290).

É importante consignar que as instituições financeiras fazem incidir, sobre os depósitos em caderneta de poupança e nas contas do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS, a Taxa Referencial - TR mais juros, de sorte que a adoção do mesmo sistema mostra-se essencial ao equilíbrio do sistema.

Assim, não há qualquer ilegalidade na aplicação da Taxa Referencial-TR ao contrato em questão.

**5. Anatocismo.** Com relação à capitalização mensal de juros, tem se que, haverá capitalização ilegal nos contratos do Sistema Financeiro de Habitação quando ocorrer a chamada amortização negativa. Nesse caso, se os juros que deixam de serem pagos forem somados ao saldo devedor, haverá anatocismo.

Ressalte-se a inexistência de qualquer evidência nos autos que conduza à conclusão de que os juros pactuados encontram-se fora do limite previsto para as operações do Sistema Financeiro da Habitação e que existiu a prática de anatocismo.[Tab]

O pedido é, pois, improcedente, merecendo confirmação a sentença de primeiro grau.

**6. A forma de amortização.** Os apelantes insurgem-se, também, contra a forma de amortização do saldo devedor, alegando que a ré deveria primeiro computar o pagamento da prestação e somente ao depois atualizar o saldo devedor; e que, em vez disso, a ré atualiza o saldo antes de amortizar a dívida.

Não há qualquer irregularidade ou ilegalidade na forma adotada pela ré. A atualização do saldo devedor antes da amortização é, aliás, decorrência lógica do mais singelo raciocínio matemático e econômico: se o pagamento é efetuado em determinada data, é de rigor que a amortização seja feita à luz do valor do débito naquela mesma data.

A prevalecer o raciocínio sustentado pelos apelantes, estar-se-ia conferindo "efeitos retroativos" ao pagamento das prestações, abatendo-se os respectivos valores de um saldo devedor pretérito, desatualizado. Não é possível concordar com isso. A jurisprudência, aliás, é segura no sentido defendido pela ré:

*"[Tab]AGRAVO REGIMENTAL. AUSÊNCIA DE ARGUMENTOS CAPAZES DE INFIRMAR OS FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA. SALDO DEVEDOR AMORTIZAÇÃO. TR. POSSIBILIDADE.*

*[Tab]....."*

*[Tab]- É lícito o critério de amortização do saldo devedor mediante a aplicação da correção monetária e juros para, em seguida, abater-se do débito o valor da prestação mensal do contrato de mútuo para aquisição de imóvel pelo SFH.*

*....."*

*(STJ, 3ª Turma, AgRg no REsp n.º 895366/RS, rel. Min. Humberto Gomes de Barros, j. 3/4/2007, DJU 7/5/2007, p. 325).*

*"[Tab]AGRAVO REGIMENTAL. SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO. CRITÉRIO DE AMORTIZAÇÃO DO SALDO DEVEDOR. PRÉVIA ATUALIZAÇÃO. LEGALIDADE.*

*[Tab]É lícito o critério de amortização do saldo devedor mediante a aplicação da correção monetária e juros para, em seguida, abater-se do débito o valor da prestação mensal do contrato de mútuo para aquisição de imóvel pelo SFH.*

*[Tab]Agravo improvido"*

*(STJ, 4ª Turma, AgRg no REsp n.º 899943/DF, rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, j. 22/5/2007, DJU 4/6/2007, p. 373).*

*"[Tab]SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. (...) AMORTIZAÇÃO POSTERIOR À CORREÇÃO DO SALDO DEVEDOR. POSSIBILIDADE. ACÓRDÃO RECORRIDO FUNDAMENTADO NAS PROVAS E NO CONTRATO. REFORMA. INVIABILIDADE. SÚMULAS 5 E 7/STJ.*

*....."*

*[Tab]II - 'O art. 6º, "c", da Lei 4.380/64, referente aos contratos de mútuo vinculados à aquisição de imóvel, e que previa que apenas proceder-se-ia ao cálculo da correção monetária após o abatimento da prestação paga, para, ao final, obter-se o valor do saldo devedor, foi revogado, por incompatibilidade, pelo Decreto-Lei nº 19/66 (STF, Rp. 1.288/DF, Rel. Min. Rafael Mayer)' (REsp nº 643.933/PR, Rel. Min. LUIZ FUX, DJ de 06/06/2005). No mesmo sentido: REsp nº 724.861/SC, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ de 01/08/2005.*

*....."*

*(STJ, 1ª Turma, AgRg no REsp n.º 907754/RS, rel. Min. Francisco Falcão, j. 10/4/2007, DJU 7/5/2007, p. 295).*

Assim, é improcedente a pretensão dos apelantes.

**7. Tabela PRICE.** O mecanismo de amortização preconizado pela "Tabela PRICE " é embasado no artigo 6º, "c", da Lei 4380/64, que dispõe:

*"Art. 6º. O disposto no artigo anterior somente se aplicará aos contratos de venda, promessa de venda, cessão ou promessa de cessão, ou empréstimo que satisfaçam às seguintes condições:"*

*(...)*

*"c) ao menos parte do financiamento, ou do preço a ser pago, seja amortizado em prestações mensais sucessivas, de igual valor, antes do reajustamento, que incluam amortizações e juros;"*

Através desse sistema, as prestações sucessivas são apuradas de forma antecipada, sempre de igual valor, constituída de porções de amortização do empréstimo e de juros remuneratórios, de acordo com o prazo e taxa contratados.

Referido sistema de amortização foi idealizado inicialmente para situações econômicas onde a inflação inexistia e o valor real das prestações podia coincidir com o valor nominal. Em razão da existência de inflação no País, introduziu-se o reajustamento do valor nominal das prestações, de forma a preservar o seu valor real.

Ora, é da essência do mútuo a obrigação de devolver a integralidade do valor mutuado, acrescido dos juros contratados, fato que somente se observará com a aplicação de idênticos índices de correção monetária, nas mesmas oportunidades, tanto sobre o saldo devedor quanto sobre a prestação.

Não há, destarte, ilegalidade na utilização da Tabela PRICE . Sem razão os apelantes, também neste ponto.

**7. Taxa de Risco de Crédito e Taxa de Administração.** Os apelantes alegam que devem ser excluídas do contrato a cobrança da Taxa de Risco de Crédito e da Taxa de Administração.

É legítima a cobrança da Taxa de Risco de Crédito e da Taxa de Administração, desde que contratadas pelas partes. Vejam-se os seguintes precedentes:

*"PROCESSUAL CIVIL. SFH . SACRE. SEGURO. CDC. JUROS. TAXA DE ADMINISTRAÇÃO E RISCO DE CRÉDITO. ANATOCISMO. ATUALIZAÇÃO DO SALDO DEVEDOR ANTES DA AMORTIZAÇÃO. CORREÇÃO DAS PRESTAÇÕES E DO SALDO DEVEDOR PELO PES. ÓRGÃOS DE PROTEÇÃO AO CRÉDITO. FUNÇÃO SOCIAL DO CONTRATO. AGRAVO LEGAL CONTRA DECISÃO QUE NEGOU SEGUIMENTO À APELAÇÃO. RECURSO IMPROVIDO.*

*I - Com relação à necessidade de produção de prova pericial, a jurisprudência desta Egrégia Corte, amparada pelo entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, decidiu considerá-la dispensável nas ações que não envolvem discussão de valores de prestações de mútuo habitacional vinculadas à aplicação do Plano de Equivalência Salarial por Categoria Profissional - PES/CP.*

*II - Quanto à alegação de que não foi observada, pela Caixa Econômica Federal - CEF, a correta aplicação dos índices previamente estabelecidos para reajustamento de parcelas e atualização do saldo devedor, tal comprovação independe da produção de prova pericial eis que se trata de contrato lastreado em cláusula SACRE.*

*III - O Contrato firmado pelo mutuário prevê a cobrança de determinados acessórios tais como taxa de administração , risco de crédito e seguro, não havendo nenhuma razão plausível para que as respectivas cláusulas sejam consideradas nulas.*

*IV - Não pode a parte autora, unilateralmente ou simplesmente por mera conveniência, exigir a aplicação de critério de reajustamento de parcelas diverso do estabelecido contratualmente, devendo ser respeitado o que foi convencionado entre as partes, qual seja a TABELA SACRE, inclusive em homenagem ao princípio da força obrigatória dos contratos.*

*V - No que diz respeito à correção do saldo devedor, o mutuário não tem direito à aplicação de índice não estipulado no contrato firmado entre as partes, estabelecendo como fator de reajuste a aplicação do coeficiente de remuneração básica aplicável aos depósitos da poupança, sendo possível a utilização da TR, a título de correção monetária do saldo devedor, nos contratos em que foi estipulada a utilização dos mesmos índices de reajuste das contas do FGTS ou da caderneta de poupança.*

*VI - A pretensão do mutuário em ver amortizada a parcela paga antes da correção monetária do saldo devedor não procede, posto que inexistente a alegada quebra do equilíbrio financeiro, controversa esta que já restou pacificada no âmbito do Superior Tribunal de Justiça.*

*VII - Muito embora o STJ venha admitindo a aplicabilidade do Código de Defesa do Consumidor é necessário que as irregularidades que tenham sido praticadas estejam amparadas por provas inequívocas, sendo insuficiente a alegação genérica; assim, resta afastada a aplicação do art. 42, do Código de Defesa do Consumidor.*

*VIII - O contrato em análise não se amolda ao conceito de contrato de adesão, considerando que a entidade financeira não atua com manifestação de vontade própria, já que não tem autonomia para impor as regras, devendo seguir as impostas pela legislação do Sistema Financeiro da Habitação.*

*IX - O contrato de mútuo habitacional estabeleceu a taxa anual de juros efetiva de 8,00% e a nominal de 8,2999%. A parte autora alegou de forma genérica, vaga e imprecisa que a Caixa Econômica Federal - CEF não aplicou o percentual estabelecido no contrato, deixando de carrear o mínimo de elementos capazes de corroborar*

a tese por ele defendida, a qual não deve prevalecer.

X- Com efeito, verifica-se que a mutuaría ficou inadimplente a partir de 10/05/2005, requerendo em sua petição inicial a anulação do 2º leilão realizado em 30/01/2006, nos termos do Decreto-Lei 70/66, cuja constitucionalidade restou pacificada pelo Plenário do STF.

XI - O registro foi efetuado em 30/01/06, em razão do imóvel ter sido adjudicado pela credora - CEF, não restando demonstrada nenhuma irregularidade no procedimento extrajudicial a cargo do agente fiduciário, sendo perfeitamente plausível a execução extrajudicial efetuada.

XII - Tendo em vista que os pedidos são todos improcedentes, deixa-se de apreciar a questão da devolução de valores pagos a maior e a inscrição no cadastro dos inadimplentes.

XIII - Quanto à alegação de cerceamento de defesa e violação ao princípio do contraditório, a decisão agravada apreciou a matéria objeto da decisão que ensejou a interposição da apelação de forma cristalina e bem fundamentada, em consonância com o ordenamento jurídico.

XIV - Destarte, levando-se em conta a natureza da ação, a modalidade de contrato e os fatos que se pretende provar, não vislumbro a necessidade de produção de prova pericial.

XV - Recurso improvido.

(TRF 3ª Região, 2ª Turma, AC nº 1255815, Rel. Des. Federal Cecília Mello, j. em 8.9.2009, DJF3 de 17.9.2009, p. 21).

"CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. TAXA DE RISCO E TAXA DE ADMINISTRAÇÃO. TAXA DE SEGURO. APLICAÇÃO DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. TABELA PRICE. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. NÃO CONFIGURADA. LIMITAÇÃO DA TAXA DE JUROS. FORMA DE AMORTIZAÇÃO DA DÍVIDA. 1. Nos contratos de financiamento imobiliário, é devida a cobrança da Taxa de Risco e da Taxa de Administração, desde que convencionado entre as partes. 2. O valor dos prêmios pagos em vista do seguro habitacional acompanhará, sempre, o do contrato, pois esta é a cobertura que será dada em caso de sinistro (morte do mutuário, invalidez, incêndio, etc). Variando o valor do contrato, variará o do seguro na mesma proporção. 3. As normas previstas no Código de Defesa do Consumidor não se aplicam, indiscriminadamente, aos contratos de mútuo, vinculados ao Sistema Financeiro da Habitação. Não socorrem os mutuários alegações genéricas para o fim de amparar o pedido de redução das parcelas convencionadas, sem a devida comprovação da existência de cláusula abusiva, de onerosidade excessiva do contrato, de violação do princípio da boa-fé ou de contrariedade à vontade dos contratantes. 4. Não há qualquer ilegalidade na utilização da Tabela Price, tampouco restou comprovada a prática de anatocismo. 5. Se a taxa de juros anual efetiva contratada é inferior aos 12% a.a. pleiteados na inicial, falta interesse processual à apelada, neste ponto. 6. Em tema de contratos regidos pelo Sistema Financeiro da Habitação - SFH, não há ilegalidade em atualizar-se o saldo devedor antes de amortizar-se a dívida pelo pagamento das prestações. 7. Apelação conhecida em parte e desprovida."

(TRF 3ª Região, 2ª Turma, AC nº 1259872, Rel. Des. Fed. Nelson dos Santos, j. em 28.7.2009, DJF3 de 20.8.2009).

Improcede, pois, a irrisignação dos apelantes.

**8. Taxa de Juros.** Com relação à taxa de juros cobrada, a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, aponta para a inexistência de limitação a 10% (dez por cento):

"Direito civil. Agravos em recurso especial interpostos pelas duas partes. Ação de consignação em pagamento. Contrato de financiamento imobiliário. Sistema Financeiro da Habitação. Acórdão. Omissão. Inexistência. Amortização e reajuste. Juros remuneratórios. Limite de 10% ao ano. Afastamento. Contrato indexado à variação do salário-mínimo. taxa referencial. Incidência. Multa moratória. CDC. Impossibilidade de redução. Contrato celebrado em data anterior à Lei nº. 9298/96.

- É inadmissível o recurso especial na parte em que restou deficientemente fundamentado.

- Resta firmado na Segunda Seção do STJ o entendimento de que o art. 6º, 'e', da Lei nº 4.380/64 não estabelece a limitação da taxa de juros, mas, apenas, dispõe sobre as condições para aplicação do reajustamento previsto no art. 5º da mesma lei.

- Em regra, admite-se a incidência da taxa referencial como critério de atualização do saldo devedor em contrato de financiamento imobiliário.

- O sistema de prévio reajuste e posterior amortização do saldo devedor não fere a comutatividade das obrigações pactuadas no ajuste, uma vez que, de um lado, deve o capital emprestado ser remunerado pelo exato prazo em que ficou à disposição do mutuário, e, de outro, foi convencionado no contrato que a primeira parcela será paga apenas no mês seguinte ao do empréstimo do capital.

- A redução da multa moratória de 10% para 2%, tal como definida na Lei nº 9.298/96, que modificou o CDC, aplica-se apenas aos contratos celebrados após a sua vigência. Precedentes.

*Agravo do banco provido. Negado provimento ao agravo do recorrido.  
Reconsiderada em parte a decisão agravada. Recurso especial parcialmente provido.  
Ônus sucumbenciais redistribuídos"*

*(STJ, 3ª Turma, AgRg no REsp n.º 650849/MT, rel. Min. Nancy Andrighi, j. 19.9.2006, DJU 9.10.2006, p. 286).  
"CIVIL E PROCESSUAL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. CONTRATO DE MÚTUO. JUROS  
REMUNERATÓRIOS. CAPITALIZAÇÃO. SISTEMA DE PRÉVIO REAJUSTE E POSTERIOR AMORTIZAÇÃO.  
REPETIÇÃO SIMPLES.*

*I. Devidamente justificada pelo Juízo monocrático, com concordância do Tribunal a quo, a prescindibilidade da realização da prova técnica, cuja dispensa provocou a alegação de cerceamento da defesa, o reexame da matéria recai no âmbito fático, vedado ao STJ, nos termos da Súmula n. 7.*

*II. Impossibilidade de se verificar a existência de capitalização na Tabela Price, conforme cognição das instâncias ordinárias. Revisão do conjunto probatório inadmissível no âmbito do recurso especial (Súmula n. 7 do STJ).*

*III. A Egrégia Segunda Seção, por meio do EREsp n. 415.588/SC, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, unânime, DJU de 1º.12.2003, tornou indubitosa a exegese de que o art. 6º, "e", da Lei n. 4.380/64, não limitou em 10% os juros remuneratórios incidentes sobre os contratos como o ora apreciado, devendo prevalecer aquele estipulado entre as partes.*

*IV. Agravo desprovido"*

*(STJ, 4ª Turma, AgRg no REsp n.º 682683/RS, rel. Min. Aldir Passarinho Junior, j. 29.6.2006, DJU 4.9.2006, p. 275).*

Desse modo, é improcedente a alegação dos autores.

**9. Incorporação das prestações em atraso ao saldo devedor.** Os autores, ora apelantes, alegam que as prestações vencidas devem ser incorporadas ao saldo devedor, sem o conseqüente aumento proporcional do valor da prestação.

A incorporação das prestações vencidas ao saldo devedor não constitui direito subjetivo dos mutuários e, portanto, não pode ser imposta à credora.

Ademais, a incorporação requerida pelos apelantes só poderia ocorrer nos termos da lei. O juiz não pode criar esse direito como se legislador fosse. *In casu*, não há regra legal - aplicável ao contrato celebrado entre as partes que imponha à credora tal incorporação.

O pedido é, pois, improcedente.

**10. Conclusão.** Ante o exposto, não tendo a sentença desbordado dos critérios acima expendidos, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, rejeitadas as teses esposadas pelos autores, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação por eles interposta.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais e procedidas às devidas anotações, remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 24 de maio de 2013.

Nelton dos Santos

Desembargador Federal Relator

00057 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006291-11.2006.4.03.6103/SP

2006.61.03.006291-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : FRANCISCO SERGIO ALVES DA SILVA e outro  
: SOLANGE APARECIDA BENETTI DA SILVA  
ADVOGADO : MAURO CESAR PEREIRA MAIA e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : MARCELO EDUARDO VALENTINI CARNEIRO e outro

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 07/06/2013 944/2939

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por **Francisco Sérgio Alves da Silva e Solange Aparecida Benetti da Silva**, inconformados com a sentença que julgou improcedente demanda cautelar, aforada em face da **Caixa Econômica Federal - CEF**.

Irresignados, apelam os autores sustentando que:

- a) o Decreto-lei n.º 70/66 não foi recepcionado pela Constituição Federal;
- b) não foram cumpridas as formalidades previstas no Decreto-lei n.º 70/66;
- c) é ilegal a execução extrajudicial prevista no Decreto-lei n.º 70/66 em face da disciplina do Código de Defesa do Consumidor;
- d) não foi observada a função social do contrato;
- e) estão presentes o *fumus boni iuris* e o *periculum in mora*.

Com contrarrazões, os autos vieram a este e. Tribunal.

É o sucinto relatório. Decido.

**1. Execução Extrajudicial e o Código de Defesa do Consumidor.** Os apelantes sustentam que a execução extrajudicial prevista no Decreto-lei n.º 70/66 é incompatível com as normas previstas no Código de Defesa do Consumidor.

[Tab]

Não lhes assiste razão.

Com efeito, o Código de Defesa do Consumidor não revogou ou proibiu a execução extrajudicial, inexistindo incompatibilidade entre referido diploma legal e o Decreto-lei n.º 70/66.

Quanto à inconstitucionalidade da execução extrajudicial, esta Turma tem seguido a orientação do Supremo Tribunal Federal, no sentido da conformidade do Decreto-lei n.º 70/66 à *Lex Magna*:

*"Execução extrajudicial. Recepção, pela Constituição de 1988, do Decreto-lei n. 70/66.*

*Esta Corte, em vários precedentes (assim, a título exemplificativo, nos RREE 148.872, 223.075 e 240.361), se tem orientado no sentido de que o Decreto-lei n. 70/66 é compatível com a atual Constituição, não se chocando, inclusive, com o disposto nos incisos XXXV, LIV e LV do artigo 5º desta, razão por que foi por ela recebido. (...)"* (STF, 1ª Turma, RE n. 287453/RS, rel. Min. Moreira Alves, j. em 18.9.2001, DJU de 26.10.2001, p. 63).

**[Tab]DIREITO ADMINISTRATIVO: CONTRATO DE MÚTUO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. PARCELAS EM ATRASO. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI Nº 70/66. AUSÊNCIA DE VÍCIO NO PROCEDIMENTO. AGRAVO IMPROVIDO.**

[Tab]I - *É reconhecida a constitucionalidade do Decreto-lei n.º 70/66, havendo nesse sentido inúmeros precedentes do Egrégio Supremo Tribunal Federal e do Egrégio Superior Tribunal de Justiça.*

[Tab]II - *Os agravantes basearam sua argumentação única e exclusivamente na possível inconstitucionalidade do Decreto-lei n.º 70/66, o que, por si só, não é suficiente para suspender o procedimento de execução extrajudicial do imóvel objeto de contrato de mútuo habitacional, mais precisamente, os leilões designados.*

[Tab]....."

(TRF/3, 2ª Turma, AG n.º 226229/SP, rel. Des. Fed. Cecilia Mello, j. 5/6/2007, DJU 22/6/2007, p. 592).

**[Tab]AGRAVO DE INSTRUMENTO - SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - DEPÓSITO DAS PARCELAS VINCENDAS - INCORPORAÇÃO DAS PRESTAÇÕES VENCIDAS - EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL DO CONTRATO - DEMANDA AJUIZADA APÓS A ARREMATAÇÃO - INCLUSÃO DE NOME DE MUTUÁRIO NOS ÓRGÃO DE PROTEÇÃO AO CRÉDITO.**

.....

[Tab]3 - No entendimento do C. Supremo Tribunal Federal, o Decreto-Lei n° 70/66 não ofende a ordem constitucional vigente sendo passível de apreciação pelo Poder Judiciário eventual ilegalidade ocorrida no procedimento levado a efeito.

....."

(TRF/3, 2ª Turma, AG n.º 270892/SP, rel. Des. Fed. Cotrim Guimarães, j. 29/5/2007, DJU 15/6/2007, p. 546).

Nessas condições, não há falar em ofensa aos princípios constitucionais mencionados pelos apelantes.

**2. As supostas irregularidades do procedimento extrajudicial.** Os apelantes afirmam que a execução extrajudicial é nula, pois a ré não cumpriu as formalidades previstas no Decreto-lei n.º 70/66.

A ré demonstrou às f. 113 e seguintes, ter cumprido as formalidades previstas no Decreto-lei n.º 70/66. Com relação à notificação para purgar a mora, a ré demonstrou que foi tentada, por várias vezes, a notificação por meio do Cartório de Títulos e Documentos, havendo-se certificado que os autores, ora apelantes, não se encontravam no endereço indicado, justificando, assim, a comunicação via editalícia. Diga-se, ainda, que seria um verdadeiro despropósito anular-se a execução extrajudicial, já que, ao contrário da boa-fé alegada, em nenhum momento os apelantes demonstraram qualquer intenção de purgar a mora. O que se percebe nos autos é que os autores, ora apelantes, estavam em mora há vários anos, quando ocorreu a arrematação/adjudicação do bem.

Neste sentido, trago jurisprudência da 5ª Turma deste Tribunal. Veja-se:

*"PROCESSUAL CIVIL . AGRAVO . AÇÃO DE NULIDADE DE ATO JURÍDICO COM PEDIDO DE ANTECIPAÇÃO DA TUTELA PARA SUSPENSÃO DOS EFEITOS DA ARREMATAÇÃO EXTRAJUDICIAL . SFH . SACRE . DL Nº 70/66 . ARREMATAÇÃO DO IMÓVEL OBJETO DO CONTRATO DE FINANCIAMENTO PARA AQUISIÇÃO DA CASA PRÓPRIA . AGRAVO IMPROVIDO. 1. O E. Supremo Tribunal Federal já se posicionou no sentido de que a norma contida no Decreto-Lei n° 70/66 não fere dispositivos constitucionais, de modo que a suspensão de seus efeitos está condicionada ao pagamento da dívida, podendo ser aceito o valor que o mutuário entende devido, desde que com prova da quebra do contrato firmado entre as partes, com reajustes incompatíveis com as regras nele traçadas. 2. O sistema de amortização acordado foi o SACRE (fl. 51), que propicia uma redução gradual das prestações ou, pelo menos, as mantém no mesmo patamar inicial. Ademais, o parágrafo 4º da cláusula 11ª do contrato deixa claro que "o recálculo do valor do encargo mensal previsto neste instrumento, não está vinculado ao salário ou vencimento da categoria profissional dos DEVEDORES, tampouco a Planos de Equivalência Salarial." 3. O imóvel em questão já foi arrematado, constando sua averbação no Registro de Imóveis em 09.03.2005. 4. Assim, tendo sido interposta a ação em outubro de 2008, a antecipação dos efeitos da tutela já não se prestava a impedir os efeitos da execução extrajudicial. 5. Quanto à alegada inobservância das formalidades do processo de execução extrajudicial, não há, nos autos, qualquer elemento que permita concluir pela sua nulidade. O contrato de financiamento prevê o vencimento antecipado da dívida independentemente de qualquer notificação ao mutuário, assim como prevê a possibilidade de execução extrajudicial fundada no DL n° 70/66, não procedendo o argumento de que o título é destituído dos requisitos indispensáveis para a execução. 6. Na hipótese, não comprovou o agravante o desacerto da decisão agravada que, por isso, deve ser mantida. 7. Agravo improvido".*

(TRF/3, 5ª Turma, AG n.º 360481/SP, rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 22.6.2009, DJU 7.7.2009, p. 145)

Sem qualquer demonstração do apontado vício, não há como acolher-se a pretensão nulificadora formulada na inicial.

**3. Função social do contrato.** Sobre a função social do contrato e a finalidade social da moradia, aqui, cumpre lembrar que o Sistema Financeiro da Habitação é um programa social, e sua finalidade não é gerar lucros ou vantagem indevida, seja para o mutuário, seja para o agente financeiro. Ninguém opera dentro desse sistema visando obter estas facilidades. A sua finalidade é a liberação de valores da poupança popular para facilitar a aquisição da moradia, bem fundamental a qualquer ser humano. A idéia central do sistema é, portanto, o retorno dos valores à sua fonte, para a continuidade do programa social. E esse retorno deve ser oportunizado pelas prestações pagas pelos mutuários, em valores suficientes para liquidar as amortizações programadas e ainda

remunerar uma parcela dos juros que a Instituição Financeira esperava na forma contratada. Assim, é totalmente improcedente a alegação dos apelantes.

**4. *Fumus boni iuris*.** Em decisão proferida nesta mesma data, na demanda principal de n.º 2006.61.03.006291-6, foi negado seguimento à apelação interposta pelos autores.

Nessas condições, desaparece por completo qualquer cogitação em torno da existência do *fumus boni iuris*.

Assim, deve ser mantida a sentença proferida.

**5. Conclusão.** Ante o exposto, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais e procedidas às devidas anotações, remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 24 de maio de 2013.  
Nelton dos Santos  
Desembargador Federal Relator

00058 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002502-95.2006.4.03.6105/SP

2006.61.05.002502-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO  
APELADO : MARIA AUXILIADORA DO VALLE DE CARVALHO  
ADVOGADO : MARIO HENRIQUE TRIGILIO e outro  
APELADO : DALETH ALMEIDA e outros  
ADVOGADO : RUDI MEIRA CASSEL  
: JEAN PAULO RUZZARIN  
: CARLOS JORGE MARTINS SIMOES  
: SARA DOS SANTOS SIMOES  
APELADO : MARIA ANDREA FUNCHAL  
: MARIA LUCIMARA COSTA SOUZA  
: MARIA CRISTINA MAZZARIOLLI DA ROCHA MENDES  
: MARINEZ GAZOTTO BAPTISTA  
ADVOGADO : RUDI MEIRA CASSEL  
: JEAN PAULO RUZZARIN  
APELADO : MIRIAM DE OLIVEIRA CAMARGO  
ADVOGADO : FABIANA MATHEUS LUCA  
APELADO : ORLANDO ROQUE DE OLIVEIRA FILHO  
ADVOGADO : RUDI MEIRA CASSEL  
: JEAN PAULO RUZZARIN  
No. ORIG. : 00025029520064036105 2 Vr CAMPINAS/SP

DESPACHO

F. 207-215. Intime-se provisoriamente a advogada Fabiana Matheus Luca, para que traga para este feito o instrumento de procuração, no prazo de 5 (cinco) dias.

Observo que o substabelecimento de f. 200-201 firmado sem reservas pelos advogados Carlos Jorge Martins Simões e Sara dos Santos Simões não pode ser considerado válido, por ora, para o fim almejado, tendo em vista que ditos procuradores não possuem procuração nesta demanda.

Assim, intimem-se os aludidos advogados para que tragam aos autos o instrumento de procuração, no prazo de 5 (cinco) dias.

São Paulo, 15 de maio de 2013.  
Nelton dos Santos  
Desembargador Federal Relator

00059 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005504-61.2006.4.03.6109/SP

2006.61.09.005504-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : MARISA SACILOTTO NERY e outro  
: GABRIEL AUGUSTO GODOY  
APELADO : OSVALDO GEMINIANO DA SILVA  
ADVOGADO : LUIS FERNANDO SEVERINO e outro  
No. ORIG. : 00055046120064036109 3 Vr PIRACICABA/SP

DESPACHO

Fls. 1017/1020. Anote conforme requerido.

EXPEÇA-SE novo Alvará de Levantamento, conforme a petição de fl. 1022.

São Paulo, 23 de maio de 2013.  
Cecilia Mello  
Desembargadora Federal

00060 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008705-54.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.008705-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : PAULO CESAR TARDELLI FALLEIROS e outros  
: ANA CRISTINA POSCH MACHADO  
: JAQUELINE MESSIAS CAMARGO MATTOS  
: LUCIMARA APARECIDA PROPHETA FALLEIROS  
: MARCIA APARECIDA DA CUNHA VILLELA  
: RENATA TONETO MOURAO  
ADVOGADO : RICARDO FALLEIROS LEBRAO e outro  
APELADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO e outro

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por **Paulo Cesar Tardelli Falleiros, Ana Cristina Posch Machado, Jaqueline Messias Camargo Mattos, Lucimara Aparecida Propheta Falleiros, Márcia Aparecida da Cunha Villela e Renata Toneto Mourao**, cirurgiões-dentistas incorporados à Força Aérea Brasileira, em face da sentença proferida na ação ajuizada em face da União visando ao reconhecimento do direito à gratificação de Raio-X e demais vantagens discriminadas no art. 1º da Lei n. 1.234/50 c/c tabela I, do Anexo II, da Lei n. 8.237/91, no período compreendido entre dezembro de 1999 a junho de 2005.

Na petição inicial, os autores alegaram o seguinte:

- a) assim que iniciaram suas atividades na força Aérea Brasileira, o Ministério da Aeronáutica expediu comunicado declarando que passariam a receber Gratificação de Raio-X e demais vantagens discriminadas no art. 1º da Lei n. 1.234/50 c/c tabela I, do Anexo II, da Lei n. 8.237/91 (férias de 20 dias por semestre e regime máximo de 24 horas semanais);
- b) a gratificação foi paga até o início de dezembro de 1999 quando, por determinação superior do Ministério da Aeronáutica, foram dispensados das funções radiológicas;
- c) apesar de dispensados da função radiológica, continuaram no exercício de atividades odontológicas, em que "*operam com aparelhos de Raio-X, sendo expostos, direta e habitualmente, a fontes de irradiação*";
- d) após seis anos, o Comando da Aeronáutica realizou novo cadastramento de Oficiais Dentistas e passaram a receber novamente a Gratificação de Raio-X e demais vantagens;
- e) "*o próprio Comando da Aeronáutica reconheceu a atividade perigosa desempenhada pelos autores, tanto que realizaram novo cadastramento*";
- f) não há razões que justifiquem a suspensão do pagamento no período de dezembro de 1999 a junho de 2005, pois continuaram expostos, direta e habitualmente, a fontes de irradiação.

Na sentença, o MM. Juiz de primeiro grau reconheceu a prescrição das parcelas anteriores a 27 de abril de 2002 e, no mais, rejeitou o pedido em razão da ausência de provas de que no período reclamado os autores operaram com frequência aparelhos de raio-x.

Os apelantes pedem a reforma reiterando os termos da inicial.

Alegam, ainda, os apelantes, que não se justifica a importância fixada a título de honorários advocatícios, porquanto "*o motivo pelo qual recorreram ao Poder Judiciário não foi leviano ou desnecessário. A ação foi proposta no escopo de ser feita justiça*"; ademais o valor da condenação "*equivale ao fechamento das portas do Poder Judiciário aos desfavorecidos e humildes*".

Com contrarrazões, os autos vieram a este Tribunal.

É o relatório. Decido.

O recurso não merece provimento.

Com efeito, a ré contestou os fatos alegados pelos autores, de sorte que a estes incumbia o ônus de prová-los, nos termos do art. 333, inciso I, do Código de Processo Civil.

Ocorre que, apesar de haverem protestado pela ampla produção de provas na petição inicial e inclusive terem requerido perícia e inquirição de testemunhas, quando foram novamente instados na fase de saneamento informaram que não tinham provas a produzir e requereram expressamente o julgamento antecipado do feito (f. 560).

Ora, cumpria aos autores comprovar que no período de dezembro de 1999 a junho de 2005 continuaram expostos à radiação apesar terem sido dispensados das funções radiológicas (f. 53, 62, 163, 192, 228, 319, 463). Não basta a alegação nesse sentido e tampouco os ajudam os documentos colacionados aos autos.

Deveras, a propósito da prova documental, comungo inteiramente com a conclusão do magistrado sentenciante, valendo transcrever a seguinte passagem:

*"(...) Da análise dos autos, constata-se que os autores, exceto Lucimara Aparecida Propheta Falleiros, passaram a desempenhar atividades de Raio-X em 16 de abril de 1997 (fls. 28, 54, 117 e 155). Porém, a partir de 08 de novembro de 1999 foram dispensados de exercer funções radiológicas, deixando de fazer jus às vantagens previstas na Lei nº 1.234/50 (fls. 192/193). E, novamente, em 01 de junho de 2005 passaram a exercer atividade radiológica, recebendo o respectivo adicional (fls. 348, 398, 444, 487, 522).*

*A Diretoria de Saúde, por meio de ofício nº 121/DRH/1739, de 15 de outubro de 1999, emitiu parecer no sentido de que somente continuariam cadastrados os Oficiais Médicos radiologistas e os dentistas endodontistas (fl. 222). A escola de especialistas de Aeronáutica, por meio do Ofício 001/SDS, datado de 08 de agosto de 1999, encaminhou à Diretoria de Saúde da Aeronáutica a relação dos militares para a reavaliação da concessão dos benefícios, informando que Paulo César Tardele Faleiros, Jaqueline Messias Camargo, Ana Cristina Posch Machado e Lucimara Aparecida Propheta, Oficiais dentistas que operam direto e habitualmente com Raio X, no desempenho das atividades diárias empregando a radiologia dentária no tratamento de pacientes, como auxiliar de diagnóstico, independentemente da especialidade Odontológica. Atividade realizada em período de 24 horas semanais em situação de constante proximidade com fontes de irradiação, sujeitos a radiação secundária e seus efeitos cumulativos nocivos à saúde (fls. 223/224).*

*No caso sub judice, constata-se que o Ofício 001/SDS, foi emitido anteriormente à dispensa dos autores do exercício das funções radiológicas, não comprovando que a parte autora continuou a exercer a atividade no período de dezembro de 1999 a junho de 2005.*

*O Boletim Interno nº 119, de 27 de junho de 2005, quanto ao cadastramento de militares que operam Raio-X ou substância radioativa, reconheceu o direito daqueles que exercem as suas atividades na área odontológica: Clínico Geral, Radiologista, Protasista; Cirurgião-Maxilo-Facial, Periodontista, Endodontista e Ortodontista (fl. 229). Todavia, a parte autora não logrou existir em comprovar que exercia as suas atividades na área odontológica, acima discriminada no período reclamado, bem como que no exercício da sua profissão de dentista, operou com frequência o aparelho de Raio-X".*

Acresce-se que a legislação que rege a matéria é expressa no sentido de que não faz jus à gratificação de raio-X e demais vantagens os servidores que fiquem expostos às irradiações apenas em caráter esporádico e ocasional (art. 4º da Lei nº 1.234/50 e art. 2º do Decreto nº 32.604/53).

Não basta, portanto, a mera condição de serem cirurgiões-dentistas; é preciso a prova de que, no período reclamado, operassem "**direta e habitualmente**, com raios x ou substâncias radioativas" (art. 1º Decreto n. 32.604/53) ou exercessem funções de manipuladores de radiologia (art. 1º, § 2º, Decreto n. 32.604/53).

Ademais, no recurso ora em exame os apelantes sequer rebatem a análise feita pelo magistrado sentenciante acerca das provas constantes dos autos. Cingem-se a reiterar os mesmos argumentos constantes da inicial, sem apontar qualquer prova do fato constitutivo de seu direito.

Assim, à míngua de prova do fato constitutivo do direito do autor, a improcedência do pedido inicial é de rigor.

Por derradeiro, no tocante aos honorários advocatícios, assevero que o valor fixado em primeiro grau (10% sobre o valor dado à causa) de modo algum representa valor elevado a ponto de significar "*o fechamento das portas do Poder Judiciário aos desfavorecidos e humildes*".

Deveras, a condenação representa o valor R\$ 2.100,00 (dois mil e cem reais) atualizado até 2007, e mesmo que seja atualizado até a data da sentença, ainda será rateado entre seis demandantes.

De outra parte, não importa, na fixação dos honorários, se a ação não foi intentada por motivo leviano ou desnecessário ou se a ação "*foi proposta no escopo de ser feita justa*", mas apenas a complexidade da causa.

Com efeito, o § 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil determina que os honorários advocatícios sejam fixados conforme as alíneas do § 3º, ou seja, atentando-se para o grau de zelo do profissional, o lugar de prestação do serviço, a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para seu serviço.

*In casu*, os apelantes não apontaram nenhum aspecto previsto nas alíneas do § 3º que represente a desproporção do valor fixado em relação ao trabalho desempenhado pelo patrono da parte adversa e, portanto, deve ser mantido o valor fixado na sentença.

Ante o exposto, e nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao recurso de apelação, nos termos da fundamentação *supra*.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais, procedam-se às devidas anotações e remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 29 de maio de 2013.  
Nelton dos Santos  
Desembargador Federal Relator

00061 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011859-68.2007.4.03.6104/SP

2007.61.04.011859-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : REGIS PEREIRA  
ADVOGADO : MARCIO BERNARDES e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ADRIANA MOREIRA LIMA e outro  
No. ORIG. : 00118596820074036104 4 Vr SANTOS/SP

#### DECISÃO

**Descrição fática:** REGIS PEREIRA ajuizou ação ordinária em face da Caixa Econômica Federal - CEF, objetivando a suspensão da consolidação da propriedade de imóvel, objeto de contrato de mútuo para aquisição da casa própria celebrado no âmbito do Sistema Financeiro Imobiliário - SFI, a alteração do contrato para a aplicação das regras do Sistema Financeiro de Habitação - SFH, bem como a revisão das prestações e do saldo devedor e demais postulações sucedâneas ao pleito principal (fls. 02/26).

**Sentença:** o MM Juízo *a quo* **julgou extinto o feito**, sem resolução do mérito, quanto ao pedido de revisão contratual e restituição de valores diante da ausência do interesse de agir, nos termos do artigo 267, inciso VI, do Código de Processo Civil, e **julgou improcedente o pedido** de anulação da consolidação da propriedade imóvel, com fulcro no artigo 269, I, do mesmo diploma legal. Por fim, condenou a parte autora ao pagamento das custas e dos honorários advocatícios, estes fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, cuja execução ficará suspensa enquanto permanecer beneficiária da Justiça Gratuita (artigo 12 da Lei nº 1.060/50) (fls. 315/318).

**Apelante:** a parte autora pretende a reforma da sentença, sustentando: a) a inconstitucionalidade do procedimento de execução extrajudicial previsto na Lei nº 9.514/97; b) a aplicabilidade do Código de Defesa do Consumidor à espécie; e c) a invocação da Teoria da Imprevisão (fls. 321/332).

Devidamente processado o recurso, vieram os autos a esta E Corte.

A CEF informou que pu

É o relatório.

DECIDO.

O feito comporta julgamento monocrático, nos moldes do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, posto que a matéria já foi amplamente discutida pela jurisprudência pátria.

### **DO DESCABIMENTO DA APLICAÇÃO DAS NORMAS DO SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO**

Ressalte-se que os mutuários não podem se valer das normas do Sistema Financeiro da Habitação, tendo em vista que seu contrato foi firmado nos moldes da Lei nº 9.514/97, a qual prevê que as normas da Lei nº 4.380/64 não se aplicam ao Sistema Financeiro Imobiliário.

### **DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR**

Muito embora o STJ venha admitindo a aplicabilidade da Lei Consumerista aos contratos regidos pelo SFH e que se trate de contrato de adesão, sua utilização não é indiscriminada, ainda mais que não restou comprovada abusividade nas cláusulas adotadas no contrato de mútuo em tela, que viessem a contrariar a legislação de regência.

Assim, resta afastada a aplicação do Código de Defesa do Consumidor para socorrer alegações genéricas de que houve violação ao princípio da boa-fé, onerosidade excessiva ou existência de cláusula abusiva no contrato.

A corroborar tal entendimento, colaciono o seguinte julgado:

*"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. ACÓRDÃO NÃO UNÂNIME. FALTA DE INTERPOSIÇÃO DE EMBARGOS INFRINGENTES. MATÉRIA FÁTICA. NÃO CONHECIMENTO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. APLICAÇÃO DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. SISTEMA DE AMORTIZAÇÃO 'SÉRIE GRADIENTE'.*

*1. obsta o conhecimento do recurso especial a ausência de interposição de embargos infringentes contra acórdão não unânime proferido no tribunal de origem (Súmula 207/STJ).*

*2. O reexame do conjunto probatório dos autos é vedado em sede de recurso especial, por óbice da Súmula 07 deste STJ. 3. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido da aplicação do CDC aos contratos de financiamento habitacional, considerando que há relação de consumo entre o agente financeiro do SFH e o mutuário (REsp 678431/MG, 1ª T., Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 28.02.2005). Todavia, no caso dos autos, ainda que aplicável o Código de Defesa do Consumidor aos contratos regidos pelo SFH, a recorrente não obtém êxito em demonstrar que as cláusulas contratuais sejam abusivas, o que afasta a nulidade do contrato por afronta às relações básicas de consumo.*

*(...)*

*9. Recurso especial parcialmente conhecido e improvido."*

*(STJ - 1ª Turma - Resp 691.929/PE - Rel. Min. Teori Albino Zavascki - DJ 19/09/2005 - p. 207)*

### **DA EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL**

No que tange à execução extrajudicial do imóvel financiado pelas normas do Sistema Financeiro Imobiliário, conforme previsão do artigo 39, inciso II, da Lei nº 9.514/97, entendo por sua constitucionalidade e legalidade, como já declarado pelo E. Supremo Tribunal Federal, conforme se vê no julgado a seguir transcrito:

*"EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL - DECRETO-LEI nº 70/66 - CONSTITUCIONALIDADE.*

*Compatibilidade do aludido diploma legal com a Carta da República, posto que, além de prever uma fase de controle judicial, conquanto a posteriori, da venda do imóvel objeto da garantia pelo agente fiduciário, não impede que eventual ilegalidade perpetrada no curso do procedimento seja reprimida, de logo, pelos meios*

*processuais adequados.*

*Recurso conhecido e provido." - (STF - RE 223.075-1/DF - 1ª Turma - Relator Ministro Ilmar Galvão - v.u. - DJ 06/11/1998. No mesmo sentido RE 148.872-7/RS - 1ª Turma - Relator Ministro Moreira Alves)*

Acresço, ainda, que a execução extrajudicial do imóvel está expressamente prevista na cláusula 29ª do contrato entabulado entre as partes, de modo que não procede qualquer alegação no sentido de que o mutuário tivesse sido surpreendido com referida sanção.

## **INOVAÇÃO DO PEDIDO**

Quanto à questão acerca da aplicação da Teoria da Imprevisão, deixo de apreciá-la, por não constar da exordial, de onde se conclui que a parte autora está inovando na causa de pedir, o que contraria a sistemática recursal, pois só é possível recorrer daquilo que foi decidido, a teor da interpretação dos art. 264 e 524, inciso II, do Código de Processo Civil, sob pena de supressão de instância.

Neste sentido, trago à colação o seguinte julgado:

*"PREVIDENCIÁRIO - PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - JUÍZO DE ORIGEM - MATÉRIA NÃO DEBATIDA - INOVAÇÃO - IMPOSSIBILIDADE - AGRAVO DE INSTRUMENTO IMPROVIDO.*

*- A pretensão recursal gira em torno de matéria não debatida no juízo de origem e não pleiteada em nenhum momento nos autos principais.*

*- Tal modo de agir não pode ser aceito, porque importa em subversão da sistemática recursal, em que se recorre de algo anteriormente pleiteado que foi deferido ou indeferido (art. 524, II, do CPC).*

*- Não é possível inovar o pedido em sede recurso, ante a impossibilidade de se recorrer de algo que não foi objeto de discussão e decisão em primeira instância.*

*- Agravo de instrumento desprovido."*

*(TRF - 3ª Região, 7ª TURMA, AG 2005.03.0.0013750-5, Rel. Juiz Rodrigo Zacharias, j. 17/12/2007, DJU 06/03/2008, p. 483)*

Diante do exposto, **nego seguimento** ao recurso de apelação, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil e nos termos da fundamentação supra.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 24 de maio de 2013.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00062 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002535-33.2007.4.03.6111/SP

2007.61.11.002535-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ROBERTO SANTANNA LIMA e outro  
APELADO : EDNA MARIA DOS SANTOS  
ADVOGADO : JOAO BATISTA CAPPUTTI e outro

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela Caixa Econômica Federal - CEF contra a sentença que julgou procedente o

pedido de indenização por danos materiais e morais formulado por Edna Maria dos Santos, em virtude da indevida aprovação de contrato de crédito consignado em seu nome mediante fraude cometida por terceiro. O r. julgado declarou extinto o feito com julgamento de mérito com relação à reparação material, considerando que no curso do processo a CEF devolveu o valor das parcelas descontadas do benefício previdenciário da autora. Condenou, ainda, a instituição financeira, a pagar à acionante, a título de indenização por danos morais, o valor de R\$11.682,60 (onze mil, seiscentos e oitenta e dois reais e sessenta centavos), bem como a arcar com as despesas processuais e o pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) do valor da condenação.

Em suas razões de recurso, a CEF, ora apelante, reconhece ser fato incontroverso que o contrato de empréstimo consignado foi firmado por terceiro, passando-se pela autora e apresentando documentos falsificados. Relata que, constatada a fraude, procedeu ao estorno da operação, devolvendo à apelada a totalidade dos valores indevidamente cobrados. Afirma que também foi vítima da fraude, informando que não lhe era possível saber que a pessoa que se apresentou com documentos em nome da autora era em verdade um estelionatário. Informa que adotou todas as cautelas necessárias para a concessão do mútuo, não agindo com dolo ou culpa a justificar a indenização pretendida. Sustenta a inexistência de responsabilidade objetiva para a espécie, considerando que o fato lesivo decorreu de ato ilícito praticado por terceiro, o qual poderia ter contado com a ajuda da autora. Entende que não se trata de risco inerente à atividade exercida, justificando que a fraude poderia ocorrer no exercício de qualquer outra atividade, ressaltando o fato da autora não ter relação jurídica com a CEF. Assevera que os alegados danos morais não foram comprovados, ensejando enriquecimento sem causa. Pugna pelo provimento do recurso, para afastar a condenação e o ônus sucumbencial.

Recebido o recurso e apresentadas contrarrazões (fls. 218/221), subiram os autos a esta e. Corte.

É o breve relatório. DECIDO.

O feito comporta julgamento monocrático, nos moldes do artigo 557 do Código de Processo Civil, tendo em vista tratar de matéria já apreciada, com entendimento sedimentado nesta c. Corte e no e. Superior Tribunal de Justiça.

A apelada formulou, na inicial, pedido de reparação por danos materiais e morais, ao argumento de que a apelante promoveu, mediante a aceitação de documentos falsos, a concessão de empréstimo consignado a terceiro que se apresentou com o seu nome. Informa que tal fato provocou, a partir do mês de maio de 2007, o desconto direto no seu benefício previdenciário de parcelas no valor de R\$389,42 (trezentos e oitenta e nove reais e quarenta e dois centavos), causando danos ao seu patrimônio material e imaterial. Tais parcelas só deixaram de ser debitadas por meio de ordem judicial deferida neste feito (fls. 29/31).

A apelante, por sua vez, entende que também foi vítima de fraude, destacando que agiu com a necessária cautela no processo de concessão do empréstimo, não lhe sendo possível, entretanto, antever que os documentos apresentados pelo pretenso proponente eram falsos. Ressalta a inexistência de dolo ou culpa, bem como que, depois de confirmada a nulidade da operação por meio de procedimento de auditoria interna, efetuou a devolução da importância indevidamente descontada, correspondente a três prestações, totalizando R\$1.168,26 (fl. 193). Sustenta a inexistência do risco inerente às atividades por ela desenvolvidas.

A situação posta para reexame, ao contrário do que entende a apelada, deve sim ser elucidada sob a égide da responsabilidade objetiva, tendo em vista que a concessão de empréstimo consignado no valor de R\$9.170,00 (nove mil, cento e setenta reais), mediante a análise de documentação falsificada, caracteriza falha na prestação dos serviços prestados pela apelante.

Tal entendimento está consolidado no âmbito do e. Superior Tribunal de Justiça, ao qual aderiu esta c. Corte Regional Federal, conforme demonstram os julgados a seguir colacionados:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. FRAUDE BANCÁRIA. RESPONSABILIDADE CIVIL OBJETIVA. INSCRIÇÃO INDEVIDA EM ÓRGÃO DE RESTRIÇÃO DE CRÉDITO. DANO MORAL. REDUÇÃO DA INDENIZAÇÃO. INVIABILIDADE. RAZOABILIDADE NA FIXAÇÃO DO QUANTUM. RECURSO MANIFESTAMENTE IMPROCEDENTE. IMPOSIÇÃO DE MULTA. ART. 557, § 2º, DO CPC. 1. "As instituições bancárias respondem objetivamente pelos danos causados por fraudes ou delitos praticados por terceiros - como, por exemplo, abertura de conta-corrente ou recebimento de empréstimos mediante fraude ou utilização de documentos falsos -, porquanto tal

responsabilidade decorre do risco do empreendimento, caracterizando-se como fortuito interno" (REsp n. 1.199.782/PR, Relator Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 24/8/2011, DJe 12/9/2011). 2. O recurso especial não comporta o exame de questões que impliquem revolvimento do contexto fático-probatório dos autos, a teor do que dispõe a Súmula n. 7/STJ. 3. Contudo, em hipóteses excepcionais, quando manifestamente evidenciado ser irrisório ou exorbitante o arbitramento da indenização, a jurisprudência desta Corte permite o afastamento do referido óbice, para possibilitar a revisão. 4. No caso concreto, o Tribunal local manteve em R\$ 10.000,00 (dez mil reais) a indenização fixada em razão da inscrição indevida do nome do autor em órgão de restrição de crédito, quantia que não se revela excessiva. 5. A interposição de recurso manifestamente inadmissível ou infundado autoriza a imposição de multa, com base no art. 557, § 2º, do CPC. 6. Agravo regimental desprovido, com a condenação da parte agravante ao pagamento de multa no percentual de 1% (um por cento) sobre o valor corrigido da causa, ficando condicionada a interposição de qualquer outro recurso ao depósito do respectivo valor (art. 557, § 2º, do CPC)."(AGARESP 201200993124, ANTONIO CARLOS FERREIRA, STJ - QUARTA TURMA, DJE DATA:13/09/2012)

"CIVIL. RESPONSABILIDADE CIVIL. INSTITUIÇÕES BANCÁRIAS. DANOS CAUSADOS EM RAZÃO DE ABERTURA FRAUDULENTA DE CONTA. NOME NEGATIVADO MESMO APÓS CONCESSÃO DE TUTELA ANTECIPADA E DA SENTENÇA CONDENATÓRIA. MANUTENÇÃO DO QUANTUM INDENIZATÓRIO FIXADO. 1. O STJ, em julgamento pela sistemática do art. 543-C do CPC decidiu: "As instituições bancárias respondem objetivamente pelos danos causados por fraudes ou delitos praticados por terceiros - como, por exemplo, abertura de conta-corrente ou recebimento de empréstimos mediante fraude ou utilização de documentos falsos -, porquanto tal responsabilidade decorre do risco do empreendimento, caracterizando-se como fortuito interno" (REsp 1199782/PR). 2. No tocante ao quantum indenizatório, devem ser ponderadas as circunstâncias do fato e os prejuízos sofridos pela parte, de modo que o valor arbitrado a título de indenização não seja ínfimo, tão pouco exagerado, para que seja aferido um valor razoável. 3. Após a concessão da tutela antecipada, em 08/05/2001, determinando que a CEF adotasse todas as providências necessárias à retirada dos órgãos de proteção ao crédito dos registros relativos à emissão de cheques sem fundos da conta aberta fraudulentamente em nome da autora, e da sentença condenatória em 27/09/2005 confirmando tal decisão, em 08/11/2005 permanecia restrição. Assim, razoável a manutenção da indenização por danos morais no montante fixado na sentença - R\$ 15.000,00 (quinze mil reais). 4. Agravo legal improvido." (AC 00108413420014036100, DESEMBARGADOR FEDERAL LUIZ STEFANINI, TRF3 - QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:04/12/2012.)

Cabível, destarte, a reparação pretendida tanto para o prejuízo material, que inclusive já fora objeto de ressarcimento (fl. 193) homologado em sentença, quanto pelo dano moral, o qual, neste caso, é considerado *in re ipsa*. O abalo emocional provocado pelos indevidos descontos em proventos de aposentadoria é notório, destacando-se, inclusive, a condição de subsistência atrelada ao referido benefício. Desnecessária, pois, a prova do efetivo prejuízo imaterial.

Configurados, portanto, o dano e o nexo de causalidade com o evento lesivo, cabível o ressarcimento dos prejuízos perpetrados, não merecendo reparo nesse aspecto o julgamento de primeira instância.

No que tange à fixação do *quantum* indenizatório, de acordo com a jurisprudência pátria, o valor arbitrado a título de danos morais deve guardar dupla função: ressarcir a parte lesada e desestimular o agente lesivo à prática de novos atos ilícitos. Desta forma, não pode ser ínfimo, nem de tal forma alto a implicar enriquecimento sem causa à parte lesada.

Assim, considerando as circunstâncias do caso concreto, quais sejam, o desconto não autorizado de valor equivalente a quase 30% (trinta por cento) do benefício previdenciário; o tempo de reconhecimento da nulidade da operação e respectivo reembolso dos valores pela instituição financeira (oito meses após a notificação da parte lesada - fls. 100 e 193); o cumprimento tardio do provimento cautelar judicial, implicando a majoração das consignações não autorizadas; e, de outro lado, a ocorrência do denominado "falso hábil", decorrente do requinte da falsificação dos documentos analisados, e da inexistência de relação jurídica da autora com a CEF, fato que dificulta a confirmação dos dados cadastrais informados; conclui-se que o *quantum* indenizatório fixado em R\$11,682,00 (onze mil, seiscentos e oitenta e dois reais), tomando-se por parâmetro 10 (dez) vezes o total das prestações indevidamente consignadas, é perfeitamente razoável e apto à minimizar o dano ocasionado.

Nesse sentido vem decidindo este c. Tribunal, amparado nos precedentes do e. STJ, *verbis*:

"PROCESSO CIVIL. RESPONSABILIDADE CIVIL. RECURSO ESPECIAL. PROVA PERICIAL. PRINCÍPIO

DO LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO. CHEQUE COM ADULTERAÇÃO SOFISTICADA. FALSO HÁBIL. CASO FORTUITO INTERNO.

CARACTERIZAÇÃO DA RESPONSABILIDADE OBJETIVA DA INSTITUIÇÃO FINANCEIRA. DANOS MATERIAIS E MORAIS INDENIZÁVEIS.

1. A finalidade da prova é o convencimento do juiz, sendo este o seu direto e principal destinatário. Por isso que, sempre que constatar que o acervo documental é suficiente para nortear e instruir seu entendimento, assiste-lhe o poder-dever de julgar a lide antecipadamente, sendo forçoso concluir que o seu livre convencimento é a bússola norteadora da necessidade ou não de produção de quaisquer provas que entender pertinentes ao julgamento da lide (art. 330, I, do CPC). Precedentes.

2. No que tange ao "falso hábil", assim entendido aquele cuja falsidade é perceptível "somente com aparelhos especializados de grafotécnica, por meio de gramafenia em que se detectem, e.g., morfogêneses gráficas, inclinações axiais, dinamismos gráficos (pressão e velocidade), pontos de ataque e remate, valores angulares e curvilíneos" (ALVES, Vilson Rodrigues. Responsabilidade civil dos estabelecimentos bancários. Campinas: Editora Servanda, 2005, v.1, p. 284), abrem-se três possibilidades: (i) a inexistência de culpa do correntista; (ii) culpa exclusiva do cliente; (iii) culpa concorrente.

3. "As instituições bancárias respondem objetivamente pelos danos causados por fraudes ou delitos praticados por terceiros - como, por exemplo, abertura de conta-corrente ou recebimento de empréstimos mediante fraude ou utilização de documentos falsos -, porquanto tal responsabilidade decorre do risco do empreendimento, caracterizando-se como fortuito interno." (REsp 1.199.782/PR, Rel. Ministro Luis Felipe Salomão, julgado pela Segunda Seção, em 24/08/2011 sob o rito previsto no art. 543-C do CPC, DJe 12/09/2011) 4. No caso, não há se afastar a responsabilidade objetiva da instituição financeira quando inexistente culpa do correntista, por se tratar de caso fortuito interno, assistindo à recorrente o direito à indenização por danos materiais e morais.

5. Recurso especial provido." (REsp 1093440/PR, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 02/04/2013, DJe 17/04/2013)

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. ALEGAÇÕES GENÉRICAS. SÚMULA 284/STF. SUSPENSÃO INDEVIDA DO FORNECIMENTO DE ENERGIA ELÉTRICA. DANO MORAL. REVISÃO DO QUANTUM INDENIZATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ.

1. O recurso especial que alega contrariedade ao art. 535 do CPC, mas não demonstra especificamente como ocorreu tal violação, isto é, não discrimina os pontos omissos, contraditórios ou obscuros no acórdão, apresenta-se de forma deficiente, o que atrai, por analogia, a incidência da Súmula 284 do STF.

2. A quantia estipulada a título de danos morais, quando não exorbitante ou irrisória, não pode ser revista, em razão do óbice da Súmula 7/STJ. Na espécie, o valor de R\$ 5.204,40 (cinco mil, duzentos e quatro reais e quarenta centavos), o qual equivale a dez vezes o valor da quantia indevidamente cobrada, não se mostra ínfimo nem desproporcional ao dano sofrido, considerando que, segundo as instâncias ordinárias, o recorrente, morador de zona rural, ficou dois dias sem energia, porquanto a concessionária de pronto restabeleceu o fornecimento após liminar acolhida.

3. Agravo regimental não provido." (AgRg no AREsp 285.503/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 12/03/2013, DJe 18/03/2013)

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. INDENIZAÇÃO. FIXAÇÃO EM SALÁRIOS MÍNIMOS. POSSIBILIDADE. DANOS MORAIS. INSCRIÇÃO EM CADASTROS DE PROTEÇÃO AO CRÉDITO. QUANTUM INDENIZATÓRIO FIXADO EM 50 (CINQUENTA) SALÁRIOS MÍNIMOS.

1. É inadmitida a utilização do salário mínimo como fator de correção monetária; todavia, não há nenhuma vedação legal a que se fixe o valor de indenização por danos morais tomando como referência tal parâmetro.

2. A alteração, em recurso especial, dos valores arbitrados a título de reparação de danos morais somente é possível nos casos em que o valor determinado nas instâncias ordinárias seja irrisório ou exagerado.

3. O STJ firmou entendimento de que é razoável a condenação a até 50 (cinquenta) salários mínimos por indenização decorrente de inscrição indevida em órgãos de proteção ao crédito.

4. Agravo regimental desprovido." (AgRg no REsp 971113/SP, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, QUARTA TURMA, julgado em 23/02/2010, DJe 08/03/2010)

"PROCESSO CIVIL E CIVIL. RESPONSABILIDADE CIVIL. DANO MORAL. ABERTURA DE CONTA CORRENTE. FRAUDE. PROTESTO. VALOR DA INDENIZAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. 1.

Segundo a inicial, no dia 04/08/2002, o autor teve um cheque seu do Banco Bradesco recusado por uma vendedora de loja sob o argumento de que seu nome estaria com restrições. Constatou, então, que no cadastro de emitentes de cheque se fundo do BACEN, havia um total de 11 cheques devolvidos em seu nome, emitidos de uma conta corrente da Caixa Econômica Federal, banco do qual o autor nunca foi correntista. Dirigindo-se à CEF constatou que um dos documentos utilizados para a abertura da conta corrente era falso, pois a foto nele constante não era do autor. Lembrou-se, então, de que havia perdido alguns documentos e que fez o boletim de ocorrência deste fato. Embora tenha alegado tudo isso e apresentado o B.O., o gerente da CEF alegou nada poder fazer, orientando-o a procurar um advogado. Em razão de tudo isso, passou por várias dificuldades, pois com seu nome

nos cadastros de inadimplentes, não lhe é permitido fazer compras a prazo. 2. A sentença recorrida concluiu pela existência do fato danoso e da culpa da CEF por negligência de seus agentes em permitir a abertura de conta bancária com documentos ilegítimos. 3. A CEF não nega, em nenhum momento, a fraude ocorrida. Argumenta, apenas, não ter agido com culpa e que não praticou nenhuma conduta que pudesse guardar relação causal com o pretense dano sofrido pelo apelado. A culpa, segundo a CEF, é exclusiva de terceiros, excluindo-se a sua responsabilidade. Sustenta, ademais, que o autor passou por mero aborrecimento, não se configurando o dano indenizável. 4. Ao contrário do que afirma a CEF, a culpa restou configurada - pela conduta negligente da CEF em abrir uma conta corrente sem observar as cautelas devidas. 5. De fato, as instituições financeiras têm a obrigação de agir com diligência e atenção ao promover a abertura de uma conta corrente ou de poupança. Caso contrário, ficará a instituição bancária responsável por reparar os danos eventualmente ocasionados a terceiros decorrentes de sua negligência. Precedentes. 6. O nexo causal entre o agir da CEF e o dano causado ao autor é evidente, pois, como mencionado pelo juízo *a quo*, sem a CEF agisse com o dever de cuidado necessário, a conta corrente fraudulenta não teria sido aberta e, conseqüentemente, o nome do autor não teria ido para os cadastros de proteção ao crédito. 7. Os fatos narrados na inicial - devidamente comprovados documentalmente - evidenciam que, ao contrário do que afirma a CEF, o autor não passou por um "mero aborrecimento". 8. Contas correntes foram abertas mediante o uso de seus documentos perdidos, cheques sem fundos foram emitidos, seu nome foi incluído, sem culpa sua, nos cadastros de emitentes de cheques sem fundos, sem que ele sequer soubesse o que estava acontecendo, até passar pelo constrangimento de ter um cheque seu rejeitado em uma loja. 9. O evidente constrangimento e os aborrecimentos causados ao autor, na espécie dos autos, são suficientes à configuração do dano moral. 10. Não havendo, todavia, a demonstração, nos autos, da extensão do dano sofrido pelo autor, quanto ao valor da indenização, este deve ser fixado em parâmetros razoáveis, inibindo o enriquecimento sem causa da parte autora e visando a desestimular o ofensor a repetir o ato. 11. Diante dos fatos narrados e comprovados nos autos, os valores estampados nos cheques fraudados, tenho por suficiente para indenizar o dano moral experimentado pelo autor, observando-se os parâmetros antes mencionados, o valor de R\$ 10.000,00 (dez mil reais), data da sentença. 12. O apelo do autor, todavia, comporta provimento quanto ao valor da condenação da ré na verba honorária. Tendo em vista o grau e zelo do profissional, o trabalho realizado e o tempo de tramitação do feito, os honorários advocatícios, nos termos do art. 20, § 3º, do CPC, devem ser, de fato, elevados para 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação, devidamente atualizado, tal qual pleiteado. 13. Recursos de apelação do autor e da ré parcialmente providos.

(AC 00273033220024036100, JUIZ CONVOCADO ALEXANDRE SORMANI, TRF3 - SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:17/09/2009 PÁGINA: 118 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

Nesse ínterim, há de ser mantido o valor atribuído para a indenização, cuja atualização deverá ser procedida em sede de liquidação de julgado, observadas as disposições do Manual de Cálculos da Justiça Federal então vigente.

A correção monetária terá incidência desde a data de arbitramento, conforme posicionamento consolidado no âmbito do e. STJ, *verbis*:

"AGRAVOS INTERNOS. AGRAVO DE INSTRUMENTO. QUANTUM INDENIZATÓRIO. REDUÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. TERMO INICIAL. I - Fixado o valor da indenização por dano s morais dentro de padrões de razoabilidade, faz-se desnecessária a intervenção deste Superior Tribunal, devendo prevalecer os critérios adotados nas instâncias de origem. II - Esta Corte firmou entendimento no sentido de que o termo inicial da correção monetária, tratando-se de indenização por dano s morais, é a data da prolação da decisão que fixou o seu valor. Agravos improvidos." (STJ TERCEIRA TURMA DJ DATA:28/11/2005 PG:00274 - CASTRO FILHO - AGEDAG 200400126412 AGEDAG - AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 583294)

Em adendo, confira-se:

*Súmula 362, STJ: A correção monetária do valor da indenização do dano moral incide desde a data do arbitramento.*

Por se tratar de responsabilidade civil extracontratual, decorrente de conduta antijurídica, os juros moratórios terão incidência a partir do evento danoso (data do primeiro desconto indevido), conforme Súmula 54 do e. STJ. Para tanto, deverá ser aplicada a Taxa Selic, nos termos do disposto no artigo 406 do Código Civil de 2002. Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação.

Publique-se e intímese.

Cumpridas as formalidades de praxe, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 28 de maio de 2013.  
Cecilia Mello  
Desembargadora Federal

00063 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043718-32.1998.4.03.6100/SP

2008.03.99.058168-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : JOSIVAL MOREIRA DE SOUZA e outro  
: SONIA MARIA BACHIEGGA  
ADVOGADO : JENIFER KILLINGER  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : MARCOS UMBERTO SERUFO  
No. ORIG. : 98.00.43718-5 6 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta por **Josival Moreira de Souza** e **Sonia Maria Bachiegga**, inconformados com a sentença proferida na demanda cautelar preparatória aforada em face da **Caixa Econômica Federal - CEF**.

O MM. Juiz de primeiro grau julgou entendeu que uma vez sentenciada a demanda principal, cabe a extinção da medida cautelar.

Irresignados, apelam os autores sustentando que:

- a) é inaplicável o art. 808, III, do Código de Processo Civil;
- b) é ilegal a execução extrajudicial prevista no Decreto-lei n.º 70/66 em face da disciplina do Código de Defesa do Consumidor;
- d) estão presentes o *fumus boni iuris* e o *periculum in mora*.

É o sucinto relatório. Decido.

O Código de Defesa do Consumidor não revogou ou proibiu a execução extrajudicial, inexistindo incompatibilidade entre referido diploma legal e o Decreto-lei n.º 70/66. Ademais, a 2ª Turma deste e. Tribunal tem seguido a orientação do Supremo Tribunal Federal, no sentido da conformidade do Decreto-lei n.º 70/66 à *Lex Magna*.

Em decisão proferida nesta mesma data, na demanda principal de n.º 2008.03.99.058168-5, foi negado seguimento à apelação interposta pelos autores. Nessas condições, desaparece por completo qualquer cogitação em torno da existência do *fumus boni iuris*.

Assim, tem-se que o recurso perdeu objeto, motivo pelo qual o julgo prejudicado, com fulcro no artigo 33, XII, do Regimento Interno desta Corte.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais e procedidas às devidas anotações, remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 24 de maio de 2013.  
Nelton dos Santos  
Desembargador Federal Relator

00064 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0051389-09.1998.4.03.6100/SP

2008.03.99.058169-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : JOSIVAL MOREIRA DE SOUZA e outro  
: SONIA MARIA BACHIEGGA  
ADVOGADO : MARCIO BERNARDES  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : MARCOS UMBERTO SERUFO e outro  
No. ORIG. : 98.00.51389-2 6 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por **Josival Moreira de Souza e Sônia Maria Bachiegga**, inconformados com a sentença que julgou improcedente demanda de revisão de prestações e saldo devedor cumulada com repetição de indébito de contrato de financiamento imobiliário, aforada em face da **Caixa Econômica Federal - CEF**.

Em seu recurso, os apelantes sustentam, em síntese, que:

- a) possuem legitimidade *ad causam*, pois "*adquiriram, através de 'Instrumento Particular de Cessão de Direitos e Compromisso de Venda e Compra Com Sub-Rogação de Ônus Hipotecário - Contrato de Gaveta'*", o imóvel que se encontra hipotecado, sendo que o Contrato de Mútuo foi celebrado entre a CEF e o Sr. Josival Moreira de Souza e sua esposa Sra. Sonia Maria Bachiegga" (f. 434);
- b) houve descumprimento do Plano de Equivalência Salarial por Categoria Profissional - PES/CP;
- c) deve ser excluída a aplicação do CES - Coeficiente de Equiparação Salarial;
- d) é ilegal a utilização da Taxa Referencial - TR no reajuste do saldo devedor;
- e) é indevida à aplicação do índice de correção do saldo devedor, quando da implantação do "Plano Collor";
- f) é ilegal a incidência da URV nas prestações do contrato;
- g) a aplicação da Tabela PRICE enseja a aplicação de juros sobre juros;
- h) devem ser restituídos os valores pagos a maior;
- i) deve ser aplicada a Teoria da Imprevisão;
- j) é ilegal a execução extrajudicial em face do Código de Defesa do Consumidor.

Com contrarrazões, os autos vieram para este e. Tribunal.

É o relatório.

Os autores propuseram demanda de revisão de prestações e saldo devedor cumulada com repetição de indébito de contrato de financiamento imobiliário, em face da Caixa Econômica Federal - CEF, no dia 03 de dezembro de 1998 (f. 02).

Alegaram, em síntese, que: houve descumprimento do Plano de Equivalência Salarial por Categoria Profissional - PES/CP, por parte da ré; requereram, ainda, o afastamento da cobrança da URV, do Coeficiente de Equiparação Salarial, do coeficiente de março/90 e da Taxa Referencial.

O processo teve o seu curso regular, tendo, inclusive, sido produzida prova pericial contábil às f. 218-284.

Às f. 388 foi designada audiência de conciliação para o dia 05/11/2007, sendo determinada à intimação das partes.

Em cumprimento ao mandado de intimação, o Oficial de Justiça Avaliador exarou Certidão, em trechos que ora transcrevo: "*Certifico e dou fé eu, Oficial de Justiça Avaliador Federal ao final assinado, que em cumprimento ao r. mandado anexo, em 26 de outubro de 2007, dirigi-me à Al. Sub-Tenente Francisco Hierro, 360 - Apto. 54-B - São Paulo e lá fui atendido pela senhora MIRIAN OLIVEIRA VASSALO, que declarou sob as penas da lei, ser portadora do RG. 7.979.918/SP, informou-me ainda, que adquiriu o imóvel objeto da ação, tendo comprado dos senhores Josival Moreira de Souza e Sonia Maria Bachiegga, através de contrato de compra e venda 'de gaveta' em 1995, disse mais, que a sua advogada lhe comunicou da necessidade de comparecer a esta audiência designada". (f. 399).*

Realizada a audiência de conciliação (f. 405-406), com a participação da terceira interessada Mirian Oliveira Vassalo não houve acordo entre as partes.

Às f. 416-426 foi proferida sentença julgando improcedentes os pedidos formulados na inicial.

A sentença não merece reparos.

Com relação à aplicação do Plano de Equivalência Salarial por Categoria Profissional - PES/CP, a sentença tratou com propriedade da questão, em trechos que ora transcrevo:

*"os autores não têm direito à aplicação dos índices de reajuste da categoria profissional em que o mutuário foi classificado, pois houve cessão irregular do contrato em 1995, conforme demonstra a certidão de fls. 397 e os termos de audiência de fls. 398/399 e 403/404.*

*Por isso, os aumentos concedidos à categoria profissional do mutuário só devem ser considerados até janeiro de 1995, pois a partir de data desconhecida deste ano o contrato foi irregularmente cedido". (F. 419).*

Assim, não há falar em revisão contratual, pois ficou comprovada a cessão de direitos contratuais. O que impede a análise das questões apresentadas pelos apelantes.

Por outro lado, não há como analisar a validade ou não do contrato de gaveta firmado e tampouco a legitimidade dos cessionários, pois os apelantes não trataram sobre este tema na sua peça exordial.

Destaque-se que a Procuração juntada às f. 29 e 29-V, dando poderes a Wagner Bonatti e Martim Vassalo para vender ou ceder o imóvel *sub judice* à Miriam Oliveira Vassalo não é suficiente para que a questão da cessão seja analisada, pois, reitero, a questão não foi tratada na petição inicial dos autores. Ademais, não existe qualquer contrato de cessão juntado aos autos.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais e procedidas às devidas anotações, remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 23 de maio de 2013.  
Nelton dos Santos  
Desembargador Federal Relator

00065 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002712-79.1997.4.03.6100/SP

2008.03.99.063492-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : FUNDAÇÃO PROFESSOR MANOEL PEDRO PIMENTEL  
ADVOGADO : ERIO UMBERTO SAIANI FILHO  
: ATILA MELO SILVA  
APELANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 97.00.02712-0 11 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

F. 756-757. Mantenho o despacho de f. 754 até se cumpra satisfatoriamente a regra processual.

Intime-se.

São Paulo, 23 de maio de 2013.  
Nelton dos Santos  
Desembargador Federal Relator

00066 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003232-62.2008.4.03.6000/MS

2008.60.00.003232-1/MS

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : ANTONIA ALEXANDRE DA SILVA e outro  
: ANTONIO CARLOS DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : CARLOS EDUARDO CALS DE VASCONCELOS (Int.Pessoal)  
: DPU (Int.Pessoal)  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ALEXANDRE RAMOS BASEGGIO  
: ROGERIO ALTOBELLI ANTUNES  
: VINICIUS NOGUEIRA CAVALCANTI  
No. ORIG. : 00032326220084036000 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

DESPACHO

**Vistos, etc.**

Reitere-se o despacho de fls. 158, solicitando à Caixa Econômica Federal, que esclareça quem a representará na presente ação.

Não havendo manifestação acerca do requerido, o nome do Dr. ALEXANDRE RAMOS BASEGGIO permanecerá na contracapa dos autos.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 03 de junho de 2013.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00067 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003309-62.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.003309-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : CARLOS ROBERTO DA SILVA MACHADO JUNIOR  
ADVOGADO : FABIO APARECIDO RAPP PORTO e outro  
APELADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO e outro

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

**Vistos, etc.**

Trata-se de embargos de declaração opostos por **CARLOS ROBERTO DA SILVA MACHADO JUNIOR** contra a decisão monocrática de fls. 302/303 que, em sede de recurso de apelação, deu parcial provimento ao recurso interposto pelo autor para o fim de reconhecer que a indenização prevista no artigo 116 da Lei n.º 6.880/80, apesar de ser válida e constitucional, não pode consistir numa condição prévia para o desligamento do autor, devendo a União buscar o ressarcimento a que faz jus na via adequada.

Aduz o embargante, em apertada síntese, que o v. acórdão deixou de se pronunciar a respeito das discussões instauradas no feito, quais sejam: a suposta inconstitucionalidade do artigo 116 da Lei n.º 6.880/80 e se é possível transformar soldo em indenização. Alega, ainda, que a discussão não se deu sobre o pagamento dos estudos, vez que tanto a União Federal quanto a Juíza afirmaram ser gratuitos, mas sim sobre a devolução de forma indenizatória de salário. Aduz, por fim, que a outra omissão constante da decisão monocrática se refere à conduta do major de Infantaria Alexandre Okada, o qual teria ferido a honra objetiva do autor.

O recurso é tempestivo.

É o relatório.

**DECIDO.**

**O Senhor Desembargador Federal Cotrim Guimarães:** Conforme o artigo 535 do Código de Processo Civil, os embargos de declaração somente são cabíveis se houver na sentença ou no acórdão *obscuridade, contradição ou omissão de ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.*

Em resumo, os embargos servem apenas para esclarecer o obscuro, corrigir a contradição ou completar o julgado. De regra, não se prestam para modificar o mérito do julgamento em favor desta ou daquela parte.

O caráter infringente dos embargos somente é admitido a título excepcional, quando a eliminação da contradição ou da omissão decorrer logicamente a modificação do julgamento embargado.

Afora tais hipóteses, tem sido admitida pela jurisprudência a modificação substancial do julgamento nas situações de *erro material*, ou ainda, de *erro de fato*, como por exemplo, quando a matéria julgada não tem pertinência com o objeto em lide.

Por fim, ainda, tem-se admitido e acolhido embargos com o fim de prequestionar matéria para fins de recursos especial ou extraordinário direcionados ao STJ e ao STF.

No caso dos autos, verifico que a decisão ora embargada não apresenta nenhum dos vícios previstos no artigo 535 do Código de Processo Civil, vez que tratou de maneira ampla sobre a questão do ressarcimento dos investimentos despendidos pela União Federal com o militar que se desliga voluntariamente das Forças Armadas antes do prazo previsto no §1º do artigo 116 da Lei n.º 6.880/80.

O ora embargante ingressou no ITA em uma das vagas ordinárias (para civis) e, no final do segundo ano, solicitou, **de maneira voluntária**, a sua convocação para o serviço ativo do quadro de oficiais engenheiros da ativa da aeronáutica, reingressando na FAB a partir de 28.02.2005. Verifica-se, ainda, que terminou o curso em 15/12/2007 e logo após, ou seja, em 22/01/2008, requereu o seu desligamento por ter conseguido emprego junto à Sherpa Holding Participações Ltda (empresa privada), ou seja, antes do prazo previsto no parágrafo primeiro do artigo 116 da Lei n.º 6.880/80.

Somente por isso, a sua desvinculação das Forças Armadas está sujeita, nos termos da lei, ao ressarcimento dos valores expendidos pelo Estado em sua preparação profissional.

De se dizer, ainda, que o embargante, ao ingressar na Instituição, poderia ter se mantido no regime civil, o qual lhe daria o direito ao desligamento a qualquer momento, sem nenhum tipo de indenização. No entanto, optou pelo regime militar, ao qual é aplicada a restrição discutida neste caso.

De se considerar, ainda, que o embargante percebeu soldo durante o curso, motivo pelo qual reconhecer a possibilidade de abandono da função sem o pagamento da indenização reparatória representaria, no mínimo, um desrespeito àqueles que optaram pelo regime civil. Dessa feita, afigura-se oportuno citar trecho da decisão do ilustre Ministro Adalício Nogueira, do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 71.766/GB, em 12.11.1971 (DJ 17.8.1973, p. 5.853), ao discorrer acerca da legislação então vigente, que prescrevia regra essencialmente idêntica à que ora se examina:

*"A [interpretação] contrária à que esposamos, levaria ao absurdo de, custeado pelo Estado, parte de um curso que realizasse o oficial, não reembolsasse o Erário das despesas, com que foi favorecido, pois, como acentuou o Assistente Jurídico do Ministério do Exército, 'o Estado não irá ministrar, gratuitamente, instrução técnica ao militar, para que ele se desligue e vá aplicá-la na sua atividade privada ou liberal'"*  
(grafia não atualizada).

No mesmo sentido já se pronunciou esta C. Primeira Turma, no julgamento do Agravo de Instrumento nº 231.829, da relatoria do eminente Des. Fed. Johanson de Salvo (sessão de 21 de junho do corrente ano, publicado no DJU de 5.7.2005, p. 195/215).

No que se refere à suposta omissão relativa à conduta do Major de Infantaria Alexandre Okada, verifico que tal questão não é relevante para o desfecho do caso e não tem o condão de alterar o posicionamento adotado na decisão embargada, vez que, por si só, não afasta o dever reparatório do ora embargante.

Apenas por isso, não há que se falar em omissão na decisão agravada, ressaltando, ainda, que o julgador não está obrigado a decidir a lide de acordo com o ponto de vista dos contendores, podendo solucioná-la sob prisma diverso e possível. Da mesma forma, não necessita mencionar os dispositivos constitucionais e/ou legais invocados pelas partes, podendo se utilizar de outras fontes do Direito, tais como doutrina e jurisprudência, para dar cabo ao litígio. Não compete, portanto, a esta E. Corte discorrer sobre cada um dos argumentos invocados nos presentes Aclaratórios.

Com efeito, as partes devem fundamentar seus pedidos, conforme exige o CPC, desenvolvendo teses jurídicas, amparadas em dispositivos legais, doutrinas, jurisprudências, etc. Contudo, o julgador pode perfeitamente decidir com alicerce em fundamentos outros, sem necessitar rebater uma a uma as teses levantadas pela parte recorrente. O que importa, realmente, é emitir pronunciamento acerca da existência (ou não) de direito sobre os pontos em litígio, não estando adstrito à argumentação trazida pela parte recorrente, já que tem a liberdade de decidir por fundamentos diversos daqueles que embasaram a pretensão da mesma, desde que a questão controvertida haja sido solucionada de modo fundamentado.

Para corroborar tal posicionamento, trago à baila aresto proferido por esta E. Corte:

*"PROCESSUAL CIVIL. COISA JULGADA. LIMITES. PARTE DISPOSITIVA. MOTIVOS E FUNDAMENTOS NÃO ALCANÇADOS. ART. 469, I, DO CPC. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO . ART. 535 DO CPC. OMISSÃO AUSÊNCIA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS. I - Os embargos de declaração devem atender aos seus requisitos, quais sejam, suprir omissão, contradição ou obscuridade, não havendo qualquer um desses pressupostos, rejeitam-se os mesmos, mormente quando o ponto fulcral da controvérsia reside na insatisfação do embargante com o deslinde da controvérsia. II - O julgador não está obrigado a responder a todos os questionamentos formulados pelas partes, competindo-lhe, apenas, indicar a fundamentação adequada ao deslinde da controvérsia, observadas as peculiaridades do caso concreto, como ocorreu in casu, não havendo qualquer omissão no julgado embargado. III - Inviável a utilização dos embargos de declaração, sob a alegação de pretensa omissão, quando a pretensão almeja - em verdade - reapreciar o julgado, objetivando a alteração do conteúdo meritório da decisão embargada. IV - Consoante entendimento consolidado por este e. STJ, nos termos do art. 469, I, do Código de Processo Civil, somente o dispositivo da decisão judicial faz coisa julgada, e não os motivos e fundamentos do decisum. Nesse sentido: REsp 968384/RJ, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe de 27/2/2009. V - embargos de declaração rejeitados."*

*(STJ - EDAGA - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO 1238609, Processo: 200901929411, Órgão julgador : Quinta Turma, Rel. Gilson Dipp, Data da decisão: 14/12/2010, DJE DATA: 17/12/2010) (grifos nossos)*

*"PROCESSO CIVIL - URV - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - LIMITE TEMPORAL - ENFRENTAMENTO DE TODAS AS QUESTÕES ABORDADAS: DESNECESSIDADE - EMBARGOS CONHECIDOS E IMPROVIDOS. 1. Em sede de embargos de declaração não cabe instaurar nova controvérsia sobre tema analisado pelo acórdão embargado. 2. Para demonstrar sua convicção, o magistrado não é obrigado a responder a todos os argumentos das partes. 3. Embargos conhecidos e improvidos."*

*(TRF 3ª REGIÃO, AC - APELAÇÃO CIVEL 1201786, Processo: 200703990231748, Órgão julgador : Quinta Turma, Rel. Ramza Tartuce, Data da decisão: 18/04/2011, DJF3 CJI DATA: 03/05/2011, pág. 691) (grifos nossos)*

*"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO . CDC. IMPOSSIBILIDADE. MAR/90. TR. URV. PES, CES. EFEITOS INFRINGENTES. I. Os embargos de declaração se destinam a integrar pronunciamentos judiciais que apresentem obscuridade, omissão ou contradição (artigo 535 do Código de Processo Civil). A revisão dos fundamentos fáticos e jurídicos adotados não constitui o objetivo do recurso, a não ser que a superação daqueles vícios implique forçosamente a modificação do sentido da decisão judicial. Trata-se dos efeitos infringentes, cuja utilização ocorre em circunstâncias excepcionais. II. A Embargante deseja claramente rediscutir os fundamentos da decisão adotada e, para forjar o seu objetivo, descreve argumentos de defesa sobre os quais não houve pronunciamento explícito do Tribunal. O magistrado não é obrigado a analisar e rebater cada uma das teses expostas no recurso e deve se ater aos pontos imprescindíveis à composição do conflito de interesses. III. A garantia de fundamentação da decisão judicial não implica a necessidade de exposição sobre os todos os argumentos das partes. Os órgãos do Poder Judiciário devem indicar os motivos que legitimem a aplicação de determinada norma jurídica ao litígio. IV. Embargos rejeitados."*

*(TRF 3ª REGIÃO, AC - APELAÇÃO CIVEL 1094821, Processo: 0044276-33.2000.4.03.6100, Órgão julgador : Quinta Turma, Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, Data da decisão: 14/05/2012, e-DJF3 Judicial 1DATA: 25/05/2012) (grifos nossos)*

De se dizer, ainda, que, na realidade, os presentes embargos declaratórios, em verdade, têm como objetivo apenas o reexame da matéria já decidida, o que não é autorizado em tal via recursal. O inconformismo da parte não deve servir de base para o presente recurso, devendo utilizar-se, a mesma, da via processual adequada para tanto.

Por isso, os embargos em tela não merecem acolhimento, conforme pacífico entendimento do colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Casa, *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. EMBARGOS DECLARATÓRIOS NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXAME REFLEXO DE LEI LOCAL. SÚMULA 280/STF. OMISSÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. INEXISTÊNCIA. REDISCUSSÃO DE MATÉRIA JÁ DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS. 1. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que o recurso especial é via adequada à pacificação de matéria infraconstitucional, não se prestando, ainda que via reflexa, ao exame de lei local (Súmula 280/STF). 2. Conforme previsto no art. 535 do CPC, os embargos de declaração têm como objetivo sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão existentes na decisão recorrida. 3. **Hipótese em que não estão presentes tais pressupostos, não havendo como prosperar o inconformismo da parte embargante, cujo real objetivo é a rediscussão de matéria já apreciada.** 4. embargos de declaração rejeitados."

(STJ - EDAGA - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 746887, Órgão julgador : Quinta Turma, Rel. Arnaldo Esteves Lima, Data da decisão: 06/02/2007, DJ data: 26/02/2007, pág. 632) (grifos nossos)

"PROCESSUAL CIVIL. IRREGULARIDADE FORMAL NÃO APONTADA. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, DÚVIDA OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

**1- Os embargos declaratórios não se destinam a veicular mero inconformismo com o julgado, revolvendo questões já adequadamente apreciadas.**

2- Não tendo sido demonstrado o vício supostamente existente no acórdão, que não apresenta obscuridade, omissão ou contradição a sanar, revelam-se improcedentes os embargos.

3- No tocante ao pretendido prequestionamento, o entendimento do STJ é no sentido de seu cabimento na hipótese de haver necessidade de o tema objeto do recurso ser examinado pela decisão atacada, o que foi observado por ocasião do julgamento, razão pela qual tal pretensão também não é acolhida.

4 - embargos de declaração conhecidos e rejeitados.

(TRF - 3ª Região, APELREE - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO - 687015 SP, Órgão julgador: 2ª Turma, Rel. Henrique Herkenhoff) (grifos nossos)

Ante o exposto, dada a ausência de quaisquer das hipóteses previstas no artigo 535 do Código de Processo Civil e considerando que os presentes embargos foram opostos com a finalidade de amparar o inconformismo da parte e possibilitar a rediscussão da matéria - o que é vedado pelo nosso ordenamento jurídico - voto por **rejeitar** os embargos de declaração.

São Paulo, 27 de maio de 2013.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00068 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015377-44.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.015377-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : JOSE RUBENS PALMA e outro  
: MONICA MARIA SANTI PALMA  
ADVOGADO : CARLA SUELI DOS SANTOS  
APELADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO e outro

DESPACHO

A desistência do recurso está prevista no artigo 501 do Código de Processo Civil; já a desistência da ação vem disciplinada no inciso VIII do art. 267, combinado com o art. 158, todos do Código de Processo Civil.

A renúncia ao direito sobre que se funda a ação encontra guarida no inciso V do artigo 269 do Código de Processo Civil.

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 07/06/2013 965/2939

Assim, esclareçam os autores, ora apelantes, conclusivamente, acerca da petição de f. 330, porquanto diversos os diplomas que tratam da desistência da ação; advirto, ainda, aos recorrentes, quanto ao último instituto, da necessidade de instrumento de procuração com poderes específicos para tal finalidade, *ex-vi* do art. 38 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 23 de maio de 2013.  
Nelton dos Santos  
Desembargador Federal Relator

00069 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017827-57.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.017827-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : ALEXANDRO MENDES PEREIRA e outro  
ADVOGADO : JOAO BENEDITO DA SILVA JUNIOR  
APELANTE : WALKIRIA NUNES PEREIRA  
ADVOGADO : JOSE WILSON DE FARIA  
REPRESENTANTE : CADMESP ASSOCIAÇÃO DOS MUTUARIOS E MORADORES DO ESTADO DE SAO PAULO  
APELANTE : MATHEUS VINICIUS MENDES PEREIRA incapaz e outro  
: ANA JULIA MENDES PEREIRA incapaz  
ADVOGADO : JOAO BENEDITO DA SILVA JUNIOR  
REPRESENTANTE : WALKIRIA NUNES PEREIRA  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : JULIA LOPES PEREIRA e outro  
No. ORIG. : 00178275720084036100 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por **Alexandro Mendes Pereira e Walkiria Nunes Pereira**, inconformados com a sentença proferida nos autos da "*Ação Declaratória de Nulidade de Cláusulas Contratuais (Taxa de Administração e Risco de Crédito)*", aforada em face da Caixa Econômica Federal - CEF.

Proferida a sentença, o pedido foi julgado improcedente e o feito extinto com resolução do mérito, nos termos do artigo 269, inciso I, do Código de Processo Civil.

Em seu recurso de apelação, os autores sustentam que:

- a) deve ser afastada a aplicação do artigo 285-A do CPC;
- b) é necessária a realização de perícia, sob pena de cerceamento de defesa;
- c) são nulas as cláusulas contratuais que estabeleçam obrigações abusivas, a teor do disposto no Código de Defesa do Consumidor;
- d) a correção do saldo devedor pela Taxa Referencial - TR mais juros é prática abusiva;
- e) o Sistema de Amortização Crescente - SACRE enseja a capitalização de juros, amortização negativa e anatocismo;

f) "As demais questões tratadas nos autos, como, por exemplo, a recepção ou não do Decreto Lei nº 70/66 pela CF de 88, seguro do contrato e demais taxas administrativas, são reformáveis cada qual a seu tempo, com efeito, na essência das presentes Razões de Apelação e por tudo mais quanto constante nos autos." (f. 185)

Com as contrarrazões, os autos vieram a este Tribunal.

É o relatório.

A ação foi ajuizada com o objetivo de anular as cláusulas contratuais que prevêm de taxa de administração e taxa de risco de crédito.

Em sentença, o pedido foi julgado improcedente, restando consignado que tais encargos estavam expressamente previstos no contrato e o valor exigido não se revelou abusivo ou desarrazoado, razão pela qual deveriam ser mantidos os valores contratualmente ajustados.

Sem impugnar especificamente as razões de decidir, vêm os autores buscar, por meio de apelação, a anulação da sentença proferida com base no artigo 285-A do CPC, além de discutir a revisão de cláusulas contratuais, no que pertine à aplicação da taxa referencial, incidência do Código de Defesa do Consumidor e planos de reajustes de prestações.

Observa-se que as razões de apelação não enfrentam, nem explícita nem implicitamente, os motivos que levaram à manutenção das taxas administrativas. Com efeito, a única menção a tais taxas é feita de forma remissiva, sem exposição das razões de reforma da decisão.

Da mesma forma, os fundamentos aduzidos não guardam qualquer sintonia com o pedido constante da petição inicial, que diz respeito unicamente à exclusão das taxas de administração e de risco de crédito.

A impugnação específica da sentença é ônus do apelante, em obediência ao princípio *tantum devolutum quantum appellatum*. Logo, a apelação cujas razões são dissociadas dos fundamentos da sentença não deve ser conhecida.

Neste sentido, é o entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça e deste E. Tribunal:

*"PROCESSUAL CIVIL - RECURSO ESPECIAL - RAZÕES RECURSAIS QUE NÃO ATACAM OS FUNDAMENTOS DA SENTENÇA - AUSÊNCIA DA REGULARIDADE FORMAL - DISSÍDIO NÃO-CONFIGURADO.*

*1. Não merece ser conhecida a apelação se as razões recursais não combatem a fundamentação da sentença - Inteligência dos arts. 514 e 515 do CPC - Precedentes.*

*2. Inviável o recurso especial pela alínea "c", se não demonstrada, mediante confrontação analítica, a existência de similitude das circunstâncias fáticas e do direito aplicado.*

*3. Recurso especial não conhecido."*

*(STJ, REsp 1.006.110/SP, 2ª Turma, Rel. Min. ELIANA CALMON, j. 04.09.2009, DJ 02.10.2008).*

*"PROCESSUAL CIVIL. ALEGAÇÃO FORMULADA NO APELO DISSOCIADA DA FUNDAMENTAÇÃO DA SENTENÇA. NÃO CONHECIMENTO. EXTINÇÃO DO PROCESSO. ART. 267, II E III, DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. 1. Não se conhece da parte da apelação cujas razões sejam dissociadas da fundamentação expendida na sentença. 2. Nas hipóteses de extinção do processo, elencadas no art. 267 do Código de Processo Civil, a intimação pessoal da parte só se faz necessária nos casos previstos nos incisos II e III do aludido artigo. 3. Apelação conhecida em parte; na parte conhecida, desprovida".*

*(TRF3, 2ª Turma, AC 1999.03.99.097834-0, rel. Des. Nilton dos Santos, j. 08/06/2004, e-DJF3 Judicial 2 20/08/2009, p. 166)*

*"PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. RAZÕES DISSOCIADAS DA FUNDAMENTAÇÃO DA SENTENÇA. I. Apelação que traz razões inadequadas aos fundamentos da sentença infringe o artigo 514, inciso II, do Código de Processo Civil. II. Recurso não conhecido".*

*(TRF3, 2ª Turma, AC 0007431-50.2010.4.03.6100, rel. Des. Peixoto Junior, j. em 04/10/2011, e-DJF3 Judicial 1 20/10/2011).*

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao recurso de apelação, nos termos da fundamentação *supra*.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais e procedidas as devidas anotações, remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 04 de junho de 2013.

Nelton dos Santos

Desembargador Federal Relator

00070 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000807-44.2008.4.03.6103/SP

2008.61.03.000807-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
EMBARGANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : MARIA CECILIA NUNES SANTOS e outro  
EMBARGADO : R. DECISÃO DE FLS. 98/103  
INTERESSADO : JOAQUIM SERGIO DA SILVA  
ADVOGADO : MARCELO AUGUSTO BOCCARDO PAES e outro

DESPACHO

Vistos, etc.

Tendo em vista o caráter infringente da petição de fls. 110/111 (Embargos de Declaração), intime-se o autor Joaquim Sergio da Silva para manifestação.

São Paulo, 04 de junho de 2013.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal Relatora

00071 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000186-14.2008.4.03.6114/SP

2008.61.14.000186-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : TADAMITSU NUKUI e outro  
APELADO : MARIA DE LOURDES PORTO DA SILVA e outros  
: RONALDO JOSE PORTO DA SILVA  
: ROBERTO JOSE PORTO DA SILVA  
: CELIA MARIA PORTO DA SILVA  
ADVOGADO : JUCENIR BELINO ZANATTA e outro  
No. ORIG. : 00001861420084036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

A sentença de fls. 115/116 julgou procedente o pedido, condenando a CEF a pagar aos autores os valores depositados na conta vinculada ao FGTS do falecido José Abílio da Silva (PIS nº 1042114950-4), atualizado pelos

mesmos índices de correção das contas vinculadas ao FGTS, mais juros de mora de 6% ao ano, computados da citação; honorários advocatícios no percentual de 10% sobre o valor da condenação.

Inconformada a Caixa apela sob o argumento de que está isenta do pagamento de honorários advocatícios, nos termos do art. 29-C acrescentado pela MP 2164-41.

Recebido e processado o recurso, com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

## **DECIDO**

Não merece ser acolhido o recurso interposto.

A isenção do pagamento de honorários advocatícios conferida à Caixa Econômica Federal - CEF nas causas em que atua como agente operador do FGTS foi afastada do ordenamento jurídico por ser reputada inconstitucional, o que foi levado a efeito no julgamento da Ação Direta de Inconstitucionalidade - ADI nº 2736, pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal, em sessão realizada na data de 08/09/2010, e publicada no DJE/DOU de 17/09/2010, que julgou procedente a ação para declarar inconstitucional a Medida Provisória - MP nº 2164/41.

Logo, são devidos honorários advocatícios, valendo frisar que esse entendimento foi adotado pela Colenda Primeira Seção do Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por ocasião do julgamento da Ação Rescisória nº 0010622-51.2002.4.03.0000/SP, em sessão realizada na data de 07.10.2010.

Neste sentido, a recente jurisprudência pátria:

INCONSTITUCIONALIDADE. Ação direta. Art. 9.º da Medida Provisória n.º 2.164-41/2001. Introdução do art. 29-C na Lei n.º 8.036/1990. Edição de medida provisória. Sucumbência. honorários advocatícios. Ações entre FGTS e titulares de contas vinculadas. Inexistência de relevância e de urgência. Matéria, ademais, típica de direito processual. Competência exclusiva do Poder Legislativo. Ofensa aos arts. 22, inc. I, e 62, caput, da CF.

Precedentes. Ação julgada procedente. É inconstitucional a medida provisória que, alterando lei, suprime condenação em honorários advocatícios, por sucumbência, nas ações entre o Fundo de Garantia por Tempo de Serviço ( FGTS ) e titulares de contas vinculadas, bem como naquelas em que figurem os respectivos representantes ou substitutos processuais. (STF ADI 2736 ADI - AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE CEZAR PELUSO (PRESIDENTE))

QUESTÃO DE ORDEM. RECURSO ESPECIAL. CONSTITUCIONAL E PROCESSUAL CIVIL. FGTS.

HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. VIOLAÇÃO DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL.

INEXISTÊNCIA. ARTIGO 29-C DA LEI Nº 8.036/90. MEDIDA PROVISÓRIA Nº 2.164/2001. MATÉRIA

SUBMETIDA AO RITO DO ARTIGO 543-C DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. ADI Nº 2.736/DF.

DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. 1. Decididas

as questões suscitadas nos limites em que proposta a lide, não há falar em violação do artigo 535 do Código de Processo Civil se não houver omissão, contradição ou obscuridade a ser suprida ou dirimida no acórdão, nem fica

o juiz obrigado a responder a todas as alegações das partes quando já encontrou motivo suficiente para fundar a decisão. 2. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp nº 1.111.157/PB, da

relatoria do Ministro Teori Albino Zavascki, sob o regime do artigo 543-C do Código de Processo Civil e da

Resolução/STJ nº 8/2008, firmou entendimento de que o artigo 29-C da Lei nº 8.036/90, introduzido pela Medida Provisória nº 2.164-40/2001 (que dispensa a condenação em honorários advocatícios nas demandas que envolvem

o FGTS ), é norma especial em relação aos artigos 20 e 21 do Código de Processo Civil e deve ser aplicado nas ações ajuizadas após a sua vigência, em 27 de julho de 2001. 3. O Supremo Tribunal Federal, todavia, no

julgamento da ADI nº 2.736/DF, em 8 de setembro de 2010, declarou, com efeito ex tunc, a inconstitucionalidade do artigo 9º da Medida Provisória nº 2.164-40/2001, que introduziu o artigo 29-C à Lei nº 8.036/90 (Informativo nº 599 do Supremo Tribunal Federal). 4. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, provido, para

afastar a aplicação do artigo 29-C da Lei nº 8.036/90. (STJ PRIMEIRA SEÇÃO DJE DATA:23/11/2010RESP 201001367101 RESP - RECURSO ESPECIAL - 1204671 HAMILTON CARVALHIDO)

AGRAVO LEGAL - ARTIGO 557, §1º, CPC - AUSÊNCIA DE CORRELAÇÃO ENTRE OS FUNDAMENTOS DO RECURSO DA CEF E DA DECISÃO MONOCRÁTICA - RAZÕES DISSOCIADAS - AGRAVO LEGAL

NÃO CONHECIDO - INCONSTITUCIONALIDADE DO ARTIGO 29-C DA LEI Nº 8.036/90 -

POSSIBILIDADE DE CONDENAÇÃO EM VERBA HONORÁRIA NAS AÇÕES DE FGTS - AGRAVO DO AUTOR PROVIDO. 1. Não se relacionando o recurso da CEF com o fundamento da decisão monocrática do

relator não há como ser conhecido do agravo legal por ela interposto. 2. Tratando-se de agravo manifestamente inadmissível e infundado, autêntico abuso do direito de recorrer, deve ser imposta multa de 1% do valor

atualizado da causa que ensejou o agravo (§ 2º do artigo 557 do CPC). 3. O Plenário do Supremo Tribunal

Federal, por unanimidade, julgou procedente a ADI nº 2736 para declarar a inconstitucionalidade do artigo 29-C da Lei nº 8.036/90, dessa forma, a Caixa Econômica Federal deve ser condenada ao pagamento dos honorários

advocatícios fixados em 10% do valor da condenação. 4. Não conhecimento do agravo legal da CEF e recurso do autor provido. (TRF3 CJI DATA:12/01/2012 PRIMEIRA TURMA DESEMBARGADOR FEDERAL

JOHNSOM DI SALVO AC 00073787020044036103 AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1259741)

Diante do exposto, com base no artigo 557, do CPC, nego seguimento ao recurso de apelação. P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 29 de maio de 2013.  
Cecilia Mello  
Desembargadora Federal Relatora

00072 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009184-53.2008.4.03.6119/SP

2008.61.19.009184-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : LA VALLE DO BRASIL LTDA  
ADVOGADO : DALTON LUIZ DALLAZEM e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 00091845320084036119 1 Vr GUARULHOS/SP

#### DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela União Federal contra a decisão de fls. 112/115 que negou seguimento ao reexame necessário e ao apelo da contribuinte.

A parte embargante alega que a decisão embargada padece de omissão, pois não se atentou para o fato de que a Fazenda Nacional não foi intimada pessoalmente da sentença de fls. 231/245 nem foi aberta vista ao procurador representante para fins de interposição dos recursos cabíveis, em afronta ao princípio do contraditório e da ampla defesa, ao art. 38 da LC 73/93 e ao art. 6º da Lei 9.028/95.

Por fim, suprimento da omissão, com a condenação da embargada no pagamento de honorários advocatícios.

É o relatório.

DECIDO

Os embargos de declaração têm cabimento nas estritas hipóteses do artigo 535 do Código de Processo Civil (obscuridade, contradição ou omissão) e, por construção pretoriana, no caso de erro material na decisão judicial impugnada.

O art. 5º, LV da CF/88 prescreve o seguinte:

"LV - aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes;"

Já o art. 38 da LC 73/93 é do seguinte teor:

"Art. 38. As intimações e notificações são feitas nas pessoas do Advogado da União ou do Procurador da Fazenda

Nacional que officie nos respectivos autos"

Compulsando os autos, verifico que da sentença de fls.75/84 e do apelo de fls.99/104, a Fazenda Pública não foi intimada pessoalmente na pessoa de seu representante legal, nem houve abertura de vista ao procurador para defender o interesse fazendário, em afronta às normas supra.

Pelo exposto, **acolho** os presentes embargos declaratórios, declaro a nulidade da decisão de fls. 112/115 e determino a remessa dos autos à vara de origem, para que se proceda a regular intimação da ré dos termos da sentença e do apelo da parte autora.

São Paulo, 23 de maio de 2013.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00073 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002066-14.2008.4.03.6123/SP

2008.61.23.002066-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : VALBER BUENO FONTANA  
ADVOGADO : DOMINGOS GERAGE e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : EGLE ENIANDRA LAPREZA e outro  
No. ORIG. : 00020661420084036123 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto por VALBER BUENO FONTANA, contra sentença proferida pela MM. Juiz Federal Substituto da 23ª Subseção judiciária do estado de São Paulo em Bragança Paulista - 1ª Vara Federal, que nos autos da ação ordinária movida contra a CAIXA ECONÔMICA FEDERAL- CEF, pleiteando tutela antecipada para a exclusão de nome dos órgãos de proteção ao crédito e do CCF - Cadastro de Cheques sem Fundos, bem como a indenização pelo dano material e a condenação pelos danos morais decorrentes da injusta inclusão, julgou parcialmente procedente o pedido, condenando a Instituição Bancária, a título de danos emergentes, ao pagamento dos valores equivalentes ao cheque nº. 900038 em R\$ 120,00 e ao n.º 900039 em R\$ 100,00, devidamente corrigidos, juros de mora desde a citação na forma do art. 406 do CC. Sem custas em decorrência da assistência judiciária, cada parte arcando com os honorários do respectivo advogado em 10% do valor atualizado da causa à data da efetiva liquidação.

Em sua petição inicial o autor alega que lhe foram furtados três cheques, dois compensados sem conferência de assinatura e um devolvido por insuficiência de fundos. Requer a reparação material pelos dois cheques compensados e requer a indenização pelo dano moral em decorrência da inserção de seu nome no cadastro de Cheques Sem fundos CCF e nos órgãos de proteção ao crédito.

Em decorrência da parcial procedência, apela o autor, reiterando todos os argumentos expendidos na inicial requerendo a aplicação do Código de Defesa do Consumidor, aduzindo ainda acerca da desnecessidade de comprovação dos danos morais.

Devidamente processado o recurso, os autos vieram a esta E. Corte.

É o relatório. Decido.

O feito comporta julgamento monocrático, nos moldes do art. 557, *caput* do Código de Processo Civil, posto que a matéria em debate já foi sedimentada no âmbito da E. 2ª Turma desta Corte Federal e do C. Superior Tribunal de Justiça.

Trata-se de Apelação por parte do autor contra a sentença que julgou parcialmente procedente a Ação reconhecendo apenas a ocorrência de dano material em decorrência de pagamento de cheques furtados sem conferência de assinatura dos respectivos cheques e valores: numeração 900038, R\$ 120,00 e 900039, no valor de R\$ 100,00, afastando a ocorrência do dano moral, porque não restou demonstrado o envio do nome do autor aos cadastros negativos de débitos e nem no CCF - Cadastro de Cheque sem Fundo.

A responsabilidade civil das instituições financeiras é objetiva, em face da submissão aos ditames do Código de Defesa do Consumidor, conforme entendimento pacífico da jurisprudência pátria, inclusive sumulado pelo Superior Tribunal de Justiça: "*Súmula 297. O Código de Defesa do Consumidor é aplicável às instituições financeiras*".

A Caixa Econômica Federal, como instituição financeira prestadora de serviços bancários, está sujeita ao Código de Defesa do Consumidor e, portanto, sua responsabilidade por danos causados aos usuários dos serviços é objetiva, ou seja, independe da comprovação de culpa.

O objeto da presente apelação é a ocorrência ou não do dano moral, vez que o dano material foi reconhecido. Assim, para que haja o dever de indenizar, necessário o preenchimento dos requisitos da responsabilidade civil, quais sejam: dano, conduta ilícita e nexos de causalidade, os quais deverão estar presentes no caso posto em debate, vejamos.

Em sua inicial o autor alegou que notou o furto de três cédulas de cheques de seu talonário das quais duas foram devidamente compensadas sendo que a terceira foi devolvida por improvisação de fundos com o conseqüente envio de seu nome nos cadastros negativos de débitos e no CCF, requerendo a indenização material pelos cheques indevidamente compensados e a indenização moral pela negativação de seu nome.

O que se depreende de fundamental para o deslinde da controvérsia acerca da ocorrência ou não do dano moral, objeto do presente recurso, é se houve o envio do nome do autor aos cadastros negativos ou ao CCF - Cadastro de Cheques sem Fundos, pelo cheque de numeração 900040, a ensejar a indenização requerida.

Em sua contestação a Caixa Econômica Federal informou que não houve envio do nome do autor aos cadastros negativos ou ao CCF, com relação ao cheque de n.º 900040, mas que houve tal envio pelo cheque n.º 900021 que não é objeto do presente feito.

Em sua réplica o autor não rebateu tal alegação.

Invertido o ônus da prova e juntado documentos pela instituição bancária fls. 47/53, foi demonstrada que a negativação do nome do autor se deu em razão de outro cheque não enumerado na inicial.

Instado a ser manifestar acerca de tais documentos, o autor se limita a dizer que tais não agregaram nada de novo ao processo, ao que se depreende da petição de fls.55, requerendo o julgamento antecipado da lide. Como é sabido para que haja o dever de indenizar, no caso de responsabilidade objetiva, em face da aplicação do Código de Defesa do Consumidor, necessário o preenchimento dos requisitos da responsabilidade civil que são: dano, conduta ilícita e nexos de causalidade.

No caso dos autos não estão presentes os requisitos ensejadores de tal responsabilidade, eis que não houve conduta ilícita por parte da CEF, que enviou o nome do autor aos cadastros negativos, em decorrência de cheque n.º 900021 que não é objeto do presente feito, em contrapartida, não há documentos comprobatórios a demonstrar que o cheque de numeração, 900040 tenha sido enviado àqueles cadastros de modo a ensejar a indenização pelo ato ilícito.

Ademais, o autor instado por duas vezes a impugnar tal alegação, quedou-se inerte, como se o fato de o cheque de n.º 900040 não ter sido inscrito nos cadastros negativos, não fosse ponto decisivo ao reconhecimento do dano moral, se limitando, inclusive em apelação, a fazer alegações genéricas nada elucidando quanto a tal questão, de modo que, não havendo a inclusão do cheque de n.º 900040, em cadastros negativos, não reconheço a ocorrência do dano moral.

Por todo exposto, entendo que a r. sentença deva ser mantida por seus próprios fundamentos, nos termos do artigo 557, *caput* do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 23 de maio de 2013.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00074 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011673-68.2008.4.03.6182/SP

2008.61.82.011673-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
APELADO : AGRO AVICOLA ZEMIR LTDA e outros  
: EDVAL APARECIDO CARLOS  
: EMIR SIMOES CARLOS  
ADVOGADO : ANDREA CRISTINA CARLOS e outro  
No. ORIG. : 00116736820084036182 3F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto pela UNIÃO FEDERAL (Fazenda Nacional), contra sentença que, nos autos de execução fiscal ajuizada em face de Agro Avícola Zemir Ltda e outros, declarou extinto o processo, por ausência de pressuposto processual, com base no art. 267, IV, c/c com o art. 598, ambos do CPC, e art. 1º, parte final, da Lei 6.830/80.

Apelante: União apela, argumentando, em síntese, a inoccorrência da prescrição em relação ao débito 35.240.802-2, porque também foi objeto de parcelamento convencional, consolidado em 05/10/2004 e rescindido em 11/03/2008, conforme documentos em anexo.

Com contrarrazões (fls. 127/130).

É o Relatório. Decido.

O feito comporta julgamento monocrático, nos moldes do art. 557, *caput* do CPC.

#### DA PRESCRIÇÃO

Com efeito, os arts. 173 e 174 do Código Tributário Nacional disciplinam a prescrição e a decadência em matéria tributária, que, em ambos os casos, resultam na extinção do crédito tributário, nos seguintes termos, *in verbis*:

*"art. 173 - O direito de a Fazenda Pública constituir o crédito tributário extingue-se após 5 (cinco) anos, contados:*

*I - do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado;*

*II - da data em que se tornar definitiva a decisão que houver anulado, por vício formal, o lançamento anteriormente efetuado.*

*Parágrafo único - O direito a que se refere este artigo e extingue-se definitivamente com o decurso do prazo nele previsto, contado da data em que tenha sido iniciada a constituição do crédito tributário pela notificação, ao sujeito passivo, de qualquer medida preparatória indispensável ao lançamento."*

*"art. 174 - A ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em 5 (cinco) anos, contados da data da sua constituição definitiva.*

*Parágrafo único - A prescrição se interrompe:*

*I - pelo despacho do juiz que ordenar a citação em execução fiscal;*

*II - pelo protesto judicial;*

*III - por qualquer ato judicial que constitua em mora o devedor;*

*IV - por qualquer ato inequívoco ainda que extrajudicial, que importe em reconhecimento do débito pelo devedor."*

Portanto, a Fazenda Pública tem cinco anos para constituir seu crédito, tendo como marco inicial o primeiro dia do ano seguinte ao que poderia ter sido realizado o ato administrativo do lançamento, de ofício ou por declaração ou da data em que tornar definitiva a decisão que houver anulado, por vício formal, o lançamento anteriormente efetuado.

No caso de tributo sujeito à homologação, cabe ao contribuinte, em adiantamento ao Fisco, dimensionar o fato gerador, apurar o valor devido e realizar o pagamento, aplica-se a regra do art. 150, § 4º em conjunto com o art. 173, inciso II, ambos do CTN caso haja divergência no valor declarado e o apurado pela Administração.

Em tais casos, o crédito é constituído definitivamente seja pelo decurso do prazo de cinco anos a contar do fato gerador, sem manifestação do Fisco ou, em caso de participação do fisco, o momento em que for ratificado o cálculo ou for realizado o lançamento de ofício em conjunto com o auto-de-infração, dentro do mesmo lapso temporal.

Todavia, no caso de inexistir quitação do tributo, não há que se falar em homologação de cálculo, portanto, afasta-se a aplicação do art. 150, § 4º, incidindo, apenas, a regra do art. 173, I, ambos do CTN, de onde o marco inicial passa a fluir, não da data do fato gerador, mas do primeiro dia do ano subsequente ao que poderia ter sido efetuado o lançamento pelo contribuinte.

Isto posto, foram expostas as formas de prazo decadencial que são dirigidas, essencialmente, à constituição do crédito.

O prazo prescricional, por sua vez, diz respeito ao lapso temporal, também de cinco anos, para que a Fazenda exerça seu direito de execução do crédito tributário, em juízo, que passa a fluir da data da constituição definitiva do crédito, podendo ser interrompido nas hipóteses acima elencadas.

No presente caso, verifico que a dívida descrita na CDA nº 35.240.802-2, diz respeito às contribuições previdenciárias referentes às competências de 07/96 a 13/96, que não foram pagas, sendo que o crédito tributário foi constituído em 16/11/2000. Portanto, dentro do quinquênio previsto no art. 173, do CTN.

No entanto a execução foi ajuizada somente em 08 de maio de 2008 e, analisando os documentos juntados às fls. 63/74 e 84/89, os créditos foram objeto de parcelamento rescindido em 15/05/2002, data do início da fluência do prazo prescricional, e não tendo a exequente demonstrado a ocorrência de outra causa suspensiva da prescrição, prevista no art. 174 do CTN, verifica-se que o crédito previdenciário foi fulminado pela prescrição.

Em que pese os argumentos do apelante, analisando-se os documentos juntados, não há comprovação que a adesão ao PAES abrangiu os créditos previdenciários, de modo que não há como considerar que o prazo prescricional do crédito foi afetado por essa adesão.

Neste sentido é a orientação jurisprudencial pacífica, no âmbito do Superior Tribunal de Justiça, conforme se lê do seguinte aresto:

**TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. TRIBUNAL DE ORIGEM CONSIGNA INEXISTÊNCIA DE DOCUMENTOS HÁBEIS A COMPROVAR A OCORRÊNCIA DO PARCELAMENTO. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. 1. Nos termos da jurisprudência desta Corte, a confissão e o**

*parcelamento da dívida tributária ensejam a interrupção do prazo prescricional, o qual recomeça a fluir, em sua integralidade, no dia em que o devedor deixa de cumprir o acordo celebrado. 2. No caso dos autos, o Tribunal de origem decretou a prescrição do crédito tributário, porquanto as provas constantes dos autos não demonstram inequivocamente a ocorrência do parcelamento. Incidência da Súmula 7/STJ. Agravo regimental improvido. AGARESP 201202152758 AGARESP - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL - 242556 Relator(a) HUMBERTO MARTINS Sigla do órgão STJ Órgão julgador SEGUNDA TURMA Fonte DJE DATA:28/11/2012 .*

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. ART. 535 DO CPC. ALEGAÇÕES GENÉRICAS. SÚMULA 284/STF. EXECUÇÃO FISCAL. PARCELAMENTO. INTERRUÇÃO DO PRAZO PRESCRICIONAL. TRANSCURSO DO LAPSO QUINQUENAL ENTRE O INADIMPLEMENTO DA ÚLTIMA PARCELA DO ACORDO E A MANIFESTAÇÃO DA EXEQUENTE NOS AUTOS. PRESCRIÇÃO RECONHECIDA. 1. Não se conhece da tese de violação do art. 535 do CPC, na hipótese em que a parte recorrente não demonstra, de forma precisa e adequada, em que se baseou a violação do alegado dispositivo de lei. Incidência da Súmula 284/STF, ante a fundamentação deficiente do recurso. 2. Esta Corte já se pronunciou no sentido de que a adesão a parcelamento tributário é causa de suspensão da exigibilidade do crédito e interrompe o prazo prescricional, por constituir reconhecimento inequívoco do débito, nos termos do art. 174, IV, do CTN, voltando a correr o prazo a partir do inadimplemento da última parcela pelo contribuinte. 3. Na espécie, entre a data do inadimplemento da última parcela (6.8.1997) e a manifestação da exequente nos autos (13.10.2003), transcorreram-se mais de cinco anos, devendo, por isso, ser reconhecida a prescrição. 4. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, provido.*

*RESP 201102581373 RESP - RECURSO ESPECIAL - 1289774 Relator(a) MAURO CAMPBELL MARQUES Sigla do órgão STJ Órgão julgador SEGUNDA TURMA Fonte DJE DATA:02/02/2012.*

Ademais, no que tange aos documentos de fls. 99/125, verifica-se que não foram levados ao conhecimento do MM. Juízo *a quo*, não podendo ser conhecidos e valorados neste grau de jurisdição, uma vez que foram acostados extemporaneamente, isto é, após a apresentação das razões de apelação, sem que se provasse motivo de força maior ou impossibilidade anterior.

Outrossim, o MM. Juízo, antes de sentenciar, intimou a exequente para o fim de demonstrar eventual causa interruptiva da prescrição da pretensão executória da dívida (fls. 75); a exequente, por sua vez, não logrou revelar que a adesão ao PAES abrangia os créditos em cobro.

Diante de todo o exposto, nego seguimento ao recurso de apelação, nos termos da fundamentação supra.

Publique-se. Intime-se.

Cumpridas as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 23 de maio de 2013.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00075 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000564-42.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.000564-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
AGRAVANTE : OZELINA DOS REIS BARRETO  
ADVOGADO : SIMONITA FELDMAN BLIKSTEIN e outro  
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ORLANDO PEREIRA DOS SANTOS JUNIOR  
PARTE AUTORA : MARGARIDA FRANCISCA DO AMARAL e outro

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 07/06/2013 975/2939

ADVOGADO : NATALICIA APARECIDA DO AMARAL  
ORIGEM : SIMONITA FELDMAN BLIKSTEIN e outro  
No. ORIG. : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
: 98.00.32290-6 9 Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto por Ozelina dos Reis Barreto contra a decisão de fl. 15 que determinou que o agravante apresentasse cópia das Guias de Recolhimento - GR e Relação de Empregados (RE), conforme solicitado na resposta de ofício juntada às fls. 321/322, nos autos da ação ajuizada visando o recebimento de valores decorrentes de FGTS.

A agravante sustenta que os documentos pleiteados não são acessíveis a empregados da ativa ou ex-empregados, posto que são de posse e guarda exclusiva dos empregadores e dos bancos depositários.

Aduz que a decisão impugnada inviabiliza o cumprimento da obrigação.

Em decisão liminar o recurso foi recebido no efeito suspensivo.

A CEF não apresentou contraminuta.

É o relatório.

## DECIDO

O agravante se insurge contra a decisão que determinou ao mesmo que providenciasse os comprovantes de recolhimento do FGTS (GR e RE), efetuados em nomes do empregado.

A exigência é inadmissível, vez que a obrigação de efetuar os recolhimentos é do empregador e não do empregado.

Ocorre, porém, que é quase impossível cumprir o julgado sem os necessários dados para a localização das contas. Assim sendo, cumpre à exequente fornecer os dados necessários para a localização das contas vinculadas (números de inscrição do PIS/PASEP, períodos de vinculação ao Fundo, nome dos bancos onde foram feitos os depósitos).

Fornecidos tais dados, a Caixa se incumbirá de providenciar os extratos junto aos bancos depositários.

Nesse mesmo sentido, os seguintes Julgados:

"ADMINISTRATIVO. FGTS. JUROS PROGRESSIVOS E APRESENTAÇÃO DE EXTRATOS ANALÍTICOS DAS CONTAS VINCULADAS: RESPONSABILIDADE DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ART. 29-C DA LEI N. 8.036/90. MEDIDA PROVISÓRIA N. 2.164-40/01. TEMAS JÁ JULGADOS PELO REGIME DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO N. 8/08 DO STJ, QUE TRATAM DOS RECURSOS REPRESENTATIVOS DE CONTROVÉRSIA (RESP N. 1.110.547 / PE, RESP N. 1.108.034 / RN E RESP N. 1.111.157 - PB). RECURSO ESPECIAL PARCIALMENTE PROVIDO. 1. Em primeiro lugar, a matéria referente à responsabilidade da Caixa Econômica Federal - CEF em apresentar os extratos analíticos das contas vinculadas ao FGTS foi decidida pela Primeira Seção deste Superior Tribunal, no REsp n. 1.108.034 / RN, de relatoria do Exmo. Min. Humberto Martins, submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução n. 8/08 do STJ, que tratam dos recursos representativos da controvérsia, publicado no DJe de 25.11.2009: TRIBUTÁRIO - FGTS - APRESENTAÇÃO DE DOCUMENTO - EXTRATOS ANALÍTICOS DAS CONTAS VINCULADAS - RESPONSABILIDADE DA CEF - PRECEDENTES. 1. O entendimento reiterado deste Tribunal é no sentido de que a responsabilidade pela apresentação dos extratos analíticos é da Caixa Econômica Federal - enquanto gestora do FGTS -, pois tem ela total acesso a todos os documentos relacionados ao Fundo e deve fornecer as provas necessárias ao correto exame do pleiteado pelos fundistas. 2. Idêntico entendimento tem orientado esta Corte nos casos em que os extratos são anteriores a 1992, nas ações de execução das diferenças de correção monetária das contas do FGTS. A responsabilidade é exclusiva da CEF, ainda que, para adquirir os extratos, seja necessário requisitá-los aos bancos depositários, inclusive com relação aos extratos anteriores à migração das contas que não tenham sido transferidas à CEF. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08. Recurso especial conhecido em parte e improvido. 2. No que tange à aplicação das taxas progressivas de juros nas contas vinculadas ao FGTS, a questão foi decidida pela Primeira Seção deste Superior Tribunal, no REsp n. 1.110.547 / PE: ADMINISTRATIVO. FGTS. EFEITO REPRISTINATÓRIO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS 282 e 356 DO STF. TAXA PROGRESSIVA DE JUROS. SÚMULAS 154. PRESCRIÇÃO. PRECEDENTE. SELIC. INCIDÊNCIA. 1. Constata-se a ausência do requisito indispensável do prequestionamento, viabilizador de acesso às instâncias especiais quanto à alegada violação do art. 2º, § 3º da LICC (efeito repristinatório). Incidência das Súmulas 282 e 356/STF. 2. "Os optantes pelo FGTS, nos termos da Lei nº 5.958, de 1973, têm direito à taxa progressiva de juros na forma do art. 4º da Lei nº 5.107/66" (Súmula 154/STJ). 3. Não há prescrição do fundo de direito de pleitear a aplicação dos juros progressivos nos saldos das contas vinculadas ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço-FGTS, mas tão só das parcelas vencidas antes dos trinta anos que antecederam à propositura da ação, porquanto o prejuízo do

empregado renova-se mês a mês, ante a não-incidência da taxa de forma escalonada. Precedente: REsp 910.420/PE, Rel. Min. José Delgado, DJ 14.05.2007. 4. "Conforme decidiu a Corte Especial, 'atualmente, a taxa dos juros moratórios a que se refere o referido dispositivo [ art. 406 do CC/2002 ] é a taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC, por ser ela a que incide como juros moratórios dos tributos federais (arts. 13 da Lei 9.065/95, 84 da Lei 8.981/95, 39, § 4º, da Lei 9.250/95, 61, § 3º, da Lei 9.430/96 e 30 da Lei 10.522/02)' (REsp 727.842, DJ de 20/11/08)" (REsp 1.102.552/CE, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, sujeito ao regime do art. 543-C do CPC, pendente de publicação). 5. No tocante ao termo inicial, firmou-se nesta Corte o entendimento de que "incidem juros de mora pela taxa Selic a partir da citação". Precedentes. 6. Recurso especial conhecido em parte e não provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil e da Resolução nº 8/STJ. (REsp 1110547/PE, Rel. Min. Castro Meira, Primeira Seção, Dje 4.5.2009) 3. Finalmente, no referente à condenação em honorários advocatícios, em demandas que envolvem o FGTS, a controvérsia foi decidida pela Primeira Seção deste Superior Tribunal, no REsp n. 1.111.157 - PB: FGTS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ART. 29-C DA LEI 8.036/90. MEDIDA PROVISÓRIA 2.164-40/01. RECURSO ESPECIAL IMPROVIDO. 1. O art. 29-C da Lei 8.036/90, introduzido pela Medida Provisória 2.164-40/2001 (dispensando a condenação em honorários em demandas sobre FGTS), é norma especial em relação aos arts. 20 e 21 do CPC e somente se aplica às ações ajuizadas após a sua vigência, que se deu em 27.07.2001. Precedentes da 1ª Seção e das Turmas. 2. Recurso especial improvido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08. (REsp 1111157/PB, Rel. Min. Teori Albino Zavaski, Primeira Seção, DJe 4.5.2009) 4. Recurso especial parcialmente provido, para excluir a condenação da Caixa em honorários advocatícios, por ser representante, in casu, do FGTS."

(Recurso Especial nº 1256089, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, publicado no DJE de 03.08.2011)  
"PROCESSO CIVIL E ADMINISTRATIVO - FGTS - EXECUÇÃO DE SENTENÇA - APRESENTAÇÃO DOS EXTRATOS DAS CONTAS VINCULADAS - ÔNUS DA CEF - ART. 604, § 1º DO CPC.

Para fins de elaboração da memória de cálculo indispensável à execução do julgado, cabe à CEF a apresentação dos extratos das contas vinculadas do FGTS, nos termos do art. 604, § 1º do CPC.

Com a Lei 8036/90, as contas foram centralizadas pela CEF, tendo determinado o art. 24 do Decreto 99684/90 que o banco depositário, na ocasião da migração das contas, deveria informar à CEF, de forma detalhada, a movimentação relativa ao último contrato de trabalho.

No período anterior à migração, excepcionada a situação descrita no mencionado artigo 24 do Decreto 99684/90, a responsabilidade pelo fornecimento de tais extratos é do banco depositário.

Como a CEF é agente operadora do Fundo, tem ela a prerrogativa de exigir dos bancos depositários os extratos necessários e, no caso de resistência, requerer ao magistrado sejam compelidos os responsáveis a exibir os documentos em juízo.

Recurso especial improvido."

(RESP nº 717469, relatora Ministra Eliana Calmon, publicado no DJU de 23.05.2005, página 249)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. FUNDO DE GARANTIA DO TEMPO DE SERVIÇO - FGTS. EXTRATOS .

1. A Caixa Econômica Federal - CEF , na qualidade de gestora do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS , tem o dever de diligenciar junto aos antigos bancos depositários a obtenção dos extratos das contas vinculadas dos autores ao FGTS e apresentá-los em juízo.

2. Agravo desprovido."

(Agravo Legal em Agravo de Instrumento nº 2006.03.00.024492-2, Relator Desembargador Federal Nelton dos Santos, publicado no D.E. de 22.07.2011)

"PROCESSUAL CIVIL. FUNDO DE GARANTIA DO TEMPO DE SERVIÇO - FGTS. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. EXTRATOS.

Em execução de sentença referente a diferenças de correção monetária devidas sobre as contas vinculadas do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço, não é dever do trabalhador juntar os comprovantes de recolhimento das contribuições.

A Caixa Econômica Federal - CEF, na qualidade de gestora do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS, tem o dever de diligenciar junto aos antigos bancos depositários a obtenção dos extratos das contas, necessários ao cumprimento do julgado.

Esse encargo, porém, só pode ser imposto à Caixa Econômica Federal - CEF depois de fornecidos, pelo interessado, os dados necessários à localização da conta.

Uma vez fornecidos à Caixa Econômica Federal - CEF os dados necessários à localização das contas do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS, afigura-se razoável o prazo de 90 (noventa) dias para obtenção dos extratos e efetivação dos créditos, sob pena de multa diária de R\$ 300,00 (trezentos reais).

Agravo provido."

(Agravo de Instrumento nº 2004.03.00.051244-0, relator Desembargador Federal Nelton dos Santos, julgado em 25.09.07)

Uma vez fornecidos os documentos necessários para a localização das contas vinculadas, deve ser concedido o

prazo de 90 (noventa) dias, contados da intimação da CEF, para a obtenção dos extratos e o cumprimento da obrigação, sob pena de multa diária no valor de R\$ 300,00 (trezentos reais).

Ante o exposto, dou provimento parcial ao agravo para determinar o prosseguimento da execução em relação à autora Ozelina dos Reis Barreto, com a observância do procedimento delineado na fundamentação supra. P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 04 de junho de 2013.  
Cecilia Mello  
Desembargadora Federal Relatora

00076 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013790-90.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.013790-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : TORAZO OKAMOTO CHA RIBEIRA LTDA  
ADVOGADO : FARID CHAHAD  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 08.00.00004-4 A Vr REGISTRO/SP

#### DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de Embargos de Declaração opostos por TORAZO OKAMOTO CHÁ RIBEIRA LTDA contra a r. decisão proferido pela E. 2ª Turma que, nos autos dos Embargos de declaração, negou seguimento à apelação nos termos do art. 557, *caput* do Código de Processo Civil.

A embargante, em suas razões de insurgência, alega que a decisão foi contraditória à orientação do STJ, também não havendo jurisprudência dominante na aplicação da taxa SELIC.

É o relatório.

Decido.

Os embargos de declaração têm cabimento nas estritas hipóteses do artigo 535, do Código de Processo Civil, ou seja, quando se alegar a ocorrência de obscuridade, contradição ou omissão, e, por construção pretoriana, no caso de erro material do acórdão embargado.

No caso dos autos, não se vislumbra a ocorrência de qualquer dos vícios enumerados pelo dispositivo legal, haja vista que o v. acórdão, ora embargado, atacou todos principais pontos trazidos pela parte em relação à questão *sub judice*.

É irrelevante a alegação de que a r. decisão foi omissa acerca da falta de discussão no tocante aos pontos aduzidos no presente recurso, uma vez que o magistrado não está atrelado às teses apresentadas pelas partes, sendo plenamente possível o afastamento do pleito inicial por fundamentos diversos daqueles sustentados pela requerente.

Destarte, é desnecessária a referência expressa aos dispositivos legais e constitucionais tidos por violados, pois o exame da controvérsia, à luz dos temas invocados, é mais que suficiente para caracterizar o prequestionamento da matéria.

A meu ver, portanto, não podem prosperar estes embargos de declaração, porquanto não existem falhas caracterizadoras de nenhum dos vícios elencados o art. 535, do CPC, uma vez que não há a omissão apontada.

Neste sentido é o julgamento proferido pelo i. Ministro José Delgado, no julgamento dos embargos de declaração interpostos no Agravo de Instrumento 169.073/SP, julgado em 04/6/98 e publicado no DJU de 17/8/98, abaixo transcrito:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. MOTIVAÇÃO DO ACÓRDÃO.*

*1. É entendimento assente de nossa jurisprudência que o órgão judicial, para expressar a sua convicção, não precisa aduzir comentários sobre todos os argumentos levantados pelas partes. Sua fundamentação pode ser sucinta, pronunciando-se acerca do motivo, que por si só, achou suficiente para a composição do litígio.*

*2. Agravo regimental improvido."*

Portanto, verifico que tem caráter infringente o recurso ora interposto que, visa, na realidade, modificar o *decisum* ora atacado, o que é inadmissível em sede de embargos de declaração, em razão das já citadas estritas hipóteses legais.

Neste sentido é o julgamento proferido pela Ministra Eliana Calmon nos embargos de declaração em recurso especial nº 670296, julg. em 12/04/05 e publicado no DJU em 23/05/05, abaixo transcrito:

*"PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - FGTS - EXTRATOS DAS CONTAS VINCULADAS - APRESENTAÇÃO - EFEITO INFRINGENTE.*

*1-Inexistente qualquer hipótese do art. 535 do CPC, não merecem acolhida embargos de declaração com nítido caráter infringente.*

*2 - Embargos de declaração rejeitados."*

Pelo exposto, pela não ocorrência de nenhuma das hipóteses previstas no art. 535, do CPC, rejeito os embargos declaratórios.

Intime-se. Publique-se.

Cumpridas as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 22 de maio de 2013.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00077 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030273-83.1994.4.03.6100/SP

2009.03.99.035279-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : NAILA AKAMA HAZIME e outro  
APELADO : JORDAO IDEFONSO EUFROSINO DA SILVA e outros  
: HIGINO AUGUSTO DE PAULA  
: FERNANDO FADEL DE ALMEIDA  
: SERGIO LUIZ PIRES  
: ANTONIO MARQUES LEAO  
: LAZARO CAETANO  
: BENEDITO GONCALVES DE OLIVEIRA  
: ALVARO MARTINS DE MELLO  
: GERVAL RIBEIRO DOS SANTOS  
: CLAUDIR LORENZATO

ADVOGADO : GILSON CARACATO e outro  
PARTE RE' : Uniao Federal  
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO  
No. ORIG. : 94.00.30273-8 15 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

F. 245 e seguintes. Manifestem-se os autores, ora apelados, no prazo de 5 (cinco) dias, acerca dos documentos juntados pela Caixa Econômica Federal - CEF.

Intimem-se.

São Paulo, 24 de maio de 2013.  
Nelton dos Santos  
Desembargador Federal Relator

00078 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013810-50.2009.4.03.6000/MS

2009.60.00.013810-3/MS

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : ADALCINA NILVIA NOGUEIRA SANTOS e outros  
: ANITA TEREZINHA NUNES BORBA  
: ALZIRA LOPES BARBOSA  
: ANALIA ORTIZ  
: CELINA AMIKURA  
: ELIZABETH FOUAD MATTA  
: ELZA GARCIA  
: FABIANA NASCIMENTO VALADARES  
: HELENA TEIXEIRA MINARI  
: IDALIA FRANCISCA DA SILVA VEIGA  
: JOSE HENRIQUE VIEIRA MARTINI  
: JOSE SERRA INVERSO  
: LAERCIO KIOMIDO  
ADVOGADO : FLAVIO PEREIRA ALVES e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : NERY SA E SILVA DE AZAMBUJA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00138105020094036000 4 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por **Adalcina Nilvia Nogueira dos Santos, Anita Therezinha Nunes Borba, Alzira Lopes Barbosa, Anália Ortiz, Celina Amikura, Elizabeth Fouad Matta, Elza Garcia, Fabiana Nascimento Valadares, Helena Teixeira Minari, Idália Francisca da Silva Veiga, José Henrique Vieira Martini, José Serra Inverso e Laércio Kiomido** em ação ordinária ajuizada em face do **Instituto Nacional do Seguro Social**, inconformados com a sentença que rejeitou o pleito dos autores de continuarem cumprindo jornada de trabalho de trinta horas semanais sem a redução proporcional da remuneração.

Aduzem os apelantes, em síntese, que:

a) os autores trabalham com atendimento ao público em turnos ininterruptos de revezamento, e desde 1983 cumprem jornada de 30 horas semanais;

b) "quando o órgão impõe duas jornadas ao servidor e, arbitrariamente, impõe uma delas sob pena de redução salarial, está evidentemente levando vantagem indevida em detrimento aos direitos dos servidores-autores e, especialmente, da coletividade";

c) deve ser reduzida a verba honorária para 10% sobre o valor atribuído à causa.

Com as contrarrazões, os autos vieram a este Tribunal.

### **É o sucinto relatório. Decido.**

A Lei nº 11.907/09 alterou para 40 (quarenta) horas semanais a jornada de trabalho dos apelantes, facultando, no §1º do seu artigo 4º-A, a alteração da jornada para 30 (trinta) horas, com redução proporcional da remuneração:

*"Art. 4º-A. É de 40 (quarenta) horas semanais a jornada de trabalho dos servidores integrantes da Carreira do Seguro Social. (Incluído pela Lei nº 11.907, de 2009)*

*§1º A partir de 1º de junho de 2009, é facultada a mudança de jornada de trabalho para 30 (trinta) horas semanais para os servidores ativos, em efetivo exercício no INSS, com redução proporcional da remuneração, mediante opção a ser formalizada a qualquer tempo, na forma do Termo de Opção, constante do Anexo III-A desta Lei". (Incluído pela Lei nº 11.907, de 2009)*

Contudo, juntamente com a alteração da jornada de trabalho dos integrantes do Instituto Nacional do Seguro Social, a Lei nº 11.907/09 implementou uma nova estrutura remuneratória nas carreiras da autarquia, reajustando os vencimentos dos respectivos servidores, conforme as tabelas constantes na Lei nº 10.855/04, acrescidas pelo artigo 162 da Lei nº 11.907/09.

Tal reajuste provocou um aumento na remuneração dos apelantes, tornando-a maior em relação à recebida anteriormente ao advento da Lei nº 11.907/09, mesmo para os optantes da jornada de 30 (trinta) horas semanais.

Com isso, não há que se falar em ofensa aos princípios constitucionais do direito adquirido e da irredutibilidade de vencimentos, pois, conforme já decidido pelo Supremo Tribunal Federal, os servidores públicos não possuem direito adquirido a regime jurídico, sendo legal a alteração da estruturação dos vencimentos, desde que não implique redução do total global recebido:

*"1. Servidor público: inexistência de violação às garantias constitucionais do direito adquirido e da irredutibilidade de vencimentos (CF, art. 37, XV). É firme a jurisprudência do STF no sentido de que a garantia do direito adquirido não impede a modificação para o futuro do regime de vencimentos do servidor público. Assim, e desde que não implique diminuição no quantum percebido pelo servidor, é perfeitamente possível a modificação no critério de cálculo de sua remuneração. 2. Recurso extraordinário: inadmissibilidade: alegação de contrariedade ao artigo 5º, XXXVI, da CF, que implicaria prévia reapreciação de legislação infraconstitucional concernente aos limites objetivos da coisa julgada à qual não se presta o RE". (AI 450268 AgR, Relator(a): Min. SEPÚLVEDA PERTENCE, Primeira Turma, julgado em 03/05/2005, DJ 27-05-2005 PP-00013 EMENT VOL-02193-04 PP-00761 RTJ VOL-00194-02 PP-00732)*

Portanto, inexistindo, no caso, diminuição dos vencimentos em comparação ao recebido pelos autores antes do advento da Lei nº 11.907/09, mesmo no caso de opção pela jornada de 30 (trinta) horas, não há falar em violação dos princípios constitucionais em debate.

Neste sentido é a jurisprudência deste Tribunal:

*"AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. JULGAMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA TERMINATIVA. ART. 557, CAPUT, C/C O ART. 527, I, AMBOS DO CPC. AÇÃO ORDINÁRIA. ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA. INDEFERIMENTO. SERVIDOR PÚBLICO. INSS. JORNADA DE TRABALHO. LEI Nº 11.907/09. ARTIGO 4º-A, CAPUT DA LEI Nº 10.855/04. ALTERAÇÃO PARA 40 (QUARENTA) HORAS SEMANAIS. IRREDUTIBILIDADE DE VENCIMENTOS. INEXISTÊNCIA DE DIREITO ADQUIRIDO A REGIME JURÍDICO FUNCIONAL. A tutela antecipatória postulada visa prevenir alegado prejuízo das autoras*

em decorrência da implementação da nova jornada de trabalho instituída pela Lei nº 11.907/09, que acrescentou o artigo 4º-A à Lei nº 10.855/04, cujo caput alterou para 40 (quarenta) horas semanais a jornada de trabalho dos servidores integrantes da Carreira do Seguro Social e, em seu § 1º, estabeleceu que a partir de 1º de junho de 2009, é facultada a mudança de jornada de trabalho para 30(trinta) horas semanais para os servidores ativos, em efetivo exercício no INSS, com redução proporcional da remuneração, mediante opção a ser formalizada a qualquer tempo. 2. No entanto, o que se verifica é que a Lei nº 11.907/09, a par de alterar a jornada de trabalho dos servidores do INSS, implementou uma nova estrutura remuneratória das Carreiras do Seguro Social, instituindo reajustes para o vencimento básico nas diversas faixas de rendimentos, conforme previstos nas Tabelas III e IV e V do Anexo IV-A da Lei nº 10.855/04, instituídas pelo artigo 162 da Lei nº 11.907/09, com vigência a partir de 1º de junho de 2009. A jurisprudência do Pretório Excelso é firme no sentido de que o servidor público não tem direito adquirido a regime jurídico, assegurando a Constituição a irredutibilidade da remuneração global, o que não impede a redução de algumas parcelas remuneratórias em compensação ao aumento ou acréscimo de outras vantagens (RE nº 344.450, Rel Min Ellen Gracie, DJ 25.2.05; RMS 23.170, Rel Min. Maurício Corrêa, DJ 05.12.03; RE n. 293.606, Rel Min. Carlos Velloso, DJ 14.11.03). 4. Assim, nenhum reparo merece a decisão agravada ao negar a concessão da liminar, eis que não preenchido a priori o requisito da plausibilidade do direito afirmado (fumus boni iuris) na tutela antecipatória pretendida. 5. Como se vê, a decisão agravada resolveu de maneira fundamentada as questões discutidas na sede recursal, na esteira da orientação jurisprudencial já consolidada em nossas cortes superiores acerca da matéria. 6. Agravo legal a que se nega provimento".(AI 201003000022667, DESEMBARGADOR FEDERAL HENRIQUE HERKENHOFF, TRF3 - SEGUNDA TURMA, 08/04/2010)

"PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. APELAÇÃO. EFEITO SUSPENSIVO. SERVIDOR. INSS. ALTERAÇÃO DA JORNADA DE TRABALHO DE 30 (TRINTA) HORAS PARA 40 (QUARENTA) HORAS SEMANAIS. LEI N. 11.907/09. EXCEPCIONALIDADE NÃO CONFIGURADA. 1. É possível atribuir efeito suspensivo, em caráter excepcional, à apelação interposta contra sentença denegatória da segurança, desde que presentes os pressupostos da relevância da fundamentação e do perigo de dano irreparável ou de difícil reparação. Precedente do STJ. 2. O art. 4º-A da Lei n. 10.855/04, acrescido pelo art. 160 da Lei n. 11.907/09 compatibiliza-se com o disposto no art. 19 da Lei n. 8.112/90, que prevê a possibilidade da jornada de trabalho de 40 (quarenta) horas semanais. 3. Não subiste a alegação de que o § 2º desse dispositivo legal obviaria o aumento da jornada, uma vez que não há lei especial dispondo acerca da duração da jornada de 6 (seis) horas diárias. Os servidores cumpriam a jornada reduzida em virtude de resoluções anteriores à Lei n. 11.907/09, editadas pelo INSS mediante os critérios de oportunidade e conveniência, e que restaram superadas pelo advento da nova lei. Ademais, conforme já decidido pelo Supremo Tribunal Federal em diversas oportunidades, não há direito adquirido dos servidores a regime jurídico, não se justificando a continuidade da jornada de 30 (trinta) horas semanais. 4. Do mesmo modo, não prospera o argumento de que a Lei n. 11.907/09 viola a garantia constitucional da irredutibilidade de vencimentos (CR, art. 37, XV), uma vez que, além da alteração da jornada de trabalho dos servidores do INSS, houve reestruturação da remuneração das carreiras do seguro social, com reajustes nos vencimentos de todos os cargos, conforme previsto nas Tabelas III e IV do Anexo IV-A da Lei n. 10.855/04, incluídos pelo art. 162 da Lei n. 11.907/09. 5. Não configurada a excepcionalidade para a atribuição de efeito suspensivo à apelação interposta em mandado de segurança, deve ser negado provimento ao agravo de instrumento. 6. Agravo de instrumento não provido".(AI 200903000423982, DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRÉ NEKATSCHALOW, TRF3 - QUINTA TURMA, 26/07/2010)

No que tange à fixação da verba honorária, é de se ressaltar que, nos casos em que não houver condenação, deve incidir o disposto no art. 20, §4º, do Código de Processo Civil, que assim prevê:

*Art. 20. A sentença condenará o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios. Esta verba honorária será devida, também, nos casos em que o advogado funcionar em causa própria.*

(...)

*§ 4o Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior.*

Registre-se que referido dispositivo não impõe a utilização do valor da causa como parâmetro a fixação da verba honorária, mas determina que seja ela estipulada mediante apreciação equitativa do Juízo, observados os critérios definidos no parágrafo §3º do mesmo artigo.

Nesse sentido, considerando que não se trata de causa de grande complexidade, bem como que o feito não chegou a tramitar por longo período de tempo, entendo adequada e razoável a fixação de honorários em R\$ 500,00

(quinhentos reais) para cada autor.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput* e §1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO AO RECURSO, para reduzir a verba honorária**, nos termos da fundamentação *supra*.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais e procedidas às devidas anotações, remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 23 de maio de 2013.  
Nelton dos Santos  
Desembargador Federal Relator

00079 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0013702-12.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.013702-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
PARTE AUTORA : GERALDO DOS SANTOS RIBEIRO e outros  
: ZILDA ROBERTO DE CASTRO DA SILVA  
: RAQUEL SILVA DA ROCHA  
ADVOGADO : JOAO DOMINGUES DO AMARAL JUNIOR e outro  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ADELSON PAIVA SERRA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00137021220094036100 22 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de reexame necessário em mandado de segurança impetrado por **Geraldo dos Santos Ribeiro, Zilda Roberto de Castro da Silva e Raquel Silva da Rocha**, em face do **Gerente Regional do Instituto Nacional do Seguro Social em São Paulo e do Gerente Executivo do INSS em São Paulo**.

O MM. Juízo *a quo* concedeu a segurança, para assegurar aos impetrantes o direito ao cumprimento da jornada de trabalho de 30 horas semanais, sem redução do valor nominal de suas remunerações.

O Ministério Público Federal, em seu parecer de f. 223-227, opinou pelo provimento da remessa oficial, a fim de que seja denegada a segurança.

**É o sucinto relatório. Decido.**

Deve ser provida a remessa oficial.

Com efeito, a Lei nº 11.907/09 alterou para 40 (quarenta) horas semanais a jornada de trabalho dos impetrantes, facultando, no §1º do seu artigo 4º-A, a alteração da jornada para 30 (trinta) horas, com redução proporcional da remuneração:

*"Art. 4º-A. É de 40 (quarenta) horas semanais a jornada de trabalho dos servidores integrantes da Carreira do Seguro Social. (Incluído pela Lei nº 11.907, de 2009)*

*§1º A partir de 1º de junho de 2009, é facultada a mudança de jornada de trabalho para 30 (trinta) horas semanais para os servidores ativos, em efetivo exercício no INSS, com redução proporcional da remuneração, mediante opção a ser formalizada a qualquer tempo, na forma do Termo de Opção, constante do Anexo III-A desta Lei". (Incluído pela Lei nº 11.907, de 2009)*

Contudo, juntamente com a alteração da jornada de trabalho dos integrantes do Instituto Nacional do Seguro Social, a Lei nº 11.907/09 implementou uma nova estrutura remuneratória nas carreiras da autarquia, reajustando os vencimentos dos respectivos servidores, conforme as tabelas constantes na Lei nº 10.855/04, acrescidas pelo artigo 162 da Lei nº 11.907/09.

Tal reajuste provocou um aumento na remuneração dos impetrantes, tornando-a maior em relação à recebida anteriormente ao advento da Lei nº 11.907/09, mesmo para os optantes da jornada de 30 (trinta) horas semanais.

Com isso, não há que se falar em ofensa aos princípios constitucionais do direito adquirido e da irredutibilidade de vencimentos, pois, conforme já decidido pelo Supremo Tribunal Federal, os servidores públicos não possuem direito adquirido a regime jurídico, sendo legal a alteração da estruturação dos vencimentos, desde que não implique redução do total global recebido:

*"1. Servidor público: inexistência de violação às garantias constitucionais do direito adquirido e da irredutibilidade de vencimentos (CF, art. 37, XV). É firme a jurisprudência do STF no sentido de que a garantia do direito adquirido não impede a modificação para o futuro do regime de vencimentos do servidor público. Assim, e desde que não implique diminuição no quantum percebido pelo servidor, é perfeitamente possível a modificação no critério de cálculo de sua remuneração. 2. Recurso extraordinário: inadmissibilidade: alegação de contrariedade ao artigo 5º, XXXVI, da CF, que implicaria prévia reapreciação de legislação infraconstitucional concernente aos limites objetivos da coisa julgada à qual não se presta o RE". (AI 450268 AgR, Relator(a): Min. SEPÚLVEDA PERTENCE, Primeira Turma, julgado em 03/05/2005, DJ 27-05-2005 PP-00013 EMENT VOL-02193-04 PP-00761 RTJ VOL-00194-02 PP-00732)*

Portanto, inexistindo, no caso, diminuição dos vencimentos em comparação ao recebido pelos impetrantes antes do advento da Lei nº 11.907/09, mesmo no caso de opção pela jornada de 30 (trinta) horas, não há falar em violação dos princípios constitucionais em debate.

Neste sentido é a jurisprudência deste Tribunal:

*"AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. JULGAMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA TERMINATIVA. ART. 557, CAPUT, C/C O ART. 527, I, AMBOS DO CPC. AÇÃO ORDINÁRIA. ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA. INDEFERIMENTO. SERVIDOR PÚBLICO. INSS. JORNADA DE TRABALHO. LEI Nº 11.907/09. ARTIGO 4º-A, CAPUT DA LEI Nº 10.855/04. ALTERAÇÃO PARA 40 (QUARENTA) HORAS SEMANAIS. IRREDUTIBILIDADE DE VENCIMENTOS. INEXISTÊNCIA DE DIREITO ADQUIRIDO A REGIME JURÍDICO FUNCIONAL. A tutela antecipatória postulada visa prevenir alegado prejuízo das autoras em decorrência da implementação da nova jornada de trabalho instituída pela Lei nº 11.907/09, que acrescentou o artigo 4º-A à Lei nº 10.855/04, cujo caput alterou para 40 (quarenta) horas semanais a jornada de trabalho dos servidores integrantes da Carreira do Seguro Social e, em seu § 1º, estabeleceu que a partir de 1º de junho de 2009, é facultada a mudança de jornada de trabalho para 30(trinta) horas semanais para os servidores ativos, em efetivo exercício no INSS, com redução proporcional da remuneração, mediante opção a ser formalizada a qualquer tempo. 2. No entanto, o que se verifica é que a Lei nº 11.907/09, a par de alterar a jornada de trabalho dos servidores do INSS, implementou uma nova estrutura remuneratória das Carreiras do Seguro Social, instituindo reajustes para o vencimento básico nas diversas faixas de rendimentos, conforme previstos nas Tabelas III e IV e V do Anexo IV-A da Lei nº 10.855/04, instituídas pelo artigo 162 da Lei nº 11.907/09, com vigência a partir de 1º de junho de 2009. A jurisprudência do Pretório Excelso é firme no sentido de que o servidor público não tem direito adquirido a regime jurídico, assegurando a Constituição a irredutibilidade da remuneração global, o que não impede a redução de algumas parcelas remuneratórias em compensação ao aumento ou acréscimo de outras vantagens (RE nº 344.450, Rel Min Ellen Gracie, DJ 25.2.05; RMS 23.170, Rel Min. Maurício Corrêa, DJ 05.12.03; RE n. 293.606, Rel Min. Carlos Velloso, DJ 14.11.03). 4. Assim, nenhum reparo merece a decisão agravada ao negar a concessão da liminar, eis que não preenchido a priori o requisito da plausibilidade do direito afirmado (fumus boni iuris) na tutela antecipatória pretendida. 5. Como se vê, a decisão agravada resolveu de maneira fundamentada as questões discutidas na sede recursal, na esteira da orientação jurisprudencial já consolidada em nossas cortes superiores acerca da matéria. 6. Agravo legal a que*

se nega provimento".(AI 201003000022667, DESEMBARGADOR FEDERAL HENRIQUE HERKENHOFF, TRF3 - SEGUNDA TURMA, 08/04/2010)

"PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. APELAÇÃO. EFEITO SUSPENSIVO. SERVIDOR. INSS. ALTERAÇÃO DA JORNADA DE TRABALHO DE 30 (TRINTA) HORAS PARA 40 (QUARENTA) HORAS SEMANAIS. LEI N. 11.907/09. EXCEPCIONALIDADE NÃO CONFIGURADA. 1. É possível atribuir efeito suspensivo, em caráter excepcional, à apelação interposta contra sentença denegatória da segurança, desde que presentes os pressupostos da relevância da fundamentação e do perigo de dano irreparável ou de difícil reparação. Precedente do STJ. 2. O art. 4º-A da Lei n. 10.855/04, acrescido pelo art. 160 da Lei n. 11.907/09 compatibiliza-se com o disposto no art. 19 da Lei n. 8.112/90, que prevê a possibilidade da jornada de trabalho de 40 (quarenta) horas semanais. 3. Não subiste a alegação de que o § 2º desse dispositivo legal obviaria o aumento da jornada, uma vez que não há lei especial dispondo acerca da duração da jornada de 6 (seis) horas diárias. Os servidores cumpriam a jornada reduzida em virtude de resoluções anteriores à Lei n. 11.907/09, editadas pelo INSS mediante os critérios de oportunidade e conveniência, e que restaram superadas pelo advento da nova lei. Ademais, conforme já decidido pelo Supremo Tribunal Federal em diversas oportunidades, não há direito adquirido dos servidores a regime jurídico, não se justificando a continuidade da jornada de 30 (trinta) horas semanais. 4. Do mesmo modo, não prospera o argumento de que a Lei n. 11.907/09 viola a garantia constitucional da irredutibilidade de vencimentos (CR, art. 37, XV), uma vez que, além da alteração da jornada de trabalho dos servidores do INSS, houve reestruturação da remuneração das carreiras do seguro social, com reajustes nos vencimentos de todos os cargos, conforme previsto nas Tabelas III e IV do Anexo IV-A da Lei n. 10.855/04, incluídos pelo art. 162 da Lei n. 11.907/09. 5. Não configurada a excepcionalidade para a atribuição de efeito suspensivo à apelação interposta em mandado de segurança, deve ser negado provimento ao agravo de instrumento. 6. Agravo de instrumento não provido".(AI 200903000423982, DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRÉ NEKATSCHALOW, TRF3 - QUINTA TURMA, 26/07/2010)

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL, para DENEGAR a segurança**, nos termos da fundamentação *supra*.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais e procedidas às devidas anotações, remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 23 de maio de 2013.  
Nelton dos Santos  
Desembargador Federal Relator

00080 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014467-80.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.014467-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : NICANOR DEL POIS  
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO  
: CÁSSIO LUIZ DE ALMEIDA  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ZORA YONARA M DOS SANTOS CARVALHO PALAZZIN e outro  
No. ORIG. : 00144678020094036100 6 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

F. 169-170. Mantenho a decisão de f. 167, porquanto há diversos registros de trabalho nas cópias de documentos juntados pela parte autora, a afastar a alegação da empresa pública de que o autor, ora apelante, tivesse apenas um único vínculo empregatício.

Intime-se.

São Paulo, 23 de maio de 2013.  
Nelton dos Santos  
Desembargador Federal Relator

00081 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014738-89.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.014738-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : SUELI REGINA FRANCO DA SILVEIRA  
ADVOGADO : MARIA CLAUDIA CANALE e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CARMEN CELESTE NACEV JANSEN FERREIRA NOGUEIRA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00147388920094036100 19 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por **Sueli Regina Franco da Silveira**, em mandado de segurança impetrado em face do **Gerente Regional do Instituto Nacional do Seguro Social em São Paulo** e do **Gerente Executivo do INSS em Jundiá**, em face da sentença que denegou a segurança, rejeitando o pedido de reconhecimento do direito da impetrante de cumprir jornada semanal de trinta horas, sem redução da sua remuneração.

Aduz a apelante, em síntese, que:

- a) não há discricionariedade da Administração ao fixar a jornada de trabalho, na medida em que a impetrante trabalha em turno ininterrupto de revezamento e, neste caso, a jornada obrigatória é de seis horas;
- b) o aumento da jornada de trabalho sem o correspondente aumento proporcional da remuneração viola os princípios da segurança jurídica, da proteção da confiança, da irredutibilidade de vencimentos e do direito adquirido.

Com as contrarrazões, os autos vieram a este Tribunal.

O Ministério Público Federal, em seu parecer de f. 235-239, opinou pelo desprovemento do recurso.

**É o sucinto relatório. Decido.**

O recurso não merece acolhimento.

Com efeito, a Lei nº 11.907/09 alterou para 40 (quarenta) horas semanais a jornada de trabalho da impetrante, facultando, no §1º do seu artigo 4º-A, a alteração da jornada para 30 (trinta) horas, com redução proporcional da remuneração:

*"Art. 4º-A. É de 40 (quarenta) horas semanais a jornada de trabalho dos servidores integrantes da Carreira do Seguro Social. (Incluído pela Lei nº 11.907, de 2009)*

*§1º A partir de 1º de junho de 2009, é facultada a mudança de jornada de trabalho para 30 (trinta) horas semanais para os servidores ativos, em efetivo exercício no INSS, com redução proporcional da remuneração, mediante opção a ser formalizada a qualquer tempo, na forma do Termo de Opção, constante do Anexo III-A desta Lei". (Incluído pela Lei nº 11.907, de 2009)*

Contudo, juntamente com a alteração da jornada de trabalho dos integrantes do Instituto Nacional do Seguro Social, a Lei nº 11.907/09 implementou uma nova estrutura remuneratória nas carreiras da autarquia, reajustando os vencimentos dos respectivos servidores, conforme as tabelas constantes na Lei nº 10.855/04, acrescidas pelo artigo 162 da Lei nº 11.907/09.

Tal reajuste provocou um aumento na remuneração da apelante, tornando-a maior em relação à recebida anteriormente ao advento da Lei nº 11.907/09, mesmo para os optantes da jornada de 30 (trinta) horas semanais.

Com isso, não há que se falar em ofensa aos princípios constitucionais do direito adquirido e da irredutibilidade de vencimentos, pois, conforme já decidido pelo Supremo Tribunal Federal, os servidores públicos não possuem direito adquirido a regime jurídico, sendo legal a alteração da estruturação dos vencimentos, desde que não implique redução do total global recebido:

*"1. Servidor público: inexistência de violação às garantias constitucionais do direito adquirido e da irredutibilidade de vencimentos (CF, art. 37, XV). É firme a jurisprudência do STF no sentido de que a garantia do direito adquirido não impede a modificação para o futuro do regime de vencimentos do servidor público. Assim, e desde que não implique diminuição no quantum percebido pelo servidor, é perfeitamente possível a modificação no critério de cálculo de sua remuneração. 2. Recurso extraordinário: inadmissibilidade: alegação de contrariedade ao artigo 5º, XXXVI, da CF, que implicaria prévia reapreciação de legislação infraconstitucional concernente aos limites objetivos da coisa julgada à qual não se presta o RE". (AI 450268 AgR, Relator(a): Min. SEPÚLVEDA PERTENCE, Primeira Turma, julgado em 03/05/2005, DJ 27-05-2005 PP-00013 EMENT VOL-02193-04 PP-00761 RTJ VOL-00194-02 PP-00732)*

Portanto, inexistindo, no caso, diminuição dos vencimentos em comparação ao recebido pela impetrante antes do advento da Lei nº 11.907/09, mesmo no caso de opção pela jornada de 30 (trinta) horas, não há falar em violação dos princípios constitucionais em debate.

Neste sentido é a jurisprudência deste Tribunal:

*"AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. JULGAMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA TERMINATIVA. ART. 557, CAPUT, C/C O ART. 527, I, AMBOS DO CPC. AÇÃO ORDINÁRIA. ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA. INDEFERIMENTO. SERVIDOR PÚBLICO. INSS. JORNADA DE TRABALHO. LEI Nº 11.907/09. ARTIGO 4º-A, CAPUT DA LEI Nº 10.855/04. ALTERAÇÃO PARA 40 (QUARENTA) HORAS SEMANAIS. IRREDUTIBILIDADE DE VENCIMENTOS. INEXISTÊNCIA DE DIREITO ADQUIRIDO A REGIME JURÍDICO FUNCIONAL. A tutela antecipatória postulada visa prevenir alegado prejuízo das autoras em decorrência da implementação da nova jornada de trabalho instituída pela Lei nº 11.907/09, que acrescentou o artigo 4º-A à Lei nº 10.855/04, cujo caput alterou para 40 (quarenta) horas semanais a jornada de trabalho dos servidores integrantes da Carreira do Seguro Social e, em seu § 1º, estabeleceu que a partir de 1º de junho de 2009, é facultada a mudança de jornada de trabalho para 30(trinta) horas semanais para os servidores ativos, em efetivo exercício no INSS, com redução proporcional da remuneração, mediante opção a ser formalizada a qualquer tempo. 2. No entanto, o que se verifica é que a Lei nº 11.907/09, a par de alterar a jornada de trabalho dos servidores do INSS, implementou uma nova estrutura remuneratória das Carreiras do Seguro Social, instituindo reajustes para o vencimento básico nas diversas faixas de rendimentos, conforme previstos nas Tabelas III e IV e V do Anexo IV-A da Lei nº 10.855/04, instituídas pelo artigo 162 da Lei nº 11.907/09, com vigência a partir de 1º de junho de 2009. A jurisprudência do Pretório Excelso é firme no sentido de que o servidor público não tem direito adquirido a regime jurídico, assegurando a Constituição a irredutibilidade da remuneração global, o que não impede a redução de algumas parcelas remuneratórias em compensação ao aumento ou acréscimo de outras vantagens (RE nº 344.450, Rel Min Ellen Gracie, DJ 25.2.05; RMS 23.170, Rel Min. Maurício Corrêa, DJ 05.12.03; RE n. 293.606, Rel Min. Carlos Velloso, DJ 14.11.03). 4. Assim, nenhum reparo merece a decisão agravada ao negar a concessão da liminar, eis que não preenchido a priori o requisito da plausibilidade do direito afirmado (fumus boni iuris) na tutela antecipatória pretendida. 5. Como se vê, a decisão agravada resolveu de maneira fundamentada as questões discutidas na sede recursal, na esteira da orientação jurisprudencial já consolidada em nossas cortes superiores acerca da matéria. 6. Agravo legal a que se nega provimento". (AI 201003000022667, DESEMBARGADOR FEDERAL HENRIQUE HERKENHOFF, TRF3 - SEGUNDA TURMA, 08/04/2010)*

*"PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. APELAÇÃO. EFEITO SUSPENSIVO. SERVIDOR. INSS. ALTERAÇÃO DA JORNADA DE TRABALHO DE 30 (TRINTA) HORAS PARA 40 (QUARENTA) HORAS*

*SEMANAIS. LEI N. 11.907/09. EXCEPCIONALIDADE NÃO CONFIGURADA. 1. É possível atribuir efeito suspensivo, em caráter excepcional, à apelação interposta contra sentença denegatória da segurança, desde que presentes os pressupostos da relevância da fundamentação e do perigo de dano irreparável ou de difícil reparação. Precedente do STJ. 2. O art. 4º-A da Lei n. 10.855/04, acrescido pelo art. 160 da Lei n. 11.907/09 compatibiliza-se com o disposto no art. 19 da Lei n. 8.112/90, que prevê a possibilidade da jornada de trabalho de 40 (quarenta) horas semanais. 3. Não subsiste a alegação de que o § 2º desse dispositivo legal obviaria o aumento da jornada, uma vez que não há lei especial dispondo acerca da duração da jornada de 6 (seis) horas diárias. Os servidores cumpriam a jornada reduzida em virtude de resoluções anteriores à Lei n. 11.907/09, editadas pelo INSS mediante os critérios de oportunidade e conveniência, e que restaram superadas pelo advento da nova lei. Ademais, conforme já decidido pelo Supremo Tribunal Federal em diversas oportunidades, não há direito adquirido dos servidores a regime jurídico, não se justificando a continuidade da jornada de 30 (trinta) horas semanais. 4. Do mesmo modo, não prospera o argumento de que a Lei n. 11.907/09 viola a garantia constitucional da irredutibilidade de vencimentos (CR, art. 37, XV), uma vez que, além da alteração da jornada de trabalho dos servidores do INSS, houve reestruturação da remuneração das carreiras do seguro social, com reajustes nos vencimentos de todos os cargos, conforme previsto nas Tabelas III e IV do Anexo IV-A da Lei n. 10.855/04, incluídos pelo art. 162 da Lei n. 11.907/09. 5. Não configurada a excepcionalidade para a atribuição de efeito suspensivo à apelação interposta em mandado de segurança, deve ser negado provimento ao agravo de instrumento. 6. Agravo de instrumento não provido". (AI 200903000423982, DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRÉ NEKATSCHALOW, TRF3 - QUINTA TURMA, 26/07/2010)*

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO AO RECURSO**, nos termos da fundamentação *supra*.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais e procedidas às devidas anotações, remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 22 de maio de 2013.  
Nelton dos Santos  
Desembargador Federal Relator

00082 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015465-48.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.015465-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : CARMEN LUCIA ROCHA LEITE DA SILVA  
ADVOGADO : RONALDO JOSÉ DA SILVA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : EDUARDO GALVAO GOMES PEREIRA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00154654820094036100 19 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por **Carmen Lúcia Rocha Leite da Silva**, em mandado de segurança impetrado em face do **Gerente Regional do Instituto Nacional do Seguro Social em São Paulo** e do **Gerente Executivo do INSS em São Paulo**, em face da sentença que denegou a segurança, rejeitando o pedido de reconhecimento do direito da impetrante de cumprir jornada semanal de trinta horas, sem redução da sua remuneração.

Aduz a apelante, em síntese, que:

a) não se verifica nenhuma ilegalidade na fixação da jornada semanal de 30 horas;

b) o aumento da jornada de trabalho sem o correspondente aumento proporcional da remuneração viola o princípio da irredutibilidade de vencimentos.

Com as contrarrazões, os autos vieram a este Tribunal.

O Ministério Público Federal, em seu parecer de f. 246-251, opinou pelo desprovimento do recurso.

**É o sucinto relatório. Decido.**

O recurso não merece acolhimento.

Com efeito, a Lei nº 11.907/09 alterou para 40 (quarenta) horas semanais a jornada de trabalho da impetrante, facultando, no §1º do seu artigo 4º-A, a alteração da jornada para 30 (trinta) horas, com redução proporcional da remuneração:

*"Art. 4º-A. É de 40 (quarenta) horas semanais a jornada de trabalho dos servidores integrantes da Carreira do Seguro Social. (Incluído pela Lei nº 11.907, de 2009)*

*§1º A partir de 1º de junho de 2009, é facultada a mudança de jornada de trabalho para 30 (trinta) horas semanais para os servidores ativos, em efetivo exercício no INSS, com redução proporcional da remuneração, mediante opção a ser formalizada a qualquer tempo, na forma do Termo de Opção, constante do Anexo III-A desta Lei". (Incluído pela Lei nº 11.907, de 2009)*

Contudo, juntamente com a alteração da jornada de trabalho dos integrantes do Instituto Nacional do Seguro Social, a Lei nº 11.907/09 implementou uma nova estrutura remuneratória nas carreiras da autarquia, reajustando os vencimentos dos respectivos servidores, conforme as tabelas constantes na Lei nº 10.855/04, acrescidas pelo artigo 162 da Lei nº 11.907/09.

Tal reajuste provocou um aumento na remuneração da apelante, tornando-a maior em relação à recebida anteriormente ao advento da Lei nº 11.907/09, mesmo para os optantes da jornada de 30 (trinta) horas semanais.

Com isso, não há que se falar em ofensa aos princípios constitucionais do direito adquirido e da irredutibilidade de vencimentos, pois, conforme já decidido pelo Supremo Tribunal Federal, os servidores públicos não possuem direito adquirido a regime jurídico, sendo legal a alteração da estruturação dos vencimentos, desde que não implique redução do total global recebido:

*"1. Servidor público: inexistência de violação às garantias constitucionais do direito adquirido e da irredutibilidade de vencimentos (CF, art. 37, XV). É firme a jurisprudência do STF no sentido de que a garantia do direito adquirido não impede a modificação para o futuro do regime de vencimentos do servidor público. Assim, e desde que não implique diminuição no quantum percebido pelo servidor, é perfeitamente possível a modificação no critério de cálculo de sua remuneração. 2. Recurso extraordinário: inadmissibilidade: alegação de contrariedade ao artigo 5º, XXXVI, da CF, que implicaria prévia reapreciação de legislação infraconstitucional concernente aos limites objetivos da coisa julgada à qual não se presta o RE". (AI 450268 AgR, Relator(a): Min. SEPÚLVEDA PERTENCE, Primeira Turma, julgado em 03/05/2005, DJ 27-05-2005 PP-00013 EMENT VOL-02193-04 PP-00761 RTJ VOL-00194-02 PP-00732)*

Portanto, inexistindo, no caso, diminuição dos vencimentos em comparação ao recebido pela impetrante antes do advento da Lei nº 11.907/09, mesmo no caso de opção pela jornada de 30 (trinta) horas, não há falar em violação dos princípios constitucionais em debate.

Neste sentido é a jurisprudência deste Tribunal:

*"AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. JULGAMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA TERMINATIVA. ART. 557, CAPUT, C/C O ART. 527, I, AMBOS DO CPC. AÇÃO ORDINÁRIA. ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA. INDEFERIMENTO. SERVIDOR PÚBLICO. INSS. JORNADA DE TRABALHO. LEI Nº 11.907/09. ARTIGO 4º-A, CAPUT DA LEI Nº 10.855/04. ALTERAÇÃO PARA 40 (QUARENTA) HORAS*

*SEMANAIS. IRREDUTIBILIDADE DE VENCIMENTOS. INEXISTÊNCIA DE DIREITO ADQUIRIDO A REGIME JURÍDICO FUNCIONAL. A tutela antecipatória postulada visa prevenir alegado prejuízo das autoras em decorrência da implementação da nova jornada de trabalho instituída pela Lei nº 11.907/09, que acrescentou o artigo 4º-A à Lei nº 10.855/04, cujo caput alterou para 40 (quarenta) horas semanais a jornada de trabalho dos servidores integrantes da Carreira do Seguro Social e, em seu § 1º, estabeleceu que a partir de 1º de junho de 2009, é facultada a mudança de jornada de trabalho para 30(trinta) horas semanais para os servidores ativos, em efetivo exercício no INSS, com redução proporcional da remuneração, mediante opção a ser formalizada a qualquer tempo. 2. No entanto, o que se verifica é que a Lei nº 11.907/09, a par de alterar a jornada de trabalho dos servidores do INSS, implementou uma nova estrutura remuneratória das Carreiras do Seguro Social, instituindo reajustes para o vencimento básico nas diversas faixas de rendimentos, conforme previstos nas Tabelas III e IV e V do Anexo IV-A da Lei nº 10.855/04, instituídas pelo artigo 162 da Lei nº 11.907/09, com vigência a partir de 1º de junho de 2009. A jurisprudência do Pretório Excelso é firme no sentido de que o servidor público não tem direito adquirido a regime jurídico, assegurando a Constituição a irredutibilidade da remuneração global, o que não impede a redução de algumas parcelas remuneratórias em compensação ao aumento ou acréscimo de outras vantagens (RE nº 344.450, Rel Min Ellen Gracie, DJ 25.2.05; RMS 23.170, Rel Min. Maurício Corrêa, DJ 05.12.03; RE n. 293.606, Rel Min. Carlos Velloso, DJ 14.11.03). 4. Assim, nenhum reparo merece a decisão agravada ao negar a concessão da liminar, eis que não preenchido a priori o requisito da plausibilidade do direito afirmado (fumus boni iuris) na tutela antecipatória pretendida. 5. Como se vê, a decisão agravada resolveu de maneira fundamentada as questões discutidas na sede recursal, na esteira da orientação jurisprudencial já consolidada em nossas cortes superiores acerca da matéria. 6. Agravo legal a que se nega provimento".(AI 201003000022667, DESEMBARGADOR FEDERAL HENRIQUE HERKENHOFF, TRF3 - SEGUNDA TURMA, 08/04/2010)*

*"PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. APELAÇÃO. EFEITO SUSPENSIVO. SERVIDOR. INSS. ALTERAÇÃO DA JORNADA DE TRABALHO DE 30 (TRINTA) HORAS PARA 40 (QUARENTA) HORAS SEMANAIS. LEI N. 11.907/09. EXCEPCIONALIDADE NÃO CONFIGURADA. 1. É possível atribuir efeito suspensivo, em caráter excepcional, à apelação interposta contra sentença denegatória da segurança, desde que presentes os pressupostos da relevância da fundamentação e do perigo de dano irreparável ou de difícil reparação. Precedente do STJ. 2. O art. 4º-A da Lei n. 10.855/04, acrescido pelo art. 160 da Lei n. 11.907/09 compatibiliza-se com o disposto no art. 19 da Lei n. 8.112/90, que prevê a possibilidade da jornada de trabalho de 40 (quarenta) horas semanais. 3. Não subsiste a alegação de que o § 2º desse dispositivo legal obviaria o aumento da jornada, uma vez que não há lei especial dispondo acerca da duração da jornada de 6 (seis) horas diárias. Os servidores cumpriam a jornada reduzida em virtude de resoluções anteriores à Lei n. 11.907/09, editadas pelo INSS mediante os critérios de oportunidade e conveniência, e que restaram superadas pelo advento da nova lei. Ademais, conforme já decidido pelo Supremo Tribunal Federal em diversas oportunidades, não há direito adquirido dos servidores a regime jurídico, não se justificando a continuidade da jornada de 30 (trinta) horas semanais. 4. Do mesmo modo, não prospera o argumento de que a Lei n. 11.907/09 viola a garantia constitucional da irredutibilidade de vencimentos (CR, art. 37, XV), uma vez que, além da alteração da jornada de trabalho dos servidores do INSS, houve reestruturação da remuneração das carreiras do seguro social, com reajustes nos vencimentos de todos os cargos, conforme previsto nas Tabelas III e IV do Anexo IV-A da Lei n. 10.855/04, incluídos pelo art. 162 da Lei n. 11.907/09. 5. Não configurada a excepcionalidade para a atribuição de efeito suspensivo à apelação interposta em mandado de segurança, deve ser negado provimento ao agravo de instrumento. 6. Agravo de instrumento não provido".(AI 200903000423982, DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRÉ NEKATSCHALOW, TRF3 - QUINTA TURMA, 26/07/2010)*

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO AO RECURSO**, nos termos da fundamentação *supra*.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais e procedidas às devidas anotações, remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 22 de maio de 2013.  
Nelton dos Santos  
Desembargador Federal Relator

2009.61.00.015798-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
APELADO : TRANSBRITO TRANSPORTES E ENCOMENDAS LTDA -ME  
ADVOGADO : WALTER CARVALHO DE BRITTO e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 00157989720094036100 1 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de reexame necessário e de apelação interposta pela **União (Fazenda Nacional)** nos autos do mandado de segurança impetrado por **Transbrito Transportes e Encomendas Ltda - ME**, com o fim de obter a análise e resposta da consulta formulada à autoridade impetrada, autuada sob o nº 10882.001495/2008-25, em prazo razoável.

Proferida a sentença, a segurança foi concedida *"para determinar à autoridade impetrada que responda, no prazo de 10 (dez) dias, a consulta formulada sob o nº 10882.001495/2008-25"*.

A União apela sustentando, em síntese, que:

- a) a apreciação da consulta formulada pela impetrante passará na frente de outros pedidos protocolizados antes dele, violando o princípio da isonomia;
- b) o direito discutido não é líquido, certo e plausível, eis que existe uma ordem cronológica para análise dos pedidos formulados junto à Administração Pública;
- c) não será instaurado nenhum procedimento fiscal contra a impetrante a partir da apresentação da consulta até 30 (trinta) dias após o conhecimento do seu resultado;
- d) *"a r. decisão judicial causará grave lesão à ordem pública, por isso que, se mantida, com absoluta certeza pode-se afirmar que milhares de ações idênticas serão propostas em todo o País, em busca da definição do mesmo prazo razoavelmente curto, para a liberação de valores decorrentes de pedidos de restituição de tributos."*

Sem as contrarrazões, os autos vieram a este Tribunal.

É o relatório.

Cinge-se a controvérsia posta nos autos ao pedido de análise da consulta formulada perante a autoridade impetrada, autuada sob o nº 10882.001495/2008-25, em prazo razoável.

Às f. 106-107 dos autos, a impetrante informou que com a prolação da sentença a consulta foi respondida, razão pela qual o mandado de segurança perdeu o objeto.

Instada a se manifestar acerca dessa informação, a União nada requereu (f. 114).

Assim, tendo em vista que o mandado de segurança foi impetrado apenas com o objetivo de obter resposta à consulta formulada e tal pretensão foi atendida, conforme informação da impetrante, sem nenhuma objeção da impetrada, ora apelante, o mandado de segurança perdeu objeto pela superveniente falta de interesse de agir.

Ademais, não se justifica o prosseguimento da demanda para a cobrança de honorários advocatícios, uma vez que eles são incabíveis no âmbito do mandado de segurança.

Ante o exposto, dou por extinto o processo, sem resolução do mérito, com fulcro no artigo 267, inciso VI, do Código de Processo Civil, tendo em vista a perda superveniente do interesse processual. Por conseguinte, julgo prejudicada a remessa oficial e o recurso de apelação da União.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais, procedam-se às devidas anotações e remetam-se os autos ao juízo de primeiro grau.

São Paulo, 24 de maio de 2013.  
Nelton dos Santos  
Desembargador Federal Relator

00084 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015915-88.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.015915-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : ROBSON RAMOS DA SILVA  
ADVOGADO : WALDINEI GUERINO JUNIOR e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
EXCLUIDO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00159158820094036100 9 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por **Robson Ramos da Silva**, em mandado de segurança impetrado em face do **Gerente Regional do Instituto Nacional do Seguro Social em São Paulo** e do **Gerente Executivo do INSS de Osasco-SP**, em face da sentença que denegou a segurança, rejeitando o pedido de reconhecimento do direito do impetrante de cumprir jornada semanal de trinta horas, sem redução da sua remuneração.

Aduz o apelante, em síntese, que a majoração da jornada de trabalho de 30 para 40 horas semanais, sem o devido reajuste da remuneração, configura violação ao princípio da irredutibilidade de vencimentos.

Com as contrarrazões, os autos vieram a este Tribunal.

O Ministério Público Federal, em seu parecer de f. 201-207, opinou pelo desprovimento do recurso.

**É o sucinto relatório. Decido.**

O recurso não merece acolhimento.

Com efeito, a Lei nº 11.907/09 alterou para 40 (quarenta) horas semanais a jornada de trabalho do impetrante, facultando, no §1º do seu artigo 4º-A, a alteração da jornada para 30 (trinta) horas, com redução proporcional da remuneração:

*"Art. 4o-A. É de 40 (quarenta) horas semanais a jornada de trabalho dos servidores integrantes da Carreira do Seguro Social. (Incluído pela Lei nº 11.907, de 2009)*

*§1º A partir de 1º de junho de 2009, é facultada a mudança de jornada de trabalho para 30 (trinta) horas semanais para os servidores ativos, em efetivo exercício no INSS, com redução proporcional da remuneração, mediante opção a ser formalizada a qualquer tempo, na forma do Termo de Opção, constante do Anexo III-A desta Lei". (Incluído pela Lei nº 11.907, de 2009)*

Contudo, juntamente com a alteração da jornada de trabalho dos integrantes do Instituto Nacional do Seguro Social, a Lei nº 11.907/09 implementou uma nova estrutura remuneratória nas carreiras da autarquia, reajustando os vencimentos dos respectivos servidores, conforme as tabelas constantes na Lei nº 10.855/04, acrescidas pelo artigo 162 da Lei nº 11.907/09.

Tal reajuste provocou um aumento na remuneração do apelante, tornando-a maior em relação à recebida anteriormente ao advento da Lei nº 11.907/09, mesmo para os optantes da jornada de 30 (trinta) horas semanais.

Com isso, não há que se falar em ofensa aos princípios constitucionais do direito adquirido e da irredutibilidade de vencimentos, pois, conforme já decidido pelo Supremo Tribunal Federal, os servidores públicos não possuem direito adquirido a regime jurídico, sendo legal a alteração da estruturação dos vencimentos, desde que não implique redução do total global recebido:

*"1. Servidor público: inexistência de violação às garantias constitucionais do direito adquirido e da irredutibilidade de vencimentos (CF, art. 37, XV). É firme a jurisprudência do STF no sentido de que a garantia do direito adquirido não impede a modificação para o futuro do regime de vencimentos do servidor público. Assim, e desde que não implique diminuição no quantum percebido pelo servidor, é perfeitamente possível a modificação no critério de cálculo de sua remuneração. 2. Recurso extraordinário: inadmissibilidade: alegação de contrariedade ao artigo 5º, XXXVI, da CF, que implicaria prévia reapreciação de legislação infraconstitucional concernente aos limites objetivos da coisa julgada à qual não se presta o RE". (AI 450268 AgR, Relator(a): Min. SEPÚLVEDA PERTENCE, Primeira Turma, julgado em 03/05/2005, DJ 27-05-2005 PP-00013 EMENT VOL-02193-04 PP-00761 RTJ VOL-00194-02 PP-00732)*

Portanto, inexistindo, no caso, diminuição dos vencimentos em comparação ao recebido pelo impetrante antes do advento da Lei nº 11.907/09, mesmo no caso de opção pela jornada de 30 (trinta) horas, não há falar em violação dos princípios constitucionais em debate.

Neste sentido é a jurisprudência deste Tribunal:

*"AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. JULGAMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA TERMINATIVA. ART. 557, CAPUT, C/C O ART. 527, I, AMBOS DO CPC. AÇÃO ORDINÁRIA. ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA. INDEFERIMENTO. SERVIDOR PÚBLICO. INSS. JORNADA DE TRABALHO. LEI Nº 11.907/09. ARTIGO 4º-A, CAPUT DA LEI Nº 10.855/04. ALTERAÇÃO PARA 40 (QUARENTA) HORAS SEMANAIS. IRREDUTIBILIDADE DE VENCIMENTOS. INEXISTÊNCIA DE DIREITO ADQUIRIDO A REGIME JURÍDICO FUNCIONAL. A tutela antecipatória postulada visa prevenir alegado prejuízo das autoras em decorrência da implementação da nova jornada de trabalho instituída pela Lei nº 11.907/09, que acrescentou o artigo 4º-A à Lei nº 10.855/04, cujo caput alterou para 40 (quarenta) horas semanais a jornada de trabalho dos servidores integrantes da Carreira do Seguro Social e, em seu § 1º, estabeleceu que a partir de 1º de junho de 2009, é facultada a mudança de jornada de trabalho para 30(trinta) horas semanais para os servidores ativos, em efetivo exercício no INSS, com redução proporcional da remuneração, mediante opção a ser formalizada a qualquer tempo. 2. No entanto, o que se verifica é que a Lei nº 11.907/09, a par de alterar a jornada de trabalho dos servidores do INSS, implementou uma nova estrutura remuneratória das Carreiras do Seguro Social, instituindo reajustes para o vencimento básico nas diversas faixas de rendimentos, conforme previstos nas Tabelas III e IV e V do Anexo IV-A da Lei nº 10.855/04, instituídas pelo artigo 162 da Lei nº 11.907/09, com vigência a partir de 1º de junho de 2009. A jurisprudência do Pretório Excelso é firme no sentido de que o servidor público não tem direito adquirido a regime jurídico, assegurando a Constituição a irredutibilidade da remuneração global, o que não impede a redução de algumas parcelas remuneratórias em compensação ao aumento ou acréscimo de outras vantagens (RE nº 344.450, Rel Min Ellen Gracie, DJ 25.2.05; RMS 23.170, Rel Min. Maurício Corrêa, DJ 05.12.03; RE n. 293.606, Rel Min. Carlos Velloso, DJ 14.11.03). 4. Assim, nenhum reparo merece a decisão agravada ao negar a concessão da liminar, eis que não preenchido a priori o requisito da plausibilidade do direito afirmado (fumus boni iuris) na tutela antecipatória pretendida. 5. Como se vê, a decisão agravada resolveu de maneira fundamentada as questões discutidas na sede recursal, na esteira da orientação jurisprudencial já consolidada em nossas cortes superiores acerca da matéria. 6. Agravo legal a que*

se nega provimento".(AI 201003000022667, DESEMBARGADOR FEDERAL HENRIQUE HERKENHOFF, TRF3 - SEGUNDA TURMA, 08/04/2010)

"PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. APELAÇÃO. EFEITO SUSPENSIVO. SERVIDOR. INSS. ALTERAÇÃO DA JORNADA DE TRABALHO DE 30 (TRINTA) HORAS PARA 40 (QUARENTA) HORAS SEMANAIS. LEI N. 11.907/09. EXCEPCIONALIDADE NÃO CONFIGURADA. 1. É possível atribuir efeito suspensivo, em caráter excepcional, à apelação interposta contra sentença denegatória da segurança, desde que presentes os pressupostos da relevância da fundamentação e do perigo de dano irreparável ou de difícil reparação. Precedente do STJ. 2. O art. 4º-A da Lei n. 10.855/04, acrescido pelo art. 160 da Lei n. 11.907/09 compatibiliza-se com o disposto no art. 19 da Lei n. 8.112/90, que prevê a possibilidade da jornada de trabalho de 40 (quarenta) horas semanais. 3. Não subiste a alegação de que o § 2º desse dispositivo legal obviaria o aumento da jornada, uma vez que não há lei especial dispondo acerca da duração da jornada de 6 (seis) horas diárias. Os servidores cumpriam a jornada reduzida em virtude de resoluções anteriores à Lei n. 11.907/09, editadas pelo INSS mediante os critérios de oportunidade e conveniência, e que restaram superadas pelo advento da nova lei. Ademais, conforme já decidido pelo Supremo Tribunal Federal em diversas oportunidades, não há direito adquirido dos servidores a regime jurídico, não se justificando a continuidade da jornada de 30 (trinta) horas semanais. 4. Do mesmo modo, não prospera o argumento de que a Lei n. 11.907/09 viola a garantia constitucional da irredutibilidade de vencimentos (CR, art. 37, XV), uma vez que, além da alteração da jornada de trabalho dos servidores do INSS, houve reestruturação da remuneração das carreiras do seguro social, com reajustes nos vencimentos de todos os cargos, conforme previsto nas Tabelas III e IV do Anexo IV-A da Lei n. 10.855/04, incluídos pelo art. 162 da Lei n. 11.907/09. 5. Não configurada a excepcionalidade para a atribuição de efeito suspensivo à apelação interposta em mandado de segurança, deve ser negado provimento ao agravo de instrumento. 6. Agravo de instrumento não provido".(AI 200903000423982, DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRÉ NEKATSCHALOW, TRF3 - QUINTA TURMA, 26/07/2010)

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO AO RECURSO**, nos termos da fundamentação *supra*.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais e procedidas às devidas anotações, remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 24 de maio de 2013.  
Nelton dos Santos  
Desembargador Federal Relator

00085 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017143-98.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.017143-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : Nanci Soares Cardoso  
ADVOGADO : LAERTE ASSUMPCÃO e outro  
: CARINA DE MIGUEL  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FABIO HENRIQUE SGUERI e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00171439820094036100 2 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por **Nanci Soares Cardoso**, em mandado de segurança impetrado em face do **Gerente Regional do Instituto Nacional do Seguro Social em São Paulo** e da **Gerente Executiva do INSS de Santo André**, em face da sentença que denegou a segurança, rejeitando o pedido de reconhecimento do direito da

impetrante de cumprir jornada semanal de trinta horas, sem redução da sua remuneração.

Aduz a apelante, em síntese, que a majoração da jornada de trabalho de 30 para 40 horas semanais, sem o devido reajuste da remuneração, configura violação ao princípio da irredutibilidade de vencimentos.

Com as contrarrazões, os autos vieram a este Tribunal.

O Ministério Público Federal, em seu parecer de f. 353-359, opinou pelo desprovimento do recurso.

**É o sucinto relatório. Decido.**

O recurso não merece acolhimento.

Com efeito, a Lei nº 11.907/09 alterou para 40 (quarenta) horas semanais a jornada de trabalho da impetrante, facultando, no §1º do seu artigo 4º-A, a alteração da jornada para 30 (trinta) horas, com redução proporcional da remuneração:

*"Art. 4º-A. É de 40 (quarenta) horas semanais a jornada de trabalho dos servidores integrantes da Carreira do Seguro Social. (Incluído pela Lei nº 11.907, de 2009)*

*§1º A partir de 1º de junho de 2009, é facultada a mudança de jornada de trabalho para 30 (trinta) horas semanais para os servidores ativos, em efetivo exercício no INSS, com redução proporcional da remuneração, mediante opção a ser formalizada a qualquer tempo, na forma do Termo de Opção, constante do Anexo III-A desta Lei". (Incluído pela Lei nº 11.907, de 2009)*

Contudo, juntamente com a alteração da jornada de trabalho dos integrantes do Instituto Nacional do Seguro Social, a Lei nº 11.907/09 implementou uma nova estrutura remuneratória nas carreiras da autarquia, reajustando os vencimentos dos respectivos servidores, conforme as tabelas constantes na Lei nº 10.855/04, acrescidas pelo artigo 162 da Lei nº 11.907/09.

Tal reajuste provocou um aumento na remuneração da apelante, tornando-a maior em relação à recebida anteriormente ao advento da Lei nº 11.907/09, mesmo para os optantes da jornada de 30 (trinta) horas semanais.

Com isso, não há que se falar em ofensa aos princípios constitucionais do direito adquirido e da irredutibilidade de vencimentos, pois, conforme já decidido pelo Supremo Tribunal Federal, os servidores públicos não possuem direito adquirido a regime jurídico, sendo legal a alteração da estruturação dos vencimentos, desde que não implique redução do total global recebido:

*"1. Servidor público: inexistência de violação às garantias constitucionais do direito adquirido e da irredutibilidade de vencimentos (CF, art. 37, XV). É firme a jurisprudência do STF no sentido de que a garantia do direito adquirido não impede a modificação para o futuro do regime de vencimentos do servidor público. Assim, e desde que não implique diminuição no quantum percebido pelo servidor, é perfeitamente possível a modificação no critério de cálculo de sua remuneração. 2. Recurso extraordinário: inadmissibilidade: alegação de contrariedade ao artigo 5º, XXXVI, da CF, que implicaria prévia reapreciação de legislação infraconstitucional concernente aos limites objetivos da coisa julgada à qual não se presta o RE". (AI 450268 AgR, Relator(a): Min. SEPÚLVEDA PERTENCE, Primeira Turma, julgado em 03/05/2005, DJ 27-05-2005 PP-00013 EMENT VOL-02193-04 PP-00761 RTJ VOL-00194-02 PP-00732)*

Portanto, inexistindo, no caso, diminuição dos vencimentos em comparação ao recebido pela impetrante antes do advento da Lei nº 11.907/09, mesmo no caso de opção pela jornada de 30 (trinta) horas, não há falar em violação dos princípios constitucionais em debate.

Neste sentido é a jurisprudência deste Tribunal:

*"AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. JULGAMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA TERMINATIVA. ART. 557, CAPUT, C/C O ART. 527, I, AMBOS DO CPC. AÇÃO ORDINÁRIA. ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA. INDEFERIMENTO. SERVIDOR PÚBLICO. INSS. JORNADA DE TRABALHO. LEI*

Nº 11.907/09. ARTIGO 4º-A, CAPUT DA LEI Nº 10.855/04. ALTERAÇÃO PARA 40 (QUARENTA) HORAS SEMANAIS. IRREDUTIBILIDADE DE VENCIMENTOS. INEXISTÊNCIA DE DIREITO ADQUIRIDO A REGIME JURÍDICO FUNCIONAL. A tutela antecipatória postulada visa prevenir alegado prejuízo das autoras em decorrência da implementação da nova jornada de trabalho instituída pela Lei nº 11.907/09, que acrescentou o artigo 4º-A à Lei nº 10.855/04, cujo caput alterou para 40 (quarenta) horas semanais a jornada de trabalho dos servidores integrantes da Carreira do Seguro Social e, em seu § 1º, estabeleceu que a partir de 1º de junho de 2009, é facultada a mudança de jornada de trabalho para 30(trinta) horas semanais para os servidores ativos, em efetivo exercício no INSS, com redução proporcional da remuneração, mediante opção a ser formalizada a qualquer tempo. 2. No entanto, o que se verifica é que a Lei nº 11.907/09, a par de alterar a jornada de trabalho dos servidores do INSS, implementou uma nova estrutura remuneratória das Carreiras do Seguro Social, instituindo reajustes para o vencimento básico nas diversas faixas de rendimentos, conforme previstos nas Tabelas III e IV e V do Anexo IV-A da Lei nº 10.855/04, instituídas pelo artigo 162 da Lei nº 11.907/09, com vigência a partir de 1º de junho de 2009. A jurisprudência do Pretório Excelso é firme no sentido de que o servidor público não tem direito adquirido a regime jurídico, assegurando a Constituição a irredutibilidade da remuneração global, o que não impede a redução de algumas parcelas remuneratórias em compensação ao aumento ou acréscimo de outras vantagens (RE nº 344.450, Rel Min Ellen Gracie, DJ 25.2.05; RMS 23.170, Rel Min. Maurício Corrêa, DJ 05.12.03; RE n. 293.606, Rel Min. Carlos Velloso, DJ 14.11.03). 4. Assim, nenhum reparo merece a decisão agravada ao negar a concessão da liminar, eis que não preenchido a priori o requisito da plausibilidade do direito afirmado (fumus boni iuris) na tutela antecipatória pretendida. 5. Como se vê, a decisão agravada resolveu de maneira fundamentada as questões discutidas na sede recursal, na esteira da orientação jurisprudencial já consolidada em nossas cortes superiores acerca da matéria. 6. Agravo legal a que se nega provimento".(AI 201003000022667, DESEMBARGADOR FEDERAL HENRIQUE HERKENHOFF, TRF3 - SEGUNDA TURMA, 08/04/2010)

"PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. APELAÇÃO. EFEITO SUSPENSIVO. SERVIDOR. INSS. ALTERAÇÃO DA JORNADA DE TRABALHO DE 30 (TRINTA) HORAS PARA 40 (QUARENTA) HORAS SEMANAIS. LEI N. 11.907/09. EXCEPCIONALIDADE NÃO CONFIGURADA. 1. É possível atribuir efeito suspensivo, em caráter excepcional, à apelação interposta contra sentença denegatória da segurança, desde que presentes os pressupostos da relevância da fundamentação e do perigo de dano irreparável ou de difícil reparação. Precedente do STJ. 2. O art. 4º-A da Lei n. 10.855/04, acrescido pelo art. 160 da Lei n. 11.907/09 compatibiliza-se com o disposto no art. 19 da Lei n. 8.112/90, que prevê a possibilidade da jornada de trabalho de 40 (quarenta) horas semanais. 3. Não subsiste a alegação de que o § 2º desse dispositivo legal obviaria o aumento da jornada, uma vez que não há lei especial dispondo acerca da duração da jornada de 6 (seis) horas diárias. Os servidores cumpriam a jornada reduzida em virtude de resoluções anteriores à Lei n. 11.907/09, editadas pelo INSS mediante os critérios de oportunidade e conveniência, e que restaram superadas pelo advento da nova lei. Ademais, conforme já decidido pelo Supremo Tribunal Federal em diversas oportunidades, não há direito adquirido dos servidores a regime jurídico, não se justificando a continuidade da jornada de 30 (trinta) horas semanais. 4. Do mesmo modo, não prospera o argumento de que a Lei n. 11.907/09 viola a garantia constitucional da irredutibilidade de vencimentos (CR, art. 37, XV), uma vez que, além da alteração da jornada de trabalho dos servidores do INSS, houve reestruturação da remuneração das carreiras do seguro social, com reajustes nos vencimentos de todos os cargos, conforme previsto nas Tabelas III e IV do Anexo IV-A da Lei n. 10.855/04, incluídos pelo art. 162 da Lei n. 11.907/09. 5. Não configurada a excepcionalidade para a atribuição de efeito suspensivo à apelação interposta em mandado de segurança, deve ser negado provimento ao agravo de instrumento. 6. Agravo de instrumento não provido".(AI 200903000423982, DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRÉ NEKATSCHALOW, TRF3 - QUINTA TURMA, 26/07/2010)

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO AO RECURSO**, nos termos da fundamentação *supra*.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais e procedidas às devidas anotações, remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 24 de maio de 2013.  
Nelton dos Santos  
Desembargador Federal Relator

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RENATA CHOEFI HAIK e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : REGINA APARECIDA JULIANO  
ADVOGADO : FABIO ZINGER GONZALEZ e outro  
No. ORIG. : 00184257420094036100 24 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo **Instituto Nacional do Seguro Social - INSS**, em mandado de segurança impetrado por **Regina Aparecido Juliano**, inconformado com a sentença que concedeu a segurança, para reconhecer o direito da impetrante de continuar cumprindo jornada semanal de trinta horas, sem redução proporcional da sua remuneração.

Aduz o apelante, em síntese, que:

- a) o mandado de segurança não é via adequada à impugnação de lei em tese;
- b) o termo inicial para a contagem da decadência é a data da ciência do ato, o que ocorreu com a publicação da Medida Provisória n.º 441, de 29 de agosto de 2008, que foi posteriormente convertida na Lei n.º 11.907/09; logo, entre tal data e a impetração do mandado de segurança transcorreu lapso superior ao prazo de 120 dias previsto na Lei n.º 1.533/51;
- c) a impetrante não apontou a existência de nenhuma lesão ou ameaça de lesão a seu direito, que possa ser imputável às autoridades impetradas;
- d) não há qualquer previsão legal que estabeleça o direito à jornada de trabalho de 30 (trinta) horas semanais à impetrante, salvo a opção criada pela MP n.º 411/08;
- e) o edital de concurso que estipulou jornada de trabalho de trinta horas semanais é nulo, vez que contraria o disposto na Lei n.º 8.112/91, 10.355/01 e 10.855/04.

Com as contrarrazões, os autos vieram a este Tribunal.

O Ministério Público Federal, em seu parecer de f. 178-179, opinou pelo desprovimento do recurso.

#### **É o sucinto relatório. Decido.**

Esclareça-se, de início, que a contagem do prazo decadencial de 120 dias previsto no art. 23 da Lei n.º 12.016/09 inicia-se não com a publicação da Medida Provisória n.º 441, de 29 de agosto de 2008, posteriormente convertida na Lei n.º 11.907/09, que alterou a jornada de trabalho dos servidores do INSS, mas sim a partir da ciência do ato administrativo que concretizou o citado diploma legal, o que ocorreu com a edição da Resolução n.º 65/INSS/PRES.

Portanto, considerando que a dita resolução teve vigência a partir de 1º de junho de 2009 (f. 12), e que o presente mandado de segurança foi impetrado em 13.08.2009 (f. 02), não transcorreu o lapso decadencial de 120 dias.

Portanto, deve ser rejeitada a presente preliminar.

Igualmente improcedente a alegação de impetração contra lei em tese, tendo em vista que não se busca afastar a incidência de uma norma em abstrato, mas sim os seus efeitos concretos, consistentes na majoração da jornada de trabalho da impetrante.

Quanto ao mérito, o recurso merece acolhimento.

Com efeito, a Lei nº 11.907/09 fixou em 40 (quarenta) horas semanais a jornada de trabalho da impetrante, facultando, no §1º do seu artigo 4º-A, a alteração da jornada para 30 (trinta) horas, com redução proporcional da remuneração:

*"Art. 4º-A. É de 40 (quarenta) horas semanais a jornada de trabalho dos servidores integrantes da Carreira do Seguro Social. (Incluído pela Lei nº 11.907, de 2009)*

*§1º A partir de 1º de junho de 2009, é facultada a mudança de jornada de trabalho para 30 (trinta) horas semanais para os servidores ativos, em efetivo exercício no INSS, com redução proporcional da remuneração, mediante opção a ser formalizada a qualquer tempo, na forma do Termo de Opção, constante do Anexo III-A desta Lei". (Incluído pela Lei nº 11.907, de 2009)*

Contudo, juntamente com a alteração da jornada de trabalho dos integrantes do Instituto Nacional do Seguro Social, a Lei nº 11.907/09 implementou uma nova estrutura remuneratória nas carreiras da autarquia, reajustando os vencimentos dos respectivos servidores, conforme as tabelas constantes na Lei nº 10.855/04, acrescidas pelo artigo 162 da Lei nº 11.907/09.

Tal reajuste provocou um aumento na remuneração da apelada, tornando-a maior em relação à recebida anteriormente ao advento da Lei nº 11.907/09, mesmo para os optantes da jornada de 30 (trinta) horas semanais.

Com isso, não há que se falar em ofensa aos princípios constitucionais do direito adquirido e da irredutibilidade de vencimentos, pois, conforme já decidido pelo Supremo Tribunal Federal, os servidores públicos não possuem direito adquirido a regime jurídico, sendo legal a alteração da estruturação dos vencimentos, desde que não implique redução do total global recebido:

*"1. Servidor público: inexistência de violação às garantias constitucionais do direito adquirido e da irredutibilidade de vencimentos (CF, art. 37, XV). É firme a jurisprudência do STF no sentido de que a garantia do direito adquirido não impede a modificação para o futuro do regime de vencimentos do servidor público. Assim, e desde que não implique diminuição no quantum percebido pelo servidor, é perfeitamente possível a modificação no critério de cálculo de sua remuneração. 2. Recurso extraordinário: inadmissibilidade: alegação de contrariedade ao artigo 5º, XXXVI, da CF, que implicaria prévia reapreciação de legislação infraconstitucional concernente aos limites objetivos da coisa julgada à qual não se presta o RE". (AI 450268 AgR, Relator(a): Min. SEPÚLVEDA PERTENCE, Primeira Turma, julgado em 03/05/2005, DJ 27-05-2005 PP-00013 EMENT VOL-02193-04 PP-00761 RTJ VOL-00194-02 PP-00732)*

Portanto, inexistindo, no caso, diminuição dos vencimentos em comparação ao recebido pela impetrante antes do advento da Lei nº 11.907/09, mesmo no caso de opção pela jornada de 30 (trinta) horas, não há falar em violação dos princípios constitucionais em debate.

Neste sentido é a jurisprudência deste Tribunal:

*"AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. JULGAMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA TERMINATIVA. ART. 557, CAPUT, C/C O ART. 527, I, AMBOS DO CPC. AÇÃO ORDINÁRIA. ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA. INDEFERIMENTO. SERVIDOR PÚBLICO. INSS. JORNADA DE TRABALHO. LEI Nº 11.907/09. ARTIGO 4º-A, CAPUT DA LEI Nº 10.855/04. ALTERAÇÃO PARA 40 (QUARENTA) HORAS SEMANAIS. IRREDUTIBILIDADE DE VENCIMENTOS. INEXISTÊNCIA DE DIREITO ADQUIRIDO A REGIME JURÍDICO FUNCIONAL. A tutela antecipatória postulada visa prevenir alegado prejuízo das autoras em decorrência da implementação da nova jornada de trabalho instituída pela Lei nº 11.907/09, que acrescentou o artigo 4º-A à Lei nº 10.855/04, cujo caput alterou para 40 (quarenta) horas semanais a jornada de trabalho dos servidores integrantes da Carreira do Seguro Social e, em seu § 1º, estabeleceu que a partir de 1º de junho de 2009, é facultada a mudança de jornada de trabalho para 30(trinta) horas semanais para os servidores ativos,*

em efetivo exercício no INSS, com redução proporcional da remuneração, mediante opção a ser formalizada a qualquer tempo. 2. No entanto, o que se verifica é que a Lei nº 11.907/09, a par de alterar a jornada de trabalho dos servidores do INSS, implementou uma nova estrutura remuneratória das Carreiras do Seguro Social, instituindo reajustes para o vencimento básico nas diversas faixas de rendimentos, conforme previstos nas Tabelas III e IV e V do Anexo IV-A da Lei nº 10.855/04, instituídas pelo artigo 162 da Lei nº 11.907/09, com vigência a partir de 1º de junho de 2009. A jurisprudência do Pretório Excelso é firme no sentido de que o servidor público não tem direito adquirido a regime jurídico, assegurando a Constituição a irredutibilidade da remuneração global, o que não impede a redução de algumas parcelas remuneratórias em compensação ao aumento ou acréscimo de outras vantagens (RE nº 344.450, Rel Min Ellen Gracie, DJ 25.2.05; RMS 23.170, Rel Min. Maurício Corrêa, DJ 05.12.03; RE n. 293.606, Rel Min. Carlos Velloso, DJ 14.11.03). 4. Assim, nenhum reparo merece a decisão agravada ao negar a concessão da liminar, eis que não preenchido a priori o requisito da plausibilidade do direito afirmado (*fumus boni iuris*) na tutela antecipatória pretendida. 5. Como se vê, a decisão agravada resolveu de maneira fundamentada as questões discutidas na sede recursal, na esteira da orientação jurisprudencial já consolidada em nossas cortes superiores acerca da matéria. 6. Agravo legal a que se nega provimento". (AI 201003000022667, DESEMBARGADOR FEDERAL HENRIQUE HERKENHOFF, TRF3 - SEGUNDA TURMA, 08/04/2010)

"PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. APELAÇÃO. EFEITO SUSPENSIVO. SERVIDOR. INSS. ALTERAÇÃO DA JORNADA DE TRABALHO DE 30 (TRINTA) HORAS PARA 40 (QUARENTA) HORAS SEMANAIS. LEI N. 11.907/09. EXCEPCIONALIDADE NÃO CONFIGURADA. 1. É possível atribuir efeito suspensivo, em caráter excepcional, à apelação interposta contra sentença denegatória da segurança, desde que presentes os pressupostos da relevância da fundamentação e do perigo de dano irreparável ou de difícil reparação. Precedente do STJ. 2. O art. 4º-A da Lei n. 10.855/04, acrescido pelo art. 160 da Lei n. 11.907/09 compatibiliza-se com o disposto no art. 19 da Lei n. 8.112/90, que prevê a possibilidade da jornada de trabalho de 40 (quarenta) horas semanais. 3. Não subsiste a alegação de que o § 2º desse dispositivo legal obviaria o aumento da jornada, uma vez que não há lei especial dispondo acerca da duração da jornada de 6 (seis) horas diárias. Os servidores cumpriam a jornada reduzida em virtude de resoluções anteriores à Lei n. 11.907/09, editadas pelo INSS mediante os critérios de oportunidade e conveniência, e que restaram superadas pelo advento da nova lei. Ademais, conforme já decidido pelo Supremo Tribunal Federal em diversas oportunidades, não há direito adquirido dos servidores a regime jurídico, não se justificando a continuidade da jornada de 30 (trinta) horas semanais. 4. Do mesmo modo, não prospera o argumento de que a Lei n. 11.907/09 viola a garantia constitucional da irredutibilidade de vencimentos (CR, art. 37, XV), uma vez que, além da alteração da jornada de trabalho dos servidores do INSS, houve reestruturação da remuneração das carreiras do seguro social, com reajustes nos vencimentos de todos os cargos, conforme previsto nas Tabelas III e IV do Anexo IV-A da Lei n. 10.855/04, incluídos pelo art. 162 da Lei n. 11.907/09. 5. Não configurada a excepcionalidade para a atribuição de efeito suspensivo à apelação interposta em mandado de segurança, deve ser negado provimento ao agravo de instrumento. 6. Agravo de instrumento não provido". (AI 200903000423982, DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRÉ NEKATSCHALOW, TRF3 - QUINTA TURMA, 26/07/2010)

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO AO RECURSO, para denegar a segurança**, nos termos da fundamentação *supra*.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais e procedidas às devidas anotações, remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 29 de maio de 2013.  
Nelton dos Santos  
Desembargador Federal Relator

00087 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018966-10.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.018966-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 07/06/2013 999/2939

APELANTE : MARCELO DA SILVA NASCIMENTO e outro  
: VANIA CESAR CIRQUEIRA NASCIMENTO  
ADVOGADO : ANA PAULA TOZZINI e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SANDRA REGINA FRANCISCO VALVERDE PEREIRA e outro  
No. ORIG. : 00189661020094036100 17 Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de apelação interposta por Marcelo da Silva Nascimento e outro contra a r. sentença da MMª. Juíza Federal da 17ª Vara de São Paulo/SP, prolatada às fls. 112/116, que nos autos da ação de revisão de contrato de mútuo habitacional proposta em face da Caixa Econômica Federal - CEF, julgou improcedente o pedido. Em suas razões de apelação (fls. 119/129), os autores alegam que (a) o método de amortização da dívida utilizado pela Caixa Econômica Federal - CEF é equivocado, (b) o Sistema de Amortização Constante - SAC provoca a capitalização dos juros, (c) se faz necessária a compensação e a repetição do indébito, (d) o Código de Defesa do Consumidor deve ser aplicado (e) o processo de execução extrajudicial lastreado no Decreto-lei nº 70/66 é inconstitucional.

Pugnam pelo provimento do apelo.

Recebida e processada a apelação, com contra-razões da Caixa Econômica Federal - CEF (fl. 133), subiram os autos a esta Egrégia Corte.

Agravo retido dos autores (fls. 106/109).

É o relatório.

DECIDO.

Em primeiro lugar, não conheço o agravo retido interposto pelos autores, já que ausente o pedido de sua apreciação por esta Egrégia Corte nas razões de apelação apresentadas (artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil).

Passo, em seguida, à análise da apelação dos autores.

O Egrégio Superior Tribunal de Justiça firmou jurisprudência no sentido de considerar legal o sistema de prévio reajuste e posterior amortização do saldo devedor dos contratos de financiamento imobiliário vinculados ao Sistema Financeiro da Habitação - SFH. Confira-se, a título de exemplo, o seguinte julgado:

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO. CERCEAMENTO DE DEFESA. SÚMULA Nº 7/STJ. TAXA REFERENCIAL (TR). LEGALIDADE. SISTEMA DE PRÉVIO REAJUSTE E POSTERIOR AMORTIZAÇÃO. POSSIBILIDADE. OBSERVÂNCIA AO PLANO DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL-PES. INCIDÊNCIA DA SÚMULA Nº 283/STF.

(...) 3. O sistema de prévio reajuste e posterior amortização do saldo devedor dos contratos de financiamento imobiliário firmados no âmbito do SFH não fere o equilíbrio contratual e está de acordo com a legislação em vigor. Súmula nº 450/STJ. (...)

6. Agravo regimental não provido."

(STJ - AgRg no AREsp 162923 - Relator Ministro Ricardo Villas Bôas Cueva - 3ª Turma - j. 23/04/13 - v.u. - DJe 29/04/13)

O Laudo Pericial é categórico ao afirmar que o Sistema de Amortização Constante - SAC e os métodos de amortização e de atualização do saldo devedor não acarretaram prejuízo aos autores, uma vez que todas as disposições contratuais e os juros empregados estão de acordo com o permitido pela legislação. Veja (fl. 149):

"(...) 1) **PRESTAÇÃO:** As prestações seguiram o acordado em contrato, isto é, a prestação inicial foi calculada pelo sistema SAC de amortização e as demais evoluídas pelo sistema de recálculo anual com base no saldo devedor atualizado, mantidos a taxa de juros o sistema de amortização e o prazo remanescente.

2) **SALDO DEVEDOR:** O saldo devedor do financiamento foi atualizado mensalmente no dia correspondente ao da assinatura do contrato com base no coeficiente de atualização aplicável às contas vinculadas do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço - FGTS, origem dos recursos.

3) **JUROS:** Os juros seguiram a taxa estabelecida em contrato. (...)"

O Código de Defesa do Consumidor deve ser aplicado a determinados contratos vinculados ao Sistema Financeiro da Habitação - SFH. Entretanto, a aplicação de suas disposições não pode ser de maneira indiscriminada, sem a devida demonstração de que determinadas cláusulas contratuais são efetivamente abusivas.

No caso destes autos, até por conta do Laudo Pericial e do entendimento uniforme do Egrégio Superior Tribunal

de Justiça a respeito dos temas lançados em debate, resta claro que nenhum tipo de abuso restou caracterizado no contrato de mútuo habitacional.

Em caso que guarda similaridade com o presente, assim já se posicionou a Colenda 2ª Turma desta Egrégia Corte, em acórdão que porta a seguinte ementa:

"CONTRATOS. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. FCVS. SEGUNDO FINANCIAMENTO PARA IMÓVEL NA MESMA LOCALIDADE. CES. TAXA DE ADMINISTRAÇÃO E CRÉDITO. JUROS. CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. (...) V. O Código de Defesa do Consumidor conquanto aplicável a determinados contratos regidos pelo SFH, deve incidir nos casos em que há a demonstração de cláusulas contratuais abusivas, que, no caso, não ocorreu. VI. Recurso parcialmente provido para julgar-se procedente o pedido de quitação do saldo devedor residual, por meio do FCVS - Fundo de Compensação de Variações Salariais."

(TRF 3ª Região - Apelação Cível nº 0011998-97.2011.4.03.6130 - Relator Desembargador Federal Peixoto Junior - 2ª Turma - j. 07/05/13 - v.u. - e-DJF3 16/05/2013)

Portanto, a repetição de indébito em dobro e a compensação de valores ficam afastadas. Aliás, ficariam afastadas de qualquer maneira, haja vista a confirmação de que a Caixa Econômica Federal - CEF não cobrou valores além dos estipulados e devidos pelos autores.

Por fim, o contrato de mútuo habitacional objeto da presente ação trata da Alienação Fiduciária em Garantia (Lei nº 9.514/97), não fazendo menção em nenhum instante ao procedimento de execução extrajudicial do Decreto-lei nº 70/66.

Ante o exposto, não conheço o agravo retido e nego seguimento à apelação dos autores, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Cumpram-se as formalidades de estilo.

Decorrido o prazo legal, dê-se baixa na distribuição e, em seguida, remetam-se os autos ao Juízo de origem.

P.I.

São Paulo, 04 de junho de 2013.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal Relatora

00088 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023448-98.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.023448-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : JOSEFINA DOS SANTOS OLIVEIRA  
ADVOGADO : EDSON GOMES PEREIRA DA SILVA e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : HELENA YUMY HASHIZUME e outro  
No. ORIG. : 00234489820094036100 6 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto por Josefina dos Santos Oliveira, contra sentença proferida pela MM. Juíza Federal Substituta da 06ª Vara Federal de São Paulo, que julgou improcedente a ação declaratória de inexistência de relação jurídica e inexigibilidade de débito e indenização por dano moral movida contra a CAIXA ECONÔMICA FEDERAL.

Em sua petição inicial a autora alegou que em fevereiro de 2006 adquiriu junto à empresa ré um empréstimo de n.º 21.4033.110.0000974-30 no valor de R\$ 606,07 que seria pago em 12 prestações de R\$ 60,67, que foi devidamente quitado no prazo estipulado, fevereiro de 2007.

Porém, concomitantemente a este contrato foi realizado outro, de n.º 21.4033.110.000.1153-58, no valor de R\$ 2.000,00, pagos em 36 prestações de R\$ 88,31 que não reconhece, deduzindo ter sido vítima de estelionatários que falsificaram sua assinatura, razão pela qual requer a declaração de inexistência de dívida, com a conseqüente

devolução dos valores pagos e indenização por dano moral.

A r. sentença julgou improcedentes o pedido, condenando a autora em honorários advocatícios em 10% do valor dado à causa, suspensos a teor do art. 12 da Lei 1060/50.

Apela a autora reiterando todos os argumentos expendidos na inicial. Devidamente processado o recurso, os autos vieram a esta E. Corte.

É o relatório. Decido.

O feito comporta julgamento monocrático, nos moldes do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, posto que matéria em debate já foi sedimentada no âmbito da e. 2ª Turma desta Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça.

A análise da preliminar de cerceamento de defesa se confunde com o mérito e com ele será analisado.

Trata-se de ação por meio da qual a autora pleiteia declaração de inexistência de débito, bem como devolução de valores pagos decorrentes de empréstimo indevido, não requerido por ela e conseqüente indenização por danos morais.

É certo que o consumidor é parte hipossuficiente da relação de consumo e que o Código de Defesa do Consumidor alberga a possibilidade de inversão do ônus da prova em seu favor (art. 6º, VIII).

A inversão do ônus da prova, como medida excepcionada àquela da produção das provas, do artigo 333 do CPC, é um mecanismo de elucidação por quem detém melhores condições de produzi-las, tanto porque a capacidade técnica lhe é favorável, tanto porque a outra parte carece de meios para constituir prova robusta de seu direito.

No caso em tela, porém, para a elucidação do fato controverso, bastaria que a autora juntasse todos os comprovantes de pagamento em duplicidade que não obstante ter sido rigorosamente cumprido se prorrogou por mais 36 meses.

Com efeito, no caso dos autos, a autora informa ter contratado em fevereiro de 2006, o empréstimo de n.º 21.4033.110.0000974-30 no valor de R\$ 606,07 em 12 parcelas de R\$ 60,67, seis meses após, foi consignado novo empréstimo de n.º 21.4033.110.0001153-58 no valor de R\$ 2.000, 00 em 36 parcelas de R\$ 88,31 que acredita ser decorrente de alguma fraude posto que não o contratou, resultando na prorrogação do prazo inicial e no pagamento concomitante de duas prestações mensais.

Por sua vez, a CEF em contestação, demonstrou por meio de documentos que o segundo empréstimo, não reconhecido pela autora, foi efetuado em 10.08.2006, para pagamento do primeiro, que teve o saldo devedor saldado após cinco (5) meses da contratação e com disponibilização de novo valor à autora, tal procedimento é denominado "troca com troco".

Os documentos apresentados pela Instituição Bancária demonstram que em 10.08.2006 houve uma renovação do empréstimo, e dez dias após, em 22.08.2006, amortização do saldo devedor referente ao primeiro. Por isso a partir do vencimento 07.09.2006, não foi mais enviada ordem para cobrança/pagamento do primeiro empréstimo, quitado por ocasião do segundo (fls. 63) que passou a ser cobrado.

Para impugnar esses documentos, bastaria que a autora anexasse aos autos cópias dos alegados descontos que continuaram consignados em duplicidade em seu benefício previdenciário, entretanto tais documentos são inexistentes na inicial.

A autora não trouxe nenhum documento que comprovasse suas alegações, muito pelo contrário, anexou apenas cópia do segundo contrato de empréstimo que conseguiu junto à instituição bancária que nada diz acerca da suposta falsificação, deixando de comprovar os atos constitutivos de seu direito, consoante ao art. 333, I do CPC.

Do mesmo modo, instada a especificar as provas que pretendia produzir às fls. 66, a autora ficou-se inerte,

consoante à certidão de fls. 77, razão pela qual não foi produzida a prova pericial grafotécnica que se apresentaria complementar para o deslinde da causa, havendo inclusive preclusão de sua realização. Não apresentando os comprovantes dos descontos indevidos e não requerendo a prova pericial, deixou de comprovar os fatos constitutivos de seu direito, a teor do art. 333, inciso I do Código de Processo Civil.

Por outro lado, a CEF, se desincumbiu de seu ônus trazendo aos autos documentos comprobatórios de pagamentos do primeiro contrato até a data de 07.08.2006, quando havendo ainda sete (7) prestações remanescentes, houve a quitação do saldo devedor por meio de renovação de contrato.

A suposta hipossuficiência alegada pela autora só poderia ser reconhecida, se constatada sua impossibilidade em demonstrar tecnicamente o alegado, o que não é o caso dos autos, porque não se preocupou em requerer a prova técnica e porque não juntou os comprovantes de descontos em duplicidade em sua folha de benefício previdenciário.

Pelo exposto, por não ter a autora de desincumbido de seu ônus, **nego seguimento à apelação** mantendo a r. sentença tal como lavrada, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 28 de maio de 2013.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00089 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010650-02.2009.4.03.6102/SP

2009.61.02.010650-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : CALUX E ABRAHAO LTDA -ME  
ADVOGADO : CESARIO MARQUES DA SILVA FILHO e outro  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ANTONIO ALEXANDRE FERRASSINI e outro  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 00106500220094036102 7 V<sub>r</sub> RIBEIRAO PRETO/SP

DESPACHO

Tendo em vista que o advogado Cesário Marques da Silva Filho não atendeu ao despacho de f. 419, mantenho-o como patrono de Calux e Abrahão Ltda. - ME.

Intime-se.

Após, venham os autos para julgamento do recurso.

São Paulo, 23 de maio de 2013.  
Nelton dos Santos  
Desembargador Federal Relator

00090 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010059-34.2009.4.03.6104/SP

2009.61.04.010059-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : ALESSANDRA CIMINI RIBEIRO SALGADO  
ADVOGADO : HEITOR EMILIANO LOPES DE MORAES e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MAURO FURTADO DE LACERDA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00100593420094036104 2 Vr SANTOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por **Alessandra Cimini Ribeiro Salgado**, em mandado de segurança impetrado em face do **Gerente Regional do Instituto Nacional do Seguro Social em São Paulo** e da **Gerente Executiva do INSS da Baixada Santista**, em face da sentença que denegou a segurança, rejeitando o pedido de reconhecimento do direito da impetrante de cumprir jornada semanal de trinta horas, sem redução da sua remuneração.

Aduz a apelante, em síntese, que a majoração da jornada de trabalho de 30 para 40 horas semanais, sem o devido reajuste da remuneração, configura redução indevida de seus vencimentos.

Com as contrarrazões, os autos vieram a este Tribunal.

O Ministério Público Federal, em seu parecer de f. 229-231, opinou pelo desprovimento do recurso.

#### **É o sucinto relatório. Decido.**

O recurso não merece acolhimento.

Com efeito, a Lei nº 11.907/09 alterou para 40 (quarenta) horas semanais a jornada de trabalho da impetrante, facultando, no §1º do seu artigo 4º-A, a alteração da jornada para 30 (trinta) horas, com redução proporcional da remuneração:

*"Art. 4º-A. É de 40 (quarenta) horas semanais a jornada de trabalho dos servidores integrantes da Carreira do Seguro Social. (Incluído pela Lei nº 11.907, de 2009)*

*§1º A partir de 1º de junho de 2009, é facultada a mudança de jornada de trabalho para 30 (trinta) horas semanais para os servidores ativos, em efetivo exercício no INSS, com redução proporcional da remuneração, mediante opção a ser formalizada a qualquer tempo, na forma do Termo de Opção, constante do Anexo III-A desta Lei". (Incluído pela Lei nº 11.907, de 2009)*

Contudo, juntamente com a alteração da jornada de trabalho dos integrantes do Instituto Nacional do Seguro Social, a Lei nº 11.907/09 implementou uma nova estrutura remuneratória nas carreiras da autarquia, reajustando os vencimentos dos respectivos servidores, conforme as tabelas constantes na Lei nº 10.855/04, acrescidas pelo artigo 162 da Lei nº 11.907/09.

Tal reajuste provocou um aumento na remuneração da apelante, tornando-a maior em relação à recebida anteriormente ao advento da Lei nº 11.907/09, mesmo para os optantes da jornada de 30 (trinta) horas semanais.

Com isso, não há que se falar em ofensa aos princípios constitucionais do direito adquirido e da irredutibilidade de vencimentos, pois, conforme já decidido pelo Supremo Tribunal Federal, os servidores públicos não possuem direito adquirido a regime jurídico, sendo legal a alteração da estruturação dos vencimentos, desde que não implique redução do total global recebido:

*"1. Servidor público: inexistência de violação às garantias constitucionais do direito adquirido e da irredutibilidade de vencimentos (CF, art. 37, XV). É firme a jurisprudência do STF no sentido de que a garantia do direito adquirido não impede a modificação para o futuro do regime de vencimentos do servidor público. Assim, e desde que não implique diminuição no quantum percebido pelo servidor, é perfeitamente possível a*

*modificação no critério de cálculo de sua remuneração. 2. Recurso extraordinário: inadmissibilidade: alegação de contrariedade ao artigo 5º, XXXVI, da CF, que implicaria prévia reapreciação de legislação infraconstitucional concernente aos limites objetivos da coisa julgada à qual não se presta o RE".(AI 450268 AgR, Relator(a): Min. SEPÚLVEDA PERTENCE, Primeira Turma, julgado em 03/05/2005, DJ 27-05-2005 PP-00013 EMENT VOL-02193-04 PP-00761 RTJ VOL-00194-02 PP-00732)*

Portanto, inexistindo, no caso, diminuição dos vencimentos em comparação ao recebido pela impetrante antes do advento da Lei nº 11.907/09, mesmo no caso de opção pela jornada de 30 (trinta) horas, não há falar em violação dos princípios constitucionais em debate.

Neste sentido é a jurisprudência deste Tribunal:

*"AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. JULGAMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA TERMINATIVA. ART. 557, CAPUT, C/C O ART. 527, I, AMBOS DO CPC. AÇÃO ORDINÁRIA. ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA. INDEFERIMENTO. SERVIDOR PÚBLICO. INSS. JORNADA DE TRABALHO. LEI Nº 11.907/09. ARTIGO 4º-A, CAPUT DA LEI Nº 10.855/04. ALTERAÇÃO PARA 40 (QUARENTA) HORAS SEMANAIS. IRREDUTIBILIDADE DE VENCIMENTOS. INEXISTÊNCIA DE DIREITO ADQUIRIDO A REGIME JURÍDICO FUNCIONAL. A tutela antecipatória postulada visa prevenir alegado prejuízo das autoras em decorrência da implementação da nova jornada de trabalho instituída pela Lei nº 11.907/09, que acrescentou o artigo 4º-A à Lei nº 10.855/04, cujo caput alterou para 40 (quarenta) horas semanais a jornada de trabalho dos servidores integrantes da Carreira do Seguro Social e, em seu § 1º, estabeleceu que a partir de 1º de junho de 2009, é facultada a mudança de jornada de trabalho para 30(trinta) horas semanais para os servidores ativos, em efetivo exercício no INSS, com redução proporcional da remuneração, mediante opção a ser formalizada a qualquer tempo. 2. No entanto, o que se verifica é que a Lei nº 11.907/09, a par de alterar a jornada de trabalho dos servidores do INSS, implementou uma nova estrutura remuneratória das Carreiras do Seguro Social, instituindo reajustes para o vencimento básico nas diversas faixas de rendimentos, conforme previstos nas Tabelas III e IV e V do Anexo IV-A da Lei nº 10.855/04, instituídas pelo artigo 162 da Lei nº 11.907/09, com vigência a partir de 1º de junho de 2009. A jurisprudência do Pretório Excelso é firme no sentido de que o servidor público não tem direito adquirido a regime jurídico, assegurando a Constituição a irredutibilidade da remuneração global, o que não impede a redução de algumas parcelas remuneratórias em compensação ao aumento ou acréscimo de outras vantagens (RE nº 344.450, Rel Min Ellen Gracie, DJ 25.2.05; RMS 23.170, Rel Min. Maurício Corrêa, DJ 05.12.03; RE n. 293.606, Rel Min. Carlos Velloso, DJ 14.11.03). 4. Assim, nenhum reparo merece a decisão agravada ao negar a concessão da liminar, eis que não preenchido a priori o requisito da plausibilidade do direito afirmado (fumus boni iuris) na tutela antecipatória pretendida. 5. Como se vê, a decisão agravada resolveu de maneira fundamentada as questões discutidas na sede recursal, na esteira da orientação jurisprudencial já consolidada em nossas cortes superiores acerca da matéria. 6. Agravo legal a que se nega provimento".(AI 201003000022667, DESEMBARGADOR FEDERAL HENRIQUE HERKENHOFF, TRF3 - SEGUNDA TURMA, 08/04/2010)*

*"PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. APELAÇÃO. EFEITO SUSPENSIVO. SERVIDOR. INSS. ALTERAÇÃO DA JORNADA DE TRABALHO DE 30 (TRINTA) HORAS PARA 40 (QUARENTA) HORAS SEMANAIS. LEI N. 11.907/09. EXCEPCIONALIDADE NÃO CONFIGURADA. 1. É possível atribuir efeito suspensivo, em caráter excepcional, à apelação interposta contra sentença denegatória da segurança, desde que presentes os pressupostos da relevância da fundamentação e do perigo de dano irreparável ou de difícil reparação. Precedente do STJ. 2. O art. 4º-A da Lei n. 10.855/04, acrescido pelo art. 160 da Lei n. 11.907/09 compatibiliza-se com o disposto no art. 19 da Lei n. 8.112/90, que prevê a possibilidade da jornada de trabalho de 40 (quarenta) horas semanais. 3. Não subsiste a alegação de que o § 2º desse dispositivo legal obviaria o aumento da jornada, uma vez que não há lei especial dispendo acerca da duração da jornada de 6 (seis) horas diárias. Os servidores cumpriam a jornada reduzida em virtude de resoluções anteriores à Lei n. 11.907/09, editadas pelo INSS mediante os critérios de oportunidade e conveniência, e que restaram superadas pelo advento da nova lei. Ademais, conforme já decidido pelo Supremo Tribunal Federal em diversas oportunidades, não há direito adquirido dos servidores a regime jurídico, não se justificando a continuidade da jornada de 30 (trinta) horas semanais. 4. Do mesmo modo, não prospera o argumento de que a Lei n. 11.907/09 viola a garantia constitucional da irredutibilidade de vencimentos (CR, art. 37, XV), uma vez que, além da alteração da jornada de trabalho dos servidores do INSS, houve reestruturação da remuneração das carreiras do seguro social, com reajustes nos vencimentos de todos os cargos, conforme previsto nas Tabelas III e IV do Anexo IV-A da Lei n. 10.855/04, incluídos pelo art. 162 da Lei n. 11.907/09. 5. Não configurada a excepcionalidade para a atribuição de efeito suspensivo à apelação interposta em mandado de segurança, deve ser negado provimento ao agravo de instrumento. 6. Agravo de instrumento não provido".(AI 200903000423982, DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRÉ NEKATSCHALOW, TRF3 - QUINTA TURMA, 26/07/2010)*

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO AO RECURSO**, nos termos da fundamentação *supra*.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais e procedidas às devidas anotações, remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 23 de maio de 2013.  
Nelton dos Santos  
Desembargador Federal Relator

00091 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002217-67.2009.4.03.6115/SP

2009.61.15.002217-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : ROBERTO DE ARAUJO RODRIGUES espolio  
ADVOGADO : RITA DE CASSIA BARBOSA e outro  
REPRESENTANTE : LUCIA APARECIDA SILVA RODRIGUES  
ADVOGADO : RITA DE CASSIA BARBOSA e outro  
APELANTE : LUCIA APARECIDA SILVA RODRIGUES  
ADVOGADO : RITA DE CASSIA BARBOSA e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00022176720094036115 1 Vr SAO CARLOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo **Espólio de Roberto Araújo Rodrigues e Lucia Aparecida Silva Rodrigues**, em face da sentença proferida nos embargos à execução fiscal n. 98.1600540-9 ajuizada pelo **Instituto Nacional do Seguro Social - INSS**.

Na petição inicial, os embargantes alegaram que:

a) a Certidão da Dívida Ativa não especifica a origem dos valores consolidados, se a constituição dos débitos se deu por homologação ou de ofício, e se correspondem ao valor integral ou a alguma diferença; assim, "***diante da ausência de subsídios para realizar um contraditório adequado e eficaz***", constata-se ausentes os requisitos para instruir uma execução com título executivo extrajudicial, pois, a Autarquia não carreu aos autos dados que comprovem ser a CDA executável";

b) "*analisando o que se tem, a constituição do suposto crédito tributário constante às fls. 06/08 ocorreu no mês de outubro de 1998. MAS, não temos da data do fato gerador! Portanto, o prazo decadencial do suposto crédito constituído em outubro de 1998, pode ter se expirado dependendo da data do lançamento de ofício ou da data do lançamento efetuado pelo próprio contribuinte*";

c) "*estando o Fisco deduzindo pretensão destituída de executoriedade e exigibilidade às fls. 06/08, e levando-se em consideração a arguição de que a Autarquia não carreu aos autos o processo administrativo, violando os artigos 14/18 do CPC, pode sofrer a penalidade prevista no parágrafo único do artigo 14. A aplicação da multa*

*de 20% à exequente pode ser inscrita em dívida ativa, inclusive";*

d) "*houve excesso de penhora, uma vez que, para uma suposta dívida de R\$ 37.286,52 (trinta e sete mil duzentos e oitenta e seus reais e cinquenta e dois centavos), penhorou-se bem que ultrapassa a quantia de R\$ 300.000,00 (trezentos mil reais)*", sendo que a executada sempre apresentou bem passíveis de penhora e de boa comercialização no mercado;

e) é indevido o redirecionamento da execução aos sócios, mormente porque não demonstrados pela autarquia a presença dos requisitos do artigo 135 do CTN, não se prestando a tanto o mero inadimplemento do tributo.

O MM. Juiz de primeiro grau julgou improcedentes os embargos à execução.

Os apelantes alegam, preliminarmente, que a sentença violou o princípio da ampla defesa, porquanto indeferiu a prova testemunhal - que visava comprovar que Lucia Aparecida Silva Rodrigues não exercia atos de administração - e indeferiu a expedição de ofício à Procuradoria da Fazenda Nacional solicitando cópia integral do processo administrativo.

No mérito, argumentam que a Certidão da Dívida Ativa carece de executividade, que há excesso de penhora, e, por fim, sustentam que ao contrário do que restou decidido em primeiro grau, é obrigação do Fisco comprovar que agiram com excesso de poderes, infração à lei ou contrato.

Com contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

É o relatório. Decido.

Do exame dos autos, depreende-se que à f. 177 a e. magistrada de primeiro grau determinou a intimação das partes para especificarem as provas que pretendiam produzir, justificando a pertinência.

Em atendimento à intimação, a parte autora manifestou-se nos seguintes termos (f. 178):

*"Os Embargante pretendem produzir prova testemunhal, objetivando comprovar através do depoimento da testemunha Sandra Maria Orsini Hehl Pereira que Lucia Aparecida Rodrigues nunca esteve à frente da administração da Escola Aquário de Natação S/C Ltda. Esta testemunha trabalhou na escola naquela época, requerendo a intimação da mesma no endereço indicado abaixo.  
Pretendem realizar vistoria avaliativa no imóvel objeto da penhora, a fim de comprovar que seu valor de mercado se aproxima dos R\$1.000,000,00 (Hum Milhão de Reais), tendo havido manifesto excesso de penhora. Para tanto, requerem prazo de 30 dias para apresentar a avaliação do bem no mercado imobiliário.  
Requer seja expedido ofício à Procuradoria da Fazenda Nacional e/ou à Secretaria da Fazenda para que carrie aos autos cópia completa do processo administrativo que originou a Certidão de Dívida Ativa. Tal providência é necessária para confronto dos questionamentos levantados, prestigiando a ampla defesa dos executados".*

Por sua vez, a União informou que não possuía provas a produzir e requereu o julgamento antecipado do feito.

Sobreveio, então, a sentença recorrida em que o d. juiz sentenciante indeferiu as provas requeridas pela autora nos seguintes termos (f. 192v):

*"Não havendo necessidade de produção de provas em audiência, pois as questões controvertidas são exclusivamente de direito ou comprováveis mediante prova documental, julgo antecipadamente a lide, nos termos do art. 330, inc. I do Código de Processo Civil, e art. 17 da Lei nº 6.830/80.  
Inicialmente, indefiro a produção de prova oral requerida pelos embargantes, pelas razões acima expostas. Da mesma forma, indefiro o pedido de expedição de ofício à Fazenda para juntada do procedimento administrativo, tendo em vista que os embargantes possuem pleno acesso àqueles autos e não há qualquer prova de que houve óbice ao referido acesso. Ademais, constitui ônus da parte embargante comprovar alegações constitutivas de seu direito (art. 333, I, do CPC)."*

Contudo, no julgamento da questão de fundo referente à responsabilidade dos sócios, o d. sentenciante consignou o seguinte (f. 196v):

*"Em que pese constar no documento às fls. 144 que Roberto de Araújo Rodrigues exercia a administração da empresa executada, a sócia Lucia Aparecida Silva Rodrigues consta expressamente como responsável tributária na CDA e, além disso, não há nos autos qualquer prova que a coexecutada também não administrava a empresa, sendo que, em uma sociedade composta por apenas dois sócios, há grande probabilidade de que a administração seja exercida por ambos.*

*Assim, não tendo os embargante comprovado documentalmente que não estão presentes os requisitos previstos no artigo 135, do CTN, em especial que não praticaram atos com excesso de poder, em infração à lei, ao contrato social na qualidade de sócios, gerentes, diretores ou representante da sociedade executada, impõe-se o reconhecimento da regularidade da CDA e legitimidade dos devedores que figuram no título"*

Do confronto entre as duas passagens da sentença, percebe-se, tranquilamente, que não andou bem o magistrado de primeiro grau ao indeferir a prova em audiência.

A desnecessidade de provas, com base no inciso I do art. 330 do CPC, revele-se quando a *"questão de mérito for unicamente de direito, ou, sendo de direito e de fato, não houver necessidade de produzir prova em audiência"*.

Nota-se que o inciso I acima referido trata de duas hipóteses de julgamento antecipado: a) questão unicamente de direito; e b) questão de fato que não depende de outras provas além daquelas já constantes dos autos.

No caso em exame, não se trata apenas de questão de direito. O redirecionamento da execução aos sócios da empresa executada depende da ocorrência dos fatos ensejadores da responsabilidade dos sócios, os quais estão listados no artigo 135 do Código Tributário Nacional.

Trata-se, portanto, de questão de fato e de direito, que demanda a produção de provas. Fácil perceber, portanto, que o julgamento antecipado foi amparado na segunda hipótese descrita no inciso I do art. 330.

Contudo, a desnecessidade de instrução que enseja o julgamento antecipado do feito revela-se apenas quando os fatos já estiverem suficientemente esclarecidos nos autos, o que não ocorreu *in casu*.

Deveras, o próprio sentenciante aludiu apenas à "probabilidade" de que a administração fosse exercida por ambos os sócios e, de outra parte, reconheceu que *"não há nos autos qualquer outra prova que a coexecutada também não administrava a empresa"*, o que traz ínsita a idéia de que os embargantes podiam ter feito mais para provar suas alegações.

Dúvida não há, pois, de que os fatos não estavam suficientemente esclarecidos a ponto de justificar o julgamento antecipado.

É certo que o artigo 400, inciso II, do Código de Processo Civil determina que o juiz deve dispensar a inquirição de testemunhas sobre fatos *"que só por documentos ou por exame pericial puderem ser provados"*. Mas não é essa a situação dos autos, porquanto a testemunha arrolada, tendo trabalhado na empresa executada na época da ocorrência dos fatos geradores, pode trazer esclarecimentos que, somado ao documento de f. 144 aludido pelo sentenciante, justificam a exclusão da sócia da execução fiscal.

Tem-se, portanto, que foi prematuro o julgamento do feito, devendo ser oportunizada à parte autora a produção da prova oral por ela requerida.

Por outro lado, não vislumbro cerceamento de defesa no indeferimento do pedido de expedição de ofício à Fazenda Nacional solicitando cópias do processo administrativo, porquanto o entendimento esposado pelo juiz sentenciante encontra-se em consonância com o do Superior Tribunal de Justiça. Vejam-se:

*"TRIBUTÁRIO - PROCESSO CIVIL - AGRAVO REGIMENTAL - EXECUÇÃO FISCAL - PROCESSO ADMINISTRATIVO - REQUISICÃO - NEGATIVA - CERCEAMENTO DE DEFESA - INEXISTÊNCIA. 1. Nos*

*termos do art. 41 da Lei de Execuções Fiscais, o processo administrativo fiscal encontra-se disponível às partes do processo, devendo o executado, ao solicitar sua requisição em juízo, demonstrar a pertinência de sua juntada para a prova dos vícios apontados na execução, bem como a negativa de disponibilização pela repartição fiscal. 2. Inexiste cerceamento de defesa se a prova encontrava-se disponível ao executado. 3. Agravo regimental não provido".*

*(STJ, 2ª Turma, AGRESP 200900094444, rel. Min. Eliana Calmon, DJE DATA:28/10/2009)*

Caso os apelantes considerassem necessária a análise do processo administrativo para embasar sua defesa, poderiam ter juntado cópias deste quando da propositura dos embargos à execução, já que este é o momento oportuno para apresentação da prova documental, uma vez que referido documento fica à disposição na repartição competente para consulta e análise das partes, permitindo-lhes a extração de cópias mediante requisição.

No caso de impossibilidade de apresentar a cópia, deveria a parte autora comprovar a negativa pela repartição ou a exigência de taxas para apresentá-los, ônus do qual não se desincumbiu.

Em síntese, houve cerceamento de defesa mas apenas em relação ao indeferimento da prova testemunhal.

Com a desconstituição da sentença fica prejudicada a análise das demais matérias argüidas no recurso de apelação e restabelecido, até nova deliberação do juízo de primeiro grau, o despacho de f. 168 que suspendeu o curso da execução.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** ao recurso de apelação dos embargantes para desconstituir a sentença e determinar que, em primeiro grau, seja realizada a prova testemunhal requerida.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais, procedam-se às devidas anotações e remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 23 de maio de 2013.  
Nelton dos Santos  
Desembargador Federal Relator

00092 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004940-79.2010.4.03.6000/MS

2010.60.00.004940-6/MS

RELATOR	: Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	: SINDICATO DAS INDUSTRIAS DE LATICINIOS DO ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL SILEMS
ADVOGADO	: NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES e outro
APELANTE	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO	: OS MESMOS
ENTIDADE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG.	: 00049407920104036000 4 Vr CAMPO GRANDE/MS

Decisão

Trata-se de agravo legal (art. 557, § 1º, do CPC) interposto contra decisão monocrática proferida às fls. 238/249.

A recorrente pleiteia, em síntese, a declaração de inexigibilidade do crédito tributário referente à contribuição social previdenciária patronal incidente sobre os valores pagos aos empregados e trabalhadores avulsos a título de férias e salário-maternidade, declarando o direito de proceder à compensação dos valores indevidamente recolhidos a tais títulos nos dez anos anteriores à propositura da demanda, sem as limitações impostas pelo art. 170-A do CTN e pela Lei-8.212/91, art. 89, § 3.º e caso não seja reformada a decisão, seja apresentado o presente recurso à mesa e apreciado pela E. Turma julgadora.

A decisão agravada analisou a matéria nos seguintes termos:

*Vistos etc.*

**Descrição fática:** mandado de segurança impetrado (em 20/05/2010) por SINDICATO DAS INDUSTRIAS DE LATICÍNIOS DO ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL - SILEMS contra ato do DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL - DRF - CAMPO GRANDE/MS, visando abster-se do recolhimento da contribuição previdenciária, incidente sobre os valores pagos a título de auxílio-doença e auxílio acidente, nos primeiros 15 (quinze) dias de afastamento do funcionário, salário-maternidade, férias e adicional de férias 1/3 (um terço), bem como seja concedido o direito de efetuar a compensação dos valores tidos por indevidos, nos últimos 10 (dez) anos, com incidência de correção monetária, juros de mora de 1% ao mês, a partir de cada recolhimento indevido, e taxa SELIC a partir de 01.01.2001, ou com a aplicação dos mesmos índices de correção monetária e juros aplicados pela impetrada quando da cobrança de seus créditos, com débitos próprios, vencidos ou vincendos, relativos a quaisquer tributos ou contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil, inclusive com os então administrados pelas extintas Secretaria da Receita Federal e Secretaria da Receita Previdenciária, em especial com as contribuições arrecadadas ao INSS, como as incidentes sobre folha de salários, sem as limitações do art. 170-A do CTN, dos artigos 3º e 4º da LC-118/2005, afastando-se ainda, a aplicação das restrições presentes em qualquer outra norma legal ou infra-legal (como a IN SRF n.º 900/08). O afastamento de quaisquer restrições, autuações fiscais, negativas de CND, multas, penalidades, ou inscrições em órgãos de controle (CADIN).

**Sentença:** concedeu parcial segurança para:

- 1) Declarar a inexistência de relação jurídico-tributária entre as partes, no que diz respeito às contribuições previdenciárias sobre o adicional de férias e remunerações pagas aos seus empregados durante os primeiros quinze dias do auxílio-doença e auxílio-acidente;
  - 2) Reconhecer que o sindicato/impetrante tem direito a compensar as quantias recolhidas a partir 20/05/2000, nas contribuições previdenciárias de sua responsabilidade, observadas as limitações impostas pelo art. 89 da Lei-8.212/91 (redação dada pela Lei-9.032/95. Sobre o valor das parcelas recolhidas indevidamente incidirá correção monetária, unicamente pela taxa SELIC, instituída pelo art. 39, § 4.º, da Lei-9.250/95, até o mês anterior ao da compensação, e de 1% relativamente ao mês em que estiver sendo efetuada, pois a taxa SELIC abrange a remuneração do capital mais a recomposição do valor da moeda e, ainda, da incidência de juros;
2. 1.) ressaltar que a compensação deverá aguardar o trânsito em julgado desta sentença (art. 170-A do CTN - STJ - EAREsp 1.130.446, Rel. Min. Herman Benjamin).

**Apelante (União Federal):** Alega, em síntese, preliminar de mérito de prescrição quinquenal do direito pretendido, bem como, que as contribuições são devidas por possuírem natureza salarial e descabimento de compensação com quaisquer tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil.

**Apelante (Impetrante):** pleiteia preliminarmente adiamento a inicial para conversão do mandado de segurança individual em coletivo, e no mérito alega, em síntese, a inexistência de relação jurídico-tributária a ensejar à incidência da contribuição social previdenciária sobre os valores pagos aos empregados e trabalhadores avulsos a título de salário-maternidade e férias, bem como, pretende a compensação destes valores tidos como recolhidos indevidamente nos últimos 10 (dez) anos e eventualmente no curso da demanda, com juros de mora a 1% (um por cento) ao mês a partir de cada recolhimento tido por indevido e Taxa SELIC com débitos próprios, vencidos ou vincendos, relativos a quaisquer tributos ou contribuições administrados pela Secretaria da Receita Previdenciária ou, nos termos da Lei-11.457/07, com quaisquer tributos administrados pela Receita Federal do Brasil, sem limitações do artigo 170-A do CTN, dos artigos 3º e 4º da LC-118/2005 ou § 3º do artigo 89 da Lei-8.212/91, afastando-se a aplicação das restrições presentes em qualquer outra norma legal ou infra-legal (como a IN MPS/SRF n.º 03/05). O afastamento de quaisquer restrições, autuações fiscais, negativas de CND, multas, penalidades, ou inscrições em órgãos de controle (CADIN).

Apelados (impetrante/impetrada): Ofertaram contrarrazões.

**Procuradoria Regional da República:** Opinou tão somente pelo desprovimento da preliminar alegada pelo sindicato impetrante.

É o breve relatório. Decido.

A matéria posta em desate comporta julgamento monocrático nos termos do artigo 557, "caput" e § 1º-A, do Código de Processo Civil, vez que já foi amplamente discutida perante os Tribunais Superiores, bem como abordada pela jurisprudência desta Egrégia Corte Federal.

## **DA PRELIMINAR DE ADITAMENTO A INICIAL PARA CONVERSÃO DO MANDADO DE SEGURANÇA INDIVIDUAL EM COLETIVO.**

Afasto a preliminar, mantendo o entendimento esposado por ocasião do julgamento do agravo de instrumento da decisão que indeferiu o referido pleito, conforme transcrição, in verbis:

"Compulsando o instrumento verifico que a decisão que indeferiu o pedido de conversão do mandado de segurança individual em coletivo não merece censura.

Com efeito, a peça exordial não deixa dúvidas que o mandado de segurança impetrado é de natureza individual, objetivando a suspensão da exigibilidade do crédito tributário relativos à contribuição previdenciária incidente sobre as verbas ali arroladas relativamente aos empregados do impetrante. Tanto é assim que a ação foi proposta com fulcro no art. 5º, LXIX da Constituição Federal, que trata do mandado de segurança individual bem como a causa de pedir e o pedido são claros nesse sentido. Basta observar a primeira linha da narrativa, onde o impetrante diz que "No exercício de suas atividades encontra-se a IMPETRANTE sujeita à enorme gama de tributos". O pedido também se refere ao direito da impetrante e não das empresas que representa. Frise-se, aliás, que em nenhum momento em sua peça proemial a agravante faz menção às empresas que representa. Firmada esta premissa, e considerando que o pedido de conversão do mandado de segurança individual em coletivo foi feito após o deferimento parcial da liminar, ao admitir-se a conversão haveria nítida violação ao princípio do juiz natural, nos termos do entendimento do C. STJ.

Nesse sentido:

ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. ANULAÇÃO DAS ANISTIAS CONCEDIDAS A EMPREGADOS PÚBLICOS COM BASE NA LEI 8.878/94. PORTARIA INTERMINISTERIAL 372/2002. ATO PRATICADO EM CONJUNTO PELOS MINISTROS DA FAZENDA, DAS COMUNICAÇÕES E DO PLANEJAMENTO, ORÇAMENTO E GESTÃO. NÃO-INCIDÊNCIA DA SÚMULA 177/STJ. PRELIMINARES DE INCOMPETÊNCIA DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA E DE ILEGITIMIDADE PASSIVA REJEITADAS. SINDICATO. SUBSTITUTO PROCESSUAL. DESNECESSIDADE DE AUTORIZAÇÃO OU RELAÇÃO NOMINAL DOS SUBSTITUÍDOS. LITISCONSÓRCIO ATIVO FACULTATIVO. PEDIDO DE INGRESSO FORMULADO APÓS O PROVIMENTO LIMINAR. IMPOSSIBILIDADE. DECADÊNCIA. ART. 54 DA LEI 9.784/99. NÃO-OCORRÊNCIA. PRECEDENTES DA CORTE ESPECIAL. DECRETO 3.363/2000. INCONSTITUCIONALIDADE OU ILEGALIDADE. INEXISTÊNCIA. CONTRARIEDADE AOS PRINCÍPIOS DO CONTRADITÓRIO E DA AMPLA DEFESA. OCORRÊNCIA EM RELAÇÃO A ALGUNS DOS SUBSTITUÍDOS. SEGURANÇA PARCIALMENTE CONCEDIDA. AGRAVO REGIMENTAL PREJUDICADO.

(...)

2. O Superior Tribunal de Justiça firmou compreensão segundo a qual o art. 3º da Lei 8.073/90, em consonância com o art. 5º, incs. XXI e LXX, da Constituição Federal, autorizam os sindicatos a representarem seus filiados em juízo, quer nas ações ordinárias, quer nas seguranças coletivas, ocorrendo a chamada substituição processual. Preliminar de ilegitimidade ativa rejeitada.

3. **O ingresso de litisconsorte ativo facultativo após a apreciação da liminar em mandado de segurança é inadmissível, tendo em vista o princípio do juiz natural. Precedentes. Não obstante se trate de substituição processual, aplica-se a regra em tela, porquanto, em última análise, também haveria comprometimento do direito do jurisdicionado de escolher o julgador. Pedido indeferido.**

(...)

(STJ, Terceira Seção, MS 8635, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJ 29.05.2006, p. 156)

RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA. REMOÇÃO DE ESTAÇÕES RÁDIO BASE - ERB'S. PODER DE POLÍCIA DA ADMINISTRAÇÃO. VIOLAÇÃO AO DEVIDO PROCESSO LEGAL. INOCORRÊNCIA. ASSISTENTE LITISCONSORCIAL. FORMAÇÃO APÓS A LIMINAR. IMPOSSIBILIDADE.

(...)

VIII - Quanto ao recurso da GLOBAL VILLAGE TELECOM LTDA - GVT, observa-se possível a assistência litisconsorcial ativa no mandado de segurança, entretanto, verificado que existe pelo assistente uma pretensão ao direito material do processo, **a formação do litisconsórcio ativo, no mandado de segurança, somente poderá surgir até o deferimento da liminar, mesmo que ainda não tenham sido prestadas as informações. Tal vedação busca a salvaguarda do princípio do juiz natural, tendo em vista que o litisconsorte facultativo poderá, em tese, se beneficiar com o conhecimento da posição tomada pelo julgador, mesmo no âmbito transitório da liminar.**

Assim, verificado que a recorrente somente pleiteou a sua entrada no feito após a concessão da liminar, tem-se incabível o pleito. Precedente: REsp nº 111.885/PR, Rel. Min. LAURITA VAZ, DJ de 18.02.2002, p. 281. IX - Recursos ordinários improvidos. (STJ, Primeira Turma, ROMS 22885, Rel. Min. Francisco Falcão, DJE 17.04.2008)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. MANDADO DE SEGURANÇA. LITISCONSÓRCIO ATIVO. FORMAÇÃO APÓS A CONCESSÃO DA LIMINAR. MATÉRIA PACÍFICA. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA.

I - Não há o que falar em violação ao art. 535 do CPC, quando o voto condutor do acórdão recorrido manifestou-se sobre todas as questões merecedoras de apreciação, tendo o eminente relator do órgão colegiado

bem fundamentado suas razões e promovido uma justa e legal prestação jurisdicional.

**II - Quanto ao mérito, o acórdão recorrido encontra-se em consonância com o entendimento dominante no âmbito desta Corte, no sentido de que a admissão de litisconsorte ativo, após o deferimento de liminar contrária o princípio do juiz natural.**

III - Agravo regimental improvido. (STJ, Primeira Turma, AGA 420980, Rel. Min. Francisco Falcão, DJ 16.09.2002, p. 156)

Tal entendimento é totalmente aplicável ao caso em tela, pois em que pese não se tratar de litisconsórcio, mas sim de substituição processual, a conversão do mandado segurança individual em coletivo implica na ampliação dos beneficiários do provimento judicial liminar em flagrante violação ao princípio do juiz natural.

Assim, aplicável ao caso em tela, por analogia, o art. 10, § 2º da Lei nº 12.016/2009, que veda o ingresso de litisconsorte ativo após o despacho da petição inicial."

#### **PRELIMINAR DE MÉRITO - PRESCRIÇÃO QUINQUENAL.**

Para a repetição ou compensação de contribuições cujo lançamento se sujeita à homologação do fisco (art. 150 do CTN), o prazo previsto no art. 168, I, do Código Tributário Nacional, conta-se a partir da extinção do crédito tributário, o que se dá com a homologação do auto-lançamento, e não com o recolhimento da contribuição. Nesse sentido, trago à colação entendimento pacífico do E. STJ:

**"CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA ESTADUAL PARA O CUSTEIO DE REGIME PRÓPRIO DE PREVIDÊNCIA. CONTRIBUINTES INATIVOS. INSTITUIÇÃO ANTERIOR À EMENDA CONSTITUCIONAL 41/2003. INCONSTITUCIONALIDADE DECLARADA PELO STF. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. PRESCRIÇÃO. LANÇAMENTO DE OFÍCIO. INAPLICABILIDADE DA TESE DOS CINCO MAIS CINCO.**

I - A jurisprudência desta Corte tem entendimento consolidado "no sentido de que, em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação, o prazo de cinco anos, previsto no art. 168 do CTN, tem início, não na data do recolhimento do tributo indevido, e sim na data da homologação - expressa ou tácita - do lançamento. Segundo entende o Tribunal, para que o crédito se considere extinto, não basta o pagamento: é indispensável a homologação do lançamento, hipótese de extinção albergada pelo art. 156, VII, do CTN. Assim, somente a partir dessa homologação é que teria início o prazo previsto no art. 168, I, E, não havendo homologação expressa, o prazo para a repetição do indébito acaba sendo, na verdade, de dez anos a contar do fato gerador." (REsp 698.233/SC, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, DJ 27.03.2008).

II - O v. acórdão recorrido, ao entender afastado o instituto da prescrição quinquenal, foi fundamentado equivocadamente, eis que a contribuição previdenciária dos inativos não é lançada por homologação, mas sim de ofício. A autoridade administrativa verifica a ocorrência de um fato gerador, determina a base de cálculo, incide a alíquota devida e averba o valor do tributo diretamente na remuneração do servidor. Logicamente, esse procedimento não se subsume ao lançamento por homologação, pelo qual o próprio contribuinte calcula o valor do tributo e o recolhe antecipadamente sem o prévio exame da autoridade administrativa, sob condição resolutória da ulterior homologação do lançamento a ser feita pela Administração Tributária.

III - A hipótese dos autos não versa sobre as contribuições previdenciárias vinculadas ao custeio da Seguridade Social, estas sim lançadas por homologação. Estamos debatendo acerca das contribuições previdenciárias preceituadas no art. 149, § 1º, da Constituição Federal, que dá a competência aos Estados e Municípios para instituírem contribuições previdenciárias, cobradas de seus servidores, para o custeio, em benefício destes, do regime previdenciário de que trata o art. 40 da Carta Magna. IV - No presente caso o prazo prescricional aplicável é de 5 anos.

Tendo sido a ação ordinária de repetição de indébito proposta em maio de 2003, restaram prescritas as parcelas recolhidas anteriormente a maio de 1998.

V - Recurso especial provido." (Grifamos) (STJ, 1ª Turma, REsp 1027712 / MG, Processo nº 2008/0019205-9, Relator Min. Francisco Falcão, Data da Decisão: 13/05/2008, DJ 28.05.2008 p. 1)

A Lei Complementar nº 118/2005 estabeleceu o prazo prescricional de 5 (cinco) anos, a contar do efetivo recolhimento, para o contribuinte repetir ou compensar o indébito tributário. A questão encontra-se superada no E. STF ante o julgamento do RE 566621, decidindo que nas ações ajuizadas anteriormente à sua vigência, aplica-se o prazo decenal, e às posteriores a **09/06/2005**, o prazo quinquenal. Neste sentido vem seguindo a remansosa jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, considerando que a regra tem perfeita aplicação aos processos ajuizados após a entrada em vigência da referida lei. Corroborando o sentido acima explicitado, colaciono julgados do STF e STJ:

**DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005.**

Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN.

A LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido. Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova. Inocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação. A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça.

Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a *vacatio legis*, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal.

O prazo de *vacatio legis* de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos.

Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/08, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário.

**Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da *vacatio legis* de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005.**

Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados.

Recurso extraordinário desprovido. (STF - Tribunal Pleno - RE 566621/RS - Rel. Min. Ellen Gracie - j. 04/08/2011 - Publ. Dje 11/10/2011)

PROCESSO CIVIL - TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO - PROPOSITURA DA DEMANDA ULTERIOR À 'VACATIO LEGIS' DA LC N. 118/05 - PRESCRIÇÃO QÜINQUÊNAL.

1. O estabelecimento de prazo prescricional quinquenal para se pleitear a repetição de tributos recolhidos indevidamente, na hipótese da propositura da demanda ocorrer posteriormente à '*vacatio legis*' da Lei Complementar n. 118/2005; traduz, em essência, a controvérsia dos autos.

2. Em função do imperativo deontico-legal, o implexo lógico-jurídico determina a identificação de um fato jurídico relevante no antecedente, no caso, o início da vigência da Lei Complementar n. 118/2005, para implicação relacional no conseqüente; qual seja: prescrição quinquenal para a pretensão de devolução ou repetição de tributos recolhidos indevidamente.

3. Na hipótese vertente, ao contrário da pretensão disposta no agravo sub examen, inequívoco o entendimento da Seção de Direito Público do STJ, ao considerar que, na hipótese de tributos sujeitos à homologação, quando a demanda for proposta depois da entrada em vigor da Lei Complementar n. 118/05 (9.5.2005), ou seja, no caso dos autos: em 30.1.2006, afasta-se a regra prescricional denominada "cinco mais cinco". Aplica-se, portanto, o preceito contido no art. 3º da aludida Lei Complementar; isto é, prescrição quinquenal para parcelas do indébito tributário. Agravo regimental improvido. (STJ, 2ª Turma, AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 1014383/SC, Processo nº 200702939252, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, Julgado em 23/09/2008, DJE DATA:23/10/2008)

Assim, da leitura dos julgados acima, mostra-se superada a questão relativa à aplicabilidade da LC 118/05. Às ações ajuizadas anteriormente à sua vigência, aplica-se o prazo decenal, e às posteriores a 09/06/2005, o prazo quinquenal.

Tendo em vista o ajuizamento da presente ação mandamental, não poderão ser objeto de compensação as parcelas indevidamente recolhidas antes de 20/05/2005.

#### **DO FATO GERADOR E A BASE DE CÁLCULO DA COTA PATRONAL**

O fato gerador e a base de cálculo da cota patronal da contribuição previdenciária encontram-se previstos no artigo 22, inciso I, da Lei nº 8.212/91, nos seguintes termos:

"Art. 22. A contribuição a cargo da empresa, destinada à Seguridade Social, além do disposto no art. 23, é de: I - vinte por cento sobre o total das remunerações pagas, devidas ou creditadas a qualquer título, durante o mês, aos segurados empregados e trabalhadores avulsos que lhe prestem serviços, destinadas a retribuir o trabalho, qualquer que seja a sua forma, inclusive as gorjetas, os ganhos habituais sob a forma de utilidades e os adiantamentos decorrentes de reajuste salarial, quer pelos serviços efetivamente prestados, quer pelo tempo à disposição do empregador ou tomador de serviços, nos termos da lei ou do contrato ou, ainda, de convenção ou acordo coletivo de trabalho ou sentença normativa."

O referido dispositivo legal limita o campo de incidência das exações às parcelas que integram a remuneração dos trabalhadores, pré-excluindo, da base de cálculo, as importâncias de natureza indenizatória. Nesse sentido, já se manifestou o Superior Tribunal de Justiça:

TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - BASE DE CÁLCULO - SALÁRIO CONTRIBUIÇÃO - AUXÍLIO-CRECHE - NATUREZA INDENIZATÓRIA - "VALE-TRANSPORTE" - REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA - SÚMULA 7/STJ.

1. A contribuição previdenciária incide sobre base de cálculo de nítido caráter salarial, de sorte que não a integra as parcelas de natureza indenizatória.

2. O auxílio-creche, conforme precedente da Primeira Seção (EResp 394.530-PR), não integra a base de cálculo da contribuição previdenciária.

3. Uma vez que o Tribunal de origem consignou tratar-se a verba denominada "vale-transporte", na hipótese dos autos, de uma parcela salarial, não ficando, ademais, abstraído na decisão recorrida qualquer elemento fático capaz de impor interpretação distinta, a apreciação da tese defendida pelo recorrente implicaria o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, providência vedada a esta Corte em sede de recurso especial, nos termos da Súmula 7/STJ.

4. Recurso parcialmente conhecido e, nessa parte, provido. (STJ, 2ª Turma, RESP - RECURSO ESPECIAL - 664258/RJ, Processo nº 200400733526, Rel. Min. ELIANA CALMON, Julgado em 04/05/2006, DJ DATA: 31/05/2006 PG:00248)

Impende destacar, outrossim, que a mesma motivação foi utilizada pelo Supremo Tribunal Federal para, em sede de medida liminar apreciada nos autos da ADIn nº 1659-8, suspender a eficácia dos dispositivos previstos nas Medidas Provisórias nº 1523/96 e 1599/97, no que determinavam a incidência de contribuição previdenciária sobre parcelas de caráter indenizatório. O julgado restou ementado nos seguintes termos:

EMENTA: Ação direta de inconstitucionalidade. Medida liminar. - Já se firmou a jurisprudência desta Corte (assim, nas ADIMCs 1204, 1370 e 1636) no sentido de que, quando Medida Provisória ainda pendente de apreciação pelo Congresso nacional é revogada por outra, fica suspensa a eficácia da que foi objeto de revogação até que haja pronunciamento do Poder Legislativo sobre a Medida Provisória revogadora, a qual, se convertida em lei, tornará definitiva a revogação; se não o for, retomará os seus efeitos a Medida Provisória revogada pelo período que ainda lhe restava para vigorar. - Relevância da fundamentação jurídica da arguição de inconstitucionalidade do § 2º do artigo 22 da Lei 8.212/91 na redação dada pela Medida Provisória 1.523-13 e mantida pela Medida Provisória 1.596-14. Ocorrência do requisito da conveniência da suspensão de sua eficácia. Suspensão do processo desta ação quanto às alíneas "d" e "e" do § 9º do artigo 28 da Lei 8.212/91 na redação mantida pela Medida Provisória 1.523-13, de 23.10.97. Liminar deferida para suspender a eficácia "ex nunc", do § 2º do artigo 22 da mesma Lei na redação dada pela Medida Provisória 1.596-14, de 10.11.97. (STF, Pleno, ADIn nº 1659-8, Rel. Min. MOREIRA ALVES, Julgado em 27/11/1997, DJ 08-05-1998 PP-00002)

**DA INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA NOS PRIMEIROS 15 (QUINZE) DIAS DE AFASTAMENTO.**

Está pacificado na jurisprudência pátria que sobre a verba paga pelo empregador ao empregado nos primeiros quinze dias do afastamento do trabalho em razão de doença ou acidente não deve incidir contribuição previdenciária, posto que tal verba não possui natureza remuneratória, mas sim indenizatória. De notar que, durante o período de quinze dias que antecede o benefício previdenciário o empregado não trabalha, não havendo, destarte, uma remuneração à prestação de serviços. Não há, assim, a ocorrência do fato gerador da contribuição previdenciária, razão pela qual tal exação não é exigível.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. PRIMEIROS 15 (QUINZE) DIAS. AUXÍLIO - DOENÇA. IMPOSSIBILIDADE. VIOLAÇÃO À SÚMULA VINCULANTE 10 DO STF. INOCORRÊNCIA.

1. Esta Corte assentou que não é devida a contribuição previdenciária sobre a remuneração paga pelo empregador ao empregado, durante os primeiros dias do auxílio-doença, porque estes, por não representarem contraprestação a trabalho, não possuem natureza salarial. Precedentes.

2. Na hipótese, não se afastou a aplicação de norma por incompatibilidade com a Constituição da República, nem se deixou de aplicar lei incidente ao caso, uma vez que essas circunstâncias ofenderiam a Súmula Vinculante nº 10 do Supremo Tribunal Federal.

3. Agravo regimental não provido. (STJ, Segunda Turma, AGRESP 1074103, Rel. Min. Castro Meira, DJE 16.04.2009, unânime)

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. AUXÍLIO-DOENÇA E TERÇO DE FÉRIAS. NÃO-INCIDÊNCIA.

1. Não incide contribuição previdenciária sobre a verba paga pelo empregador ao empregado durante os primeiros quinze dias de afastamento por motivo de doença, porquanto não constitui salário, nem tampouco sobre o terço constitucional de férias. Precedentes.

2. Agravo regimental não provido. (STJ, Segunda Turma, AGRESP 1187282, Rel. Min. Castro Meira, DJE 18.06.2010)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE O PAGAMENTO DOS QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM OS

## **BENEFÍCIOS DE AUXÍLIO -DOENÇA E AUXÍLIO - ACIDENTE .**

1. O STJ pacificou entendimento no sentido de que não incide a contribuição previdenciária sobre o pagamento dos quinze dias que antecedem o benefício de auxílio -doença.
2. Contudo, o auxílio - acidente , previsto no artigo 86 da lei n.º 8.213, não tem qualquer semelhança com o auxílio -doença, mesmo quando este último benefício foi concedido em razão de acidente propriamente dito ou de doença ocupacional: muito ao contrário, ele pressupõe não o afastamento, mas o retorno do segurado às atividades laborais, embora com redução da produtividade em razão das seqüelas.
3. No auxílio - acidente , dada sua natureza indenizatória, e sendo devido após a cessação do auxílio -doença, não cabe a discussão quanto às contribuições relativas aos quinze dias anteriores à sua concessão.
4. Agravo a que se nega provimento. (TRF3ª Região, Segunda Turma, AI 394859, Rel. Des. Henrique Herkenhoff, DJF3 04.03.2010, p. 306)

**PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO . VERBAS TRABALHISTAS. HORAS EXTRAS. AUXÍLIO S DOENÇA E ACIDENTE. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. ADICIONAIS NOTURNO, DE INSALUBRIDADE E PERICULOSIDADE. FÉRIAS . TERÇO CONSTITUCIONAL. SALÁRIO-MATERNIDADE. INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA .**

(...)

3. Os valores pagos nos primeiros quinze dias de afastamento do empregado em razão de doença ou incapacidade por acidente não têm natureza salarial, porque no período não há prestação de serviços e tampouco recebimento de salário, mas apenas verba de caráter previdenciário pago pelo empregador. Precedente do C. Superior Tribunal de Justiça (REsp 1049417/RS).

(...)

8. agravo de instrumento parcialmente provido, com parcial revogação do efeito suspensivo anteriormente concedido. (TRF3ª Região, Primeira Turma, AI 370487, Rel. Des. Vesna Kolmar, DJF3 03.02.2010, p. 187). Destarte, não merecendo reforma a sentença neste ponto.

## **DA INCIDENCIA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIARIA SOBRE FÉRIAS E LICENÇA MATERNIDADE.**

Verifica-se sobre a questão, que a jurisprudência do Superior Tribunal Justiça tem reconhecido que as remunerações pagas na constância de interrupção do contrato de trabalho, como ocorre durante as férias e licença maternidade, integram o salário-de-contribuição para fins previdenciários, consoante se extrai dos seguintes julgados:

**TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. VERBAS RESULTANTES DE CONDENAÇÃO EM RECLAMATÓRIA TRABALHISTA. INCIDÊNCIA.**

**Incide a contribuição previdenciária sobre a remuneração paga ao empregado, correspondente a salários, férias , repouso semanal, diferenças de comissão e despesas efetuadas, cujo pagamento decorreu de acordo celebrado para extinção da lide.**

Recurso improvido. (STJ, 1ª Turma, RESP - RECURSO ESPECIAL - 359335/RS, Processo nº 200101383610, Rel. Min. GARCIA VIEIRA, Julgado em 07/02/2002, DJ DATA:25/03/2002 PG:00197)

**TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INCIDÊNCIA SOBRE O SALÁRIO-MATERNIDADE. NATUREZA REMUNERATÓRIA.**

**1. É pacífico no Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que o salário-maternidade não tem natureza indenizatória, mas remuneratória, razão pela qual integra a base de cálculo da Contribuição Previdenciária.**

2. Agravo Regimental não provido. (STJ, 2ª Turma, AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 901398/SC, Processo nº 200602490120, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, Julgado em 26/08/2008, DJE DATA:19/12/2008)

Na mesma linha, colaciono a jurisprudência de outras Cortes Regionais Federais:

**CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. PRESCRIÇÃO. SALÁRIO-MATERNIDADE, ANUÊNIOS, ADICIONAIS NOTURNO, DE HORAS EXTRAS, DE PERICULOSIDADE E DE INSALUBRIDADE: INCIDÊNCIA.**

**GRATIFICAÇÕES NÃO-EVENTUAIS E SALÁRIO-FAMÍLIA: NÃO-INCIDÊNCIA.**

1. Quanto à aplicação do prazo prescricional previsto na Lei Complementar nº 118/2005, o Superior Tribunal de Justiça assim se manifestou: "Assim, na hipótese em exame, com o advento da LC 118/05, a prescrição, do ponto de vista prático, deve ser contada da seguinte forma: relativamente aos pagamentos efetuados a partir da sua vigência (que ocorreu em 09.06.05), o prazo para a ação de repetição do indébito é de cinco a contar da data do pagamento; e relativamente aos pagamentos anteriores, a prescrição obedece ao regime previsto no sistema anterior, limitada, porém, ao prazo máximo de cinco anos a contar da vigência da lei nova" (AI nos EREsp 644736/PE, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, CORTE ESPECIAL, julgado em 06.06.2007, DJ 27.08.2007 p. 170).

2. **O salário-maternidade, por corresponder a uma licença remunerada, deve integrar o salário-de-contribuição , nos termos em que expressamente estabelece o art. 28, §2o, da Lei nº 8.212/91. É essa a posição do Superior Tribunal de Justiça.**

3. Sobre os adicionais (noturno, de horas extras, de insalubridade e de periculosidade), também deve incidir a

contribuição, conforme precedentes do Superior Tribunal de Justiça, respaldados no entendimento do Tribunal Superior do Trabalho sobre o tema. Incidência do Enunciado nº 60 do TST.

4. Cumpre ressaltar, ainda, que a inclusão dos referidos adicionais na base-de-cálculo da contribuição previdenciária encontra respaldo, em última análise, na própria norma constitucional (art. 201, §11, da Constituição).

5. De acordo com os arts. 457 da CLT e 28, §9º, "e", 7, da Lei nº 8.212/91, uma das principais características a ser aferida acerca das gratificações e dos prêmios, a fim de verificar a sua inclusão ou não no salário-de-contribuição, é a habitualidade ou não de seu pagamento. Não incide a contribuição previdenciária sobre as gratificações pagas de forma eventual.

6. Quanto ao anuênio, trata-se de verba de caráter habitual, de modo que deve integrar o salário-de-contribuição.

7. O salário-família, por se tratar de benefício previdenciário, deve ser abrangido pela norma do art. 28, §9º, "a", da Lei nº 8.212/91, redundando, em consequência, em sua exclusão do conceito de salário-de-contribuição para fins de incidência de contribuição previdenciária. Interpretação que se coaduna com o art. 70 da Lei nº 8.213/91.

8. Apelações e remessa improvidas. (TRF 2ª Região, APELRE - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO - 424165/RJ, Processo nº 200450010135213, Rel. Juiz LUIZ ANTONIO SOARES, Julgado em 11/11/2008, DJU - Data::16/01/2009 - Página::135)

**TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - FÉRIAS E ADICIONAL DE UM TERÇO - INCIDÊNCIA.**

**1 - O afastamento do empregado por motivo de férias configura hipótese de interrupção do contrato de trabalho e o pagamento efetuado pela empresa, nesse período, constitui salário.**

**2 - Cabível a incidência de contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título de férias (omissis).** (TRF 4ª Região, 2ª Turma, AC - APELAÇÃO CIVEL nº 200671100065151/RS, Processo nº 200450010135213, Rel. Juíza VÂNIA HACK DE ALMEIDA, Julgado em 11/12/2007, D.E. 19/12/2007)

Destarte, não merecendo reforma a sentença neste ponto também, bem como, não há que se falar em compensação das referidas exações, visto ser devida a incidência sobre elas.

#### **DO ADICIONAL DE TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS**

Quanto à contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias, depois de acirrada discussão, a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de afastá-la. A propósito: "TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. **TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. NÃO INCIDÊNCIA. ENTENDIMENTO DA PRIMEIRA SEÇÃO DO STJ.**

**1. A Primeira Seção, ao apreciar a Petição 7.296/PE (Rel. Min. Eliana Calmon), acolheu o Incidente de Uniformização de Jurisprudência para afastar a cobrança de Contribuição Previdenciária sobre o terço constitucional de férias.**

2. Entendimento que se aplica inclusive aos empregados celetistas contratados por empresas privadas. (AgRg no EREsp 957.719/SC, Rel. Min. César Asfor Rocha, DJ de 16/11/2010).

3. Agravo Regimental não provido." (STJ, AGA nº 1358108, 1ª Turma, Benedito Gonçalves, DJE :11/02/2011)

No mesmo sentido:

"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. **TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. NÃO-INCIDÊNCIA. HORAS EXTRAS. INCIDÊNCIA.**

**1. Após o julgamento da Pet. 7.296/DF, o STJ realinhou sua jurisprudência para acompanhar o STF pela não-incidência de contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias.**

2. Incide a contribuição previdenciária no caso das horas extras, porquanto configurado o caráter permanente ou a habitualidade de tal verba. Precedentes do STJ.

3. Agravos Regimentais não providos." (STJ, AGRESP nº 12105147, 2ª Turma, Herman Benjamin, DJE 04/02/2011)

Assim, acompanho o entendimento assentado pelas Cortes Superiores, afastando a contribuição previdenciária incidente sobre 1/3 constitucional de férias, **mantendo-se a sentença, tal como proferida.**

#### **DA COMPENSAÇÃO**

Quanto ao direito de compensação, este foi primeiramente disciplinado pela Lei 8.383, de 30 de dezembro de 1991, que assim dispunha em seu artigo 66, in verbis:

"art. 66 - Nos casos de pagamento indevido ou a maior de tributos, contribuições federais, inclusive previdenciárias, e receitas patrimoniais, mesmo quando resultante de reforma anulação, revogação, ou rescisão de decisão condenatória o contribuinte poderá efetuar a compensação desse valor no recolhimento de importância correspondente a período subsequente.

§ 1º - A compensação só poderá ser efetuada entre tributos, contribuições e receitas da mesma espécie."

Por sua vez, foi publicada a Lei 9.430, em 30 de dezembro de 1996, prevendo-se a possibilidade de realizar a compensação de créditos tributários com quaisquer tributos ou contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, desde que atendida a exigência de prévia autorização daquele órgão em resposta a

requerimento do contribuinte.

Com o advento da Lei nº 10.637/2002 que alterou a redação do artigo 74 da retro mencionada lei, não mais se exige o prévio requerimento do contribuinte e a autorização da Secretaria da Receita Federal para a realização da compensação em relação a quaisquer tributos e contribuições, porém, estabeleceu o requisito da entrega, pelo contribuinte, contendo as informações sobre os créditos e débitos utilizados, cujo efeito é o de extinguir o crédito tributário, sob condição resolutória de sua ulterior homologação.

Em julgamento de recurso especial repetitivo (CPC, art. 543-C) o Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento de que a questão da compensação tributária entre espécies, o regime aplicável é o vigente à época da propositura da ação, ficando, portanto, o contribuinte sujeito a um referido diploma legal:

"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. SUCESSIVAS MODIFICAÇÕES LEGISLATIVAS. LEI 8.383/91. LEI 9.430/96. LEI 10.637/02. REGIME JURÍDICO VIGENTE À ÉPOCA DA PROPOSITURA DA DEMANDA. LEGISLAÇÃO SUPERVENIENTE. INAPLICABILIDADE EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL. ART. 170-A DO CTN. AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL. HONORÁRIOS. VALOR DA CAUSA OU DA CONDENAÇÃO. MAJORAÇÃO. SÚMULA 07 DO STJ. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA.

1. A compensação, posto modalidade extintiva do crédito tributário (artigo 156, do CTN), exsurge quando o sujeito passivo da obrigação tributária é, ao mesmo tempo, credor e devedor do erário público, sendo mister, para sua concretização, autorização por lei específica e créditos líquidos e certos, vencidos e vincendos, do contribuinte para com a Fazenda Pública (artigo 170, do CTN).

2. A Lei 8.383, de 30 de dezembro de 1991, ato normativo que, pela vez primeira, versou o instituto da compensação na seara tributária, autorizou-a apenas entre tributos da mesma espécie, sem exigir prévia autorização da Secretaria da Receita Federal (artigo 66).

3. Outrossim, a Lei 9.430, de 27 de dezembro de 1996, na Seção intitulada "Restituição e Compensação de Tributos e Contribuições", determina que a utilização dos créditos do contribuinte e a quitação de seus débitos serão efetuadas em procedimentos internos à Secretaria da Receita Federal (artigo 73, caput), para efeito do disposto no artigo 7º, do Decreto-Lei 2.287/86.

4. A redação original do artigo 74, da Lei 9.430/96, dispõe: "Observado o disposto no artigo anterior, a Secretaria da Receita Federal, atendendo a requerimento do contribuinte, poderá autorizar a utilização de créditos a serem a ele restituídos ou ressarcidos para a quitação de quaisquer tributos e contribuições sob sua administração".

5. Conseqüentemente, a autorização da Secretaria da Receita Federal constituía pressuposto para a compensação pretendida pelo contribuinte, sob a égide da redação primitiva do artigo 74, da Lei 9.430/96, em se tratando de tributos sob a administração do aludido órgão público, compensáveis entre si.

6. A Lei 10.637, de 30 de dezembro de 2002 (regime jurídico atualmente em vigor) sedimentou a desnecessidade de equivalência da espécie dos tributos compensáveis, na esteira da Lei 9.430/96, a qual não mais albergava esta limitação.

7. Em conseqüência, após o advento do referido diploma legal, tratando-se de tributos arrecadados e administrados pela Secretaria da Receita Federal, tornou-se possível a compensação tributária, independentemente do destino de suas respectivas arrecadações, mediante a entrega, pelo contribuinte, de declaração na qual constem informações acerca dos créditos utilizados e respectivos débitos compensados, termo a quo a partir do qual se considera extinto o crédito tributário, sob condição resolutória de sua ulterior homologação, que se deve operar no prazo de 5 (cinco) anos.

8. Deveras, com o advento da Lei Complementar 104, de 10 de janeiro de 2001, que acrescentou o artigo 170-A ao Código Tributário Nacional, agregou-se mais um requisito à compensação tributária a saber: "Art. 170-A. É vedada a compensação mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial."

9. Entrementes, a Primeira Seção desta Corte consolidou o entendimento de que, em se tratando de compensação tributária, deve ser considerado o regime jurídico vigente à época do ajuizamento da demanda, não podendo ser a causa julgada à luz do direito superveniente, tendo em vista o inarredável requisito do prequestionamento, viabilizador do conhecimento do apelo extremo, ressaltando-se o direito de o contribuinte proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios (REsp 488992/MG).

....."  
(REsp 1137738 / SP RECURSO ESPECIAL 2009/0082366-1 - relator: Ministro LUIZ FUX - STJ - órgão julgador: PRIMEIRA SEÇÃO - data de publicação DJe 01/02/2010)

Entretanto, novas alterações surgiram sobre o instituto da compensação, com o advento da Lei-11.457/2007:

"Art. 2º Além das competências atribuídas pela legislação vigente à Secretaria da Receita Federal, cabe à Secretaria da Receita Federal do Brasil planejar, executar, acompanhar e avaliar as atividades relativas a tributação, fiscalização, arrecadação, cobrança e recolhimento das contribuições sociais previstas nas alíneas a, b e c do parágrafo único do art. 11 da Lei no 8.212, de 24 de julho de 1991, e das contribuições instituídas a

título de substituição. (Vide Decreto nº 6.103, de 2007)".

"Art. 26. O valor correspondente à compensação de débitos relativos às contribuições de que trata o art. 2º desta Lei será repassado ao Fundo do Regime Geral de Previdência Social no máximo 2 (dois) dias úteis após a data em que ela for promovida de ofício ou em que for deferido o respectivo requerimento.

Parágrafo único. O disposto no art. 74 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996, não se aplica às contribuições sociais a que se refere o art. 2º desta Lei".

"Art. 27. Observado o disposto no art. 25 desta Lei, os procedimentos fiscais e os processos administrativo-fiscais referentes às contribuições sociais de que tratam os arts. 2º e 3º desta Lei permanecem regidos pela legislação precedente".

Ainda, dispõe o art. 11 da Lei nº 8.212/91:

"Art. 11. No âmbito federal, o orçamento da Seguridade Social é composto das seguintes receitas:

I - receitas da União;

II - receitas das contribuições sociais;

III - receitas de outras fontes.

Parágrafo único. Constituem contribuições sociais:

a) as das empresas, incidentes sobre a remuneração paga ou creditada aos segurados a seu serviço; (Vide art. 104 da lei nº 11.196, de 2005)

b) as dos empregadores domésticos;

c) as dos trabalhadores, incidentes sobre o seu salário-de-contribuição; (Vide art. 104 da lei nº 11.196, de 2005)

d) as das empresas, incidentes sobre faturamento e lucro;

e) as incidentes sobre a receita de concursos de prognósticos".

Finalmente, cita-se a Instrução Normativa RFB nº 900, de 30/12/2008:

"Art. 34. O sujeito passivo que apurar crédito, inclusive o reconhecido por decisão judicial transitada em julgado, relativo a tributo administrado pela RFB, passível de restituição ou de ressarcimento, poderá utilizá-lo na compensação de débitos próprios, vencidos ou vincendos, relativos a tributos administrados pela RFB, ressaltadas as contribuições previdenciárias, cujo procedimento está previsto nos arts. 44 a 48, e as contribuições recolhidas para outras entidades ou fundos".

No presente caso, a ação mandamental foi impetrada em **20/05/2010** (fl. 02), não se aplicando ao caso o art. 74 da Lei-10.637/02, que alterou a Lei-9.430/96, que previa a possibilidade de compensação entre quaisquer tributos administrados pela Receita Federal, devendo, entretanto aplicar a compensação prevista no artigo 26, Parágrafo único da Lei-11.457/2007 (norma legal que tratou da unificação dos órgãos arrecadatórios), que limita essa previsão.

Neste sentido os julgados desta Corte:

**"TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS - MANDADO DE SEGURANÇA - INCIDÊNCIA SOBRE VERBAS DE CUNHO INDENIZATÓRIO - IMPOSSIBILIDADE - COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA - ART. 89 DA LEI 8212/91, COM REDAÇÃO DADA PELA LEI 11941/2009, ART. 170-A DO CTN E ARTS. 34 E 44 DA IN 900/2008, VIGENTES À ÉPOCA DO AJUIZAMENTO DA AÇÃO - PRESCRIÇÃO QUINQUENAL - AÇÃO AJUIZADA APÓS 09/06/2005 - APELO E REMESSA OFICIAL PROVIDOS PARCIALMENTE.**

1. [...]

7. Mesmo com a criação da Secretaria da Receita Federal do Brasil, que, além das atribuições da antiga Secretaria da Receita Federal, passou também a planejar, executar, acompanhar e avaliar as atividades relativas a tributação, fiscalização, arrecadação, cobrança e recolhimento das contribuições sociais previstas nas alíneas "a", "b" e "c" do parágrafo único do artigo 11 da Lei no 8212/91, a Lei nº 11457, de 16/03/2007, deixou expresso, no parágrafo único do seu artigo 26, que, às referidas contribuições, não se aplica o disposto no artigo 74 da Lei nº 9430/96. Precedente do Egrégio STJ (REsp nº 1235348 / PR, 2ª Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 02/05/2011).

[...].

13. Apelo e remessa oficial parcialmente providos. (TRF 3ª Região, Quinta Turma, AMS 0005375-10.2011.4.03.6100, Des. Fed. RAMZA TARTUCE, TRF3 CJI DATA:14/12/2011).

**"AGRAVO DE INSTRUMENTO - PIS/COFINS - COMPENSAÇÃO - CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS - DESCABIMENTO - ART. 74, LEI 10.637/2002 - ARTIGOS 2º E 26, LEI 11.457/2007 - MANIFESTAÇÃO DE INCONFORMIDADE - ART. 151, CTN - RECURSO IMPROVIDO.**

1. Ainda que os tributos federais e as contribuições previdenciárias sejam geridos pela mesma autoridade administrativa, nos termos da Lei nº 11.457/07, a sistemática do procedimento de compensação, entretanto, são distintos.

2. A própria legislação apontada pela recorrente respalda as ressalvas no procedimento compensatório de tributos federais e contribuições previdenciárias.

3. O art. 74 da Lei nº 10.637/2002, que alterou a Lei nº 9.430/96, prevê a possibilidade de compensação entre quaisquer tributos administrados pela Receita Federal, entretanto, a Lei nº 11.457/2007 (norma legal que tratou da unificação dos órgãos arrecadatórios), nos artigos 2º e 26, parágrafo único, limita essa previsão, excetuando

as contribuições em comento da possibilidade de compensação.

4. Prevê o art. 34 da IN n.º 900/2008 que o sujeito passivo que apurar crédito, inclusive o reconhecido por decisão judicial transitada em julgado, relativo a tributo administrativo pelo RFB, passível de restituição ou de ressarcimento, poderá utilizá-lo na compensação de débitos próprios, vencidos ou vincendos, relativos a tributos administrado pela RFB, ressalvadas as contribuições previdenciárias, cujo procedimento está previsto nos art. 44 a 48, e as contribuições recolhidas para outras entidades ou fundos.

5. Por sua vez, o art. 44 acima mencionado prevê que o sujeito passivo que apurar crédito relativo às contribuições previdenciárias previstas nas alíneas "a" a "d" do inciso I do parágrafo único do art. 1º, passível de restituição ou de reembolso, poderá utilizá-lo na compensação de contribuições previdenciárias correspondentes a períodos subseqüente.

6. Não se tratando de pagamento ou recolhimento indevido ou maior que o devido de contribuição previdenciária a ser compensada, imprópria a compensação conforme requerida, justificando, portanto, o cabimento da manifestação de inconformidade.

7. Não se verifica hipótese de suspensão da exigibilidade do crédito tributário, nos termos do art. 151, CTN.

8. Agravo de instrumento improvido". (TRF 3ª Região, Terceira Turma, AI 201003000197741, Des. Fed. NERY JUNIOR, DJF3 08/07/2011).

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. MANDADO DE SEGURANÇA. COMPENSAÇÃO. CRÉDITOS TRIBUTÁRIOS COM DÉBITOS PREVIDENCIÁRIOS. INSTRUÇÃO NORMATIVA RFB 900/08. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS AUTORIZADORES DA CONCESSÃO DE LIMINAR.

1. Não estão presentes os requisitos para a concessão da liminar em mandado de segurança, nos termos do art. 7º da Lei 12.016/09.

2. Falece à agravante o fundamento relevante, eis que não se vislumbra ilegalidade nos arts. 34, 44 e 45 da Instrução Normativa da RFB n.º 900/08, que dispõe sobre a restituição e compensação de quantias recolhidas título de tributo administrado pela então Secretaria da Receita Federal.

3. Referidos artigos estabelecem que os eventuais créditos de tributos administrados pela RFB poderão ser compensados com eventuais débitos relativos a tributos também administrados pela RFB, ressalvadas as contribuições previdenciárias. A restrição está em consonância com o art. 89, caput, da Lei 8.212/91.

4. Em reiterados precedentes, esta E. Sexta Turma tem referendado a referendado o disposto na Instrução Normativa 900/08: AC 200161150003255, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, DJF3 CJI 12/05/2011, p. 1.141; AMS 200561000259857, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, DJF3 CJI 05/05/2011, p. 1.045).

5. De outra parte, não se vislumbra o periculum in mora, já que não há prejuízo em eventual compensação posterior, por ventura autorizada após o provimento jurisdicional definitivo.

6. Saliente-se, ademais, que o § 2º do art. 7º da nova lei do mandado de segurança veda a concessão de liminar que tenha por objeto a compensação de créditos tributários.

7. Agravo de instrumento improvido.

Agravo regimental prejudicado". (TRF 3ª Região, Sexta Turma, AI 201103000075720, Relator(a) Des. Fed. CONSUELO YOSHIDA, DJF3 12/08/2011).

#### **DA SELIC**

Tratando-se de indébito tributário, a correção monetária deve se dar através da aplicação da SELIC, a incidir desde a data do efetivo desembolso, afastada a cumulação com qualquer outro índice de correção ou de juros, tendo em vista que é composta por taxas de ambas as naturezas, consoante fazem prova os arestos a seguir:

"TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - FGTS - LC N. 110/2001 -

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO OPOSTOS NO TRIBUNAL DE ORIGEM - INOVAÇÃO DE TESE - IMPOSSIBILIDADE - AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO - CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - LEI COMPLEMENTAR Nº 110/2001 - NATUREZA TRIBUTÁRIA - INCIDÊNCIA DA TAXA SELIC.

1. Não se conclui por omissio o julgado se a parte, somente em sede de embargos de declaração no Tribunal a quo, suscita questão necessária a sua pretensão, precluindo o direito de suscitá-la na instância seguinte.

2. Diante da inovação de fundamentos em sede de embargos de declaração, entende-se que não houve o necessário prequestionamento das matérias ali suscitadas, incidindo na espécie as Súmulas 282 e 356 do STF.

3. É entendimento deste Tribunal que na repetição de indébito fiscal, seja como restituição ou compensação tributária, é devida a taxa SELIC, sendo igualmente aplicável às contribuições instituídas pela Lei Complementar n. 110/01, haja vista sua natureza tributária.

Agravo regimental improvido." (STJ, 2ª Turma, AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 940622/RS, Processo n.º 200700781398, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, Julgado em 15/04/2008, DJE DATA:25/04/2008)

MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL INTRODUZIDA PELOS ARTS. 1º E 2º DA LEI COMPLEMENTAR Nº 110/2001. NATUREZA JURÍDICA DE CONTRIBUIÇÃO SOCIAL GERAL. LIMINAR CONCEDIDA PELO E. STF NOS AUTOS DA ADIN Nº 2.556/DF. EFICÁCIA ERGA OMNES. EFEITOS EX TUNC.

I - O Tribunal Pleno do E. Supremo Tribunal Federal concedeu liminar nos autos da ADIN n.º 2.556/DF, relatada

pelos Ministros Moreira Alves, adotando a posição de que as exações previstas nos arts. 1º e 2º da Lei Complementar nº 110/2001 ostentam a natureza jurídica de "contribuições sociais gerais" e, sob tal qualidade, submetidas à regência do art. 149 da Constituição Federal, forçando a cobrança à observância do princípio da anterioridade, traduzido pela sua inexigibilidade no mesmo ano de sua instituição, ou seja, 2001, produzindo efeitos apenas a partir do exercício financeiro seguinte, janeiro de 2002.

II - Releva indicar que tal julgamento é dotado de eficácia erga omnes, nos moldes do art. 11, § 1º da Lei nº 9.868/99, atribuindo-se-lhe, especificamente, efeitos ex tunc, impondo-se sua aplicação.

III - A compensação de tributos pagos indevidamente ou a maior é direito do contribuinte, art. 66 da Lei nº 8383/91, devendo, todavia, os valores indevidamente recolhidos ser compensados exclusivamente com contribuições da mesma espécie.

IV - Correção monetária mediante aplicação da taxa SELIC desde a data do desembolso, consoante o disposto no artigo 39 da Lei 9.250/95, afastada a cumulação de qualquer outro índice de correção monetária ou juros, tendo em vista a composição da SELIC por taxas de ambas as naturezas.

V - Recursos da União Federal, da CEF e remessa oficial improvidos. (TRF 3ª Região, 2ª Turma, AC - APELAÇÃO CIVEL - 1084823, Processo nº 200361140052023, Rel. Des. CECILIA MELLO, Julgado em 31/10/2006, DJU DATA:24/11/2006 PÁGINA: 423).

Ante o exposto, **afasto a preliminar** suscitada pelo sindicato/impetrante e **acolho a preliminar** suscitada pela União para declarar a ocorrência de prescrição das contribuições recolhidas anteriormente a **20/05/2005, dou parcial provimento** ao apelo da União Federal e a remessa oficial para aplicar a compensação prevista no artigo 26, Parágrafo único da Lei-11.457/2007 (norma legal que tratou da unificação dos órgãos arrecadatórios), que limita essa previsão, bem como para declarar a ocorrência de prescrição das contribuições recolhidas anteriormente a **20/05/2005 e nego seguimento** ao apelo do sindicato/impetrante, com base no art. 557, "caput e §1º-A, do Código de Processo Civil e nos termos da fundamentação supra.

Assiste parcial razão à agravante.

Em sede de juízo de retratação, decido.

## **DA INCIDENCIA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIARIA SOBRE FÉRIAS GOZADAS E SALÁRIO-MATERNIDADE.**

A jurisprudência do Superior Tribunal Justiça vinha reconhecendo que as remunerações pagas na constância de interrupção do contrato de trabalho, como ocorre durante as férias e licença maternidade, integram o salário-de-contribuição para fins previdenciários.

Entretanto, referido entendimento foi revisto pela Primeira Seção daquela C. Corte por ocasião do julgamento do RESP 1.322.945, ocorrido no dia 27/02/2013 (Acórdão publicado no DJe de 08/03/2013), que por unanimidade, deu provimento ao recurso para reconhecer como indevida a contribuição previdenciária incidente sobre férias usufruídas e salário-maternidade, ao fundamento de que a jurisprudência considera ilegítima a incidência de contribuição previdenciária sobre verbas indenizatórias ou que não se incorporam a remuneração do trabalhador.

O colegiado adotou o entendimento no sentido de que o salário-maternidade possui natureza de benefício, a cargo e ônus da Previdência Social (artigos 71 e 72 da Lei 8.213/91), não se enquadrando, portanto, no conceito de remuneração de que trata o art. 22 da Lei 8.212/91, ressaltando que a questão deve ser vista dentro da singularidade do trabalho feminino e da proteção da maternidade e do recém-nascido, que a relevância do benefício, na verdade, deve reforçar ainda mais a necessidade de sua exclusão da base de cálculo da Contribuição Previdenciária, não havendo razoabilidade para a exceção estabelecida no art. 28, § 9º, "a" da Lei 8.212/91.

No tocante à remuneração de férias, adotou-se o raciocínio no sentido de que o Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do AgRg no AI 727.958/MG, de relatoria do eminente Ministro EROS GRAU, DJe 27.02.2009, firmou o entendimento de que o terço constitucional de férias tem natureza indenizatória e, considerando-se que constitui verba acessória à remuneração de férias e que também não se questiona que a prestação acessória segue a sorte das respectivas prestações principais, não se pode entender que seja *ilegítima* a cobrança de Contribuição Previdenciária sobre o terço constitucional, de caráter acessório, e *legítima* sobre a remuneração de férias, prestação principal, pervertendo a regra áurea acima apontada, não podendo o preceito normativo transmutar a natureza jurídica de uma verba.

Assim, tanto no salário-maternidade quanto nas férias usufruídas, independentemente do título que lhes é conferido legalmente, não há efetiva prestação de serviço pelo trabalhador, razão pela qual, não havendo como

entender que o pagamento de tais parcelas possua caráter retributivo e que, em decorrência disto, também não é devida a Contribuição Previdenciária sobre férias usufruídas, uma vez que só se obtém o direito a um benefício previdenciário mediante a prévia contribuição, de modo que a contribuição também só se justifica ante a perspectiva da sua retribuição futura em forma de benefício (ADI-MC 2.010, Rel. Min. CELSO DE MELLO).

Para uma melhor compreensão transcrevo *in verbis* o referido recurso:

*RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. SALÁRIO-MATERNIDADE E FÉRIAS USUFRUÍDAS. AUSÊNCIA DE EFETIVA PRESTAÇÃO DE SERVIÇO PELO EMPREGADO. NATUREZA JURÍDICA DA VERBA QUE NÃO PODE SER ALTERADA POR PRECEITO NORMATIVO. AUSÊNCIA DE CARÁTER RETRIBUTIVO. AUSÊNCIA DE INCORPORAÇÃO AO SALÁRIO DO TRABALHADOR. NÃO INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. PARECER DO MPF PELO PARCIAL PROVIMENTO DO RECURSO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO PARA AFASTAR A INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE O SALÁRIO-MATERNIDADE E AS FÉRIAS USUFRUÍDAS.*

*1. Conforme iterativa jurisprudência das Cortes Superiores, considera-se ilegítima a incidência de Contribuição Previdenciária sobre verbas indenizatórias ou que não se incorporem à remuneração do Trabalhador.*

*2. O salário-maternidade é um pagamento realizado no período em que a segurada encontra-se afastada do trabalho para a fruição de licença maternidade, possuindo clara natureza de benefício, a cargo e ônus da Previdência Social (arts. 71 e 72 da Lei 8.213/91), não se enquadrando, portanto, no conceito de remuneração de que trata o art. 22 da Lei 8.212/91.*

*3. Afirmer a legitimidade da cobrança da Contribuição Previdenciária sobre o salário-maternidade seria um estímulo à combatida prática discriminatória, uma vez que a opção pela contratação de um Trabalhador masculino será sobremaneira mais barata do que a de uma Trabalhadora mulher.*

*4. A questão deve ser vista dentro da singularidade do trabalho feminino e da proteção da maternidade e do recém nascido; assim, no caso, a relevância do benefício, na verdade, deve reforçar ainda mais a necessidade de sua exclusão da base de cálculo da Contribuição Previdenciária, não havendo razoabilidade para a exceção estabelecida no art. 28, § 9º., a da Lei 8.212/91.*

*5. O Pretório Excelso, quando do julgamento do AgRg no AI 727.958/MG, de relatoria do eminente Ministro EROS GRAU, DJe 27.02.2009, firmou o entendimento de que o terço constitucional de férias tem natureza indenizatória. O terço constitucional constitui verba acessória à remuneração de férias e também não se questiona que a prestação acessória segue a sorte das respectivas prestações principais. Assim, não se pode entender que seja ilegítima a cobrança de Contribuição Previdenciária sobre o terço constitucional, de caráter acessório, e legítima sobre a remuneração de férias, prestação principal, pervertendo a regra áurea acima apontada.*

*6. O preceito normativo não pode transmudar a natureza jurídica de uma verba. Tanto no salário-maternidade quanto nas férias usufruídas, independentemente do título que lhes é conferido legalmente, não há efetiva prestação de serviço pelo Trabalhador, razão pela qual, não há como entender que o pagamento de tais parcelas possuem caráter retributivo. Consequentemente, também não é devida a Contribuição Previdenciária sobre férias usufruídas.*

*7. Da mesma forma que só se obtém o direito a um benefício previdenciário mediante a prévia contribuição, a contribuição também só se justifica ante a perspectiva da sua retribuição futura em forma de benefício (ADI-MC 2.010, Rel. Min. CELSO DE MELLO); dest'arte, não há de incidir a Contribuição Previdenciária sobre tais verbas.*

*8. Parecer do MPF pelo parcial provimento do Recurso para afastar a incidência de Contribuição Previdenciária sobre o salário-maternidade.*

*9. Recurso Especial provido para afastar a incidência de Contribuição Previdenciária sobre o salário-maternidade e as férias usufruídas. (STJ, 1ª Seção, RESP - RECURSO ESPECIAL - 1322945/DF, Processo nº 2012/0097408-8, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Julgado em 27/02/2013, DJE DATA:08/02/2013, v.u.).*

Sendo assim, acompanho o entendimento esposado de forma unânime pela Primeira Seção do E. STJ para afastar a incidência de contribuição previdenciária sobre férias gozadas e o salário-maternidade.

#### DA VEDAÇÃO COMPENSATÓRIA PREVISTA NO ARTIGO 170-A DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL

No tocante a vedação compensatória prevista no artigo 170-A do Código Tributário Nacional, o entendimento do Superior Tribunal de Justiça é no sentido de que para as ações ajuizadas antes da vigência da LC 104/2001 que inseriu dada norma ao Código Tributário Nacional, não se aplica referida vedação, sendo exigível apenas na vigência de referida Lei Complementar.

Neste sentido:

*"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. LEI APLICÁVEL. VEDAÇÃO DO ART. 170-A DO CTN. INAPLICABILIDADE A DEMANDA ANTERIOR À LC 104/2001.*

*1. A lei que regula a compensação tributária é a vigente à data do encontro de contas entre os recíprocos débito e crédito da Fazenda e do contribuinte. Precedentes.*

*2. Em se tratando de compensação de crédito objeto de controvérsia judicial, é vedada a sua realização "antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial", conforme prevê o art. 170-A do CTN, vedação que, todavia, não se aplica a ações judiciais propostas em data anterior à vigência desse dispositivo, introduzido pela LC 104/2001. Precedentes.*

*3. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08." ( STJ, Resp. nº 1164452, 1ª Seção, rel. Teori Albino Zavascki, DJE 02-09-2010)*

No presente caso, verifica-se que a ação foi distribuída em 20/05/2010. Portanto, a impetrante não faz jus ao o direito de compensar, antes do trânsito em julgado da demanda, os valores recolhidos indevidamente.

Ficando, portanto, alterada a parte dispositiva da seguinte forma:

*"Ante o exposto, **afasto a preliminar** suscitada pelo sindicato/impetrante e **acolho a preliminar** suscitada pela União para declarar a ocorrência de prescrição das contribuições recolhidas anteriormente a **20/05/2005, dou parcial provimento** ao apelo da União Federal e a remessa oficial para aplicar a compensação prevista no artigo 26, Parágrafo único da Lei-11.457/2007( norma legal que tratou da unificação dos órgãos arrecadatórios), que limita essa previsão, bem como para declarar a ocorrência de prescrição das contribuições recolhidas anteriormente a **20/05/2005 e dou parcial provimento** ao apelo do sindicato/impetrante, para afastar a incidência de contribuição previdenciária sobre férias e salário maternidade, bem como, o direito a compensação da referidas verbas, observando-se as legislações de regência constante na decisão agravada, com base no art. 557, "caput e §1º-A, do Código de Processo Civil e nos termos da fundamentação supra.*

Dessa forma, em juízo de retratação, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** ao agravo legal, nos termos do artigo 557, §1.º - A, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intime-se.

Oportunamente, baixem os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 27 de maio de 2013.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00093 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005500-21.2010.4.03.6000/MS

2010.60.00.005500-5/MS

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : JOSE ALVES DIAS  
ADVOGADO : FRANCISCO DAS CHAGAS SIQUEIRA JUNIOR e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
No. ORIG. : 00055002120104036000 4 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por **José Alves Dias** em ação declaratória de inexistência de relação jurídico-tributária cumulada com repetição de indébito ajuizada em face da **União**, inconformado com a sentença que julgou improcedente o pedido. Condenou a parte autora ao pagamento dos honorários, fixados em R\$ 1.000,00 (mil reais), na forma do artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil. Custas também pelo autor.

Sustenta o apelante, em síntese:

- a) a inconstitucionalidade material e formal da exação ao FUNRURAL, reconhecida nos REs 363.852/MG e 596177/RS;
- b) que a Lei 10.256/01 não sanou o vício de inconstitucionalidade;
- c) a necessidade de Lei Complementar para instituir o tributo;
- d) a violação ao disposto no artigo 195, §§ 8º da Constituição Federal;
- e) a ocorrência de bitributação;
- f) a improcedência da prescrição.

Seja julgada procedente a pretensão do apelante, a fim de decretar a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei 8.540/92, bem como condenar a União a restituir em espécie, devidamente corrigido, o montante recolhido indevidamente nos últimos dez anos. Requer, ainda, a inversão do ônus de sucumbência.

Com as contrarrazões da União, os autos vieram a este Tribunal.

#### **É o sucinto relatório.**

#### **Passo a decidir.**

Desde logo observo que a sentença de primeiro grau encontra-se perfeita e a decisão nessa preconizada não merece qualquer censura ou reparo.

**Do prazo de prescrição.** Sustenta o recorrente que improcede a prescrição reconhecida na sentença de primeiro grau, nos termos da Lei Complementar 118/05.

De fato, quanto à prescrição do direito de pleitear repetição de indébito, em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação, o Superior Tribunal de Justiça havia firmado entendimento no sentido de que, com a entrada em vigor da Lei Complementar nº 118/05, aplicar-se-ia a tese dos "cinco mais cinco" apenas aos fatos geradores ocorridos antes do advento da referida Lei (*REsp 1002932/SP*).

Ocorre, todavia, que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 566.621, divergindo em parte do entendimento firmado no STJ, reconheceu a aplicabilidade da Lei Complementar n.º 118/05 aos processos ajuizados após a sua entrada em vigor, em 09 de junho de 2005, independente da data de ocorrência do fato gerador. Veja-se:

*DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005. Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN. A LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido. Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova. Inocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação. A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a*

*aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça. Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a vacatio legis, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal. O prazo de vacatio legis de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos. Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/08, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário. Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005. Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados. Recurso extraordinário desprovido. (RE 566621, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Tribunal Pleno, julgado em 04/08/2011, REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-195 DIVULG 10-10-2011 PUBLIC 11-10-2011 EMENT VOL-02605-02 PP-00273)*

Assim, restou superada qualquer discussão sobre a prescrição para restituição de tributo sujeito a lançamento por homologação: às ações ajuizadas antes da vigência da Lei Complementar nº 118/2005, aplica-se a prescrição decenal; e àquelas ajuizadas após a entrada em vigor da referida lei - como é o caso dos autos - aplica-se a prescrição quinquenal.

Portanto, considerando que a presente ação foi ajuizada em 08.06.2010, encontram-se abrangidas pela prescrição quinquenal todas as parcelas recolhidas sob a égide das Leis nº 8.540/92 e nº 9.528/97, até o advento da Lei nº 10.256/01.

É de ser mantida a sentença, portanto.

**Da Contribuição ao FUNRURAL.** O Supremo Tribunal Federal, ao julgar o RE 363.852, entendeu que o empregador rural pessoa física já contribui para a previdência social sobre a folha de salário de seus empregados, constituindo *bis in idem* a exigência de contribuição sobre a receita bruta da comercialização da sua produção, declarando, assim, a inconstitucionalidade do art. 1º da Lei nº 8.540/92 que deu nova redação aos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei nº 8.212/91, até que nova legislação, arrimada na Emenda Constitucional nº 20, venha a instituir a contribuição.

Em 2001 o legislador instituiu a contribuição sobre a receita bruta da comercialização do produto rural, devida pelo empregador rural pessoa física, em substituição à contribuição incidente sobre a folha de salário.

De fato, a Lei nº 10.256, de 09 de julho de 2001, deu nova redação ao artigo 25 da Lei nº 8.212/91, que passou a assim dispor:

*"Art. 25. A contribuição do empregador rural pessoa física, em substituição à contribuição de que tratam os incisos I e II do art. 22, e a do segurado especial, referidos, respectivamente, na alínea a do inciso V e no inciso VII do art. 12 desta Lei, destinada à Seguridade Social, é de:  
I - dois vírgula cinco por cento destinados à Seguridade Social;  
II - zero vírgula um por cento para o financiamento do benefício previsto nos arts. 57 e 58 da Lei no 8.213, de 24 de julho de 1991, e daqueles concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade para o trabalho decorrente dos riscos ambientais da atividade."*

Importante frisar que a Lei nº 10.256/01, ao modificar a redação apenas do *caput* do art. 25 da Lei nº 8.212/91 - e não a de seus incisos - deixou clara a intenção do legislador em manter as mesmas alíquotas e base de cálculo previstas na legislação anterior, convalidando, assim, tais previsões sob a égide da Emenda Constitucional nº 20/98.

Neste caso, como não haveria qualquer alteração nos incisos do citado artigo, desnecessário que a nova legislação - no caso, a Lei nº 10.256/01 - contivesse previsão repetindo redação idêntica à anterior.

Ademais, é de se destacar que os incisos constituem desdobramento do *caput* do artigo e, portanto, devem ser

considerados em seu conjunto.

Assim, o entendimento de que permaneceria a inconstitucionalidade dos incisos I e II do art. 25 da Lei n.º 8.212/91, mesmo após a edição da Lei n.º 10.256/01, constitui excessivo apego ao formalismo, vez que não leva em consideração a real vontade do legislador de manter as mesmas alíquotas e base de cálculo previstas na legislação anterior.

Registre-se, outrossim, que, embora no julgamento do RE n.º 363.852 o STF não tenha se pronunciado expressamente sobre a constitucionalidade da exação após o advento da Lei n.º 10.256/01, no julgamento do RE n.º 585684, o Ministro Joaquim Barbosa manifestou seu entendimento no mesmo sentido do ora exposto, consoante se depreende do teor da decisão monocrática proferida, *in verbis*:

*DECISÃO: Trata-se de recurso extraordinário (art. 102, III, a da Constituição) interposto de acórdão prolatado pelo Tribunal Regional Federal da 4ª Região que considerou constitucional a Contribuição Social destinada ao Custeio da Seguridade Social cobrada com base na produção rural e devida por empregadores que fossem pessoas físicas (art. 25 da Lei 8.212/1991, com a redação dada pelo art. 1º da Lei 8.540/1992 - "Fun rural "). Em síntese, sustenta-se violação dos arts. 150, I e II, 154, I, 195, I e 198, § 8º da Constituição. No julgamento do RE 363.852 (rel. min. Marco Aurélio, DJe de 23.04.2010), o Pleno desta Corte considerou inconstitucional o tributo cobrado nos termos dos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei nº 8.212/91, com as redações decorrentes das Leis nº 8.540/92 e nº 9.528/97. Assim, o acórdão recorrido divergiu dessa orientação. Ante o exposto, conheço do recurso extraordinário e dou-lhe parcial provimento, para proibir a cobrança da contribuição devida pelo produtor rural empregador pessoa física, cobrada com base na Lei 8.212/1991 e as que se seguiram até a Lei 10.256/2001. O pedido subsidiário para condenação à restituição do indébito tributário, com as especificidades pretendidas (compensação, correção monetária, juros etc) não pode ser conhecido neste momento processual, por falta de prequestionamento (pedido prejudicado devido à rejeição do pedido principal). Devolvam-se os autos ao Tribunal de origem, para que possa examinar o pedido subsidiário relativo à restituição do indébito tributário, bem como eventual redistribuição dos ônus de sucumbência. Publique-se. Int.. Brasília, 10 de fevereiro de 2011. Ministro J O A Q U I M B A R B O S A Relator Documento assinado digitalmente(RE 585684, Relator(a): Min. J O A Q U I M B A R B O S A, julgado em 10/02/2011, publicado em DJe-038 DIVULG 24/02/2011 PUBLIC 25/02/2011)*

Por fim, é de se destacar que este Tribunal tem se manifestado reiteradamente no sentido da constitucionalidade da exação em comento após a vigência da Lei n.º 10.256/01, consoante se depreende dos seguintes julgados:

*"PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. EMPRESA ADQUIRENTE DE PRODUTOS AGRÍCOLAS. LEGITIMIDADE AD CAUSAM. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA INCIDENTE SOBRE A RECEITA BRUTA PROVENIENTE DE COMERCIALIZAÇÃO rural . LEIS Nº 8.540/92 E Nº 9.528/97. INEXIGIBILIDADE. PRECEDENTE DO STF. EXIGIBILIDADE DA EXAÇÃO A PARTIR DA LEI 10.256/2001. INTELIGÊNCIA DA EC Nº 20/98. I - Interesse processual da empresa adquirente de produtos agrícolas que não se reconhece se o pleito é de restituição ou compensação de tributo mas que se concretiza se o pedido é de declaração de inexigibilidade da contribuição para o fun rural . Sentença de extinção do processo reformada. Prosseguimento com o julgamento do mérito. Aplicação do art. 515, §3º, do CPC. II- Inexigibilidade da contribuição ao fun rural prevista no art. 25, incisos I e II da Lei 8.212/91, com redação dada pelas Leis nº 8.540/92 e nº 9.528/97. Precedente do STF. III - Superveniência da Lei nº 10.256, de 09.07.2001, que alterando a Lei nº 8.212/91, deu nova redação ao art. 25, restando devida a contribuição ao fun rural a partir da nova lei, arrimada na EC nº 20/98. IV - Hipótese dos autos em que a pretensão deduzida é de suspensão da exigibilidade da contribuição já sob a égide da Lei nº 10.256/2001. V - Recurso provido. Improcedência da impetração e ordem denegada."(TRF3 - Segunda Turma, AMS 201061050065823, Juiz Peixoto Junior, 20/06/2011)*

*"PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL EM MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA INCIDENTE SOBRE A RECEITA BRUTA PROVENIENTE DE COMERCIALIZAÇÃO rural . LEIS Nº 8.540/92 E Nº 9.528/97. PRECEDENTE DO STF. I - Decisão agravada que foi proferida com base em precedente do STF, adotando a orientação firmada no julgamento do RE 363.852/MG declarando a inconstitucionalidade da contribuição prevista no art. 25, I e II da Lei nº 8.212/91, com redação dada pelas Leis nº 8.540/92 e nº 9.528/97, observando (a mesma decisão agravada), todavia, a superveniência da Lei nº 10.256, de 09.07.2001, que alterando a Lei nº 8.212/91, deu nova redação ao art. 25, instituída já sob a égide da EC nº 20/98 e prevendo, também, a cobrança da contribuição em substituição àquela estabelecida nos incisos I e II do art. 22 da Lei nº 8.212/91, destarte não mais incidindo nos vícios de inconstitucionalidade apontados no julgado da Excelsa Corte e legitimando-se a cobrança da contribuição e sua exigência nos termos da Lei nº 10.256/01. II - Precedente citado pelo recorrente que cinge-se à questão de atribuição de efeito suspensivo a recurso*

extraordinário onde se discute a exigibilidade da contribuição ao fun rural nos moldes da Lei nº 8.540/92 e que em nada infirma o raciocínio adotado na decisão ora impugnada. IV - Agravo legal desprovido." (TRF3 - Segunda Turma, AMS 200960020052809, Juiz Peixoto Junior, 07/07/2011)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. APLICABILIDADE. PEDIDO DE REFORMA DE DECISÃO. 1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada. Precedentes do STJ. 2. Com o advento da Lei n. 10.256/01, a exação prevista no art. 25, I e II, da Lei n. 8.212/91 está em consonância com o art. 195, I, da Constituição da República, com a redação dada pela Emenda Constitucional n. 20/98. 3. Agravos legais não providos." (TRF3 - Quinta Turma, AMS 201061000066790, Juiz André Nekatschalow, 07/06/2011)

"AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONTRIBUIÇÃO SOBRE A RECEITA BRUTA PROVENIENTE DA COMERCIALIZAÇÃO DA PRODUÇÃO rural DE EMPREGADORES. PESSOA FÍSICA. EC Nº20/98. LEI Nº10.256/01. CONSTITUCIONALIDADE. 1. O Supremo Tribunal Federal reconheceu, em sede de recurso extraordinário, a inconstitucionalidade do art. 1º da Lei nº8.540/92, que previa o recolhimento da contribuição incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural de empregadores, pessoas naturais, porquanto a receita bruta não era prevista como base de cálculo da exação na antiga redação do art. 195 da CF. 2. Após o advento da Emenda Constitucional nº20/98, que acrescentou o vocábulo receita à alínea b, do inc. I, do art. 195 da CF, foi editada a Lei nº10.256/01, que deu nova redação ao caput do art. 25 da Lei nº8.212/91 e substituiu as contribuições devidas pelo empregador rural pessoa natural incidentes sobre a folha de salários e pelo segurado especial incidentes sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural, afastando, assim, tanto a bitributação, quanto a necessidade de lei complementar para a instituição da contribuição, que passou a ter fundamento constitucional. Precedentes. 3. Agravo legal a que se nega provimento."

(TRF3 - Primeira Turma, AI 201003000205816, Juiza Vesna Kolmar, 07/04/2011)

"TRIBUTÁRIO - AGRAVO DE INSTRUMENTO EM AÇÃO ANULATÓRIA - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - ADQUIRENTE DE PRODUTO rural - RETENÇÃO E RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES DEVIDAS PELO SEGURADO ESPECIAL E PELO EMPREGADOR rural PESSOA FÍSICA - DECISÃO QUE INDEFERIU A ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA - AGRAVO IMPROVIDO. 1. Pretende a agravante, na qualidade de adquirente de produtos rurais, suspender a exigibilidade do crédito objeto da NFLD nº 35.201.042-8, sob a alegação de que não estava ela obrigada a reter e recolher a contribuição previdenciária incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção do empregador rural pessoa física, que foi declarada inconstitucional pelo Egrégio STF. 2. É inconstitucional o art. 1º da Lei 8540/92, que deu nova redação aos arts. 12, V e VII, 25, I e II, e 30, IV, da Lei 8212/91, com redação atualizada até a Lei nº 9528/97, até que legislação nova, arrimada na EC 20/98, venha a instituir a contribuição, como decidiu o Egrégio STF (RE nº 363852 / MG, Tribunal Pleno, DJe 23/04/2010). 3. Após a vigência da EC 20/98 - que inseriu ao lado do vocábulo "faturamento", no inc. I, alínea "b", do art. 195 da CF/88, o vocábulo "receita" -, nova redação foi dada pela Lei 10256, de 09/07/2001, ao art. 25 da Lei 8212/91, instituindo novamente as contribuições do empregador rural pessoa física incidentes sobre a receita bruta proveniente da comercialização de sua produção, mas sem afronta ao disposto no art. 195, § 4º, da CF/88, visto não se tratar, no caso, de nova fonte de custeio. 4. A contribuição do segurado especial, prevista no art. 25 da Lei 8212/91, mesmo antes da EC 20/98, não é ilegal e inconstitucional, pois instituída com base no art. 195, § 8º, da CF/88, o que afasta a necessidade de edição de lei complementar (art. 195, § 4º). 5. No caso, da leitura dos documentos de fls. 51/69, depreende-se que o crédito em cobrança é oriundo não só das contribuições do empregador rural pessoa física que deixaram de ser retidas e recolhidas antes da vigência da Lei 10256/2001, mas também das contribuições dos segurados especiais, cujo recolhimento, na forma dos arts. 25 e 30 da Lei 8212/91, em sua redação original, não foi declarado inconstitucional pelo Egrégio STF. 6. Não obstante seja indevido o recolhimento da contribuição do empregador rural pessoa física, nos termos dos arts. 25 e 30 da Lei 8212/91, com redação dada pelas Leis 8540/92 e 9528/97, não é o caso de se antecipar os efeitos da tutela, pois o débito em cobrança refere-se, também, à contribuição do segurado especial, cujo recolhimento, como se viu, é legal e constitucional. 7. Agravo improvido." (TRF3 - Quinta Turma, AI 201003000084739, Juiza Ramza Tartuce, 26/11/2010)

Conclui-se, pois, que a inconstitucionalidade da cobrança perdurou apenas até o advento da Lei nº 10.256/01, quando, então, referida exação passou a ser legítima.

No caso dos autos, contudo, é de se destacar, desde logo, que eventuais parcelas devidas à parte autora encontram-se abrangidas pela prescrição quinquenal

**Da inconstitucionalidade formal.** Além disso, nem a inconstitucionalidade formal, por inobservância aos arts. 154, I, e 195, §4º, da Constituição Federal, se pode sustentar, após o advento da Lei n.º 10.256/01.

Isto porque a referida Lei foi editada quando já em vigor a Emenda Constitucional n.º 20/98, que ampliou o rol do art. 195 da Constituição Federal, para incluir a "receita" como uma das fontes de custeio da Seguridade Social.

Assim, desnecessária a edição de lei complementar para instituir a exação, já que não se trata de criação de nova fonte de custeio, mas de emprego de recurso previsto no próprio texto constitucional.

**Da bitributação.** Ao contrário do que alega a parte autora, não se vislumbra a ocorrência de bitributação. É que o empregador rural pessoa física não é contribuinte da COFINS, que tem como sujeito passivo apenas pessoas jurídicas ou a ela equiparadas nos termos da legislação do imposto de renda - o que não é o caso dos autos.

Nesse sentido:

*"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO AO FUNRURAL . EMPREGADOR RURAL PESSOA FÍSICA. EXIGIBILIDADE. BITRIBUTAÇÃO. INOCORRÊNCIA. 1. A partir do advento da L 8.212/1991, é exigível a contribuição ao FUNRURAL do empregador rural pessoa física, sobre a receita bruta da comercialização da produção rural, com fundamento no inc. I e § 8º do art. 195 da CF 1988. 2. Não há bitributação ou infringência ao princípio da não-cumulatividade, em virtude de a contribuição ao FUNRURAL devida pelo empregador rural pessoa física ter a mesma base de cálculo da COFINS, seja porque a contribuição não foi criada em decorrência da competência residual conferida pelo § 4º do art. 195 CF 1988, seja porque as pessoas físicas não são sujeitos passivos da COFINS."*  
( TRF4, AG nº 200804000271353, 1º Turma, rel Álvaro Eduardo Junqueira, D.E 14-11-2008).

**Da regra do artigo 295, § 8º da Constituição Federal.** Não se vislumbra, *in casu*, violação ao art. 195, § 8º, da Constituição Federal.

É que referido dispositivo, ao prever que a contribuição dos segurados especiais deve incidir sobre o resultado da comercialização da produção rural, não quis restringir tal sistemática de cálculo apenas para essa classe de contribuintes.

O que se tem, aqui, é uma determinação constitucional dirigida ao legislador ordinário, a impedir que, quanto aos segurados especiais, seja fixada outra base de cálculo que não a contida no texto constitucional.

Nada obsta, contudo, que referida base de cálculo seja estendida a outras classes de contribuintes, como é o caso do empregador rural pessoa física, já que o próprio art. 195, I, da Constituição autoriza a instituição do tributo em comento sobre a receita.

**Do dispositivo.** Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, rejeitadas as teses expendidas pelo recorrente, **NEGO SEGUIMENTO** ao seu recurso de apelação, para o fim de manter integralmente a sentença de primeiro grau, nos termos da fundamentação *supra*.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais e procedidas às devidas anotações, remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 23 de maio de 2013.  
Nelton dos Santos  
Desembargador Federal Relator

00094 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007073-94.2010.4.03.6000/MS

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : LUIZ GILBERTO CATTO e outro  
: NADIA APARECIDA MARIN CATTO  
ADVOGADO : NILZA LEMES DO PRADO e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : MARIA SILVIA CELESTINO  
: PAULA COELHO BARBOSA TENUTA  
APELADO : EMGEA Empresa Gestora de Ativos  
ADVOGADO : ROGERIO RISSE DE FREITAS  
No. ORIG. : 00070739420104036000 4 Vr CAMPO GRANDE/MS

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por **Luiz Gilberto Catto** e **Nadia Aparecida Marin Catto**, inconformados com a sentença que julgou parcialmente procedente demanda declaratória de quitação com nulidade de cláusula contratual de contrato de financiamento imobiliário, aforada em face da **Caixa Econômica Federal - CEF**.

Os apelantes pugnam pela reforma da sentença, aduzindo, para tanto, que:

a) a execução extrajudicial prevista no Decreto-lei n.º 70/66 é inconstitucional, sendo ilíquido o objeto da execução;

b) deve ser reduzido o valor da condenação em honorários advocatícios.

Com contrarrazões da Caixa Econômica Federal - CEF, os autos vieram a este Tribunal.

É o relatório.

**1. Quitação do contrato e saldo residual.** De início, observo que o contrato firmado pelas partes (f. 60 e seguintes) não possui cláusula de cobertura do Fundo de Compensação por Variação Salarial - FCVS. Assim, é lícita a cobrança do saldo residual existente.

Nesse sentido, é a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça - STJ. Veja-se:

*"RECURSO ESPECIAL - AÇÃO REVISIONAL - MÚTUO HABITACIONAL - SFH - OBSERVÂNCIA DO PLANO DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL - ENTENDIMENTO DO TRIBUNAL A QUO BASEADO NA ANÁLISE DO CONTEÚDO FÁTICO-PROBATÓRIO - INCIDÊNCIA DOS ENUNCIADOS 5 E 7/STJ - LEGALIDADE DO CRITÉRIO DE AMORTIZAÇÃO QUE PREVÊ A CORREÇÃO DO SALDO DEVEDOR ANTES DA AMORTIZAÇÃO DECORRENTE DA PRESTAÇÃO MENSAL - SALDO RESIDUAL - AUSÊNCIA DE COBERTURA PELO FCVS - RESPONSABILIDADE DOS MUTUÁRIOS. I - Quanto ao alegado desrespeito ao Plano de Equivalência Salarial, in casu, a questão não pode ser revista na via eleita, uma vez que implicaria reexame de material fático-probatório e interpretação de cláusula contratual. Óbice dos Enunciados ns. 5 e 7 da Súmula desta Corte. II - É legal o critério que prevê a incidência da correção monetária e juros sobre o saldo devedor antes da amortização decorrente do pagamento da prestação mensal do contrato. III - Nos contratos sem cláusulas de cobertura pelo FCVS, os mutuários finais responderão pelo resíduos dos saldos devedores existentes. IV - Recurso não conhecido."*

*(STJ, 3ª Turma, RE n. 952391, rel. Min. Massami Uyeda, j. em 16.10.2008, DJe de 03.12.2008).*

Desse modo, não há como proceder à quitação do contrato, diante da existência de resíduo de saldo devedor existente.

**2. Execução Extrajudicial.** Os apelantes sustentam que a execução extrajudicial prevista no Decreto-lei n.º 70/66 é inconstitucional, sendo ilíquido o objeto da execução.

Quanto à inconstitucionalidade da execução extrajudicial, esta Turma tem seguido a orientação do Supremo Tribunal Federal, no sentido da conformidade do Decreto-lei n.º 70/66 à *Lex Magna*:

*"Execução extrajudicial. Recepção, pela Constituição de 1988, do Decreto-lei n. 70/66.*

*Esta Corte, em vários precedentes (assim, a título exemplificativo, nos RREE 148.872, 223.075 e 240.361), se tem orientado no sentido de que o Decreto-lei n. 70/66 é compatível com a atual Constituição, não se chocando, inclusive, com o disposto nos incisos XXXV, LIV e LV do artigo 5º desta, razão por que foi por ela recebido. (...)"*

*"[Tab]DIREITO ADMINISTRATIVO: CONTRATO DE MÚTUO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. PARCELAS EM ATRASO. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI Nº 70/66. AUSÊNCIA DE VÍCIO NO PROCEDIMENTO. AGRAVO IMPROVIDO.*

*[Tab]I - É reconhecida a constitucionalidade do Decreto-lei nº 70/66, havendo nesse sentido inúmeros precedentes do Egrégio Supremo Tribunal Federal e do Egrégio Superior Tribunal de Justiça.*

*[Tab]II - Os agravantes basearam sua argumentação única e exclusivamente na possível inconstitucionalidade do Decreto-lei nº 70/66, o que, por si só, não é suficiente para suspender o procedimento de execução extrajudicial do imóvel objeto de contrato de mútuo habitacional, mais precisamente, os leilões designados.*

*[Tab]....."*

*(TRF/3, 2ª Turma, AG n.º 226229/SP, rel. Des. Fed. Cecília Mello, j. 5/6/2007, DJU 22/6/2007, p. 592).*

*"[Tab]AGRAVO DE INSTRUMENTO - SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - DEPÓSITO DAS PARCELAS VINCENDAS - INCORPORAÇÃO DAS PRESTAÇÕES VENCIDAS - EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL DO CONTRATO - DEMANDA AJUIZADA APÓS A ARREMATACÃO - INCLUSÃO DE NOME DE MUTUÁRIO NOS ÓRGÃO DE PROTEÇÃO AO CRÉDITO.*

*[Tab]3 - No entendimento do C. Supremo Tribunal Federal, o Decreto-Lei nº 70/66 não ofende a ordem constitucional vigente sendo passível de apreciação pelo Poder Judiciário eventual ilegalidade ocorrida no procedimento levado a efeito.*

*....."*

*(TRF/3, 2ª Turma, AG n.º 270892/SP, rel. Des. Fed. Cotrim Guimarães, j. 29/5/2007, DJU 15/6/2007, p. 546).*

Assim, são improcedentes as alegações de inconstitucionalidade e iliquidez da execução extrajudicial.

**3. Honorários advocatícios.** No tocante à verba honorária, aplica-se o princípio da causalidade, segundo o qual deve responder pelos ônus da sucumbência a parte que deu causa injusta à instauração da demanda.

Neste sentido é a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

*"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. AJUIZAMENTO POR ERRO DO CONTRIBUINTE.*

*HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. MATÉRIA JULGADA SOB O RITO DO ART. 543-C DO CPC*

*1. O Tribunal de origem isentou a União da condenação em honorários advocatícios em razão de a ora agravante ter apresentado declaração retificadora somente após o ajuizamento da presente Execução Fiscal.*

*2. Aquele que der causa à instauração da demanda ou do incidente processual deve arcar com despesas dela decorrentes, segundo o princípio da causalidade.*

*3. Orientação reafirmada pela Primeira Seção ao julgar o REsp 1.111.002-SP, sob o rito dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC).*

*4. Agravo Regimental não provido". (grifei)*

*(AgRg no Ag 1249474/MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 23/03/2010, DJe 06/04/2010)*

*"PROCESSUAL CIVIL - AÇÃO RESCISÓRIA EXTINTA, SEM JULGAMENTO DE MÉRITO, COM FULCRO NO ART. 267, INCISO IV, DO CPC - OMISSÃO QUANTO ÀS VERBAS DE SUCUMBÊNCIA - PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE.*

*Em obediência ao princípio da causalidade, aquele que deu causa à instauração do processo deve arcar com os encargos decorrentes.*

*Assim, ainda que tenha sido julgado extinto o processo sem resolução de mérito, cabível a condenação do recorrente aos ônus sucumbenciais, uma vez que deu causa à propositura da ação.*

*Embargos de declaração acolhidos, para condenar a autora em custas e honorários advocatícios, os quais fixo em 10% sobre o valor da causa". (grifei)*

(EDcl na AR 2.269/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 10/03/2010, DJe 18/03/2010)

In casu, o valor atribuído à causa foi de R\$ 40.000,00 (quarenta mil reais) em julho de 2010. Assim, o valor da condenação em honorários advocatícios arbitrado na sentença de R\$ 2.000,00 (dois mil reais), não desbordou dos critérios estabelecidos no art. 20 do Código de Processo Civil.

**4. Conclusão.** Ante o exposto, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, rejeitadas as teses esposadas pelos recorrentes, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação, mantendo a sentença de primeiro grau.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais e procedidas às devidas anotações, remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 27 de maio de 2013.  
Nelton dos Santos  
Desembargador Federal Relator

00095 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002711-43.2010.4.03.6002/MS

2010.60.02.002711-8/MS

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
EMBARGANTE : VIDOL TRANSPORTES LTDA  
ADVOGADO : NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES e outro  
EMBARGADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE DOURADOS > 2ªSSJ > MS  
No. ORIG. : 00027114320104036002 1 Vr DOURADOS/MS

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos contra decisão fls. 169/179 destes autos.

Interpõe a embargante (**parte autora**) os presentes embargos de declaração, alegando ocorrência de omissão.

O recurso é tempestivo.

É o relatório.

DECIDO.

Os presentes embargos de declaração devem ser rejeitados, uma vez que a decisão embargada não padece de nenhum vício.

Somente são cabíveis embargos declaratórios, caso o julgado padeça de vícios, assim como dispõe o Código de Processo Civil, "*in verbis*":

"Art. 535. *Cabem embargos de declaração quando:*

*I - houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade ou contradição;*

*II - for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal."*

Nesse sentido, oportuno citar trecho do voto do Des. Fed. Johnsonsom di Salvo, Relator da Ação Rescisória n. 2007.03.00.029798-0, julgado em 19.03.2012 pela 1ª Seção desta E. Corte e publicado no DJU em 23.03.2012,

pois didaticamente explicitou as hipóteses de cabimento dos Embargos de declaração e quando são incabíveis, principalmente no caso de ter efeito infringente:

*"São possíveis embargos de declaração somente se o acórdão ostentar pelo menos um dos vícios elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil (STJ: EDcl no AgRg na Rcl 4.855/MG, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 13/04/2011, DJe 25/04/2011 - EDcl no AgRg no REsp 1080227/RS, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, TERCEIRA TURMA, julgado em 22/03/2011, DJe 30/03/2011 - EDcl no AgRg no REsp 1212665/PR, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 01/03/2011, DJe 28/03/2011; STF: Rcl 3811 MC-AgR-ED, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Tribunal Pleno, julgado em 02/03/2011, DJe-056 DIVULG 24-03-2011 PUBLIC 25-03-2011 EMENT VOL-02489-01 PP-00200 - AI 697928 AgR-segundo-ED, Relator(a): Min. AYRES BRITTO, Segunda Turma, julgado em 07/12/2010, DJe-052 DIVULG 18-03-2011 PUBLIC 21-03-2011 EMENT VOL-02485-01 PP-00189), sendo incabível o recurso (ainda mais com efeitos infringentes) para:*

*a) compelir o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso a causa, diante de argumentos "novos" (STJ: EDcl no REsp 976.021/MG, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 26/04/2011, DJe 02/05/2011 - EDcl no AgRg na Rcl 4.855/MG, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 13/04/2011, DJe 25/04/2011 - EDcl no AgRg no Ag 807.606/GO, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 12/04/2011, DJe 15/04/2011 - AgRg no REsp 867.128/SP, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 22/02/2011, DJe 11/04/2011), ainda mais quando resta claro que as partes apenas pretendem "o rejuízo da causa, por não se conformarem com a tese adotada no acórdão" (STJ: EDcl no REsp 1219225/MG, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/04/2011, DJe 15/04/2011 - EDcl no AgRg no REsp 845.184/SP, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 15/03/2011, DJe 21/03/2011 - EDcl no AgRg no Ag 1214231/AL, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 14/12/2010, DJe 01/02/2011 - EDcl no MS 14.124/DF, Rel. Ministro JORGE MUSSI, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 27/10/2010, DJe 11/02/2011), sendo certo que a "insatisfação" do litigante com o resultado do julgamento não abre ensejo a declaratórios (STJ: EDcl no AgRg nos EREsp 884.621/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 27/04/2011, DJe 04/05/2011); (grifos nossos)*

*b) compelir o órgão julgador a responder a "questionários" postos pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão (STJ: EDcl no REsp 1098992/RS, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 26/04/2011, DJe 05/05/2011 - EDcl no AgRg na Rcl 2.644/MT, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 23/02/2011, DJe 03/03/2011 - EDcl no REsp 739/RJ, Rel. Ministro ATHOS CARNEIRO, QUARTA TURMA, julgado em 23/10/1990); (grifos nossos)*

*c) fins meramente infringentes (STF: AI 719801 ED, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Segunda Turma, julgado em 12/04/2011, DJe-082 DIVULG 03-05-2011 PUBLIC 04-05-2011 EMENT VOL-02514-02 PP-00338 - ; STJ: AgRg no REsp 1080227/RS, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, TERCEIRA TURMA, julgado em 16/12/2010, DJe 07/02/2011). A propósito, já decidiu o STJ que "...a obtenção de efeitos infringentes nos aclaratórios somente é possível, excepcionalmente, nos casos em que, reconhecida a existência de um dos defeitos elencados nos incisos do mencionado art. 535, a alteração do julgado seja conseqüência inarredável da correção do referido vício, bem como nas hipóteses de erro material ou equívoco manifesto, que, por si sós, sejam suficientes para a inversão do julgado" (EDcl no AgRg no REsp 453.718/MS, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 05/10/2010, DJe 15/10/2010);*

*d) resolver "contradição" que não seja "interna" (STJ: EDcl no AgRg no REsp 920.437/RS, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 17/02/2011, DJe 23/02/2011); (grifos nossos)*

*e) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos (STF: RE 568749 AgR-ED, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Segunda Turma, julgado em 19/04/2011, DJe-086 DIVULG 09-05-2011 PUBLIC 10-05-2011 EMENT VOL-02518-02 PP-00372); (grifos nossos)*

*f) prequestionamento, se o julgado não contém algum dos defeitos do artigo 535 do Código de Processo Civil, pois "...necessidade de prequestionamento não se constitui, de per si, em hipótese de cabimento dos embargos de declaração" (AgRg no REsp 909.113/RS, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 26/04/2011, DJe 02/05/2011). (grifos nossos)*

*Diante disso, constata-se a impertinência destes aclaratórios.*

*(...)*

*É como voto."*

Convém salientar também, que o referido dispositivo legal supramencionado, não franqueia à parte a faculdade de rediscutir a matéria contida nos autos, consoante se verifica dos precedentes do Superior Tribunal de Justiça:

*(...). EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PRESSUPOSTOS INEXISTENTES. REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA (...).*

*I - Os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento*

inserto no artigo 535 do CPC, exigindo-se, para seu acolhimento, estejam presentes os pressupostos legais de cabimento, o que não se verifica na hipótese. Pretensão de simples rediscussão da controvérsia contida nos autos não dá margem à oposição de declaratórios. Precedentes: EDcl no AgRg no Ag nº 745.373/MG, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJ de 03/08/2006; EDcl nos EDcl no Ag nº 740.178/MG, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ de 01/08/2006. (...)

III - Embargos de declaração rejeitados. (STJ, 1ª Turma, EDEREsp n. 933.345-SP, Rel. Min. Francisco Falcão, unânime, j. 16.10.07, DJ 17.12.07, p. 140)

PROCESSUAL CIVIL (...) REDISCUSSÃO DE MATÉRIA DE MÉRITO. IMPOSSIBILIDADE. (...)3. Os Embargos de Declaração não constituem instrumento adequado para a rediscussão da matéria de mérito consubstanciada na decisão recorrida.

4. Embargos de Declaração acolhidos parcialmente, sem efeitos modificativos. (STJ, 2ª Turma, EDEREsp n. 500.448-SE, Rel. Min. Herman Benjamin, unânime, j. 15.02.07, DJ 19.12.07, p. 1.192)

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. NÃO-OCORRÊNCIA. EFEITO INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. PRETENSÃO DE REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. (...).

1. Os embargos de declaração destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade ou eliminar contradição existentes no julgado, não sendo cabível para rediscutir matéria já suficientemente decidida.

2. Na verdade, pretende, com os presentes aclaratórios, a obtenção de efeitos infringentes, o que é possível, excepcionalmente, nos casos de erro material ou equívoco manifesto, que, por si sós, sejam suficientes para inverter o julgado, hipóteses estas inexistentes na espécie.

(...).

4. Embargos rejeitados. (STJ, 5ª Turma, EDAGA n. 790.352-SP, Rel. Min. Laurita Vaz, unânime, j. 29.11.07, DJ 17.12.07, p. 292)

É pacífico que o juiz ou tribunal deve decidir a questão controvertida indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, não estando, porém, obrigado a responder a cada uma das alegações das partes, quando já expôs motivação suficiente para sustentar sua decisão de acordo com o princípio do livre convencimento motivado.

Nesse sentido há inúmeros precedentes do E. STJ, como o seguinte:

PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. ART. 485, V, DO CPC. INÉPCIA DA INICIAL. INDEFERIMENTO LIMINAR. SÚMULA N.º 343/STF. APLICABILIDADE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA.

1. O entendimento prevalente nesta Corte é no sentido de somente admitir a rescisória, afastando-se a aplicação da Súmula 343/STF, quando a Suprema Corte vier a declarar, em sede de controle concentrado, a inconstitucionalidade do dispositivo legal aplicado pela decisão rescindenda. Ou, ainda, quando a lei declarada inconstitucional no controle difuso tiver a sua eficácia suspensa pelo Senado Federal, quando então passa a operar efeitos erga omnes.

2. O STF enfrentou a questão dos expurgos inflacionários nas contas vinculadas do FGTS quando do julgamento do RE n.º 226.855/RS, portanto, através do controle difuso, com efeito inter partes. Não há, assim, qualquer óbice à aplicação integral do enunciado sumular, de modo que o indeferimento liminar da inicial da ação rescisória não pode ser encarado como negativa de prestação jurisdicional.

3. O Juiz não está obrigado a responder a todas as alegações das partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para fundar a decisão, nem se obriga a ater-se aos fundamentos indicados por elas e, tampouco, a responder um a um todos os seus argumentos. A solução da controvérsia dos autos não requer aplicação do princípio da isonomia, muito menos, da formulação de entendimento sobre o "caráter publicista" das contas vinculadas do FGTS, de modo que não há omissão a ser suprida em sede de embargos de declaração.

(...)

6. Embargos de declaração rejeitados. (STJ 1ª Seção, vu. EDcl no AgRg nos EInf na AR 2937 / PR, Proc. 2003/0169395-4. J. 25/05/2005, DJ 01.07.2005 p. 355. Rel. Min. CASTRO MEIRA)

No caso *sub judice*, verifica-se, portanto, o nítido caráter infringente do recurso, por meio do qual pretende a empresa embargante rediscutir a matéria, com a modificação do resultado da decisão, prática incompatível com a natureza dos embargos declaratórios.

Ante o exposto, **rejeito** os embargos declaratórios.

São Paulo, 21 de maio de 2013.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00096 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004200-18.2010.4.03.6002/MS

2010.60.02.004200-4/MS

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : JOSE CARLOS DELFIM MIRANDA  
ADVOGADO : CHRISTIANO FERRARI VIEIRA e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00042001820104036002 1 Vr DOURADOS/MS

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por **José Carlos Delfim Miranda** em ação declaratória de inconstitucionalidade cumulada com repetição de indébito ajuizada em face da **União**, inconformado com a sentença que julgou improcedente o pedido vindicado, nos termos do artigo 269, I, do Código de Processo Civil. Condenou o autor aos honorários fixados em R\$ 1.000,00 (um mil reais), além das custas.

Aduz o apelante, em síntese:

- a) a inconstitucionalidade material e formal da cobrança do FUNRURAL, reconhecida no RE 363.852, não sanada pela edição da EC 20/98 nem pela Lei 10.256/01;
- b) a necessidade de Lei Complementar para a instituição do tributo;
- c) a ocorrência de bitributação;
- d) que não se enquadra na qualidade de Segurado Especial, prevista no artigo 195, § 8º, da Constituição Federal.

Com as contrarrazões da União, os autos vieram a este Tribunal.

#### É o sucinto relatório.

#### Decido.

De partida faço consignar que a sentença de primeiro grau encontra-se perfeita e a decisão nessa preconizada não merece qualquer censura ou reparo.

**Da contribuição ao FUNRURAL.** O Supremo Tribunal Federal, ao julgar o RE 363.852, entendeu que o empregador rural pessoa física já contribui para a previdência social sobre a folha de salário de seus empregados, constituindo *bis in idem* a exigência de contribuição sobre a receita bruta da comercialização da sua produção, declarando, assim, a inconstitucionalidade do art. 1º da Lei nº 8.540/92 que deu nova redação aos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei nº 8.212/91, até que nova legislação, arrimada na Emenda Constitucional n.º 20, venha a instituir a contribuição.

Em 2001 o legislador instituiu a contribuição sobre a receita bruta da comercialização do produto rural, devida pelo empregador rural pessoa física, em substituição à contribuição incidente sobre a folha de salário.

De fato, a Lei nº 10.256, de 09 de julho de 2001, deu nova redação ao artigo 25 da Lei nº 8.212/91, que passou a

assim dispor:

*"Art. 25. A contribuição do empregador rural pessoa física, em substituição à contribuição de que tratam os incisos I e II do art. 22, e a do segurado especial, referidos, respectivamente, na alínea a do inciso V e no inciso VII do art. 12 desta Lei, destinada à Seguridade Social, é de:*

*I - dois vírgula cinco por cento destinados à Seguridade Social;*

*II - zero vírgula um por cento para o financiamento do benefício previsto nos arts. 57 e 58 da Lei no 8.213, de 24 de julho de 1991, e daqueles concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade para o trabalho decorrente dos riscos ambientais da atividade."*

Importante frisar que a Lei n.º 10.256/01, ao modificar a redação apenas do *caput* do art. 25 da Lei n.º 8.212/91 - e não a de seus incisos - deixou clara a intenção do legislador em manter as mesmas alíquotas e base de cálculo previstas na legislação anterior, convalidando, assim, tais previsões sob a égide da Emenda Constitucional n.º 20/98.

Neste caso, como não haveria qualquer alteração nos incisos do citado artigo, desnecessário que a nova legislação - no caso, a Lei n.º 10.256/01- contivesse previsão repetindo redação idêntica à anterior.

Ademais, é de se destacar que os incisos constituem desdobramento do *caput* do artigo e, portanto, devem ser considerados em seu conjunto.

Assim, o entendimento de que permaneceria a inconstitucionalidade dos incisos I e II do art. 25 da Lei n.º 8.212/91, mesmo após a edição da Lei n.º 10.256/01, constitui excessivo apego ao formalismo, vez que não leva em consideração a real vontade do legislador de manter as mesmas alíquotas e base de cálculo previstas na legislação anterior.

Registre-se, outrossim, que, embora no julgamento do RE n.º 363.852 o STF não tenha se pronunciado expressamente sobre a constitucionalidade da exação após o advento da Lei n.º 10.256/01, no julgamento do RE n.º 585684, o Ministro Joaquim Barbosa manifestou seu entendimento no mesmo sentido do ora exposto, consoante se depreende do teor da decisão monocrática proferida, *in verbis*:

*DECISÃO: Trata-se de recurso extraordinário (art. 102, III, a da Constituição) interposto de acórdão prolatado pelo Tribunal Regional Federal da 4ª Região que considerou constitucional a Contribuição Social destinada ao Custeio da Seguridade Social cobrada com base na produção rural e devida por empregadores que fossem pessoas físicas (art. 25 da Lei 8.212/1991, com a redação dada pelo art. 1º da Lei 8.540/1992 - "Fun rural"). Em síntese, sustenta-se violação dos arts. 150, I e II, 154, I, 195, I e 198, § 8º da Constituição. No julgamento do RE 363.852 (rel. min. Marco Aurélio, DJe de 23.04.2010), o Pleno desta Corte considerou inconstitucional o tributo cobrado nos termos dos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei nº 8.212/91, com as redações decorrentes das Leis nº 8.540/92 e nº 9.528/97. Assim, o acórdão recorrido divergiu dessa orientação. Ante o exposto, conheço do recurso extraordinário e dou-lhe parcial provimento, para proibir a cobrança da contribuição devida pelo produtor rural empregador pessoa física, cobrada com base na Lei 8.212/1991 e as que se seguiram até a Lei 10.256/2001. O pedido subsidiário para condenação à restituição do indébito tributário, com as especificidades pretendidas (compensação, correção monetária, juros etc) não pode ser conhecido neste momento processual, por falta de prequestionamento (pedido prejudicado devido à rejeição do pedido principal). Devolvam-se os autos ao Tribunal de origem, para que possa examinar o pedido subsidiário relativo à restituição do indébito tributário, bem como eventual redistribuição dos ônus de sucumbência. Publique-se. Int.. Brasília, 10 de fevereiro de 2011. Ministro JOAQUIM BARBOSA Relator Documento assinado digitalmente(RE 585684, Relator(a): Min. JOAQUIM BARBOSA, julgado em 10/02/2011, publicado em DJe-038 DIVULG 24/02/2011 PUBLIC 25/02/2011)*

Por fim, é de se destacar que este Tribunal tem se manifestado reiteradamente no sentido da constitucionalidade da exação em comento após a vigência da Lei n.º 10.256/01, consoante se depreende dos seguintes julgados:

*"PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. EMPRESA ADQUIRENTE DE PRODUTOS AGRÍCOLAS. LEGITIMIDADE AD CAUSAM. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA INCIDENTE SOBRE A RECEITA BRUTA PROVENIENTE DE COMERCIALIZAÇÃO rural. LEIS Nº 8.540/92 E Nº 9.528/97. INEXIGIBILIDADE. PRECEDENTE DO STF. EXIGIBILIDADE DA EXAÇÃO A PARTIR DA LEI 10.256/2001.*

*INTELIGÊNCIA DA EC Nº 20/98. I - Interesse processual da empresa adquirente de produtos agrícolas que não se reconhece se o pleito é de restituição ou compensação de tributo mas que se concretiza se o pedido é de declaração de inexigibilidade da contribuição para o fun rural . Sentença de extinção do processo reformada. Prosseguimento com o julgamento do mérito. Aplicação do art. 515, §3º, do CPC. II- Inexigibilidade da contribuição ao fun rural prevista no art. 25, incisos I e II da Lei 8.212/91, com redação dada pelas Leis nº 8.540/92 e nº 9.528/97. Precedente do STF. III - Superveniência da Lei nº 10.256, de 09.07.2001, que alterando a Lei nº 8.212/91, deu nova redação ao art. 25, restando devida a contribuição ao fun rural a partir da nova lei, arrimada na EC nº 20/98. IV - Hipótese dos autos em que a pretensão deduzida é de suspensão da exigibilidade da contribuição já sob a égide da Lei nº 10.256/2001. V - Recurso provido. Improcedência da impetração e ordem denegada."(TRF3 - Segunda Turma, AMS 201061050065823, Juiz Peixoto Junior, 20/06/2011)*

*"PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL EM MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA INCIDENTE SOBRE A RECEITA BRUTA PROVENIENTE DE COMERCIALIZAÇÃO rural . LEIS Nº 8.540/92 E Nº 9.528/97. PRECEDENTE DO STF. I - Decisão agravada que foi proferida com base em precedente do STF, adotando a orientação firmada no julgamento do RE 363.852/MG declarando a inconstitucionalidade da contribuição prevista no art. 25, I e II da Lei nº 8.212/91, com redação dada pelas Leis nº 8.540/92 e nº 9.528/97, observando (a mesma decisão agravada), todavia, a superveniência da Lei nº 10.256, de 09.07.2001, que alterando a Lei nº 8.212/91, deu nova redação ao art. 25, instituída já sob a égide da EC nº 20/98 e prevendo, também, a cobrança da contribuição em substituição àquela estabelecida nos incisos I e II do art. 22 da Lei nº 8.212/91, destarte não mais incidindo nos vícios de inconstitucionalidade apontados no julgado da Excelsa Corte e legitimando-se a cobrança da contribuição e sua exigência nos termos da Lei nº 10.256/01. II - Precedente citado pelo recorrente que cinge-se à questão de atribuição de efeito suspensivo a recurso extraordinário onde se discute a exigibilidade da contribuição ao fun rural nos moldes da Lei nº 8.540/92 e que em nada infirma o raciocínio adotado na decisão ora impugnada. IV - Agravo legal desprovido." (TRF3 - Segunda Turma, AMS 200960020052809, Juiz Peixoto Junior, 07/07/2011)*

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. APLICABILIDADE. PEDIDO DE REFORMA DE DECISÃO. 1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada. Precedentes do STJ. 2. Com o advento da Lei n. 10.256/01, a exação prevista no art. 25, I e II, da Lei n. 8.212/91 está em consonância com o art. 195, I, da Constituição da República, com a redação dada pela Emenda Constitucional n. 20/98. 3. Agravos legais não providos."(TRF3 - Quinta Turma, AMS 201061000066790, Juiz André Nekatschalow, 07/06/2011)*

*"AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONTRIBUIÇÃO SOBRE A RECEITA BRUTA PROVENIENTE DA COMERCIALIZAÇÃO DA PRODUÇÃO rural DE EMPREGADORES. PESSOA FÍSICA. EC Nº20/98. LEI Nº10.256/01. CONSTITUCIONALIDADE. 1. O Supremo Tribunal Federal reconheceu, em sede de recurso extraordinário, a inconstitucionalidade do art. 1º da Lei nº8.540/92, que previa o recolhimento da contribuição incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural de empregadores, pessoas naturais, porquanto a receita bruta não era prevista como base de cálculo da exação na antiga redação do art. 195 da CF. 2. Após o advento da Emenda Constitucional nº20/98, que acrescentou o vocábulo receita à alínea b, do inc. I, do art. 195 da CF, foi editada a Lei nº10.256/01, que deu nova redação ao caput do art. 25 da Lei nº8.212/91 e substituiu as contribuições devidas pelo empregador rural pessoa natural incidentes sobre a folha de salários e pelo segurado especial incidentes sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural, afastando, assim, tanto a bitributação, quanto a necessidade de lei complementar para a instituição da contribuição, que passou a ter fundamento constitucional. Precedentes. 3. Agravo legal a que se nega provimento." (TRF3 - Primeira Turma, AI 201003000205816, Juiza Vesna Kolmar, 07/04/2011)*

*"TRIBUTÁRIO - AGRAVO DE INSTRUMENTO EM AÇÃO ANULATÓRIA - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - ADQUIRENTE DE PRODUTO rural - RETENÇÃO E RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES DEVIDAS PELO SEGURADO ESPECIAL E PELO EMPREGADOR rural PESSOA FÍSICA - DECISÃO QUE INDEFERIU A ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA - AGRAVO IMPROVIDO. 1. Pretende a agravante, na qualidade de adquirente de produtos rurais, suspender a exigibilidade do crédito objeto da NFLD nº 35.201.042-8, sob a alegação de que não estava ela obrigada a reter e recolher a contribuição previdenciária incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção do empregador rural pessoa física, que foi declarada inconstitucional pelo Egrégio STF. 2. É inconstitucional o art. 1º da Lei 8540/92, que deu nova redação aos arts. 12, V e VII, 25, I e II, e 30, IV, da Lei 8212/91, com redação atualizada até a Lei nº 9528/97, até que legislação nova, arrimada na EC 20/98, venha a instituir a contribuição, como decidiu o Egrégio STF (RE nº 363852 / MG, Tribunal Pleno, DJe 23/04/2010). 3. Após a vigência da EC 20/98 - que inseriu ao lado do vocábulo "faturamento", no inc. I, alínea "b", do art. 195 da CF/88, o vocábulo "receita" -, nova redação foi dada pela Lei 10256, de 09/07/2001, ao art. 25 da Lei 8212/91, instituindo novamente as*

*contribuições do empregador rural pessoa física incidentes sobre a receita bruta proveniente da comercialização de sua produção, mas sem afronta ao disposto no art. 195, § 4º, da CF/88, visto não se tratar, no caso, de nova fonte de custeio. 4. A contribuição do segurado especial, prevista no art. 25 da Lei 8212/91, mesmo antes da EC 20/98, não é ilegal e inconstitucional, pois instituída com base no art. 195, § 8º, da CF/88, o que afasta a necessidade de edição de lei complementar (art. 195, § 4º). 5. No caso, da leitura dos documentos de fls. 51/69, depreende-se que o crédito em cobrança é oriundo não só das contribuições do empregador rural pessoa física que deixaram de ser retidas e recolhidas antes da vigência da Lei 10256/2001, mas também das contribuições dos segurados especiais, cujo recolhimento, na forma dos arts. 25 e 30 da Lei 8212/91, em sua redação original, não foi declarado inconstitucional pelo Egrégio STF. 6. Não obstante seja indevido o recolhimento da contribuição do empregador rural pessoa física, nos termos dos arts. 25 e 30 da Lei 8212/91, com redação dada pelas Leis 8540/92 e 9528/97, não é o caso de se antecipar os efeitos da tutela, pois o débito em cobrança refere-se, também, à contribuição do segurado especial, cujo recolhimento, como se viu, é legal e constitucional. 7. Agravo improvido."(TRF3 - Quinta Turma, AI 201003000084739, Juíza Ramza Tartuce, 26/11/2010)*  
Conclui-se, pois, que a inconstitucionalidade da cobrança perdurou apenas até o advento da Lei nº 10.256/01, quando, então, referida exação passou a ser legítima.

**Da inconstitucionalidade formal.** Além disso, nem a inconstitucionalidade formal, por inobservância aos arts. 154, I, e 195, §4º, da Constituição Federal, se pode sustentar, após o advento da Lei n.º 10.256/01.

Isto porque a referida Lei foi editada quando já em vigor a Emenda Constitucional n.º 20/98, que ampliou o rol do art. 195 da Constituição Federal, para incluir a "receita" como uma das fontes de custeio da Seguridade Social.

Assim, desnecessária a edição de lei complementar para instituir a exação, já que não se trata de criação de nova fonte de custeio, mas de emprego de recurso previsto no próprio texto constitucional.

**Da bitributação.** Ao contrário do que alega a parte recorrente, não se vislumbra a ocorrência de bitributação. É que o empregador rural pessoa física não é contribuinte da COFINS, que tem como sujeito passivo apenas pessoas jurídicas ou a ela equiparadas nos termos da legislação do imposto de renda - o que não é o caso dos autos.

Nesse sentido:

*"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO AO FUNRURAL . EMPREGADOR RURAL PESSOA FÍSICA. EXIGIBILIDADE. BITRIBUTAÇÃO. INOCORRÊNCIA. 1. A partir do advento da L. 8.212/1991, é exigível a contribuição ao FUNRURAL do empregador rural pessoa física, sobre a receita bruta da comercialização da produção rural, com fundamento no inc. I e § 8º do art. 195 da CF 1988. 2. Não há bitributação ou infringência ao princípio da não-cumulatividade, em virtude de a contribuição ao FUNRURAL devida pelo empregador rural pessoa física ter a mesma base de cálculo da COFINS, seja porque a contribuição não foi criada em decorrência da competência residual conferida pelo § 4º do art. 195 CF 1988, seja porque as pessoas físicas não são sujeitos passivos da COFINS."*  
( TRF4, AG nº 200804000271353, 1º Turma, rel Álvaro Eduardo Junqueira, D.E 14-11-2008).

**Da regra do artigo 295, § 8º da Constituição Federal.** Alega o apelante que não se enquadra na condição de segurado especial, a teor do artigo 195, § 8º, da Constituição Federal. No entanto, não se vislumbra, *in casu*, violação ao aludido dispositivo constitucional.

É que referido dispositivo, ao prever que a contribuição dos segurados especiais deve incidir sobre o resultado da comercialização da produção rural, não quis restringir tal sistemática de cálculo apenas para essa classe de contribuintes.

O que se tem, aqui, é uma determinação constitucional dirigida ao legislador ordinário, a impedir que, quanto aos segurados especiais, seja fixada outra base de cálculo que não a contida no texto constitucional.

Nada obsta, contudo, que referida base de cálculo seja estendida a outras classes de contribuintes, como é o caso do empregador rural pessoa física, já que o próprio art. 195, I, da Constituição autoriza a instituição do tributo em comento sobre a receita.

**Do dispositivo.** Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, esposadas as teses expendidas pelo recorrente, **NEGO SEGUIMENTO** ao seu recurso de apelação, para o fim de manter integralmente a sentença de primeiro grau, nos termos da fundamentação *supra*.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais e procedidas às devidas anotações, remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 23 de maio de 2013.  
Nelton dos Santos  
Desembargador Federal Relator

00097 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000772-25.2010.4.03.6003/MS

2010.60.03.000772-4/MS

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : Prefeitura Municipal de Paranaíba MS  
ADVOGADO : ARY RAGHIANT NETO  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TRES LAGOAS > 3ªSSJ > MS  
No. ORIG. : 00007722520104036003 1 Vr TRES LAGOAS/MS

DESPACHO

F. 151-152. A renúncia ao direito sobre que se funda a ação reclama procuração específica. Inteligência do art. 38 do Código de Processo Civil.

Assim, intime-se a autora, ora apelada, para que traga aos autos o instrumento de procuração com poderes especiais para tal finalidade, no prazo de 5 (cinco) dias.

No silêncio, venham os autos para julgamento do recurso da União (Fazenda Nacional).

São Paulo, 23 de maio de 2013.  
Nelton dos Santos  
Desembargador Federal Relator

00098 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008257-76.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.008257-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
APELADO : ENDOTENG SERVICOS DE REVESTIMENTO TERMICO LTDA -EPP  
ADVOGADO : VAGNER ANTONIO COSENZA e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

## DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela União Federal (FAZENDA NACIONAL) contra a r. decisão de fls. 127/129 destes autos.

Pretende a embargante que sejam os presentes embargos de declaração processados, acolhidos e ao final providos, sanando-se a omissão apontada, inclusive para fins de prequestionamento (fls. 132/132vº).

O recurso é tempestivo.

É o relatório. Decido

Os presentes embargos de declaração devem ser rejeitados, uma vez que a decisão embargada não padece de omissão.

Ao contrário do alegado pela embargante, verifico a fl. 18 que a situação da empresa era como optante pelo SIMPLES desde 01/01/2010, portanto, à época da impetração do presente *mandamus* (12/04/2010).

Somente são cabíveis embargos declaratórios, caso o julgado padeça de vícios, assim como dispõe o Código de Processo Civil, "in verbis":

*"Art. 535. Cabem embargos de declaração quando:*

*I - houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade ou contradição;*

*II - for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal."*

Nesse sentido, oportuno citar trecho do voto do Des. Fed. Johansom di Salvo, Relator da Ação Rescisória n. 2007.03.00.029798-0, julgado em 19.03.2012 pela 1ª Seção desta E. Corte e publicado no DJU em 23.03.2012, pois didaticamente explicitou as hipóteses de cabimento dos Embargos de declaração e quando são incabíveis, principalmente no caso de ter efeito infringente:

*"São possíveis embargos de declaração somente se o acórdão ostentar pelo menos um dos vícios elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil (STJ: EDcl no AgRg na Rcl 4.855/MG, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 13/04/2011, DJe 25/04/2011 - EDcl no AgRg no REsp 1080227/RS, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, TERCEIRA TURMA, julgado em 22/03/2011, DJe 30/03/2011 - EDcl no AgRg no REsp 1212665/PR, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 01/03/2011, DJe 28/03/2011; STF: Rcl 3811 MC-AgR-ED, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Tribunal Pleno, julgado em 02/03/2011, DJe-056 DIVULG 24-03-2011 PUBLIC 25-03-2011 EMENT VOL-02489-01 PP-00200 - AI 697928 AgR-segundo-ED, Relator(a): Min. AYRES BRITTO, Segunda Turma, julgado em 07/12/2010, DJe-052 DIVULG 18-03-2011 PUBLIC 21-03-2011 EMENT VOL-02485-01 PP-00189), sendo incabível o recurso (ainda mais com efeitos infringentes) para:*

*a) compelir o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso a causa, diante de argumentos "novos" (STJ: EDcl no REsp 976.021/MG, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 26/04/2011, DJe 02/05/2011 - EDcl no AgRg na Rcl 4.855/MG, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 13/04/2011, DJe 25/04/2011 - EDcl no AgRg no Ag 807.606/GO, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 12/04/2011, DJe 15/04/2011 - AgRg no REsp 867.128/SP, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 22/02/2011, DJe 11/04/2011), ainda mais quando resta claro que as partes apenas pretendem "o rejuízo da causa, por não se conformarem com a tese adotada no acórdão" (STJ: EDcl no REsp 1219225/MG, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/04/2011, DJe 15/04/2011 - EDcl no AgRg no REsp 845.184/SP, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 15/03/2011, DJe 21/03/2011 - EDcl no AgRg no Ag 1214231/AL, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 14/12/2010, DJe 01/02/2011 - EDcl no MS 14.124/DF, Rel. Ministro JORGE MUSSI, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 27/10/2010, DJe 11/02/2011), sendo certo que a "insatisfação" do litigante com o resultado do julgamento não abre ensejo a declaratórios (STJ: EDcl no AgRg nos EREsp 884.621/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 27/04/2011, DJe 04/05/2011); (grifos nossos)*

*b) compelir o órgão julgador a responder a "questionários" postos pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão (STJ: EDcl no REsp 1098992/RS, Rel.*

Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 26/04/2011, DJe 05/05/2011 - EDcl no AgRg na Rcl 2.644/MT, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 23/02/2011, DJe 03/03/2011 - EDcl no REsp 739/RJ, Rel. Ministro ATHOS CARNEIRO, QUARTA TURMA, julgado em 23/10/1990); (grifos nossos)

**c) fins meramente infringentes** (STF: AI 719801 ED, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Segunda Turma, julgado em 12/04/2011, DJe-082 DIVULG 03-05-2011 PUBLIC 04-05-2011 EMENT VOL-02514-02 PP-00338 - ; **STJ**: AgRg no REsp 1080227/RS, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, TERCEIRA TURMA, julgado em 16/12/2010, DJe 07/02/2011). A propósito, já decidiu o **STJ** que "...a obtenção de efeitos infringentes nos aclaratórios somente é possível, excepcionalmente, nos casos em que, reconhecida a existência de um dos defeitos elencados nos incisos do mencionado art. 535, a alteração do julgado seja conseqüência inarredável da correção do referido vício, bem como nas hipóteses de erro material ou equívoco manifesto, que, por si sós, sejam suficientes para a inversão do julgado" (EDcl no AgRg no REsp 453.718/MS, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 05/10/2010, DJe 15/10/2010);

**d) resolver "contradição" que não seja "interna"** (STJ: EDcl no AgRg no REsp 920.437/RS, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 17/02/2011, DJe 23/02/2011); (grifos nossos)

**e) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos** (STF: RE 568749 AgR-ED, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Segunda Turma, julgado em 19/04/2011, DJe-086 DIVULG 09-05-2011 PUBLIC 10-05-2011 EMENT VOL-02518-02 PP-00372); (grifos nossos)

**f) prequestionamento, se o julgado não contém algum dos defeitos do artigo 535 do Código de Processo Civil, pois "...necessidade de prequestionamento não se constitui, de per si, em hipótese de cabimento dos embargos de declaração"** (AgRg no REsp 909.113/RS, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 26/04/2011, DJe 02/05/2011). (grifos nossos)

Diante disso, constata-se a impertinência destes aclaratórios.

(...)

É como voto."

É pacífico que o juiz ou tribunal deve decidir a questão controvertida indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, não estando, porém, obrigado a responder a cada uma das alegações das partes, quando já expôs motivação suficiente para sustentar sua decisão de acordo com o princípio do livre convencimento motivado.

Nesse sentido há inúmeros precedentes do Eg. STJ, como os seguintes:

**PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. ART. 485, V, DO CPC. INÉPCIA DA INICIAL. INDEFERIMENTO LIMINAR. SÚMULA N.º 343/STF. APLICABILIDADE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA.**

1. O entendimento prevalente nesta Corte é no sentido de somente admitir a rescisória, afastando-se a aplicação da Súmula 343/STF, quando a Suprema Corte vier a declarar, em sede de controle concentrado, a inconstitucionalidade do dispositivo legal aplicado pela decisão rescindenda. Ou, ainda, quando a lei declarada inconstitucional no controle difuso tiver a sua eficácia suspensa pelo Senado Federal, quando então passa a operar efeitos erga omnes.

2. O STF enfrentou a questão dos expurgos inflacionários nas contas vinculadas do FGTS quando do julgamento do RE n.º 226.855/RS, portanto, através do controle difuso, com efeito inter partes. Não há, assim, qualquer óbice à aplicação integral do enunciado sumular, de modo que o indeferimento liminar da inicial da ação rescisória não pode ser encarado como negativa de prestação jurisdicional.

3. O Juiz não está obrigado a responder a todas as alegações das partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para fundar a decisão, nem se obriga a ater-se aos fundamentos indicados por elas e, tampouco, a responder um a um todos os seus argumentos. A solução da controvérsia dos autos não requer aplicação do princípio da isonomia, muito menos, da formulação de entendimento sobre o "caráter publicista" das contas vinculadas do FGTS, de modo que não há omissão a ser suprida em sede de embargos de declaração.

(...)

6. Embargos de declaração rejeitados.

(STJ 1ª Seção, vu. EDcl no AgRg nos EInf na AR 2937 / PR, Proc. 2003/0169395-4. J. 25/05/2005, DJ 01.07.2005 p. 355. Rel. Min. CASTRO MEIRA)

Na verdade, as questões suscitadas nos embargos foram, expressa ou implicitamente, rejeitadas na decisão embargada, que analisou a matéria controvertida nos autos de forma fundamentada, aplicando a legislação específica e apoiando-se em precedentes jurisprudenciais.

Ante o exposto, **rejeito** os presentes embargos de declaração.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 27 de maio de 2013.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00099 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006451-91.2010.4.03.6104/SP

2010.61.04.006451-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
APELANTE : JACKSON MUNIZ DE AGUIAR  
ADVOGADO : WILK APARECIDO DE SANTA CRUZ e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ADRIANO MOREIRA LIMA e outro  
No. ORIG. : 00064519120104036104 4 Vr SANTOS/SP

#### DECISÃO

A sentença de fls. 59/60 julgou improcedente o pedido formulado na inicial, extinguindo o processo com exame de mérito, com fulcro no artigo 269, I, do Código de Processo Civil, condenando o autor no pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, cuja execução deve ficar suspensa por ser beneficiário da justiça gratuita. Inconformado o autor apela sob os seguintes argumentos:

- a) o autor é optante do FGTS desde o dia 1º de dezembro de 1967, data anterior ao advento da Lei 5705/71, que fulminou doravante, os juros progressivos das contas do FGTS;
- b) comprovou com a juntada de cópia de sua Carteira de Trabalho e Declaração de seu Sindicato de Classe, que optou pelo FGTS em 1º de dezembro de 1967, data anterior a Lei 5705/71 e que mesmo passando da condição de celetista a condição de trabalhador avulso, manteve a progressividade do FGTS, na forma do disposto no artigo 4º, II, b da Lei 5107/66 que era a lei vigente na data da opção;
- c) em decorrência da aplicação da taxa progressiva de juros da Lei 5107/66, a partir da Lei 5480 de 10.08.68, foi estendido aos trabalhadores avulsos o direito ao FGTS;
- d) as contas fundiárias do autor devem ser corrigidas nos últimos trinta anos, dentro do estabelecido pela Lei 5480/68.

Recebido e processado o recurso, sem contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

#### DECIDO

Não merece ser acolhido o recurso interposto.

Revedo o posicionamento por mim anteriormente adotado, acolho a tese sedimentada no STJ que não reconhece aos trabalhadores avulsos o direito a aplicação da tabela progressiva de juros.

As Leis nº 5480/68, 5107/66, 7839/89 e 8036/89 não asseguram o direito à progressividade de forma universal a todos os optantes do FGTS. Trata-se de condição básica para a obtenção desse direito a "permanência na mesma empresa" por certo lapso de tempo. O trabalhador avulso não atende a referida condição legal, tendo em vista que presta serviços de natureza urbana ou rural a diversas empresas, prestação esta que se dá sem vínculo empregatício e com intervenção obrigatória do sindicato da categoria ou do órgão gestor de mão-de-obra. Assim sendo não se aplica a progressividade de juros nas contas vinculadas ao FGTS dos trabalhadores avulsos. Nesse mesmo sentido os seguintes julgados do Superior Tribunal de Justiça e deste Tribunal:

"PROCESSUAL CIVIL. ANÁLISE DE MATÉRIA CONSTITUCIONAL EM RECURSO ESPECIAL. IMPOSSIBILIDADE. ADMINISTRATIVO. FGTS. JUROS. TAXA PROGRESSIVA. TRABALHADOR AVULSO. NÃO-APLICAÇÃO. RECURSO ESPECIAL. NÃO PROVIDO.

1. Não cabe ao STJ, em recurso especial, analisar matéria constitucional.  
2. Não se aplica a taxa progressiva de juros às contas vinculadas ao FGTS de trabalhador es qualificados como avulso s. Precedente da Primeira Turma deste Superior Tribunal (REsp 1176691/ES, Rel. Min. Teori Albino Zavascki).  
3. Recurso especial não provido".  
(REsp 1196043/ES, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, publicado no DJe 15.10.2010)  
"FGTS . JUROS. TAXA PROGRESSIVA. TRABALHADOR AVULSO . NÃO APLICAÇÃO.  
RECURSO ESPECIAL IMPROVIDO."  
(REsp 1176691/ES, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, publicado no DJe de 29.06.2010)  
"AGRAVO LEGAL - FGTS - JUROS PROGRESSIVOS - TRABALHADOR AVULSO .  
I - Curvo-me a mais recente posição do E. STJ, reconhecendo que não se aplica a taxa progressiva de juros às contas vinculadas ao FGTS de trabalhadores qualificados como avulsos.  
II - Agravo legal improvido."  
(Agravo legal na Apelação Cível nº 2011.61.04.004961-8/SP, relator Desembargador Federal Cotrim Guimarães, julgado em 28 de agosto de 2012)  
Ante o exposto, nego seguimento ao recurso, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.  
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 29 de maio de 2013.  
Cecilia Mello  
Desembargadora Federal Relatora

00100 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008232-48.2010.4.03.6105/SP

2010.61.05.008232-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : RAFAEL BUAINAIN DOS SANTOS e outros  
: MARCIA DE FARIA POZZEBOM  
: RAFAELLA CAMARGO MARQUES  
: STELA LUCIANA APARECIDA BARELA EMERICK  
ADVOGADO : MARIA CLAUDIA CANALE e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FLAVIA MALAVAZZI FERREIRA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00082324820104036105 2 Vr CAMPINAS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por **Rafael Buainain dos Santos, Márcia de Faria Pozzebom, Rafaella Camargo Marques e Stela Luciana Aparecida Barela Emerick**, em ação ordinária ajuizada em face do **Instituto Nacional do Seguro Social**, inconformados com a sentença que rejeitou o pleito dos autores de continuarem cumprindo jornada de trabalho de trinta horas semanais sem a redução da remuneração.

Aduzem os apelantes, em síntese, que:

- a) não é válido o argumento de que houve mero restabelecimento da jornada a que sempre estiveram sujeitos, na medida em que prestaram concurso público para trabalharem 30 horas por semana, e não por 40 horas semanais;
- b) a fixação da jornada de 6 horas por dia sempre foi legal, e fundamenta-se na necessidade de instituição de turnos ininterruptos de revezamento para assegurar a continuidade do atendimento ao público;
- c) a majoração da jornada de trabalho sem o correspondente aumento proporcional da remuneração viola os

princípios da segurança jurídica e da irredutibilidade de vencimentos.

Com as contrarrazões, os autos vieram a este Tribunal.

### **É o sucinto relatório. Decido.**

O recurso não merece acolhimento.

Com efeito, a Lei nº 11.907/09 alterou para 40 (quarenta) horas semanais a jornada de trabalho dos apelantes, facultando, no §1º do seu artigo 4º-A, a alteração da jornada para 30 (trinta) horas, com redução proporcional da remuneração:

*"Art. 4º-A. É de 40 (quarenta) horas semanais a jornada de trabalho dos servidores integrantes da Carreira do Seguro Social. (Incluído pela Lei nº 11.907, de 2009)*

*§1º A partir de 1º de junho de 2009, é facultada a mudança de jornada de trabalho para 30 (trinta) horas semanais para os servidores ativos, em efetivo exercício no INSS, com redução proporcional da remuneração, mediante opção a ser formalizada a qualquer tempo, na forma do Termo de Opção, constante do Anexo III-A desta Lei". (Incluído pela Lei nº 11.907, de 2009)*

Contudo, juntamente com a alteração da jornada de trabalho dos integrantes do Instituto Nacional do Seguro Social, a Lei nº 11.907/09 implementou uma nova estrutura remuneratória nas carreiras da autarquia, reajustando os vencimentos dos respectivos servidores, conforme as tabelas constantes na Lei nº 10.855/04, acrescidas pelo artigo 162 da Lei nº 11.907/09.

Tal reajuste provocou um aumento na remuneração dos apelantes, tornando-a maior em relação à recebida anteriormente ao advento da Lei nº 11.907/09, mesmo para os optantes da jornada de 30 (trinta) horas semanais.

Com isso, não há que se falar em ofensa aos princípios constitucionais do direito adquirido e da irredutibilidade de vencimentos, pois, conforme já decidido pelo Supremo Tribunal Federal, os servidores públicos não possuem direito adquirido a regime jurídico, sendo legal a alteração da estruturação dos vencimentos, desde que não implique redução do total global recebido:

*"1. Servidor público: inexistência de violação às garantias constitucionais do direito adquirido e da irredutibilidade de vencimentos (CF, art. 37, XV). É firme a jurisprudência do STF no sentido de que a garantia do direito adquirido não impede a modificação para o futuro do regime de vencimentos do servidor público. Assim, e desde que não implique diminuição no quantum percebido pelo servidor, é perfeitamente possível a modificação no critério de cálculo de sua remuneração. 2. Recurso extraordinário: inadmissibilidade: alegação de contrariedade ao artigo 5º, XXXVI, da CF, que implicaria prévia reapreciação de legislação infraconstitucional concernente aos limites objetivos da coisa julgada à qual não se presta o RE". (AI 450268 AgR, Relator(a): Min. SEPÚLVEDA PERTENCE, Primeira Turma, julgado em 03/05/2005, DJ 27-05-2005 PP-00013 EMENT VOL-02193-04 PP-00761 RTJ VOL-00194-02 PP-00732)*

Portanto, inexistindo, no caso, diminuição dos vencimentos em comparação ao recebido pelos autores antes do advento da Lei nº 11.907/09, mesmo no caso de opção pela jornada de 30 (trinta) horas, não há falar em violação dos princípios constitucionais em debate.

Neste sentido é a jurisprudência deste Tribunal:

*"AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. JULGAMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA TERMINATIVA. ART. 557, CAPUT, C/C O ART. 527, I, AMBOS DO CPC. AÇÃO ORDINÁRIA. ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA. INDEFERIMENTO. SERVIDOR PÚBLICO. INSS. JORNADA DE TRABALHO. LEI Nº 11.907/09. ARTIGO 4º-A, CAPUT DA LEI Nº 10.855/04. ALTERAÇÃO PARA 40 (QUARENTA) HORAS SEMANAIS. IRREDUTIBILIDADE DE VENCIMENTOS. INEXISTÊNCIA DE DIREITO ADQUIRIDO A REGIME JURÍDICO FUNCIONAL. A tutela antecipatória postulada visa prevenir alegado prejuízo das autoras em decorrência da implementação da nova jornada de trabalho instituída pela Lei nº 11.907/09, que acrescentou*

o artigo 4º-A à Lei nº 10.855/04, cujo caput alterou para 40 (quarenta) horas semanais a jornada de trabalho dos servidores integrantes da Carreira do Seguro Social e, em seu § 1º, estabeleceu que a partir de 1º de junho de 2009, é facultada a mudança de jornada de trabalho para 30(trinta) horas semanais para os servidores ativos, em efetivo exercício no INSS, com redução proporcional da remuneração, mediante opção a ser formalizada a qualquer tempo. 2. No entanto, o que se verifica é que a Lei nº 11.907/09, a par de alterar a jornada de trabalho dos servidores do INSS, implementou uma nova estrutura remuneratória das Carreiras do Seguro Social, instituindo reajustes para o vencimento básico nas diversas faixas de rendimentos, conforme previstos nas Tabelas III e IV e V do Anexo IV-A da Lei nº 10.855/04, instituídas pelo artigo 162 da Lei nº 11.907/09, com vigência a partir de 1º de junho de 2009. A jurisprudência do Pretório Excelso é firme no sentido de que o servidor público não tem direito adquirido a regime jurídico, assegurando a Constituição a irredutibilidade da remuneração global, o que não impede a redução de algumas parcelas remuneratórias em compensação ao aumento ou acréscimo de outras vantagens (RE nº 344.450, Rel Min Ellen Gracie, DJ 25.2.05; RMS 23.170, Rel Min. Maurício Corrêa, DJ 05.12.03; RE n. 293.606, Rel Min. Carlos Velloso, DJ 14.11.03). 4. Assim, nenhum reparo merece a decisão agravada ao negar a concessão da liminar, eis que não preenchido a priori o requisito da plausibilidade do direito afirmado (fumus boni iuris) na tutela antecipatória pretendida. 5. Como se vê, a decisão agravada resolveu de maneira fundamentada as questões discutidas na sede recursal, na esteira da orientação jurisprudencial já consolidada em nossas cortes superiores acerca da matéria. 6. Agravo legal a que se nega provimento".(AI 201003000022667, DESEMBARGADOR FEDERAL HENRIQUE HERKENHOFF, TRF3 - SEGUNDA TURMA, 08/04/2010)

"PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. APELAÇÃO. EFEITO SUSPENSIVO. SERVIDOR. INSS. ALTERAÇÃO DA JORNADA DE TRABALHO DE 30 (TRINTA) HORAS PARA 40 (QUARENTA) HORAS SEMANAIS. LEI N. 11.907/09. EXCEPCIONALIDADE NÃO CONFIGURADA. 1. É possível atribuir efeito suspensivo, em caráter excepcional, à apelação interposta contra sentença denegatória da segurança, desde que presentes os pressupostos da relevância da fundamentação e do perigo de dano irreparável ou de difícil reparação. Precedente do STJ. 2. O art. 4º-A da Lei n. 10.855/04, acrescido pelo art. 160 da Lei n. 11.907/09 compatibiliza-se com o disposto no art. 19 da Lei n. 8.112/90, que prevê a possibilidade da jornada de trabalho de 40 (quarenta) horas semanais. 3. Não subiste a alegação de que o § 2º desse dispositivo legal obviaria o aumento da jornada, uma vez que não há lei especial dispondo acerca da duração da jornada de 6 (seis) horas diárias. Os servidores cumpriam a jornada reduzida em virtude de resoluções anteriores à Lei n. 11.907/09, editadas pelo INSS mediante os critérios de oportunidade e conveniência, e que restaram superadas pelo advento da nova lei. Ademais, conforme já decidido pelo Supremo Tribunal Federal em diversas oportunidades, não há direito adquirido dos servidores a regime jurídico, não se justificando a continuidade da jornada de 30 (trinta) horas semanais. 4. Do mesmo modo, não prospera o argumento de que a Lei n. 11.907/09 viola a garantia constitucional da irredutibilidade de vencimentos (CR, art. 37, XV), uma vez que, além da alteração da jornada de trabalho dos servidores do INSS, houve reestruturação da remuneração das carreiras do seguro social, com reajustes nos vencimentos de todos os cargos, conforme previsto nas Tabelas III e IV do Anexo IV-A da Lei n. 10.855/04, incluídos pelo art. 162 da Lei n. 11.907/09. 5. Não configurada a excepcionalidade para a atribuição de efeito suspensivo à apelação interposta em mandado de segurança, deve ser negado provimento ao agravo de instrumento. 6. Agravo de instrumento não provido".(AI 200903000423982, DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRÉ NEKATSCHALOW, TRF3 - QUINTA TURMA, 26/07/2010)

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO AO RECURSO**, nos termos da fundamentação *supra*.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais e procedidas às devidas anotações, remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 22 de maio de 2013.  
Nelton dos Santos  
Desembargador Federal Relator

00101 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013783-09.2010.4.03.6105/SP

2010.61.05.013783-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : JEFFERSON DOUGLAS SOARES e outro  
APELADO : NEIDE APARECIDA MARTINS COSTA  
ADVOGADO : JOEL ALVES DE LIMA e outro  
No. ORIG. : 00137830920104036105 3 Vr CAMPINAS/SP

## DECISÃO

Cuida-se de ação de indenização, interposta por Neide Aparecida Martins Costa contra a Caixa Econômica Federal - CEF.

Alega a autora que teve o seu contrato de trabalho encerrado em 13 de agosto de 2010, tendo sido homologada a rescisão perante o Sindicato competente.

Aduz que em 19 de agosto de 2010 compareceu a agência bancária munida de documentos necessários ao saque dos valores depositados em sua conta do FGTS, onde foi surpreendida com a informação que não havia valores a serem levantados e, pior, tendo sido informada por funcionário de que não havia saldo a ser levantado.

A Caixa apresentou contestação às fls. 29/32.

Na petição de fl. 37, a CEF informou que a conta da autora foi recomposta, tendo esta, inclusive, efetuado o saque em novembro de 2010.

A sentença de fls. 71/74 julgou extinto o processo sem o julgamento do mérito, a teor do artigo 267, inciso VI do Código de Processo Civil, com relação ao pedido de indenização por danos materiais; julgou parcialmente procedente o pedido de indenização por danos morais, extinguindo o feito, com resolução de mérito, nos termos do art. 269, I do Código de Processo Civil, para o fim de condenar a ré a indenizar a autora, no valor de R\$ 10.609,86, acrescido de juros e correção monetária; custas na forma da lei; sem condenação em honorários em razão da sucumbência recíproca.

Inconformada a CEF apela sob os seguintes argumentos:

- a) o saque efetuado no dia 18 de agosto foi recomposto em 10 de novembro, ou seja, em menos de 03 (três) meses o valor sacado indevidamente foi colocado a disposição para saque;
  - b) não há provas de que a autora foi submetida a situação vexatória ou teve sua honra subjetiva ferida em decorrência do atraso na recomposição dos valores de sua conta vinculada, sendo indevida a indenização por danos morais;
  - c) o Código de Defesa do Consumidor não se aplica no caso em questão, visto tratar-se de operação tipicamente financeira, porque a CEF apenas cumpre determinação legislativa expressa, trazida pela Lei nº 8036/90, não havendo relação de consumo;
  - d) caso seja devida a indenização por danos morais, deve ser reduzida em razão do princípio da proporcionalidade.
- Recebido e processado o recurso, com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

## DECIDO

Os bancos, como prestadores de serviços, submetem-se ao Código de Defesa do Consumidor, nos termos do § 2º do artigo 3º da Lei 8078/90.

Conforme entendimento assente do C. Superior Tribunal de Justiça, nos termos da Súmula 297 pelo C. STJ, publicada no DJ de 09.09.2004 "*O Código de Defesa do Consumidor é aplicável às instituições financeiras*".

Assim sendo, na condição de instituição financeira, a Caixa fica submetida às regras do CDC, de maneira que a sua responsabilidade, como prestadora de serviço, é de natureza objetiva, conforme dispõe o artigo 14 do CDC:

***"Art. 14 - O fornecedor de serviços responde, independentemente da existência de culpa, pela reparação dos danos causados aos consumidores por defeitos relativos à prestação dos serviços, bem como por informações insuficientes ou inadequadas sobre sua fruição e riscos.***

.....  
**§ 3º - O fornecedor de serviços só não será responsabilizado quando provar:**

***I - que, tendo prestado o serviço, o defeito inexiste;***

***II - a culpa exclusiva do consumidor ou de terceiro."***

No caso em apreço, verifico que houve o saque indevido efetuado por terceiro em 18.08.2010 (fl. 16). A CEF admitiu a culpa pelo evento danoso às fls. 29/32, reparando o dano material experimentado pela fundista no curso do processo.

Restou devidamente comprovado que a Caixa liberou os valores depositados na conta vinculada ao FGTS da

autora a terceiro não autorizado, privando a titular do usufruto da importância devida em razão da dispensa sem justa causa e submetendo-a ao constrangimento relativo às ações que promovera na tentativa de recompor o saldo ao estado anterior.

A indenização por dano moral possui como objetivo atenuar o sofrimento físico ou psíquico sofrido em razão dos defeitos relativos à prestação de serviços.

Nesse mesmo sentido, os seguintes julgados:

**"RESPONSABILIDADE CIVIL. AÇÃO INDENIZATÓRIA. LIBERAÇÃO DE FGTS A TERCEIRO NÃO AUTORIZADO. FRAUDE. FALSIFICAÇÃO DE ASSINATURA EM TERMO DE RESCISÃO DE CONTRATO DE TRABALHO. DEVER DE VIGILÂNCIA DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL SOBRE AS CONTAS VINCULADAS. IMPOSIÇÃO LEGAL. DANO MORAL. PROVA DO FATO CAUSADOR. ANTECIPAÇÃO DA TUTELA. PROVIMENTO DE NATUREZA INDENIZATÓRIA. POSSIBILIDADE. INAPLICABILIDADE DO ART. 29-B DA LEI Nº 8.036/90. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DE SUCUMBÊNCIA. INCIDÊNCIA DO ART. 29-C DA LEI Nº 8.036/90. REEMBOLSO DAS CUSTAS ANTECIPADAS PELO AUTOR. DEVER DA CEF. INTELIGÊNCIA DO ART. 24-A PARÁGRAFO ÚNICO DA LEI Nº 9.028/95. 1. Conforme constatado pelo Laudo de Exame Documentoscópico (grafotécnico), que atestou a inautenticidade das assinaturas apostas ao Termo de Rescisão de Contrato de Trabalho utilizado para subtração do saldo de FGTS do autor, evidente que o saque se deu mediante artifício ilícito perpetrado por terceiro, não sendo correto que o trabalhador suporte o prejuízo, já que a guarda dos valores estava confiada à Caixa Econômica Federal, por disposição legal. 2. A liberação do saldo da conta vinculada a terceiro não autorizado ocorreu por falta das cautelas necessária por parte da CEF, em seu dever de vigilância, devendo a ré, destarte, ser responsabilizada pelo desfalque patrimonial experimentado pelo autor. 3. A alegação da CEF de que liberou o valor após apresentação de documentos originais de identificação não pode ser considerada, uma vez que desprovida da respectiva prova, ônus daquela Empresa Pública. 4. O Superior Tribunal de Justiça entende que "quanto ao dano moral, em si mesmo, não há falar em prova; o que se deve comprovar é o fato que gerou a dor, o sofrimento. Provado o fato, impõe-se a condenação, pois, nesses casos, em regra, considera-se o dano in re ipsa". (AgRg no Ag 1062888/SP, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, TERCEIRA TURMA, julgado em 18/09/2008, DJe 08/10/2008). 5. Seguindo esta linha de raciocínio, a jurisprudência desta Corte preconiza que o reconhecimento da existência do dano moral prescinde de comprovação do dano em si se provado o fato potencialmente causador da dor, do sofrimento. 6. Resta devidamente comprovado que a CEF liberou os valores depositados na conta vinculada ao FGTS do autor a terceiro não autorizado, privando o titular do usufruto da importância por longos meses e submetendo-o ao constrangimento relativo às ações que promovera na tentativa de recompor o saldo da conta ao estado anterior. A comprovação do fato é suficiente para que se reconheça o dano moral, o qual deve ser reparado mediante indenização compatível com sua dimensão. 7. O art. 29-B da Lei nº 8.039/90 veda, de maneira expressa, provimentos antecipatórios de tutela que impliquem em saque ou movimentação de contas de FGTS. A sentença condenou a CEF ao ressarcimento do quantum indevidamente liberado a terceiro, para fins de recomposição da situação patrimonial anterior do demandante, o que não configura, em absoluto, saque ou movimentação da conta vinculada do trabalhador. 8. Nas ações entre o FGTS e os titulares de contas vinculadas, bem como naquelas em que figurem os respectivos representantes ou substitutos processuais, não há condenação em honorários advocatícios, nos termos do artigo 29-C da Lei nº 8.036/90, acrescentado pela Medida Provisória nº 2.164-40, de 26 de julho de 2001 (STJ, REsp 111157/PB, apreciado sob o regime do art. 543-C do CPC). 9. Dada a sua condição de representante judicial do FGTS, a CEF está isenta do pagamento das custas processuais, nos moldes do artigo 24-A, parágrafo único, da Lei nº 9.028/95, incluído pela Medida Provisória nº 1.984-18, de 1º de junho de 2000, ressalvado, todavia, o reembolso das despesas antecipadas pela parte autora. 10. Apelação da CEF parcialmente provida, tão-somente para afastar a condenação ao pagamento de honorários advocatícios de sucumbência.**

(Apelação Cível nº 2002.33.00.028669-5, relatora Desembargadora Federal Selene Maria de Almeida, publicada no e - DJF1 de 16.10.2009, página 362)

**"CIVIL. RESPONSABILIDADE CIVIL. CEF. SAQUE INDEVIDO. CONTA VINCULADA DE FGTS. ESFERA ADMINISTRATIVA. NÃO NECESSÁRIA. DANOS MORAIS. APELAÇÃO DO AUTOR PROVIDA. APELAÇÃO DA CEF NÃO PROVIDA. 1. A prévia instauração do procedimento administrativo não é necessária para a propositura da ação, em face da inafastabilidade de acesso ao Poder Judiciário (art. 5º, XXXV, da CF). 2. Fraude contra o patrimônio de uma pessoa é causa suficiente para gerar transtornos de ordem moral. 3. Apelação do autor provida para condenar a ré ao pagamento de indenização por danos morais no valor de R\$ 2.000,00, acrescidos de correção monetária, que correm da data do julgamento por este Tribunal, mais juros de mora de 0,5% ao mês, até a entrada em vigor do novo código civil, e 1% ao mês, após sua vigência, a contar da citação. 4. Apelação da CEF não provida.**

(Apelação Cível nº 2000.37.00.001112-2, relatora Juíza Federal Mônica Neves Aguiar da Silva (Conv.), publicada no e - DJF1 de 16.10.2009, página 340)

**"DIREITO CIVIL. RESPONSABILIDADE CIVIL. SAQUE INDEVIDO DO FGTS. DANO MORAL CONFIGURADO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CONDENAÇÃO DEVIDA. ART. 29-C DA LEI Nº 8.036/90 DECLARADO INCONSTITUCIONAL PELO STF. BASE DE CÁLCULO. VALOR DA CONDENAÇÃO. INTELIGÊNCIA DO ART. 23, § 3º DO CPC. 1. O dano moral, de acordo com entendimento firmado pela jurisprudência pátria, dispensa produção de provas, ou seja, não há que se falar em prova do sofrimento, do constrangimento. Basta a prova do fato lesivo apto a ensejar abalo moral. 2. Evidente a configuração do dano moral no caso vertente, eis que os valores depositados na conta fundiária do apelado foram indevidamente sacados por terceiro, impossibilitando o uso para aquisição de casa própria, que foi posteriormente adquirida mediante pagamento parcial com os recursos do FGTS então existentes na conta, resultantes dos depósitos realizados após o saque irregular. Ademais, a CEF, ciente dos fatos e não possuindo em seus arquivos documentos comprobatórios do saque e da hipótese autorizadora, deixou de reparar administrativamente o dano, vindo a fazê-lo apenas no curso do processo, mais precisamente em 09.10.2006, quando incitada pelo MM. magistrado a quo a apresentar referidos documentos. 3. Perfeitamente cabível a condenação da CEF ao pagamento de honorários advocatícios em favor do patrono do apelado, eis que o art. 29-C da Lei nº 8.036/90 foi declarado inconstitucional pelo ATF no julgamento da ADIN nº 2.736. 4. A base de cálculo dos honorários advocatícios, nas ações em que o provimento jurisdicional tem natureza condenatória, deve ser o valor da condenação, nos termos do art. 20, § 3º do CPC, e não o valor da causa, ressalvadas as hipóteses do §4º (o que não é o caso). 5. Apelação parcialmente provida. (Apelação Cível nº 00041672320044036104, relator Desembargador Federal Cotrim Guimarães, publicado no e - DJF3 Judicial 1 em 07.04.2011, página 363)**

Ocorre, porém, que o dano moral deve ser reparado mediante indenização compatível com sua dimensão. De acordo com a cópia do Comunicado de Regularização da Conta Vinculada referente ao processo de contestação de saque - FGTS (fls. 42/44), os valores sacados foram restituídos em 10.11.2010 e sacados em 19.11.2010.

Assim sendo, o valor atribuído a indenização é excessivo e deve ser reduzido a R\$ 1.500,00 (um mil e quinhentos reais).

Ante o exposto, dou provimento parcial ao recurso para reduzir o valor da indenização nos termos acima expendidos.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 15 de abril de 2013.  
Cecilia Mello  
Desembargadora Federal Relatora

00102 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002912-11.2010.4.03.6107/SP

2010.61.07.002912-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : ERCY ANTONIO DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : REINALDO NAVEGA DIAS e outro  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 00029121120104036107 1 Vr ARACATUBA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelações interpostas, de um lado, por **Ercy Antonio de Oliveira**, e de outro, pela **União Federal**,

inconformados com a sentença que extinguiu o processo, sem resolução do mérito, com relação ao pedido de repetição do indébito tributário, e julgou parcialmente procedente o pedido declaratório, para declarar incidentalmente a inconstitucionalidade do art. 1º da Lei n.º 8.540/92, com redação atualizada até a Lei n.º 9.528/97, reconhecendo a inexistência de relação jurídico-tributária relativa às contribuições previdenciárias incidentes sobre a comercialização da produção rural, previstas no art. 25, I e II, da Lei n.º 8.212/91, até noventa dias da publicação da Lei n.º 10.256/01. Sem condenação em honorários ante a sucumbência recíproca.

Irresignado o autor interpôs apelação na qual assevera:

- a) a inconstitucionalidade formal e material da contribuição para o FUNRURAL;
- b) a violação ao princípio da igualdade;
- c) que a Lei n.º 10.256/01 também é inconstitucional e não tornou legítima a exação, pois não estabeleceu o fato gerador para a exigibilidade da contribuição;
- d) a ocorrência do *bis in idem*.

Por sua vez, a União interpôs apelação sustentando, em síntese, que:

- a) o prazo prescricional para a repetição do indébito tributário é de cinco anos, nos termos do RE 566.621/RS;
- b) é constitucional a contribuição para o FUNRURAL, legitimada pela Lei n.º 10.256/01.

Por fim, requer o enfrentamento dos dispositivos legais em questão, a fim de possibilitar o conhecimento da controvérsia pelos Tribunais Superiores.

Com as contrarrazões da União e do autor, os autos vieram a este Tribunal.

#### **É o sucinto relatório.**

#### **Passo a decidir.**

**Do prazo de prescrição.** Sustenta a União - além da constitucionalidade e legalidade da cobrança da contribuição ao FUNRURAL, a ser analisada posteriormente - que o prazo prescricional para a repetição do indébito tributário é de cinco anos, nos termos da Lei Complementar 118/05.

De fato, quanto à prescrição do direito de pleitear repetição de indébito, em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação, o Superior Tribunal de Justiça havia firmado entendimento no sentido de que, com a entrada em vigor da Lei Complementar nº 118/05, aplicar-se-ia a tese dos "cinco mais cinco" apenas aos fatos geradores ocorridos antes do advento da referida Lei (*REsp 1002932/SP*).

Ocorre, todavia, que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 566.621, divergindo em parte do entendimento firmado no STJ, reconheceu a aplicabilidade da Lei Complementar n.º 118/05 aos processos ajuizados após a sua entrada em vigor, em 09 de junho de 2005, independente da data de ocorrência do fato gerador. Veja-se:

*DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005. Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN. A LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido. Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova. Inocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se*

*submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação. A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça. Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a vacatio legis, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal. O prazo de vacatio legis de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos. Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/08, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário. Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005. Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados. Recurso extraordinário desprovido. (RE 566621, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Tribunal Pleno, julgado em 04/08/2011, REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-195 DIVULG 10-10-2011 PUBLIC 11-10-2011 EMENT VOL-02605-02 PP-00273)*

Assim, restou superada qualquer discussão sobre a prescrição para restituição de tributo sujeito a lançamento por homologação: às ações ajuizadas antes da vigência da Lei Complementar nº 118/2005, aplica-se a prescrição decenal; e àquelas ajuizadas após a entrada em vigor da referida lei - como é o caso dos autos - aplica-se a prescrição quinquenal.

Portanto, considerando que a presente ação foi ajuizada em 08.06.2010, encontram-se abrangidas pela prescrição quinquenal todas as parcelas recolhidas sob a égide das Leis nº 8.540/92 e nº 9.528/97, até o advento da Lei nº 10.256/01.

**Da contribuição ao FUNRURAL.** O Supremo Tribunal Federal, ao julgar o RE 363.852, entendeu que o empregador rural pessoa física já contribuiu para a previdência social sobre a folha de salário de seus empregados, constituindo *bis in idem* a exigência de contribuição sobre a receita bruta da comercialização da sua produção, declarando, assim, a inconstitucionalidade do art. 1º da Lei nº 8.540/92 que deu nova redação aos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei nº 8.212/91, até que nova legislação, arrimada na Emenda Constitucional n. 20, venha a instituir a contribuição.

Em 2001 o legislador instituiu a contribuição sobre a receita bruta da comercialização do produto rural, devida pelo empregador rural pessoa física, em substituição à contribuição incidente sobre a folha de salário.

De fato, a Lei nº 10.256, de 09 de julho de 2001, deu nova redação ao artigo 25 da Lei nº 8.212/91, que passou a assim dispor:

*"Art. 25. A contribuição do empregador rural pessoa física, em substituição à contribuição de que tratam os incisos I e II do art. 22, e a do segurado especial, referidos, respectivamente, na alínea a do inciso V e no inciso VII do art. 12 desta Lei, destinada à Seguridade Social, é de:*

*I - dois vírgula cinco por cento destinados à Seguridade Social;*

*II - zero vírgula um por cento para o financiamento do benefício previsto nos arts. 57 e 58 da Lei no 8.213, de 24 de julho de 1991, e daqueles concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade para o trabalho decorrente dos riscos ambientais da atividade."*

Importante frisar que a Lei nº 10.256/01, ao modificar a redação apenas do *caput* do art. 25 da Lei nº 8.212/91 - e não a de seus incisos - deixou clara a intenção do legislador em manter as mesmas alíquotas e base de cálculo previstas na legislação anterior, convalidando, assim, tais previsões sob a égide da Emenda Constitucional nº 20/98.

Neste caso, como não haveria qualquer alteração nos incisos do citado artigo, desnecessário que a nova legislação - no caso, a Lei nº 10.256/01 - contivesse previsão repetindo redação idêntica à anterior.

Ademais, é de se destacar que os incisos constituem desdobramento do *caput* do artigo e, portanto, devem ser considerados em seu conjunto.

Assim, o entendimento de que permaneceria a inconstitucionalidade dos incisos I e II do art. 25 da Lei n.º 8.212/91, mesmo após a edição da Lei n.º 10.256/01, constitui excessivo apego ao formalismo, vez que não leva em consideração a real vontade do legislador de manter as mesmas alíquotas e base de cálculo previstas na legislação anterior.

Registre-se, outrossim, que, embora no julgamento do RE n.º 363.852 o STF não tenha se pronunciado expressamente sobre a constitucionalidade da exação após o advento da Lei n.º 10.256/01, no julgamento do RE n.º 585684, o Ministro Joaquim Barbosa manifestou seu entendimento no mesmo sentido do ora exposto, consoante se depreende do teor da decisão monocrática proferida, *in verbis*:

*D ECIS Ã O: Trata-se de recurso extraordinário (art. 102, III, a da Constituição) interposto de acórdão prolatado pelo Tribunal Regional Federal da 4ª Região que considerou constitucional a Contribuição Social destinada ao Custeio da Seguridade Social cobrada com base na produção rural e devida por empregadores que fossem pessoas físicas (art. 25 da Lei 8.212/1991, com a redação dada pelo art. 1º da Lei 8.540/1992 - "Funrural"). Em síntese, sustenta-se violação dos arts. 150, I e II, 154, I, 195, I e 198, § 8º da Constituição. No julgamento do RE 363.852 (rel. min. Marco Aurélio, DJe de 23.04.2010), o Pleno desta Corte considerou inconstitucional o tributo cobrado nos termos dos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei nº 8.212/91, com as redações decorrentes das Leis nº 8.540/92 e nº 9.528/97. Assim, o acórdão recorrido divergiu dessa orientação. Ante o exposto, conheço do recurso extraordinário e dou-lhe parcial provimento, para proibir a cobrança da contribuição devida pelo produtor rural empregador pessoa física, cobrada com base na Lei 8.212/1991 e as que se seguiram até a Lei 10.256/2001. O pedido subsidiário para condenação à restituição do indébito tributário, com as especificidades pretendidas (compensação, correção monetária, juros etc) não pode ser conhecido neste momento processual, por falta de prequestionamento (pedido prejudicado devido à rejeição do pedido principal). Devolvam-se os autos ao Tribunal de origem, para que possa examinar o pedido subsidiário relativo à restituição do indébito tributário, bem como eventual redistribuição dos ônus de sucumbência. Publique-se. Int.. Brasília, 10 de fevereiro de 2011. Ministro J O A Q U I M B A R B O S A Relator Documento assinado digitalmente(RE 585684, Relator(a): Min. JOAQUIM BARBOSA, julgado em 10/02/2011, publicado em DJe-038 DIVULG 24/02/2011 PUBLIC 25/02/2011)*

Por fim, é de se destacar que este Tribunal tem se manifestado reiteradamente no sentido da constitucionalidade da exação em comento após a vigência da Lei n.º 10.256/01, consoante se depreende dos seguintes julgados:

*"PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. EMPRESA ADQUIRENTE DE PRODUTOS AGRÍCOLAS. LEGITIMIDADE AD CAUSAM. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA INCIDENTE SOBRE A RECEITA BRUTA PROVENIENTE DE COMERCIALIZAÇÃO RURAL. LEIS Nº 8.540/92 E Nº 9.528/97. INEXIGIBILIDADE. PRECEDENTE DO STF. EXIGIBILIDADE DA EXAÇÃO A PARTIR DA LEI 10.256/2001. INTELIGÊNCIA DA EC Nº 20/98. I - Interesse processual da empresa adquirente de produtos agrícolas que não se reconhece se o pleito é de restituição ou compensação de tributo mas que se concretiza se o pedido é de declaração de inexigibilidade da contribuição para o FUNRURAL. Sentença de extinção do processo reformada. Prosseguimento com o julgamento do mérito. Aplicação do art. 515, §3º, do CPC. II- Inexigibilidade da contribuição ao FUNRURAL prevista no art. 25, incisos I e II da Lei 8.212/91, com redação dada pelas Leis nº 8.540/92 e nº 9.528/97. Precedente do STF. III - Superveniência da Lei nº 10.256, de 09.07.2001, que alterando a Lei nº 8.212/91, deu nova redação ao art. 25, restando devida a contribuição ao FUNRURAL a partir da nova lei, arrimada na EC nº 20/98. IV - Hipótese dos autos em que a pretensão deduzida é de suspensão da exigibilidade da contribuição já sob a égide da Lei nº 10.256/2001. V - Recurso provido. Improcedência da impetração e ordem denegada."(TRF3 - Segunda Turma, AMS 201061050065823, Juiz Peixoto Junior, 20/06/2011)*

*"PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL EM MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA INCIDENTE SOBRE A RECEITA BRUTA PROVENIENTE DE COMERCIALIZAÇÃO RURAL. LEIS Nº 8.540/92 E Nº 9.528/97. PRECEDENTE DO STF. I - Decisão agravada que foi proferida com base em precedente do STF, adotando a orientação firmada no julgamento do RE 363.852/MG declarando a inconstitucionalidade da contribuição prevista no art. 25, I e II da Lei nº 8.212/91, com redação dada pelas Leis nº 8.540/92 e nº 9.528/97, observando (a mesma decisão agravada), todavia, a superveniência da Lei nº 10.256, de 09.07.2001, que alterando a Lei nº 8.212/91, deu nova redação ao art. 25, instituída já sob a égide da EC nº 20/98 e prevendo, também, a cobrança da contribuição em substituição àquela estabelecida nos incisos I e II do art. 22 da Lei nº 8.212/91, destarte não mais incidindo nos vícios de inconstitucionalidade apontados no julgado da Excelsa Corte e legitimando-se a cobrança da contribuição e sua exigência nos termos da Lei nº 10.256/01. II - Precedente citado pelo recorrente que cinge-se à questão de atribuição de efeito suspensivo a recurso extraordinário onde se discute a exigibilidade da contribuição ao FUNRURAL nos moldes da Lei nº 8.540/92 e*

*que em nada infirma o raciocínio adotado na decisão ora impugnada. IV - Agravo legal desprovido."*

*(TRF3 - Segunda Turma, AMS 200960020052809, Juiz Peixoto Junior, 07/07/2011)*

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. APLICABILIDADE. PEDIDO DE REFORMA DE DECISÃO. 1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada. Precedentes do STJ. 2. Com o advento da Lei n. 10.256/01, a exação prevista no art. 25, I e II, da Lei n. 8.212/91 está em consonância com o art. 195, I, da Constituição da República, com a redação dada pela Emenda Constitucional n. 20/98. 3. Agravos legais não providos."(TRF3 - Quinta Turma, AMS 201061000066790, Juiz André Nekatschalow, 07/06/2011)*

*"AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONTRIBUIÇÃO SOBRE A RECEITA BRUTA PROVENIENTE DA COMERCIALIZAÇÃO DA PRODUÇÃO RURAL DE EMPREGADORES. PESSOA FÍSICA. EC Nº20/98. LEI Nº10.256/01. CONSTITUCIONALIDADE. 1. O Supremo Tribunal Federal reconheceu, em sede de recurso extraordinário, a inconstitucionalidade do art. 1º da Lei nº8.540/92, que previa o recolhimento da contribuição incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural de empregadores, pessoas naturais, porquanto a receita bruta não era prevista como base de cálculo da exação na antiga redação do art. 195 da CF. 2. Após o advento da Emenda Constitucional nº20/98, que acrescentou o vocábulo receita à alínea b, do inc. I, do art. 195 da CF, foi editada a Lei nº10.256/01, que deu nova redação ao caput do art. 25 da Lei nº8.212/91 e substituiu as contribuições devidas pelo empregador rural pessoa natural incidentes sobre a folha de salários e pelo segurado especial incidentes sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural, afastando, assim, tanto a bitributação, quanto a necessidade de lei complementar para a instituição da contribuição, que passou a ter fundamento constitucional. Precedentes. 3. Agravo legal a que se nega provimento."*

*(TRF3 - Primeira Turma, AI 201003000205816, Juiza Vesna Kolmar, 07/04/2011)*

*"TRIBUTÁRIO - AGRAVO DE INSTRUMENTO EM AÇÃO ANULATÓRIA - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - ADQUIRENTE DE PRODUTO RURAL - RETENÇÃO E RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES DEVIDAS PELO SEGURADO ESPECIAL E PELO EMPREGADOR RURAL PESSOA FÍSICA - DECISÃO QUE INDEFERIU A ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA - AGRAVO IMPROVIDO. 1. Pretende a agravante, na qualidade de adquirente de produtos rurais, suspender a exigibilidade do crédito objeto da NFLD nº 35.201.042-8, sob a alegação de que não estava ela obrigada a reter e recolher a contribuição previdenciária incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção do empregador rural pessoa física, que foi declarada inconstitucional pelo Egrégio STF. 2. É inconstitucional o art. 1º da Lei 8540/92, que deu nova redação aos arts. 12, V e VII, 25, I e II, e 30, IV, da Lei 8212/91, com redação atualizada até a Lei nº 9528/97, até que legislação nova, arriada na EC 20/98, venha a instituir a contribuição, como decidiu o Egrégio STF (RE nº 363852 / MG, Tribunal Pleno, DJe 23/04/2010). 3. Após a vigência da EC 20/98 - que inseriu ao lado do vocábulo "faturamento", no inc. I, alínea "b", do art. 195 da CF/88, o vocábulo "receita" -, nova redação foi dada pela Lei 10256, de 09/07/2001, ao art. 25 da Lei 8212/91, instituindo novamente as contribuições do empregador rural pessoa física incidentes sobre a receita bruta proveniente da comercialização de sua produção, mas sem afronta ao disposto no art. 195, § 4º, da CF/88, visto não se tratar, no caso, de nova fonte de custeio. 4. A contribuição do segurado especial, prevista no art. 25 da Lei 8212/91, mesmo antes da EC 20/98, não é ilegal e inconstitucional, pois instituída com base no art. 195, § 8º, da CF/88, o que afasta a necessidade de edição de lei complementar (art. 195, § 4º). 5. No caso, da leitura dos documentos de fls. 51/69, depreende-se que o crédito em cobrança é oriundo não só das contribuições do empregador rural pessoa física que deixaram de ser retidas e recolhidas antes da vigência da Lei 10256/2001, mas também das contribuições dos segurados especiais, cujo recolhimento, na forma dos arts. 25 e 30 da Lei 8212/91, em sua redação original, não foi declarado inconstitucional pelo Egrégio STF. 6. Não obstante seja indevido o recolhimento da contribuição do empregador rural pessoa física, nos termos dos arts. 25 e 30 da Lei 8212/91, com redação dada pelas Leis 8540/92 e 9528/97, não é o caso de se antecipar os efeitos da tutela, pois o débito em cobrança refere-se, também, à contribuição do segurado especial, cujo recolhimento, como se viu, é legal e constitucional. 7. Agravo improvido."(TRF3 - Quinta Turma, AI 201003000084739, Juiza Ramza Tartuce, 26/11/2010)*

Conclui-se, pois, que a inconstitucionalidade da cobrança perdurou apenas até o advento da Lei nº 10.256/01, quando, então, referida exação passou a ser legítima.

No caso dos autos, contudo, é de se destacar que eventuais parcelas devidas à parte autora encontram-se abrangidas pela prescrição.

**Da inconstitucionalidade formal.** Além disso, nem a inconstitucionalidade formal, por inobservância aos arts. 154, I, e 195, §4º, da Constituição Federal, se pode sustentar, após o advento da Lei n.º 10.256/01.

Isto porque a referida Lei foi editada quando já em vigor a Emenda Constitucional n.º 20/98, que ampliou o rol do art. 195 da Constituição Federal, para incluir a "receita" como uma das fontes de custeio da Seguridade Social.

Assim, desnecessária a edição de lei complementar para instituir a exação, já que não se trata de criação de nova fonte de custeio, mas de emprego de recurso previsto no próprio texto constitucional.

**Da bitributação.** Por fim, não se vislumbra a ocorrência de bitributação. É que o empregador rural pessoa física não é contribuinte da COFINS, que tem como sujeito passivo apenas pessoas jurídicas ou a ela equiparadas nos termos da legislação do imposto de renda - o que não é o caso dos autos.

Nesse sentido:

*"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO AO FUNRURAL . EMPREGADOR RURAL PESSOA FÍSICA. EXIGIBILIDADE. BITRIBUTAÇÃO. INOCORRÊNCIA. 1. A partir do advento da L 8.212/1991, é exigível a contribuição ao FUNRURAL do empregador rural pessoa física, sobre a receita bruta da comercialização da produção rural, com fundamento no inc. I e § 8º do art. 195 da CF 1988. 2. Não há bitributação ou infringência ao princípio da não-cumulatividade, em virtude de a contribuição ao FUNRURAL devida pelo empregador rural pessoa física ter a mesma base de cálculo da COFINS, seja porque a contribuição não foi criada em decorrência da competência residual conferida pelo § 4º do art. 195 CF 1988, seja porque as pessoas físicas não são sujeitos passivos da COFINS."*

*( TRF4, AG nº 200804000271353, 1º Turma, rel Álvaro Eduardo Junqueira, D.E 14-11-2008).*

**Do princípio da Isonomia.** Também não tem amparo a alegação de afronta ao princípio da isonomia.

De fato, a dificuldade de fiscalização e controle das atividades desenvolvidas pelos rurícolas e o elevado percentual incidente a título de contribuição social sobre a folha de salários eram fatores que estimulavam sobremaneira a informalidade e a sonegação fiscal.

Nesse contexto, ao instituir a cobrança da referida contribuição sobre a receita bruta da comercialização do produto rural, o legislador nada mais fez do que corrigir uma distorção, desonerando a folha de salários e, conseqüentemente, estimulando a contratação formal de trabalhadores e reduzindo a sonegação fiscal.

Portanto, dada a situação peculiar em que se encontram os trabalhadores rurais, justifica-se o tratamento diferenciado conferido pela legislação tributária.

**Do prequestionamento.** Por fim, a respeito do prequestionamento, saliento que é desnecessária a referência expressa aos dispositivos legais e constitucionais tidos por violados, pois o exame da controvérsia, à luz dos temas invocados, é mais que suficiente para caracterizar o prequestionamento da matéria.

Neste sentido é o julgamento proferido pelo i. Ministro José Delgado, no julgamento dos embargos de declaração interpostos no Agravo de Instrumento 169.073/SP, julgado em 04/6/98 e publicado no DJU de 17/8/98, abaixo transcrito:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. MOTIVAÇÃO DO ACÓRDÃO.*

*1. É entendimento assente de nossa jurisprudência que o órgão judicial, para expressar a sua convicção, não precisa aduzir comentários sobre todos os argumentos levantados pelas partes. Sua fundamentação pode ser sucinta, pronunciando-se acerca do motivo, que por si só, achou suficiente para a composição do litígio.*

*2. Agravo regimental improvido."*

**Do dispositivo.** Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput* e §1º-A, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao recurso do autor, e **DOU PARCIAL PROVIMENTO** ao recurso interposto pela União, apenas para reconhecer a ocorrência da prescrição quinquenal, nos termos da fundamentação *supra*.

Considerando a sucumbência do autor, condeno-o ao pagamento dos honorários advocatícios que ora fixo no valor de R\$1.000,00 (mil reais), nos termos do artigo 20, §4º, do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais, procedam-se às devidas anotações e remetam-se os autos ao juízo de primeiro grau.

São Paulo, 23 de maio de 2013.  
Nelton dos Santos  
Desembargador Federal Relator

00103 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003633-45.2010.4.03.6112/SP

2010.61.12.003633-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : HAROLDO SIMIONI  
ADVOGADO : CRISTINA LUCIA PALUDETO PARIZZI e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PRES. PRUDENTE SP  
No. ORIG. : 00036334520104036112 2 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO  
Vistos etc.

**Descrição fática:** ação declaratória c/c repetição de indébito ajuizada (em 08/06/2010) por HAROLDO SIMIONI em face da UNIÃO FEDERAL, visando à declaração de inexistência de relação jurídica tributária e repetição de indébito, nos últimos 10 (dez) anos, relativamente à contribuição previdenciária incidente sobre a comercialização da produção rural, instituída pelo art. 1.º da Lei-8.540/92, que deu nova redação aos artigos 12, V e VII, 25, I e II, e 30, IV, da Lei-8.212/91, com redação atualizada pela Lei-9.528/97 e posteriormente pela Lei-10.256/2001, declarada inconstitucional pelo E. STF, devidamente atualizados aplicando-se os índices de inflação determinados pela Tabela de Atualização de Repetição de Indébitos do conselho da Justiça Federal, condenando a requerida ao pagamento dos ônus de sucumbência e custas judiciais desembolsadas.

**Sentença: julgou parcialmente procedente o pedido**, condenando a União a restituir à parte autora os tributos recolhidos a título de FUNRURAL, somente em relação às notas fiscais que constam dos autos, com incidência da Taxa SELIC, a partir da data do indevido recolhimento e juros de 1% ao mês a contar do trânsito em julgado, reconhecendo o prazo prescricional decenal e a legalidade da cobrança da referida contribuição na vigência da Lei-10.256/2001, extinguindo o feito, com resolução de mérito, nos termos do art. 269, I, do CPC. Sucumbência recíproca. Custas ex leges.

**Apelante (Parte Autora):** Requer, em síntese, a reforma da sentença, reconhecendo a ilegalidade da cobrança da contribuição do funrural instituída pela Lei-8.212/91 e alterações posteriores até a vigência da Lei-9.528/97 e também a vigência a partir da Lei-10.256/2001, reconhecida pelo E. STF (RE-363.852), declarando o direito a restituição dos valores recolhidos indevidamente, condenando a requerida ao pagamento da verba de sucumbência e reembolso das custas judiciais.

**Apelada União:** Não ofertou contrarrazões.

É o breve relatório. Decido.

A matéria posta em debate comporta julgamento monocrático nos termos do artigo 557, "caput" e § 1º-A, do Código de Processo Civil.

A controvérsia estabelecida nos autos versa sobre prescrição, compensação/restituição e FUNRURAL, que passo a decidir.

A exação FUNRURAL reconhecida como inconstitucional é aquela até o advento da Lei-10.256/2001, e a partir desta data a exação denominada NOVO FUNRURAL é reconhecida como devida.

Sendo assim, no caso dos autos com o ajuizamento da ação em 08/06/2010, a contribuição do ANTIGO FUNRURAL reconhecida pelo E. STF, não poderia ser objeto de restituição, considerando o prazo quinquenal (LC-118/2005), estando prescritos supostos pagamentos indevidos.

Para uma melhor elucidação da matéria passo a fundamentá-la.

## FUNRURAL

A contribuição social previdenciária em análise foi instituída pela Lei nº. 8.540/92, cujo art. 1º conferiu a seguinte redação ao artigo 25 da Lei nº 8.212/91:

*Art. 25. A contribuição da pessoa física e do segurado especial referidos, respectivamente, na alínea a do inciso V e no inciso VII do art. 12 desta lei, destinada à Seguridade Social, é de:*

*I - dois por cento da receita bruta proveniente da comercialização da sua produção;*

*II - um décimo por cento da receita bruta proveniente da comercialização da sua produção para financiamento de complementação das prestações por acidente de trabalho.*

As pessoas referidas no *caput* do artigo 25, com a nova redação, eram tanto **o empregador rural pessoa física** (a pessoa física, proprietária ou não, que explora atividade agropecuária ou pesqueira, em caráter permanente ou temporário, diretamente ou por intermédio de prepostos e com auxílio de empregados, utilizados a qualquer título, ainda que de forma não contínua; Lei nº 8.212/91, artigo 12, inciso V, alínea "a", com a redação dada pela própria Lei nº 8.540/92) **como o segurado especial** (o produtor, o parceiro, o meeiro e o arrendatário rurais, o pescador artesanal e o assemelhado, que exerçam essas atividades individualmente ou em regime de economia familiar, ainda que com auxílio eventual de terceiros, bem como seus respectivos cônjuges ou companheiros e filhos maiores de quatorze anos ou a eles equiparados, desde que trabalhem, comprovadamente, com o grupo familiar respectivo; Lei nº 8.212/91, artigo 12, inciso VII, com a redação dada pela Lei nº 8.398/92).

Ao mesmo tempo, a precitada Lei nº 8.540/92, dando nova redação ao inciso IV do artigo 30 da Lei 8.212/91, impôs ao adquirente, ao consignatário e às cooperativas o dever de proceder à retenção do tributo.

Tais dispositivos legais (artigo 25 e 30, inciso IV, da Lei nº 8.212/91) passaram por nova modificação legislativa, operada pela Lei nº 9.528/97. O artigo 25 passou a ter a seguinte redação:

*Art. 25. A contribuição do empregador rural pessoa física e do segurado especial referidos, respectivamente, na alínea "a" do inciso V e no inciso VII do art. 12 desta Lei, destinada a Seguridade Social, é de:*

*I - 2% da receita bruta proveniente da comercialização da sua produção;*

*II - 0,1% da receita bruta proveniente da comercialização da sua produção para o financiamento das prestações por acidente do trabalho.*

Já o artigo 30, em seu inciso IV, passou a ter a seguinte redação:

*Art. 30. A arrecadação e o recolhimento das contribuições ou de outras importâncias devidas à Seguridade Social obedecem às seguintes normas:*

*IV - a empresa adquirente, consumidora ou consignatária ou a cooperativa ficam sub-rogadas nas obrigações da pessoa física de que trata a alínea "a" do inciso V do art. 12 e do segurado especial pelo cumprimento das obrigações do art. 25 desta Lei, independentemente de as operações de venda ou consignação terem sido realizadas diretamente com o produtor ou com intermediário pessoa física, exceto no caso do inciso X deste artigo, na forma estabelecida em regulamento;*

A redação original do artigo 25 da Lei nº 8.212/91 tratava apenas da contribuição do segurado especial, estipulando o que incidiria sobre o resultado da comercialização de sua produção, dando cumprimento ao que preceituava o artigo 195, parágrafo 8º, da Constituição Federal, na redação anterior à Emenda Constitucional nº 20/1998.

O artigo 1º da Lei nº 8.540/92, alterando as alíquotas, incluiu em tal sistemática de tributação (utilização do resultado da comercialização como base de cálculo para a incidência da contribuição social previdenciária) também o empregador rural pessoa física. A modificação trazida pela Lei nº 9.528/1997 foi apenas redacional, para explicitar (em vez de apenas fazer a remissão) exatamente quem eram os segurados abrangidos pela norma.

Assim fazendo, infringiu-se o parágrafo 4º do artigo 195 da Constituição Federal, pois, constituiu-se nova fonte de custeio da previdência, não prevista nos incisos I a III de referido dispositivo, sem veiculá-la por meio de lei complementar, nos termos previstos pelo artigo 154, inciso I.

Na data da edição das Leis 8.540/92 e 9.528/97, a instituição de contribuição social por meio de lei ordinária somente poderia incidir, no caso dos empregadores, sobre "folha-de-pagamento", "lucro" e "faturamento". Para o empregador rural não existia previsão de incidência sobre a "receita bruta proveniente da comercialização da produção", base de cálculo que somente incidiria nos termos dispostos no parágrafo 8º do mencionado artigo 195.

É incontroverso que as modificações trazidas pelas Leis 8.540/1992 e 9.528/1997 são inconstitucionais e devem ser afastadas, como já sedimentado pelo E. Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o RE 363.852/MG em 03/02/2010, afirmando haver vício de constitucionalidade na instituição da referida contribuição previdenciária, desobrigando "os recorrentes da retenção e do recolhimento da contribuição social ou do seu recolhimento por subrogação sobre a "receita bruta proveniente da comercialização da produção rural" de empregadores, pessoas naturais, fornecedores de bovinos para abate, declarando a inconstitucionalidade do artigo 1º da **Lei nº 8.540/92**, que deu nova redação aos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei 8.212/91, com redação atualizada até a Lei nº 9.528/97, até que legislação nova, arrimada na Emenda Constitucional nº 20/98, veio a instituir a contribuição".

Entendeu-se que a comercialização da produção é algo diverso de faturamento e este não se confunde com receita, de modo que esta "nova fonte deveria estar estabelecida em lei complementar".

Anoto que tal posicionamento foi confirmado no Recurso Extraordinário nº 596.177, de Relatoria do Ministro Ricardo Lewandowski, julgado nos moldes do artigo 543-B do Código de Processo Civil, em sessão plenária do Supremo Tribunal Federal realizada em 1º de agosto de 2011.

*Ementa: CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL PREVIDENCIÁRIA. EMPREGADOR RURAL PESSOA FÍSICA. INCIDÊNCIA SOBRE A COMERCIALIZAÇÃO DA PRODUÇÃO. ART. 25 DA LEI 8.212/1991, NA REDAÇÃO DADA PELO ART. 1º DA LEI 8.540/1992. INCONSTITUCIONALIDADE.*

*I - Ofensa ao art. 150, II, da CF em virtude da exigência de dupla contribuição caso o produtor rural seja empregador.*

*II - Necessidade de lei complementar para a instituição de nova fonte de custeio para a seguridade social.*

*III - RE conhecido e provido para reconhecer a inconstitucionalidade do art. 1º da Lei 8.540/1992, aplicando-se aos casos semelhantes o disposto no art. 543-B do CPC.*

Ocorre que com a promulgação da Emenda Constitucional nº 20/98 veio alterar esta situação, uma vez que o artigo 195, inciso I, alínea "b", da Constituição Federal, passou a prever a "receita", ao lado do faturamento, como base de cálculo para contribuições destinadas ao custeio da previdência social, considerando que *atualmente* a contribuição previdenciária objeto da controvérsia encontra-se prevista pela **Lei nº 10.256 de 09/07/2001** (posterior à EC nº 20/98) que deu *nova redação* ao "caput" do artigo 25 da Lei nº 8.212/91, substituindo aquela contribuição prevista no artigo 22 da Lei nº 8.212/91, não há falar-se em vício de constitucionalidade na exigência ulterior ao primeiro e mais recente dispositivo legal.

Registro que a Suprema Corte tratou apenas da constitucionalidade do chamado FUNRURAL enquanto veiculado pela Lei nº 8.540/92, especialmente no RE nº 596.177/RS, julgado sob a égide do artigo 543/B, do Código de Processo Civil.

A Lei nº 10.256/01, editada após a Emenda Constitucional nº 20/1998, tem sido a responsável pela validação do tributo, já que surgiu no mundo jurídico após a alteração do artigo 195 que acrescentou a "receita" como base de cálculo das contribuições sociais.

A Lei nº 10.256/01 alterou apenas a redação do *caput* do artigo 25, que passou a ter o seguinte texto:

*Art. 25. A contribuição do empregador rural pessoa física, em substituição à contribuição de que tratam os*

*incisos I e II do art. 22, e a do segurado especial, referidos, respectivamente, na alínea a do inciso V e no inciso VII do art. 12 desta Lei, destinada à Seguridade Social, é de:*

Com efeito, a jurisprudência desta E. Corte Regional é amplamente majoritária no sentido de que os vícios de inconstitucionalidade reconhecidos pela Suprema Corte no julgamento do Recurso Extraordinário nº 363.852/MG foram sanados com a edição da Lei nº 10.256/01, com o que a contribuição do empregador rural pessoa física substituiu a contribuição tratada nos incisos I e II do artigo 22 da Lei nº 8.212/91, cuja base de cálculo era a folha de salários, passando a incidir apenas sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção, disciplina compatível com as alterações constitucionais levadas a efeito pela EC nº 20/98.

Portanto, a jurisprudência dominante desta E. Corte Regional entende que, com a promulgação da EC nº 20/98 e a edição da Lei nº 10.256/01, não se pode mais alegar vício formal pela ausência de lei complementar, afastando-se a necessidade de aplicação do disposto no parágrafo 4º do artigo 195 para a exação em exame. Pelas mesmas razões, não se pode mais pensar em bitributação ou ônus desproporcional em relação ao segurado especial e ao empregador urbano pessoa física, sendo certo que atualmente a única contribuição social devida pelo empregador rural pessoa física é aquela incidente sobre a receita bruta da comercialização da sua produção. Também restou sedimentado que não há vício na utilização das alíquotas e da base de cálculo previstas nos incisos I e II do *caput* do artigo 25 da Lei-8.212/91, com redação trazida pela Lei-9.528/97, tratando-se de questão de técnica legislativa, estando os respectivos incisos abrangidos pelo espírito legislativo que motivou a edição da Lei-10.256/01. O mesmo raciocínio serve para se concluir pela plena vigência do regramento disposto no inciso IV do artigo 30 da Lei-8.212/91.

Neste sentido, precedentes da C. Primeira e da C. Quinta Turmas desta e. Corte Regional:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. FUNRURAL CONTRIBUIÇÃO SOBRE A RECEITA BRUTA PROVENIENTE DA COMERCIALIZAÇÃO DA PRODUÇÃO RURAL DE EMPREGADORES. PESSOA FÍSICA. EC Nº 20/98. LEI Nº 10.256/01. CONSTITUCIONALIDADE. DECISÃO MONOCRÁTICA. ARTIGO 557. POSSIBILIDADE.*

*1. A regra do artigo 557 do Código de Processo Civil tem por objeto desobstruir as pautas dos tribunais para que sejam encaminhadas à sessão de julgamento somente as ações e os recursos que realmente reclamem a apreciação pelo órgão colegiado, primando-se pelos princípios da economia e da celeridade processual.*

*2. A decisão agravada se amparou na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, RE 363.852, não subsistindo os fundamentos aventados nas razões recursais.*

*3. O Supremo Tribunal Federal reconheceu, em sede de recurso extraordinário, a inconstitucionalidade do art. 1º da Lei nº 8.540/92, que previa o recolhimento da contribuição incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural de empregadores, pessoas naturais, porquanto a receita bruta não era prevista como base de cálculo da exação na antiga redação do art. 195 da CF.*

*4. Após o advento da Emenda Constitucional nº 20/98, que acrescentou o vocábulo receita à alínea b, do inc. I, do art. 195 da CF, foi editada a Lei nº 10.256/01, que deu nova redação ao caput do art. 25 da Lei nº 8.212/91 e substituiu as contribuições devidas pelo empregador rural pessoa natural incidentes sobre a folha de salários e pelo segurado especial incidentes sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural, afastando, assim, tanto a bitributação, quanto a necessidade de lei complementar para a instituição da contribuição, que passou a ter fundamento constitucional. Precedentes.*

*5. Preliminar rejeitada e, no mérito, agravo legal não provido. (AMS 00094598220104036102 AMS - APELAÇÃO CÍVEL - 330998 Relator(a) DESEMBARGADORA FEDERAL VESNA KOLMAR Sigla do órgão TRF3 Órgão julgador PRIMEIRA TURMA Fonte e-DJF3 Judicial 1 DATA:04/05/2012, v.u.). AGRAVO LEGAL - ARTIGO 557, §1º, DO CPC - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - "FUNRURAL" - RESTITUIÇÃO - CONTAGEM DO PRAZO PRESCRICIONAL DE ACORDO COM O STF - DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DA EXAÇÃO CONHECIDA COMO FUNRURAL (RE Nº 363.852, EM 03/02/2010), MAS RESTRITA AO PERÍODO ANTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI Nº 10.256/2001 QUE SURTIU APÓS A EC Nº 20/98 - RECURSO IMPROVIDO.*

*1. Cuida-se de ação ordinária ajuizada em 30 de agosto de 2010, na qual o autor busca a restituição dos valores pagos a título de "FUNRURAL" nos dez anos anteriores ao ajuizamento da ação.*

*2. Embora o egrégio Superior Tribunal de Justiça tenha fixado o entendimento de que a vetusta tese do "cinco mais cinco" anos deveria ser aplicada aos fatos geradores ocorridos antes da vigência da Lei Complementar nº 118/2005 (REsp 1.002.932/SP), o colendo Supremo Tribunal Federal, ao julgar o RE nº 566.621/RS, em repercussão geral, afastou parcialmente esta jurisprudência do STJ, entendendo ser válida a aplicação do novo prazo de 5 anos às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias da Lei Complementar nº 118/2005, ou seja, a partir de 9.6.2005. Assim, encontram-se prescritos os créditos anteriores a cinco anos do ajuizamento da ação.*

*3. No julgamento do RE nº 363.852 o Plenário do Supremo Tribunal Federal afirmou haver vício de constitucionalidade na instituição da referida contribuição ("FUNRURAL"), por entender que a comercialização*

da produção é realidade econômica diversa do faturamento e este não se confunde com receita, de modo que a nova fonte deveria estar estabelecida em lei complementar. Portanto, não era devida a exação conforme a fórmula legal apreciada pela Suprema Corte. Posicionamento foi confirmado no Recurso Extraordinário nº 596.177, julgado nos moldes do artigo 543-B do Código de Processo Civil, em sessão plenária do Supremo Tribunal Federal realizada em 1º de agosto de 2011.

4. Sucede que a promulgação da Emenda Constitucional nº 20/98 veio alterar a situação, uma vez que o artigo 195, inciso I, alínea "b", da Constituição Federal, com nova redação, passou a prever a "receita", ao lado do faturamento, como base de cálculo para contribuições destinadas ao custeio da previdência social. Considerando que atualmente a contribuição previdenciária objeto da controvérsia encontra-se prevista pela Lei nº 10.256/2001 (posterior à Emenda Constitucional nº 20/98) que deu nova redação ao "caput" do artigo 25 da Lei nº 8.212/91, substituindo aquela contribuição prevista no artigo 22 da Lei nº 8.212/91, não há falar-se em vício de constitucionalidade nas exigências desde então.

5. No caso concreto a discussão cinge-se apenas às contribuições previdenciárias devidas a partir de agosto de 2005, devendo ser mantida a improcedência do pedido. 6. Agravo legal a que se nega provimento. (AC 00086942920104036000 AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1601907 Relator(a) DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOM DI SALVO Sigla do órgão TRF3 Órgão julgador PRIMEIRA TURMA Fonte e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/06/2012)

CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. FUNRURAL. EMPREGADOR RURAL PESSOA FÍSICA. ART. 25 DA LEI N. 8.212/91, COM A REDAÇÃO DECORRENTE DA LEI N. 10.256/01. EXIGIBILIDADE. PRESCRIÇÃO. REPETIÇÃO DE INDÉBITO OU COMPENSAÇÃO. TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. JURISPRUDÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL (CPC, ART. 543-B). APLICABILIDADE.

1. O Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade do art. 4º, segunda parte, da Lei Complementar n. 118/05, na sistemática do art. 543-B do Código de Processo Civil, acrescentado pela Lei n. 11.418/06. Entendimento que já havia sido consolidado no âmbito do Superior Tribunal de Justiça (STJ, REsp n. 1002932, Rel. Min. Luiz Fux, j. 25.11.09). No entanto, de forma distinta do Superior Tribunal de Justiça, concluiu a Corte Suprema que houve violação ao princípio da segurança jurídica a previsão de aplicação retroativa do prazo prescricional de 5 (cinco) anos, o qual deve ser observado após o transcurso da vacatio legis de 120 (cento e vinte) dias, ou seja, somente para as demandas propostas a partir de 9 de junho de 2005 (STF, RE n. 566621, Rel. Min. Ellen Gracie, j. 04.08.11).

2. O Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade dos arts. 12, V e VII, 25, I e II, e 30, IV, da Lei n. 8.212/91, com as redações decorrentes das Leis n. 8.540/92 e n. 9.529/97, até que legislação nova, arrimada na Emenda Constitucional n. 20/98, que incluiu "receita" ao lado de "faturamento", venha instituir a exação (STF, RE n. 363.852, Rel. Min. Marco Aurélio, j. 03.02.10). No referido julgamento, não foi analisada a constitucionalidade da contribuição à luz da superveniência da Lei n. 10.256/01, que modificou o caput do art. 25 da Lei n. 8.212/91 para fazer constar que a contribuição do empregador rural pessoa física se dará em substituição à contribuição de que tratam os incisos I e II do art. 22 da mesma lei. A esse respeito, precedentes deste Tribunal sugerem a exigibilidade da contribuição a partir da Lei n. 10.256/01, na medida em que editada posteriormente à Emenda Constitucional n. 20/98 (TRF da 3ª Região, Agravo Legal no AI n. 2010.03.00.014084-6, Rel. Des. Fed. Henrique Herkenhoff, j. 19.10.10; Agravo Legal no AI n. 2010.03.00.000892-0, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, j. 04.10.10; Agravo Legal no AI n. 2010.03.00.016210-6, Rel. Juiz Fed. Conv. Hélio Nogueira, j. 04.10.10; Agravo Legal no AI n. 2010.03.00.010001-0, Rel. Juiz Fed. Conv. Roberto Lemos, j. 03.08.10).

3. A parte autora pleiteia a restituição da contribuição prevista no art. 25, I e II, da Lei n. 8.212/91, com redação da Lei n. 8.540/92 e alterações posteriores. A presente demanda foi proposta em 27.04.10 (fl. 2), logo, incide o prazo prescricional quinquenal, conforme o entendimento fixado pelo Supremo Tribunal Federal. Assim, ocorreu a prescrição em relação aos recolhimentos efetuados antes de 27.04.05, devendo ser reformada a sentença na parte que condenou a União a restituir os recolhimentos efetuados no período de 27.04.00 a 08.10.01.

4. Quanto ao período não prescrito, a sentença recorrida encontra-se em consonância com a jurisprudência dominante deste Tribunal no sentido da exigibilidade da contribuição social incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização rural dos empregadores rurais pessoas físicas após o advento da Lei n. 10.256/01.

5. Reexame necessário e apelação da União providos e apelação da parte autora não provido. (AC 00041351420104036102 AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1684876 Relator(a) DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRÉ NEKATSCHALOW Sigla do órgão TRF3 Órgão julgador QUINTA TURMA Fonte e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/01/2012, v.u.)

No mesmo sentido, precedente desta Turma:

MANDADO DE SEGURANÇA. EMPRESA ADQUIRENTE DE PRODUTOS AGRÍCOLAS. LEGITIMIDADE AD CAUSAM. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA INCIDENTE SOBRE A RECEITA BRUTA PROVENIENTE DE COMERCIALIZAÇÃO RURAL. LEIS Nº 8.540/92 E Nº 9.528/97. PRECEDENTE DO STF. EXIGIBILIDADE DA

*EXAÇÃO A PARTIR DA LEI 10.256/2001. INTELIGÊNCIA DA EC Nº 20/98.*

*I - Legitimidade da empresa adquirente de produtos agrícolas que não se configura se o pleito é de restituição ou compensação de tributo e que se concretiza se o pedido é de declaração de inexigibilidade da contribuição para o FUNRURAL.*

*II - Superveniência da Lei nº 10.256, de 09.07.2001, que alterando a Lei nº 8.212/91, deu nova redação ao art. 25, restando devida a contribuição ao FUNRURAL a partir da nova lei, arremada na EC nº 20/98.*

*III - Hipótese dos autos em que a pretensão deduzida é de suspensão da exigibilidade da contribuição já sob a égide da Lei nº 10.256/2001.*

*IV - Empresa adquirente dos produtos agrícolas que é mera agente de retenção da contribuição incidente sobre a comercialização dos produtos obtidos do produtor rural, não sendo sujeito passivo da obrigação tributária. Alegação de que a impetrante estaria "isenta" da contribuição social ao FUNRURAL das receitas decorrentes de exportações, nos termos do artigo 149, §2º, inciso I, da Constituição Federal, que se afasta.*

*V - Recurso desprovido. (AMS 00036958520104036112 AMS - APELAÇÃO CÍVEL - 329082 Relator(a)*

*DESEMBARGADOR FEDERAL PEIXOTO JUNIOR Sigla do órgão TRF3 Órgão julgador SEGUNDA TURMA Fonte e-DJF3 Judicial 1 DATA:21/06/2012).*

**NOVO FUNRURAL INCISOS I E II E AUSÊNCIA DE ALÍQUOTA E BASE DE CÁLCULO**

No tocante aos incisos I e II, da Lei nº 8.212/91, com a redação dada pela Lei nº 10.256/01, o entendimento majoritário da turma é no sentido de que a decisão do Supremo Tribunal Federal ocorreu em sede de controle difuso de constitucionalidade e em relação à redação do caput do artigo 25 dada pela Lei nº 9.528/97.

Com a superveniência da Lei nº 10.256/01, que entrou em vigor antes da declaração da inconstitucionalidade, não havia necessidade de alteração dos incisos, uma vez que aquele dispositivo legal alterou o caput do artigo 25 para adequá-lo à Emenda Constitucional nº 20.

Ademais, em se tratando de controle difuso, o Senado Federal (artigo 52, inciso X, da Constituição Federal de 1988) não será obrigado a suspender a execução dos incisos, sobretudo pela compatibilidade da nova redação do caput do artigo 25 da Lei nº 8.212/91 com o texto constitucional alterado pela EC nº 20, sendo desnecessária a edição de lei complementar.

#### **DO PRAZO PRESCRICIONAL**

Para a repetição ou compensação de contribuições cujo lançamento se sujeita à homologação do fisco (art. 150 do CTN), o prazo previsto no art. 168, I, do Código Tributário Nacional, conta-se a partir da extinção do crédito tributário, o que se dá com a homologação do auto-lançamento, e não com o recolhimento da contribuição. Nesse sentido, trago à colação entendimento pacífico do E. STJ:

**"CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA ESTADUAL PARA O CUSTEIO DE REGIME PRÓPRIO DE PREVIDÊNCIA. CONTRIBUINTES INATIVOS. INSTITUIÇÃO ANTERIOR À EMENDA CONSTITUCIONAL 41/2003. INCONSTITUCIONALIDADE DECLARADA PELO STF. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. PRESCRIÇÃO. LANÇAMENTO DE OFÍCIO. INAPLICABILIDADE DA TESE DOS CINCO MAIS CINCO.**

*I - A jurisprudência desta Corte tem entendimento consolidado "no sentido de que, em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação, o prazo de cinco anos, previsto no art. 168 do CTN, tem início, não na data do recolhimento do tributo indevido, e sim na data da homologação - expressa ou tácita - do lançamento. Segundo entende o Tribunal, para que o crédito se considere extinto, não basta o pagamento: é indispensável a homologação do lançamento, hipótese de extinção albergada pelo art. 156, VII, do CTN. Assim, somente a partir dessa homologação é que teria início o prazo previsto no art. 168, I. E, não havendo homologação expressa, o prazo para a repetição do indébito acaba sendo, na verdade, de dez anos a contar do fato gerador." (REsp 698.233/SC, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, DJ 27.03.2008).*

*II - O v. acórdão recorrido, ao entender afastado o instituto da prescrição quinquenal, foi fundamentado equivocadamente, eis que a contribuição previdenciária dos inativos não é lançada por homologação, mas sim de ofício. A autoridade administrativa verifica a ocorrência de um fato gerador, determina a base de cálculo, incide a alíquota devida e averba o valor do tributo diretamente na remuneração do servidor. Logicamente, esse procedimento não se subsume ao lançamento por homologação, pelo qual o próprio contribuinte calcula o valor do tributo e o recolhe antecipadamente sem o prévio exame da autoridade administrativa, sob condição resolutória da ulterior homologação do lançamento a ser feita pela Administração Tributária.*

*III - A hipótese dos autos não versa sobre as contribuições previdenciárias vinculadas ao custeio da Seguridade Social, estas sim lançadas por homologação. Estamos debatendo acerca das contribuições previdenciárias preceituadas no art. 149, § 1º, da Constituição Federal, que dá a competência aos Estados e Municípios para instituírem contribuições previdenciárias, cobradas de seus servidores, para o custeio, em benefício destes, do*

regime previdenciário de que trata o art. 40 da Carta Magna.

IV - No presente caso o prazo prescricional aplicável é de 5 anos. Tendo sido a ação ordinária de repetição de indébito proposta em maio de 2003, restaram prescritas as parcelas recolhidas anteriormente a maio de 1998.

V - Recurso especial provido." (Grifamos) (STJ, 1ª Turma, REsp 1027712 / MG, Processo nº 2008/0019205-9, Relator Min. Francisco Falcão, Data da Decisão: 13/05/2008, DJ 28.05.2008 p. 1).

A Lei Complementar nº 118/2005 estabeleceu o prazo prescricional de 05 (cinco) anos, a contar do efetivo recolhimento, para o contribuinte repetir ou compensar o indébito tributário. A questão encontra-se superada no E. STF ante o julgamento do RE 566621, decidindo que nas ações ajuizadas anteriormente à sua vigência, aplica-se o prazo decenal, e às posteriores a 09/06/2005, o prazo quinquenal. Neste sentido vem seguindo a remansosa jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, considerando que a regra tem perfeita aplicação aos processos ajuizados após a entrada em vigência da referida lei. Corroborando o sentido acima explicitado, colaciono julgados do STF e STJ:

**DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005.**

Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN.

A LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido.

Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova. Inocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação.

A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça.

Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a vacatio legis, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal.

O prazo de vacatio legis de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos.

Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/08, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário.

Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005.

Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados.

Recurso extraordinário desprovido. (STF - Tribunal Pleno - RE 566621/RS - Rel. Min. Ellen Gracie - j. 04/08/2011 - Publ. Dje 11/10/2011).

**PROCESSO CIVIL - TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO - PROPOSITURA DA DEMANDA ULTERIOR À 'VACATIO LEGIS' DA LC N. 118/05 - PRESCRIÇÃO QUINQUENAL.**

1. O estabelecimento de prazo prescricional quinquenal para se pleitear a repetição de tributos recolhidos indevidamente, na hipótese da propositura da demanda ocorrer posteriormente à 'vacatio legis' da Lei Complementar n. 118/2005; traduz, em essência, a controvérsia dos autos.

2. Em função do imperativo deontico-legal, o implexo lógico-jurídico determina a identificação de um fato jurídico relevante no antecedente, no caso, o início da vigência da Lei Complementar n. 118/2005, para implicação relacional no conseqüente; qual seja: prescrição quinquenal para a pretensão de devolução ou repetição de tributos recolhidos indevidamente.

3. Na hipótese vertente, ao contrário da pretensão disposta no agravo sub examen, inequívoco o entendimento da Seção de Direito Público do STJ, ao considerar que, na hipótese de tributos sujeitos à homologação, quando a demanda for proposta depois da entrada em vigor da Lei Complementar n. 118/05 (9.5.2005), ou seja, no caso dos autos: em 30.1.2006, afasta-se a regra prescricional denominada "cinco mais cinco". Aplica-se, portanto, o preceito contido no art. 3º da aludida Lei Complementar; isto é, prescrição quinquenal para parcelas do indébito tributário. Agravo regimental improvido. (STJ, 2ª Turma, AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO

*ESPECIAL - 1014383/SC, Processo nº 200702939252, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, Julgado em 23/09/2008, DJE DATA:23/10/2008)*

Assim, da leitura dos julgados acima, mostra-se superada a questão relativa à aplicabilidade da LC 118/05. Às ações ajuizadas anteriormente à sua vigência, aplica-se o prazo decenal, e às posteriores a 09/06/2005, o prazo quinquenal.

Tendo em vista o ajuizamento da presente ação mandamental, não poderão ser objeto de restituição/compensação as parcelas indevidamente recolhidas anteriormente a 08/06/2005 e considerando que sob a égide da Lei-10.256/2001 a contribuição denominada NOVO FUNRURAL é devida, não há que se falar em direito a restituição de valores alegados como indevidos, reformando-se a sentença recorrida, dando provimento ao reexame necessário.

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO** ao reexame necessário, reconhecendo a prescrição dos valores recolhidos indevidamente e **NEGO SEGUIMENTO** ao recurso do requerente, com base no art. 557, "caput" e §1º-A, do Código de Processo Civil e nos termos da fundamentação supra.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 20 de maio de 2013.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00104 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001038-61.2010.4.03.6116/SP

2010.61.16.001038-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : LUCCAS CONCEICAO SILVA  
ADVOGADO : EDNEI FERNANDES e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ASSIS Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00010386120104036116 1 Vr ASSIS/SP

DECISÃO  
Vistos etc.

**Descrição fática:** ação declaratória c/c repetição de indébito ajuizada (em 08/06/2010) por LUCCAS CONCEIÇÃO SILVA em face da UNIÃO FEDERAL, visando à declaração de inexigibilidade do recolhimento da contribuição social ao FUNRURAL, prevista no art. 25 da Lei-8.212/91, incidentes sobre a comercialização da produção rural (pessoa física), pugnando, pela restituição dos valores tidos como recolhidos indevidamente nos últimos dez anos e que se abstenha de inscrever a requerente em cadastros de inadimplente (CADIN). Aduz que referida exação foi declarada inconstitucional pelo E. STF. Requer a condenação da requerida aos pagamentos das custas processuais e honorários advocatícios.

**Sentença:** **julgou parcialmente procedente o pedido**, para declarar a inexigibilidade da contribuição social incidente sobre a receita bruta da comercialização de produtos pelo empregador rural pessoa física, em face da ilegalidade da norma constante no art. 25, I e II, com as redações que lhe deram as Leis-8.540/92 e 9.528/97, até a entrada em vigor da Lei-10.256/2001, reconhecendo o direito de restituir os valores indevidamente recolhidos a

este título apurados entre 08/06/2000 a 09/07/2001, observado o prazo decenal anteriores à propositura da demanda e até a edição da Lei-10.256/2001, corrigidas e acrescidas de juros, da mesma forma que os créditos tributários, a partir do trânsito em julgado (art. 167, do CTN). Confirmou o deferimento parcial que concedeu a antecipação de tutela apenas e tão somente para suspender eventual cobrança de valores devidos pela parte autora a título de contribuição social (inscritos ou não em dívida ativa) incidente sobre a receita bruta da comercialização de produtos pelo empregador rural pessoa física e para que a requerida se abstenha de inscrever o nome da parte autora no CADIN ou outro cadastro de devedores por débitos tributários na forma e períodos mencionados acima. Sucumbência recíproca.

**Apelante (Autor):** Sustenta, em síntese, ilegalidade da exação em cobrança, inclusive com o advento da EC-20/98 e Lei-10.256/2001, aduzindo que referida lei apenas redigiu o texto do caput do art. 25, mas não reeditou, validamente, o fato jurídico tributário, a base de cálculo ou as alíquotas da contribuição em comento, pugnando pela condenação a União a restituição dos valores recolhidos indevidamente após a edição da Lei-10.256/2001. Prequestiona os artigos 150, II, 154, I, 194, V e 195, § 4.º, da CF/88, 25, da Lei-8.212/91, 25 da Lei-9.528/97, 1.º da Lei-10.256/2001, 1.º da Lei-8.540/92 e 9.º da Lei-11.718/2008.

**Apelada (União):** Ofertou contrarrazões.

É o breve relatório. Decido.

A matéria posta em desate comporta julgamento monocrático nos termos do artigo 557, "caput" e § 1º-A, do Código de Processo Civil.

A controvérsia estabelecida nos autos versa sobre prescrição e FUNRURAL, que passo a decidir.

A exação FUNRURAL reconhecida como inconstitucional é aquela até o advento da Lei-10.256/2001, e a partir desta data a exação denominada NOVO FUNRURAL é reconhecida como devida.

Sendo assim, no caso dos autos com o ajuizamento da ação em 08/06/2010, a contribuição do ANTIGO FUNRURAL reconhecida pelo E. STF, não poderia ser objeto de restituição, considerando o prazo quinquenal (LC-118/2005), estando prescritos supostos pagamentos indevidos.

Para uma melhor elucidação da matéria passo a fundamentá-la.

## DA CONTRIBUIÇÃO SOCIAL FUNRURAL E NOVO FUNRURAL

A contribuição social previdenciária em análise foi instituída pela Lei nº. 8.540/92, cujo art. 1º conferiu a seguinte redação ao artigo 25 da Lei nº 8.212/91:

*Art. 25. A contribuição da pessoa física e do segurado especial referidos, respectivamente, na alínea a do inciso V e no inciso VII do art. 12 desta lei, destinada à Seguridade Social, é de:*

*I - dois por cento da receita bruta proveniente da comercialização da sua produção;*

*II - um décimo por cento da receita bruta proveniente da comercialização da sua produção para financiamento de complementação das prestações por acidente de trabalho.*

As pessoas referidas no *caput* do artigo 25, com a nova redação, eram tanto o **empregador rural pessoa física** (a pessoa física, proprietária ou não, que explora atividade agropecuária ou pesqueira, em caráter permanente ou temporário, diretamente ou por intermédio de prepostos e com auxílio de empregados, utilizados a qualquer título, ainda que de forma não contínua; Lei nº 8.212/91, artigo 12, inciso V, alínea "a", com a redação dada pela própria Lei nº 8.540/92) **como o segurado especial** (o produtor, o parceiro, o meeiro e o arrendatário rurais, o pescador artesanal e o assemelhado, que exerçam essas atividades individualmente ou em regime de economia familiar, ainda que com auxílio eventual de terceiros, bem como seus respectivos cônjuges ou companheiros e filhos maiores de quatorze anos ou a eles equiparados, desde que trabalhem, comprovadamente, com o grupo familiar respectivo; Lei nº 8.212/91, artigo 12, inciso VII, com a redação dada pela Lei nº 8.398/92).

Ao mesmo tempo, a precitada Lei nº 8.540/92, dando nova redação ao inciso IV do artigo 30 da Lei 8.212/91, impôs ao adquirente, ao consignatário e às cooperativas o dever de proceder à retenção do tributo.

Tais dispositivos legais (artigo 25 e 30, inciso IV, da Lei nº 8.212/91) passaram por nova modificação legislativa, operada pela Lei nº 9.528/97. O artigo 25 passou a ter a seguinte redação:

*Art. 25. A contribuição do empregador rural pessoa física e do segurado especial referidos, respectivamente, na alínea "a" do inciso V e no inciso VII do art. 12 desta Lei, destinada a Seguridade Social, é de:*

*I - 2% da receita bruta proveniente da comercialização da sua produção;*

*II - 0,1% da receita bruta proveniente da comercialização da sua produção para o financiamento das prestações por acidente do trabalho.*

Já o artigo 30, em seu inciso IV, passou a ter a seguinte redação:

*Art. 30. A arrecadação e o recolhimento das contribuições ou de outras importâncias devidas à Seguridade Social obedecem às seguintes normas:*

*IV - a empresa adquirente, consumidora ou consignatária ou a cooperativa ficam sub-rogadas nas obrigações da pessoa física de que trata a alínea "a" do inciso V do art. 12 e do segurado especial pelo cumprimento das obrigações do art. 25 desta Lei, independentemente de as operações de venda ou consignação terem sido realizadas diretamente com o produtor ou com intermediário pessoa física, exceto no caso do inciso X deste artigo, na forma estabelecida em regulamento;*

A redação original do artigo 25 da Lei nº 8.212/91 tratava apenas da contribuição do segurado especial, estipulando o que incidiria sobre o resultado da comercialização de sua produção, dando cumprimento ao que preceituava o artigo 195, parágrafo 8º, da Constituição Federal, na redação anterior à Emenda Constitucional nº 20/1998.

O artigo 1º da Lei nº 8.540/92, alterando as alíquotas, incluiu em tal sistemática de tributação (utilização do resultado da comercialização como base de cálculo para a incidência da contribuição social previdenciária) também o empregador rural pessoa física. A modificação trazida pela Lei nº 9.528/1997 foi apenas redacional, para explicitar (em vez de apenas fazer a remissão) exatamente quem eram os segurados abrangidos pela norma.

Assim fazendo, infringiu-se o parágrafo 4º do artigo 195 da Constituição Federal, pois, constituiu-se nova fonte de custeio da previdência, não prevista nos incisos I a III de referido dispositivo, sem veiculá-la por meio de lei complementar, nos termos previstos pelo artigo 154, inciso I.

Na data da edição das Leis 8.540/92 e 9.528/97, a instituição de contribuição social por meio de lei ordinária somente poderia incidir, no caso dos empregadores, sobre "folha-de-pagamento", "lucro" e "faturamento". Para o empregador rural não existia previsão de incidência sobre a "receita bruta proveniente da comercialização da produção", base de cálculo que somente incidiria nos termos dispostos no parágrafo 8º do mencionado artigo 195.

É incontroverso que as modificações trazidas pelas Leis 8.540/1992 e 9.528/1997 são inconstitucionais e devem ser afastadas, como já sedimentado pelo E. Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o RE 363.852/MG em 03/02/2010, afirmando haver vício de constitucionalidade na instituição da referida contribuição previdenciária, desobrigando "os recorrentes da retenção e do recolhimento da contribuição social ou do seu recolhimento por subrogação sobre a "receita bruta proveniente da comercialização da produção rural" de empregadores, pessoas naturais, fornecedores de bovinos para abate, declarando a inconstitucionalidade do artigo 1º da **Lei nº 8.540/92**, que deu nova redação aos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei 8.212/91, com redação atualizada até a Lei nº 9.528/97, até que legislação nova, arrimada na Emenda Constitucional nº 20/98, veio a instituir a contribuição".

Entendeu-se que a comercialização da produção é algo diverso de faturamento e este não se confunde com receita, de modo que esta "nova fonte deveria estar estabelecida em lei complementar".

Anoto que tal posicionamento foi confirmado no Recurso Extraordinário nº 596.177, de Relatoria do Ministro Ricardo Lewandowski, julgado nos moldes do artigo 543-B do Código de Processo Civil, em sessão plenária do Supremo Tribunal Federal realizada em 1º de agosto de 2011.

*Ementa: CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL PREVIDENCIÁRIA. EMPREGADOR RURAL PESSOA FÍSICA. INCIDÊNCIA SOBRE A COMERCIALIZAÇÃO DA PRODUÇÃO. ART. 25 DA LEI 8.212/1991, NA REDAÇÃO DADA PELO ART. 1º DA LEI 8.540/1992. INCONSTITUCIONALIDADE.*

*I - Ofensa ao art. 150, II, da CF em virtude da exigência de dupla contribuição caso o produtor rural seja empregador.*

*II - Necessidade de lei complementar para a instituição de nova fonte de custeio para a seguridade social.*

*III - RE conhecido e provido para reconhecer a inconstitucionalidade do art. 1º da Lei 8.540/1992, aplicando-se aos casos semelhantes o disposto no art. 543-B do CPC.*

Ocorre que com a promulgação da Emenda Constitucional nº 20/98 veio alterar esta situação, uma vez que o artigo 195, inciso I, alínea "b", da Constituição Federal, passou a prever a "receita", ao lado do faturamento, como base de cálculo para contribuições destinadas ao custeio da previdência social, considerando que *atualmente* a contribuição previdenciária objeto da controvérsia encontra-se prevista pela **Lei nº 10.256 de 09/07/2001** (*posterior* à EC nº 20/98) que deu *nova redação* ao "caput" do artigo 25 da Lei nº 8.212/91, substituindo aquela contribuição prevista no artigo 22 da Lei nº 8.212/91, não há falar-se em vício de constitucionalidade na exigência ulterior ao primeiro e mais recente dispositivo legal.

Registro que a Suprema Corte tratou apenas da constitucionalidade do chamado Funrural enquanto veiculado pela Lei nº 8.540/92, especialmente no RE nº 596.177/RS, julgado sob a égide do artigo 543/B, do Código de Processo Civil.

A Lei nº 10.256/01, editada após a Emenda Constitucional nº 20/1998, tem sido a responsável pela validação do tributo, já que surgiu no mundo jurídico após a alteração do artigo 195 que acrescentou a "receita" como base de cálculo das contribuições sociais.

A Lei nº 10.256/01 alterou apenas a redação do *caput* do artigo 25, que passou a ter o seguinte texto:

*Art. 25. A contribuição do empregador rural pessoa física, em substituição à contribuição de que tratam os incisos I e II do art. 22, e a do segurado especial, referidos, respectivamente, na alínea a do inciso V e no inciso VII do art. 12 desta Lei, destinada à Seguridade Social, é de:*

Com efeito, a jurisprudência desta e. Corte Regional é amplamente majoritária no sentido de que os vícios de inconstitucionalidade reconhecidos pela Suprema Corte no julgamento do Recurso Extraordinário nº 363.852/MG foram sanados com a edição da Lei nº 10.256/01, com o que a contribuição do empregador rural pessoa física substituiu a contribuição tratada nos incisos I e II do artigo 22 da Lei nº 8.212/91, cuja base de cálculo era a folha de salários, passando a incidir apenas sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção, disciplina compatível com as alterações constitucionais levadas a efeito pela EC nº 20/98.

Portanto, a jurisprudência dominante desta e. Corte Regional entende que, com a promulgação da EC nº 20/98 e a edição da Lei nº 10.256/01, não se pode mais alegar vício formal pela ausência de lei complementar, afastando-se a necessidade de aplicação do disposto no parágrafo 4º do artigo 195 para a exação em exame. Pelas mesmas razões, não se pode mais pensar em bitributação ou ônus desproporcional em relação ao segurado especial e ao empregador urbano pessoa física, sendo certo que atualmente a única contribuição social devida pelo empregador rural pessoa física é aquela incidente sobre a receita bruta da comercialização da sua produção. Também restou sedimentado que não há vício na utilização das alíquotas e da base de cálculo previstas nos incisos I e II do *caput* do artigo 25 da Lei-8.212/91, com redação trazida pela Lei-9.528/97, tratando-se de questão de técnica legislativa, estando os respectivos incisos abrangidos pelo espírito legislativo que motivou a edição da Lei-10.256/01. O mesmo raciocínio serve para se concluir pela plena vigência do regramento disposto no inciso IV do artigo 30 da Lei-8.212/91.

Neste sentido, precedentes da C. Primeira e da C. Quinta Turmas desta e. Corte Regional:

**PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. FUNRURAL CONTRIBUIÇÃO SOBRE A RECEITA BRUTA PROVENIENTE DA COMERCIALIZAÇÃO DA PRODUÇÃO RURAL DE EMPREGADORES. PESSOA FÍSICA. EC Nº 20/98. LEI Nº 10.256/01. CONSTITUCIONALIDADE. DECISÃO MONOCRÁTICA. ARTIGO 557. POSSIBILIDADE.**

*1. A regra do artigo 557 do Código de Processo Civil tem por objeto desobstruir as pautas dos tribunais para que sejam encaminhadas à sessão de julgamento somente as ações e os recursos que realmente reclamem a apreciação pelo órgão colegiado, primando-se pelos princípios da economia e da celeridade processual.*

*2. A decisão agravada se amparou na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, RE 363.852, não subsistindo os fundamentos aventados nas razões recursais.*

*3. O Supremo Tribunal Federal reconheceu, em sede de recurso extraordinário, a inconstitucionalidade do art. 1º da Lei nº 8.540/92, que previa o recolhimento da contribuição incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural de empregadores, pessoas naturais, porquanto a receita bruta não era prevista como base de cálculo da exação na antiga redação do art. 195 da CF.*

*4. Após o advento da Emenda Constitucional nº 20/98, que acrescentou o vocábulo receita à alínea b, do inc. I, do art. 195 da CF, foi editada a Lei nº 10.256/01, que deu nova redação ao caput do art. 25 da Lei nº 8.212/91 e substituiu as contribuições devidas pelo empregador rural pessoa natural incidentes sobre a folha de salários e pelo segurado especial incidentes sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural, afastando, assim, tanto a bitributação, quanto a necessidade de lei complementar para a instituição da contribuição, que passou a ter fundamento constitucional. Precedentes.*

5. Preliminar rejeitada e, no mérito, agravo legal não provido. (AMS 00094598220104036102 AMS - APELAÇÃO CÍVEL - 330998 Relator(a) DESEMBARGADORA FEDERAL VESNA KOLMAR Sigla do órgão TRF3 Órgão julgador PRIMEIRA TURMA Fonte e-DJF3 Judicial 1 DATA:04/05/2012, v.u.). AGRAVO LEGAL - ARTIGO 557, §1º, DO CPC - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - "FUNRURAL" - RESTITUIÇÃO - CONTAGEM DO PRAZO PRESCRICIONAL DE ACORDO COM O STF - DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DA EXAÇÃO CONHECIDA COMO FUNRURAL (RE Nº 363.852, EM 03/02/2010), MAS RESTRITA AO PERÍODO ANTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI Nº 10.256/2001 QUE SURTIU APÓS A EC Nº 20/98 - RECURSO IMPROVIDO.

1. Cuida-se de ação ordinária ajuizada em 30 de agosto de 2010, na qual o autor busca a restituição dos valores pagos a título de 'FUNRURAL' nos dez anos anteriores ao ajuizamento da ação.

2. Embora o egrégio Superior Tribunal de Justiça tenha fixado o entendimento de que a vetusta tese do "cinco mais cinco" anos deveria ser aplicada aos fatos geradores ocorridos antes da vigência da Lei Complementar nº 118/2005 (REsp 1.002.932/SP), o colendo Supremo Tribunal Federal, ao julgar o RE nº 566.621/RS, em repercussão geral, afastou parcialmente esta jurisprudência do STJ, entendendo ser válida a aplicação do novo prazo de 5 anos às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias da Lei Complementar nº 118/2005, ou seja, a partir de 9.6.2005. Assim, encontram-se prescritos os créditos anteriores a cinco anos do ajuizamento da ação.

3. No julgamento do RE nº 363.852 o Plenário do Supremo Tribunal Federal afirmou haver vício de constitucionalidade na instituição da referida contribuição ("Funrural"), por entender que a comercialização da produção é realidade econômica diversa do faturamento e este não se confunde com receita, de modo que a nova fonte deveria estar estabelecida em lei complementar. Portanto, não era devida a exação conforme a fórmula legal apreciada pela Suprema Corte. Posicionamento foi confirmado no Recurso Extraordinário nº 596.177, julgado nos moldes do artigo 543-B do Código de Processo Civil, em sessão plenária do Supremo Tribunal Federal realizada em 1º de agosto de 2011.

4. Sucede que a promulgação da Emenda Constitucional nº 20/98 veio alterar a situação, uma vez que o artigo 195, inciso I, alínea "b", da Constituição Federal, com nova redação, passou a prever a "receita", ao lado do faturamento, como base de cálculo para contribuições destinadas ao custeio da previdência social. Considerando que atualmente a contribuição previdenciária objeto da controvérsia encontra-se prevista pela Lei nº 10.256/2001 (posterior à Emenda Constitucional nº 20/98) que deu nova redação ao "caput" do artigo 25 da Lei nº 8.212/91, substituindo aquela contribuição prevista no artigo 22 da Lei nº 8.212/91, não há falar-se em vício de constitucionalidade nas exigências desde então.

5. No caso concreto a discussão cinge-se apenas às contribuições previdenciárias devidas a partir de agosto de 2005, devendo ser mantida a improcedência do pedido. 6. Agravo legal a que se nega provimento. (AC 00086942920104036000 AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1601907 Relator(a) DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOM DI SALVO Sigla do órgão TRF3 Órgão julgador PRIMEIRA TURMA Fonte e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/06/2012)

CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. FUNRURAL. EMPREGADOR RURAL PESSOA FÍSICA. ART. 25 DA LEI N. 8.212/91, COM A REDAÇÃO DECORRENTE DA LEI N. 10.256/01. EXIGIBILIDADE. PRESCRIÇÃO. REPETIÇÃO DE INDÉBITO OU COMPENSAÇÃO. TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. JURISPRUDÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL (CPC, ART. 543-B). APLICABILIDADE.

1. O Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade do art. 4º, segunda parte, da Lei Complementar n. 118/05, na sistemática do art. 543-B do Código de Processo Civil, acrescentado pela Lei n. 11.418/06. Entendimento que já havia sido consolidado no âmbito do Superior Tribunal de Justiça (STJ, REsp n. 1002932, Rel. Min. Luiz Fux, j. 25.11.09). No entanto, de forma distinta do Superior Tribunal de Justiça, concluiu a Corte Suprema que houve violação ao princípio da segurança jurídica a previsão de aplicação retroativa do prazo prescricional de 5 (cinco) anos, o qual deve ser observado após o transcurso da vacatio legis de 120 (cento e vinte) dias, ou seja, somente para as demandas propostas a partir de 9 de junho de 2005 (STF, RE n. 566621, Rel. Min. Ellen Gracie, j. 04.08.11).

2. O Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade dos arts. 12, V e VII, 25, I e II, e 30, IV, da Lei n. 8.212/91, com as redações decorrentes das Leis n. 8.540/92 e n. 9.529/97, até que legislação nova, arrimada na Emenda Constitucional n. 20/98, que incluiu "receita" ao lado de "faturamento", venha instituir a exação (STF, RE n. 363.852, Rel. Min. Marco Aurélio, j. 03.02.10). No referido julgamento, não foi analisada a constitucionalidade da contribuição à luz da superveniência da Lei n. 10.256/01, que modificou o caput do art. 25 da Lei n. 8.212/91 para fazer constar que a contribuição do empregador rural pessoa física se dará em substituição à contribuição de que tratam os incisos I e II do art. 22 da mesma lei. A esse respeito, precedentes deste Tribunal sugerem a exigibilidade da contribuição a partir da Lei n. 10.256/01, na medida em que editada posteriormente à Emenda Constitucional n. 20/98 (TRF da 3ª Região, Agravo Legal no AI n. 2010.03.00.014084-6, Rel. Des. Fed. Henrique Herkenhoff, j. 19.10.10; Agravo Legal no AI n. 2010.03.00.000892-0, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, j. 04.10.10; Agravo Legal no AI n. 2010.03.00.016210-6, Rel. Juiz Fed. Conv. Hélio

Nogueira, j. 04.10.10; Agravo Legal no AI n. 2010.03.00.010001-0, Rel. Juiz Fed. Conv. Roberto Lemos, j. 03.08.10).

3. A parte autora pleiteia a restituição da contribuição prevista no art. 25, I e II, da Lei n. 8.212/91, com redação da Lei n. 8.540/92 e alterações posteriores. A presente demanda foi proposta em 27.04.10 (fl. 2), logo, incide o prazo prescricional quinquenal, conforme o entendimento fixado pelo Supremo Tribunal Federal. Assim, ocorreu a prescrição em relação aos recolhimentos efetuados antes de 27.04.05, devendo ser reformada a sentença na parte que condenou a União a restituir os recolhimentos efetuados no período de 27.04.00 a 08.10.01.

4. Quanto ao período não prescrito, a sentença recorrida encontra-se em consonância com a jurisprudência dominante deste Tribunal no sentido da exigibilidade da contribuição social incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização rural dos empregadores rurais pessoas físicas após o advento da Lei n. 10.256/01.

5. Reexame necessário e apelação da União providos e apelação da parte autora não provido. (AC 00041351420104036102 AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1684876 Relator(a) DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRÉ NEKATSCHALOW Sigla do órgão TRF3 Órgão julgador QUINTA TURMA Fonte e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/01/2012, v.u.)

No mesmo sentido, precedente desta Turma:

**MANDADO DE SEGURANÇA. EMPRESA ADQUIRENTE DE PRODUTOS AGRÍCOLAS. LEGITIMIDADE AD CAUSAM. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA INCIDENTE SOBRE A RECEITA BRUTA PROVENIENTE DE COMERCIALIZAÇÃO RURAL. LEIS Nº 8.540/92 E Nº 9.528/97. PRECEDENTE DO STF. EXIGIBILIDADE DA EXAÇÃO A PARTIR DA LEI 10.256/2001. INTELIGÊNCIA DA EC Nº 20/98.**

*I - Legitimidade da empresa adquirente de produtos agrícolas que não se configura se o pleito é de restituição ou compensação de tributo e que se concretiza se o pedido é de declaração de inexigibilidade da contribuição para o FUNRURAL.*

*II - Superveniência da Lei nº 10.256, de 09.07.2001, que alterando a Lei nº 8.212/91, deu nova redação ao art. 25, restando devida a contribuição ao FUNRURAL a partir da nova lei, arrimada na EC nº 20/98.*

*III - Hipótese dos autos em que a pretensão deduzida é de suspensão da exigibilidade da contribuição já sob a égide da Lei nº 10.256/2001.*

*IV - Empresa adquirente dos produtos agrícolas que é mera agente de retenção da contribuição incidente sobre a comercialização dos produtos obtidos do produtor rural, não sendo sujeito passivo da obrigação tributária.*

*Alegação de que a impetrante estaria "isenta" da contribuição social ao FUNRURAL das receitas decorrentes de exportações, nos termos do artigo 149, §2º, inciso I, da Constituição Federal, que se afasta.*

*V - Recurso desprovido. (AMS 00036958520104036112 AMS - APELAÇÃO CÍVEL - 329082 Relator(a) DESEMBARGADOR FEDERAL PEIXOTO JUNIOR Sigla do órgão TRF3 Órgão julgador SEGUNDA TURMA Fonte e-DJF3 Judicial 1 DATA:21/06/2012)*

**NOVO FUNRURAL INCISOS I E II ALEGADA AUSÊNCIA DE ALÍQUOTA E BASE DE CÁLCULO**

No tocante aos incisos I e II, da Lei nº 8.212/91, com a redação dada pela Lei nº 10.256/01, o entendimento majoritário da turma é no sentido de que a decisão do Supremo Tribunal Federal ocorreu em sede de controle difuso de constitucionalidade e em relação à redação do caput do artigo 25 dada pela Lei nº 9.528/97.

Com a superveniência da Lei nº 10.256/01, que entrou em vigor antes da declaração da inconstitucionalidade, não havia necessidade de alteração dos incisos, uma vez que aquele dispositivo legal alterou o caput do artigo 25 para adequá-lo à Emenda Constitucional nº 20.

Ademais, em se tratando de controle difuso, o Senado Federal (artigo 52, inciso X, da Constituição Federal de 1988) não será obrigado a suspender a execução dos incisos, sobretudo pela compatibilidade da nova redação do caput do artigo 25 da Lei nº 8.212/91 com o texto constitucional alterado pela EC nº 20, sendo desnecessária a edição de lei complementar.

#### DO PRAZO PRESCRICIONAL

Para a repetição ou compensação de contribuições cujo lançamento se sujeita à homologação do fisco (art. 150 do CTN), o prazo previsto no art. 168, I, do Código Tributário Nacional, conta-se a partir da extinção do crédito tributário, o que se dá com a homologação do auto-lançamento, e não com o recolhimento da contribuição. Nesse sentido, trago à colação entendimento pacífico do E. STJ:

**"CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA ESTADUAL PARA O CUSTEIO DE REGIME PRÓPRIO DE PREVIDÊNCIA. CONTRIBUINTES INATIVOS. INSTITUIÇÃO ANTERIOR À EMENDA**

CONSTITUCIONAL 41/2003. NCONSTITUCIONALIDADE DECLARADA PELO STF. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. PRESCRIÇÃO. LANÇAMENTO DE OFÍCIO. INAPLICABILIDADE DA TESE DOS CINCO MAIS CINCO.

I - A jurisprudência desta Corte tem entendimento consolidado "no sentido de que, em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação, o prazo de cinco anos, previsto no art. 168 do CTN, tem início, não na data do recolhimento do tributo indevido, e sim na data da homologação - expressa ou tácita - do lançamento. Segundo entende o Tribunal, para que o crédito se considere extinto, não basta o pagamento: é indispensável a homologação do lançamento, hipótese de extinção albergada pelo art. 156, VII, do CTN. Assim, somente a partir dessa homologação é que teria início o prazo previsto no art. 168, I, E, não havendo homologação expressa, o prazo para a repetição do indébito acaba sendo, na verdade, de dez anos a contar do fato gerador." (REsp 698.233/SC, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, DJ 27.03.2008).

II - O v. acórdão recorrido, ao entender afastado o instituto da prescrição quinquenal, foi fundamentado equivocadamente, eis que a contribuição previdenciária dos inativos não é lançada por homologação, mas sim de ofício. A autoridade administrativa verifica a ocorrência de um fato gerador, determina a base de cálculo, incide a alíquota devida e averba o valor do tributo diretamente na remuneração do servidor. Logicamente, esse procedimento não se subsume ao lançamento por homologação, pelo qual o próprio contribuinte calcula o valor do tributo e o recolhe antecipadamente sem o prévio exame da autoridade administrativa, sob condição resolutória da ulterior homologação do lançamento a ser feita pela Administração Tributária.

III - A hipótese dos autos não versa sobre as contribuições previdenciárias vinculadas ao custeio da Seguridade Social, estas sim lançadas por homologação. Estamos debatendo acerca das contribuições previdenciárias preceituadas no art. 149, § 1º, da Constituição Federal, que dá a competência aos Estados e Municípios para instituírem contribuições previdenciárias, cobradas de seus servidores, para o custeio, em benefício destes, do regime previdenciário de que trata o art. 40 da Carta Magna.

IV - No presente caso o prazo prescricional aplicável é de 5 anos. Tendo sido a ação ordinária de repetição de indébito proposta em maio de 2003, restaram prescritas as parcelas recolhidas anteriormente a maio de 1998.

V - Recurso especial provido." (Grifamos) (STJ, 1ª Turma, REsp 1027712 / MG, Processo nº 2008/0019205-9, Relator Min. Francisco Falcão, Data da Decisão: 13/05/2008, DJ 28.05.2008 p. 1)

A Lei Complementar nº 118/2005 estabeleceu o prazo prescricional de 05 (cinco) anos, a contar do efetivo recolhimento, para o contribuinte repetir ou compensar o indébito tributário. A questão encontra-se superada no E. STF ante o julgamento do RE 566621, decidindo que nas ações ajuizadas anteriormente à sua vigência, aplica-se o prazo decenal, e às posteriores a 09/06/2005, o prazo quinquenal. Neste sentido vem seguindo a remansosa jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, considerando que a regra tem perfeita aplicação aos processos ajuizados após a entrada em vigência da referida lei. Corroborando o sentido acima explicitado, colaciono julgados do STF e STJ:

*DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005.*

*Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN.*

*A LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido.*

*Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova. Inocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação.*

*A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça.*

*Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a vacatio legis, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal.*

*O prazo de vacatio legis de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos.*

*Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/08, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se*

*trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário.  
Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005.*

*Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados.*

*Recurso extraordinário desprovido. (STF - Tribunal Pleno - RE 566621/RS - Rel. Min. Ellen Gracie - j. 04/08/2011 - Publ. Dje 11/10/2011)*

**PROCESSO CIVIL - TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO - PROPOSITURA DA DEMANDA ULTERIOR À 'VACATIO LEGIS' DA LC N. 118/05 - PRESCRIÇÃO QÜINQUÊNAL.**

*1. O estabelecimento de prazo prescricional quinquenal para se pleitear a repetição de tributos recolhidos indevidamente, na hipótese da propositura da demanda ocorrer posteriormente à 'vacatio legis' da Lei Complementar n. 118/2005; traduz, em essência, a controvérsia dos autos.*

*2. Em função do imperativo deôntico-legal, o implexo lógico-jurídico determina a identificação de um fato jurídico relevante no antecedente, no caso, o início da vigência da Lei Complementar n. 118/2005, para implicação relacional no conseqüente; qual seja: prescrição quinquenal para a pretensão de devolução ou repetição de tributos recolhidos indevidamente.*

*3. Na hipótese vertente, ao contrário da pretensão disposta no agravo sub examen, inequívoco o entendimento da Seção de Direito Público do STJ, ao considerar que, na hipótese de tributos sujeitos à homologação, quando a demanda for proposta depois da entrada em vigor da Lei Complementar n. 118/05 (9.5.2005), ou seja, no caso dos autos: em 30.1.2006, afasta-se a regra prescricional denominada "cinco mais cinco". Aplica-se, portanto, o preceito contido no art. 3º da aludida Lei Complementar; isto é, prescrição quinquenal para parcelas do indébito tributário. Agravo regimental improvido. (STJ, 2ª Turma, AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 1014383/SC, Processo nº 200702939252, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, Julgado em 23/09/2008, DJE DATA:23/10/2008)*

Assim, da leitura dos julgados acima, mostra-se superada a questão relativa à aplicabilidade da LC 118/05. Às ações ajuizadas anteriormente à sua vigência, aplica-se o prazo decenal, e às posteriores a 09/06/2005, o prazo quinquenal.

Tendo em vista o ajuizamento da presente ação ordinária, não poderão ser objeto de compensação as parcelas indevidamente recolhidas anteriormente a 08/06/2005, reformando a sentença neste ponto, eis que os períodos (08/06/2000 a 09/07/2001) foram alcançados pela prescrição.

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO** ao reexame necessário, para reconhecer a ocorrência de prescrição do período (08/06/2000 a 09/07/2001), para declarar como devida a contribuição social FUNRURAL, sob a égide da Lei-10.256/2001 e **NEGO SEGUIMENTO** ao recurso da parte autora, com base no art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil e nos termos da fundamentação supra.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 16 de maio de 2013.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00105 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0021754-66.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.021754-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
PARTE AUTORA : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 07/06/2013 1066/2939

ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
PARTE RÉ : OPCA0 EMPREGOS E SERVICOS TEMPORARIOS LTDA e outros  
PARTE RÉ : LUIZ CORAZZA NETO  
: DENIZE CORAZZA  
ADVOGADO : SHEILA GOMES BARBOSA  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE SAO CAETANO DO SUL SP  
No. ORIG. : 97.00.00307-4 A Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

DESPACHO

Manifestem-se os executados LUIZ CORAZZA NETO e DENIZE CORAZZA sobre os embargos de declaração opostos às fls. 256/258.

Após, retornem os autos conclusos para julgamento.

Int.

São Paulo, 28 de maio de 2013.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal Relatora

00106 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002830-64.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.002830-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : WILSON CARLOS DA SILVA JUNIOR  
ADVOGADO : FABIANE BASILIO DOS SANTOS e outro  
APELANTE : ANTONIO ODAIR ALVES espolio  
ADVOGADO : ALAN COUTO DE JESUS e outro  
: RAFAEL DUTRA PIRES  
REPRESENTANTE : JOAO ANTONIO ALVES CARLOS DA SILVA  
ADVOGADO : ALAN COUTO DE JESUS  
: RAFAEL DUTRA PIRES  
APELADO : OS MESMOS  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : FERNANDA MAGNUS SALVAGNI e outro  
EXCLUIDO : ANA PAULA RIBEIRO ALVES NWAIKE  
No. ORIG. : 00028306420114036100 26 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos, etc.

Considerando-se o teor da petição de fls. 254, manifeste-se o autor se renuncia ao direito a que se funda a ação.

Prazo 5 dias.

Publique-se e Intime-se.

São Paulo, 27 de maio de 2013.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00107 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004283-94.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.004283-2/SP

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ANA CLAUDIA LYRA ZWICKER e outro  
APELANTE : JOSE ANTONIO BONILHA (= ou > de 65 anos)  
ADVOGADO : LEONARDO LUIS MORAU e outro  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 00042839420114036100 13 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação de indenização movida por JOSE ANTONIO BONILHA contra a CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF, objetivando a reparação por danos materiais, morais e estéticos cumulados com pensão vitalícia, em razão de acidente sofrido nas dependências de agência da referida empresa pública federal, decorrente da má conservação da grade de ferro que cobria a vala de escoamento de água do estacionamento.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido, fixando indenização por dano estético e moral. Ambas as partes apelaram, subindo os autos a esta e. Corte.

Da análise dos autos, observa-se que a matéria recursal se insere na competência da c. Segunda Seção deste Tribunal, consoante disposto no artigo 10, § 2º, do Regimento Interno desta Corte, já que a demanda versa sobre Direito Público (CF, artigo 36, § 6º), hipótese não incluída no rol de competência da Primeira Seção.

Por oportuno, friso que as Turmas integrantes da Segunda Seção já vêm se debruçando sobre referido objeto, conforme se infere dos julgados a seguir colacionados:

"AÇÃO ORDINÁRIA - JULGAMENTO "ULTRA PETITA" - REDUÇÃO AOS LIMITES DO PEDIDO - QUEDA DE LETREIRO IDENTIFICADOR DA CEF - CICATRIZES - RESPONSABILIDADE CIVIL - DANO MORAL - DANO ESTÉTICO - CUMULAÇÃO. 1- Não houve pedido quanto aos danos materiais, de sorte não ser lícito ao juiz julgá-los improcedentes. Preliminar de julgamento "ultra petita" acolhida, reduzindo a sentença aos termos do pedido. 2- Não há controvérsia, nos autos, acerca do fato constitutivo do direito da autora: o letreiro identificador da CEF despencou sobre a autora, atingindo-lhe cabeça e pé, causando-lhe lesões. 3- Responsabilidade da CEF pela indenização dos prejuízos sofridos pela Autora, independentemente de culpa ou dolo (responsabilidade objetiva, nos termos da CF, art. 37, § 6º e conforme precedentes do C. STJ: Resps 784602, 721725 e 651086), embora esta, de qualquer forma, esteja evidente, na modalidade "in vigilando". 4- Ocorrência do dano moral, pois não há como imaginar que uma cicatriz de 5,8 cm, na face de uma mulher jovem (nascida em 1983), não venha a provocar-lhe desgosto, tristeza, vergonha, entre outros sentimentos negativos, potencializados pelas dores físicas que a acometem. A jurisprudência atual do C. STJ dispensa a prova de tal prejuízo, sendo suficiente a demonstração do ato ilícito para que o dano seja presumido (*dano in re ipsa*) (cf STJ, Resps 23575 e 86271). 5- Valor da indenização estabelecido de forma razoável e proporcional. 6- O dano estético é cumulável com o dano moral (Precedente do STJ: REsp 659715). 7- O dano assim causado demanda reparação própria e adequada, o que se faz mediante cirurgia(s) plástica(s), acompanhada dos respectivos exames e despesas com transporte, que venham a se mostrar necessários. Adequada a solução preconizada pela r. sentença. 8- Razoável a fixação dos honorários advocatícios em 15% sobre o valor da causa atualizado. 9- Preliminar de julgamento "ultra petita" acolhida; apelações da Autora e da CEF às quais se nega provimento." (AC 00003470220054036123, DESEMBARGADOR FEDERAL LAZARANO NETO, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1  
DATA:20/07/2009 PÁGINA: 103 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

"DIREITO CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MATERIAL, MORAL E ESTÉTICO. DEVER DE INDENIZAR. RESPONSABILIDADE OBJETIVA. ARTIGO 37, § 6º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. VALORES ARBITRADOS PARA INDENIZAÇÃO MANTIDOS. DIREITO DE REGRESSO AFASTADO. I. Comprovada a responsabilidade objetiva da Caixa Econômica Federal relativamente à lesão corporal que vitimou o cliente Jorge Luiz da Silveira, em decorrência de disparo de arma de fogo, ocorrido durante roubo, em 22/05/97, no interior da agência Clélia. II. Não cabe afastar a responsabilidade da ré, obrigada

que está a desenvolver suas atividades cercadas da melhor e maior segurança possível, consoante determina a Lei nº 7.102/83. III. O risco é inerente à atividade. Furtos e roubos são acontecimentos absolutamente previsíveis, o que afasta qualquer alegação de ocorrência de força maior. Precedentes do C. STJ. IV. Caracterizada a responsabilidade civil objetiva do Estado, nos termos do artigo 37, §6º, da CF, surge o dever de indenizar. V. Os montantes indenizatórios fixados por danos material, moral e estético, levaram em consideração a extensão do dano sofrido e a natureza das condenações. A indenização por danos morais e danos estéticos não observa critérios matemáticos e procura amenizar a dor injustamente sofrida em decorrência da ação dos agentes estatais, responsáveis pela segurança dos clientes da instituição bancária. Para arbitrar danos materiais, morais e estéticos, deve-se levar em conta as especificidades do caso. Mantidos os valores de condenação por danos materiais, morais e estéticos fixados na sentença. VI. Correção monetária fixada da data do evento danoso, com base na Resolução 134/2010 do Conselho da Justiça Federal. Incidência de juros de mora no montante de 0,5% ao mês, devidos desde a data do evento. Incidência da Taxa Selic, a partir de 11/01/03 até o efetivo pagamento, nos termos do artigo 406 do Código Civil. VII. Na espécie, a denúncia da lide deixou de ser processada, pois a denunciada não foi citada para integrar a ação de regresso e defender-se, nos termos dos artigos 71 e seguintes do Código de Processo Civil, de modo que, não pode o direito de regresso ser deferido sem o devido processamento.

Reformada, nesse ponto, a sentença para afastar o direito de regresso, garantido-se à co-ré CEF pleiteá-lo em ação autônoma. VIII. Mantida a condenação da CEF ao pagamento das verbas honorárias, nos termos da Súmula nº 326 do C. STJ. IX. Apelações do autor e da CEF desprovidas. Apelação da Offício Serviços de Vigilância e Segurança Ltda. parcialmente provida." (AC 00405392220004036100, DESEMBARGADORA FEDERAL ALDA BASTO, TRF3 - QUARTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/12/2012 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

"PROCESSUAL CIVIL - RESPONSABILIDADE OBJETIVA - REPARAÇÃO DE DANO MORAL E MATERIAL DECORRENTE DE ACIDENTE SOFRIDO NA CONDIÇÃO DE MILITAR DO EXÉRCITO - SENTENÇA DE PROCEDÊNCIA EM RELAÇÃO AO PEDIDO DE DANO MORAL E MATERIAL - CONFIGURAÇÃO DOS PRESSUPOSTOS DA OBRIGAÇÃO DE INDENIZAR - MANUTENÇÃO PARCIAL DA SENTENÇA 1.A competência para processar e julgar o feito é da 2ª Seção deste E. Tribunal, vez que se discute direito público, consistente em indenização contra a União Federal. 2. Rejeição da preliminar de nulidade invocada pelo autor/apelante no que toca à decisão que acolheu os embargos declaratórios. Muito embora a União Federal tenha anexado documentos na oportunidade - junto com os embargos declaratórios -, tais serviram apenas para embasar a tese desde há muito defendida no sentido de ser indevido o pagamento de R\$ 150,00 para a aquisição de remédios porque já paga quantia superior a título de auxílio-invalidez. Ademais, consoante ressaltado pela União Federal, são documentos a que só teve acesso naquela oportunidade, daí a razão pela qual não promoveu a sua juntada anteriormente. 3. Um fato pode ser ilícito civil e não configurar um ilícito penal, de forma que o arquivamento do inquérito policial não condiciona o sucesso da empreitada civil. 4. Inteligência do inciso I do artigo 67 do Código de Processo Penal. 5. Para a fixação da responsabilidade civil é necessário estabelecer os pressupostos da obrigação de indenizar: ação ou omissão do agente, culpa, nexos causal e dano. 6. Amoldamento do caso a chamada responsabilidade objetiva, prevista no § 6º, do artigo 37, da Constituição Federal. 7. Não há que falar em inexistência de dor moral do autor pelo fato de ser alienado, de não ter consciência de si próprio, do que é e de quem é em face do mundo onde vive. De fato, embora atualmente o autor esteja vivendo este calvário de ser portador de doença mental, à época dos fatos demonstrava aptidão física e mental suficientes para conseguir o desejado ingresso nas Forças Armadas. 8. Comprovação robusta do dano, nos autos, diante da existência de laudos médicos, produzidos não só na investigação militar como também sob o crivo do contraditório, diagnosticando a patologia que acomete o autor. 9. Configuração do nexos causal entre o acidente e os transtornos mentais sofridos pelo autor, conhecido como Cabo Neto. 10. Vivenciamento pelo autor de situação de estresse constante, fruto de sua opção pela carreira das armas. Nesse encadeamento, o acidente com o jipe, obviamente, só vem a agravar a situação, sendo um evento traumático hábil a desencadear naquele que tem a predisposição necessária, a psicopatia da esquizofrenia, aliado ao fato de que, à época dos fatos, o autor sofreu um profundo desestímulo ao não obter sucesso na aprovação do concurso para a Polícia Militar do Estado de São Paulo, conforme depoimentos colhidos por testemunhas. 11. Os valores fixados a título de indenização por dano puramente moral não podem ser elevados a ponto de a reparação se constituir em lucro. Por outro lado, não podem ser irrisórios a ponto de não alcançar o efeito almejado, que é a reparação. Inexistência de parâmetros legais para a fixação dos valores. 12. Considerando-se o grau de culpa do agente do Estado, tendo-se em vista o porte financeiro da União Federal, bem como a atual conjuntura nacional; considerando-se ainda as atividades profissionais que deixaram de ser realizadas pelo autor, o valor fixado na sentença é o adequado para reparar o dano moral pelo autor suportado. 13. Os juros de mora são devidos desde o evento danoso, nos termos da Súmula nº 54 do Superior Tribunal de Justiça, devendo ser aplicados no percentual de 0,5% ao mês até a entrada em vigor do atual Código Civil e, após, no percentual de 1% ao mês. 14. Conquanto o laudo pericial assegure a existência de "cicatrices pós-cirúrgica extensa em ombro direito" (fls. 2870, Vol. 10), não há nos autos elementos probatórios convincentes de que tenham se originado em virtude do incidente com o jipe, não havendo que se falar em indenização por dano estético. 15. O soldo percebido em função da passagem do autor à inatividade guarda relação íntima com a pretendida indenização por danos materiais. Com efeito, a Lei nº 6.880/80 (Estatuto dos

Militares) estabelece em seus artigos 106 e seguintes, que será aplicada a reforma ex officio ao militar julgado definitivamente incapaz, incapacidade esta que pode decorrer de enfermidade oriunda de acidente de serviço. Por tais razões, a conclusão que se impõe é que os possíveis danos materiais pretendidos já foram - e continuam a ser - ressarcidos na forma de pensão mensal conferida ao autor. Precedentes jurisprudenciais. 16. Conforme manifestação no AG nº 2004.03.00.064973-1, julgado na sessão do dia 10.08.2005, na condição de militar reformado o autor encontra-se acobertado pelo Sistema de Prestação de Assistência Médico Hospitalar aos Militares do Exército - em conformidade com o disposto no artigo 19 da Portaria Ministerial nº 858, de 22.10.97, do Ministério do Exército - que estabelece, inclusive, a indenização integral das despesas verificadas com medicamentos (artigo 37, II, "a", do diploma citado). 17. A ré fez prova nos autos de que o autor vem recebendo in natura os medicamentos dos quais necessita para o seu tratamento, que vêm sendo retirados por sua mãe. Os documentos de fls. 3265/3277 (Vol. 11) deixam inequívoco o pedido e o deferimento do fornecimento de medicação para o tratamento do autor, mostrando-se indevido o pagamento de qualquer quantia a título de gastos com medicação, sob pena de configurar verdadeiro bis in idem. 18. Conquanto nas causas envolvendo a União seja aplicável a regra contida no artigo 20, § 4º, do CPC, pela qual os honorários advocatícios devem ser fixados de acordo com a apreciação equitativa do juiz, tendo em vista a complexidade do feito e o trabalho realizado pelo advogado do autor, entendo que os honorários devem ser fixados no percentual de 10% sobre o valor da condenação. 19. Rejeição da preliminar de nulidade argüida pelo autor. Apelação do autor, da União Federal e Remessa Oficial parcialmente providas." (AC 00163925820024036100, DESEMBARGADOR FEDERAL NERY JUNIOR, TRF3 - TERCEIRA TURMA, DJU DATA:24/10/2007 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

Ante o exposto, determino a remessa dos autos à Subsecretaria de Registros e Informações processuais para redistribuição a uma das Turmas da Segunda Seção deste e. Tribunal.

São Paulo, 05 de junho de 2013.  
Cecilia Mello  
Desembargadora Federal

00108 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022515-57.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.022515-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : RENILSON ALVES CARDOSO e outro  
: JOANA D ARC PATRICIA DA COSTA CARDOSO  
ADVOGADO : ELOIZA CHRISTINA DA ROCHA SPOSITO e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : CAMILA GRAVATO CORREA DA SILVA e outro  
No. ORIG. : 00225155720114036100 8 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

**Descrição fática:** RENILSON ALVES CARDOSO e OUTRO requereram medida cautelar preparatória, com pedido de liminar, em face da Caixa Econômica Federal - CEF, objetivando a suspensão dos efeitos do leilão extrajudicial do imóvel, objeto do contrato de mútuo, celebrado sob as regras do Sistema Financeiro Habitacional-SFH, bem como obter autorização para o depósito judicial das prestações, vencidas e vincendas, pelo valor incontroverso (fls. 02/12).

**Sentença:** o MM. Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, nos termos do artigo 269, I, do CPC, com fundamento na ausência de plausibilidade do direito invocado. Condenou a parte requerente ao pagamento de custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$ 1.000,00 (mil reais), atualizados segundo a Resolução nº 561/2007 do Conselho de Justiça Federal, cuja execução ficará suspensa enquanto permanecer beneficiária da Justiça Gratuita (artigo 12, Lei nº 1050/60). Determinou, ainda, a condenação da co-requerente, Joana D'Arc Patrícia da Costa Cardoso, ao pagamento de multa por litigância de má-fé, no valor de 1% (um por cento) sobre o valor atualizado da causa, nos termos da Resolução nº 134/2010 do mesmo órgão, cuja execução

não está isenta pela assistência judiciária (artigo 3º, Lei nº 1.060/50) (fls. 176/181vº).

**Apelante:** a parte requerente pretende a reforma da r. sentença, sustentando, em síntese, que estão presentes os requisitos autorizadores para a concessão liminar pleiteada, quais sejam o *periculum in mora* e o *fumus boni iuris*. Aduz: a) a aplicabilidade do Código de Defesa do Consumidor à espécie; e b) a inconstitucionalidade da execução extrajudicial prevista no Decreto-Lei nº 70/66 por afrontar os princípios constitucionais do contraditório e da ampla defesa. Também pleiteia o recebimento do recurso no duplo efeito (fls. 183/192).

Devidamente processado o recurso, vieram os autos a esta E Corte.

É o breve relatório. Decido.

O feito comporta julgamento, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, posto que a matéria em debate já foi amplamente discutida no âmbito do Superior Tribunal de Justiça e do Supremo Tribunal Federal.

Primeiramente, a parte requerente pleiteia o recebimento do seu recurso nos efeitos suspensivo e devolutivo. Verifica-se dos autos, a fl. 195, que a apelação foi recebida tão-somente no efeito devolutivo.

A concessão do efeito suspensivo ao recurso exige a presença concomitante de dois requisitos: a relevância da fundamentação e a possibilidade de dano irreparável ou de difícil reparação caso não seja deferida a medida pleiteada.

Não é o caso dos autos, visto que a sentença levou em consideração que o imóvel já foi arrematado por Sérgio Mathias Batista e sua esposa Silvana Mathias Batista, e Vânia Maria Costa de Oliveira, conforme consta da averbação registrada em 15/05/2012, lançada na matrícula nº 7.198 do Oficial do Registro de Imóveis da Comarca de Carapicuíba - SP (fls. 163/163vº).

Impõe-se, então, o recebimento da apelação somente no efeito devolutivo, como já ocorreu.

Afastada, portanto, a matéria preliminar, passo à análise do mérito do pedido.

### **CONSTITUCIONALIDADE DO DECRETO-LEI Nº 70/66**

A controvérsia dos presentes autos diz respeito à suspensão da execução extrajudicial prevista no Decreto-Lei 70/66, em sede de cautelar.

A ação cautelar é instrumento do feito principal, dada a sua finalidade de garantir a eficácia da sentença a ser proferida no processo principal.

Para a concessão da liminar e consequente confirmação em sentença, devem ser demonstrados, conjuntamente, em sede de cognição sumária, o *fumus boni iuris* e o *periculum in mora*, ou seja, que aparentemente a parte tem direito à tutela pretendida e que há risco na demora da prolação da sentença no processo de conhecimento.

Cumprido anotar, que o contrato de mútuo para aquisição de imóvel foi firmado em 02/07/2007 (fls. 16/26) e que as prestações, a partir de 16/12/2009, estão em aberto (fls. 99/105), sendo que a ação foi ajuizada somente em 07/12/2011, às vésperas do primeiro público leilão (ocorrido em 19/12/2011 e arrematado por terceiros).

A parte apelante pleiteou a suspensão do leilão extrajudicial previsto no Decreto-Lei 70/66, ao argumento de sua inconstitucionalidade, bem como incompatibilidade com o Código de Defesa do Consumidor.

Em relação ao procedimento adotado pela Caixa Econômica Federal, para a cobrança extrajudicial do débito, nos moldes do Decreto-Lei nº 70/66, o C. Supremo Tribunal Federal já firmou entendimento no sentido de que o mesmo não ofende a ordem constitucional vigente sendo passível de apreciação pelo Poder Judiciário eventual ilegalidade ocorrida no procedimento levado a efeito.

Acerca do tema, colaciono os seguintes julgados:

*"EMENTA: EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI Nº 70/66. CONSTITUCIONALIDADE.*

*Compatibilidade do aludido diploma legal com a Carta da República, posto que, além de prever uma fase de controle judicial, conquanto a posteriori, da venda do imóvel objeto da garantia pelo agente fiduciário, não impede que eventual ilegalidade perpetrada no curso do procedimento seja reprimida, de logo, pelos meios processuais adequados. Recurso conhecido e provido."*

*(RE 223075/DF, Rel. Min. ILMAR GALVÃO, j. 23.06.98, v.u., DJ 06.11.98, p. 22).*

*"EMENTA: - Execução extrajudicial. Recepção, pela Constituição de 1988, do Decreto-Lei n. 70/66. - Esta Corte, em vários precedentes (assim, a título exemplificativo, nos RREE 148.872, 223.075 e 240.361), se tem orientado no sentido de que o Decreto-Lei n. 70/66 é compatível com a atual Constituição, não se chocando, inclusive, com o disposto nos incisos XXXV, LIV e LV do artigo 5º desta, razão por que foi por ela recebido. Dessa orientação não divergiu o acórdão recorrido. - Por outro lado, a questão referente ao artigo 5º, XXII, da Carta Magna não foi prequestionada (súmulas 282 e 356). Recurso extraordinário não conhecido."*

*(RE 287453 / RS, Relator: Min. MOREIRA ALVES, j. 18/09/2001, DJ 26.10.01, p. 00063, EMENT VOL-02049-04)*

Ademais, o Superior Tribunal de Justiça já decidiu que a execução extrajudicial do contrato de mútuo hipotecário somente pode ser suspensa com o pagamento integral dos valores devidos pelo mutuário.

A corroborar tal posição, transcrevo seguinte aresto:

*"MEDIDA CAUTELAR. DEPÓSITO DAS PRESTAÇÕES. CONTRATO DE MÚTUO COM GARANTIA HIPOTECÁRIA. DEBATE SOBRE O VALOR DAS PRESTAÇÕES. POSSIBILIDADE. DEPÓSITO INTEGRAL. SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO HIPOTECÁRIA.*

*1. A ação cautelar constitui-se o meio idôneo conducente ao depósito das prestações da casa própria avençadas, com o escopo de afastar a mora, de demonstrar a boa-fé e, ainda, a solvabilidade do devedor.*

*2. Não obstante, somente o depósito integral do valor da prestação tem o condão de suspender a execução hipotecária.*

*3. Recurso especial parcialmente provido."*

*(REsp 537.514/CE, Rel. Ministro LUIZ FUX, 1ª TURMA, julgado em 11.05.2004, DJ 14.06.2004 - p. 169)*

Ademais, verifico que a parte requerente em nenhum momento demonstrou a menor intenção de purgar a mora, adimplindo as prestações em atraso. Além disso, não ajuizou a ação principal.

## **DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR**

Muito embora o STJ venha admitindo a aplicabilidade da Lei Consumerista aos contratos regidos pelo SFH e que se trate de contrato de adesão, sua utilização não é indiscriminada, ainda mais que não restou comprovada abusividade nas cláusulas adotadas no contrato de mútuo em tela, que viessem a contrariar a legislação de regência.

Assim, resta afastada a aplicação do código de defesa do consumidor para socorrer alegações genéricas de que houve violação ao princípio da boa-fé, onerosidade excessiva ou existência de cláusula abusiva no contrato.

A corroborar tal entendimento, colaciono o seguinte julgado:

*"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. ACÓRDÃO NÃO UNÂNIME. FALTA DE INTERPOSIÇÃO DE EMBARGOS INFRINGENTES. MATÉRIA FÁTICA. NÃO CONHECIMENTO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. APLICAÇÃO DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. SISTEMA DE AMORTIZAÇÃO 'SÉRIE GRADIENTE'.*

*1. obsta o conhecimento do recurso especial a ausência de interposição de embargos infringentes contra acórdão não unânime proferido no tribunal de origem (Súmula 207/STJ).*

*2. O reexame do conjunto probatório dos autos é vedado em sede de recurso especial, por óbice da Súmula 07 deste STJ.3. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido da aplicação do CDC aos contratos de financiamento habitacional, considerando que há relação de consumo entre o agente financeiro do SFH e o mutuário (REsp 678431/MG, 1ª T., Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 28.02.2005). Todavia, no caso dos autos,*

*ainda que aplicável o Código de Defesa do Consumidor aos contratos regidos pelo SFH, a recorrente não obtém êxito em demonstrar que as cláusulas contratuais sejam abusivas, o que afasta a nulidade do contrato por afronta às relações básicas de consumo.*

(...)

*9. Recurso especial parcialmente conhecido e improvido."*

*(STJ - 1ª Turma - Resp 691.929/PE - Rel. Min. Teori Albino Zavascki - DJ 19/09/2005 - p. 207)*

Quanto aos encargos de sucumbência, mantenho o que foi decidido na sentença.

Diante do exposto, **nego seguimento** ao recurso de apelação, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil e da fundamentação supra.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 20 de maio de 2013.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00109 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003222-86.2011.4.03.6105/SP

2011.61.05.003222-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : IRINEU VIEIRA GANGA e outro  
: ANA ALICE PINTO GANGA  
ADVOGADO : SHEILA ADRIANA SOUSA SANTOS e outro  
APELADO : MARILDA APARECIDA SONCIM  
ADVOGADO : VANESSA NOGUEIRA DE SOUZA e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : JEFFERSON DOUGLAS SOARES e outro  
No. ORIG. : 00032228620114036105 6 Vr CAMPINAS/SP

DESPACHO

F. 410-411. Aguarde-se o julgamento.

Intimem-se.

São Paulo, 24 de maio de 2013.

Nelton dos Santos

Desembargador Federal Relator

00110 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009420-42.2011.4.03.6105/SP

2011.61.05.009420-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : ISAURA RAYMUNDO  
ADVOGADO : JANAINA FERREIRA GARCIA e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : JEFFERSON DOUGLAS SOARES e outro  
No. ORIG. : 00094204220114036105 3 Vr CAMPINAS/SP

#### DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos por ISAURA RAYMUNDO contra a r. decisão de fls. 42/43 destes autos.

Pretende a embargante que sejam os presentes embargos de declaração processados, acolhidos e ao final providos, suprindo-se o equívoco quando este i. relator entendeu não ser possível a aplicação da Lei 10.150/2000 que permite a regularização das transferências realizadas no âmbito do SFH, inclusive para fins de prequestionamento (fls. 46/50).

O recurso é tempestivo.

É o relatório. Decido

Os presentes embargos de declaração devem ser rejeitados, pois ficou consignado na decisão que: *"(...) entendo ser necessária a interveniência da instituição financeira para reconhecimento da validade dos denominados "contratos de gaveta", nos contratos firmados posteriormente a 25 de outubro de 1996, conforme preceitua o artigo 20 da Lei nº 10.150/00. (...) In casu, conforme se constata às fls. 32/34, o contrato em comento não se enquadra na hipótese prevista no artigo 20 da Lei 10.150/00, considerando que o mesmo foi celebrado entre os cedentes e o cessionário na data de 11 de maio de 2005, por conseguinte, a recorrente não tem legitimidade para discutir judicialmente contrato de mútuo."*

Somente são cabíveis embargos declaratórios, caso o julgado padeça de vícios, assim como dispõe o Código de Processo Civil, "in verbis":

*"Art. 535. Cabem embargos de declaração quando:*

*I - houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade ou contradição;*

*II - for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal."*

Nesse sentido, oportuno citar trecho do voto do Des. Fed. Johnsons di Salvo, Relator da Ação Rescisória n. 2007.03.00.029798-0, julgado em 19.03.2012 pela 1ª Seção desta E. Corte e publicado no DJU em 23.03.2012, pois didaticamente explicitou as hipóteses de cabimento dos Embargos de declaração e quando são incabíveis, principalmente no caso de ter efeito infringente:

**"São possíveis embargos de declaração somente se o acórdão ostentar pelo menos um dos vícios elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil (STJ: EDcl no AgRg na Rcl 4.855/MG, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 13/04/2011, DJe 25/04/2011 - EDcl no AgRg no REsp 1080227/RS, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, TERCEIRA TURMA, julgado em 22/03/2011, DJe 30/03/2011 - EDcl no AgRg no REsp 1212665/PR, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 01/03/2011, DJe 28/03/2011; STF: Rcl 3811 MC-AgR-ED, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Tribunal Pleno, julgado em 02/03/2011, DJe-056 DIVULG 24-03-2011 PUBLIC 25-03-2011 EMENT VOL-02489-01 PP-00200 - AI 697928 AgR-segundo-ED, Relator(a): Min. AYRES BRITTO, Segunda Turma, julgado em 07/12/2010, DJe-052 DIVULG 18-03-2011 PUBLIC 21-03-2011 EMENT VOL-02485-01 PP-00189), sendo incabível o recurso (ainda mais com efeitos infringentes) para:**

**a) compelir o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso a causa, diante de argumentos "novos" (STJ: EDcl no REsp 976.021/MG, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 26/04/2011, DJe 02/05/2011 - EDcl no AgRg na Rcl 4.855/MG, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 13/04/2011, DJe 25/04/2011 - EDcl no AgRg no Ag 807.606/GO, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 12/04/2011,**

DJe 15/04/2011 - AgRg no REsp 867.128/SP, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 22/02/2011, DJe 11/04/2011), ainda mais quando resta claro que as partes apenas pretendem "o rejuízo da causa, por não se conformarem com a tese adotada no acórdão" (STJ: EDcl no REsp 1219225/MG, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/04/2011, DJe 15/04/2011 - EDcl no AgRg no REsp 845.184/SP, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 15/03/2011, DJe 21/03/2011 - EDcl no AgRg no Ag 1214231/AL, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 14/12/2010, DJe 01/02/2011 - EDcl no MS 14.124/DF, Rel. Ministro JORGE MUSSI, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 27/10/2010, DJe 11/02/2011), sendo certo que a "insatisfação" do litigante com o resultado do julgamento não abre ensejo a declaratórios (STJ: EDcl no AgRg nos EREsp 884.621/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 27/04/2011, DJe 04/05/2011); (grifos nossos)

**b) compeler o órgão julgador a responder a "questionários" postos pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão** (STJ: EDcl no REsp 1098992/RS, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMAO, QUARTA TURMA, julgado em 26/04/2011, DJe 05/05/2011 - EDcl no AgRg na Rcl 2.644/MT, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 23/02/2011, DJe 03/03/2011 - EDcl no REsp 739/RJ, Rel. Ministro ATHOS CARNEIRO, QUARTA TURMA, julgado em 23/10/1990); (grifos nossos)

**c) fins meramente infringentes** (STF: AI 719801 ED, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Segunda Turma, julgado em 12/04/2011, DJe-082 DIVULG 03-05-2011 PUBLIC 04-05-2011 EMENT VOL-02514-02 PP-00338 - ; STJ: AgRg no REsp 1080227/RS, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, TERCEIRA TURMA, julgado em 16/12/2010, DJe 07/02/2011). A propósito, já decidiu o STJ que "...a obtenção de efeitos infringentes nos aclaratórios somente é possível, excepcionalmente, nos casos em que, reconhecida a existência de um dos defeitos elencados nos incisos do mencionado art. 535, a alteração do julgado seja consequência inarredável da correção do referido vício, bem como nas hipóteses de erro material ou equívoco manifesto, que, por si sós, sejam suficientes para a inversão do julgado" (EDcl no AgRg no REsp 453.718/MS, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 05/10/2010, DJe 15/10/2010);

**d) resolver "contradição" que não seja "interna"** (STJ: EDcl no AgRg no REsp 920.437/RS, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 17/02/2011, DJe 23/02/2011); (grifos nossos)

**e) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos** (STF: RE 568749 AgR-ED, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Segunda Turma, julgado em 19/04/2011, DJe-086 DIVULG 09-05-2011 PUBLIC 10-05-2011 EMENT VOL-02518-02 PP-00372); (grifos nossos)

**f) prequestionamento, se o julgado não contém algum dos defeitos do artigo 535 do Código de Processo Civil, pois "...necessidade de prequestionamento não se constitui, de per si, em hipótese de cabimento dos embargos de declaração"** (AgRg no REsp 909.113/RS, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 26/04/2011, DJe 02/05/2011). (grifos nossos)

Diante disso, constata-se a impertinência destes aclaratórios.

(...)

É como voto."

É pacífico que o juiz ou tribunal deve decidir a questão controvertida indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, não estando, porém, obrigado a responder a cada uma das alegações das partes, quando já expôs motivação suficiente para sustentar sua decisão de acordo com o princípio do livre convencimento motivado.

Nesse sentido há inúmeros precedentes do Eg. STJ, como os seguintes:  
PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. ART. 485, V, DO CPC. INÉPCIA DA INICIAL. INDEFERIMENTO LIMINAR. SÚMULA N.º 343/STF. APLICABILIDADE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA.

1. O entendimento prevalente nesta Corte é no sentido de somente admitir a rescisória, afastando-se a aplicação da Súmula 343/STF, quando a Suprema Corte vier a declarar, em sede de controle concentrado, a inconstitucionalidade do dispositivo legal aplicado pela decisão rescindenda. Ou, ainda, quando a lei declarada inconstitucional no controle difuso tiver a sua eficácia suspensa pelo Senado Federal, quando então passa a operar efeitos erga omnes.

2. O STF enfrentou a questão dos expurgos inflacionários nas contas vinculadas do FGTS quando do julgamento do RE n.º 226.855/RS, portanto, através do controle difuso, com efeito inter partes. Não há, assim, qualquer óbice à aplicação integral do enunciado sumular, de modo que o indeferimento liminar da inicial da ação rescisória não pode ser encarado como negativa de prestação jurisdicional.

3. O Juiz não está obrigado a responder a todas as alegações das partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para fundar a decisão, nem se obriga a ater-se aos fundamentos indicados por elas e, tampouco, a responder um a um todos os seus argumentos. A solução da controvérsia dos autos não requer aplicação do princípio da isonomia, muito menos, da formulação de entendimento sobre o "caráter publicista" das contas

*vinculadas do FGTS, de modo que não há omissão a ser suprida em sede de embargos de declaração.*  
(...)

6. Embargos de declaração rejeitados.

(STJ 1ª Seção, *vu. EDcl no AgRg nos EInf na AR 2937 / PR, Proc. 2003/0169395-4. J. 25/05/2005, DJ 01.07.2005 p. 355. Rel. Min. CASTRO MEIRA*)

Na verdade, as questões suscitadas nos embargos foram, expressa ou implicitamente, rejeitadas na decisão embargada, que analisou a matéria controvertida nos autos de forma fundamentada, aplicando a legislação específica e apoiando-se em precedentes jurisprudenciais.

Ante o exposto, **rejeito** os presentes embargos de declaração.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 20 de maio de 2013.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00111 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001050-59.2011.4.03.6110/SP

2011.61.10.001050-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : LEOMI PAULINO DE SOUZA e outro  
: MARCIA ANTUNES DE SOUZA  
ADVOGADO : CASSIA CRISTIAN PAULINO e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF e outro  
: EMGEA Empresa Gestora de Ativos  
ADVOGADO : RICARDO TADEU STRONGOLI e outro  
No. ORIG. : 00010505920114036110 1 Vr SOROCABA/SP

DESPACHO

**Vistos, etc.**

Tendo em vista a manifestação dos apelantes, juntada aos autos às fls. 201/204, intime-se a CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF, para que também se manifeste nos autos acerca do noticiado.

Após, não havendo acordo entre as partes, tornem os autos conclusos para julgamento.

Intime-se.

São Paulo, 16 de maio de 2013.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00112 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000488-29.2011.4.03.6117/SP

2011.61.17.000488-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : ANTONIO ANEDRIS FOGANHOLO (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : HELCIUS ARONI ZEBER e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SONIA COIMBRA e outro

No. ORIG. : 00004882920114036117 1 Vr JAU/SP

DESPACHO

F. 116-119. Defiro o prazo de 90 (noventa) dias.

Intime-se.

São Paulo, 23 de maio de 2013.

Nelton dos Santos

Desembargador Federal Relator

00113 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008098-42.2011.4.03.6119/SP

2011.61.19.008098-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
APELANTE : JOSE ROBERTO JUSTINO  
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO DE SANTANA e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : MANOEL MESSIAS FERNANDES DE SOUZA e outro  
No. ORIG. : 00080984220114036119 6 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de apelação interposta por José Roberto Justino contra a r. sentença do MM. Juiz Federal da 6ª Vara de Guarulhos/SP, prolatada às fls. 200/206, que nos autos da ação de anulação de ato jurídico proposta em face da Caixa Econômica Federal - CEF, julgou improcedente o pedido.

Em suas razões de apelação (fls. 211/216), o autor alega que (a) a alienação fiduciária em garantia de bem imóvel caracteriza um procedimento abusivo vedado pelo artigo 53, do Código de Defesa do Consumidor e, ainda, pela Constituição Federal e (b) a venda do imóvel pela Caixa Econômica Federal - CEF é capaz de causar dano irreparável.

Pugna pelo provimento da apelação.

Recebido e processado o recurso, com contra-razões da Caixa Econômica Federal - CEF (fls. 220/221), subiram os autos a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

DECIDO.

O artigo 26, da Lei nº 9.514/97, estabelece que vencida e não paga, no todo ou em parte, a dívida e constituído em mora o fiduciante, consolidar-se-á a propriedade do imóvel em nome do fiduciário.

O credor fiduciário solicitará a intimação do fiduciante por intermédio do Oficial de Registro de Títulos e Documentos e, uma vez não purgada a mora, a propriedade do imóvel restará consolidada e averbada na matrícula do imóvel no Oficial de Registro de Imóveis competente.

Da análise específica destes autos, a Caixa Econômica Federal - CEF procedeu à juntada do procedimento administrativo em que consta a intimação do representante legal do fiduciante para purgar a mora, porém, com a ausência de providência por parte do devedor (fls. 123/127). Em razão do inadimplemento, a propriedade do imóvel restou consolidada em favor da Caixa Econômica Federal - CEF (credor fiduciário) e o contrato se deu por quitado, inclusive, com o Termo de Quitação expedido e com crédito a favor do fiduciante, tudo conforme determina a legislação (fls. 188/190).

Ora, uma vez consolidada a propriedade do imóvel em favor da Caixa Econômica Federal - CEF, nada impede que a instituição financeira proceda à venda do bem a terceiros, até porque nenhuma ilegalidade ou inconstitucionalidade se fazem presentes na Lei nº 9.514/97.

Nesse sentido é o entendimento desta Egrégia Corte Regional, conforme se verificam dos seguintes julgados:

"PROCESSO CIVIL - AGRAVO LEGAL - ARTIGO 557, CAPUT, DO CPC - DECISÃO TERMINATIVA - CABIMENTO - AGRAVO DE INSTRUMENTO - MÚTUO HIPOTECÁRIO COM ALIENAÇÃO

FIDUCIÁRIA EM GARANTIA - AUSÊNCIA DOS REQUISITOS AUTORIZADORES DA ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA - DECISÃO AMPARADA NA JURISPRUDÊNCIA DO C. STJ E DESTA CORTE - AGRAVO IMPROVIDO. I- O provimento hostilizado foi prolatado em precisa aplicação das normas de regência e está adequado ao entendimento jurisprudencial predominante, em cognição harmônica e pertinente a que é acolhida por esta Colenda Turma, encontrando-se a espécie bem amoldada ao permissivo contido no art. 557, caput, do CPC. II- Restou provado nos autos que o devedor fiduciante não atendeu à intimação para a purgação da mora (fl. 47), fato confirmado pela averbação procedida na matrícula do imóvel. Não há elementos que demonstrem a existência de vícios no procedimento de execução da garantia fiduciária. Nesse mister, vale ressaltar que já não pairam dúvidas acerca da legalidade desse procedimento e da constitucionalidade da Lei 9.514/97. Precedentes e. STJ. III- A ação que deu origem ao presente recurso somente foi proposta no mês de abril do ano curso, oito meses depois do início do processo de consolidação da propriedade do imóvel requerido pela Caixa Econômica Federal - CEF. Tendo em vista a inexistência de indícios de que tal procedimento desobedeceu ao regramento legal, não se vislumbra a presença dos requisitos autorizadores do provimento acautelatório pretendido, devendo ser mantida a decisão de primeira instância. IV- O recorrente não trouxe qualquer elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada. Busca, em verdade, reabrir discussão sobre a matéria, não atacando os fundamentos da decisão lastreada em jurisprudência dominante desta Corte. V - Agravo improvido."

(TRF 3ª Região - Agravo Legal no Agravo nº 0013979-87.2012.4.03.0000 - Relatora Desembargadora Federal Cecilia Mello - 2ª Turma - j. 05/06/12 - v.u. - e-DJF3 14/06/2012)

"AGRAVO REGIMENTAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. CPC, ART. 557. SISTEMA FINANCEIRO IMOBILIÁRIO - SFI. LEILÃO PARA ALIENAÇÃO DE IMÓVEL CUJA PROPRIEDADE FOI CONSOLIDADA PELA CEF. LEGALIDADE. AGRAVO DE INSTRUMENTO CONTRA LIMINAR QUE DEFERIU A SUSPENSÃO DO LEILÃO. PROVIMENTO. - Ao ser contratada a alienação fiduciária, o devedor ou fiduciante transmite a propriedade ao credor ou fiduciário, constituindo-se em favor deste uma propriedade resolúvel, é dizer, contrata como garantia a transferência ao credor ou fiduciário da propriedade resolúvel da coisa imóvel, nos termos do artigo 22 da Lei nº 9.514/97. - Ocorrida a consolidação dentro dos ditames legais, a realização dos leilões para alienação do imóvel para terceiros é ato contínuo, sobre o qual não se verifica ilegalidade, porquanto garantidas ao devedor, em época própria a oportunidade para quitar o débito quedou-se inerte, ao passo que no presente momento a titularidade do imóvel pertence a CEF. - Se a decisão agravada apreciou e decidiu a questão de conformidade com a lei processual, nada autoriza a sua reforma. - Agravo regimental desprovido."

(TRF 3ª Região - Agravo Legal no Agravo nº 0019732-59.2011.4.03.0000 - Desembargador Federal José Lunardelli - 1ª Turma - j. 30/08/11 - v.u. - e-DJF3 09/09/2011, pág. 226)

Ante o exposto, nego seguimento à apelação do autor, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Cumram-se as formalidades de estilo.

Decorrido o prazo legal, dê-se baixa na distribuição e, em seguida, remetam-se os autos ao Juízo de origem. P.I.

São Paulo, 05 de junho de 2013.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal Relatora

00114 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002762-83.2012.4.03.6002/MS

2012.60.02.002762-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : ADEMIR JOSE ZORZO  
ADVOGADO : GABRIEL PLACHA e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
No. ORIG. : 00027628320124036002 2 Vr DOURADOS/MS

DECISÃO  
Vistos etc.

**Descrição fática:** mandado de segurança preventivo impetrado (em 17/08/2012) por ADEMIR JOSÉ ZORZO contra ato iminente do DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM DOURADOS/MS, visando a declaração de inexigibilidade da contribuição social (FUNRURAL) incidente sobre a comercialização da produção rural.

**Sentença:** Denegou a segurança, nos termos do art. 269, I, do CPC

**Apelante (Impetrante):** Sustenta, em síntese, ilegalidade da contribuição FUNRURAL.

**Apelada (Impetrada):** Ofertou contrarrazões.

**Procuradoria Regional da República:** Opinou pelo desprovimento do recurso de apelação.

É o breve relatório. Decido.

A matéria posta em desate comporta julgamento monocrático nos termos do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil.

A controvérsia estabelecida nos autos versa sobre FUNRURAL, que passo a decidir.

A exação FUNRURAL reconhecida como inconstitucional é aquela até o advento da Lei-10.256/2001, e a partir desta data a exação denominada NOVO FUNRURAL é reconhecida como devida.

Para uma melhor elucidação da matéria passo a fundamentá-la.

FUNRURAL

A contribuição social previdenciária em análise foi instituída pela Lei nº. 8.540/92, cujo art. 1º conferiu a seguinte redação ao artigo 25 da Lei nº 8.212/91:

*Art. 25. A contribuição da pessoa física e do segurado especial referidos, respectivamente, na alínea a do inciso V e no inciso VII do art. 12 desta lei, destinada à Seguridade Social, é de:*

*I - dois por cento da receita bruta proveniente da comercialização da sua produção;*

*II - um décimo por cento da receita bruta proveniente da comercialização da sua produção para financiamento de complementação das prestações por acidente de trabalho.*

As pessoas referidas no *caput* do artigo 25, com a nova redação, eram tanto **o empregador rural pessoa física** (a pessoa física, proprietária ou não, que explora atividade agropecuária ou pesqueira, em caráter permanente ou temporário, diretamente ou por intermédio de prepostos e com auxílio de empregados, utilizados a qualquer título, ainda que de forma não contínua; Lei nº 8.212/91, artigo 12, inciso V, alínea "a", com a redação dada pela própria Lei nº 8.540/92) **como o segurado especial** (o produtor, o parceiro, o meeiro e o arrendatário rurais, o pescador artesanal e o assemelhado, que exerçam essas atividades individualmente ou em regime de economia familiar, ainda que com auxílio eventual de terceiros, bem como seus respectivos cônjuges ou companheiros e filhos maiores de quatorze anos ou a eles equiparados, desde que trabalhem, comprovadamente, com o grupo familiar respectivo; Lei nº 8.212/91, artigo 12, inciso VII, com a redação dada pela Lei nº 8.398/92).

Ao mesmo tempo, a precitada Lei nº 8.540/92, dando nova redação ao inciso IV do artigo 30 da Lei 8.212/91, impôs ao adquirente, ao consignatário e as cooperativas o dever de proceder à retenção do tributo.

Tais dispositivos legais (artigo 25 e 30, inciso IV, da Lei nº 8.212/91) passaram por nova modificação legislativa, operada pela Lei nº 9.528/97. O artigo 25 passou a ter a seguinte redação:

*Art. 25. A contribuição do empregador rural pessoa física e do segurado especial referidos, respectivamente, na alínea "a" do inciso V e no inciso VII do art. 12 desta Lei, destinada a Seguridade Social, é de:*

*I - 2% da receita bruta proveniente da comercialização da sua produção;*

*II - 0,1% da receita bruta proveniente da comercialização da sua produção para o financiamento das prestações por acidente do trabalho.*

Já o artigo 30, em seu inciso IV, passou a ter a seguinte redação:

*Art. 30. A arrecadação e o recolhimento das contribuições ou de outras importâncias devidas à Seguridade Social obedecem às seguintes normas:*

*IV - a empresa adquirente, consumidora ou consignatária ou a cooperativa ficam sub-rogadas nas obrigações da pessoa física de que trata a alínea "a" do inciso V do art. 12 e do segurado especial pelo cumprimento das obrigações do art. 25 desta Lei, independentemente de as operações de venda ou consignação terem sido realizadas diretamente com o produtor ou com intermediário pessoa física, exceto no caso do inciso X deste artigo, na forma estabelecida em regulamento;*

A redação original do artigo 25 da Lei nº 8.212/91 tratava apenas da contribuição do segurado especial, estipulando o que incidiria sobre o resultado da comercialização de sua produção, dando cumprimento ao que preceituava o artigo 195, parágrafo 8º, da Constituição Federal, na redação anterior à Emenda Constitucional nº 20/1998.

O artigo 1º da Lei nº 8.540/92, alterando as alíquotas, incluiu em tal sistemática de tributação (utilização do resultado da comercialização como base de cálculo para a incidência da contribuição social previdenciária) também o empregador rural pessoa física. A modificação trazida pela Lei nº 9.528/1997 foi apenas redacional, para explicitar (em vez de apenas fazer a remissão) exatamente quem eram os segurados abrangidos pela norma.

Assim fazendo, infringiu-se o parágrafo 4º do artigo 195 da Constituição Federal, pois, constituiu-se nova fonte de custeio da previdência, não prevista nos incisos I a III de referido dispositivo, sem veiculá-la por meio de lei complementar, nos termos previstos pelo artigo 154, inciso I.

Na data da edição das Leis 8.540/92 e 9.528/97, a instituição de contribuição social por meio de lei ordinária somente poderia incidir, no caso dos empregadores, sobre "folha-de-pagamento", "lucro" e "faturamento". Para o empregador rural não existia previsão de incidência sobre a "receita bruta proveniente da comercialização da produção", base de cálculo que somente incidiria nos termos dispostos no parágrafo 8º do mencionado artigo 195.

É incontroverso que as modificações trazidas pelas Leis 8.540/1992 e 9.528/1997 são inconstitucionais e devem ser afastadas, como já sedimentado pelo E. Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o RE 363.852/MG em 03/02/2010, afirmando haver vício de constitucionalidade na instituição da referida contribuição previdenciária, desobrigando "os recorrentes da retenção e do recolhimento da contribuição social ou do seu recolhimento por subrogação sobre a "receita bruta proveniente da comercialização da produção rural" de empregadores, pessoas naturais, fornecedores de bovinos para abate, declarando a inconstitucionalidade do artigo 1º da **Lei nº 8.540/92**, que deu nova redação aos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei 8.212/91, com redação atualizada até a Lei nº 9.528/97, até que legislação nova, arrimada na Emenda Constitucional nº 20/98, veio a instituir a contribuição".

Entendeu-se que a comercialização da produção é algo diverso de faturamento e este não se confunde com receita, de modo que esta "nova fonte deveria estar estabelecida em lei complementar".

Anoto que tal posicionamento foi confirmado no Recurso Extraordinário nº 596.177, de Relatoria do Ministro Ricardo Lewandowski, julgado nos moldes do artigo 543-B do Código de Processo Civil, em sessão plenária do Supremo Tribunal Federal realizada em 1º de agosto de 2011.

*Ementa: CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL PREVIDENCIÁRIA. EMPREGADOR RURAL PESSOA FÍSICA. INCIDÊNCIA SOBRE A COMERCIALIZAÇÃO DA PRODUÇÃO. ART. 25 DA LEI 8.212/1991, NA REDAÇÃO DADA PELO ART. 1º DA LEI 8.540/1992. INCONSTITUCIONALIDADE.*

*I - Ofensa ao art. 150, II, da CF em virtude da exigência de dupla contribuição caso o produtor rural seja empregador.*

*II - Necessidade de lei complementar para a instituição de nova fonte de custeio para a seguridade social.*

*III - RE conhecido e provido para reconhecer a inconstitucionalidade do art. 1º da Lei 8.540/1992, aplicando-se aos casos semelhantes o disposto no art. 543-B do CPC.*

Ocorre que com a promulgação da Emenda Constitucional nº 20/98 veio alterar esta situação, uma vez que o artigo 195, inciso I, alínea "b", da Constituição Federal, passou a prever a "receita", ao lado do faturamento, como base de cálculo para contribuições destinadas ao custeio da previdência social, considerando que *atualmente* a contribuição previdenciária objeto da controvérsia encontra-se prevista pela **Lei nº 10.256 de 09/07/2001** (

posterior à EC nº 20/98) que deu nova redação ao "caput" do artigo 25 da Lei nº 8.212/91, substituindo aquela contribuição prevista no artigo 22 da Lei nº 8.212/91, não há falar-se em vício de constitucionalidade na exigência ulterior ao primeiro e mais recente dispositivo legal.

Registro que a Suprema Corte tratou apenas da constitucionalidade do chamado FUNRURAL enquanto veiculado pela Lei nº 8.540/92, especialmente no RE nº 596.177/RS, julgado sob a égide do artigo 543/B, do Código de Processo Civil.

A Lei nº 10.256/01, editada após a Emenda Constitucional nº 20/1998, tem sido a responsável pela validação do tributo, já que surgiu no mundo jurídico após a alteração do artigo 195 que acrescentou a "receita" como base de cálculo das contribuições sociais.

A Lei nº 10.256/01 alterou apenas a redação do *caput* do artigo 25, que passou a ter o seguinte texto:

*Art. 25. A contribuição do empregador rural pessoa física, em substituição à contribuição de que tratam os incisos I e II do art. 22, e a do segurado especial, referidos, respectivamente, na alínea a do inciso V e no inciso VII do art. 12 desta Lei, destinada à Seguridade Social, é de:*

Com efeito, a jurisprudência desta E. Corte Regional é amplamente majoritária no sentido de que os vícios de inconstitucionalidade reconhecidos pela Suprema Corte no julgamento do Recurso Extraordinário nº 363.852/MG foram sanados com a edição da Lei nº 10.256/01, com o que a contribuição do empregador rural pessoa física substituiu a contribuição tratada nos incisos I e II do artigo 22 da Lei nº 8.212/91, cuja base de cálculo era a folha de salários, passando a incidir apenas sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção, disciplina compatível com as alterações constitucionais levadas a efeito pela EC nº 20/98.

Portanto, a jurisprudência dominante desta E. Corte Regional entende que, com a promulgação da EC nº 20/98 e a edição da Lei nº 10.256/01, não se pode mais alegar vício formal pela ausência de lei complementar, afastando-se a necessidade de aplicação do disposto no parágrafo 4º do artigo 195 para a exação em exame. Pelas mesmas razões, não se pode mais pensar em bitributação ou ônus desproporcional em relação ao segurado especial e ao empregador urbano pessoa física, sendo certo que atualmente a única contribuição social devida pelo empregador rural pessoa física é aquela incidente sobre a receita bruta da comercialização da sua produção. Também restou sedimentado que não há vício na utilização das alíquotas e da base de cálculo previstas nos incisos I e II do *caput* do artigo 25 da Lei-8.212/91, com redação trazida pela Lei-9.528/97, tratando-se de questão de técnica legislativa, estando os respectivos incisos abrangidos pelo espírito legislativo que motivou a edição da Lei-10.256/01. O mesmo raciocínio serve para se concluir pela plena vigência do regramento disposto no inciso IV do artigo 30 da Lei-8.212/91.

Neste sentido, precedentes da C. Primeira e da C. Quinta Turmas desta e. Corte Regional:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. FUNRURAL CONTRIBUIÇÃO SOBRE A RECEITA BRUTA PROVENIENTE DA COMERCIALIZAÇÃO DA PRODUÇÃO RURAL DE EMPREGADORES. PESSOA FÍSICA. EC Nº 20/98. LEI Nº 10.256/01. CONSTITUCIONALIDADE. DECISÃO MONOCRÁTICA. ARTIGO 557. POSSIBILIDADE.*

*1. A regra do artigo 557 do Código de Processo Civil tem por objeto desobstruir as pautas dos tribunais para que sejam encaminhadas à sessão de julgamento somente as ações e os recursos que realmente reclamem a apreciação pelo órgão colegiado, primando-se pelos princípios da economia e da celeridade processual.*

*2. A decisão agravada se amparou na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, RE 363.852, não subsistindo os fundamentos aventados nas razões recursais.*

*3. O Supremo Tribunal Federal reconheceu, em sede de recurso extraordinário, a inconstitucionalidade do art. 1º da Lei nº 8.540/92, que previa o recolhimento da contribuição incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural de empregadores, pessoas naturais, porquanto a receita bruta não era prevista como base de cálculo da exação na antiga redação do art. 195 da CF.*

*4. Após o advento da Emenda Constitucional nº 20/98, que acrescentou o vocábulo receita à alínea b, do inc. I, do art. 195 da CF, foi editada a Lei nº 10.256/01, que deu nova redação ao caput do art. 25 da Lei nº 8.212/91 e substituiu as contribuições devidas pelo empregador rural pessoa natural incidentes sobre a folha de salários e pelo segurado especial incidentes sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural, afastando, assim, tanto a bitributação, quanto a necessidade de lei complementar para a instituição da contribuição, que passou a ter fundamento constitucional. Precedentes.*

*5. Preliminar rejeitada e, no mérito, agravo legal não provido. (AMS 00094598220104036102 AMS - APELAÇÃO CÍVEL - 330998 Relator(a) DESEMBARGADORA FEDERAL VESNA KOLMAR Sigla do órgão TRF3 Órgão julgador PRIMEIRA TURMA Fonte e-DJF3 Judicial 1 DATA:04/05/2012, v.u.).*

*AGRAVO LEGAL - ARTIGO 557, §1º, DO CPC - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - "FUNRURAL" - RESTITUIÇÃO - CONTAGEM DO PRAZO PRESCRICIONAL DE ACORDO COM O STF - DECLARAÇÃO DE*

*INCONSTITUCIONALIDADE DA EXAÇÃO CONHECIDA COMO FUNRURAL (RE Nº 363.852, EM 03/02/2010), MAS RESTRITA AO PERÍODO ANTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI Nº 10.256/2001 QUE SURTIU APÓS A EC Nº 20/98 - RECURSO IMPROVIDO.*

1. *Cuida-se de ação ordinária ajuizada em 30 de agosto de 2010, na qual o autor busca a restituição dos valores pagos a título de "FUNRURAL" nos dez anos anteriores ao ajuizamento da ação.*

2. *Embora o egrégio Superior Tribunal de Justiça tenha fixado o entendimento de que a vetusta tese do "cinco mais cinco" anos deveria ser aplicada aos fatos geradores ocorridos antes da vigência da Lei Complementar nº 118/2005 (REsp 1.002.932/SP), o colendo Supremo Tribunal Federal, ao julgar o RE nº 566.621/RS, em repercussão geral, afastou parcialmente esta jurisprudência do STJ, entendendo ser válida a aplicação do novo prazo de 5 anos às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias da Lei Complementar nº 118/2005, ou seja, a partir de 9.6.2005. Assim, encontram-se prescritos os créditos anteriores a cinco anos do ajuizamento da ação.*

3. *No julgamento do RE nº 363.852 o Plenário do Supremo Tribunal Federal afirmou haver vício de constitucionalidade na instituição da referida contribuição ("FUNRURAL"), por entender que a comercialização da produção é realidade econômica diversa do faturamento e este não se confunde com receita, de modo que a nova fonte deveria estar estabelecida em lei complementar. Portanto, não era devida a exação conforme a fórmula legal apreciada pela Suprema Corte. Posicionamento foi confirmado no Recurso Extraordinário nº 596.177, julgado nos moldes do artigo 543-B do Código de Processo Civil, em sessão plenária do Supremo Tribunal Federal realizada em 1º de agosto de 2011.*

4. *Sucedeu que a promulgação da Emenda Constitucional nº 20/98 veio alterar a situação, uma vez que o artigo 195, inciso I, alínea "b", da Constituição Federal, com nova redação, passou a prever a "receita", ao lado do faturamento, como base de cálculo para contribuições destinadas ao custeio da previdência social. Considerando que atualmente a contribuição previdenciária objeto da controvérsia encontra-se prevista pela Lei nº 10.256/2001 (posterior à Emenda Constitucional nº 20/98) que deu nova redação ao "caput" do artigo 25 da Lei nº 8.212/91, substituindo aquela contribuição prevista no artigo 22 da Lei nº 8.212/91, não há falar-se em vício de constitucionalidade nas exigências desde então.*

5. *No caso concreto a discussão cinge-se apenas às contribuições previdenciárias devidas a partir de agosto de 2005, devendo ser mantida a improcedência do pedido.* 6. *Agravo legal a que se nega provimento. (AC 00086942920104036000 AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1601907 Relator(a) DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOM DI SALVO Sigla do órgão TRF3 Órgão julgador PRIMEIRA TURMA Fonte e-DJF3 Judicial 1 DATA: 18/06/2012)*

*CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. FUNRURAL. EMPREGADOR RURAL PESSOA FÍSICA. ART. 25 DA LEI N. 8.212/91, COM A REDAÇÃO DECORRENTE DA LEI N. 10.256/01. EXIGIBILIDADE. PRESCRIÇÃO. REPETIÇÃO DE INDÉBITO OU COMPENSAÇÃO. TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. JURISPRUDÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL (CPC, ART. 543-B). APLICABILIDADE.*

1. *O Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade do art. 4º, segunda parte, da Lei Complementar n. 118/05, na sistemática do art. 543-B do Código de Processo Civil, acrescentado pela Lei n. 11.418/06. Entendimento que já havia sido consolidado no âmbito do Superior Tribunal de Justiça (STJ, REsp n. 1002932, Rel. Min. Luiz Fux, j. 25.11.09). No entanto, de forma distinta do Superior Tribunal de Justiça, concluiu a Corte Suprema que houve violação ao princípio da segurança jurídica a previsão de aplicação retroativa do prazo prescricional de 5 (cinco) anos, o qual deve ser observado após o transcurso da vacatio legis de 120 (cento e vinte) dias, ou seja, somente para as demandas propostas a partir de 9 de junho de 2005 (STF, RE n. 566621, Rel. Min. Ellen Gracie, j. 04.08.11).*

2. *O Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade dos arts. 12, V e VII, 25, I e II, e 30, IV, da Lei n. 8.212/91, com as redações decorrentes das Leis n. 8.540/92 e n. 9.529/97, até que legislação nova, arrimada na Emenda Constitucional n. 20/98, que incluiu "receita" ao lado de "faturamento", venha instituir a exação (STF, RE n. 363.852, Rel. Min. Marco Aurélio, j. 03.02.10). No referido julgamento, não foi analisada a constitucionalidade da contribuição à luz da superveniência da Lei n. 10.256/01, que modificou o caput do art. 25 da Lei n. 8.212/91 para fazer constar que a contribuição do empregador rural pessoa física se dará em substituição à contribuição de que tratam os incisos I e II do art. 22 da mesma lei. A esse respeito, precedentes deste Tribunal sugerem a exigibilidade da contribuição a partir da Lei n. 10.256/01, na medida em que editada posteriormente à Emenda Constitucional n. 20/98 (TRF da 3ª Região, Agravo Legal no AI n. 2010.03.00.014084-6, Rel. Des. Fed. Henrique Herkenhoff, j. 19.10.10; Agravo Legal no AI n. 2010.03.00.000892-0, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, j. 04.10.10; Agravo Legal no AI n. 2010.03.00.016210-6, Rel. Juiz Fed. Conv. Hélio Nogueira, j. 04.10.10; Agravo Legal no AI n. 2010.03.00.010001-0, Rel. Juiz Fed. Conv. Roberto Lemos, j. 03.08.10).*

3. *A parte autora pleiteia a restituição da contribuição prevista no art. 25, I e II, da Lei n. 8.212/91, com redação da Lei n. 8.540/92 e alterações posteriores. A presente demanda foi proposta em 27.04.10 (fl. 2), logo, incide o prazo prescricional quinquenal, conforme o entendimento fixado pelo Supremo Tribunal Federal. Assim, ocorreu*

a prescrição em relação aos recolhimentos efetuados antes de 27.04.05, devendo ser reformada a sentença na parte que condenou a União a restituir os recolhimentos efetivados no período de 27.04.00 a 08.10.01.

4. Quanto ao período não prescrito, a sentença recorrida encontra-se em consonância com a jurisprudência dominante deste Tribunal no sentido da exigibilidade da contribuição social incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização rural dos empregadores rurais pessoas físicas após o advento da Lei n. 10.256/01.

5. Reexame necessário e apelação da União providos e apelação da parte autora não provido. (AC 00041351420104036102 AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1684876 Relator(a) DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRÉ NEKATSCHALOW Sigla do órgão TRF3 Órgão julgador QUINTA TURMA Fonte e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/01/2012, v.u.)

No mesmo sentido, precedente desta Turma:

*MANDADO DE SEGURANÇA. EMPRESA ADQUIRENTE DE PRODUTOS AGRÍCOLAS. LEGITIMIDADE AD CAUSAM. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA INCIDENTE SOBRE A RECEITA BRUTA PROVENIENTE DE COMERCIALIZAÇÃO RURAL. LEIS Nº 8.540/92 E Nº 9.528/97. PRECEDENTE DO STF. EXIGIBILIDADE DA EXAÇÃO A PARTIR DA LEI 10.256/2001. INTELIGÊNCIA DA EC Nº 20/98.*

*I - Legitimidade da empresa adquirente de produtos agrícolas que não se configura se o pleito é de restituição ou compensação de tributo e que se concretiza se o pedido é de declaração de inexigibilidade da contribuição para o FUNRURAL.*

*II - Superveniência da Lei nº 10.256, de 09.07.2001, que alterando a Lei nº 8.212/91, deu nova redação ao art. 25, restando devida a contribuição ao FUNRURAL a partir da nova lei, arrimada na EC nº 20/98.*

*III - Hipótese dos autos em que a pretensão deduzida é de suspensão da exigibilidade da contribuição já sob a égide da Lei nº 10.256/2001.*

*IV - Empresa adquirente dos produtos agrícolas que é mera agente de retenção da contribuição incidente sobre a comercialização dos produtos obtidos do produtor rural, não sendo sujeito passivo da obrigação tributária.*

*Alegação de que a impetrante estaria "isenta" da contribuição social ao FUNRURAL das receitas decorrentes de exportações, nos termos do artigo 149, §2º, inciso I, da Constituição Federal, que se afasta.*

*V - Recurso desprovido. (AMS 00036958520104036112 AMS - APELAÇÃO CÍVEL - 329082 Relator(a)*

*DESEMBARGADOR FEDERAL PEIXOTO JUNIOR Sigla do órgão TRF3 Órgão julgador SEGUNDA TURMA Fonte e-DJF3 Judicial 1 DATA:21/06/2012)*

NOVO FUNRURAL INCISOS I E II E ALÍQUOTA E BASE DE CÁLCULO

No tocante aos incisos I e II, da Lei nº 8.212/91, com a redação dada pela Lei nº 10.256/01, o entendimento majoritário da turma é no sentido de que a decisão do Supremo Tribunal Federal ocorreu em sede de controle difuso de constitucionalidade e em relação à redação do caput do artigo 25 dada pela Lei nº 9.528/97.

Com a superveniência da Lei nº 10.256/01, que entrou em vigor antes da declaração da inconstitucionalidade, não havia necessidade de alteração dos incisos, uma vez que aquele dispositivo legal alterou o caput do artigo 25 para adequá-lo à Emenda Constitucional nº 20.

Ademais, em se tratando de controle difuso, o Senado Federal (artigo 52, inciso X, da Constituição Federal de 1988) não será obrigado a suspender a execução dos incisos, sobretudo pela compatibilidade da nova redação do caput do artigo 25 da Lei nº 8.212/91 com o texto constitucional alterado pela EC nº 20, sendo desnecessária a edição de lei complementar.

Ante o exposto, **NEGO SEGUIMENTO** ao recurso de apelação da parte impetrante, com base no art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil e nos termos da fundamentação supra.

São Paulo, 20 de maio de 2013.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00115 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012343-22.2012.4.03.6100/SP

2012.61.00.012343-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
APELANTE : MARCELO DA SILVA NASCIMENTO e outro  
: VANIA CESAR CIRQUEIRA NASCIMENTO  
ADVOGADO : CARLOS EDUARDO BEKERMAN e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
No. ORIG. : 00123432220124036100 17 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta por Marcelo da Silva Nascimento e outro contra a r. sentença da MMª. Juíza Federal da 17ª Vara de São Paulo/SP, prolatada às fls. 56/57, que nos autos da ação cautelar proposta em face da Caixa Econômica Federal - CEF, julgou extinto o processo sem apreciação de mérito, nos termos do artigo 267, VI, do Código de Processo Civil.

Em suas razões de apelação (fls. 72/89), os requerentes alegam que a presente cautelar tem por objetivo obter ordem de suspensão do leilão do imóvel objeto de contrato de mútuo habitacional que foi incorporado ao patrimônio da Caixa Econômica Federal - CEF, o que demonstra a urgência da prestação jurisdicional e a presença do perigo da demora e da fumaça do bom direito, este último retratado pela pendência da Apelação Cível nº 0018966-10.2009.4.03.6100 onde se discute a revisão do contrato.

Sustentam que o procedimento de execução extrajudicial lastreado no Decreto-lei nº 70/66 é inconstitucional e, portanto, o leilão deve ser suspenso.

Pugnam pelo provimento da apelação.

É o relatório.

DECIDO.

O imóvel objeto do contrato de mútuo habitacional foi dado em garantia à Caixa Econômica Federal - CEF nos moldes da Lei nº 9.514/97 (Alienação Fiduciária em Garantia), não havendo menção alguma ao procedimento de execução extrajudicial lastreado no Decreto-lei nº 70/66.

Desta feita, o fundamento utilizado pelos requerentes na apelação para obtenção da suspensão do leilão do imóvel está dissociado da realidade contratual.

Além disso, nos autos da Apelação Cível nº 0018966-10.2009.4.03.6100 proferi decisão mantendo a r. sentença de improcedência e confirmando a correta aplicação por parte da Caixa Econômica Federal - CEF das disposições contratuais. Confira-se:

*"Vistos.*

*Cuida-se de apelação interposta por Marcelo da Silva Nascimento e outro contra a r. sentença da MMª. Juíza Federal da 17ª Vara de São Paulo/SP, prolatada às fls. 112/116, que nos autos da ação de revisão de contrato de mútuo habitacional proposta em face da Caixa Econômica Federal - CEF, julgou improcedente o pedido.*

*Em suas razões de apelação (fls. 119/129), os autores alegam que (a) o método de amortização da dívida utilizado pela Caixa Econômica Federal - CEF é equivocado, (b) o Sistema de Amortização Constante - SAC provoca a capitalização dos juros, (c) se faz necessária a compensação e a repetição do indébito, (d) o Código de Defesa do Consumidor deve ser aplicado (e) o processo de execução extrajudicial lastreado no Decreto-lei nº 70/66 é inconstitucional.*

*Pugnam pelo provimento do apelo.*

*Recebida e processada a apelação, com contra-razões da Caixa Econômica Federal - CEF (fl. 133), subiram os autos a esta Egrégia Corte.*

*Agravo retido dos autores (fls. 106/109).*

*É o relatório.*

DECIDO.

*Em primeiro lugar, não conheço o agravo retido interposto pelos autores, já que ausente o pedido de sua apreciação por esta Egrégia Corte nas razões de apelação apresentadas (artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.*

*Passo, em seguida, à análise da apelação dos autores.*

*O Egrégio Superior Tribunal de Justiça firmou jurisprudência no sentido de considerar legal o sistema de prévio reajuste e posterior amortização do saldo devedor dos contratos de financiamento imobiliário vinculados ao Sistema Financeiro da Habitação - SFH. Confira-se, a título de exemplo, o seguinte julgado:*

*"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO. CERCEAMENTO DE DEFESA. SÚMULA Nº 7/STJ. TAXA REFERENCIAL (TR). LEGALIDADE. SISTEMA DE PRÉVIO REAJUSTE E POSTERIOR AMORTIZAÇÃO. POSSIBILIDADE. OBSERVÂNCIA AO PLANO DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL-PES. INCIDÊNCIA DA SÚMULA Nº 283/STF.*

*(...) 3. O sistema de prévio reajuste e posterior amortização do saldo devedor dos contratos de financiamento*

imobiliário firmados no âmbito do SFH não fere o equilíbrio contratual e está de acordo com a legislação em vigor. Súmula nº 450/STJ. (...)

6. Agravo regimental não provido."

(STJ - AgRg no AREsp 162923 - Relator Ministro Ricardo Villas Bôas Cueva - 3ª Turma - j. 23/04/13 - v.u. - DJe 29/04/13)

O Laudo Pericial é categórico ao afirmar que o Sistema de Amortização Constante - SAC e os métodos de amortização e de atualização do saldo devedor não acarretaram prejuízo aos autores, uma vez que todas as disposições contratuais e os juros empregados estão de acordo com o permitido pela legislação. Veja (fl. 149): "(...) 1) PRESTAÇÃO: As prestações seguiram o acordado em contrato, isto é, a prestação inicial foi calculada pelo sistema SAC de amortização e as demais evoluídas pelo sistema de recálculo anual com base no saldo devedor atualizado, mantidos a taxa de juros o sistema de amortização e o prazo remanescente.

2) SALDO DEVEDOR: O saldo devedor do financiamento foi atualizado mensalmente no dia correspondente ao da assinatura do contrato com base no coeficiente de atualização aplicável às contas vinculadas do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço - FGTS, origem dos recursos.

3) JUROS: Os juros seguiram a taxa estabelecida em contrato. (...)"

O Código de Defesa do Consumidor deve ser aplicado a determinados contratos vinculados ao Sistema Financeiro da Habitação - SFH. Entretanto, a aplicação de suas disposições não pode ser de maneira indiscriminada, sem a devida demonstração de que determinadas cláusulas contratuais são efetivamente abusivas.

No caso destes autos, até por conta do Laudo Pericial e do entendimento uniforme do Egrégio Superior Tribunal de Justiça a respeito dos temas lançados em debate, resta claro que nenhum tipo de abuso restou caracterizado no contrato de mútuo habitacional.

Em caso que guarda similaridade com o presente, assim já se posicionou a Colenda 2ª Turma desta Egrégia Corte, em acórdão que porta a seguinte ementa:

"CONTRATOS. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. FCVS. SEGUNDO FINANCIAMENTO PARA IMÓVEL NA MESMA LOCALIDADE. CES. TAXA DE ADMINISTRAÇÃO E CRÉDITO. JUROS. CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. (...) V. O Código de Defesa do Consumidor conquanto aplicável a determinados contratos regidos pelo SFH, deve incidir nos casos em que há a demonstração de cláusulas contratuais abusivas, que, no caso, não ocorreu. VI. Recurso parcialmente provido para julgar-se procedente o pedido de quitação do saldo devedor residual, por meio do FCVS - Fundo de Compensação de Variações Salariais."

(TRF 3ª Região - Apelação Cível nº 0011998-97.2011.4.03.6130 - Relator Desembargador Federal Peixoto Junior - 2ª Turma - j. 07/05/13 - v.u. - e-DJF3 16/05/2013)

Portanto, a repetição de indébito em dobro e a compensação de valores ficam afastadas. Aliás, ficariam afastadas de qualquer maneira, haja vista a confirmação de que a Caixa Econômica Federal - CEF não cobrou valores além dos estipulados e devidos pelos autores.

Por fim, o contrato de mútuo habitacional objeto da presente ação trata da Alienação Fiduciária em Garantia (Lei nº 9.514/97), não fazendo menção em nenhum instante ao procedimento de execução extrajudicial do Decreto-lei nº 70/66.

Ante o exposto, não conheço o agravo retido e nego seguimento à apelação dos autores, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil.

Cumpram-se as formalidades de estilo.

Decorrido o prazo legal, dê-se baixa na distribuição e, em seguida, remetam-se os autos ao Juízo de origem. P.I."

Portanto, de uma forma ou de outra, não assiste razão aos requerentes.

Ante o exposto, nego seguimento à apelação dos requerentes, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil.

Cumpram-se as formalidades de estilo.

Decorrido o prazo legal, dê-se baixa na distribuição e, em seguida, remetam-se os autos ao Juízo de origem. P.I.

São Paulo, 04 de junho de 2013.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal Relatora

00116 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000995-68.2012.4.03.6112/SP

2012.61.12.000995-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : JOSE CARLOS DE JESUS  
ADVOGADO : IVAN ALVES DE ANDRADE e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : FERNANDA ONGARATTO DIAMANTE e outro  
No. ORIG. : 00009956820124036112 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

#### DESPACHO

A desistência do recurso está prevista no artigo 501 do Código de Processo Civil; já a desistência da ação vem disciplinada no inciso VIII do art. 267, combinado com o art. 158, todos do Código de Processo Civil.

A renúncia ao direito sobre que se funda a ação encontra guarida no inciso V do artigo 269 do Código de Processo Civil.

Assim, esclareça o autor, ora apelante, conclusivamente, acerca da petição de f. 205, porquanto diversos os diplomas que tratam da desistência da ação; advirto, ainda, ao recorrente, quanto ao último instituto, da necessidade de instrumento de procuração com poderes específicos para tal finalidade, *ex-vi* do art. 38 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 23 de maio de 2013.  
Nelton dos Santos  
Desembargador Federal Relator

00117 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004824-57.2012.4.03.6112/SP

2012.61.12.004824-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : MARIA ANTONIETA DOS SANTOS BENTO (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : WELLINGTON LUCIANO SOARES GALVAO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SERGIO MASTELLINI e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00048245720124036112 5 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

#### DECISÃO

**Vistos, etc.,**

**Descrição fática:** MARIA ANTONIETA DOS SANTOS BENTO ajuizou ação de indenização em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, objetivando a condenação do réu ao ressarcimento dos honorários advocatícios por ela despendidos por ocasião de propositura de ação de natureza previdenciária (indenização por danos materiais).

**Sentença:** o MM. Juízo a quo julgou improcedente a ação, afastando, desde logo, a alegação de prescrição lançada pelo réu. No tocante ao mérito, fundamentou a sua decisão nos seguintes argumentos: **a)** que o autor litigou perante o Poder Judiciário amparado pelos benefícios da Justiça Gratuita; **b)** que, ainda que não tivesse se

utilizado da assistência judiciária, poderia fazê-lo através dos serviços advocatícios gratuitos disponibilizados pela OAB mediante convênio; **c)** que não há liame jurídico que imponha ao INSS o pagamento de honorários advocatícios contratuais, cujo ajuste foi livre e autonomamente firmado pela parte autora e seu patrono; **d)** que se a parte procurou advogado particular para a propositura de ação previdenciária, fez por sua conta e risco, sendo despropositado que queira atribuir à autarquia previdenciária a obrigação de ressarcir os valores despendidos a título de honorários contratuais; **e)** que não é possível impor responsabilidade ao INSS pela contratação de advogado para a resolução da questão, vez que tal contratação derivou de ato voluntário realizado pela parte autora, sem qualquer participação do ente público; e **f)** que os demais juízes da Subseção Judiciária de Presidente Prudente já têm se manifestado pela improcedência da pretensão de reposição de honorários advocatícios contratuais pagos para o ajuizamento de demanda previdenciária. Não obstante a improcedência da ação, não houve condenação da parte autora ao pagamento de custas processuais e honorários advocatícios, em razão do deferimento do pedido de assistência gratuita em seu favor (fls. 31/34).

**Apelante:** autora pretende a reforma da r. sentença sob os seguintes argumentos: **a)** que deve ser considerado o direito de escolha consubstanciada numa relação de confiança no profissional do contrato com intuito de resolver um problema e obter um resultado final satisfatório; **b)** que, muito embora haja a possibilidade de nomeação de advogado dativo, não cabe ao Juiz interferir na relação de confiança existente entre o advogado e o cliente; **c)** que os honorários cobrados são extrajudiciais, vez que os sucumbenciais relacionam-se com o processo e constituem crédito autônomo do advogado; e **d)** que está claro o prejuízo que o INSS causou à apelante, vez que parte da indenização por ela recebida na ação previdenciária foi usada para pagar pelos serviços prestados pelo advogado que trabalhou para obter êxito nos interesses da cliente.

Sem contrarrazões.

É o breve relatório.

#### **DECIDO.**

O feito comporta julgamento monocrático, nos termos do artigo 557, caput do Código de Processo Civil, posto que a matéria já foi amplamente discutida no âmbito da jurisprudência pátria.

Com efeito, entendo incabível a indenização por danos materiais pretendida em razão da necessidade de contratação de advogado para o ajuizamento de ação previdenciária, vez que a simples propositura da ação e a conseqüente discussão judicial ali instaurada, por si só, não caracterizam ato ilícito capaz de ensejar reparação.

Qualquer entendimento diverso, nesse sentido, seria o mesmo que admitir por ato ilícito toda e qualquer pretensão resistida questionada judicialmente, o que é inconcebível.

Ademais, conforme abordado na r. sentença de primeiro grau, além de a apelante deixar de se valer dos serviços advocatícios gratuitos colocados à sua disposição através do convênio firmado entre a OAB e o CJF, também firmou voluntariamente negócio jurídico, sem qualquer participação do INSS na escolha do profissional que a representaria ou mesmo no valor a ser cobrado a esse título, não parecendo razoável, portanto, que tal ente público seja obrigado a arcar com valores não convencionados por ele.

Se assim não fosse, com a predominância da tese da autora, cada ação iria gerar uma outra para ressarcimento de verba honorária e assim por diante, indefinidamente.

Nesse sentido, menciono posicionamento do colendo Superior Tribunal de Justiça, conforme julgados ora transcritos, no sentido de que não cabe condenação por danos materiais baseada somente pela necessidade de contratação de advogado. Tal custo, repita-se, além de ser fixado unilateralmente pela contratante de acordo com seus próprios critérios, é inerente a cada um dos processos judiciais e não deve ser discutido em processo autônomo.

"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. CONTRATAÇÃO DE ADVOGADO. DANO MATERIAL NÃO CONFIGURADO. QUANTUM INDENIZATÓRIO. REVISÃO. INVIABILIDADE. VALOR RAZOÁVEL.

**1. A contratação de advogado, por si só, não enseja danos materiais, sob pena de atribuir ilicitude a qualquer pretensão questionada judicialmente.**

2. Hipótese em que o mandante também é advogado e houve contratação para acompanhamento de inquérito que não levou sequer ao indiciamento do recorrente.

3. "É possível a intervenção desta Corte para reduzir ou aumentar o valor indenizatório por dano moral apenas nos casos em que o quantum arbitrado pelo acórdão recorrido se mostre irrisório ou exagerado, situação que não ocorreu no caso concreto" (AgRg no Ag 634.288/MG, Rel. Min. CASTRO FILHO, DJ 10.09.2007).

4. Decisão agravada mantida pelos seus próprios fundamentos.

5. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO."

(STJ, AgRg no REsp - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL 1229482/SP, Processo: 2010/0220156-2, Órgão Julgador: Terceira Turma, Rel. Min. Paulo de Tarso Sanseverino, Data da decisão: 20/11/2012, DJe DATA 23/11/2012) (grifos nossos)

"CIVIL E PROCESSUAL CIVIL - NULIDADE DO ACÓRDÃO - CPC, ART. 535 - INOCORRÊNCIA - INDENIZAÇÃO - RESPONSABILIDADE CIVIL - CONTRATAÇÃO DE ADVOGADO - JUSTIÇA DO TRABALHO - AUSÊNCIA DE ILICITUDE - DANOS MORAIS E MATERIAIS AFASTADOS - RECURSO ESPECIAL - PROVIMENTO.

I- Resolvidas todas as questões devolvidas ao órgão jurisdicional, o julgamento em sentido diverso do pretendido pela recorrente não corresponde a nulidade.

**II- O gasto com advogado da parte vencedora, em ação trabalhista, não induz por si só a existência de ilícito gerador de danos materiais e morais por parte do empregador vencido na demanda laboral, de sorte que incabível o ressarcimento pelos honorários pagos pelo empregado ao patrono que contratou na demanda reclamatória.**

III- Recurso especial conhecido em parte e, nessa extensão, provido.

(STJ - REsp 1.088.998 - (2008/0204598-5) - 4ª T - Rel. Min. Aldir Passarinho Junior - DJe 18.05.2009 - p. 780) (grifos nossos)

Desta forma, há de ser mantida a r. sentença de primeiro grau, vez que a mesma encontra-se em total consonância com os fundamentos ora explanados.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso de apelação interposto pela autora, nos termos do art. 557, caput do Código de Processo Civil e da fundamentação supra.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 24 de maio de 2013.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00118 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001443-08.2012.4.03.6123/SP

2012.61.23.001443-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES

APELANTE : MAURICIO HENRIQUE ALVES e outro

: MAURA REGINA SENNA RODRIGUES

ADVOGADO : SIMONE TAVARES SOARES e outro  
APELADO : EMGEA Empresa Gestora de Ativos  
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro  
APELADO : GERALDO AJUDARTE e outros  
: ANTONIO EDUARDO ROSSETTI AJUDARTE  
: RITA MARCIA ROSSETTI AJUDARTE  
No. ORIG. : 00014430820124036123 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP

#### DESPACHO

Fls. 62/65: Manifeste-se a Caixa Econômica Federal - CEF acerca do interesse da homologação de desistência do recurso interposto, nos termos dos artigos 501 e 502, do Código de Processo Civil.  
Intime-se.

São Paulo, 24 de maio de 2013.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00119 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011134-48.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.011134-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
AGRAVANTE : FRANCOIS REGIS GUILLAUMON  
ADVOGADO : DANIELA RAMOS MARINHO e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
PARTE RE' : COOPERATIVA DOS CAFEICULTORES DA REGIAO DE MARILIA e outros  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE MARILIA Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00040027120124036111 1 Vr MARILIA/SP

#### DECISÃO

Chamo o feito à ordem.

Verifico que há, na decisão de fls. 91/92, erro material, na medida em o seu dispositivo anulou a decisão de primeiro grau, o que não se coaduna com a fundamentação ali expendida, a qual conduz à manutenção da decisão agravada.

Por tais razões, de rigor a supressão de referido vício, a fim de que o agravo de instrumento seja resolvido nos seguintes termos:

*Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que não recebeu os embargos à execução opostos pela agravante com efeito suspensivo.*

*Segundo a decisão embargada, não é o caso de recebimento dos embargos com efeito suspensivo, eis que, a princípio, não se vislumbra o periculum in mora nem o fumus boni iuris, especialmente porque o juízo da execução não se encontra garantido.*

*Inconformado, o recorrente alega que aos embargos a execução fiscal não deve ser aplicado o artigo 739-A do CPC e que os requisitos previstos na Lei 6.830/80 para a atribuição de efeito suspensivo aos embargos estão presentes.*

*Pugna pelo recebimento do recurso com efeito suspensivo.*

*É o breve relatório.*

#### **DECIDO.**

*O feito comporta julgamento, nos termos do artigo 557, do CPC, eis que o recurso, além de manifestamente improcedente, colide com a jurisprudência do C. STJ.*

*A jurisprudência pátria, sobretudo do C. STJ, tem entendido que aos embargos à execução fiscal aplica-se o artigo 739-A do CPC, de modo que, ausentes os requisitos para a suspensão da execução previstos neste*

dispositivo, não há como concedê-la.

A inteligência do artigo 739-A do CPC conduz à conclusão de que, via de regra, os embargos do executado não terão efeito suspensivo, sendo este possível, nos termos do parágrafo primeiro de referido dispositivo, desde que preenchidos os seguintes requisitos (i) a requerimento do embargante; (ii) relevância da fundamentação; (iii) risco de dano irreparável ou de incerta reparação; (iv) garantia do juízo.

No caso dos autos, a decisão atacada consignou que o juízo da execução não está garantido, o que sequer foi impugnado nas razões recursais.

Assim, diante da ausência de garantia do juízo da execução, não há como se atribuir aos respectivos embargos o efeito suspensivo pleiteado.

A decisão agravada não merece, pois, qualquer reforma, estando, ao revés, em perfeita sintonia com a jurisprudência do C. STJ:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. EFEITO SUSPENSIVO. INCIDÊNCIA DO ART. 739-A DO CPC. RELEVÂNCIA DA ARGUMENTAÇÃO. GRAVE DANO DE DIFÍCIL OU INCERTA REPARAÇÃO. GARANTIA INTEGRAL DO JUÍZO. SÚMULA 83/STJ. INEXISTÊNCIA DE REQUISITO PARA A SUSPENSÃO. MODIFICAÇÃO. SÚMULA 7/STJ. 1. A orientação das Turmas que integram a Primeira Seção desta Corte é firme no sentido de que a regra contida no art. 739-A do CPC (introduzido pela Lei n. 11.382/2006) é aplicável em sede de execução fiscal. 2. "Após a entrada em vigor da Lei 11.382/2006, que incluiu no CPC o art. 739-A, os embargos do devedor poderão ser recebidos com efeito suspensivo somente se houver requerimento do embargante e, cumulativamente, estiverem preenchidos os seguintes requisitos: a) relevância da argumentação; b) grave dano de difícil ou incerta reparação; e c) garantia integral do juízo" (REsp 1.024.128/PR, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 19.12.2008, RDDT, vol. 162, p. 156, REVPRO, vol. 168, p. 234). Incidência da Súmula 83/STJ. 3. Concluindo a Corte de origem de que não foi constatado o perigo de dano de difícil ou incerta reparação capaz de justificar a concessão da suspensão postulada, a modificação do referido entendimento demandaria o reexame do acervo fático-probatório dos autos, inviável em sede de recurso especial, sob pena de violação da Súmula 7/STJ. 4. Embora o STF tenha reconhecido a repercussão geral do tema referente à possibilidade de se compensarem precatórios de natureza alimentar com débitos tributários, nos termos do art. 78, § 2º, do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, o certo é que a Suprema Corte não determinou a suspensão dos processos que versavam sobre o tema. Agravo regimental improvido. (STJ SEGUNDA TURMA DJE DATA:21/09/2011 AGEDAG 201100331223 AGEDAG - AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 1389866 HUMBERTO MARTINS) AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. EFEITO SUSPENSIVO. ART. 739-A, § 1º, DO CPC. VERIFICAÇÃO DA PRESENÇA DOS REQUISITOS AUTORIZADORES DA SUSPENSÃO. NECESSIDADE DE REEXAME DO CONTEXTO FÁTICO-PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. 1. Consoante prevê o art. 739-A, § 1º, do Código de Processo Civil, o magistrado poderá atribuir efeito suspensivo aos embargos à execução quando presentes, cumulativamente, os seguintes requisitos: (a) requerimento do embargante; (b) relevância da argumentação; (c) risco de dano grave de difícil ou incerta reparação; e (d) garantia do juízo. 2. É vedado, em sede de recurso especial, o exame da presença dos pressupostos para a atribuição de efeito suspensivo aos embargos à execução previstos no art. 739-A, § 1º, do Código de Processo Civil, porquanto tal providência demandaria a incursão nos elementos fático-probatórios dos autos, atraindo a incidência da súmula nº 7 do STJ, cuja aplicação obsta, igualmente, o conhecimento do apelo extremo fundamentado na alínea "c" do permissivo constitucional. 3. Nos termos dos arts. 541, parágrafo único, do CPC e 255, § 2º, do RISTJ, para a correta demonstração da divergência jurisprudencial, deve haver o cotejo analítico, expondo-se as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados, a fim de demonstrar a perfeita similitude fática entre o acórdão impugnado e os paradigmas colacionados o que, no caso, não restou evidenciado. 4. Agravo regimental a que se nega provimento. (STJ QUARTA TURMA DJE DATA:18/10/2010 AGA 200901866255 AGA - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 1236545 RAUL ARAÚJO)

Ante o exposto, com base no artigo 557, do CPC, nego seguimento ao agravo de instrumento.

P.I. Após, remetam-se os autos ao MM Juízo de origem.

São Paulo, 29 de maio de 2013.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal

00120 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011362-23.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.011362-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
AGRAVANTE : CENTRAL POSTO J P LTDA  
ADVOGADO : JULIO RODRIGUES e outro  
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : CLEUCIMAR VALENTE FIRMIANO e outro  
PARTE RE' : ANGELA MARIA ROSA PIOLA e outro  
: EMERSON PIOLA  
ADVOGADO : JULIO RODRIGUES e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00145054820074036105 2 Vr CAMPINAS/SP

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que indeferiu pedido de liberação de penhora, mediante o pagamento de valor proposto em audiência para celebração de transação judicial.

Segundo a decisão agravada, o pedido formulado pela recorrente não pode ser deferido, tendo em vista que a exequente não concordou com o valor proposto pelo executado, de sorte que, ausente o pagamento do débito, não há como se afastar a penhora já realizada nos autos nem a suspensão da hasta pública designada.

A empresa executada interpôs recurso de instrumento, no qual afirma, em resumo, que o valor que pretende pagar para a quitação do débito foi oferecido em audiência e que a exequente, após verificar a existência de penhora nos autos, rejeitou o acordo que estava em vias de ser entabulado. Afirma que o prosseguimento do feito, nos termos da decisão agravada, colide com o comando do artigo 620, do CPC, o qual estabelece que a execução deve se dar de forma menos gravosa ao devedor, além de violar o seu direito a ampla defesa, contraditório e igualdade (artigo 5º, LIV e LV, da CF/88).

Pede a atribuição de efeito suspensivo ao recurso.

É o breve relatório.

### **Decido.**

O feito comporta julgamento, nos termos do artigo 557, do CPC, eis que o recurso é manifestamente improcedente e contrário à jurisprudência desta Corte.

O magistrado não pode obrigar qualquer das partes a celebrar uma transação judicial, eis que esse negócio jurídico, como qualquer outro, pressupõe a livre manifestação de vontade.

Destarte, não tendo a exequente aceitado o valor que a agravante pretende pagar para satisfazer o crédito exequendo, não pode o magistrado obrigá-la a celebrar a transação, tal como pretende a recorrente.

Nesse sentido, a jurisprudência desta Corte:

*AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECOLHIMENTO DE CUSTAS. TEMPESTIVIDADE. PROGRAMA DE ARRENDAMENTO RESIDENCIAL - PAR. REINTEGRAÇÃO DE POSSE. IMPOSIÇÃO JUDICIAL DE ACORDO SOB PENA DE MULTA. IMPOSSIBILIDADE. - O recurso não pode ser considerado deserto, porquanto o recolhimento de custas e porte de remessa e retorno, embora não tenham sido juntadas aos autos junto com a inicial, posteriormente foram juntadas. Verificou-se que a data de protocolo da petição é a mesma data de protocolo do recurso e a data de pagamento do registro mecânico bancário é anterior a data de interposição do recurso. - O Programa de Arrendamento Residencial - PAR é destinado ao atendimento da necessidade de moradia da população de baixa renda, regulado pela Lei nº 10.188/01. - A CEF na qualidade de administradora do Programa de Arrendamento Residencial não detém poderes para negociar parcelamentos com os arrendatários em situação de inadimplência, haja vista o grande número de candidatos à espera de novas unidades residenciais. - Não tem fundamento legal a imposição de parcelamentos compulsórios ou "acordo" pelo Poder Judiciário, acolhendo pretensão unilateral de arrendatário inadimplente, pois é da essência de qualquer transação que as ambas as partes estejam dispostas a concessões recíprocas, para que tal tipo de pacto seja válido. - Agravo de instrumento provido. (TRF3 PRIMEIRA TURMA AI 00251239220114030000 AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 449730 DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI)*

Por outro lado, não tendo sido satisfeito o crédito exequendo, não há que se falar em levantamento da penhora, e conseqüentemente, em suspensão ou cancelamento da hasta pública, pois tais providências são previstas na legislação de regência exatamente para viabilizar a satisfação do credor, no caso de inadimplemento pelo devedor. Convém observar, pois, que, apesar do artigo 620, do CPC, estabelecer que a execução deve ser feita pelo modo menos gravoso para o devedor, o art. 612, do mesmo diploma, dispõe que a execução realiza-se no interesse do credor.

Deve-se, portanto, interpretar sistematicamente esses dois dispositivos, conciliado-os, de modo a se alcançar a

finalidade do processo de execução, ou seja, a satisfação do crédito, com o mínimo sacrifício do devedor. No caso dos autos, não há outra alternativa à satisfação do crédito exequendo a não ser a realização de hasta pública, considerando que não se pode impor à exequente a celebração de uma transação judicial com a qual ela não concorda e que o crédito objeto da execução ainda não foi quitado. Nesse cenário, não há que se falar em violação ao artigo 620, do CPC. Não se vislumbra, outrossim, qualquer vulneração ao direito a ampla defesa, contraditório e igualdade (artigo 5º, LIV e LV, da CF/88), eis que à agravante foi dada a possibilidade de se manifestar nos autos e assim influenciar na decisão tomada pelo magistrado e pelo fato de ter se dispensado tratamento isonômico às partes. Prova disso é que a recorrente se limitou a alegar tais supostas violações, sem, contudo, demonstrar como elas teriam se configurado. Ante o exposto, com base no artigo 557 do CPC, nego seguimento ao agravo. P.I.

São Paulo, 05 de junho de 2013.  
Cecilia Mello  
Desembargadora Federal

00121 CAUTELAR INOMINADA Nº 0011606-49.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.011606-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
REQUERENTE : ROBERTO DE ARAUJO RODRIGUES espolio e outro  
ADVOGADO : RITA DE CASSIA BARBOSA e outro  
REPRESENTANTE : LUCIA APARECIDA SILVA RODRIGUES  
REQUERENTE : LUCIA APARECIDA SILVA RODRIGUES  
ADVOGADO : RITA DE CASSIA BARBOSA e outro  
REQUERIDO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
INTERESSADO : ESCOLA AQUARIO DE NATACAO S/C LTDA  
No. ORIG. : 00022176720094036115 1 Vr SAO CARLOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de "ação cautelar inominada" ajuizada pelo **Espólio de Roberto Araújo Rodrigues** e por **Lúcia Aparecida Silva Rodrigues**.

Os requerentes alegam, em suma, o seguinte:

a) em 12 de abril de 2012 interpuseram recurso de apelação contra a sentença que julgou improcedentes os embargos à execução fiscal n. 1600540-19.1998.403.6115;

b) o recurso de apelação versa sobre questões relevantes, como o indevido redirecionamento da execução aos sócios da empresa executada, o excesso de penhora sobre bem avaliado em R\$ 2.259.069,50 (dois milhões duzentos e cinquenta e nove mil e sessenta e nove reais e cinquenta centavos) para garantir uma dívida de R\$ 40.498,06 (quarenta mil quatrocentos e noventa e oito reais e seis centavos), e a violação ao princípio da ampla defesa pelo indeferimento de provas;

c) nos autos do processo executivo foi requerido pela Fazenda Nacional a designação de datas para leilão do imóvel penhorado e, portanto "*a requerente LUCIA está na iminência de ter um bem de R\$ 2.259.069,50 (dois milhões duzentos e cinquenta e nove mil sessenta e nove reais e cinquenta centavos) levado a leilão por ter havido EXCESSO DE PENHORA e, data vênua, ausência de cautela do magistrado substituto de 1º grau Exmo.*

*Sr. Dr. LUCIANO PEDROTTI CORADINI, que não atribuiu ao recurso de apelação interposto o efeito suspensivo".*

Requer, pois, a concessão de liminar que atribua "efeito suspensivo ativo" ao recurso de apelação interposto contra a sentença proferida nos embargos, "haja vista que as datas para a realização dos leilões podem ser marcadas a qualquer momento". E, ao final, a total procedência da ação com a confirmação da decisão liminar.

**É o sucinto relatório. Decido.**

Conquanto rotulada como "ação cautelar" e apesar de elaborada com os requisitos de uma autêntica petição inicial, a providência postulada pelos requerentes não possui natureza de demanda cautelar autônoma e tampouco dá ensejo à instauração de um processo.

Deveras, a medida requerida não passa de uma antecipação dos efeitos da tutela recursal, que não tem forma ou figura de juízo e que, por conseguinte, pode ser requerida por simples petição.

Assim, não havendo lugar para citação e tampouco para julgamento final, o caso é de alterarem-se os registros e a autuação, a fim de que passem à classe "Pet", prevista no inciso XV do art. 63 do Regimento Interno desta Corte.

Assentado esse aspecto formal, cumpre examinar a pretensão formulada pelo requerente.

O art. 558 do Código de Processo Civil permite a antecipação dos efeitos da tutela recursal, desde que presentes os requisitos da relevância do fundamento e do perigo da infrutuosidade do acórdão a ser exarado no julgamento da apelação.

Ocorre que, nesta data, foi proferida decisão monocrática dando provimento ao recurso para anular a sentença de primeiro grau, tornando prejudicado o pedido formulado.

Vale ressaltar, por oportuno, que o excesso de penhora é incidente que deve ser arguido na própria execução fiscal e não em sede de embargos (STJ, 2ª Turma, RESP 200300708594, rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ 07/02/2007; TRF3, 6ª Turma, AC 00471815620004036182, rel. Min. Desembargadora Federal Consuelo Yoshida, e-DJF3 Judicial 1 25/04/20), de maneira que é dado aos requerentes formular a pretensão naquele feito.

Dê-se ciência às partes.

Alterem-se os registros e a autuação, conforme observações feitas no corpo desta decisão.

São Paulo, 23 de maio de 2013.  
Nelton dos Santos  
Desembargador Federal Relator

00122 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011966-81.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.011966-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
AGRAVANTE : JOSE MARIA FERRAZ PENTEADO BUENO  
ADVOGADO : FABIO BEZANA e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
PARTE RE' : B M DO BRASIL INDL/ LTDA massa falida e outros  
: MARIA CANDIDA APPARECIDA CABRAL BUENO  
: SERGIO CABRAL BUENO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00119398720114036105 5 Vr CAMPINAS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que recebeu a apelação interposta em face de sentença que julgou improcedentes os embargos à execução no efeito meramente devolutivo.

Alega a recorrente, em suas razões, que a atribuição de duplo efeito à sua apelação encontra amparo no artigo 739-A, do CPC, além de visar à garantia dos direitos constitucionais à ampla defesa, direito de petição, duplo grau de jurisdição e propriedade.

Pede a atribuição de efeito suspensivo.

É o breve relatório.

#### DECIDO.

A matéria posta em debate comporta julgamento, nos termos do artigo 557, do CPC, eis que o recurso, além de manifestamente improcedente, colide com a legislação de regência e com a jurisprudência do C. STJ.

O artigo 520, V, do CPC, estabelece que a apelação interposta contra a sentença que rejeita liminarmente os embargos a execução ou que os julga improcedente deve ser recebido no efeito meramente devolutivo.

A jurisprudência dominante deste Tribunal se orienta neste mesmo sentido, admitido o efeito suspensivo apenas em hipóteses excepcionais.

E assim o faz exatamente como forma de tutelar o direito à ampla defesa, duplo grau de jurisdição, conciliando e adequando-os ao princípio que determina que a execução deve se realizar no interesse do credor - sub-princípio do devido processo legal e da adequação processual.

É que o recebimento da apelação no efeito meramente devolutivo é medida adotada para assegurar os princípios que visam à satisfação do crédito, ao passo que o efeito suspensivo assegura os primeiros.

Assim, para estes últimos prevaleçam, o interessado deve demonstrar as circunstâncias excepcionais que evidenciem o desacerto da sentença apelada, máxime porque o recurso se volta contra dois títulos, sendo que o primeiro goza de presunção de legalidade (certidão de dívida ativa) e o segundo é proferido por terceiro imparcial (sentença), o que sugere que a pretensão do exequente deve ser, via de regra, privilegiada.

Confira-se, nesta linha, o julgado que trago à colação:

*"PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. EFEITOS DA APELAÇÃO. LEILÃO DE BENS PENHORADOS. AUSÊNCIA DO FUMUS BONI IURIS E DO PERICULUM IN MORA. 1- Conforme dispõe o art. 520, inc. V, do Código de Processo Civil, a apelação será recebida no efeito meramente devolutivo quando interposta contra sentença que rejeita liminarmente ou julga improcedentes os embargos à execução, sendo possível, em casos excepcionais, a atribuição de efeito suspensivo ao recurso, desde que atendidos os requisitos do art. 558 do mesmo diploma legal. 2- O leilão de bens penhorados não representa por si só dano ilegítimo, já que a apreensão e expropriação de bens para a satisfação do direito do credor não ofende a normalidade da execução forçada. 3- Ausentes o fumus boni iuris e o periculum in mora, incabível o sobrestamento do processo executivo na pendência de julgamento dos embargos pelo Tribunal. 4- agravo de instrumento ao qual se nega provimento. agravo regimental prejudicado." (TRF 3ª Região - AI - agravo de Instrumento-200903000084804 -Primeira Turma - Relatora: Vesna Kolmar, DJf3 CJI 29/07/2009, página: 40).*

Outro não é o posicionamento no âmbito do C. STJ:

*EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO SEM JULGAMENTO DE MÉRITO. ART. 267, INCISO III, DO CPC. APELAÇÃO. EFEITO SUSPENSIVO. IMPOSSIBILIDADE. NÃO-DEMONSTRAÇÃO ANALÍTICA DA DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. I - Com relação à alínea "c" do art. 105, da CF/88, o recorrente não cuidou de demonstrar a divergência de acordo com o ditame do art. 255 e parágrafos do RI/STJ, deixando de mencionar as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados, não fazendo uma confrontação entre a tese desenvolvida no acórdão recorrido e os fundamentos do julgado paradigma. Precedentes: REsp nº 465.523/SP, Rel. Min. LUIZ FUX, DJ de 22/04/03; REsp nº 126.002/ES, Rel. Min. SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, DJ de 14/06/99. II - No caso dos autos, conforme sentença de fls. 09, os embargos do devedor foram extintos sem julgamento de mérito, tendo em vista o abandono da causa pelo embargante, a teor do art. 267, inciso III, do CPC. III - É evidente que, se o comando legal do art. 520, inciso V, do CPC,*

determina o recebimento da apelação tão-somente no efeito devolutivo, quando julgados improcedentes os embargos à execução (com apreciação de mérito) ou rejeitados liminarmente (sem a análise do *meritum causae*), tal dispositivo será aplicado, também, na hipótese de extinção sem julgamento de mérito dos embargos (art. 267 do CPC). IV - A propósito, os professores Nelson Nery Junior e Rosa Maria de Andrade Nery trazem em sua obra "Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante" o seguinte ensinamento: "Extintos os embargos por carência da ação (CPC 267 VI e 301 X), a apelação desta sentença também é recebida apenas no efeito devolutivo, por incidência a fortiori do CPC 520 V (Nery, Recursos, n. 3.5.2.6, p. 463/464)" (editora Revista dos Tribunais, 9ª edição, página 752). V - Recurso especial improvido. (STJ PRIMEIRA TURMA DJ DATA:28/05/2007 PG:00307 RESP 200700276606 RESP - RECURSO ESPECIAL - 924552 FRANCISCO FALCÃO)

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. APELAÇÃO. EFEITO DEVOLUTIVO. SÚMULA 317/STJ. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ART. 557 DO CPC. 1. Repele-se a tese de violação do art. 557 do CPC, porquanto eventual ofensa ao citado artigo fica superada por ocasião do julgamento de agravo regimental pelo colegiado. Precedentes: REsp 906.861/SP, Rel. Min. Denise Arruda, Primeira Turma, DJ de 10.12.2007; AgRg no REsp 970927/RS, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, DJ de 30.10.2007. 2. Quanto aos efeitos em que deverão ser recebida a apelação interposta contra sentença de improcedência proferida em embargos à execução, frise-se que esta Corte possui entendimento assente no sentido de que o recurso somente é recebido no efeito devolutivo e, excepcionalmente, no efeito suspensivo quando houver fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação, nos termos do art. 558, parágrafo único, do CPC. No entanto, a verificação desses requisitos é atribuição da instância ordinária, por envolver análise dos elementos fático-probatórios dos autos. 3. Agravo regimental não provido. (STJ SEGUNDA TURMA DJE DATA:21/05/2010 AGA 200901368010 AGA - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 1221299 MAURO CAMPBELL MARQUES)

No caso dos autos, o agravante não demonstra o *fumus boni iuris* da alegação deduzida na sua apelação, não tendo, pois, se desincumbido de demonstrar as circunstâncias excepcionais necessárias para a atribuição de efeito suspensivo ao seu recurso.

Por tais razões, conclui-se que a decisão agravada não merece reparo.

Ante o exposto, com base no artigo 557, do CPC, nego seguimento ao agravo de instrumento.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 05 de junho de 2013.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal

### Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 22612/2013

00001 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0014411-32.2008.4.03.6181/SP

2008.61.81.014411-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : Justica Publica  
APELANTE : KAO CHEN MING CHU  
ADVOGADO : JANAINA CONCEICAO PASCHOAL e outro  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 00144113220084036181 9P Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Intime-se o apelante, para que, no prazo legal, apresente as suas razões de apelação, nos termos do artigo 600, parágrafo 4º, do Código de Processo Penal.

Após, com a apresentação das razões de apelação, remetam-se os autos ao Juízo de origem, para que o Ministério Público Federal atuante naquele grau de jurisdição apresente as suas contrarrazões.

Com o retorno do feito, abra-se vista à Procuradoria Regional da República para o oferecimento de parecer.

São Paulo, 29 de maio de 2013.  
Nelton dos Santos  
Desembargador Federal Relator

00002 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0009009-76.2009.4.03.6102/SP

2009.61.02.009009-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
APELANTE : ADALTO ZONTA  
: PIERLUIGI MANGO  
ADVOGADO : DEBORA SOUZA ANDRADE ANTONUCCI e outro  
APELADO : Justica Publica  
No. ORIG. : 00090097620094036102 6 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DESPACHO

Intimem-se os réus para apresentarem as razões recursais, a teor do artigo 600, §4º, do CPP.

São Paulo, 28 de maio de 2013.  
Cecilia Mello  
Desembargadora Federal

00003 RECURSO EM SENTIDO ESTRITO Nº 0004244-28.2010.4.03.6102/SP

2010.61.02.004244-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
RECORRENTE : Justica Publica  
RECORRIDO : JOSE CROTI  
ADVOGADO : ELITA TEIXEIRA DE FREITAS e outro  
No. ORIG. : 00042442820104036102 5 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DESPACHO

Intime-se a defesa para que se manifeste acerca do teor do ofício de fl. 698, no prazo de 05 (cinco) dias.

Após, retornem os autos conclusos.

São Paulo, 28 de maio de 2013.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000654-69.2012.4.03.6006/MS

2012.60.06.000654-8/MS

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : MARCOS APARECIDO NERES reu preso  
ADVOGADO : ELIANE FARIAS CAPRIOLI PRADO e outro  
APELADO : Justica Publica  
No. ORIG. : 00006546920124036006 1 Vr NAVIRAI/MS

#### DESPACHO

Fls. 255/326: dê-se vista do documento juntado (Representação Fiscal para Fins Penais), primeiro, à Procuradoria Regional da República e, após, à defesa.

Com as manifestações, tornem conclusos os autos.

São Paulo, 28 de maio de 2013.

COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0004414-41.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.004414-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : Justica Publica  
APELANTE : DECIO FRANCISCO NEVES  
ADVOGADO : EDISON FARIA  
APELANTE : NELSON MATIAS  
ADVOGADO : LAERTES DE MACEDO TORRENS  
APELADO : OS MESMOS  
APELADO : ALESSANDRO CASTIGLIONI  
ADVOGADO : HENRIQUE FERREIRA DA SILVA FILHO  
CODINOME : JEAN MARRIE DE BRYUN  
: SERGIO NIGRETTI  
: ORLANDO GARUTI  
EXCLUIDO : MARCELO JERONYMO FERREIRA (desmembramento)  
No. ORIG. : 03.00.00037-5 1 Vr MAIRIPORA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelações interpostas pelo Ministério Público do Estado de São Paulo, por Decio Francisco Neves e Nelson Matias, contra a r. sentença proferida pelo MM. Juiz de Direito da 1ª Vara da Comarca de Mairiporã, SP, que absolveu Jean Marrie de Bryun e condenou Décio Francisco Neves à pena de 9 (nove) anos e 4 (quatro) meses de reclusão, em regime inicial fechado e Nelson Matias à pena de 8 (oito) anos de reclusão, em regime inicial fechado, ambos como incurso nas sanções do art. 12, *caput*, c.c. o art. 18, inciso III, da Lei nº 6.368/76.

O recurso foi encaminhado ao E. Tribunal de Justiça de São Paulo, vindo a este Tribunal Regional Federal em razão da decisão de f. 1639-1641, por meio da qual o e. relator deu pela incompetência daquela C. Corte Estadual.

Penso, todavia - e com a devida vênia -, que a competência para processar e julgar o recurso é do E. Tribunal de Justiça e não deste Tribunal Regional Federal, como bem ponderou o douto representante do *Parquet* Federal às f. 1645-1647.

Com efeito, apesar de o processo ter-se iniciado no Juízo Estadual nos termos do art. 27 da Lei nº 6.368/76, não se pode descurar de que a Lei nº 11.343/06 revogou o mencionado dispositivo legal ao determinar que:

*"Os crimes praticados nos Municípios que não sejam sede de vara federal serão processados e julgados na vara federal da circunscrição respectiva." (art. 70, parágrafo único).*

Deveras, a superveniência da nova lei tornou o Juízo Estadual incompetente para o processamento e julgamento dos crimes de tráfico internacional.

Todavia, conforme se verifica dos autos, mesmo após a vigência da Lei nº 11.343/06 o Juízo Estadual deu prosseguimento ao feito e proferiu sentença (f. 1423-1449).

Assim, penso que caberia ao Tribunal de Justiça anular os atos praticados após a vigência da Lei nº 11.343/06, diante da incompetência absoluta do Juízo Estadual. Se o juízo estadual praticou atos desprovido de competência federal, somente o Tribunal de Justiça pode invalidá-los, uma vez que o Tribunal Regional Federal só tem poder de revisão sobre os atos praticados anteriormente à inovação legislativa.

É importante destacar que, cuidando-se de norma de competência absoluta, não se aplica o princípio da *perpetuatio jurisdictionis*. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é, aliás, firme nesse sentido:

*CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. PROCESSUAL PENAL. TRÁFICO INTERNACIONAL DE ENTORPECENTES COMETIDO ANTES DA VIGÊNCIA DA NOVEL LEI DE TÓXICOS (LEI 11.343/06). AÇÃO PENAL ORIGINARIAMENTE AJUIZADA PERANTE A JUSTIÇA ESTADUAL (ART. 27 DA LEI 6.368/76). ART. 70 DA NOVA LEI DE DROGAS. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. INAPLICABILIDADE DO PRINCÍPIO DA PERPETUATIO JURISDICTIONIS. 1. Após a edição da Lei 11.343/06, as ações relativas ao crime de tráfico internacional de entorpecentes devem ser processadas e julgadas na Justiça Federal, não se aplicando o princípio da perpetuatio jurisdictionis àquelas ajuizadas perante o Juízo Estadual, antes do advento da Novel Lei de Drogas, por se tratar de hipótese de competência em razão da matéria. 2. Conflito de competência conhecido para declarar-se competente o Juízo Federal da 1ª Vara de Execuções Fiscais e Criminal e Juizado Especial Adjunto de Blumenau - Seção Judiciária de Santa Catarina, o suscitante. (CC 200702785443, Jorge Mussi, STJ - Terceira Seção, DJE 20/10/2009)*

Ante o exposto, SUSCITO CONFLITO NEGATIVO de competência, a ser dirimido pelo C. Superior Tribunal de Justiça.

Encaminhem-se os presentes autos, por ofício, àquela Corte Superior.

Dê-se ciência às partes.

São Paulo, 19 de abril de 2013.  
Nelton dos Santos  
Desembargador Federal Relator

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 22613/2013**

00001 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0005026-10.2011.4.03.6002/MS

2011.60.02.005026-1/MS

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : Justica Publica  
APELANTE : CESAR MARCOS FRANCISCO DE SENNE reu preso  
ADVOGADO : MARCOS ELI NUNES MARTINS e outro  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 00050261020114036002 1 Vr DOURADOS/MS

DESPACHO

Intimem-se as partes para que se manifestem acerca do requerimento da autoridade policial (f. 197-198), no prazo de 5 (cinco) dias.

São Paulo, 04 de junho de 2013.  
Nelton dos Santos  
Desembargador Federal Relator

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 22681/2013**

00001 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0005918-63.2005.4.03.6119/SP

2005.61.19.005918-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR  
APELANTE : Justica Publica e outro.  
APELADO : ARI GOTTSSELIG  
No. ORIG. : 00059186320054036119 4 Vr GUARULHOS/SP

Edital  
SUBSECRETARIA DA SEGUNDA TURMA

**EDITAL DE INTIMAÇÃO DO CORRÉU ARI GOTTSSELIG COM PRAZO DE 90 (NOVENTA) DIAS**

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL PEIXOTO JUNIOR, DESEMBARGADOR FEDERAL RELATOR DOS AUTOS DE APELAÇÃO CRIMINAL nº 0005918-63.2005.4.03.6119 (PROC. ORIG. 00059186320054036119) EM QUE FIGURAM COMO PARTES JUSTIÇA PÚBLICA e FABIANA APARECIDA DE MELLO (apelantes) e ARI GOTTSSELIG (apelado), NO USO DAS ATRIBUIÇÕES QUE LHE SÃO CONFERIDAS POR LEI E PELO REGIMENTO INTERNO DO TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA TERCEIRA REGIÃO.

F A Z S A B E R a todos quantos o presente edital virem ou dele conhecimento tiverem que, nos autos de Apelação Criminal supra mencionada, em que **ARI GOTSELIG** é corréu consta que o mesmo não foi localizado, encontrando-se em lugar incerto e não sabido, pelo que é expedido o presente edital, com prazo de **90 (noventa) dias**, ficando I N T I M A D O corréu **ARI GOTSELIG**, para ciência da sentença prolatada às fls. 1413/1427, bem como do recurso interposto pelo MPF, falecimento de seu defensor do Dr. Jairo Antonio de Mello, bem como a nomeação da DPU para atuar em sua defesa, cientificando-os que esta Corte está situada à Avenida Paulista, nº 1842, Torre Sul e funciona no horário das 09:00 às 19:00 horas, estando referido processo afeto à competência da Segunda Turma. E, para que chegue ao conhecimento de todos e ninguém possa, no futuro, alegar ignorância, é expedido o presente edital, que será afixado no lugar de costume neste Tribunal e publicado na imprensa oficial da União, na forma da lei.

São Paulo, 27 de maio de 2013.  
Peixoto Júnior  
Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0005918-63.2005.4.03.6119/SP

2005.61.19.005918-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR  
APELANTE : Justica Publica e outro.  
APELADO : ARI GOTSELIG  
No. ORIG. : 00059186320054036119 4 Vr GUARULHOS/SP

Edital  
SUBSECRETARIA DA SEGUNDA TURMA

**EDITAL DE INTIMAÇÃO DA CORRÉ FABIANA APARECIDA DE MELLO COM PRAZO DE 90 (NOVENTA DIAS)**

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL PEIXOTO JUNIOR, DESEMBARGADOR FEDERAL RELATOR DOS AUTOS DE APELAÇÃO CRIMINAL nº 0005918-63.2005.4.03.6119 PROC. ORIG. 00059186320054036119) EM QUE FIGURAM COMO PARTES JUSTIÇA PÚBLICA E FABIANA APARECIDA DE MELLO (apelantes) e ARI GOTSELIG (apelado), NO USO DAS ATRIBUIÇÕES QUE LHE SÃO CONFERIDAS POR LEI E PELO REGIMENTO INTERNO DO TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA TERCEIRA REGIÃO.

F A Z S A B E R a todos quantos o presente edital virem ou dele conhecimento tiverem que, nos autos de Apelação Criminal supra mencionada, em que **FABIANA APARECIDA DE MELLO** é corré, consta que a mesma não foi localizada, encontrando-se em lugar incerto e não sabido, pelo que é expedido o presente edital, com prazo de **90 (noventa) dias**, ficando I N T I M A D A a corré **FABIANA APARECIDA DE MELLO**, para ciência da sentença condenatória, cientificando-os que esta Corte está situada à Avenida Paulista, nº 1842, Torre Sul e funciona no horário das 09:00 às 19:00 horas, estando referido processo afeto à competência da Segunda Turma. E, para que chegue ao conhecimento de todos e ninguém possa, no futuro, alegar ignorância, é expedido o presente edital, que será afixado no lugar de costume neste Tribunal e publicado na imprensa oficial da União, na forma da lei.

São Paulo, 27 de maio de 2013.  
Peixoto Júnior  
Desembargador Federal

### **SUBSECRETARIA DA 3ª TURMA**

#### **Boletim de Acórdão Nro 9264/2013**

00001 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002417-47.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.002417-3/SP

RELATOR	: Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO	: BRINQUEDOS MIMO S/A massa falida
ADVOGADO	: NELSON GAREY (Int.Pessoal)
ADMINISTRADOR JUDICIAL	: NELSON GAREY
ADVOGADO	: NELSON GAREY (Int.Pessoal)
AGRAVADO	: ELIAS ASSUM SABBAG e outros
	: ADILCE KAPPAZ SABBAG
	: MARCOS ANTONIO DOMINGUES BARBIERI
	: IVANY MALUF
	: FRANCISCO PONZIO FILHO
ORIGEM	: JUIZO DE DIREITO DO SAF DE ITU SP
AGRAVADA	: DECISÃO DE FOLHAS 103/106
No. ORIG.	: 96.00.11223-8 A Vr ITU/SP

## EMENTA

AGRAVO - EXECUÇÃO FISCAL - REDIRECIONAMENTO - ART. 135, CTN - DISSOLUÇÃO IRREGULAR - INOCORRÊNCIA - FALÊNCIA - ART. 8º, DL 1.736 /79 - NÃO APLICAÇÃO - RECURSO IMPROVIDO.

1.De início, cumpre ressaltar que se executam três CDAs na execução fiscal originária, a saber: nº 80 6 95 005062-81, nº 80 2 95 000848-33 e nº 80 2 95 004573-70 e o pedido da agravante, nas razões recursais do agravo de instrumento, foi a inclusão de ELIAS ASSUM SABBAG, ADILCE KAPPAZ SABBAG, MARCOS ANTONIO DOMINGUES BARBIERI, IVANY MALUF e FRANCISCO PONZIO FILHO no polo passivo da execução fiscal em curso para responderem pelos créditos tributários consubstanciados na CDA 80 2 95 004573-70, independentemente do desfecho do processo falimentar, não estendendo, portanto, seu pedido às demais inscrições.

2.O Superior Tribunal de Justiça já enfrentou a questão, posicionando-se pela possibilidade de os sócios -gerentes serem incluídos no polo passivo da execução fiscal, já que, se a sociedade executada não é localizada no endereço informado à Junta Comercial, presume-se sua dissolução irregular. Nesse sentido, são os seguintes precedentes: REsp 1017732/RS, REsp 1004500/PR e AgRg no AgRg no REsp 898.474/SP.

3.Os diretores, gerentes ou representantes das sociedades podem ser responsabilizados pelas obrigações tributárias nos casos de dissolução irregular da sociedade ou de atuação dolosa ou culposa na administração dos negócios, por meio de fraude ou excesso de poderes.

4.Quando há dissolução irregular da sociedade, o ônus da prova se inverte e o gerente da sociedade, incluído na execução fiscal, poderá demonstrar não ter agido com dolo, culpa, excesso de poder ou mediante fraude. Nesse sentido: REsp 1017732/RS e AgRg no REsp 813.875/RS.

4.Na hipótese, compulsando os verifica-se a decretação da falência da executada (fl. 62).

5.A existência de processo falimentar não caracteriza dissolução irregular da sociedade, que motivaria a inclusão dos sócios no polo passivo, nos termos do art. 135, III, CTN, pois é procedimento legal previsto para assegurar o concurso entre os credores e a satisfação dos seus créditos.

6.Não caracterizada a dissolução irregular da executada, descabe a aplicação do art. 135, III, CTN e o redirecionamento do executivo fiscal.

7.O art. 8º, do Decreto-Lei nº 1.736 /79, deve ser interpretado em conformidade com o artigo 135 , III, do CTN, em respeito ao critério hierárquico normativo.

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

9.Quanto aos indícios da prática de crime contra a ordem tributária, a mera alegação não é suficiente para efeito de redirecionamento da execução fiscal, nos termos do art. 135, CTN.

10.Agravo legal improvido.

## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 23 de maio de 2013.

Rubens Calixto

Juiz Federal Convocado

00002 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007236-92.2006.4.03.6104/SP

2006.61.04.007236-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : HOSPITAL ALEMAO OSWALDO CRUZ  
ADVOGADO : LUIS EDUARDO SCHOUEI

## EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - IOF - IMUNIDADE TRIBUTÁRIA - ART. 150, VI, "C" DA CF/88 - OMISSÃO - NÃO CONFIGURADA.

Não se vislumbra qualquer omissão a ser sanada por esta Corte nesta esfera recursal.

Embargos de declaração rejeitados.

## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de maio de 2013.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

## SUBSECRETARIA DA 4ª TURMA

**Boletim de Acórdão Nro 9273/2013**

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0704350-30.1993.4.03.6106/SP

1993.61.06.704350-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : ANA CAROLINA GIMENES GAMBA e outro  
APELADO : DROGARIA FAREMAR RIO PRETO -ME  
No. ORIG. : 07043503019934036106 6 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE - RECONHECIMENTO DE OFÍCIO - LEI 11.051/2004 - APLICABILIDADE IMEDIATA - NORMA PROCESSUAL.

De acordo com a Súmula 314 do STF "em execução fiscal, não localizados bens penhoráveis, suspende-se o processo por um ano, findo o qual se inicia o prazo de prescrição quinquenal intercorrente".

O § 4º do art. 40 da Lei n.º 6.830/80, acrescentado pela Lei n.º 11.051/2004, que possibilita ao magistrado conhecimento "ex officio" da prescrição, após ouvida a Fazenda Pública, tem aplicabilidade imediata aos processos pendentes, de acordo com o princípio "tempus regit actum".

*In casu*, verifica-se que entre o arquivamento do feito e a retomada de seu curso transcorreu mais de seis anos, considerando que no primeiro ano a execução ficou suspensa, o que acarreta o reconhecimento da prescrição intercorrente, nos termos do parágrafo 4º do artigo 40 da Lei 6.830/80.

Apelação improvida.

## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 09 de maio de 2013.

Paulo Sarno  
Juiz Federal Convocado

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0701198-66.1996.4.03.6106/SP

1996.61.06.701198-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : PATRICIA APARECIDA SIMONI BARRETTO e outro  
APELADO : FELICIO E ROCHA LTDA -ME e outros  
: APARECIDO FLORES FELICIO  
: IOLANDA ROCHA DE FELICIO  
No. ORIG. : 07011986619964036106 5 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CRF/SP. ANUIDADES E MULTAS. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE.

I. De se a aplicar o Decreto nº 20.910/32 - o qual prevê prazo prescricional de cinco anos - às execuções fiscais de dívida ativa não-tributária.

II. Embora o §4º do artigo 40 da LEF não estivesse em vigor à época em que foi proposta a ação, de rigor consignar-se que tal dispositivo legal, por se tratar de norma de natureza processual, tem aplicação imediata, alcançando inclusive os processos em curso.

III. Descabe acolher o argumento de inconstitucionalidade do §4º do artigo 40 da LEF, visto que a norma não trata de prescrição enquanto hipótese de extinção do crédito tributário, ou seja, não se relaciona com o aspecto substancial da obrigação tributária, mas cuida apenas de questão procedimental, possibilitando que a decretação da prescrição se dê *ex officio*, a cujo respeito não se exige para fins de regulamentação lei complementar, nos termos do art. 146, III, "b" da Constituição Federal.

IV. Apelação desprovida.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 24 de maio de 2013.

ALDA BASTO  
Desembargadora Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021489-16.2001.4.03.9999/SP

2001.03.99.021489-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
APELANTE : JOAO ADMILSON GARCIA CORACINI E CIA LTDA  
ADVOGADO : ANTONIO C DO PATROCINIO RODRIGUES  
APELADO : Instituto Nacional de Metrologia Normalizacao e Qualidade Industrial INMETRO  
ADVOGADO : MARCOS JOAO SCHMIDT  
No. ORIG. : 99.00.00010-6 1 Vr VARGEM GRANDE DO SUL/SP

## EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. INOVAÇÃO EM SEDE RECURSAL. INMETRO. MULTA ADMINISTRATIVA. CDA. CERTEZA E LIQUIDEZ DO TÍTULO NÃO ILIDIDA. HONORÁRIOS.

- I. Não se conhece de parte do apelo veiculando matéria inovadora em sede recursal.
- II. Trata-se de embargos à execução fiscal opostos em decorrência de execução fiscal ajuizada pelo INMETRO, para a cobrança de multa por infração a normas técnicas.
- III. Encontrando-se a dívida regularmente inscrita, goza de presunção de liquidez e certeza, além de ter o efeito de prova pré-constituída, *ex vi* do disposto no artigo 204 do Código Tributário Nacional.
- IV. É entendimento assente na C. Superior Corte ser legítima a aplicação de multa administrativa com base em Resolução do CONMETRO ou Portaria do INMETRO, ante a expressa autorização legal para que tal órgão fixe os critérios e procedimentos atinentes às penalidades por infração às normas referentes à metrologia, normalização industrial e certificação de qualidade de produtos industriais.
- V. A embargante não logrou comprovar de forma eficaz a fragilidade do título exequendo, pois as alegações apresentadas são genéricas e evasivas, não sendo aptas a ilidir a presunção de certeza e liquidez da CDA.
- VI. Manutenção da condenação da embargante ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em observância aos padrões da razoabilidade e ao disposto no artigo 20 do CPC, no patamar de 10% sobre o valor atualizado do débito, uma vez não se tratar de hipótese de incidência do encargo de 20% previsto no Decreto-Lei nº 1.025/69.
- VII. Apelação desprovida.

## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 24 de maio de 2013.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001018-33.2001.4.03.6004/MS

2001.60.04.001018-4/MS

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
APELANTE : Conselho Regional de Contabilidade de Mato Grosso do Sul CRC/MS  
ADVOGADO : SANDRELENA SANDIM DA SILVA  
APELADO : MANOEL GARCIA FILHO  
ADVOGADO : ROBERTO ROCHA e outro  
No. ORIG. : 00010183320014036004 1 Vr CORUMBA/MS

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. ANUIDADES E MULTAS. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE.

- I. O §4º do artigo 40 da Lei nº 6.830/80 autoriza o reconhecimento, de ofício, da prescrição intercorrente, condicionado à prévia oitiva da Fazenda Pública.
- II. Transcorridos mais de 06 anos da ciência da decisão que determinou a suspensão da execução fiscal e seu posterior arquivamento, nos termos do artigo 40, da Lei nº 6.830/80, de rigor o reconhecimento da prescrição intercorrente.
- III. Apelação desprovida.

## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 24 de maio de 2013.  
ALDA BASTO  
Desembargadora Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028580-20.2001.4.03.6100/SP

2001.61.00.028580-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE  
APELANTE : NORTON VILLAS BOAS  
ADVOGADO : GISLENE GERVASONI FERNANDES  
APELADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO

#### EMENTA

CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. APELAÇÃO. RESPONSABILIDADE DO ESTADO. ERRO NO PREENCHIMENTO DE GUIA DARF. PAGAMENTO DE TRIBUTO NÃO CONSTATADO NO SISTEMA DA RECEITA FEDERAL. INSCRIÇÃO DO DÉBITO NO CADIN. LEGALIDADE. FATO LESIVO NÃO COMPROVADO.

1. Alega o autor que, em 23/09/1997, recebeu carta da Procuradoria da Fazenda Nacional, a qual informava inscrição em dívida ativa da União, em decorrência do débito de imposto de renda referente ao ano-base de 1992, exercício de 1993. Compareceu ao Ministério da Fazenda a fim de informar-se e descobriu existência de um valor de 158,62 UFIR, que realmente havia deixado de pagar. Em 30/09/1997, efetuou o recolhimento acrescido de multa de 20%, mais juros de mora de 1% ao mês. Contudo, em 2001, teve seu crédito negado junto à Caixa Econômica Federal devido à inscrição do seu nome no CADIN, bem como bloqueados seus talões de cheque em razão do débito já referido. Pleiteia a recorrente indenização por danos morais, que teriam sido causados em razão da negligência da ré em inscrever e manter o nome do autor em cadastro restritivo (CADIN) por um débito já pago.
2. A responsabilidade civil, seja objetiva ou subjetiva, tem como pressuposto fundamental a demonstração do fato lesivo, bem como do nexo causal entre esse e o dano propriamente dito.
3. O erro no preenchimento do código da receita é imputável somente ao contribuinte e impede o reconhecimento do pagamento pela Receita Federal, à vista de que impossibilita a sua correta alocação. Precedentes desta corte regional.
4. O erro material é passível de correção por meio de pedido de revisão de débito. No entanto, enquanto esse procedimento, que é de iniciativa do contribuinte, não é realizado, a dívida fica pendente e por isso não há ilegalidade na sua inscrição no CADIN, à vista de que à época já havia previsão legal para tanto (artigo 2º, inc. I, da MP nº 1542-27, de 02/10/1997). O autor não demonstrou que, a partir do conhecimento de que tinha um débito para com a fazenda nacional incluído no CADIN, tenha pleiteado a retificação para sanar o equívoco, que, assim como todos os atos da administração, requer procedimento próprio previamente estabelecido em norma.
5. À vista da demonstração de equívoco inescusável do autor, não restou comprovado nos autos qualquer ação ou omissão imputável ao ente estatal hábil a ensejar a sua responsabilização por danos que eventualmente tenha sofrido.
6. Trata-se de ação em que não houve condenação, razão pela qual a fixação dos honorários advocatícios deverá ser feita conforme apreciação equitativa, sem a obrigatoriedade de adoção, como base para o cômputo, do valor da causa ou da condenação. Dessa forma, considerado o trabalho realizado pelo Procurador da União e a natureza da causa, que não demandaram maior complexidade, e o valor atribuído à demanda (R\$ 70.000,00), bem como o disposto no artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil, a verba honorária deve ser reduzida para R\$ 5.000,00 (cinco mil reais), pois propicia remuneração adequada e justa ao profissional.
7. Apelação parcialmente provida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de maio de 2013.  
André Nabarrete  
Desembargador Federal

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006221-58.2001.4.03.6106/SP

2001.61.06.006221-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : MARCIO DANTAS DOS SANTOS e outro  
APELADO : KARINA DOMINGOS PELLEGRINI DA SILVA -ME e outro  
: KARINA DOMINGOS PELLEGRINI DA SILVA  
No. ORIG. : 00062215820014036106 5 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE - RECONHECIMENTO DE OFÍCIO - LEI 11.051/2004 - APLICABILIDADE IMEDIATA - NORMA PROCESSUAL.

De acordo com a Súmula 314 do STF "em execução fiscal, não localizados bens penhoráveis, suspende-se o processo por um ano, findo o qual se inicia o prazo de prescrição quinquenal intercorrente".

O § 4º do art. 40 da Lei n.º 6.830/80, acrescentado pela Lei n.º 11.051/2004, que possibilita ao magistrado conhecimento "ex officio" da prescrição, após ouvida a Fazenda Pública, tem aplicabilidade imediata aos processos pendentes, de acordo com o princípio "tempus regit actum".

*In casu*, verifica-se que o Conselho Regional de Farmácia do Estado de São Paulo - CRF/SP permaneceu mais de seis anos sem praticar atos executórios, o que acarreta o reconhecimento, de ofício, da prescrição intercorrente, nos termos do parágrafo 4º do artigo 40 da Lei 6.830/80.

Apelação improvida

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 09 de maio de 2013.  
Paulo Sarno  
Juiz Federal Convocado

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001060-49.2001.4.03.6112/SP

2001.61.12.001060-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : MARCIO DANTAS DOS SANTOS e outro  
: SIMONE APARECIDA DELATORRE  
APELADO : AFONSO E JUSTO LTDA -ME  
No. ORIG. : 00010604920014036112 4 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE - RECONHECIMENTO DE OFÍCIO - LEI 11.051/2004 - APLICABILIDADE IMEDIATA - NORMA PROCESSUAL.

De acordo com a Súmula 314 do STF "em execução fiscal, não localizados bens penhoráveis, suspende-se o processo por um ano, findo o qual se inicia o prazo de prescrição quinquenal intercorrente".

O § 4º do art. 40 da Lei n.º 6.830/80, acrescentado pela Lei n.º 11.051/2004, que possibilita ao magistrado conhecimento "ex officio" da prescrição, após ouvida a Fazenda Pública, tem aplicabilidade imediata aos processos pendentes, de acordo com o princípio "tempus regit actum".

*In casu*, verifica-se que entre o arquivamento do feito e a retomada de seu curso transcorreu mais de seis anos, considerando que no primeiro ano a execução ficou suspensa, o que acarreta o reconhecimento da prescrição intercorrente, nos termos do parágrafo 4º do artigo 40 da Lei 6.830/80.

Apelação improvida.

## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 09 de maio de 2013.

Paulo Sarno

Juiz Federal Convocado

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003995-49.2002.4.03.6105/SP

2002.61.05.003995-5/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE	: DEPARTAMENTO DA CIDADANIA DO MUNICIPIO DE CAMPINAS : PROCON
ADVOGADO	: ANDREA PILI (Int.Pessoal)
APELANTE	: Ministerio Publico Federal
ADVOGADO	: LETICIA POHL (Int.Pessoal)
APELADO	: Uniao Federal
ADVOGADO	: GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
APELADO	: Agencia Nacional de Energia Eletrica ANEEL e outros : Comercializadora Brasileira de Energia Emergencial CBEE
APELADO	: Cia Paulista de Forca e Luz CPFL
ADVOGADO	: JOSE EDGARD DA CUNHA BUENO FILHO
APELADO	: ELEKTRO ELETRICIDADE E SERVICOS S/A : EBE EMPRESA BANDEIRANTE DE ENERGIA S/A : CIA PAULISTA DE ENERGIA ELETRICA : Eletropaulo Metropolitana Eletricidade de Sao Paulo S/A : CIA JAGUARI DE ENERGIA : CIA LUZ E FORCA DE MOCOCA CLFM
PARTE RE'	: MUNICIPIO DE CAMPINAS SP
ADVOGADO	: ANDRE LUIS PIMENTEL LUDERS

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. LEGITIMIDADE ATIVA. MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL E PROCON. ENCARGOS SOBRE ENERGIA ELÉTRICA E SUA NATUREZA JURÍDICA. MP N. 14/2001 E LEI 10.438/02. CONSTITUCIONALIDADE.

1. Na ocasião do julgamento dos Recursos Extraordinários n. 576.189 e n. 541.511, o E. Supremo Tribunal Federal, assentou entendimento no sentido de que o Encargo de Capacidade Emergencial (Lei 10.438/02, art. 1º, § 1º; Resolução ANEEL 249/02, arts. 2º e 3º), o Encargo de Aquisição de Energia Elétrica Emergencial (Lei 10.438/02, art. 1º, § 2º; Resolução ANEEL 249/02, arts. 4º e 5º) e o Encargo de Energia Livre Adquirida no Mercado Atacadista de Energia Elétrica - MAE (Lei 10.438/02, art. 2º; Resolução ANEEL 249/02, arts. 11 a 14) possuem a natureza jurídica de preço público, razão pela qual configura relação de consumo nascida entre as concessionárias e permissionárias para a exploração de energia elétrica e os consumidores finais deste serviço.
2. Presente a legitimação ativa do Ministério Público e do Procon para a defesa dos direitos dos consumidores, coletivamente, face à origem comum do ato, artigo 81, § Único, III, do CDC, mesmo se pleiteando ressarcimento dos valores recolhidos a título dos encargos sem alcance à totalidade dos consumidores finais deste serviço.
3. Conquanto a presente ação verse sobre matéria exclusivamente de direito, o feito não se encontra em termos para julgamento do mérito com base no art. 515, §3º do CPC.
4. De rigor seja anulada a r. sentença, determinando-se o retorno dos autos à Vara de Origem para prosseguimento do feito.

5. Apelações providas.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento às apelações do Ministério Público Federal e do PROCON, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de maio de 2013.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00009 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003048-33.2004.4.03.6102/SP

2004.61.02.003048-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE  
EMBARGANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO e outro  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : OS MESMOS  
INTERESSADO : MARCELO DIAS MEDRADO  
ADVOGADO : ANDRÉ WADHY REBEHY e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP  
No. ORIG. : 00030483320044036102 1 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. ILEGITIMIDADE ATIVA. EFEITO MODIFICATIVO. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS DO ARTIGO 535 DO CPC.

- inexistente a omissão alegada, uma vez que o *decisum* especificou claramente que as provas aduzidas pelo autor não constam dos autos.
- o *decisum* embargado manteve a sentença, inclusive na parte em que reconheceu, em parte, a carência de ação por ilegitimidade ativa *ad causam*, com fundamento na prova dos autos.
- pretende-se a atribuição de efeitos infringentes aos presentes embargos declaratórios, o qual somente é admitido pela jurisprudência quando caracterizada qualquer das situações do artigo 535 do Estatuto Processual Civil.
- Embargos de declaração rejeitados

## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 24 de maio de 2013.

André Nabarrete  
Desembargador Federal

00010 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005499-85.2005.4.03.6105/SP

2005.61.05.005499-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
EMBARGANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : RICARDO VALENTIM NASSA e outro  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : Prefeitura Municipal de Campinas SP  
ADVOGADO : ELIZANDRA MARIA MALUF CABRAL e outro  
No. ORIG. : 00054998520054036105 5 Vr CAMPINAS/SP

## EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO PARCIAL. CEF. LEGITIMIDA PASSIVA. PRESCRIÇÃO. OMISSÃO. NÃO OCORRÊNCIA.

1. Face à reforma do *decisum* de primeiro grau, reconhecendo a regularidade do prosseguimento da execução fiscal, é devolvida ao Tribunal a análise da legitimidade pugnada pela embargante.
2. De acordo com o artigo 3º. da Lei nº. 6.830/80, a CDA goza de presunção de certeza e liquidez, que somente é ilidida por prova inequívoca a cargo da parte embargante.
3. A Lei nº. 6.164/74, em seu artigo 1º, determinou à CEF a sucessão dos direitos e obrigações decorrentes dos contratos de transferência dos imóveis do antigo Serviço Federal de Habitação e Urbanismo - SERFHAU.
4. Ausência de comprovação de transferência de propriedade mediante outorga da escritura definitiva, nos termos da lei de regência.
5. Relativamente à prescrição, o acórdão não incorreu em omissão ante o adequado enfrentamento das questões postas em discussão.
6. Os embargos declaratórios não se prestam para rediscutir o julgado, e o caráter infringente é cabível somente em situações excepcionais, o que não é o caso dos autos.
7. Embargos de declaração acolhidos parcialmente para reconhecer a legitimidade passiva da CEF.

## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 24 de maio de 2013.

MARLI FERREIRA  
Desembargadora Federal

00011 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009044-66.2005.4.03.6105/SP

2005.61.05.009044-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
EMBARGANTE : Prefeitura Municipal de Campinas SP  
ADVOGADO : ELIZANDRA MARIA MALUF CABRAL e outro  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PRESCRIÇÃO. DATA DE AJUIZAMENTO. RETIFICAÇÃO.

1. O acórdão incorreu em equívoco quanto á fixação da data de ajuizamento.
2. Considerando a retificação da data de ajuizamento para *16.08.1999*, resta atingida pela prescrição tão somente a parcela relativa ao exercício de 1993.
3. Seguem hígidas as cobranças referentes aos exercícios de 1994 a 1997.
4. Embargos de declaração acolhidos.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 24 de maio de 2013.

MARLI FERREIRA  
Desembargadora Federal

00012 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000264-03.2005.4.03.6182/SP

2005.61.82.000264-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
EMBARGANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : ANA CRISTINA PERLIN e outro  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : DROGARIA NATAL LTDA -EPP  
ADVOGADO : JOSE FERRAZ DE ARRUDA NETTO e outro

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ERRO. INEXISTÊNCIA.

1. O acórdão não incorreu em erro ante o adequado enfrentamento das questões postas em discussão.
2. O juiz, na prestação jurisdicional, não está obrigado a examinar todos os argumentos indicados, bastando que fundamente a tese que esposar. Precedentes do e. STJ.
3. Os embargos declaratórios não se prestam para rediscutir o julgado, e o caráter infringente é cabível somente em situações excepcionais, o que não é o caso dos autos.
4. Embargos de declaração rejeitados.

## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 24 de maio de 2013.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003618-48.2006.4.03.6102/SP

2006.61.02.003618-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE  
APELANTE : JOSE CARLOS ROSSANEZ  
ADVOGADO : EURIPEDES MENDES DA SILVA JUNIOR e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : GUSTAVO RICCHINI LEITE e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. APELAÇÃO. INÉPCIA DA INICIAL. NÃO CONFIGURAÇÃO. APLICAÇÃO DO ART. 515, § 3º, DO CPC. JULGAMENTO DO MÉRITO. PRESCRIÇÃO RECONHECIDA. SENTENÇA REFORMADA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS E CUSTAS PROCESSUAIS.

1. O autor pleiteia indenização em valores determinados, quais sejam R\$ 300,00 (trezentos mil reais) para os danos materiais e R\$ 200.000,00 (duzentos mil reais) para os morais. Assim, sob essa perspectiva a exordial não é inepta. De outro lado, o apelante não especifica o período a ser ressarcido, mas traz documentos relativos às contribuições recolhidas e ao benefício pago. Portanto, a petição inicial é hábil a servir para o fim a que se destina, pois propicia o conhecimento da causa ao órgão julgador e à parte contrária.

2. A causa está madura para o julgamento do mérito, motivo pelo qual aplica-se o artigo 515, § 3º, do CPC.

3. De acordo com a jurisprudência pacificada no âmbito do Superior Tribunal de Justiça o termo "a quo" do prazo prescricional para o ajuizamento de ação de indenização contra ato do Estado, por dano moral e material, conta-se da ciência inequívoca dos efeitos decorrentes do ato lesivo (REsp 1172028/RJ, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/04/2010, DJe 20/04/2010). Conforme os documentos acostados aos autos, constata-se que o autor teve ciência inequívoca das conseqüências de eventual lesão em 02.07.1992, data em que o benefício de aposentadoria especial lhe foi deferido (fl. 156). Assim, à vista desse entendimento, assim como de as ações propostas contra a União prescreverem em 5 (cinco) anos (artigo 1º do Decreto 20.910/32 c.c o art. 2º do Decreto-lei 4.595/42) e a presente demanda ter sido proposta em 18.05.2005, é de rigor o reconhecimento do decurso do prazo prescricional.

4. Considerado o trabalho realizado, a natureza e o valor atribuído à demanda (R\$ 500.000,00), bem como o disposto no artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil, a verba honorária deve ser fixada em R\$ 5.000,00 (cinco mil reais), pois propicia remuneração adequada e justa ao profissional. Custas na forma da lei, observado o disposto no artigo 12 da Lei nº 1.060/50.

5. Apelação provida. Por força do artigo 515, § 3º, do CPC, ação julgada extinta com resolução de mérito, com fulcro no artigo 269, IV, do CPC.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação e, por força do artigo 515, § 3º, do CPC, julgar a ação extinta com resolução de mérito, com fulcro no artigo 269, IV, do CPC, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de maio de 2013.  
André Nabarrete  
Desembargador Federal

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008091-59.2006.4.03.6108/SP

2006.61.08.008091-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE  
APELANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO e outro  
APELADO : LUIS CARLOS DOS SANTOS  
ADVOGADO : LEANDRO MARQUES PARRA e outro

#### EMENTA

CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. APELAÇÃO E RECURSO ADESIVO. RESPONSABILIDADE DO ESTADO. ART. 37, § 6º, CF. EMISSÃO DE DOCUMENTO DE CPF EM DUPLICIDADE PARA HOMÔNIMOS. INCLUSÃO NO SPC POR DÉBITO DO HOMÔNIMO. DANO MORAL E NEXO CAUSAL COMPROVADOS. VALOR DA INDENIZAÇÃO. MAJORAÇÃO.

1. Alega o autor que ao tentar realizar o financiamento de veículo e empréstimo rural no Município de Promissão-SP teve o crédito negado por estar incluso no Serviço Central de Proteção ao Crédito- SCPC devido inadimplência junto à empresa NEGRESCO S.A CRÉDITO FINANCIAMENTO E INVESTIMENTOS- CREDIPAR, no estado do Paraná. Confirmou a informação junto a Associação Comercial e Industrial de Promissão- ACIP e constatou débito no valor de R\$ 520,00 (quinhentos e vinte reais). Aduz que tentou por via amigável resolução do problema junto à empresa referida, sem êxito, propôs ação declaratória de inexistência de débito cumulada com pedido de antecipação de tutela e indenização por danos morais, na qual ficou demonstrada a existência de um homônimo do autor, a quem a Receita Federal atribuiu o mesmo número de CPF. Pleiteia a indenização por danos morais que teriam sido causados em razão da duplicidade de emissão de CPF pelo órgão fazendário, cumulada com obrigação de fazer consistente na emissão de novo número de CPF obedecendo a ordem lógica do pedido de emissão.

2. A Constituição Federal de 1988 impõe ao Estado o dever de indenizar os danos causados a terceiros por seus servidores, independentemente da prova do dolo ou culpa (Art. 37 § 6º). Tal norma firmou, em nosso sistema jurídico, o postulado da **responsabilidade civil objetiva** do poder público, sob a modalidade do risco administrativo. A doutrina é pacífica no que toca à sua aplicação em relação aos atos comissivos, contudo diverge em relação aos **atos omissivos**. Prevalece no Supremo Tribunal Federal o entendimento de que o referido princípio constitucional se refere tanto à ação quanto à omissão, o qual encontra apoio na doutrina de Hely Lopes Meirelles, dentre outros.

3. Segundo a doutrina, para fazer jus ao ressarcimento em juízo, cabe à vítima provar o nexo causal entre o fato ofensivo, que segundo a orientação citada pode ser comissivo ou omissivo, e o dano, assim como o seu montante. De outro lado, o poder público somente se desobrigará se provar a culpa exclusiva do lesado.

4. *In casu*, o pleito de reparação de dano moral resulta dos prejuízos causados ao autor em razão de emissão de CPF com mesmo número à pessoas homônimas, o que ocasionou a inclusão do nome do apelado no SCPC, como se verifica da documentação juntada à inicial. Assim, é possível afirmar que em razão de descuido da ré, ocorreu erro administrativo resultante na duplicidade de emissão de cadastro de pessoas físicas, que causou constrangimentos diante de cobranças e inscrições indevidas.

5. Segundo doutrina e jurisprudência pátrias, a indenização por dano moral tem duplo conteúdo, de sanção e compensação. Evidentes os dissabores sofridos pelo autor comprovados nos autos, visto que a Receita Federal emitiu números iguais de CPF para homônimos de forma a proporcionar a inscrição do autor no Serviço de Proteção ao crédito (SPC). O vexame sofrido ao ter seu crédito negado no comércio, em razão de constar como inadimplente no serviço mencionado por débito a que não deu causa, é circunstância que evidentemente é hábil a causar indignação e humilhação e macular a imagem de uma pessoa. Assim, a indenização por danos morais fixada em R\$ 15.000 (quinze mil reais) se mostra adequada, na medida em que atende aos princípios da razoabilidade e proporcionalidade e cumpre os critérios mencionados.

6. Apelação desprovida. Recurso adesivo parcialmente provido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação e dar parcial provimento ao recurso adesivo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de maio de 2013.

André Nabarrete  
Desembargador Federal

00015 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007712-56.2008.4.03.6106/SP

2008.61.06.007712-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
EMBARGANTE : FUNES DORIA E CIA LTDA  
ADVOGADO : CLAUDIA CARON NAZARETH e outro  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : Conselho Regional de Medicina do Estado de Sao Paulo CREMESP  
ADVOGADO : OSVALDO PIRES SIMONELLI e outro  
No. ORIG. : 00077125620084036106 5 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

## EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. CARÁTER INFRINGENTE.

1. O acórdão não incorreu em omissão ante o adequado enfrentamento das questões postas em discussão.
2. O juiz, na prestação jurisdicional, não está obrigado a examinar todos os argumentos indicados, bastando que fundamente a tese que esposar. Precedentes do e. STJ.
3. Os embargos declaratórios não se prestam para rediscutir o julgado, e o caráter infringente é cabível somente em situações excepcionais, o que não é o caso dos autos.
4. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor atribuído à causa, nos termos do disposto no artigo 20, §3º, do CPC.
5. Embargos de declaração rejeitados.

## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 24 de maio de 2013.

MARLI FERREIRA  
Desembargadora Federal

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006312-70.2008.4.03.6182/SP

2008.61.82.006312-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
APELANTE : DROGARIA OMACHA LTDA -ME  
ADVOGADO : JOSE FERRAZ DE ARRUDA NETTO e outro

APELADO : Conselho Regional de Farmacia CRF  
ADVOGADO : MARCIO DANTAS DOS SANTOS e outro  
No. ORIG. : 00063127020084036182 10F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. MULTA. FIXAÇÃO EM SALÁRIOS MÍNIMOS. POSSIBILIDADE. DROGARIA. RESPONSÁVEL TÉCNICO. AUSÊNCIA.

1. Cabe ao Conselho a aplicação de multa às empresas e estabelecimentos que explorem serviços para os quais sejam necessárias atividades de profissional farmacêutico, que não provarem o exercício destas atividades por profissional habilitado e registrado.
2. Reconhecida a legalidade da multa fixada em salários mínimos, porquanto a jurisprudência já firmou o entendimento de que a descaracterização do salário mínimo como fator de correção monetária, nos termos da Lei nº. 6.205/75, é inaplicável às multas pecuniárias.
3. Precedentes do STJ.
4. Apelação a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 09 de maio de 2013.

Paulo Sarno

Juiz Federal Convocado

00017 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021037-64.2008.4.03.6182/SP

2008.61.82.021037-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
EMBARGANTE : Prefeitura Municipal de Sao Paulo SP  
ADVOGADO : LUIZ ALVARO FERNANDES GALHANONE e outro  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : TÉRCIO ISSAMI TOKANO  
No. ORIG. : 00210376420084036182 12F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. CARÁTER INFRINGENTE. PREQUESTIONAMENTO.

1. O acórdão não incorreu em omissão ante o adequado enfrentamento das questões postas em discussão.
2. O juiz, na prestação jurisdicional, não está obrigado a examinar todos os argumentos indicados, bastando que fundamente a tese que esposar. Precedentes do e. STJ.
3. Os embargos declaratórios não se prestam para rediscutir o julgado, mesmo que a título de prequestionamento, e o caráter infringente é cabível somente em situações excepcionais, o que não é o caso dos autos.
4. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 24 de maio de 2013.  
MARLI FERREIRA  
Desembargadora Federal

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003604-68.2009.4.03.6002/MS

2009.60.02.003604-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE  
APELANTE : ARY ALVES DOS SANTOS  
ADVOGADO : NEY RODRIGUES DE ALMEIDA e outro  
APELADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO  
No. ORIG. : 00036046820094036002 2 Vr DOURADOS/MS

#### EMENTA

CONSTITUCIONAL, ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO. PRESCRIÇÃO. OCORRÊNCIA.

I - O autor pleiteia indenização por danos morais, que, segundo alega, foram causados em razão de ter prestado serviço militar obrigatório no 10º BDA CAV MEC da 9ª Região Militar, no período de 15.01.1963 a 21.11.1963, ou seja, pouco tempo antes da implantação da ditadura militar em 31.03.64.

II - O serviço militar obrigatório, por si só, não é capaz de gerar dano moral, seja durante o período de regime militar ou em outro período político qualquer, na medida em que consiste em dever cívico imposto pela Constituição.

III - Na petição inicial não é possível identificar em que situação concreta teria ocorrido eventual violação à dignidade do autor hábil a gerar direito a ressarcimento, uma vez que em nenhum momento de sua narrativa específica qualquer circunstância que pudesse ter lhe causado os transtornos relatados.

IV - À vista de que a ação foi proposta contra a União, incide a regra geral, qual seja, o prazo prescricional quinquenal de que trata o art. 1.º do Decreto n.º 20.910/32, o qual foi evidentemente ultrapassado, pois o serviço militar foi prestado de 15.01.63 a 21.11.63 e o presente pleito apresentado em 13.08.2009.

V - Apelação desprovida.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 24 de maio de 2013.  
André Nabarrete  
Desembargador Federal

00019 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009106-36.2010.4.03.6104/SP

2010.61.04.009106-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
EMBARGANTE : Ordem dos Advogados do Brasil Secao SP  
ADVOGADO : EDUARDO DE CARVALHO SAMEK e outro  
EMBARGANTE : GINO ORSELLI GOMES

ADVOGADO : ANA PAULA CAPAZZO FRANCA e outro  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 00091063620104036104 20 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. CARÁTER INFRINGENTE.

1. O acórdão não incorreu em qualquer contradição e omissão ante o adequado enfrentamento das questões postas em discussão.
2. O juiz, na prestação jurisdicional, não está obrigado a examinar todos os argumentos indicados, bastando que fundamente a tese que esposar. Precedentes do E. STJ.
3. Os embargos declaratórios não se prestam para rediscutir o julgado, mesmo que a título de prequestionamento, e o caráter infringente é cabível somente em situações excepcionais, o que não é o caso dos autos.
4. Ambos os embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 24 de maio de 2013.

MARLI FERREIRA  
Desembargadora Federal

00020 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000136-07.2010.4.03.6182/SP

2010.61.82.000136-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : VALERIA ALVAREZ BELAZ  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : MUNICIPIO DE SAO PAULO SP  
ADVOGADO : EDGARD PADULA e outro  
REPRESENTANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : VALERIA ALVAREZ BELAZ e outro  
No. ORIG. : 00001360720104036182 1F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. EXISTÊNCIA. TAXA DE COLETA DE LIXO. CONSTITUCIONALIDADE.

1. Face ao afastamento da prescrição, atinente ao exercício de 2003, é devolvida ao Tribunal a análise da questão de fundo.
2. O Supremo Tribunal Federal consolidou o entendimento atinente à constitucionalidade da taxa de coleta de lixo (RE nºs 232.393, 550.403-ED, 524.045-AgR, 232.577-Edv e 613.287; Súmulas Vinculantes nºs 19 e 29).
3. Embargos de declaração acolhidos para o fim de reconhecer a constitucionalidade da exação em tela.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher os embargos de declaração, nos termos do relatório e

voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de maio de 2013.  
MARLI FERREIRA  
Desembargadora Federal

00021 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026013-46.2010.4.03.6182/SP

2010.61.82.026013-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
AGRAVANTE : Universidade Federal de Sao Paulo UNIFESP  
ADVOGADO : CLAUDIA LIGIA MARINI  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
INTERESSADO : MUNICIPIO DE SAO PAULO SP  
ADVOGADO : EDGARD PADULA e outro  
No. ORIG. : 00260134620104036182 11F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL (ART. 557, §1º, DO CPC). ÔNUS DE DEMONSTRAR A INCOMPATIBILIDADE DA DECISÃO RECORRIDA COM A JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE.

1. O agravo legal deve ter por fundamento a inexistência da invocada jurisprudência dominante e não a discussão do mérito.
2. A adoção, pelo relator, da jurisprudência dominante de tribunal é medida de celeridade processual.
3. Agravo legal a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 24 de maio de 2013.  
MARLI FERREIRA  
Desembargadora Federal

00022 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027950-91.2010.4.03.6182/SP

2010.61.82.027950-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : DALVA VIEIRA DAMASO MARUICHI e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVANTE : MUNICIPALIDADE DE SAO PAULO  
ADVOGADO : OTÁVIO HENRIQUE SIMÃO E CUCINELLI e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

INTERESSADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 00279509120104036182 4F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL (ART. 557, PARÁGRAFO 1º, DO CPC). ÔNUS DE DEMONSTRAR A INCOMPATIBILIDADE DA DECISÃO RECORRIDA COM A JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE.

1. O agravo legal deve ter por fundamento a inexistência da invocada jurisprudência dominante e não a discussão do mérito.
2. A adoção, pelo relator, da jurisprudência dominante de tribunal é medida de celeridade processual.
3. Agravos a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 24 de maio de 2013.  
MARLI FERREIRA  
Desembargadora Federal

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034684-58.2010.4.03.6182/SP

2010.61.82.034684-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
APELANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO  
APELADO : Prefeitura Municipal de Sao Paulo SP  
ADVOGADO : CAMILA MARIA ESCATENA e outro  
No. ORIG. : 00346845820104036182 7F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. TAXA DE RESÍDUOS SÓLIDOS DOMICILIARES DO MUNICÍPIO DE SÃO PAULO. NOTIFICAÇÃO. CDA. PRESCRIÇÃO.

- I. A jurisprudência assentada pelas Turmas integrantes da 1ª Seção do STJ é no sentido de que a remessa, ao endereço do contribuinte, do carnê de pagamento do IPTU é ato suficiente para a notificação do lançamento tributário (REsp 1.111.124). O mesmo entendimento vale para as taxas municipais (AgRg no REsp 1.179.874).
- II. *In casu*, restou comprovado que o município tomou a providência necessária para a notificação do lançamento, ficando desincumbida de provar que o contribuinte efetivamente a recebeu.
- III. A Certidão de Dívida Ativa aponta o valor originário do débito, bem como os respectivos dispositivos legais que o embasam, discriminando as leis que fundamentam o cálculo dos consectários legais, preenchendo os requisitos legais estabelecidos no artigo 2º, §§ 5º e 6º da Lei nº 6.830/80, donde se conclui haver proporcionado à embargante a mais ampla defesa.
- IV. Nos termos do artigo 174 do CTN, a ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em cinco anos, contados da data da sua constituição definitiva. Pela redação atual do artigo 174, par. único, I, do CTN, dada pela LC 118/2005, o despacho do juiz que ordenar a citação em execução fiscal interrompe a prescrição, retroagindo à data do ajuizamento (REsp 1.120.295).
- V. *In casu*, descabe falar-se em prescrição, pois o vencimento mais antigo ocorreu em 20/04/2003 e a ação foi ajuizada em 14/04/2008.
- VI. Apelação desprovida.

## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 24 de maio de 2013.  
ALDA BASTO  
Desembargadora Federal

00024 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001147-56.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.001147-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
AGRAVANTE : DIRCE GRIFFO CARAVIERI  
ADVOGADO : EDILSON ANTONIO MANDUCA e outro  
AGRAVADO : Instituto Nacional de Metrologia Normalizacao e Qualidade Industrial INMETRO  
PARTE RE' : CARAVIERI E USTULIN LTDA e outro  
          : JOSE RENATO CARAVIERI  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JAU > 17ªSSJ > SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00004060820054036117 1 Vr JAU/SP

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE DOS SÓCIOS. DÉBITO NÃO-TRIBUTÁRIO. ART. 135, III, DO CTN E 28 DO CDC. INAPLICABILIDADE. ART. 50, CC. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DAS HIPÓTESES DE DESVIO DE FINALIDADE OU CONFUSÃO PATRIMONIAL.

- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do C. Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.
- O débito tem origem em multa decorrente de processo administrativo.
- Nos casos de débito de natureza não tributária, é inaplicável a regra de responsabilidade dos sócios, prevista no Código Tributário Nacional (artigo 135, inciso III).
- Dessarte, em se tratando de débito de origem não-tributária, a descon sideração da personalidade jurídica a ensejar o redirecionamento aos sócios da empresa deve atender à observância das hipóteses de desvio de finalidade e confusão patrimonial previstas no artigo 50, do Código Civil, o que não restou evidenciado.
- Não tem razão, tampouco, quando pretende aplicar as normas que atinem às relações consumeristas. A teoria da descon sideração da personalidade jurídica, inserta no Código de Defesa do Consumidor, é servível apenas para satisfazer o crédito decorrente da relação de consumo, em prol do consumidor, o que, inegavelmente, não é o caso dos autos. Daí o menor rigor do artigo 28 referido, a exigir, por vezes, o simples estado de insolvência, encerramento ou inatividade da pessoa jurídica provocados por má administração, para fins de descon sideração da personalidade jurídica.
- As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.
- Agravo desprovido.

## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 24 de maio de 2013.

LEONEL FERREIRA  
Juiz Federal Convocado

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017565-45.2011.4.03.9999/MS

2011.03.99.017565-7/MS

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
APELANTE : Conselho Regional de Contabilidade de Mato Grosso do Sul CRC/MS  
ADVOGADO : SANDRELENA SANDIM DA SILVA  
APELADO : JOSE PROTASIO BARBOSA  
No. ORIG. : 01.05.50021-2 1 Vr CAMAPUA/MS

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. MULTA ADMINISTRATIVA. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE.

I. O §4º do artigo 40 da Lei nº 6.830/80 autoriza o reconhecimento, de ofício, da prescrição intercorrente, condicionado à prévia oitiva da Fazenda Pública.

II. Transcorridos mais de 06 anos da ciência da decisão que determinou a suspensão da execução fiscal e seu posterior arquivamento, nos termos do artigo 40, da Lei nº 6.830/80, de rigor o reconhecimento da prescrição intercorrente.

III. No caso dos autos, o próprio exequente requereu o arquivamento provisório dos autos de acordo com o artigo 40 da LEF, sem baixa na distribuição até provocação das partes. Assim, deferido o arquivamento dos autos em 11/11/2002, e transcorrido o prazo quinquenal a partir dessa decisão, na forma prevista pelo §4º do artigo 40 da LEF, quando a exequente peticionou em 31/01/2008 já havia ocorrido a prescrição intercorrente.

IV. Apelação desprovida.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 24 de maio de 2013.

ALDA BASTO  
Desembargadora Federal

00026 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031907-61.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.031907-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE  
EMBARGANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : ANA CAROLINA GIMENES GAMBA  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : Prefeitura Municipal de Bariri SP  
ADVOGADO : CÉSAR JOSÉ DE LIMA  
: LUCAS DUARTE BARBIERI  
No. ORIG. : 10.00.00017-1 1 Vr BARIRI/SP

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO. CONFIGURAÇÃO. EFEITO MODIFICATIVO IMPOSSÍVEL. PRESENÇA DO PROFISSIONAL FARMACÊUTICO NO ESTABELECIMENTO. OMISSÃO NÃO CONFIGURADA. INOVAÇÃO. ACLARATÓRIOS ACOLHIDOS EM PARTE SEM EFEITO MODIFICATIVO.

- Há certa impropriedade no voto, que, contudo, não tem o condão de impingir efeito modificativo aos aclaratórios. Conforme afirmou a relatora, os documentos acostados aos autos comprovam tão-somente que o almoxarifado da prefeitura é um depósito de medicamentos e que, portanto, não pode ser considerado farmácia, drogaria ou distribuidor, como quer fazer crer o conselho de classe. Assim, é realmente contraditória a parte do voto em que afirma que o local é um ambulatório médico, já que não existe nos autos tal afirmação.

- independentemente da classificação que se dê ao estabelecimento, se verifica no procedimento administrativo fiscal do CRF/SP (fls. 200/256), que a Prefeitura de Bariri - SP foi autuada seguidas vezes por infração ao artigo 24 da Lei nº 3.820/60, descrita nos "autos de infração - termo de intimação" como "sem responsável técnico farmacêutico perante o CRF-SP". No entanto, tal afirmação é afastada pela informação que consta em todos os autos de infração, no sentido de que no seu estabelecimento, descrito como almoxarifado, havia uma profissional farmacêutica que trabalhava no local, estava presente durante a fiscalização e após sua assinatura em todos os termos da fiscalização. Assim, conclui-se que a prefeitura embargante, se desincumbiu do ônus de demonstrar que a CDA não condiz com as informações extraídas do procedimento administrativo, com o que deixa de ser válida, já que perdeu a característica da veracidade.

- não configurada a omissão acerca da alegação de que o profissional farmacêutico deve estar presente durante todo o período de funcionamento do estabelecimento na medida em que se trata de matéria que não foi arguida perante o juízo de primeiro grau, o que configura inovação, não admitida na sistemática processual civil pátria.

- embargos de declaração acolhidos em parte para sanar a contradição, sem modificação do julgado.

## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 24 de maio de 2013.

André Nabarrete

Desembargador Federal

00027 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017907-16.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.017907-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
AGRAVANTE : Prefeitura Municipal de Sao Paulo SP  
ADVOGADO : FABIANA MEILI DELL AQUILA e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : EDUARDO GALVAO GOMES PEREIRA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00179071620114036100 21 Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL (ART. 557, §1º, DO CPC). ÔNUS DE DEMONSTRAR A INCOMPATIBILIDADE DA DECISÃO RECORRIDA COM A JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE.

1. O agravo legal deve ter por fundamento a inexistência da invocada jurisprudência dominante e não a discussão do mérito.
2. A adoção, pelo relator, da jurisprudência dominante de tribunal é medida de celeridade processual.
3. Agravo legal a que se nega provimento.

## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 24 de maio de 2013.

MARLI FERREIRA  
Desembargadora Federal

00028 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004230-98.2011.4.03.6105/SP

2011.61.05.004230-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
EMBARGANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : MUNICIPIO DE CAMPINAS SP  
ADVOGADO : ANA ELISA SOUZA PALHARES DE ANDRADE  
No. ORIG. : 00042309820114036105 5 Vr CAMPINAS/SP

## EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. CARÁTER INFRINGENTE. PREQUESTIONAMENTO.

1. O acórdão não incorreu em omissão ante o adequado enfrentamento das questões postas em discussão.
2. O juiz, na prestação jurisdicional, não está obrigado a examinar todos os argumentos indicados, bastando que fundamente a tese que esposar. Precedentes do e. STJ.
3. Os embargos declaratórios não se prestam para rediscutir o julgado, mesmo a título de prequestionamento, e o caráter infringente é cabível somente em situações excepcionais, o que não é o caso dos autos.
4. Embargos de declaração rejeitados.

## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 24 de maio de 2013.

MARLI FERREIRA  
Desembargadora Federal

00029 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AI Nº 0005623-06.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.005623-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE  
EMBARGANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : BIANKA VALLE EL HAGE e outro  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : DROG CONCEICAO PATRIARCA LTDA -ME  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
PETIÇÃO : EDE 2013063629  
EMBGTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
No. ORIG. : 00113840420094036182 4F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. OMISSÃO NÃO VERIFICAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE.

- O acórdão não é omisso. Todas as matérias suscitadas pela embargante por ocasião do agravo interposto contra decisão singular foram enfrentadas, ou seja, analisou *in totum* a irrisignação quanto à impossibilidade de se redirecionar o feito contra o sócio-gestor, à vista da não comprovação de que adminstrava a executada à época dos fatos geradores e da dissolução irregular da sociedade (artigos 134 e 135 do CTN e Súmula 435 do STJ).

Outrossim, foi expressamente consignado que as questões relativas aos artigos 4º, incisos I a VI, §§ 2º e 3º, da LEF, 568 do CPC, 45, 51, *caput*, §2º, 1.151, *caput*, §3º, do CC, 32, inciso II, "a", da Lei n.º 8.934/94 não foram conhecidas, em razão de constituírem argumentos inovadores.

- Os embargos declaratórios não podem ser admitidos para fins de atribuição de efeito modificativo, com a finalidade de adequação do julgado à tese defendida pela embargante, tampouco para fins de prequestionamento, eis que ausentes os requisitos do artigo 535 do Código de Processo Civil.

- Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 24 de maio de 2013.

André Nabarrete

Desembargador Federal

00030 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025410-21.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.025410-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
AGRAVANTE : SILVANA SUDARIO DE CAMPOS  
ADVOGADO : ADRIANA REGUINI ARIELO e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE MARILIA Sec Jud SP

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00043814620114036111 3 Vr MARILIA/SP

#### EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL, CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO. ART. 557, § 1º, DO CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MATERIAIS E MORAIS. RESPONSABILIDADE CIVIL OBJETIVA DO ESTADO. DENUNCIÇÃO DA LIDE AO AGENTE CAUSADOR DO SUPOSTO DANO. NÃO OBRIGATORIEDADE. DIREITO DE REGRESSO ASSEGURADO. ART. 37, § 6º, CF/88.

I. A teor do artigo 557, "caput", do CPC, o relator negará seguimento a recurso manifestamente improcedente, inadmissível ou em confronto com Súmula ou jurisprudência dominante de Tribunal Superior.

II. A denúncia da lide na ação de indenização fundada na responsabilidade extracontratual do Estado é facultativa, pois o direito de regresso estatal está resguardado pelo artigo 37, § 6º, da CF/88, mesmo que o agente causador do suposto dano não seja chamado à integração do feito. Precedentes do STJ.

III. *In casu*, a relação fático-jurídica entre o particular e o Estado é fundada na responsabilização objetiva, de modo que o deferimento da denúncia ao agente acarretará a inobservância aos princípios da economia e celeridade processuais, pois tal intervenção implicará na dilação probatória mais vagarosa para fins de aferição do elemento subjetivo, fundamento novo não constante da lide originária. Precedentes do STJ.

IV. Agravo desprovido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 24 de maio de 2013.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00031 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028628-57.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.028628-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
AGRAVANTE : JOSE RICARDO KORAICHO  
ADVOGADO : RODRIGO CRUAÑES DE SOUZA DIAS  
AGRAVADO : Departamento Nacional de Produção Mineral DNPM  
ADVOGADO : SELMA DE CASTRO GOMES PEREIRA  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DA FAZENDA PÚBLICA DE LIMEIRA SP  
No. ORIG. : 08.00.00993-0 1FP Vr LIMEIRA/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. ALEGAÇÕES DE MÉRITO DA CAUSA. MATÉRIA NÃO CONHECÍVEL DE OFÍCIO.

1. O pressuposto de admissibilidade da exceção de pré-executividade é a existência de "prova inequívoca acerca de matéria conhecida de ofício". Inteligência da Súmula 393 do STJ.

2. Em outras palavras, excluídas as matérias conhecíveis de ofício, a exceção de pré-executividade não pode ser amplamente utilizada pela executada para impugnar a execução fiscal e o título executivo, ainda que instruída com prova documental.

3. Admitir quaisquer alegações implica negar vigência ao artigo 16 da Lei 6.830/80, que estabelece os embargos à execução como o instrumento processual adequado.

4. Manutenção da decisão atacada, por fundamento diverso.

5. Agravo desprovido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 09 de maio de 2013.

Paulo Sarno

Juiz Federal Convocado

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001211-81.2012.4.03.6127/SP

2012.61.27.001211-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
APELANTE : Conselho Regional de Medicina Veterinária do Estado de São Paulo CRMV/SP  
ADVOGADO : FAUSTO PAGIOLI FALEIROS e outro  
APELADO : ANA CAROLINA MARTINS ALBUQUERQUE  
ADVOGADO : MARCELA ALBUQUERQUE ZAN e outro  
No. ORIG. : 00012118120124036127 3 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO - MANDADO DE SEGURANÇA - CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINÁRIA - COMÉRCIO DE MEDICAMENTOS VETERINÁRIOS E DE ANIMAIS VIVOS - NECESSIDADE DE REGISTRO NA ENTIDADE FISCALIZADORA E DE CONTRATAÇÃO DE PROFISSIONAL RESPONSÁVEL TÉCNICO.

A impetrante atua no comércio varejista de artigos e alimentos para animais de estimação e realiza a comercialização de animais vivos, atividades essas relacionadas ao exercício de medicina veterinária, razão pela qual há necessidade de registro no Conselho Regional de Medicina Veterinária e contratação de profissional responsável técnico pelo estabelecimento.

Apelação provida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de maio de 2013.

Paulo Sarno

Juiz Federal Convocado

00033 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005100-57.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.005100-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
AGRAVANTE : Instituto Nacional de Metrologia Normalização e Qualidade Industrial INMETRO  
ADVOGADO : ALEXANDRE AUGUSTO DE CAMARGO e outro  
AGRAVADO : HAN MA EUM FASHION LTDA e outros

ORIGEM : OUN SUK BANG  
AGRAVADA : SUN OYK BANG LEE  
No. ORIG. : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
: DECISÃO DE FOLHAS  
: 00097972020044036182 7F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. INMETRO. DÍVIDA NÃO TRIBUTÁRIA. RESPONSABILIDADE DO SÓCIO. INAPLICABILIDADE DO ART. 135 DO CTN, ART. 10 DO DECRETO 3.708/19 E SÚMULA 435 DO STJ. DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA. ARTIGO 50 DO CC. HIPÓTESES DE APLICAÇÃO NÃO COMPROVADAS. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA.

I. A teor do disposto no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, o relator negará seguimento a recurso manifestamente improcedente, inadmissível ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal respectivo ou de Tribunal Superior.

II. As disposições do CTN, em especial o art. 135, têm aplicação exclusiva às obrigações de natureza tributária. Precedentes do STJ.

III. Em se tratando de multa administrativa, dívida não tributária, a excepcional desconSIDERAÇÃO da personalidade jurídica a ensejar o redirecionamento aos sócios da empresa deve atender à observância das hipóteses de desvio de finalidade e confusão patrimonial, nos termos do art. 4º da L. 6.830/80 c/c art. 50 do Código Civil, não demonstradas *in casu*.

IV. Somente se configura hipótese de aplicação do artigo 10 do Decreto nº 3.708/19 aos casos de dissolução irregular ocorridos antes da vigência do Código Civil. Precedentes do STJ (REsp 657.935, Rel. Min. Teori Zavascki, DJU 28/09/2006).

V. Inaplicabilidade da Súmula 435 do STJ para o escopo de redirecionamento de execução fiscal aos sócios e administradores de empresa presumida irregularmente dissolvida, para cobrança de dívida não tributária, pois editada à luz de preceitos do Código Tributário Nacional. Precedentes do STJ.

VI. Agravo desprovido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 24 de maio de 2013.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008831-37.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.008831-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : AMILTON DA SILVA TEIXEIRA  
APELADO : MUNICIPIO DE FERNANDOPOLIS SP  
ADVOGADO : FERNANDO CESAR BORIN  
No. ORIG. : 10.00.00101-1 1 Vr FERNANDOPOLIS/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA - FISCALIZAÇÃO - COMPETÊNCIA - DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS EM UNIDADE BÁSICA DE SAÚDE DO MUNICÍPIO - NÃO OBRIGATORIEDADE DA PRESENÇA DE PROFISSIONAL FARMACÊUTICO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. Compete ao Conselho Regional de Farmácia a fiscalização acerca da existência de profissional habilitado no estabelecimento comercial.
2. O dispensário de medicamentos fornece medicamentos única e exclusivamente por solicitação de médicos, não havendo manipulação de fórmulas magistrais e oficinais, tampouco aviamento de receitas, preparação de drogas ou manipulação de remédios por qualquer processo.
3. Não havendo obrigatoriedade da presença de profissional farmacêutico em dispensário de medicamentos, é ilegítima a autuação das Unidades Básicas de Saúde do Município, restando insubsistentes as Certidões de Dívida Ativa que instruem a execução. Precedentes do C. STJ e do E. TRF-3.
4. Considerando que o gravame imposto ao vencido deve pautar-se pelo princípio da proporcionalidade e dada a singeleza da causa, sem desmerecer o trabalho do causídico, fixam-se os honorários advocatícios em R\$ 1.000,00 (mil reais), nos termos do art. 20, § 4º, do Código de Processo Civil, e de acordo com o entendimento desta Quarta Turma.
5. Apelação parcialmente provida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de maio de 2013.  
MARLI FERREIRA  
Desembargadora Federal

### SUBSECRETARIA DA 5ª TURMA

#### Boletim de Acórdão Nro 9259/2013

00001 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029988-27.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.029988-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
AGRAVANTE : MANOEL MARIA MARTINS JUNIOR  
ADVOGADO : JOAO PAULO SILVEIRA LOCATELLI e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
PARTE RE' : HOSPITAL E MATERNIDADE JARDINS S/C LTDA  
: LUIZ ROBERTO DA SILVEIRA PEREIRA  
: MURILO DE ALMEIDA CAMPOS  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00356725520054036182 10F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. DECISÃO QUE NÃO CONHECEU DA EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. QUESTÃO JÁ APRECIADA EM INCIDENTE ANTERIOR. RECURSO NÃO PROVIDO.**

1. O agravante insurge-se contra decisão que não conheceu da exceção de pré-executividade, por considerar que as matérias deduzidas teriam sido objeto de análise no Agravo de Instrumento n. 2010.03.00.025502-9, pendente de recebimento de recurso extraordinário.

2. Com efeito, verifica-se que a matéria alegada pelo agravante na exceção de pré-executividade de fls. 559/654, repetida nesse agravo, é objeto do Agravo de Instrumento n. 2010.03.00.025502-9, em que já houve manifestação acerca da legitimidade passiva do agravante bem como acerca da inconstitucionalidade do art. 13 do art. 8.620/93, questão que foi inclusive examinada pela via de embargos de declaração.

3. Agravo de instrumento não provido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 03 de junho de 2013.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00002 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017076-95.2012.4.03.0000/MS

2012.03.00.017076-8/MS

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
AGRAVANTE : EDINETE DA SILVA SANTOS e outro  
: BIAN ROBERTO NANTES ARAUJO  
ADVOGADO : FABIO ISIDORO OLIVEIRA  
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : LUIZ HENRIQUE VOLPE CAMARGO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS  
No. ORIG. : 00022354020124036000 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

#### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROGRAMA DE ARRENDAMENTO RESIDENCIAL - PAR. ESBULHO POSSESSÓRIO. DESCUMPRIMENTO CONTRATUAL. NOTIFICAÇÃO. REGULARIDADE (LEI N. 10.188/01). COMPROVAÇÃO. EXIGIBILIDADE.**

1. Os agravantes insurgem-se contra a decisão de fls. 53/55, que deferiu pedido de liminar para reintegrar a Caixa Econômica Federal na posse de imóvel objeto do Programa de Arrendamento Residencial (PAR), por considerar "suficientemente demonstrada a tredestinação de imóvel vinculado ao PAR, já que não utilizado para moradia da arrendatária".

2. Dada a verossimilhança das alegações no sentido de irregularidade nas notificações por descumprimento de cláusula contratual realizadas pela Imobiliária Casa X (fls. 569/571), administradora de imóveis e condomínio (fls. 565/568), considere presentes os requisitos para a concessão de efeito suspensivo até a vinda de resposta da Caixa Econômica Federal (fl. 575/575v).

3. Tendo em vista que, em sua resposta, a agravada limitou-se a reiterar os argumentos de que houve o esbulho possessório diante da cessão do imóvel pela arrendatária, sem comprovação de regular notificação (cfr. fls. 577/589), afigura-se pertinente a manutenção da decisão concessiva.

4. Essa decisão não prejudica posterior análise da presença de elementos que comprovariam a utilização do imóvel por terceiro, bem como de que foram preenchidos os requisitos à rescisão do contrato, elencados na legislação que regulamenta o PAR (Lei n. 10.188/01).

5. Agravo de instrumento provido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 03 de junho de 2013.

Andre Nekatschalow  
Desembargador Federal Relator

00003 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026023-41.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.026023-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
AGRAVANTE : REAL E OLIVEIRA SERVICOS ESTRATEGICOS LTDA -EPP  
ADVOGADO : OSIEL REAL DE OLIVEIRA e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE OSASCO >30ªSSJ>SP  
No. ORIG. : 00038860820124036130 2 Vr OSASCO/SP

EMENTA

**PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. TUTELA ANTECIPADA (CPC, ART. 273).  
PRESSUPOSTOS. DILAÇÃO PROBATÓRIA. NECESSIDADE. INDEFERIMENTO.**

1. O art. 273 do Código de Processo Civil condiciona a antecipação dos efeitos da tutela à existência de prova inequívoca e da verossimilhança das alegações do autor, bem como às circunstâncias de haver fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação, abuso de direito de defesa ou manifesto propósito protelatório do réu. No caso da decisão ser impugnada por agravo de instrumento, a parte que pretende a sua reforma deve demonstrar no ato de interposição do recurso a existência dos pressupostos autorizadores da tutela antecipada pretendida, sem necessidade de dilação probatória. Precedentes.

2. Não há elementos nos autos que permitam infirmar a decisão recorrida, uma vez que o agravante não indica o ato coator que teria sido praticado pela autoridade impetrada, nem comprova a iminência de sua prática. Ademais, a divergência entre o entendimento do agravante e o dos tomadores de serviço, que receiam sofrer autuação pela não retenção da contribuição patronal, não permite afirmar a existência de *periculum in mora*, requisito para a antecipação da tutela recursal.

3. Agravo de instrumento não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 03 de junho de 2013.  
Andre Nekatschalow  
Desembargador Federal Relator

00004 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019390-14.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.019390-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADO : SOBLOCO CONSTRUTORA S/A

ADVOGADO : RICARDO LACAZ MARTINS e outro  
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 21 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00272620220014036100 21 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS. LC N. 110/01. EXIGIBILIDADE A PARTIR DE 01.01.02. RECOLHIMENTOS PRETÉRITOS. REPETIÇÃO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. DEPÓSITO JUDICIAL. LEVANTAMENTO. RETENÇÃO PARA ACERTO FISCAL. IMPOSSIBILIDADE. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA.**

1. A decisão de fl. 759, integrada a fls. 821/822, proferida em fase de cumprimento de sentença de mandado de segurança impetrado por Sobloco Construtora S/A, determinou a expedição de alvará de levantamento em favor da impetrante dos depósitos judiciais referentes aos períodos de apuração de outubro, novembro e dezembro de 2001 da contribuição prevista na Lei Complementar n. 110/01, bem como a conversão em renda em favor da União dos demais depósitos.
2. Após o trânsito em julgado da sentença que julgou parcialmente procedente o pedido para afastar a exigibilidade da contribuição relativa ao ano de 2001 (fls. 452/464 e 581), a impetrante requereu o levantamento do depósito concernente à contribuição indevida (fls. 701/703).
3. A CEF apresentou cálculos de acordo com os quais seria devido o levantamento do valor de R\$ 4.356,64 (quatro mil, trezentos e cinquenta e seis reais e sessenta e quatro centavos), atualizado para janeiro de 2011, com a conversão em renda em favor da União da quantia de R\$ 148.409,52 (cento e quarenta e oito mil, quatrocentos e nove reais e cinquenta e dois centavos) (fls. 723/724).
4. A União, por sua vez, apresentou conta na qual seria devido o levantamento do valor de R\$ 4.236,58 (quatro mil, duzentos e trinta e seis reais e cinquenta e oito centavos), com a conversão em renda de R\$ 136.877,46 (cento e trinta e seis mil, oitocentos e setenta e sete reais e quarenta e seis centavos) (fls. 796/812).
5. Instada a apresentar cálculo discriminado, a CEF elaborou conta diversa da anteriormente apresentada, na qual sustenta que o valor atualizado do depósito judicial não seria suficiente para cobrir o valor da dívida entre janeiro de 2002 e setembro de 2006, período cuja exigibilidade da contribuição foi declarada pela sentença mandamental. Segundo a instituição financeira, ainda haveria débito do contribuinte no valor de R\$ 1.930,99 (mil, novecentos e trinta reais e noventa e nove centavos), atualizado para outubro de 2011 (fls. 764/783), quantia que foi depositada espontaneamente pela impetrante (fl. 816).
6. Ciente dessas informações, a União passou a sustentar ser indevido o levantamento do depósito por parte do contribuinte (fls. 792/794). O MM. Juiz *a quo*, porém, considerando que a decisão transitada em julgado foi taxativa quanto ao período em que não é devido o recolhimento do tributo - ou seja, o ano de 2001 -, bem como que eventual diferença existente entre os valores devidos e os depósitos efetuados não é passível de acerto fiscal nos autos do mandado de segurança, que pela sua natureza não comporta execução, determinou o levantamento dos depósitos judiciais realizados nos meses de outubro, novembro e dezembro de 2001 (fls. 139, 168, 170, 172 e 176 dos autos originários) e a conversão em renda dos demais depósitos realizados após tal data (fls. 759 e 821/822).
7. Como bem esclarecido pelo MM. juízo *a quo*, o mandado de segurança não é procedimento adequado para a pretensão da Fazenda Pública de fazer valer seu crédito tributário. Tendo sido realizado depósito judicial, o respectivo destino há de ser o levantamento ou a conversão em renda da União, conforme o resultado do julgamento. No caso, se afigura adequado o levantamento dos depósitos concernentes às competências julgadas inexigíveis e a conversão em renda dos valores depositados com relação às competências declaradas exigíveis, ressalvada à Fazenda Pública a prerrogativa de cobrar adequadamente o que julgar pertinente.
8. Agravo de instrumento não provido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 03 de junho de 2013.  
Andre Nekatschalow  
Desembargador Federal Relator

00005 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030064-51.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.030064-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
AGRAVANTE : APARECIDA ROSA DA MATTA CONSTANTINO e outros  
: FILEMON IZIDIO DA SILVA  
: HERIVELTO DA CONCEICAO CAJAIBA  
: ISOEL SOARES CASTELANI  
: JOAO ABRAO TRIGO  
: JOAO CARLOS ALVES  
: JOAO CARLOS FINARDI  
: JOAO DE DEUS TELES RODRIGUES  
: JOAO DUTRA DE ALMEIDA  
: JOAO RODRIGUES DE ALMEIDA  
ADVOGADO : ROBERTO MOHAMED AMIN JUNIOR e outro  
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : LUIZ CARLOS FERREIRA DE MELO e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE SANTOS > 4ºSSJ > SP  
No. ORIG. : 00005441920024036104 4 Vr SANTOS/SP

#### EMENTA

**AGRAVO DE INSTRUMENTO. FGTS. EXECUÇÃO EXTINTA. DECISÃO TRANSITADA EM JULGADO. PRETENSÃO DE INCLUSÃO DE JUROS PROGRESSIVOS RECONHECIDOS EM OUTRO FEITO. IMPOSSIBILIDADE.**

1. Depreende-se da análise dos autos que a Caixa Econômica Federal foi condenada a atualizar a conta vinculada ao FGTS dos agravantes - com exceção da conta do agravante Filemon Izidio da Silva - de acordo com a variação do IPC dos meses de janeiro de 1989 e abril de 1990.
2. Após o trânsito em julgado da sentença que julgou extinta a execução (CPC, arts. 794, I, e 795) (fls. 394 e 398), postularam os agravantes o recálculo do valor devido, para inclusão da taxa progressiva de juros de 6% ao ano a que foi condenada a Caixa Econômica Federal na Apelação Cível n. 1999.03.99.076437-5 (fls. 399/400).
3. O MM. Juízo *a quo* considerou prejudicado o requerimento, tendo em vista a extinção da execução, decisão contra a qual a agravante se insurge.
4. Não merece prosperar o recurso, uma vez que a agravante pretende incluir, na fase de execução, valores decorrentes da aplicação da taxa progressiva de juros a que a Caixa Econômica Federal foi condenada em outros autos. Ademais, não consta que tenha transitado em julgado a decisão proferida na Apelação Cível n. 1999.03.99.076437-5, que condenou a CEF à aplicação da taxa progressiva.
5. Agravo de instrumento não provido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 03 de junho de 2013.  
Andre Nekatschalow  
Desembargador Federal Relator

00006 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031966-39.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.031966-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : DANIEL MICHELAN MEDEIROS e outro  
AGRAVADO : OSWALDO FAGANELLO ENGENHARIA E CONSTRUCOES LTDA  
ADVOGADO : CARLOS FREDERICO PEREIRA OLÉA e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 00078400220054036100 1 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROGRAMA DE HABITAÇÃO POPULAR - PROHAP/SETOR PRIVADO. FGTS. PERÍCIA. PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO. AUSÊNCIA. PROSSEGUIMENTO DO PROCESSO ORIGINÁRIO. QUESITOS. MAGISTRADO SINGULAR. DESTINATÁRIO DA PROVA. AGRAVO REGIMENTAL INTERPOSTO EM FACE DE DECISÃO CONCESSIVA DE EFEITO SUSPENSIVO. INAPLICABILIDADE (CPC, ART. 527, PARÁGRAFO ÚNICO). NÃO CONHECIMENTO.**

1. Pelo que se infere dos autos, a Caixa Econômica Federal - CEF prontificou-se a fornecer os documentos dos quais dispunha para submetê-los ao exame do Perito Judicial. Não há indicativos de que deliberadamente esteja sonhando algum elemento de prova que se encontra em seu poder, hipótese para a qual o Código de Processo Civil dispõe de regramento específico, ao que consta sem devido emprego.
2. Por outro lado, a aplicação de eventuais sanções dependeria do resultado da prova pericial, que pode ou não restar parcialmente impraticável.
3. Cabe observar que, à vista da alegação de inexistência (impossibilidade material), o processo originário deve ter regular prosseguimento, o que aconselha o deferimento em termos do pedido liminar aqui deduzido, para que o processo não se paralise em razão desse impedimento prático. Por outro lado, dado ser o juiz o destinatário da prova, quedando-se admitidos os quesitos, sobre eles cumpre pronunciar-se o perito, esclarecendo eventualmente a impossibilidade de prestar as informações técnicas necessárias.
4. Por fim, nos termos do parágrafo único do art. 527 do Código de Processo Civil, é defeso ao relator da decisão que deferiu efeito suspensivo ao agravo de instrumento reformar essa decisão até o julgamento do próprio recurso, salvo se o próprio relator a reconsiderar, de modo que o agravo regimental interposto pelos agravados não deve ser conhecido.
5. Agravo de instrumento provido parcialmente e agravo regimental não conhecido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao agravo de instrumento e não conhecer do agravo regimental, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 03 de junho de 2013.  
Andre Nekatschalow  
Desembargador Federal Relator

00007 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024062-65.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.024062-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto de Administracao da Previdencia e Assistencia Social IAPAS/INSS  
AGRAVADO : JOAO EDUARDO MARQUES DA SILVA  
PARTE RE' : PETROFILM EMBALAGENS MODERNAS LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00092318620064030399 9F Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

### **PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO. FGTS. CTN. INAPLICABILIDADE. REDIRECIONAMENTO. MERA INADIMPLÊNCIA. IMPOSSIBILIDADE. DISSOLUÇÃO IRREGULAR. FALÊNCIA. IMPOSSIBILIDADE.**

1. "As disposições do Código Tributário Nacional não se aplicam às contribuições para o FGTS" (STJ, Súmula n. 353).
2. A falência não configura dissolução irregular da sociedade, de modo que o redirecionamento da execução fiscal depende da demonstração da prática, pelo sócio, de ato eivado de excesso de poder, infração a lei, contrato social ou estatutos (STJ, AGREsp n. 128924, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 28.08.12).
3. Embora não depositar mensalmente o percentual referente ao FGTS constitua infração à Lei n. 8.036/90, por assim dispor o seu art. 23, § 1º, a jurisprudência do STF, além de considerar inaplicáveis as disposições do CTN, não autoriza o redirecionamento da execução fiscal contra o sócio na hipótese de mera inadimplência das contribuições devidas ao Fundo (STJ, REsp n. 610595, Rel. Min. Francisco Peçanha Martins, j. 28.06.05; REsp n. 565986, Rel. Min. Peçanha Martins, j. 12.05.05; AgRgAg n. 584952, Rel. Min. Francisco Falcão, j. 02.12.04; AgRgAg n. 573194, Rel. Min. José Delgado, j. 24.11.04).
4. O nome de João Eduardo Marques da Silva não consta no demonstrativo da dívida (fls. 24/28) que instrui a execução fiscal. Desse modo, apenas seria admissível a sua inclusão no polo passivo da execução se a União houvesse comprovado uma das hipóteses que permitem o redirecionamento, como a dissolução irregular da empresa, atos com abuso de poder, infração à lei etc.
5. A União não logrou desincumbir-se do ônus de demonstrar a ocorrência de qualquer das hipóteses. A mera inadimplência não permite o redirecionamento e a falência não configura dissolução irregular da empresa. Uma vez que consta do documento de fl. 68 que a empresa teve falência decretada em 10/07/79, pelo Juízo da 1ª Vara da Capital do Tribunal de Justiça de São Paulo, a decisão não merece reforma.
6. Agravo de instrumento não provido.

## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 03 de junho de 2013.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00008 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017501-25.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.017501-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
AGRAVANTE : EDILSON NOGUEIRA CASTELO BRANCO  
ADVOGADO : THIAGO ASSAAD ZAMMAR e outro  
AGRAVADO : EMGEA Empresa Gestora de Ativos  
ADVOGADO : RICARDO MOREIRA PRATES BIZARRO e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 21 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00093264620104036100 21 Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL. CONTRATO DE MÚTUO HABITACIONAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. CEF. LEGITIMIDADE AD CAUSAM AINDA QUE CEDENTE DOS CRÉDITOS À EMGEA. PRESCRIÇÃO.**

## **NÃO COMPROVAÇÃO. INDEFERIMENTO.**

1. A União foi autorizada a constituir empresa com o objetivo de assumir determinados créditos. Pelo Decreto n. 3.848, de 28.06.01, art. 1º, foi efetivamente criada tal Empresa Gestora de Ativos - EMGEA, a qual passou a ter responsabilidade pela satisfação de certos créditos, dentre eles os decorrentes dos contratos de financiamento vinculados ao Sistema Financeiro da Habitação, nos quais figurava como credora a Caixa Econômica Federal - CEF, a qual procedeu à respectiva cessão, acompanhada da notificação do devedor, em cumprimento ao art. 1.069 do Código Civil, matéria atualmente tratada no art. 290 do novo Código.
2. Com efeito, não é despropositado que a Emgea figure no polo ativo de execução por título extrajudicial com vistas à cobrança de valores relativos a contrato de financiamento, uma vez que essa empresa foi para tal finalidade constituída.
3. Por outro lado, as parcelas vencidas incorporam-se ao saldo devedor do valor mutuado, razão pela qual rejeito a alegação de prescrição.
4. Agravo de instrumento não provido.

## **ACÓRDÃO**

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

São Paulo, 03 de junho de 2013.  
Andre Nekatschalow  
Desembargador Federal Relator

00009 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0034940-49.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.034940-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
AGRAVANTE : ALESSANDRA ACOSTA SILVA e outros  
: BENEDITA IRAIDES DE SOUZA  
: HELENA APARECIDA DA SILVA  
: CARLOS CRISTIANO HASS  
: GERALDO JOSE HASS  
: ANDREIA DESSART  
: GISELA APARECIDA TEIXEIRA DE FREITAS  
: MARIA ANTONIETA RIBEIRO  
: BEATRIZ GIORDANO  
: ARLETE APARECIDA BATISTA  
ADVOGADO : JULIO CARDELLA e outro  
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : EGLE ENIANDRA LAPREZA e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00083467019994036105 4 Vr CAMPINAS/SP

## **EMENTA**

### **PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SENTENÇA EXTINTIVA DE PROCESSO EM FASE DE CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. RECURSO CABÍVEL. APELAÇÃO.**

1. Trata-se de impugnação ofertada pela Caixa Econômica Federal - CEF em cumprimento de sentença prolatada em ação ordinária de indenização por roubo de jóias, proposta por Alessandra Acosta Silva e outros contra a CEF.
2. A instituição financeira aponta excesso de execução e se insurge contra a decisão de liquidação do Juízo, no tocante ao critério de avaliação utilizado pelo Sr. Perito Avaliador (fl. 18).
3. O MM. Juízo *a quo* reconheceu, de ofício, o erro material nos cálculos do Sr. Perito e do Sr. Contador do Juízo, e acolheu os novos cálculos da D. Contadoria, posicionados em abril de 2012, no valor de R\$ 8.290,41 (oito mil

duzentos e noventa reais a quarenta e um centavos), julgando extinto o cumprimento de sentença, pelo pagamento, nos termos do art. 794, I, c. c. o art. 475-R, ambos do Código de Processo Civil, e determinando o arquivamento dos autos, com baixa-findo, observadas as formalidades legais (fl. 18v e 19).

4. Em agravo de instrumento, insurge-se a parte autora contra a decisão que acolheu os novos cálculos.

5. Dado que a decisão que extingue processo em fase de cumprimento de sentença é recorrível por meio de recurso de apelação, não deve ser conhecido o presente agravo (STJ, AGA n. 1376509, Min. Rel. João Otávio de Noronha, j. 05.05.11).

6. Agravo de instrumento não conhecido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer do agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 03 de junho de 2013.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00010 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017562-80.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.017562-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
AGRAVANTE : CIA EXCELSIOR DE SEGUROS  
ADVOGADO : DENIS ATANAZIO e outro  
AGRAVADO : JOSE CARLOS FRANCISCO COSTA  
ADVOGADO : AFONSO GABRIEL BRESSAN BRESSANIN e outro  
PARTE RE' : CIA DE SEGUROS DO ESTADO DE SAO PAULO COSESP  
ADVOGADO : WANDO DIOMEDES e outro  
PARTE RE' : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : JARBAS VINCI JUNIOR e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JAU > 17ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 00008968320124036117 1 Vr JAU/SP

#### EMENTA

#### **PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SFH. VÍCIOS DA CONSTRUÇÃO. COBERTURA SECURITÁRIA. LEGITIMIDADE DA CEF. REQUISITOS.**

1. Em julgamento de recurso submetido à sistemática do art. 543-C do Código de Processo Civil, o Superior Tribunal de Justiça definiu os requisitos para que a CEF integre a lide nas ações em que se discute a responsabilidade pelos danos causados por vícios da construção de imóvel financiado no âmbito do SFH. São eles, cumulativamente: *a*) contrato celebrado entre 02.12.88 e 29.12.09; *b*) vinculação do instrumento ao FCVS (apólice pública, ramo 66); e *c*) demonstração do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA (STJ, Emb. Decl. nos Emb. Decl. no Resp n. 1.091.393, Rel. Min. Maria Isabel Galotti, j. 10.10.12).

2. Os dois primeiros requisitos são objetivos e aferidos pela análise do contrato. O último requisito envolve questões pertinentes à política atuarial e deve ser resolvido em favor da CEF, que, por ser o órgão gestor do FCVS, tem a aptidão para aquilatar o impacto do conjunto de demandas individuais nos recursos financeiros do fundo.

3. Trata-se de ação ordinária ajuizada perante o Juízo de Direito da Comarca de Dois Córregos (SP) por José Carlos Francisco Costa contra Companhia de Seguros do Estado de São Paulo - Cosesp e Companhia Excelsior de Seguros com vistas a obter indenização em virtude de danos decorrentes de vício de construção de imóvel objeto de contrato de financiamento habitacional (fls. 30/42).

4. Em suas contrarrazões, a Cosesp requereu a denúncia da lide da CEF por se tratar de contrato firmado no âmbito do SFH (fls. 45/75). A Companhia Excelsior de Seguros, por sua vez, sustentou sua ilegitimidade passiva,

uma vez que a partir da Medida Provisória n. 513, de 26.11.10 (convertida na Lei n. 12.409/11), as obrigações do seguro habitacional dos contratos firmados no âmbito do SFH devem ser suportadas pelo FCVS (fls. 76/127).

5. O MM. Juiz de Direito determinou o ingresso da CEF no feito sob o fundamento do disposto no art. 1º, II, parágrafo único e incisos I e II, da Lei n. 12.409/11 (fl. 132). Após a contestação da CEF (fls. 138/171), os autos originários foram remetidos ao MM. Juiz da 1ª Vara Federal da Subseção Judiciária de Jaú (SP) (fl. 172), que determinou a exclusão da CEF do polo passivo do feito e o retorno dos autos à Justiça Estadual, sob o fundamento de não ter havido comprovação de que a apólice do seguro vinculada ao contrato seja de natureza pública (Ramo n. 66) (fls. 173/175).

6. Entendo pelo provimento deste recurso, dado que a alegação de que a cobertura securitária se daria com recursos do FCVS a princípio deve ser dirimida pela Justiça Federal, por envolver questão de interesse de empresa pública. Ademais, a Companhia Excelsior confirma a data da assinatura do contrato em 31.05.96 (fl. 21).

7. Agravo de instrumento provido.

## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 03 de junho de 2013.  
Andre Nekatschalow  
Desembargador Federal Relator

00011 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016572-26.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.016572-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
AGRAVANTE : SANCARLO ENGENHARIA LTDA  
ADVOGADO : CARLOS FREDERICO PEREIRA OLÉA  
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : LUIZ GUILHERME PENNACCHI DELLORE  
AGRAVADO : CIA REGIONAL DE HABITACOES DE INTERESSE SOCIAL CRHIS  
ADVOGADO : VALDECIR ANTONIO LOPES  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TUPÃ - 22ª SSJ - SP  
No. ORIG. : 2006.61.00.000411-2 1 Vr TUPA/SP

## EMENTA

### **AGRAVO DE INSTRUMENTO. HONORÁRIOS PERICIAIS. CRITÉRIOS PARA FIXAÇÃO. REDUÇÃO. QUESITOS.**

1. Para a remuneração do Perito Judicial devem ser considerados, além das tabelas elaboradas pelo Instituto Brasileiro de Avaliações e Perícias de Engenharia - IBAPE e por entidades de categorias profissionais, os critérios do art. 10 da Lei n. 9.289/96, devendo ser reduzidos os honorários periciais em desproporção com o trabalho realizado e/ou qualificação técnica do *expert*. Precedentes desta Corte.
2. A perícia visa à análise de cláusulas de contratos firmados entre a CEF, a CRHIS e a recorrente para aferir a existência de atraso no repasse de valores destinados à construção de conjunto habitacional.
3. Justifica-se a redução do valor dos honorários, pois a consecução desse tipo de perícia não evidencia a necessidade da fixação de honorários provisórios em montante tão elevado, afigurando-se excessivo ao extremo o número de horas previsto para cada etapa de consecução dos trabalhos.
4. Embora alguns quesitos apresentados pela CEF possam ser respondidos pela simples leitura do contrato entre as partes ou mesmo respondidos pela letra da lei, observa-se que guardam consonância com o objeto do feito, não se revelando impertinentes.
5. Agravo de instrumento parcialmente provido.

## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 03 de junho de 2013.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00012 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013588-35.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.013588-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
AGRAVANTE : MP CONSTRUTORA LTDA  
ADVOGADO : ADRIANA PATAH e outro  
AGRAVADO : FABIANO GARCIA PRIMO  
ADVOGADO : FÁBIO CENCI MARINES e outro  
PARTE RE' : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : CELIA MIEKO ONO BADARO e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SOROCABA Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00048997320104036110 1 Vr SOROCABA/SP

EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONTRATO DE MÚTUO. CONSTRUÇÃO DE UNIDADE HABITACIONAL. VÍCIO DE CONSTRUÇÃO. PERÍCIA. BAIXA COMPLEXIDADE. HONORÁRIOS. VALOR EQUÂNIME.**

1. Trata-se de ação de rito ordinário ajuizada por Fabiano Garcia Primo em face de MP Construtora Ltda. e da Caixa Econômica Federal - CEF, para que sejam condenadas a pagar o valor referente a 20% (vinte por cento) do contrato de mútuo para construção de unidade habitacional. Aduz o autor que o imóvel foi entregue com vício, tais como dimensões do box menores às elencadas no projeto contratado, assim como a parede do lado esquerdo do banheiro e a parede da porta.
2. A perícia não revela maior complexidade, considerando-se que se trata de medição de paredes e de box de banheiro, com o cotejo de dimensões em relação às constantes do projeto de construção contratado pelas partes.
3. A indicação de 44 horas de trabalho, entre a carga dos autos, vistoria, análise de documentos e entrega do laudo (cf. demonstrativo de honorários de fls. 359/36) revela-se exacerbada.
4. Assim, reputa-se pertinente a fixação dos honorários periciais em R\$ 4.620,00 (quatro mil seiscentos e vinte reais), sem prejuízo da revisão desse valor após a entrega do laudo e uma vez verificada a maior complexidade dos trabalhos desenvolvidos pelo perito judicial.
5. Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 03 de junho de 2013.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00013 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026182-81.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.026182-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
AGRAVANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : TÉRCIO ISSAMI TOKANO  
AGRAVADO : RUFINO KOERICH  
ADVOGADO : FABIO GUBNITSKY  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00228239320114036100 10 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. IMÓVEL AVERBADO JUNTO À SECRETARIA DE PATRIMÔNIO DA UNIÃO. TRANSFERÊNCIA NÃO ONEROSA. COMUNICAÇÃO. EXIGIBILIDADE. MULTA DE TRANSFERÊNCIA. APLICABILIDADE.**

1. Depreende-se da análise dos autos que a Secretaria de Patrimônio da União notificou o agravado para pagamento de multa de transferência de imóvel localizado no Guarujá (SP), na Avenida Marechal Deodoro da Fonseca, n. 1.206, apartamento n. 101, com base no art. 10 da Instrução Normativa n. 1, de 23.07.07, da Secretaria de Patrimônio da União.
2. Malgrado o laudêmio seja exigido somente nos casos de transferência onerosa (Decreto-lei n. 2.398/87, art. 3º), a Secretaria do Patrimônio da União deve ser comunicada sobre a transferência do domínio útil ou da ocupação mesmo nos casos de transferência não onerosa, para a necessária expedição de Certidão de Autorização para Transferência - CAT (Portaria SPU n. 293/07, arts. 4º e 7º) e averbação da alteração no cadastro do imóvel.
3. Assim, procede a alegação da União de que, mesmo nos casos de transferência não onerosa, a ausência de comunicação da transferência no prazo de 60 (sessenta) dias sujeita o adquirente ao pagamento de multa de transferência, nos termos do art. 116 do Decreto-lei n. 9.760/46, que dispõe sobre bens imóveis da União:
4. Agravo de instrumento provido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 03 de junho de 2013.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00014 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020233-76.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.020233-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
AGRAVANTE : TAMBORE S/A  
ADVOGADO : SIMONE MEIRA ROSELLINI  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00258650620084036182 6F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. DECISÃO QUE DETERMINOU A PENHORA NO ROSTO DOS AUTOS. CERTIDÃO DE DÍVIDA ATIVA. PRESUNÇÃO DE LEGITIMIDADE NÃO AFASTADA. LEVANTAMENTO DA PENHORA. IMPOSSIBILIDADE.**

1. A agravante insurge-se contra decisão, proferida em execução fiscal, que deferiu a penhora no rosto dos autos

de valor que a recorrente levantaria nos Autos n. 00.0937997-5, para posterior análise de exceção de pré-executividade.

2. A agravante opôs exceção de pré-executividade na qual sustenta a ausência de certeza e liquidez de parte dos créditos executados pela União, aduzindo que a outra parte encontra-se com a exigibilidade suspensa, por força de decisões judiciais.

3. Não há elementos suficientes a afastar, de plano, a determinação da penhora. A oposição de exceção de pré-executividade não suspende o curso da execução fiscal e os documentos juntados aos autos não elidem a presunção de legitimidade de que se revestem as certidões de dívida ativa; ao contrário, vão ao encontro das afirmações da União.

4. Note-se que a União impugnou a exceção de pré-executividade e a agravante juntou novos documentos aos autos originários, a indicar a necessidade de dilação probatória.

5. Acrescente-se, ademais, que não se verifica risco de dano grave e de difícil reparação à agravante, que poderá levantar os valores no caso de procedência da exceção de pré-executividade.

6. Agravo de instrumento não provido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 03 de junho de 2013.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

#### **Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 22656/2013**

00001 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0129305-86.1979.4.03.6100/SP

2001.03.99.020059-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
APELANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO e outro  
APELADO : ADAIR AGUIAR BARBOSA e outros. e outros  
ADVOGADO : JOSE CABRAL PEREIRA FAGUNDES e outro  
: JOSE CABRAL PEREIRA FAGUNDES JUNIOR  
No. ORIG. : 00.01.29305-2 6 Vr SAO PAULO/SP

#### DESPACHO

Trata-se de agravo legal interposto pela União, em face da decisão de fls. 559/560 que, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, negou seguimento ao reexame necessário e ao recurso de apelação.

Compulsando os autos, de fato não há fundamento para o julgamento do recurso com base no artigo 557 do Código de Processo Civil, razão pela qual reconsidero a decisão proferida pelo Juiz Convocado Rafael Margalho, a fim de que o recurso de apelação e o reexame necessário sejam julgados pela Turma. Por conseguinte, inclua-se o feito na pauta de julgamento do dia 1º de julho do corrente ano.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de junho de 2013.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 22666/2013**

00001 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005688-49.2008.4.03.6108/SP

2008.61.08.005688-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
APELANTE : Ministerio Publico Federal  
PROCURADOR : PEDRO ANTONIO DE OLIVEIRA MACHADO e outro  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : JOSE ANTONIO ANDRADE e outro  
APELANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO e outro  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BAURU Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00056884920084036108 1 Vr BAURU/SP

**DESPACHO**

Levarei o feito à mesa na sessão do dia 17.06.2013, às 14 horas, ocasião em que apresentarei o voto-vista.  
Int.

São Paulo, 04 de junho de 2013.  
Antonio Cedenho  
Desembargador Federal

**Boletim de Acordão Nro 9258/2013**

00001 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018453-72.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.018453-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : COTONIFICIO GUILHERME GIORGI S/A  
ADVOGADO : LIVIO DE VIVO e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 05147383419964036182 1F Vr SAO PAULO/SP

**EMENTA**

**AGRAVO DE INSTRUMENTO. ADESÃO A PARCELAMENTO. PERDA DE OBJETO DO RECURSO. INOCORRÊNCIA. EXECUÇÃO FISCAL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. PERSONALIDADE JURÍDICA. DESCONSIDERAÇÃO. NCC, ART. 50. CASUÍSTICA. GRUPO ECONÔMICO. SOLIDARIEDADE. LEI N. 8.212/91, ART. 30, IX.**

1. Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União contra a decisão que considerou ser precipitada a desconsideração da personalidade jurídica da executada, visto que a inclusão de pessoas jurídicas e físicas no polo passivo do feito não decorreria de mera possibilidade, ainda que forte, de atividade conjunta fraudulenta.
2. A adesão da agravada ao parcelamento do débito não implica em perda de objeto do presente recurso. Verifica-se que o pedido de parcelamento foi recebido pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional após a prolação da decisão recorrida. Ainda que tenha ocorrido a suspensão do feito, tal circunstância não obsta o pleito da agravante, haja vista que o acordo de parcelamento pode vir a ser descumprido, não havendo, ademais, qualquer prejuízo para os executados, uma vez que não serão praticados atos típicos de execução enquanto cumprido o acordo de parcelamento.
3. Dispõe o inciso IX do art. 30 da Lei n. 8.212/91 que "as empresas que integram grupo econômico de qualquer natureza respondem entre si, solidariamente, pelas obrigações decorrentes desta Lei". Esse dispositivo tem sido aplicado pela jurisprudência (STJ, REsp n. 904.019, Rel. Min. Denise Arruda, j. 19.06.08; TRF da 2ª Região, AG n. 2009.02.01.010746-0, Rel. Des. Fed. Luiz Antonio Soares, j. 22.11.11; TRF da 4ª Região, AC n. 2003.70.01.001616-0, Rel. Des. Fed. Leandro Paulsen, j. 13.12.05) e está em harmonia com o art. 124, II, do Código Tributário Nacional, que estabelece a solidariedade entre "as pessoas expressamente designadas por lei".
4. Não há nenhum óbice para que a empresa seja incluída no polo passivo da execução fiscal mesmo na hipótese de não pertencer ao grupo econômico à época do fato gerador ou, ainda, ter sido criada posteriormente. Isso porque há norma legal expressa que atribui às empresas do mesmo grupo econômico a responsabilidade solidária, posto que absolutamente desvinculada do fato gerador.
5. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que a circunstância de a empresa integrar grupo econômico não é suficiente, por si só, para configurar a responsabilidade cuida, na maioria dos casos, de ISS. No caso específico das contribuições sociais, há norma especial estabelecendo a solidariedade, de modo que, à míngua da declaração de sua inconstitucionalidade, deve ser responsabilizada a empresa ainda que não haja fraude ou não tenha ela integrado o grupo econômico ao tempo do fato gerador.
6. O art. 50 do Novo Código Civil dispõe que, em caso de abuso da personalidade jurídica, caracterizado pelo desvio de finalidade, ou pela confusão patrimonial, pode o juiz decidir, a requerimento da parte, que os efeitos de certas e determinadas relações de obrigações estejam estendidos aos bens particulares dos administradores ou sócios da pessoa jurídica. Esse dispositivo fornece fundamentação para a desconsideração da personalidade jurídica da empresa. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça considera haver abuso da personalidade jurídica nos casos de dissolução da empresa sem comunicação aos órgãos competentes (AgRg no Ag n. 668190, Rel. Min. Ricardo Villas Bôas Cueva, j. 13.09.11, REsp n. 1169175, Rel. Min. Massami Uyeda, j. 17.02.11, AgRg no Ag n. 867798, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, j. 21.10.10).
7. Estudo elaborado pela Procuradoria do INSS em São Paulo - Departamento de Grandes Devedores, o qual realizou o cruzamento de dados das pessoas físicas que compõem a diretoria da empresa executada, concentradas nas famílias Giorgi e Pagliari, obteve um expressivo rol de empresas cujos quadros societários se cruzam, empresas essas que, por sua vez, compõem o quadro societário de outras empresas pertencentes ao grupo.
8. Os documentos dos autos corroboram as conclusões da União e apontam indícios de confusão patrimonial: empresas estabelecidas em um mesmo endereço, participação de pessoas físicas em diversas empresas pertencentes a um mesmo grupo familiar (Giorgi e Pagliari) e transferência patrimonial.
9. Tais elementos representam indícios suficientes da configuração de grupo econômico de fato, a ensejar a desconsideração da personalidade jurídica e a responsabilização solidária de outras pessoas físicas e jurídicas pelo débito objeto da presente execução fiscal, as quais devem ser incluídas no polo passivo do feito.
10. Preliminar rejeitada. Agravo de instrumento provido.

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a preliminar e dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 03 de junho de 2013.  
Andre Nekatschalow  
Desembargador Federal Relator

00002 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003509-94.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.003509-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
AGRAVANTE : GREMIO RECREATIVO CULTURAL ESCOLA DE SAMBA IMPERIO DA  
CASA VERDE  
ADVOGADO : EDISON LORENZINI JÚNIOR e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : TÉRCIO ISSAMI TOKANO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00224428520114036100 11 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

#### **CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. REINTEGRAÇÃO DE POSSE. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. FIXAÇÃO DE MULTA DIÁRIA.**

1. Trata-se de agravo de instrumento interposto por Grêmio Recreativo Cultural Social Escola de Samba Império da Casa Verde contra a decisão de fls. 87/90, que deferiu liminar em ação de reintegração de posse ajuizada pela União para que a agravante desocupe a área objeto da ação até 31.03.12, sob pena de multa diária no valor de R\$ 500,00 (quinhentos reais).
2. A área cuja reintegração a União pretende obter situa-se nas proximidades do sambódromo localizado à Avenida Olavo Fontoura e foi objeto de permissão de uso firmada entre o Quarto Comando Aéreo Regional de São Paulo e a São Paulo Turismo S/A para viabilizar os desfiles de carnaval das escolas de samba da cidade. No instrumento, assinado em 25.02.11, ficou acordado que a permissão de uso teria vigência durante o período de 28.02.11 a 30.04.11 (fls. 68/80), de modo que a agravante, extrapolando o acordo, continuou utilizando a área como depósito de material carnavalesco, consoante demonstram as fotografias de fls. 61/67.
3. A ação foi ajuizada em 06.12.11, portanto há menos de ano e dia do início da turbação, a autorizar o deferimento da liminar, que de todo modo levou em conta a proximidade da realização do carnaval do ano de 2012 para determinar que a desocupação se realize até 31.03.12. Saliente-se que os argumentos da recorrente tendentes a conferir a posse do imóvel à Prefeitura do Município de São Paulo são infundados, tanto em virtude da localização do terreno no perímetro da área denominada "Campo de Marte" - sabidamente de propriedade da União e utilizado pela Aeronáutica, nos termos do Decreto n. 82.639, de 14.11.78 - quanto pelo fato do documento de fl. 46 somente dar conta do ajuizamento de ação de imissão na posse pela Prefeitura Municipal em meados de 1950 (portanto muito antes do registro em nome da União autorizado pelo Decreto n. 82.639/78).
4. A fixação da multa diária de R\$ 500,00 (quinhentos reais) para o caso de descumprimento da decisão mostra-se razoável e necessária à efetividade da ordem judicial.
5. Agravo de instrumento não provido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 03 de junho de 2013.  
Andre Nekatschalow  
Desembargador Federal Relator

00003 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021499-98.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.021499-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
AGRAVANTE : SBF COM/ DE PRODUTOS ESPORTIVOS LTDA  
ADVOGADO : VINICIO KALID ANTONIO e outro

AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 24 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00122644320124036100 24 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**AGRAVO DE INSTRUMENTO. MANDADO DE SEGURANÇA. DIREITO LÍQUIDO E CERTO. CONSTATAÇÃO DE PLANO. NECESSIDADE. LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. EXERCÍCIO DO *JUS SPERNIANDI*.**

1. Para fazer jus à ordem de segurança, o impetrante deve demonstrar a presença dos seus pressupostos específicos, que em última análise se resolvem na existência de direito líquido e certo.
2. A agravante insurge-se contra decisão que postergou a análise do pedido liminar de exclusão de apontamentos no CADIN, haja vista que tais débitos estão com a exigibilidade suspensa em razão de liminar proferida no Mandado de Segurança n. 0012975-82.2011.4.03.6100, circunstância corroborada pela expedição de Certidão Positiva de Débito com Efeitos de Negativa - CPN-EN em favor da agravante, emitida em 06.07.12 e válida até 02.01.13.
3. Ocorre que, consoante informações prestadas pela agravada, a CPD-EN em questão foi cancelada em 26.07.13, haja vista que foi emitida por equívoco, já que não foram considerados débitos em aberto da agravante.
4. Verifica-se ainda que a liminar proferida no Mandado de Segurança n. 0012975-82.2011.4.03.6100 perdeu seus efeitos, haja vista que determinou a manutenção da impetrante no parcelamento da Lei n. 11.941/09 até a decisão final do Processo Administrativo de Revisão n. 13811.000452/2010-79, o que ocorreu em 09.08.11, e especialmente por ter sido o *mandamus* posteriormente extinto sem resolução do mérito.
5. A litigância de má-fé exige clara configuração das condutas descritas no art. 17 do Código de Processo Civil, para que não se diminuam as garantias do devido processo legal e do contraditório e ampla defesa (CR, art. 5.º, LIV e LV). A especiosa urgência na distribuição de justiça não deve elidir o natural *jus sperniandi*. Precedentes do STJ.
6. Agravo de instrumento não provido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 03 de junho de 2013.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00004 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028876-23.2012.4.03.0000/MS

2012.03.00.028876-7/MS

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
AGRAVANTE : Fundacao Nacional do Indio FUNAI  
ADVOGADO : RAFAEL NASCIMENTO DE CARVALHO e outro  
AGRAVADO : JULIO CESAR CERVEIRA e outros  
: MARIO JULIO CERVEIRA  
: MARIA LUIZA CERVEIRA  
: ZEILA MARIA CERVEIRA  
: JOSE CERVEIRA FILHO  
: MARIA TEREZA CERVEIRA  
: MARCO ANTONIO CERVEIRA  
ADVOGADO : MARIO JULIO CERVEIRA e outro  
PARTE RE' : JOSE BARBOSA DE ALMEIDA  
PARTE RE' : Uniao Federal

ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE DOURADOS > 2ªSSJ > MS  
No. ORIG. : 00012284620084036002 2 Vr DOURADOS/MS

#### EMENTA

#### **PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. HONORÁRIOS PERICIAIS. REDUÇÃO. INTERESSE RECURSAL. GRAVAME. TEMPESTIVIDADE DO RECURSO.**

1. A agravante insurge-se contra decisão proferida nos autos originários que determinou à recorrente, sob pena de preclusão, o depósito de honorários periciais, que haviam sido inicialmente fixados em R\$ 75.000,00 (setenta e cinco mil reais).
2. Malgrado a complexidade da matéria e a necessidade de deslocamento da perita judicial e do assistente de pesquisa (a ensejar o pagamento de passagens aéreas e diárias), os valores requeridos para "redação de quesitos e pesquisa" (fl. 2.397) são exacerbados, pois muito superiores aos honorários de perito doutor em antropologia fixados na Tabela de Honorários do Convênio ABA-PGR/MPF, que indica como valor médio da hora/atividade do perito com doutorado, para laudo cujo prazo de elaboração é de 31 a 90 dias, o valor de R\$ 63,67 (sessenta e três reais e sessenta e sete centavos). No mesmo sentido, o valor de R\$ 666,00 (seiscentos e sessenta e seis reais), indicado como diária de veículo, não corresponde ao valor médio para locação de carro básico (fl. 2.396).
3. O valor dos honorários periciais deve ser fixado em R\$ 36.000,00 (trinta e seis mil reais).
4. Não medram as alegações dos agravados no sentido de que seria o presente recurso intempestivo. O interesse recursal decorre do gravame gerado pela decisão recorrida, isto é, do prejuízo passível de ser revertido mediante a interposição do recurso adequado.
5. A decisão que efetivamente gerou gravame à FUNAI, objeto do presente recurso, foi a decisão de fl. 2.475, que determinou à agravante que depositasse, em 30 (trinta) dias, o valor de R\$ 75.000,00 (setenta e cinco mil reais). Ainda que referido montante tenha sido fixado, inicialmente, pela decisão de fls. 2.460/2.461, a eficácia da ordem judicial permaneceu suspensa até que sobreviesse a concordância da Sra. Perita com o valor.
6. A decisão agravada, de fl. 2.475, trouxe novo conteúdo decisório ao reconsiderar "o último parágrafo da decisão de fls. 2338/2338vº, determinando a intimação da FUNAI, ora requerente da prova, para que deposite o valor integral dos honorários em conta judicial, no prazo de 30 (trinta) dias". Ainda que não conste expressamente, é parte da nova decisão interlocutória o montante, fixado a título de honorários periciais, sendo, portanto, passível de recurso de agravo.
7. Tendo a FUNAI sido intimada acerca da decisão em 06.09.12, a interposição do agravo de instrumento em 26.09.12 foi tempestiva, em razão da prerrogativa que lhe garante o art. 188 do Código de Processo Civil.
8. Agravo de instrumento provido. Agravo regimental prejudicado.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo de instrumento e julgar prejudicado o agravo regimental, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 03 de junho de 2013.  
Andre Nekatschalow  
Desembargador Federal Relator

00005 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0035706-05.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.035706-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
AGRAVANTE : CENTURION AIR CARGO INC  
ADVOGADO : MARCIO CARNEIRO SPERLING e outro  
AGRAVADO : Empresa Brasileira de Infra Estrutura Aeroportuaria INFRAERO  
ADVOGADO : TIAGO VEGETTI MATHIELO e outro

PARTE AUTORA : Uniao Federal  
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP  
No. ORIG. : 00149387620124036105 7 Vr CAMPINAS/SP

#### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AEROPORTO INTERNACIONAL. ACIDENTE. REPARO DEFINITIVO NA PISTA. RESPONSABILIDADE. EMPRESAS ESPECIALIZADAS DA ADMINISTRAÇÃO FEDERAL INDIRETA OU SUAS SUBSIDIÁRIAS (LEI N. 7.565/86, ART. 36, II).**

1. Sustenta a agravante que a pretensão quanto ao cumprimento de obrigação de fazer em verdade dissimula pedido de indenização pecuniária, na medida em que a execução de obras na pista de aeroporto não pode ser transferida a particularidades, pois se constitui em atividade privativa do ente que explora tal serviço público.
2. A disposição de que os aeródromos serão "construídos", desnecessário dizer, implica a sua manutenção para a adequada prestação desse serviço público. Não se concebe que uma entidade que explora serviços semelhantes (ferrovias, rodovias) abdicasse de executar os reparos imprescindíveis ao trânsito sob o fundamento de que tais reparos devem ser realizados pelos causadores dos danos, notadamente empresas de transporte: não convêm ao sistema viário sucessivas "terceirizações" que, em última análise, tornariam dificultosa a identificação do real responsável pela prestação do próprio serviço público.
3. É adequado inferir que os serviços de "construção" de aeródromos, reservados a "empresas especializadas da administração federal indireta" abrangem também a sua manutenção ou "reconstrução", conforme ocorram desgastes ou acidentes, protegendo os usuários contra os males de obras incorretamente executadas. A preocupação com a segurança quanto aos pousos e decolagens é prioritária em relação às demais questões, quaisquer que sejam. E não se espera que empresas de transporte se equiparem às empresas especializadas da administração federal nesse particular.
4. O art. 91 da referida Lei n. 7.565/86 não parece revelar o transportador como o mais indicado para a execução dos serviços de reparo na pista de aterrissagem.
5. Na hipótese de ocorrer acidente que provoque a interdição do aeródromo, é ônus do explorador da aeronave acidentada as *despesas* de remoção e de desinterdição. Pode suceder que o explorador da aeronave disponha de recursos técnicos e, ao promover por seus próprios meios a remoção do aparelho danificado e, assim, desinterditar o local, torne desnecessário que seja cobrado pelo custo desses procedimentos.
6. No entanto, a norma não prevê que o proprietário do aparelho proceda, ele mesmo, às obras necessárias para a regularização do local do acidente, ainda que para fins de mera desinterdição. Nesse sentido, o parágrafo único dispõe que, caso não seja removida a aeronave nem desinterditado o local, a própria administração do aeroporto deve providenciar o que for necessário, de maneira tal que os serviços de sua competência não restem prejudicados. Do contrário, o tráfego aéreo dependeria de contingências indetermináveis, dentre as quais a capacidade técnica de meros proprietários de aeronaves. Mais uma vez, o que prevalece é o interesse na correta prestação do serviço público, para que o aeroporto, de sua parte, não comprometa a segurança do transporte aéreo.
7. Agravo de instrumento provido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 03 de junho de 2013.  
Andre Nekatschalow  
Desembargador Federal Relator

00006 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025232-72.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.025232-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
AGRAVANTE : Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA

ADVOGADO : RODRIGO NASCIMENTO FIOREZI  
: PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO  
AGRAVADO : RITA DE CASSIA ORSI e outros  
: TEREZA CRISTINA SAURA ORSI  
: JOAO PAULO ORSI  
: PATRICIA TASINAFO DE PAULA ORSI  
: IZABEL BERNADETE SAURA  
: SOLEDAD SAURA FERNANDES ORSI  
ADVOGADO : FABIO DE OLIVEIRA LUCHESI e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE ARACATUBA SecJud SP  
No. ORIG. : 00092319720074036107 2 Vr ARACATUBA/SP

#### EMENTA

#### **ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. DESAPROPRIAÇÃO. REFORMA AGRÁRIA. HONORÁRIOS PERICIAIS. REDUÇÃO.**

1. Trata-se de agravo de instrumento interposto por Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária - INCRA contra a decisão de fl. 13, proferida em ação de desapropriação por interesse social, para fins de reforma agrária, que fixou os honorários periciais definitivos em R\$ 47.040,00 (quarenta e sete mil e quarenta reais), bem como determinou à recorrente a complementação no valor de R\$ 32.040,00 (trinta e dois mil e quarenta reais).
2. A antecipação da tutela recursal foi concedida para fixar os honorários periciais em R\$ 30.240,00 (trinta mil, duzentos e quarenta reais) e determinar a comprovação, nos autos originários, das despesas realizadas pela perita judicial, para eventual ressarcimento a título de "despesas gerais".
3. Tendo em vista a verossimilhança da alegação do INCRA de que, para a realização da perícia, teriam sido utilizados dados da ação declaratória de produtividade do imóvel rural, o que acarretaria redução de horas e de custos. Ademais, não parece razoável determinar-se o pagamento de acréscimo de 20% (vinte por cento) a título de despesas gerais sem que haja discriminação e comprovação das despesas realizadas.
4. Agravo de instrumento provido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 03 de junho de 2013.  
Andre Nekatschalow  
Desembargador Federal Relator

00007 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011685-62.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.011685-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
AGRAVANTE : Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA  
ADVOGADO : RODRIGO NASCIMENTO FIOREZI  
: PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO  
AGRAVADO : JOSE ROBERTO PITON  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE LINS >42ªSSJ>SP  
No. ORIG. : 00013768320124036142 1 Vr LINS/SP

#### EMENTA

#### **ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. REINTEGRAÇÃO DE POSSE. LIMINAR.**

1. Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária -

INCRA contra a decisão de fls. 15/18, que indeferiu liminar para a reintegração de posse do lote n. 46, do Projeto de Assentamento Dandara, localizado em Promissão (SP).

2. Depreende-se da análise dos autos que, em junho de 2005, Francisca das Chagas de Jesus e Eduardo Fagundes foram assentados no lote n. 46, do Projeto de Assentamento Dandara, localizado em Promissão (SP) (fl. 36). Segundo relatório técnico do INCRA elaborado em agosto de 2010, Eduardo Fagundes abandonou o lote, razão pela qual deveria ser excluído como beneficiário do projeto de assentamento (fls. 40 e 42). Em 27.01.11, o INCRA constatou que o lote teria sido vendido a José Roberto Piton, sem a anuência da autarquia (fl. 45). Na oportunidade, foi lavrado laudo de vistoria de lote (fls. 48/51) e, posteriormente, relatório técnico (fls. 52/53). Em junho de 2011, o INCRA notificou José Roberto Piton a desocupar a área (fl. 54) e, em novembro de 2011, a Comissão de Moralização e Regularização do INCRA manifestou-se pela retomada do lote (fls. 60/62).
3. Assim, demonstrada a ocupação irregular do referido lote, deve ser deferida a integração de posse requerida pelo INCRA.
4. Pedido de reconsideração prejudicado e agravo de instrumento provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, julgar prejudicado o pedido de reconsideração e dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 03 de junho de 2013.  
Andre Nekatschalow  
Desembargador Federal Relator

#### Boletim de Acórdão Nro 9272/2013

00001 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0002142-67.2005.4.03.6115/SP

2005.61.15.002142-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES  
APELANTE : Justica Publica  
APELADO : JACIRA BARTOLOMEU SILVA IADOCICCO  
ADVOGADO : JOSÉ LUIZ PASSOS e outro  
NÃO OFERECIDA DENÚNCIA : EDNA COPI TESSARI  
No. ORIG. : 00021426720054036115 2 Vr SAO CARLOS/SP

#### EMENTA

PENAL - PROCESSUAL PENAL - ART. 342, caput e §1º DO CÓDIGO PENAL - FALSO TESTEMUNHO - AUSÊNCIA DE PROVA DO DOLO - RECURSO IMPROVIDO

1. A prova material trazida nos autos consiste em cópias dos depoimentos prestados no processo n. 2005.63.12.000037-7- Pensão por Morte - perante o Juizado Especial Federal de São Carlos/SP e depoimentos prestados na fase inquisitorial, bem como em Juízo.
2. Os depoimentos prestados, seja em sede de Juizado Especial como Criminal, se mostraram alinhados de um lado, que o casal vivia no mesmo endereço, e de outro, que não podiam confirmar tal assertiva.
3. Assim, a mera acusação de que a apelada prestou depoimento em contrário à verdade dos autos não serve como causa apta a determinar sua condenação, sem a comprovação de que ela agiu com o dolo inerente ao delito de falso testemunho.
4. Recurso ministerial improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, em que são partes os acima indicados, ACORDAM os Desembargadores

da Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, nos termos do relatório e voto do Senhor Relator, constantes dos autos, e na conformidade da ata de julgamento, que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, por unanimidade, negar provimento ao recurso.

São Paulo, 27 de maio de 2013.

PAULO FONTES

Desembargador Federal Relator

00002 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0010572-81.2009.4.03.6110/SP

2009.61.10.010572-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES  
APELANTE : ANTONIO FERNANDO BORZANI DOS SANTOS FILHO  
ADVOGADO : EVANDRO CAMILO VIEIRA  
APELADO : Justiça Publica

#### EMENTA

**PENAL - PROCESSUAL PENAL - CRIME DE DESCAMINHO - ARTIGO 334 DO CÓDIGO PENAL - FASE DE INQUÉRITO POLICIAL - PRODUÇÃO ANTECIPADA DE PROVAS REQUERIDA PELA DEFESA - PERÍCIA EM GPS DE AERONAVE - PRESCINDIBILIDADE DA PROVA QUE SE PRETENDE PRODUZIR - AUSÊNCIA DOS REQUISITOS PREVISTOS NO INCISO I DO ARTIGO 156 DO CPP - DESPROVIMENTO DO RECURSO INTERPOSTO PELO INDICIADO, ORA APELANTE.**

1. **Materialidade.** Há prova da materialidade delitiva, pois, conforme consta dos autos, o apelante foi surpreendido por policiais federais, após pousar com a aeronave por ele conduzida, no aeroporto municipal de Casa Branca/SP, na posse de diversas mercadorias estrangeiras desprovidas de documentação comprobatória de sua regular introdução em território nacional, fato este que deu ensejo a sua prisão em flagrante delito e o encaminhamento das mercadorias apreendidas à Receita Federal, que culminou com a lavratura do auto de infração, bem como, do laudo merceológico que descreveu de maneira suficiente as mercadorias apreendidas com o acusado no momento do flagrante, dentre elas: computadores, máquinas fotográficas e similares, cuja procedência estrangeira se faz notória.

2. **Autoria.** No que concerne à possível autoria por parte do recorrente, é justamente o que está sendo objeto de investigação pelo inquérito policial instaurado, e, do quanto trazido nestes autos, não é possível descartá-la, de imediato, de modo que a investigação, por ora, não pode ser considerada como constrangimento ilegal ao direito de liberdade do recorrente.

3. A jurisprudência, inclusive desta E. Corte Regional, é remansosa no sentido de que a materialidade do crime de descaminho pode ser comprovada, *verbi gratia*, pelo auto de exibição e apreensão, pelo auto de infração e termo de apreensão e guarda fiscal, pelo laudo merceológico, bem como, por quaisquer outros elementos de prova. Precedentes.

4. Observo que diversos documentos foram juntados aos autos de inquérito policial, tais como: declarações prestadas por Antônio Fernando Borzani dos Santos Filho [condutor da aeronave que realizava o "frete" das mercadorias apreendidas], auto de infração e laudo merceológico, que relatam a grande quantidade e variedade de produtos apreendidos que estavam desprovidos da documentação fiscal e eram de origem estrangeira, não restando dúvida acerca da proveniência dos mesmos.

5. Destarte, o juiz de primeiro grau agiu com acerto ao indeferir a produção antecipada de provas requerida pela defesa, por ser desnecessária e inadequada, não atendendo aos requisitos previstos no inciso I, do artigo 156 do nosso Código de Processo Penal, tendo em vista, que há indícios suficientes da autoria e materialidade delitiva, bem como restou demonstrado ser bastante provável a procedência estrangeira das mercadorias apreendidas, devendo ser mantida a r. decisão de fls. 26/32.

6. Apelação desprovida.

#### ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, em que são partes os acima indicados, **ACORDAM** os

Desembargadores da Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, nos termos do relatório e voto do Senhor Relator, constantes dos autos, e na conformidade da ata de julgamento, que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, por unanimidade, em negar provimento à apelação, mantendo a r. decisão monocrática de indeferimento da antecipação da prova pericial requerida pela defesa.

São Paulo, 27 de maio de 2013.  
PAULO FONTES  
Desembargador Federal Relator

00003 RECURSO EM SENTIDO ESTRITO Nº 0002355-50.2012.4.03.6108/SP

2012.61.08.002355-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES  
RECORRENTE : Justica Publica  
RECORRIDO : ANTONIO FULGEN TAMPELINI  
ADVOGADO : JOSE ROBERTO CURTOLO BARBEIRO e outro  
No. ORIG. : 00023555020124036108 3 Vr BAURU/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL PENAL E PENAL. RECURSO EM SENTIDO ESTRITO. DESCAMINHO. ARTIGO 334 DO CP. INDÍCIOS DE AUTORIA E MATERIALIDADE. REQUISITOS DO ARTIGO 312 DO CPP. NECESSIDADE DEMONSTRADA. DECISÃO FUNDAMENTADA. RECURSO PROVIDO.

1. Mostra-se equivocada a decisão prolatada pelo Magistrado '*a quo*', na parte que tratava do ônus de comprovar a existência de antecedentes por parte do réu.
2. Existe uma firme corrente jurisprudencial no sentido de que nem todos os antecedentes podem ser obtidos diretamente pela acusação. Há casos, como as hipóteses do artigo 709, §2º, e 748, do Código de Processo Penal, que demandam a autorização judicial, face ao caráter sigiloso e restrito de alguns apontamentos conferidos pela Lei.
3. Pode-se, ainda, cogitar da não recepção de tais restrições pela Constituição, art. 129, VI e VIII, face ao *Parquet*, ou da superveniência dos dispositivos similares das leis orgânicas da instituição, facultando o acesso a dados sigilosos, mas fato é que o Ministério Público pode deparar-se com a negativa de acesso, com atraso desnecessário e prejudicial ao bom andamento do processo.
4. Ainda, deve-se ter em mente que o sistema processual acusatório adotado em nosso país não é simples, pois é regido por uma série de princípios, além do da celeridade, como o do impulso oficial e o dever legal de busca da verdade real. De modo que a questão trazida neste Recurso em Sentido Estrito demandava atuação diversa do magistrado, de molde a respeitar os princípios que norteiam nosso sistema processual.
5. Ainda que se fizessem presentes todos os requisitos para a concessão de liberdade provisória, o réu não faria jus a tal direito, eis que presentes os requisitos da prisão preventiva, como determina o artigo 310, inciso II, do Código de Processo Penal.
6. Da norma legal emerge que será decretada a prisão preventiva para a garantia da ordem pública quando haja fundadas suspeitas de que o agente, se solto, continue a delinquir ou quando o crime provoque grande clamor popular.
7. No caso dos autos, a decretação da prisão provisória não somente se impõe pela enorme quantidade de produtos apreendidos, fazendo-se na realidade necessária como garantia da ordem pública.
8. Em hipóteses como o requerimento ou não de prisão preventiva, é cabível a solicitação de tais registros.
9. A seu turno, ainda que se fizessem presentes todos os requisitos para a concessão de liberdade provisória, o réu não faria jus a tal direito, eis que presentes os requisitos da prisão preventiva.
10. Somente será decretada a prisão preventiva para a garantia da ordem pública quando haja fundadas suspeitas de que o agente, se solto, continue a delinquir ou quando o crime provoque grande clamor popular.
11. No caso dos autos, a decretação da prisão provisória não somente se impõe pela enorme quantidade de produtos apreendidos, fazendo-se necessária como garantia da ordem pública.
12. Com efeito, a comprovada reiteração de prática criminosa recomenda a prisão preventiva do réu, haja vista que o próprio indiciado, em interrogatório policial, afirmou que em breve intervalo de tempo já era a segunda vez que tinha feito o mesmo itinerário de transporte de mercadorias descaminhadas.

- 13.Os relatos do próprio réu indicam que a prática delitiva é contínua e estrutura-se em Araçatuba/SP, atuando a partir de Guairá/SP - região notoriamente conhecida como rota de transporte de mercadorias descaminhadas
- 14.Ademais, o meio utilizado para o ingresso da mercadoria descaminhada em território nacional - via aérea - revela o sofisticado grau de estruturação da organização criminosa (frise-se que o réu é também investigado pelo crime do artigo 288, parágrafo único do Código Penal), que distribuía tarefas entre seus integrantes, exercendo o réu a função de piloto de aeronave.
- 15.Além disso, na data dos fatos, policiais federais foram surpreendidos por outras pessoas atirando contra eles quando do pouso, o que demonstra a periculosidade do grupo que integrava.
- 16.Os fatos noticiados permitem entrever a possibilidade de os réus fazerem da atividade reiterada do crime por eles praticado meio de ganhar a vida.
- 17.Ainda que se demonstre que o réu seja efetivamente primário e portador de bons antecedentes, tais circunstâncias não afastam a decretação da prisão preventiva, se presentes os seus requisitos.
- 18.O réu foi preso em flagrante na posse da mercadoria apreendida. Havendo, pois, comprovação da materialidade delitiva e indícios de autoria, é medida de rigor a decretação da prisão preventiva nos autos, como garantia da ordem pública, nos termos do artigo 312 do Código de Processo Penal.
- 19.Também o réu não faz jus a nenhuma outra das hipóteses de medida cautelar introduzidas pela Lei 12.403/2011, no Código de Processo Penal, haja vista que, na condição de piloto de aeronave, pode facilmente evadir-se para muito distante do distrito da culpa e perpetrar outros delitos idênticos ao que se vislumbrou nos presentes autos.
- 20.Mostrando-se inócua quaisquer das medidas previstas no artigo 319 do Código de Processo Penal, com a redação dada por referida lei, inclusive a de monitoramento eletrônico, pelos motivos acima mencionados, é medida que se impõe a segregação cautelar do réu.
- 21.Recurso ministerial provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao recurso interposto pelo MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL, para, presentes os requisitos do artigo 312 do Código de Processo Penal, decretar a prisão preventiva do réu ANTÔNIO FULGEN TAMPELINI e determinar a expedição de mandado de prisão em seu desfavor, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 03 de junho de 2013.  
PAULO FONTES  
Desembargador Federal

00004 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0007864-07.2004.4.03.6119/SP

2004.61.19.007864-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
EMBARGANTE : Justica Publica  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : OS MESMOS  
INTERESSADO : ARI CARVALHO FILHO  
ADVOGADO : EDUARDO TADEU SALAZAR e outro  
INTERESSADO : ANA PAULA CAPAZZO FRANCA  
ADVOGADO : GINO ORSELLI GOMES e outro  
: ANA PAULA CAPAZZO FRANCA

#### EMENTA

PENAL - TRÁFICO INTERNACIONAL DE ENTORPECENTES - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - NULIDADES ABSOLUTAS - ARGUIÇÃO - FALTA DE CITAÇÃO DO CORRÉU E INTIMAÇÃO DA RÉ E DEFESA PARA O INTERROGATÓRIO DESTA - PRINCÍPIO DO JUIZ NATURAL E OITIVA POR CARTA PRECATÓRIA - NÃO AFRONTA - COMPETÊNCIA DA VARA

FEDERAL - AUSÊNCIA DO REPRESENTANTE DO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL EM AUDIÊNCIA - ARGUIÇÃO NO MOMENTO OPORTUNO - NÃO OCORRÊNCIA DE NULIDADES - DEPOIMENTO DE TESTEMUNHAS - INDEFERIMENTO - REALIZAÇÃO DO ATO VIA *HABEAS CORPUS* - DECISÃO QUE ANALISOU O CONJUNTO PROBATÓRIO COLHIDO NA AÇÃO PENAL - EMBARGOS DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - TESES REPETITIVAS - EFEITO PROTETÓRIO DO RECURSO - REJEIÇÃO DOS EMBARGOS.

1. Embargos de declaração opostos em face do v. Acórdão desta Colenda 5ª Turma que, por unanimidade, negou provimento aos embargos de declaração opostos pela ré que, preliminarmente, peticiona pelo reconhecimento de nulidades absolutas ocorridas no presente feito em que se viu processada e condenada pelo crime de tráfico internacional de entorpecentes.
2. Os princípios constitucionais da ampla defesa e do contraditório foram sobejamente respeitados, com a citação regular do acusada que advoga a seu favor, seu interrogatório, interrogatório do corréu, defesa prévia, alegações finais regularmente oferecidas e intimação da sentença condenatória.
3. Não houve prejuízo por falta de citação do corréu, uma vez que houve expedição de mandado para tanto, tendo sido realizada a audiência designada para seu interrogatório. Assim, houve o seu comparecimento assistido pelo defensor para o ato, possibilitando à ré o exercício da defesa.
4. Em relação à falta de intimação da ré e defensora para o interrogatório do corréu, não há previsão legal para tanto, não bastando a invocação de pretensão de autodefesa sem especificação do que se quer demonstrar.
5. Em matéria de nulidades no processo penal, majoritário é o entendimento jurisprudencial, no sentido de que só é cabível a anulação do ato se devidamente comprovado o prejuízo suportado pela parte dentro do processo.
6. Em que pese a recente alteração legislativa, implementada pela Lei nº 10.792, que ao alterar o art. 185 e seguintes do Código de Processo Penal, passou a exigir a presença do defensor do acusado em seu interrogatório perante o juiz, tal regra não pode ser estendida à presença dos defensores dos demais acusados.
7. O objetivo da alteração legal foi permitir que o interrogado, com a presença do advogado, pudesse exercer de maneira mais ampla, o seu direito à defesa, e não o de propiciar que os defensores dos demais co-réus pudessem participar de tal interrogatório com o fito de defender seus clientes.
8. Não há nulidade no fato de a ré ter sido ouvida em Juízo diverso do processante por meio de carta precatória, pois o ato foi regular e permitido.
9. Não há nulidade quanto ao indeferimento de oitiva de testemunhas de defesa que, no caso dos autos foi objeto de ordem em habeas corpus. A simples alegação de que a oitiva de testemunhas de defesa seria capaz de alterar todo o juízo de condenação, formado a partir das evidências coligidas nos autos, não merece guarida.
10. As ilações lançadas no recurso como consequência da não oitiva de testemunhas - como acarretar o não oferecimento da denúncia ou óbice à própria ação penal, não são suficientes ao acato de nulidade por conta de prejuízo após o regular processamento do feito e instrução processual, dada a oportunidade à defesa em diversas ocasiões de trazer aos autos provas existentes em seu prol.
11. Sobre a ausência de membro do Ministério Público em audiência, também não há demonstração de prejuízo por parte da defesa que não alegou qualquer vício no momento oportuno, operando-se a preclusão.
12. Na seara das nulidades, a instância ordinária afastou peremptoriamente a ocorrência de qualquer nulidade por ocasião da prolação da sentença e também dos embargos de declaração não acolhidos, recurso que analisou os vícios apontados pela defesa em sede de preliminar, tendo rejeitado arguição de nulidade por afronta à garantia constitucional da ampla defesa e do devido processo legal, ao averiguar a ocorrência das supostas nulidades à luz da parêmia *pas de nullité sans grief*, bem como do disposto no art. 566 do Código de Processo Penal.
13. Analisando novamente os autos, constata-se que a condenação veio arrimada em conjunto probatório coeso e suficiente, visto que, conforme registrado teria sido a ré sido presa em flagrante, portando a substância entorpecente (2.175kg - dois quilogramas e cento e setenta e cinco gramas) de cocaína acondicionados em seu corpo, prestes a embarcar com destino a Lisboa no interior do aeroporto internacional de Guarulhos/São Paulo, prática delitiva que restou provada ao término da instrução processual.
14. Não há falar em nulidade do processo por deficiência de defesa, se da análise dos autos restou evidenciado que o seu direito de defesa, até porque é ela sua própria patrona, foi exercitado em sua plenitude, tendo sido assegurado ampla defesa em todo o processo, sendo que nenhuma fase processual lhe foi suprimida.
15. A doutrina e jurisprudência têm exigido a comprovação de prejuízo efetivo para que a nulidade absoluta seja reconhecida e, na hipótese, não foram declinados os danos que teriam sido suportados pela defesa.
16. A demonstração de prejuízo, a teor do art. 563, do Código de Processo Penal, é essencial à alegação de nulidade, seja ela relativa ou absoluta, uma vez que, conforme já decidiu a Corte Suprema, o âmbito normativo do dogma fundamental da disciplina das nulidades - *pas de nullité sans grief* - compreende as nulidades absolutas, o que não foi demonstrado no presente caso.
17. Rejeição das nulidade apresentadas.
18. Embargos de declaração dos embargos de declaração que apresenta teses repetitivas de temas que foram superados pela sentença, embargos de declaração na primeira instância e agora, pela segunda vez, nessa segunda instância.

19. Não está o juiz adstrito a debater e avaliar seguidamente minúcias que compõem uma tese e que dizem respeito a aspectos periféricos do processo, bem como que não se fundam no substrato das decisões, sob pena de eternizar-se o curso do feito sem a solução da demanda.

20. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 03 de junho de 2013.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0001216-68.2009.4.03.6108/SP

2009.61.08.001216-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
APELANTE : Justica Publica  
APELADO : JOAQUIM FRANCISCO DE SOUZA  
ADVOGADO : ITAMAR APARECIDO GASPAROTO (Int.Pessoal)  
No. ORIG. : 00012166820094036108 3 Vr BAURU/SP

#### EMENTA

**DIREITO PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. CONTRABANDO E DESCAMINHO. ART. 334, § 1º, c e d, DO CÓDIGO PENAL. MÁQUINAS CAÇA-NÍQUEIS DE PEQUENO VALOR. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. ABSOLVIÇÃO. APELAÇÃO MINISTERIAL DESPROVIDA.**

1. A jurisprudência vem reconhecendo a aplicação do princípio da insignificância no crime de descaminho quando o valor do tributo iludido é inferior ao estipulado como mínimo para o ajuizamento da execução fiscal, valor esse que atualmente é de R\$ 20.000,00 (vinte mil reais), consoante o disposto na Portaria MF nº 75, de 22 de março de 2012.

2. Ainda que as ações supostamente praticadas se amoldem ao tipo penal de contrabando, deve ser adotada a orientação dada ao delito de descaminho, para aplicação do princípio da insignificância. Precedentes desta Corte e dos Tribunais Superiores.

3. No caso dos autos, o Ministério Público Federal denunciou Joaquim Francisco de Souza, como incurso no art. 334, § 1º, "c" e "d", do Código Penal, imputando-lhe a conduta de introduzir e manter no território nacional mercadorias estrangeiras, sem documentação fiscal, consistentes em quatro máquinas caça-níqueis.

4. A mercadoria foi avaliada em R\$ 3.839,60 (três mil, oitocentos e trinta e nove reais e sessenta centavos), consoante Auto de Infração e Termo de Guarda Fiscal de fls. 08/10 e Laudo de Exame Merceológico de fls. 23/24.

5. Assim, diante do diminuto valor das mercadorias apreendidas na posse do réu (pouco mais de três mil reais), pode-se concluir que os impostos não recolhidos ao fisco não ultrapassariam a quantia de R\$ 10.000,00 (dez mil reais), menos ainda de R\$ 20.000,00 (vinte mil reais), valor este atualmente vigente, diante da entrada em vigor da Portaria MF nº 75, de 22 de março de 2012, sendo de rigor, portanto, a aplicação ao caso do princípio da insignificância.

6. Apelação ministerial desprovida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação ministerial, nos termos do voto do relator, sendo que o Des. Fed. Paulo Fontes acompanhou pelo resultado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 03 de junho de 2013.

LUIZ STEFANINI  
Desembargador Federal

00006 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000502-93.2003.4.03.6181/SP

2003.61.81.000502-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
EMBARGANTE : Justica Publica  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : OS MESMOS  
INTERESSADO : ARTHUR VENTURA DA SILVA  
ADVOGADO : MARTA MARIA RUFFINI PENTEADO GUELLER  
: RAFAEL RICCHETTI FERNANDES VITORIA  
: DÁVIO ANTONIO PRADO ZARZANA JÚNIOR  
INTERESSADO : MARCOS DONIZETTI ROSSI  
ADVOGADO : ANTONIO ROVERSI JUNIOR (Int.Pessoal)  
: DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)  
No. ORIG. : 00005029320034036181 5P Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PENAL - PROCESSUAL PENAL - CRIME DE ESTELIONATO CONTRA A PREVIDÊNCIA SOCIAL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUTORIA E DOLO DA CONDUTA - APLICAÇÃO DO ARTIGO 155 DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL - ALEGADAS OMISSÕES - MATÉRIAS TRATADAS NO V. ACÓRDÃO - APRECIÇÃO DAS QUESTÕES POSTAS A EXAME PELA COLETA TURMA - OMISSÕES - INEXISTÊNCIA - EMBARGOS IMPROVIDOS.

1. A prova acusatória inclusive no tocante à autoria e dolo na conduta delitiva imputada a Marcos Donizetti Rossi foi minuciosamente apreciada pela Colenda 5ª Turma, conforme transcrição de trecho do voto do deste Relator, seguido à unanimidade.

2. Não merece guarida a alegação de violação ao disposto no art. 155 do Código de Processo Penal, eis que a decisão condenatória restou embasada nas seguintes premissas: a) O acusado era funcionário da Agência Vila Mariana do INSS e o corréu funcionário do Banco Banespa S/A, tendo este se socorrido do primeiro, tendo em vista que vários outros beneficiados da mesma instituição bancária, mesmo sem tempo de serviço suficiente e sabedores de que Marcos providenciava o benefício fraudulento, procuraram Marcos para que fraudasse benefício previdenciário, estando o réu ciente de que os requerentes não faziam jus à benesse; b) Mesmo cômico de que a declaração servia apenas como início de prova e precisava ser confirmada para ser considerada apta a demonstrar vínculo empregatício, conforme regulamentado, à época, para contagem de tempo, Marcos ignorou a norma legal e registrou diretamente as declarações no sistema do INSS como se fossem vínculos comprovados; c) A fraude foi descoberta a partir de informações de um dos beneficiários do esquema, que desistiu antes da obtenção do benefício fraudulento. Foi realizada uma verificação especial pela Auditoria do INSS em todos os benefícios concedidos por Marcos, sendo identificados inúmeros casos semelhantes ao tratado nos presentes autos, envolvendo funcionários do "BANESPA" residentes no interior do Estado, que buscavam o auxílio do funcionário denunciado para a obtenção de seus benefícios de forma fraudulenta; d) Na análise da Auditoria, que realizou a verificação, constatou-se que o benefício foi concedido de forma irregular por Marcos ao considerar a declaração como vínculo existente na CTPS, uma vez que não havia qualquer outra prova da relação de empregos, o que impediria, se não tivesse o denunciado funcionário agido dolosamente, a concessão do benefício; e) Compõem o bojo dos autos os documentos que constituíram o processo de concessão do benefício (NB 42/110.050.675-3) e o relatório da auditoria realizada pelo instituto previdenciário que concluiu pela irregularidade do benefício, diante da falta de comprovação da existência do vínculo empregatício com a empresa "Carpintaria Toledo Ltda", no período de 10/1/1968 a 26/6/1973 e, por consequência, o tempo mínimo exigido para a aposentadoria, conforme o disposto nos arts. 52 e 54, da Lei nº 8213/91; f) O relatório registra que não houve apresentação de documentos contemporâneos que comprovassem o vínculo empregatício alegado pelo corréu com a empresa, tendo sido produzida apenas prova testemunhal não confirmada, conforme o relatório de diligência fiscal, o que acarretou a suspensão do pagamento do benefício; g) Certo é que o benefício foi restabelecido enquanto pendente o recurso

administrativo junto ao Conselho de Recursos da Previdência Social, por força de decisão proferida em sede de Mandado de Segurança. Porém, o benefício foi definitivamente cancelado por decisão emanada da Terceira Câmara de Julgamento daquele Conselho, nos autos do processo administrativo nº 0110.050.675-3 (fls.799/802); h) Não houve por parte do órgão previdenciário o reconhecimento de tempo de serviço rural que, à época, servisse ao complemento do requisito para concessão da aposentadoria; i) A prova acusatória veio corroborada por testemunho da servidora do INSS Inacir Miguel Zancanelli **colhido em fase judicial**, no sentido de que o réu inseriu vínculos fictícios e fraudulentos no sistema com o objetivo de beneficiar várias pessoas, não só funcionários do BANESPA.

3.Omissões inexistentes. Improvimento dos embargos.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 03 de junho de 2013.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00007 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE EXECUÇÃO PENAL Nº 0010249-86.2011.4.03.6181/SP

2011.61.81.010249-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
EMBARGANTE : Justica Publica  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : NICOLAU DOS SANTOS NETO reu preso  
ADVOGADO : FRANCISCO DE ASSIS PEREIRA e outro  
No. ORIG. : 00102498620114036181 1P Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

#### **PENAL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO - CARÁTER INFRINGENTE - AFASTAMENTO - IMPROVIMENTO DOS EMBARGOS.**

1. Nos embargos de declaração devem ser observados os requisitos do art. 535 do CPC, eis que não são meio hábil ao reexame da causa. É incabível nos Embargos rever decisão anterior, reexaminando ponto sobre o qual já houve pronunciamento.

2. Não demonstrada a alegada omissão, contradição ou dúvida, devem os embargos ser desprovidos.

3. *In casu*, a decisão embargada examinou todas as questões colacionadas em sede de embargos de declaração, não havendo qualquer omissão, contradição ou dúvida na decisão impugnada, de maneira que eventual inconformismo do embargante frente ao pensamento esposado no voto deve ser objeto de recurso próprio, não possuindo os embargos de declaração efeito infringente, ou seja, inviável a sua oposição para impugnar o mérito da decisão, quando não presentes quaisquer de seus requisitos legais.

4. É evidente que havendo razão jurídica comprovada para ser revogada a prisão domiciliar - incompetência do Juízo "a quo" para converter prisão preventiva em domiciliar e melhora no estado de saúde do embargante -, não seria lógico e razoável concluir que, mesmo sendo expressamente revogada aquela prisão por provimento a legítimo recurso do "Parquet" Federal, ainda assim o embargante pudesse permanecer preso em sua residência, sob pena até mesmo de desprestígio às decisões do Poder Judiciário.

5. Não houve afronta ao princípio *tantum devolutum quantum apelatum*, tampouco há falar-se em supressão de instância, pois houve recurso de agravo interposto pelo "Parquet" Federal visando afastar a prisão domiciliar incorretamente deferida com base no artigo 318, inciso I, do CPP, de maneira que do provimento àquele recurso somente poderia acarretar o retorno do embargante ao cárcere, máxime porque há nos autos laudo pericial respaldando a falta de necessidade da custódia domiciliar e as decisões anteriores do C. STJ e desta Quinta Turma,

como visto, não impedem a sua revogação, já que condicionantes à permanência da gravidade do estado de saúde do embargante.

6. As necessidades especiais inerentes à condição do embargante estão sendo a ele garantidas pelo Estado, tratando-se de ambiente carcerário salubre, com apenas sete presos na cela, tendo o embargante acesso aos remédios de que necessita, banho quente, visitas permanentes, enfim, situação essa muito diferente da esmagadora população carcerária brasileira, de maneira que não há qualquer descumprimento a direitos e garantias fundamentais do acusado, tampouco a violação de direitos humanos.

7. Quanto ao reconhecimento da falta grave, não se extrapolou os limites da lide, porquanto o fato de referida circunstância ter sido trazida para análise conjunta aos demais elementos colacionados aos autos teve como único intuito possibilitar aos demais julgadores conhecimento amplo acerca da personalidade do embargante, servindo de mais um elemento probatório apto a se concluir que, agindo da forma como agiu, não estava ele com a saúde tão debilitada, tal como vem arguindo reiteradamente a defesa, não se vislumbrando, ainda, qualquer nulidade ou vício procedimental que a análise daquele fato tenha se realizado no contexto destes autos.

8. Ademais, está muito claro no voto embargado que a falta cometida pelo embargante, ao reverter a posição de fiscalizado para fiscalizador dos agentes estatais responsáveis pela execução das reprimendas a ele impostas, foi considerada grave por expressa disposição legal - artigos 50, VI e 39, II e V, ambos da Lei de Execução Penal.

9. No tocante ao pedido de concessão de Indulto Natalino ao embargante, com fundamento no Decreto nº 7.873/2012, o pleito deve ser submetido ao MMº Juízo da Vara das Execuções Criminais de Taubaté/SP, competente para dar continuidade à execução da pena do embargante, tendo em vista que este Juízo exerce jurisdição sobre o Presídio de Tremembé, onde está preso atualmente o embargante.

10. Não há falar-se em conhecimento direto do pedido por esta Corte, antes da análise do MMº Juízo natural, sob pena de supressão de instância.

11. Improvimento dos embargos.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 03 de junho de 2013.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00008 HABEAS CORPUS Nº 0005909-47.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.005909-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
IMPETRANTE : Defensoria Publica da Uniao  
ADVOGADO : DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)  
PACIENTE : IVALDO DE MORAIS FERREIRA JUNIOR reu preso  
ADVOGADO : ELZANO ANTONIO BRAUN (Int.Pessoal)  
: DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)  
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP  
No. ORIG. : 00014179320134036181 1P Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**HABEAS CORPUS. CRIME DE ROUBO MAJORADO. PRISÃO PREVENTIVA E EXCESSO DE PRAZO. AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO. SUPERVENIÊNCIA DE SENTENÇA CONDENATÓRIA QUE, COM NOVOS FUNDAMENTOS, MANTÉM O CÁRCERE CAUTELAR. NOVO TÍTULO. EXCESSO DE PRAZO NÃO VERIFICADO COM A PROLAÇÃO DE SENTENÇA CONDENATÓRIA. PEDIDO PREJUDICADO.**

1. O alegado constrangimento ilegal por ausência de fundamentação do decreto de prisão preventiva está superado em razão da superveniência da sentença condenatória que, com fundamentos próprios, manteve a

- custódia cautelar do réu, consubstanciando-se no novo título judicial justificador do cárcere preventivo.
2. Da mesma forma, não há falar-se em excesso de prazo, uma vez que encerrada a instrução criminal, à luz da Súmula 52 do STJ, *verbis*: "Encerrada a instrução criminal, fica superada a alegação de constrangimento por excesso de prazo".
3. *Writ* prejudicado.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, julgar prejudicado o presente *writ*, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 03 de junho de 2013.  
LUIZ STEFANINI  
Desembargador Federal

00009 HABEAS CORPUS Nº 0005286-80.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.005286-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
IMPETRANTE : JOSE CUSTODIO DOS SANTOS NETO  
PACIENTE : JHONATAN DOS SANTOS reu preso  
ADVOGADO : JOSE CUSTODIO DOS SANTOS NETO e outro  
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP  
No. ORIG. : 00086857220114036181 8P Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

##### **HABEAS CORPUS - EXCESSO DE PRAZO - RAZOABILIDADE - DENEGAÇÃO DA ORDEM.**

1. O E. Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento de que o excesso de prazo deve ser aferido dentro dos limites da razoabilidade, considerando circunstâncias excepcionais que venham a retardar a instrução criminal e não se restringindo à simples soma aritmética de prazos processuais.
2. No caso dos autos houve necessidade de expedição de carta precatória para a citação do paciente, com posterior nomeação da Defensoria Pública da União, já que ele deixou de apresentar no prazo legal a sua resposta escrita à acusação, de maneira que o maior elastério temporal verificado no caso presente não desbordou a razoabilidade, observadas as peculiaridades do caso concreto, não havendo, assim, por ora, constrangimento ilegal a ser reconhecido.
3. Ordem denegada.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, denegar a ordem, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 03 de junho de 2013.  
LUIZ STEFANINI  
Desembargador Federal

00010 HABEAS CORPUS Nº 0008890-49.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.008890-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
IMPETRANTE : Defensoria Publica da Uniao  
ADVOGADO : DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)  
PACIENTE : IVALDO DE MORAIS FERREIRA JUNIOR reu preso  
ADVOGADO : ELZANO ANTONIO BRAUN (Int.Pessoal)  
 : DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)  
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP  
No. ORIG. : 00014179320134036181 1P Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**HABEAS CORPUS. INCOMPETÊNCIA ABSOLUTA DO JUÍZO ESTADUAL. COMPETÊNCIA DECLINADA PARA A JUSTIÇA FEDERAL. NULIDADE QUE SÓ ALCANÇA OS ATOS DECISÓRIOS. POSSIBILIDADE DE RATIFICAÇÃO DOS DEMAIS ATOS INSTRUTÓRIOS DO PROCESSO PELO JUÍZO COMPETENTE - ORDEM DENEGADA**

1. A nulidade por incompetência do juízo alcança somente os atos decisórios. Os demais podem ser aproveitados pelo juízo competente, nos termos do artigo 567 do Código de Processo Penal.
2. Desde que respeitada a Constituição Federal e as normas processuais penais pelo juízo incompetente, é possível a ratificação dos atos não decisórios pelo juízo absolutamente competente, sem que se possa, com isso, alegar ferimento a direitos e garantias fundamentais do paciente, tal como o princípio do juiz natural, mesmo porque o Poder Judiciário, enquanto Poder da República Federativa do Brasil, é uno, sendo dividida a competência tão somente como forma de facilitar a prestação da tutela jurisdicional.
3. O princípio da identidade física do juiz, mesmo no processo penal, não possui caráter absoluto, de maneira que para se poder falar em nulidade é imprescindível a demonstração concreta do prejuízo sofrido pelo réu em sua defesa.
4. Não havendo demonstração efetiva de prejuízo concreto ao paciente, não se declara a nulidade do ato impugnado, nos termos da interpretação sistemática dos artigos 563 a 573 do CPP e da Súmula nº 523 do Colendo Supremo Tribunal Federal, *verbis*: "No processo penal, a falta de defesa constitui nulidade absoluta, mas a sua deficiência só o anulará se houver prova de prejuízo para o réu".
5. Ordem denegada.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, denegar a ordem, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 03 de junho de 2013.

LUIZ STEFANINI  
Desembargador Federal

00011 HABEAS CORPUS Nº 0005017-41.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.005017-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
IMPETRANTE : CRISTIANE BATTAGLIA VIDILLI  
 : CARLA HARUMI SAKAGUCHI  
 : TATIANE MONIQUE ANTUNES  
PACIENTE : MIGUEL MAURICIO ROITBERG  
ADVOGADO : CRISTIANE BATTAGLIA e outro  
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SOROCABA >10ª Ssj>SP  
No. ORIG. : 00010404420134036110 2 Vr SOROCABA/SP

EMENTA

**HABEAS CORPUS - IMPETRAÇÃO CONTRA ATO PROFERIDO EM HABEAS CORPUS PRECEDENTE EM PRIMEIRO GRAU - SUPERAÇÃO DA SÚMULA 691 DO STF - IMPOSSIBILIDADE - DECISÃO QUE DETERMINOU O INDICIAMENTO NÃO É ILEGAL, ABUSIVA OU TERA TOLÓGICA - PRESENÇA DE INDÍCIOS RAZOÁVEIS DE PRÁTICA DE CRIMES, EM TESE - HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO**

1. O indiciamento é o ato pelo qual a autoridade policial aponta determinada pessoa como a autora do ilícito em apuração, configurando-se legítimo quando realizado em inquérito no qual existam fundadas suspeitas de participação ou autoria delitiva, tratando-se de ato inserido dentro da esfera de atribuições da autoridade policial.
2. O ato de indiciamento determinado pela ilustre autoridade policial não é teratológico ou manifestamente abusivo e ilegal, de maneira que, em assim sendo, não poderiam os impetrantes valerem-se do presente *writ*, impetrado diretamente nesta Corte, antes do julgamento do mérito do *habeas corpus* nº 0001040-44.2013.403.6110 pelo MMº Juízo "a quo", sob pena de supressão de instância e de afronta à Súmula 691 do STF, aqui aplicada por simetria, *verbis*: "Não compete ao Supremo Tribunal Federal conhecer de 'habeas corpus' impetrado contra decisão do relator que, em 'habeas corpus' requerido a tribunal superior, indefere a liminar".
3. A possibilidade de concessão de *habeas corpus per saltum*, contra simples decisão de indeferimento de medida liminar em *writ* precedente, na qual o próprio STF deixa de aplicar a sua própria Súmula, limita-se às hipóteses nas quais a decisão impetrada é manifestamente ilegal, o que não é o caso destes autos, pois a decisão da autoridade policial não é manifestamente abusiva, contrária à lei ou teratológica.
4. *Writ* não conhecido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher a preliminar e, com isso, não conhecer do presente *writ*, à luz da Súmula 691 do STF, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 03 de junho de 2013.

LUIZ STEFANINI  
Desembargador Federal

**SUBSECRETARIA DA 6ª TURMA**

**Boletim de Acórdão Nro 9205/2013**

00001 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0208360-15.1995.4.03.6104/SP

96.03.040791-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : B E M DO BRASIL INDL/ LTDA  
ADVOGADO : MARCO ANTONIO ROCHA CALABRIA  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 95.02.08360-1 2 Vr SANTOS/SP

EMENTA

**IMPOSTO DE IMPORTAÇÃO. CLASSIFICAÇÃO FISCAL. TABELA TEC (TARIFA EXTERNA**

**COMUM). AMPLIFICADORES DE RADIOFREQUÊNCIA NA FAIXA DE 3.700 A 4.200 MHZ. FUNCIONAMENTO DENTRO DA FAIXA DE RECEPÇÃO PREVISTO NO CÓDIGO 8543.80.14 DA TEC (3.600 A 4.200 MHZ). CARÁTER GENÉRICO DA CLASSIFICAÇÃO. APLICAÇÃO AOS APARELHOS QUE OPERAM DENTRO DOS LIMITES MÍNIMOS E MÁXIMOS DE AMPLITUDE PREVISTOS NO CÓDIGO.**

I - Os amplificadores de radiofrequência possuem a mesma funcionalidade genérica, embora possam operar em distintas faixas mínimas e máximas de frequência, sem que isso implique distinção qualitativa para efeito de classificação fiscal na Tabela TEC.

II - O código n. 8543.80.14 da TEC, aprovada pelo Decreto n. 1.343/94, destina-se, de forma genérica, aos receptores de microondas que operam faixas de frequência situadas entre 3.600 e 4.200 MHz.

III - Os aparelhos importados pela Impetrante funcionam dentro da faixa de 3.700 a 4.200 MHz, enquadrando-se, portanto, na classificação n. 8543.80.14 da TEC.

IV - Apelação e remessa oficial improvida.

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de maio de 2013.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00002 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0042198-52.1989.4.03.6100/SP

97.03.043127-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : SOMOBRA SOCIEDADE CONSTRUTORA LTDA e outro  
: SOBLOCO CONSTRUTORA S/A  
ADVOGADO : RICARDO LACAZ MARTINS e outros  
APELADO : BADRA S/A e outro  
ADVOGADO : DANIELA NISHYAMA  
APELADO : CONSTRUTORA FERREIRA GUEDES LTDA  
ADVOGADO : GILBERTO CIPULLO e outros  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 18 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 89.00.42198-0 18 Vr SAO PAULO/SP

**EMENTA**

**PROCESSO CIVIL E TRIBUTÁRIO. COISA JULGADA PARCIAL. ART. 267, V. DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. FINSOCIAL. MAJORAÇÃO DE ALÍQUOTA. LEIS NS. 7.738/89 E 7.787/89. EMPRESAS MISTAS E EXCLUSIVAMENTE PRESTADORAS DE SERVIÇOS.**

I - Caracterizada a tríplice identidade prevista no § 2º, do art. 301, do Código de Processo Civil, qual seja, de partes, pedido e causa de pedir, e tendo sido a segunda demanda proposta após o trânsito em julgado da primeira, extinta com resolução do mérito (art. 269, do CPC), de rigor sua extinção nos termos do art. 267, V, do referido *codex*.

II - No caso em tela, cumpre observar que se trata este *mandamus* da primeira demanda ajuizada pelas empresas SOMOBRA SOCIEDADE CONSTRUTORA LTDA. e SOBLOCO CONSTRUTORA S/A, e que a Ação Declaratória n. 94.0025018-5 (96.03.027389-9) foi proposta posteriormente, estando aquela, todavia, julgada, com trânsito em julgado e, portanto, acobertada pela imutabilidade da coisa julgada.

III - A continência, nos termos do disposto no art. 104, do estatuto processual civil, caracteriza-se quando duas ou

mais ações reputam-se conexas, sempre que houver identidade de partes e de causa de pedir, mas o objeto de uma, por ser mais amplo, abranger o das outras.

IV - Ausência de identidade de pedidos, porquanto o objeto da segunda ação ajuizada tem maior abrangência, sendo certo que o formulado na presente demanda está contido naquela ação, restando caracterizada a continência, ressaltando-se ser desnecessária a reunião dos feitos, conforme possibilitado pelo art. 105, do Código de Processo Civil, uma vez que a ação declaratória em questão já transitou em julgado.

V - Na hipótese em comento, configurada a coisa julgada em relação a essas duas impetrantes no que tange ao pleito de não pagamento da contribuição ao FINSOCIAL no período de competência de novembro de 1989, sendo de rigor o provimento parcial da remessa oficial, para reformar a sentença e declarar extinto o processo, sem resolução do mérito, com fulcro no art. 267, inciso V, do Código de Processo Civil, quanto às mesmas.

VI - Com o advento da Constituição Federal de 1988, o produto da arrecadação da contribuição ao FINSOCIAL passou a integrar a receita da Seguridade Social, nos termos do art. 56, do ADCT, sendo, desse modo, expressamente recepcionada pela Carta Constitucional de 1988.

VII - Como adicional de imposto de renda, o FINSOCIAL exigido das empresas prestadoras de serviços não incidia sobre o faturamento, não sendo, portanto, objeto do art. 56, do ADCT, tendo a contribuição do art. 28, da Lei n. 7.738/89, por compatível, sido recepcionada pelo art. 195, inciso I, da Constituição da República (RE n. 187.436-8/RS).

VIII - Tratando-se a impetrante BADRA S/A de empresa prestadora de serviços, impõe-se adotar o mesmo entendimento, devendo ser recolhida a contribuição ao FINSOCIAL à alíquota de 1% no período em discussão neste *mandamus*.

IX - No que tange às empresas comerciais ou mistas, as majorações de alíquotas, instituídas por leis ordinárias posteriores à promulgação da Constituição Federal de 1988, são inadmissíveis, uma vez que alteraram o disposto constitucionalmente pelo art. 56, do ADCT, questão essa já pacificada em razão da posição adotada pelo Excelso Pretório, que declarou, tão-somente, a inconstitucionalidade das majorações de alíquotas excedentes a 0,5% (meio por cento) (do RE n. 150.764-1/PE).

X - Remessa Oficial parcialmente provida. Apelação parcialmente provida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à remessa oficial e à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de maio de 2013.  
REGINA HELENA COSTA  
Desembargadora Federal Relatora

00003 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0904318-87.1997.4.03.6110/SP

2000.03.99.026740-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : DE MALTA PRODUTOS ALIMENTICIOS LTDA  
ADVOGADO : VALTER EDUARDO FRANCESCHINI  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SOROCABA Sec Jud SP  
No. ORIG. : 97.09.04318-8 1 Vr SOROCABA/SP

#### EMENTA

**ADMINISTRATIVO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. MULTA TRABALHISTA. PRAZO PARA CUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÃO. TÉRMINO EM FINAL DE SEMANA. PRORROGAÇÃO PARA O PRÓXIMO DIA ÚTIL. ART. 125, DO ANTIGO CÓDIGO CIVIL (ATUAL ART. 132). INEXISTÊNCIA DE DISPOSIÇÃO EXPRESSA EM CONTRÁRIO NA LEGISLAÇÃO TRABALHISTA.**

I - Dispõe o item 5.22, letra "e", da NR1 - Disposições Gerais da Portaria n. 3.214/78, que compete ao Presidente

da CIPA encaminhar ao órgão regional do MTB, trimestralmente, até o dia 30 dos meses de janeiro, abril, julho e outubro, o anexo I, devidamente preenchido, podendo ser entregue contra recibo ou através de serviço postal.

II - Da dicção do dispositivo transcrito, verifica-se que não está expresso na Portaria que, caindo o dia 30 em final de semana, deveria ser adiantado o cumprimento de tal obrigação, sendo improrrogável o prazo em ocorrendo a hipótese vertente.

III - Na CLT somente há regra processual para contagem de prazos no âmbito trabalhista (art. 775, parágrafo único).

IV - Não havendo disposição expressa em sentido contrário, deve ser aplicada a regra geral do § 1º, do art. 125, do antigo Código Civil (atual art. 132), o qual dispõe que computam-se os prazos, excluindo o dia do começo, e incluindo o do vencimento e, se este cair em dia feriado, considerar-se-á prorrogado o prazo até o seguinte dia útil.

V - Não havendo disposição expressa nesse sentido na legislação trabalhista, não há que se exigir do administrado o cumprimento antecipado de obrigação que recaia em domingo.

VI - Apelação improvida. Remessa Oficial improvida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de maio de 2013.  
REGINA HELENA COSTA  
Desembargadora Federal Relatora

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032528-44.2000.4.03.9999/SP

2000.03.99.032528-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
APELANTE : CASAS FELTRIN TECIDOS S/A  
ADVOGADO : WAGNER PINTO SERIO  
APELADO : Instituto Nacional de Metrologia Normalizacao e Qualidade Industrial INMETRO  
ADVOGADO : ROSEMARY MARIA LOPES  
No. ORIG. : 98.00.00055-7 A Vr JACAREI/SP

#### EMENTA

**ADMINISTRATIVO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. INMETRO. MULTA. COMPOSIÇÃO TÊXTIL. CERCEAMENTO DE DEFESA NÃO CONFIGURADO. PENALIDADE IMPOSTA DENTRO DOS PARÂMETROS DEFINIDOS PELA LEGISLAÇÃO PERTINENTE À MATÉRIA. DESNECESSIDADE DE PROVA PERICIAL CONTÁBIL.**

I - Da cópia do processo administrativo juntado aos autos (fls. 40/68), verifica-se ter sido lavrado auto de infração em razão da comercialização de produtos com irregularidades na indicação da composição têxtil, não havendo que se falar em nulidade da CDA, por cerceamento de defesa, uma vez que a Embargante teve ciência de todo o procedimento administrativo, com abertura de prazo para defesa administrativa, que foi apresentada pela Executada (fl. 52).

II - No que tange ao valor da multa aplicada, desnecessária a produção de prova pericial contábil, porquanto fixada dentro dos parâmetros definidos pela legislação pertinente à matéria.

III - Apelação improvida.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 23 de maio de 2013.

REGINA HELENA COSTA  
Desembargadora Federal Relatora

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0059031-05.2000.4.03.9999/SP

2000.03.99.059031-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
APELANTE : IVASA EQUIPAMENTOS TEXTEIS IND/ E COM/ LTDA  
ADVOGADO : LUIZ ANTONIO ALVES PRADO  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
No. ORIG. : 98.00.00017-1 2 Vr PINDAMONHANGABA/SP

#### EMENTA

**ADMINISTRATIVO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. MULTA TRABALHISTA. CERCEAMENTO DE DEFESA NÃO CONFIGURADO. ALEGAÇÕES GENÉRICAS. CDA EM CONFORMIDADE COM A LEI N. 6.830/80. NULIDADE NÃO VERIFICADA. MULTA ADMINISTRATIVA. IMPOSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO DA REDUÇÃO PREVISTA NO CDC. JUROS MORATÓRIOS PREVISTOS EM LEI. INAPLICABILIDADE DA LIMITAÇÃO A 12% AO ANO.**

I - Verifica-se da cópia do processo administrativo que a Executada foi formalmente notificada da lavratura do auto de infração, da abertura de prazo para apresentação de defesa e da multa a final imposta.

II - Não tendo havido impugnação específica quanto aos fatos constatados pela fiscalização trabalhista, nem produção de qualquer prova que ilidisse tal verificação, tendo a Embargante apenas afirmado, genericamente, que as dependências de seu estabelecimento atendem as normas legais vigentes, deve prevalecer o ato administrativo, que goza de presunção de veracidade.

III - CDA em consonância com o disposto no art. 2º, §§ 5º e 6º, da Lei n. 6.830/80.

IV - Incabível a redução da multa para 2% (dois por cento), nos termos do art. 52, § 1º, do Código de Defesa do Consumidor, com a redação dada pela Lei n. 9.298/96, por tratar-se de penalidade imposta por infração à legislação trabalhista, disciplinada por lei própria, não cabendo a aplicação de legislação regente das relações de consumo.

V - Incabível a limitação dos juros de mora ao máximo de 12% (doze por cento) ao ano, nos termos do § 3º, do art. 192, da Constituição Federal de 1988, porquanto tal dispositivo não é auto-aplicável, necessitando de lei complementar para regulamentá-lo, conforme entendimento consolidado pelo Supremo Tribunal Federal, além de ser referente ao Sistema Financeiro Nacional, e não ao Fisco, tendo, ainda, sido revogado pela Emenda Constitucional n. 40/03.

VI - Apelação improvida.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 23 de maio de 2013.  
REGINA HELENA COSTA  
Desembargadora Federal Relatora

00006 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0515890-88.1994.4.03.6182/SP

2001.03.99.015728-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
APELANTE : FABIANA TEXTIL LTDA  
ADVOGADO : JOSE ANTONIO MIGUEL NETO e outro  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 94.05.15890-2 3F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**ADMINISTRATIVO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. MULTA TRABALHISTA. AUSÊNCIA DE DOCUMENTOS. NULIDADE DO AUTO DE INFRAÇÃO NÃO DEMONSTRADA. JUROS DE MORA PELA TRD A PARTIR DA DATA EM QUE DEVERIA TER SIDO PAGA A MULTA. LEGALIDADE. ART. 3º, INCISO I, DA LEI N. 8.218/91.**

I - Nos embargos à execução o ônus da prova incumbe à Embargante, por gozar o título executivo de presunção de liquidez e certeza.

II - Não tendo a Executada providenciado a juntada de cópia do auto de infração nem do procedimento administrativo, únicos meios de prova aptos a ilidir tal presunção, devem ser julgados improcedentes os embargos.

III - TRD utilizada a título de juros de mora, nos termos do art. 3º, inciso I, da Lei n. 8.218/91, e não como índice de correção monetária.

IV - Apelação da embargante improvida. Apelação da União provida. Remessa Oficial provida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação da Embargante e dar provimento à apelação da União e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de maio de 2013.  
REGINA HELENA COSTA  
Desembargadora Federal Relatora

00007 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0024615-34.2001.4.03.6100/SP

2001.61.00.024615-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
APELANTE : FERTIZA CIA NACIONAL DE FERTILIZANTES e filia(l)(is)  
: FERTIZA CIA NACIONAL DE FERTILIZANTES filial  
ADVOGADO : LUCIANA VILARDI VIEIRA DE SOUZA MIFANO e outro  
APELANTE : FERTIZA CIA NACIONAL DE FERTILIZANTES filial  
ADVOGADO : LUCIANA VILARDI VIEIRA DE SOUZA MIFANO e outro  
APELANTE : FERTIZA CIA NACIONAL DE FERTILIZANTES filial  
ADVOGADO : LUCIANA VILARDI VIEIRA DE SOUZA MIFANO e outro  
APELANTE : FERTIZA CIA NACIONAL DE FERTILIZANTES filial  
ADVOGADO : LUCIANA VILARDI VIEIRA DE SOUZA MIFANO e outro  
APELANTE : FERTIZA CIA NACIONAL DE FERTILIZANTES filial  
ADVOGADO : LUCIANA VILARDI VIEIRA DE SOUZA MIFANO e outro  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. PREQUESTIONAMENTO IMPLÍCITO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS.

I - A fundamentação adotada no acórdão é suficiente para respaldar a conclusão alcançada, pelo quê ausente pressuposto a ensejar a oposição de embargos de declaração.

II - Não existindo a omissão apontada, o pretendido efeito modificativo do julgado somente pode ser obtido em sede de recurso.

III - Desnecessário estampar no acórdão referência expressa a dispositivo legal empregado na fundamentação do recurso. Hipótese em que configurado o prequestionamento implícito.

IV - Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 23 de maio de 2013.  
REGINA HELENA COSTA  
Desembargadora Federal Relatora

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001231-97.2001.4.03.6114/SP

2001.61.14.001231-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
APELANTE : CARREFOUR COM/ E IND/ LTDA  
ADVOGADO : JOSE EDUARDO FERRAZ MONACO e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

#### EMENTA

**ADMINISTRATIVO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. MULTA TRABALHISTA. HORAS-EXTRAS. PAGAMENTO ATÉ O 5º DIA ÚTIL DO MÊS SUBSEQUENTE AO VENCIDO. ART. 459, § 1º, DA CLT.**

I - As horas-extras integram o salário (art. 457, §1º, CLT) e com ele devem ser pagas, até o 5º dia útil do mês subsequente ao vencido, nos termos do art. 459, §1º, da CLT.

II - Precedentes desta Corte.

III - Apelação improvida.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 23 de maio de 2013.  
REGINA HELENA COSTA  
Desembargadora Federal Relatora

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021981-71.2002.4.03.9999/SP

2002.03.99.021981-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : MABERLY IND/ E COM/ DE MAQUINAS PARA PERFURACAO DE SOLO  
: LTDA  
ADVOGADO : RENATO MOREIRA  
No. ORIG. : 94.00.00160-3 A Vr DIADEMA/SP

EMENTA

**ADMINISTRATIVO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. MULTA TRABALHISTA. SUBSTITUIÇÃO DA CDA. ALTERAÇÃO NO FUNDAMENTO LEGAL. IMPOSSIBILIDADE. INCERTEZA E ILIQUIDEZ DO TÍTULO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. MANUTENÇÃO DO PERCENTUAL FIXADO NA SENTENÇA.**

I - Tendo havido modificação no fundamento legal da CDA, impossível sua substituição.

II - Entendimento pacífico do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, consignado no julgamento do REsp 1.045.472/BA, representativo de controvérsia.

III - Honorários advocatícios mantidos como fixados na sentença, consoante o entendimento desta Sexta Turma, levando-se em consideração o trabalho realizado pelo patrono, o tempo exigido para seu serviço e a complexidade da causa, e à luz dos critérios apontados no § 4º, do art. 20, do Código de Processo Civil.

IV - Apelação improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 23 de maio de 2013.  
REGINA HELENA COSTA  
Desembargadora Federal Relatora

00010 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0029877-43.1993.4.03.6100/SP

2002.03.99.043982-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : SEMCO S/A  
ADVOGADO : ADRIANA PATAH e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 93.00.29877-1 3 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**ADMINISTRATIVO. REEXAME NECESSÁRIO. DESCABIMENTO. MULTA TRABALHISTA.**

**SALÁRIO. PAGAMENTO ATÉ O QUINTO DIA ÚTIL DO MÊS SUBSEQUENTE AO VENCIDO. ART. 459, PARÁGRAFO ÚNICO, DA CLT, COM A REDAÇÃO DA ÉPOCA DA AUTUAÇÃO. COMPROVAÇÃO NOS AUTOS. AUTO DE INFRAÇÃO INSUBSISTENTE.**

I - Não sujeição da sentença ao reexame necessário, consoante o disposto no art. 475, inciso I e § 2º, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei n. 10.352/01, porquanto o valor do direito controvertido, atualizado até a data da sentença, não excede a sessenta salários mínimos.

II - O art. 459, parágrafo único, da CLT, na redação da época da autuação, estabelecia que o salário deveria ser pago até o quinto dia útil do mês subsequente ao vencido.

III - Há comprovação nos autos de que tal determinação foi obedecida pela Autora, conforme documentos de fls. 14/48.

IV - Não comprovação pela União dos fatos que ensejaram a imposição do auto de infração, mesmo tendo o MM. Juízo *a quo* possibilitado à mesma que trouxesse aos autos cópia do procedimento administrativo.

V - Conquanto os atos da Administração Pública gozem de presunção de veracidade e de legitimidade, presumindo-se verdadeiros até prova em contrário, essas presunções não são absolutas e, na hipótese dos autos, a Autora logrou demonstrar que os fatos ensejadores do auto de infração questionado não se sustentam.

V - Apelação improvida. Remessa Oficial não conhecida.

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer da remessa oficial e negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de maio de 2013.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006215-44.2002.4.03.6000/MS

2002.60.00.006215-3/MS

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : WALTER GAIOSO SOBRINHO  
ADVOGADO : GUSTAVO PASSARELLI DA SILVA e outro

**EMENTA**

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. PREQUESTIONAMENTO IMPLÍCITO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS.**

I - A fundamentação adotada no acórdão é suficiente para respaldar a conclusão alcançada, pelo quê ausente pressuposto a ensejar a oposição de embargos de declaração.

II - Não existindo a omissão apontada, o pretendido efeito modificativo do julgado somente pode ser obtido em sede de recurso.

III - Desnecessário estampar no acórdão referência expressa a dispositivo legal empregado na fundamentação do recurso. Hipótese em que configurado o prequestionamento implícito.

IV - Embargos de declaração rejeitados.

**ACÓRDÃO**

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

São Paulo, 23 de maio de 2013.

REGINA HELENA COSTA  
Desembargadora Federal Relatora

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006972-38.2002.4.03.6000/MS

2002.60.00.006972-0/MS

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : WALTER GAIOSO SOBRINHO  
ADVOGADO : GUSTAVO PASSARELLI DA SILVA e outro

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. PREQUESTIONAMENTO IMPLÍCITO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS.

I - A fundamentação adotada no acórdão é suficiente para respaldar a conclusão alcançada, pelo quê ausente pressuposto a ensejar a oposição de embargos de declaração.

II - Não existindo a omissão apontada, o pretendido efeito modificativo do julgado somente pode ser obtido em sede de recurso.

III - Desnecessário estampar no acórdão referência expressa a dispositivo legal empregado na fundamentação do recurso. Hipótese em que configurado o prequestionamento implícito.

IV - Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 23 de maio de 2013.  
REGINA HELENA COSTA  
Desembargadora Federal Relatora

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000621-34.2002.4.03.6102/SP

2002.61.02.000621-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
APELANTE : VALDIR BONAZZI  
ADVOGADO : JOSE LUIZ MATTHES e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
INTERESSADO : SERRALHERIA CAMPOS ELISIOS e outros  
: OLIVIO LEITE  
: WANDERLEI APARECIDO ROSA  
: WANDERLEI BARIZZA  
: VALTER COSTA

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. PREQUESTIONAMENTO IMPLÍCITO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS.

I - A fundamentação adotada no acórdão é suficiente para respaldar a conclusão alcançada, pelo quê ausente pressuposto a ensejar a oposição de embargos de declaração.

II - Não existindo a omissão apontada, o pretendido efeito modificativo do julgado somente pode ser obtido em sede de recurso.

III - Desnecessário estampar no acórdão referência expressa a dispositivo legal empregado na fundamentação do recurso. Hipótese em que configurado o prequestionamento implícito.

IV - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 23 de maio de 2013.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008486-36.2002.4.03.6126/SP

2002.61.26.008486-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : CONRADO BRUNO ROSA LOPES incapaz  
ADVOGADO : RAQUEL REGINA MILANI e outro  
REPRESENTANTE : CLAUDIO AUGUSTO ROSA LOPES  
ADVOGADO : RAQUEL REGINA MILANI  
INTERESSADO : O ALQUIMISTA COSMETICOS LTDA e outros  
: JACQUES BRODER COHEN  
: SERGIO SUKORSKI  
: CLAUDIO AUGUSTO ROSA LOPES

EMENTA

**EMBARGOS DE TERCEIRO. EXCLUSÃO DA PENHORA. CONTA DE POUPANÇA DE TITULARIDADE DE MENOR. GENITOR EXECUTADO. INCOMUNICABILIDADE DE PATRIMÔNIO. CONTA ABERTA COM O CPF DO GENITOR. MERA FORMALIDADE PARA FIRMAR O CONTRATO BANCÁRIO. CONSTRIÇÃO JUDICIAL AFASTADA.**

I - Os atos executivos só podem recair sobre bens pessoais do devedor, ressalvadas as hipóteses de responsabilidade de terceiros, consoante o art. 591 e 592 do Código de Processo Civil.

II - O patrimônio do filho menor não se comunica com o dos genitores, estando a salvo de eventual constrição judicial tendente à satisfação das dívidas de responsabilidade destes últimos.

III - A abertura de conta de poupança por menor, mediante a utilização do CPF do representante legal, constitui formalidade exigida pela instituição bancária para a celebração do contrato bancário, não implicando cotitularidade dos valores depositados.

IV - Apelação improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 23 de maio de 2013.  
REGINA HELENA COSTA  
Desembargadora Federal Relatora

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000947-16.2002.4.03.6127/SP

2002.61.27.000947-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
APELANTE : COSTA CAFE COM/ EXP/ E IMP/ LTDA  
ADVOGADO : ACI HELI COUTINHO  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

EMENTA

**TRIBUTÁRIO. CRÉDITO PRESUMIDO DO IMPOSTO SOBRE PRODUTOS INDUSTRIALIZADOS - IPI. MEDIDA PROVISÓRIA N. 948/95 E REEDIÇÕES. LEI N. 9.363/96. RESSARCIMENTO DA CONTRIBUIÇÃO PIS/PASEP E DA COFINS. PRODUTO DESTINADO À EXPORTAÇÃO. CAFÉ PROCESSADO. SAÍDA NÃO TRIBUTADA PELO IPI. PRINCÍPIO DA NÃO CUMULATIVIDADE. INEXISTÊNCIA DE DIREITO AO BENEFÍCIO.**

I - O crédito presumido instituído na Medida Provisória n. 948/95 e reedições (convertida na Lei n. 9.363/96) visa a redução da carga tributária do IPI das empresas produtoras e exportadoras, mediante a recuperação do valor da contribuição ao PIS e da COFINS embutido no preço das matérias-primas, produtos intermediários e embalagens utilizadas no processo produtivo.

II - A aplicação do princípio da não cumulatividade, previsto no art. 153, § 3º, II, da Constituição, no tocante à recuperação da exação incidente em operações anteriores da cadeia produtiva, implica a saída tributada do produto, consoante a jurisprudência consolidada do Egrégio Supremo Tribunal Federal e do Colendo Superior Tribunal de Justiça.

III - A operação de processamento de café indicada nos autos não é tributada pelo IPI, razão pela qual não assiste direito à Impetrante ao benefício em debate, sendo irrelevante, para tanto, saber se a referida atividade amolda-se ao conceito de industrialização do art. 46, parágrafo único, do Código Tributário Nacional.

IV - Apelação Improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 23 de maio de 2013.  
REGINA HELENA COSTA  
Desembargadora Federal Relatora

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025716-38.2003.4.03.6100/SP

2003.61.00.025716-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA

APELANTE : GRECO E RODRIGUES ADVOGADOS S/C  
ADVOGADO : PAULO AUGUSTO GRECO e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

#### EMENTA

AGRAVO. DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557, *CAPUT*, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. CSLL. MANUTENÇÃO DA SITUAÇÃO FÁTICA.

I- Nos termos do caput e §1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

II- A decisão monocrática está em absoluta consonância com o entendimento do Colendo Superior Tribunal de Justiça.

III - A alteração procedida no art. 20 da Lei 9.249/95, pela Lei n. 10.684/03, ao tratar de forma distinta situações diferentes não afronta o princípio da isonomia tributária.

IV - Inexistência de elementos novos capazes de modificar o entendimento adotado por esta Relatora no momento em que proferida a decisão monocrática.

V - Agravo Legal improvido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 23 de maio de 2013.  
REGINA HELENA COSTA  
Desembargadora Federal Relatora

00017 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0035077-79.2003.4.03.6100/SP

2003.61.00.035077-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
APELANTE : PORSOL COOPERATIVA DOS TRABALHADORES EM PROCESSAMENTO  
DE SERVICOS ADMINISTRATIVOS  
ADVOGADO : LEANDRO MACHADO e outro  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

#### EMENTA

**TRIBUTÁRIO. PIS. COFINS. COOPERATIVA. ATOS COOPERATIVOS E NÃO COOPERATIVOS. ART. 3º, § 1º, LEI N. 9.718/98. INCONSTITUCIONALIDADE (RE 346084/PR). COMPENSAÇÃO. COMPROVAÇÃO RECOLHIMENTO. NECESSIDADE.**

1. Nos termos do art. 79, da Lei n. 5.764/71, atos cooperativos são "aqueles praticados entre as cooperativas e seus associados, entre estes e aquelas e pelas cooperativas entre si quando associados, para a consecução dos objetivos sociais". Por não implicar o ato cooperativo operação de mercado, nem contrato de compra e venda de produto ou mercadoria, nos termos do parágrafo único do mesmo artigo, afasta-se a incidência de tributos nas operações em

que a cooperativa não tenha interesse negocial ou fim lucrativo, pretendendo-se evitar, portanto, que pessoas que se associem em cooperativas sejam duplamente tributadas, quer como cooperativa, quer como cooperado.

2. Já os atos não-cooperativos são aqueles praticados entre as cooperativas e pessoas físicas ou jurídicas não associadas, tendo clara feição mercantil, gerando receita, faturamento e lucro, o que torna possível a tributação de seu resultado, nos termos dos arts. 86, 87 e 111, todos da Lei nº 5.764/71.

3. O § 1º, do art. 3º, da Lei 9.718/98, reveste-se de inconstitucionalidade, reconhecida pelo Excelso Pretório, no julgamento do RE 346084/PR, ocorrido em 09.11.05, sob o fundamento de que o dispositivo em comento, ao ampliar o conceito de receita bruta para toda e qualquer receita, violou a noção de faturamento, prevista no art. 195, I, da Constituição da República, na sua redação original, que equivaleria ao de receita bruta das vendas de mercadorias, de mercadorias e serviços e de serviços de qualquer natureza.

4. Não merece acolhimento o pedido formulado em relação à compensação, à vista da ausência nos autos das guias de recolhimento do tributo em tela, por serem documentos indispensáveis à comprovação dos alegados créditos.

4. Agravo retido não conhecido. Apelação e remessa oficial parcialmente providas.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer do agravo retido e dar parcial provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de maio de 2013.  
REGINA HELENA COSTA  
Desembargadora Federal Relatora

00018 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000589-64.2004.4.03.6003/MS

2004.60.03.000589-2/MS

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
APELANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO  
APELADO : ALINE FERNANDA DA SILVA SANTOS e outros  
: ANDRE LUIZ DE SANTANA  
: BRUNO MICHEL NASCIMENTO  
: JANAINA APARECIDA NASCIMENTO  
: NEIDE DE OLIVEIRA BONFIM  
: OZELIA SOARES DA SILVA  
: SILMARA APARECIDA DE SOUZA SILVA  
: SONIA RODRIGUES BATISTA  
ADVOGADO : ACIR MURAD SOBRINHO  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TRES LAGOAS > 3ªSSJ > MS

#### EMENTA

**CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. EXIGÊNCIA DE ÔNIBUS PARA TRANSPORTE RODOVIÁRIO INTERESTADUAL DE PASSAGEIROS. ESTUDANTES UNIVERSITÁRIOS. DECRETO N. 2.521/98. DIREITO FUNDAMENTAL À EDUCAÇÃO.**

I - Contratação de transporte por meio de veículo do tipo "van" de oito alunos domiciliados em Botaguassu/MS para frequência em universidade localizada em Diamantina/SP.

II - Exigência de utilização de ônibus, nos termos do art. 56, do Decreto n. 2.521/98 inadequada ao caso em questão, o que independe da correspondente fiscalização pela Administração Pública.

III - Afronta ao direito fundamental à educação, ante a incapacidade financeira dos estudantes de arcarem com os custos de tal exigência.

IV - Apelação e remessa oficial improvidas.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de maio de 2013.  
REGINA HELENA COSTA  
Desembargadora Federal Relatora

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005075-83.2004.4.03.6103/SP

2004.61.03.005075-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
APELANTE : GENERAL MOTORS DO BRASIL LTDA  
ADVOGADO : SERGIO FARINA FILHO e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

## EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. PREQUESTIONAMENTO IMPLÍCITO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS.

I - A fundamentação adotada no acórdão é suficiente para respaldar a conclusão alcançada, pelo quê ausente pressuposto a ensejar a oposição de embargos de declaração.

II - Não existindo a omissão apontada, o pretendido efeito modificativo do julgado somente pode ser obtido em sede de recurso.

III - Desnecessário estampar no acórdão referência expressa a dispositivo legal empregado na fundamentação do recurso. Hipótese em que configurado o prequestionamento implícito.

IV - Embargos de declaração rejeitados.

## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 23 de maio de 2013.  
REGINA HELENA COSTA  
Desembargadora Federal Relatora

00020 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0038424-96.1998.4.03.6100/SP

2005.03.99.017702-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
APELANTE : FUNDACAO ARNALDO VIEIRA DE CARVALHO  
ADVOGADO : JOSE REINALDO N DE OLIVEIRA JUNIOR  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 98.00.38424-3 7 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO.  
PREQUESTIONAMENTO IMPLÍCITO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS.

I - A fundamentação adotada no acórdão é suficiente para respaldar a conclusão alcançada, pelo quê ausente pressuposto a ensejar a oposição de embargos de declaração.

II - Não existindo os vícios apontados, o pretendido efeito modificativo do julgado somente pode ser obtido em sede de recurso.

III - Desnecessário estampar no acórdão referência expressa a dispositivo legal empregado na fundamentação do recurso. Hipótese em que configurado o prequestionamento implícito.

IV - Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 23 de maio de 2013.  
REGINA HELENA COSTA  
Desembargadora Federal Relatora

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004651-16.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.004651-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
APELANTE : FEDERACAO DAS COOPERATIVAS EDUCACIONAIS DO ESTADO DE SAO PAULO FECEESP  
ADVOGADO : PAULO ROBERTO VIGNA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : OS MESMOS

#### EMENTA

**TRIBUTÁRIO - PIS - COFINS - RETENÇÃO ANTECIPADA - ART. 30 DA LEI N. 10.833/03 - COOPERATIVA - ATOS COOPERATIVOS E NÃO COOPERATIVOS.**

1. Nos termos do art. 79, da Lei n. 5.764/71, atos cooperativos são "aqueles praticados entre as cooperativas e seus associados, entre estes e aquelas e pelas cooperativas entre si quando associados, para a consecução dos objetivos sociais". Por não implicar o ato cooperativo operação de mercado, nem contrato de compra e venda de produto ou mercadoria, nos termos do parágrafo único do mesmo artigo, afasta-se a incidência de tributos nas operações em que a cooperativa não tenha interesse negocial ou fim lucrativo, pretendendo-se evitar, portanto, que pessoas que se associem em cooperativas sejam duplamente tributadas, quer como cooperativa, quer como cooperado.

2. Já os atos não-cooperativos são aqueles praticados entre as cooperativas e pessoas físicas ou jurídicas não associadas, tendo clara feição mercantil, gerando receita, faturamento e lucro, o que torna possível a tributação de seu resultado, nos termos dos arts. 86, 87 e 111, todos da Lei nº 5.764/71.

3. É cabível a retenção antecipada das contribuições em questão, nos moldes preconizados pelo art. 30, da Lei n. 10.833/03. O art. 128, do Código Tributário Nacional autoriza genericamente a instituição da figura do retentor tributário. Por sua vez, o art. 30, da Lei n. 10.833/03, institui apenas um mecanismo de praticidade fiscal, tornando mais ágil e eficiente a arrecadação.

5. Apelação e remessa oficial, tida por interposta, parcialmente providas.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar parcial provimento à apelação e à remessa oficial, tida por interposta, nos termos do voto da Relatora, vencido o Juiz Federal Convocado Herbert de Bruyn que lhes dava provimento.

São Paulo, 23 de maio de 2013.  
REGINA HELENA COSTA  
Desembargadora Federal Relatora

00022 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0021280-65.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.021280-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
APELANTE : Conselho Regional de Corretores de Imóveis da 2 Região em São Paulo CRECI/SP  
ADVOGADO : MARISTELA FERREIRA DE SOUZA MIGLIOLI SABBAG  
APELADO : JOAO JOSE AMMIRABILE  
ADVOGADO : SYLVIO TEIXEIRA e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

## EMENTA

### **ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DOS CORRETORES DE IMÓVEIS - CRECI. REINSCRIÇÃO. POSSIBILIDADE. AFASTAMENTO DA RESTRIÇÃO AO EXERCÍCIO PROFISSIONAL EM RAZÃO DA INADIMPLÊNCIA.**

I - A restrição ao exercício de atividades profissionais do corretor de imóveis inadimplente, como forma indireta de coação ao pagamento das contribuições devidas, atenta contra o princípio da legalidade e da garantia ao livre exercício de trabalho, ofício ou profissão, assegurados na Constituição da República.

II - A legislação pertinente à matéria assegura às autarquias de fiscalização profissional os meios próprios para a cobrança de anuidades, observado o devido processo legal e o princípio do contraditório, ou seja, por meio de execuções fiscais.

III - Apelação improvida. Remessa Oficial improvida.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de maio de 2013.  
REGINA HELENA COSTA  
Desembargadora Federal Relatora

00023 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0041031-83.2005.4.03.6182/SP

2005.61.82.041031-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

APELADO : TECNICS COM/ E IND/ LTDA  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. PREQUESTIONAMENTO IMPLÍCITO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS.

I - A fundamentação adotada no acórdão é suficiente para respaldar a conclusão alcançada, pelo quê ausente pressuposto a ensejar a oposição de embargos de declaração.

II - Não existindo a omissão apontada, o pretendido efeito modificativo do julgado somente pode ser obtido em sede de recurso.

III - Desnecessário estampar no acórdão referência expressa a dispositivo legal empregado na fundamentação do recurso. Hipótese em que configurado o prequestionamento implícito.

IV - Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 23 de maio de 2013.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041766-77.2006.4.03.9999/SP

2006.03.99.041766-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : COM/ DE BEBIDAS SACILOTTO E AVELINO LTDA e outro  
: JOSE ANTONIO AVELINO  
ADVOGADO : EMERSON DIAS PINHEIRO  
No. ORIG. : 98.00.00019-2 2 Vr TAQUARITINGA/SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. PREQUESTIONAMENTO IMPLÍCITO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS.

I - A fundamentação adotada no acórdão é suficiente para respaldar a conclusão alcançada, pelo quê ausente pressuposto a ensejar a oposição de embargos de declaração.

II - Não existindo a omissão apontada, o pretendido efeito modificativo do julgado somente pode ser obtido em sede de recurso.

III - Desnecessário estampar no acórdão referência expressa a dispositivo legal empregado na fundamentação do recurso. Hipótese em que configurado o prequestionamento implícito.

IV - Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 23 de maio de 2013.  
REGINA HELENA COSTA  
Desembargadora Federal Relatora

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029768-38.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.029768-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
APELANTE : INDUSPRO COOPERATIVA DOS PROFISSIONAIS DE PRODUCAO INDL/  
ADVOGADO : VERGINIA GIMENES DA ROCHA COLOMBO  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

#### EMENTA

#### **TRIBUTÁRIO - PIS - RETENÇÃO ANTECIPADA - ART. 30 DA LEI N. 10.833/03 - COOPERATIVA - ATOS COOPERATIVOS E NÃO COOPERATIVOS.**

1. Nos termos do art. 79, da Lei n. 5.764/71, atos cooperativos são "aqueles praticados entre as cooperativas e seus associados, entre estes e aquelas e pelas cooperativas entre si quando associados, para a consecução dos objetivos sociais". Por não implicar o ato cooperativo operação de mercado, nem contrato de compra e venda de produto ou mercadoria, nos termos do parágrafo único do mesmo artigo, afasta-se a incidência de tributos nas operações em que a cooperativa não tenha interesse negocial ou fim lucrativo, pretendendo-se evitar, portanto, que pessoas que se associem em cooperativas sejam duplamente tributadas, quer como cooperativa, quer como cooperado.
2. Já os atos não-cooperativos são aqueles praticados entre as cooperativas e pessoas físicas ou jurídicas não associadas, tendo clara feição mercantil, gerando receita, faturamento e lucro, o que torna possível a tributação de seu resultado, nos termos dos arts. 86, 87 e 111, todos da Lei nº 5.764/71.
3. É cabível a retenção antecipada das contribuições em questão, nos moldes preconizados pelo art. 30, da Lei n. 10.833/03. O art. 128, do Código Tributário Nacional autoriza genericamente a instituição da figura do retentor tributário. Por sua vez, o art. 30, da Lei n. 10.833/03, institui apenas um mecanismo de praticidade fiscal, tornando mais ágil e eficiente a arrecadação.
5. Apelação parcialmente provida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar parcial provimento à apelação, nos termos do voto da Relatora, vencido o Juiz Federal Convocado Herbert de Bruyn que lhe negava provimento.

São Paulo, 23 de maio de 2013.  
REGINA HELENA COSTA  
Desembargadora Federal Relatora

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011487-13.2007.4.03.6107/SP

2007.61.07.011487-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
APELANTE : MUNICIPIO DE BIRIGUI SP  
ADVOGADO : ANTONIO LUIZ DE LUCAS JUNIOR e outro  
APELADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : TÉRCIO ISSAMI TOKANO

SUCEDIDO : Rede Ferroviaria Federal S/A - RFFSA  
No. ORIG. : 00114871320074036107 2 Vr ARACATUBA/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. APLICAÇÃO DO ART. 557, *CAPUT* e § 1º-A, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. IPTU. IMÓVEL DA EXTINTA RFFSA. SUCESSÃO TRIBUTÁRIA. UNIÃO FEDERAL. IMUNIDADE. ART. 150, VI, *a*, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. PRECEDENTES. AGRAVO IMPROVIDO.

I - Consoante o *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, na hipótese de manifesta inadmissibilidade, improcedência ou confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior a negar seguimento ou dar provimento ao recurso.

II - Transferida a propriedade do imóvel da extinta RFFSA para a União, mesmo depois do fato gerador ou lançamento, fica afastada a possibilidade de tributação pelo IPTU, em face da imunidade recíproca prevista no art. 150, inciso VI, alínea "a", da Constituição da República.

III - Agravo legal improvido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 23 de maio de 2013.  
REGINA HELENA COSTA  
Desembargadora Federal Relatora

00027 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020633-65.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.020633-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : LESCHACO AGENTE DE TRANSPORTES E COM/ INTERNACIONAIS LTDA  
ADVOGADO : EDUARDO PUGLIESE PINCELLI e outro

#### EMENTA

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. DECLARAÇÃO DE VOTO VENCIDO. DESNECESSIDADE. OMISSÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. PREQUESTIONAMENTO IMPLÍCITO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS.**

I - É desnecessária a juntada do voto vencido, uma vez incabível, *in casu*, a oposição de Embargos Infringentes do acórdão prolatado, pela ora Embargante, consoante o disposto no parágrafo único, do art. 259, do Regimento Interno desta Corte, bem como o enunciado da Súmula 597, do Colendo Supremo Tribunal Federal.

II - A fundamentação adotada no acórdão é suficiente para respaldar a conclusão alcançada, pelo quê ausente pressuposto a ensejar a oposição de embargos de declaração.

III - Não existindo a omissão, a obscuridade e a contradição apontadas, o pretendido efeito modificativo do julgado somente pode ser obtido em sede de recurso.

IV - Desnecessário estampar no acórdão referência expressa a dispositivo legal empregado na fundamentação do

recurso. Hipótese em que configurado o prequestionamento implícito.  
V - Embargos de declaração de ambas as partes rejeitados.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 23 de maio de 2013.  
REGINA HELENA COSTA  
Desembargadora Federal Relatora

00028 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0034699-50.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.034699-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
APELANTE : RNUNES CONSULTORIA LTDA  
ADVOGADO : NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES e outro  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELANTE : Ministerio Publico Federal  
PROCURADOR : ZELIA LUIZA PIERDONA  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 26 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00346995020084036100 26 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

AGRAVO. DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557, *CAPUT*, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL.  
MANDADO DE SEGURANÇA. COMPENSAÇÃO. MANUTENÇÃO DA SITUAÇÃO FÁTICA.

I- Nos termos do caput e §1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

II- A decisão monocrática está em absoluta consonância com o entendimento do Colendo Superior Tribunal de Justiça.

III - *In casu* é necessária a efetiva comprovação do recolhimento feito a maior ou indevidamente, o que conduz à rejeição desse pleito.

IV - Inexistência de elementos novos capazes de modificar o entendimento adotado por esta Relatora no momento em que proferida a decisão monocrática.

V - Agravo Legal improvido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 23 de maio de 2013.  
REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001067-15.2008.4.03.6106/SP

2008.61.06.001067-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
APELANTE : ANTONIO FERNANDO DE ALVARENGA CAMPOS  
ADVOGADO : RITA DE CASSIA HERNANDES PARDO e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO LEGAL. IMPOSTO SOBRE A RENDA. JUROS DE MORA PROVENIENTES DE PAGAMENTO ACUMULADO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO EM ATRASO. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA NO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. APLICAÇÃO DO ART. 557, *CAPUT* E § 1º-A DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL.

I - Consoante o *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ao recurso, na hipótese de manifesta improcedência ou confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou Tribunal Superior.

II - Não incide Imposto de Renda sobre os juros de mora provenientes de pagamento acumulado de benefício previdenciário em atraso.

III - No mesmo sentido decidiu o Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial n 1.118.429/SP, representativo de controvérsia, decisão esta que, nos termos do art. 543-C, do Código de Processo Civil, deve ser adotada pelos tribunais.

V - Agravo legal improvido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 23 de maio de 2013.

REGINA HELENA COSTA  
Desembargadora Federal Relatora

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010632-91.2008.4.03.6109/SP

2008.61.09.010632-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
APELANTE : RICLAN S/A  
ADVOGADO : RICARDO GOMES LOURENCO e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
No. ORIG. : 00106329120084036109 2 Vr PIRACICABA/SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. PREQUESTIONAMENTO IMPLÍCITO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS.

I - A fundamentação adotada no acórdão é suficiente para respaldar a conclusão alcançada, pelo quê ausente pressuposto a ensejar a oposição de embargos de declaração.

II - Não existindo a omissão apontada, o pretendido efeito modificativo do julgado somente pode ser obtido em sede de recurso.

III - Desnecessário estampar no acórdão referência expressa a dispositivo legal empregado na fundamentação do recurso. Hipótese em que configurado o prequestionamento implícito.

IV - Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 23 de maio de 2013.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005570-67.2008.4.03.6110/SP

2008.61.10.005570-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
APELANTE : HURTH INFER IND/ DE MAQUINAS E FERRAMENTAS LTDA  
ADVOGADO : FABIO AUGUSTO FERRAZ DOS SANTOS e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. PREQUESTIONAMENTO IMPLÍCITO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS.

I - A fundamentação adotada no acórdão é suficiente para respaldar a conclusão alcançada, pelo quê ausente pressuposto a ensejar a oposição de embargos de declaração.

II - Não existindo a omissão apontada, o pretendido efeito modificativo do julgado somente pode ser obtido em sede de recurso.

III - Desnecessário estampar no acórdão referência expressa a dispositivo legal empregado na fundamentação do recurso. Hipótese em que configurado o prequestionamento implícito.

IV - Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 23 de maio de 2013.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015694-12.2008.4.03.6110/SP

2008.61.10.015694-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
APELANTE : RAMIRES DIESEL LTDA  
ADVOGADO : ANA REGINA GALLI INNOCENTI e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

#### EMENTA

AGRAVO. DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557, *CAPUT*, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. IPI. MANUTENÇÃO DA SITUAÇÃO FÁTICA.

I- Nos termos do caput e §1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

II- A decisão monocrática está em absoluta consonância com o entendimento do Colendo Superior Tribunal de Justiça.

III - A exclusão do IPI da base de cálculo do PIS e da COFINS somente é possível para os contribuintes do IPI, consoante o disposto no art. 3º, § 2º, I, da Lei n. 9.718/98, de modo que comerciante varejista, não contribuinte do IPI, não pode efetuar essa exclusão, por falta de previsão legal.

IV - Inexistência de elementos novos capazes de modificar o entendimento adotado por esta Relatora no momento em que proferida a decisão monocrática.

V - Agravo Legal improvido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 23 de maio de 2013.  
REGINA HELENA COSTA  
Desembargadora Federal Relatora

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000578-78.2009.4.03.6126/SP

2009.61.26.000578-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : SANTANDER BRASIL ARRENDAMENTO MERCANTIL S/A  
ADVOGADO : PHITÁGORAS FERNANDES e outro

## EMENTA

AGRAVO. DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557, *CAPUT*, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. CERTIDÃO DE REGULARIDADE FISCAL. MANUTENÇÃO DA SITUAÇÃO FÁTICA.

I- Nos termos do caput e §1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

II- A decisão monocrática está em absoluta consonância com o entendimento do Colendo Superior Tribunal de Justiça.

III - À época do ajuizamento da demanda, não poderia a autoridade impetrada negar a expedição da certidão de regularidade fiscal a pretexto do mero registro de tais débitos em Dívida Ativa.

IV - Inexistência de elementos novos capazes de modificar o entendimento adotado por esta Relatora no momento em que proferida a decisão monocrática.

V - Agravo Legal improvido.

## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 23 de maio de 2013.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020254-56.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.020254-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : MARIA LUIZA PEREIRA LIMA TEIXEIRA DE CAMARGO  
ADVOGADO : MARCOS GABRIEL CARPINELLI PINHEIRO e outro  
No. ORIG. : 00202545620104036100 8 Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO LEGAL. IMPOSTO SOBRE A RENDA. JUROS DE MORA PROVENIENTES DE PAGAMENTO ACUMULADO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO EM ATRASO. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA NO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. APLICAÇÃO DO ART. 557, *CAPUT* E § 1º-A DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL.

I - Consoante o *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ao recurso, na hipótese de manifesta improcedência ou confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou Tribunal Superior.

II - Não incide Imposto de Renda sobre os juros de mora provenientes de pagamento acumulado de benefício previdenciário em atraso.

III - No mesmo sentido decidiu o Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial n 1.118.429/SP, representativo de controvérsia, decisão esta que, nos termos do art. 543-C, do Código de Processo Civil, deve ser adotada pelos tribunais.

V - Agravo legal improvido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 23 de maio de 2013.  
REGINA HELENA COSTA  
Desembargadora Federal Relatora

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021299-61.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.021299-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
APELANTE : FELIPE ALBUQUERQUE e outros  
: GUSTAVO NOHRA DE MORAES  
: IVAN SANTIAGO DA SILVA  
: JOSE LAZARO ASCENCIO  
: ROBERTO BOMBO  
: VINICIUS BUCHIDID MARQUES  
ADVOGADO : NELSON GARCIA MEIRELLES e outro  
APELADO : Conselho Regional de Corretores de Imóveis da 2 Região em Sao Paulo CRECI/SP  
No. ORIG. : 00212996120114036100 1 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DOS CORRETORES DE IMÓVEIS. REGISTRO. CURSO DE TÉCNICO EM TRANSAÇÕES IMOBILIÁRIAS. COLÉGIO ATOS. ANULAÇÃO DE TODOS OS ATOS ESCOLARES A PARTIR DE 14.04.2009.**

I - O diploma do Curso de Técnico em Transações Imobiliárias é um dos requisitos obrigatórios para a obtenção de registro perante o Conselho Regional dos Corretores de Imóveis, conforme disposto na Resolução COFECI n. 327/92, art. 8º, § 1º, alínea "c".

II - Anulados todos os atos escolares praticados pelo Colégio Atos, a partir de 14.04.2009, pela Coordenadoria de Ensino do Interior, órgão da Secretaria Estadual da Educação, período em que os Impetrantes eram alunos da mencionada instituição de ensino.

III - Determinado pela referida Secretaria que todos os profissionais atingidos por tal anulação deveriam regularizar sua situação perante o Conselho Impetrado.

IV - Possibilidade de revisão pela autarquia impetrada do ato de registro profissional dos Impetrantes em face da anulação dos atos praticados pelo Colégio Atos, inclusive a expedição do diploma de conclusão do curso.

V - Apelação improvida.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 23 de maio de 2013.  
REGINA HELENA COSTA  
Desembargadora Federal Relatora

00036 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009605-80.2011.4.03.6105/SP

2011.61.05.009605-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : RVM RETALHISTA DE COMBUSTIVEIS LTDA  
ADVOGADO : OCTÁVIO TEIXEIRA BRILHANTE USTRA e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP  
No. ORIG. : 00096058020114036105 8 Vr CAMPINAS/SP

#### EMENTA

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. PREQUESTIONAMENTO IMPLÍCITO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS.**

I - A fundamentação adotada no acórdão é suficiente para respaldar a conclusão alcançada, pelo quê ausente pressuposto a ensejar a oposição de embargos de declaração.

II - Não existindo a omissão apontada, o pretendido efeito modificativo do julgado somente pode ser obtido em sede de recurso.

III - Desnecessário estampar no acórdão referência expressa a dispositivo legal empregado na fundamentação do recurso. Hipótese em que configurado o prequestionamento implícito.

IV - Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 23 de maio de 2013.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00037 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034974-39.2011.4.03.6182/SP

2011.61.82.034974-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
APELANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : TÉRCIO ISSAMI TOKANO  
SUCEDIDO : Rede Ferroviaria Federal S/A - RFFSA  
APELADO : Prefeitura Municipal de Sao Paulo SP  
ADVOGADO : EDGARD PADULA e outro  
No. ORIG. : 00349743920114036182 6F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL MOVIDA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. TEMPESTIVIDADE. ART. 730 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. TERMO INICIAL. JUNTADA DO MANDADO DE CITAÇÃO.**

I - A União Federal sujeita-se ao regime especial de execução disciplinado no art. 100, da Constituição da República e arts. 730 e 731, do Código de Processo Civil, efetuada mediante precatório, em razão da impenhorabilidade de seus bens.

II - Em observância aos termos do art. 730, do Código de Processo Civil, bem como da Medida Provisória n. 1.984-16/00, sucessivamente reeditada até a Medida Provisória n. 2.180-35/01, o prazo para oposição de embargos do devedor em execução fiscal movida contra a Fazenda Pública é de 30 (trinta), contados a partir da juntada do mandado de citação aos autos.

III - Hipótese em que o mandado de citação da União Federal, devidamente cumprido, foi juntado aos autos da execução fiscal em 15.07.11, tendo sido protocolados embargos à execução em 01.08.11, portanto, dentro do prazo previsto legalmente.

IV - Apelo provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de maio de 2013.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00038 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021111-98.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.021111-4/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal REGINA COSTA
AGRAVANTE	: AGRO PECUARIA ALDEIA LTDA e outro
	: L R AGRO PECUARIA LTDA
ADVOGADO	: HAMILTON DIAS DE SOUZA e outro
AGRAVADO	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG.	: 00015212219994036102 1 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. PREQUESTIONAMENTO IMPLÍCITO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS.

I - A fundamentação adotada no acórdão é suficiente para respaldar a conclusão alcançada, pelo quê ausente pressuposto a ensejar a oposição de embargos de declaração.

II - Não existindo a omissão apontada, o pretendido efeito modificativo do julgado somente pode ser obtido em sede de recurso.

III - Desnecessário estampar no acórdão referência expressa a dispositivo legal empregado na fundamentação do recurso. Hipótese em que configurado o prequestionamento implícito.

IV - Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 23 de maio de 2013.

REGINA HELENA COSTA  
Desembargadora Federal Relatora

00039 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024274-86.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.024274-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
AGRAVANTE : EDITORA ATICA S/A  
ADVOGADO : FABIO ROSAS e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 20 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00222018720064036100 20 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. PREQUESTIONAMENTO IMPLÍCITO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS.

I - A fundamentação adotada no acórdão é suficiente para respaldar a conclusão alcançada, pelo quê ausente pressuposto a ensejar a oposição de embargos de declaração.

II - Não existindo a omissão apontada, o pretendido efeito modificativo do julgado somente pode ser obtido em sede de recurso.

III - Desnecessário estampar no acórdão referência expressa a dispositivo legal empregado na fundamentação do recurso. Hipótese em que configurado o prequestionamento implícito.

IV - Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 23 de maio de 2013.  
REGINA HELENA COSTA  
Desembargadora Federal Relatora

00040 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029921-62.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.029921-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
AGRAVADO : PAULO SERGIO DE PIETRO  
ADVOGADO : PAULO SÉRGIO ASSUNÇÃO e outro  
AGRAVADO : COOP PROFS SAUDE NIV SUP COOPERPAS/SUP 4 LTDA e outros  
: JOAO BAPTISTA DE BERNARDES LIMA FILHO  
: NAHOR PEDROSO FILHO  
: ROMULO CESAR MONTEIRO  
: FREDERICO JUSTINO GODOY

ORIGEM : JOSE FERNANDO FARIA LEMOS DE PONTES  
No. ORIG. : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
: 00204005520044036182 10F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. PREQUESTIONAMENTO IMPLÍCITO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS.

I - A fundamentação adotada no acórdão é suficiente para respaldar a conclusão alcançada, pelo quê ausente pressuposto a ensejar a oposição de embargos de declaração.

II - Não existindo a omissão apontada, o pretendido efeito modificativo do julgado somente pode ser obtido em sede de recurso.

III - Desnecessário estampar no acórdão referência expressa a dispositivo legal empregado na fundamentação do recurso. Hipótese em que configurado o prequestionamento implícito.

IV - Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 23 de maio de 2013.  
REGINA HELENA COSTA  
Desembargadora Federal Relatora

00041 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031114-15.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.031114-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
AGRAVANTE : IRAPURU TRANSPORTES LTDA e filia(l)(is)  
: IRAPURU TRANSPORTES LTDA filial  
ADVOGADO : SAMUEL RADAELLI  
: ELVIS DE MARI BATISTA  
AGRAVANTE : IRAPURU TRANSPORTES LTDA filial  
ADVOGADO : SAMUEL RADAELLI  
: ELVIS DE MARI BATISTA  
AGRAVANTE : IRAPURU TRANSPORTES LTDA filial  
ADVOGADO : SAMUEL RADAELLI  
: ELVIS DE MARI BATISTA  
AGRAVANTE : IRAPURU TRANSPORTES LTDA filial  
ADVOGADO : SAMUEL RADAELLI  
: ELVIS DE MARI BATISTA  
AGRAVANTE : IRAPURU TRANSPORTES LTDA filial  
ADVOGADO : SAMUEL RADAELLI  
: ELVIS DE MARI BATISTA  
AGRAVANTE : IRAPURU TRANSPORTES LTDA filial  
ADVOGADO : SAMUEL RADAELLI  
: ELVIS DE MARI BATISTA  
AGRAVANTE : IRAPURU TRANSPORTES LTDA filial  
ADVOGADO : SAMUEL RADAELLI  
: ELVIS DE MARI BATISTA

ADVOGADO : SAMUEL RADAELLI  
: ELVIS DE MARI BATISTA  
AGRAVANTE : IRAPURU TRANSPORTES LTDA filial  
ADVOGADO : SAMUEL RADAELLI  
: ELVIS DE MARI BATISTA  
AGRAVANTE : IRAPURU TRANSPORTES LTDA filial  
ADVOGADO : SAMUEL RADAELLI  
: ELVIS DE MARI BATISTA  
AGRAVANTE : IRAPURU TRANSPORTES LTDA filial  
ADVOGADO : SAMUEL RADAELLI  
: ELVIS DE MARI BATISTA  
AGRAVANTE : IRAPURU TRANSPORTES LTDA filial  
ADVOGADO : SAMUEL RADAELLI  
: ELVIS DE MARI BATISTA  
AGRAVANTE : IRAPURU TRANSPORTES LTDA filial  
ADVOGADO : SAMUEL RADAELLI  
: ELVIS DE MARI BATISTA  
AGRAVANTE : IRAPURU TRANSPORTES LTDA filial  
ADVOGADO : SAMUEL RADAELLI  
: ELVIS DE MARI BATISTA  
AGRAVANTE : IRAPURU TRANSPORTES LTDA filial  
ADVOGADO : SAMUEL RADAELLI  
: ELVIS DE MARI BATISTA  
AGRAVANTE : IRAPURU TRANSPORTES LTDA filial  
ADVOGADO : SAMUEL RADAELLI  
: ELVIS DE MARI BATISTA  
AGRAVANTE : IRAPURU TRANSPORTES LTDA filial  
ADVOGADO : SAMUEL RADAELLI  
: ELVIS DE MARI BATISTA  
AGRAVANTE : IRAPURU TRANSPORTES LTDA filial  
ADVOGADO : SAMUEL RADAELLI  
: ELVIS DE MARI BATISTA  
AGRAVANTE : IRAPURU TRANSPORTES LTDA filial  
ADVOGADO : SAMUEL RADAELLI  
: ELVIS DE MARI BATISTA  
AGRAVANTE : IRAPURU TRANSPORTES LTDA filial  
ADVOGADO : SAMUEL RADAELLI  
: ELVIS DE MARI BATISTA  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00125017720124036100 11 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. PREQUESTIONAMENTO IMPLÍCITO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS.

I - A fundamentação adotada no acórdão é suficiente para respaldar a conclusão alcançada, pelo quê ausente pressuposto a ensejar a oposição de embargos de declaração.

II - Não existindo a omissão apontada, o pretendido efeito modificativo do julgado somente pode ser obtido em sede de recurso.

III - Desnecessário estampar no acórdão referência expressa a dispositivo legal empregado na fundamentação do

recurso. Hipótese em que configurado o prequestionamento implícito.

IV - Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 23 de maio de 2013.  
REGINA HELENA COSTA  
Desembargadora Federal Relatora

00042 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032717-26.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.032717-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
AGRAVANTE : BRANCO PERES ALCOOL S/A  
ADVOGADO : BENEDICTO CELSO BENICIO e outro  
: ADRIANA APARECIDA CODINHOTTO  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PRES. PRUDENTE SP  
No. ORIG. : 00010350719994036112 2 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

#### EMENTA

AGRAVO. DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557, *CAPUT*, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. RESTITUIÇÃO DE VALORES CONVERTIDOS EM RENDA DA UNIÃO. MANUTENÇÃO DA SITUAÇÃO FÁTICA.

I- Nos termos do caput e §1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

II- A decisão monocrática está em absoluta consonância com o entendimento do Colendo Superior Tribunal de Justiça.

III - A sentença proferida neste feito transitou em julgado, havendo, posteriormente, despacho determinando a conversão do depósito existente em renda da União, conforme publicação de 26.11.07, não havendo qualquer oposição da Agravante.

IV - Inexistência de elementos novos capazes de modificar o entendimento adotado por esta Relatora no momento em que proferida a decisão monocrática.

V - Agravo Legal improvido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 23 de maio de 2013.

REGINA HELENA COSTA  
Desembargadora Federal Relatora

00043 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032767-52.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.032767-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
AGRAVANTE : NILSON DE SOUZA CARVALHO  
ADVOGADO : JOÃO BATISTA TORRES DO VALE e outro  
AGRAVADO : FAZENDA NACIONAL  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
PARTE RE' : STAR LAY VIAGENS E TURISMO LTDA e outro  
: MARCIA DA SILVA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00352951620074036182 5F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

AGRAVO. DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557, *CAPUT*, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. MANUTENÇÃO DA SITUAÇÃO FÁTICA.

I- Nos termos do caput e §1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

II- A decisão monocrática está em absoluta consonância com o entendimento do Colendo Superior Tribunal de Justiça.

III - Caracterizadas as partes vencedora e vencida, não há óbice à condenação desta última nas verbas de sucumbência.

IV - Inexistência de elementos novos capazes de modificar o entendimento adotado por esta Relatora no momento em que proferida a decisão monocrática.

V - Agravo Legal improvido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 23 de maio de 2013.  
REGINA HELENA COSTA  
Desembargadora Federal Relatora

00044 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0033128-69.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.033128-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA

AGRAVANTE : ASSOCIACAO DOS PLANTADORES DE CANA DA REGIAO DE JAU SP  
: ASSOCICANA  
ADVOGADO : HAMILTON DIAS DE SOUZA e outro  
AGRAVADO : Ministerio Publico Federal  
: Ministerio Publico do Estado de Sao Paulo  
PARTE RE' : Estado de Sao Paulo  
: Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renovaveis IBAMA  
ASSISTENTE : SINDICATO DA IND/ DA FABRICACAO DO ALCOOL NO ESTADO DE SAO  
: PAULO SIFAESP  
: SINDICATO DA IND/ DO ACUCAR NO ESTADO DE SAO PAULO SIAESP  
: UNIAO DA AGROINDUSTRIA CANAVIEIRA DO ESTADO DE SAO PAULO  
: UNICA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JAU > 17ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 00017654620124036117 1 Vr JAU/SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. PREQUESTIONAMENTO IMPLÍCITO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS.

I - A fundamentação adotada no acórdão é suficiente para respaldar a conclusão alcançada, pelo quê ausente pressuposto a ensejar a oposição de embargos de declaração.

II - Não existindo a omissão apontada, o pretendido efeito modificativo do julgado somente pode ser obtido em sede de recurso.

III - Desnecessário estampar no acórdão referência expressa a dispositivo legal empregado na fundamentação do recurso. Hipótese em que configurado o prequestionamento implícito.

IV - Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 23 de maio de 2013.  
REGINA HELENA COSTA  
Desembargadora Federal Relatora

00045 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001351-02.2012.4.03.6100/SP

2012.61.00.001351-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
APELANTE : Conselho Regional de Medicina Veterinaria do Estado de Sao Paulo CRMV/SP  
ADVOGADO : FAUSTO PAGIOLI FALEIROS e outro  
APELADO : EDIVAN ALVES DA SILVA -ME e outros  
: AU QUE MIA MOREIRA PESHOP LTDA -ME  
: E M DE BARROS COSMOPOLIS -ME  
ADVOGADO : ANDRÉ GIL GARCIA HIEBRA e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 24 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00013510220124036100 24 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**ADMINISTRATIVO. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. AUSÊNCIA DE PROVA PRÉ-**

**CONSTITUÍDA. PRELIMINAR REJEITADA. CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINÁRIA. COMÉRCIO VAREJISTA DE ANIMAIS VIVOS E DE ARTIGOS E ALIMENTOS PARA ANIMAIS DE ESTIMAÇÃO. ATIVIDADE BÁSICA. INSCRIÇÃO. CONTRATAÇÃO DE MÉDICO VETERINÁRIO RESPONSÁVEL. INEXIGIBILIDADE.**

I - Incabível a alegação de inadequação da via eleita, bem como de ausência de prova pré-constituída, porquanto foram acostados aos autos os documentos necessários à comprovação do objetivo social das Apeladas. Preliminar rejeitada.

II - A obrigatoriedade de registro nos Conselhos Profissionais, nos termos da legislação específica (Lei n. 6.839/80, art. 1º), vincula-se à atividade básica ou natureza dos serviços prestados.

III - Empresas que têm por objeto o comércio varejista de animais vivos e de artigos e alimentos para animais de estimação, não revelam, como atividade-fim, a medicina veterinária.

IV - Remessa Oficial improvida. Apelação improvida.

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a preliminar arguida e negar provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de maio de 2013.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00046 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003327-44.2012.4.03.6100/SP

2012.61.00.003327-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
APELANTE : Conselho Regional de Corretores de Imóveis da 2 Região em Sao Paulo CRECI/SP  
ADVOGADO : PAULO HUGO SCHERER e outro  
APELADO : GILSON MARQUES  
ADVOGADO : MARIA DE LOURDES ALVES SILVA e outro  
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 17 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00033274420124036100 17 Vr SAO PAULO/SP

**EMENTA**

**ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DOS CORRETORES DE IMÓVEIS. REGISTRO. CURSO DE TÉCNICO EM TRANSAÇÕES IMOBILIÁRIAS. COLÉGIO ATOS. ANULAÇÃO DE TODOS OS ATOS ESCOLARES A PARTIR DE 14.04.2009. REALIZAÇÃO DE EXAME PARA REGULARIZAÇÃO DA SITUAÇÃO. POSSIBILIDADE.**

I - O diploma do Curso de Técnico em Transações Imobiliárias é um dos requisitos obrigatórios para a obtenção de registro perante o Conselho Regional dos Corretores de Imóveis, conforme disposto na Resolução COFECI n. 327/92, art. 8º, § 1º, alínea "c".

II - Anulados todos os atos escolares praticados pelo Colégio Atos, a partir de 14.04.2009, pela Coordenadoria de Ensino do Interior, órgão da Secretaria Estadual da Educação, período em que o Impetrante era aluno da mencionada instituição de ensino.

III - Determinado pela referida Secretaria que todos os profissionais atingidos por tal anulação deveriam realizar exame a fim de regularizar sua situação perante o Conselho Impetrado.

IV - Possibilidade de revisão pela autarquia impetrada do ato de registro profissional do Impetrante em face da anulação dos atos praticados pelo Colégio Atos, inclusive a expedição do diploma de conclusão do curso.

V - Remessa Oficial provida. Apelação provida.

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do

relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de maio de 2013.  
REGINA HELENA COSTA  
Desembargadora Federal Relatora

00047 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007873-45.2012.4.03.6100/SP

2012.61.00.007873-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
APELANTE : GILBERTO FERREIRA DOS SANTOS  
ADVOGADO : THIAGO TABORDA SIMOES e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
No. ORIG. : 00078734520124036100 17 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

AGRAVO. DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557, *CAPUT*, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. AUSÊNCIA DE INTERESSE PROCESSUAL. MANUTENÇÃO DA SITUAÇÃO FÁTICA.

I- Nos termos do caput e §1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

II- A decisão monocrática está em absoluta consonância com o entendimento do Colendo Superior Tribunal de Justiça.

III - Impende reconhecer-se a ausência de interesse processual, nas modalidades de necessidade do pronunciamento judicial, bem como de inadequação da via eleita.

IV - Inexistência de elementos novos capazes de modificar o entendimento adotado por esta Relatora no momento em que proferida a decisão monocrática.

V - Agravo Legal improvido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 23 de maio de 2013.  
REGINA HELENA COSTA  
Desembargadora Federal Relatora

00048 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000432-07.2012.4.03.6102/SP

2012.61.02.000432-4/SP

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

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : DIVALDO ANTONIO DE OLIVEIRA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : ALEXANDRE HENRIQUE RAMOS e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP  
No. ORIG. : 00004320720124036102 5 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

#### EMENTA

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. PREQUESTIONAMENTO IMPLÍCITO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS.**

I - A fundamentação adotada no acórdão é suficiente para respaldar a conclusão alcançada, pelo quê ausente pressuposto a ensejar a oposição de embargos de declaração.

II - Não existindo a omissão apontada, o pretendido efeito modificativo do julgado somente pode ser obtido em sede de recurso.

III - Desnecessário estampar no acórdão referência expressa a dispositivo legal empregado na fundamentação do recurso. Hipótese em que configurado o prequestionamento implícito.

IV - Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 23 de maio de 2013.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00049 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000905-33.2012.4.03.6121/SP

2012.61.21.000905-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
APELANTE : M S DA SILVA CESAR -ME  
ADVOGADO : LEANDRO HENRIQUE GONÇALVES CESAR e outro  
APELADO : Conselho Regional de Medicina Veterinária do Estado de Sao Paulo CRMV/SP  
ADVOGADO : FAUSTO PAGIOLI FALEIROS  
No. ORIG. : 00009053320124036121 1 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINÁRIA. COMÉRCIO VAREJISTA DE RAÇÃO E ARTIGOS PARA ANIMAIS, DE ANIMAIS VIVOS E DE ALIMENTOS PARA ANIMAIS DE ESTIMAÇÃO. ATIVIDADE BÁSICA. INSCRIÇÃO. CONTRATAÇÃO DE MÉDICO VETERINÁRIO RESPONSÁVEL. CERTIFICADO DE REGULARIDADE. INEXIGIBILIDADE.**

I - A obrigatoriedade de registro nos Conselhos Profissionais, nos termos da legislação específica (Lei n. 6.839/80, art. 1º), vincula-se à atividade básica ou natureza dos serviços prestados.

II - Empresa que tem por objeto o comércio varejista de ração e artigos para animais, de animais vivos e de alimentos para animais de estimação não revela, como atividade-fim, a medicina veterinária.

III - Apelação provida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que

ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de maio de 2013.  
REGINA HELENA COSTA  
Desembargadora Federal Relatora

00050 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002027-45.2012.4.03.6133/SP

2012.61.33.002027-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
APELANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP  
ADVOGADO : CAROLINA LIMA DE BIAGI e outro  
APELADO : MARIA CRISTINA RODRIGUES GONCALVES  
ADVOGADO : MIRIAM DOS SANTOS BASILIO COSTA e outro  
No. ORIG. : 00020274520124036133 1 Vr MOGI DAS CRUZES/SP

#### EMENTA

**ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE ENFERMAGEM. AUXILIAR DE ENFERMAGEM. CURSO COM IRREGULARIDADES. CASSAÇÃO DA AUTORIZAÇÃO PARA FUNCIONAMENTO APÓS A CONCLUSÃO DO CURSO. INSCRIÇÃO PROVISÓRIA. POSSIBILIDADE. ART. 5º, INCISO XIII, DA CR. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. MANUTENÇÃO DO PERCENTUAL FIXADO NA SENTENÇA.**

I - Após concluir o Curso de Auxiliar de Enfermagem, em 08.10.2009, a Autora obteve junto ao COREN-SP sua inscrição provisória, com validade até 24.02.2012, dependendo a definitiva do registro de seu diploma, tendo sido admitida pela Santa Casa de Misericórdia de Mogi das Cruzes para exercer tal profissão.

II - Antes que a instituição de ensino na qual a Autora fez o curso pudesse fornecer a certidão definitiva de conclusão de curso ou o diploma registrado, a mesma teve sua autorização cassada por ato publicado em 07.09.2011, devido a irregularidades praticadas desde 2008.

III - Certidão emitida pela Diretoria de Ensino de Mogi das Cruzes constando que a Autora concluiu o referido curso, com aprovação em todas as disciplinas, e que a validade da conclusão do mesmo está condicionada à aprovação da ex-aluna em prova a ser aplicada em data futura, não definida, por aquela Diretoria.

IV - Indeferida a prorrogação do prazo de validade da carteira provisória da Autora ou a emissão de uma nova, pelo COREN-SP, sob o fundamento de que tal modalidade de inscrição foi abolida pela Resolução COFEN n. 372/2010, com a alteração promovida pela Resolução COFEN n. 419/2012, por contrariar a Lei n. 7.498/86.

V - Cassação da autorização de funcionamento do estabelecimento de ensino em tela que se deu após a Autora ter concluído o curso, não podendo esta, assim, sofrer os efeitos de irregularidade não detectada à época oportuna, por ser terceiro de boa-fé, uma vez que a fiscalização cabia tão somente à Administração, mediante o exercício do poder de polícia administrativa.

VI - Tendo a Autora concluído o curso em questão, com aprovação em todas as disciplinas, não há como ficar a mesma sem qualquer inscrição junto à autarquia profissional competente, sob pena de não poder exercer a profissão para a qual está legalmente habilitada, em violação ao art. 5º, inciso XIII, da Carta da República.

VII - Honorários advocatícios mantidos como fixados na sentença, consoante o entendimento desta Sexta Turma, levando-se em consideração o trabalho realizado pelo patrono, o tempo exigido para seu serviço e a complexidade da causa, e à luz dos critérios apontados no § 4º, do art. 20, do Código de Processo Civil.

VIII - Apelação improvida.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 23 de maio de 2013.  
REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00051 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001465-09.2012.4.03.6142/SP

2012.61.42.001465-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : KARINA ELIAS BENINCASA e outro  
APELADO : MUNICIPIO DE GUAICARA  
ADVOGADO : YOUSSEF IBRAHIM JUNIOR e outro  
No. ORIG. : 00014650920124036142 1 Vr LINS/SP

#### EMENTA

AGRAVO. DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557, *CAPUT*, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS. RESPONSÁVEL TÉCNICO. MANUTENÇÃO DA SITUAÇÃO FÁTICA.

I- Nos termos do caput e §1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

II- A decisão monocrática está em absoluta consonância com o entendimento do Colendo Superior Tribunal de Justiça.

III - Incabível ao caso em tela o argumento de não recepção da Súmula 140/TFR pela Constituição da República, porquanto essa refere-se a desnecessidade de responsável técnico farmacêutico em hospitais com até 200 (duzentos) leitos, enquanto na hipótese em comento trata-se de Unidade Básica de Saúde Municipal, a qual não possui leitos.

IV - Inexistência de elementos novos capazes de modificar o entendimento adotado por esta Relatora no momento em que proferida a decisão monocrática.

V - Agravo Legal improvido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 23 de maio de 2013.  
REGINA HELENA COSTA  
Desembargadora Federal Relatora

00052 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001593-88.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.001593-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
AGRAVANTE : MERITUS EVENTOS LTDA  
ADVOGADO : ALEXANDRE DANTAS FRONZAGLIA

AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
PARTE RE' : AVENIR VEICULOS E PARTICIPACOES LTDA e outros  
: AVENIR VEICULOS PECAS E SERVICOS LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SJJ>SP  
No. ORIG. : 00038323020074036126 1 Vr SANTO ANDRE/SP

#### EMENTA

AGRAVO. DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557, *CAPUT*, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL.

EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. MANUTENÇÃO DA SITUAÇÃO FÁTICA.

I- Nos termos do caput e §1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

II- A decisão monocrática está em absoluta consonância com o entendimento do Colendo Superior Tribunal de Justiça.

III - Considerando que a compensação depende da homologação do Fisco, bem como que a apreciação de eventual divergência quanto aos valores compensados não pode ser resolvida sem o concurso de perícia contábil, as questões ora levantadas, por dependerem de ampla dilação probatória, somente podem ser dirimidas na via dos embargos à execução.

IV - Inexistência de elementos novos capazes de modificar o entendimento adotado por esta Relatora no momento em que proferida a decisão monocrática.

V - Agravo Legal improvido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 23 de maio de 2013.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00053 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001888-28.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.001888-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
AGRAVANTE : VIACAO NACOES UNIDAS LTDA  
ADVOGADO : WALDIR LUIZ BRAGA e outro  
: VALDIRENE LOPES FRANHANI  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00481277620104036182 6F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

AGRAVO. DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557, *CAPUT*, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL.  
EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. MANUTENÇÃO DA SITUAÇÃO

## FÁTICA.

I- Nos termos do caput e §1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

II- A decisão monocrática está em absoluta consonância com o entendimento do Colendo Superior Tribunal de Justiça.

III - A alegação da Agravante acerca da existência da ação mandamental n. 0036434.32.2005.4.01.3400, na qual lhe foi concedida a segurança, determinando sua reinclusão no programa de parcelamento REFIS, não foi apresentada em sede de exceção de pré-executividade, nem tampouco foi apreciada na decisão impugnada, razão pela qual, a sua análise por esta Relatora acarretaria a supressão de um grau de jurisdição.

IV - Inexistência de elementos novos capazes de modificar o entendimento adotado por esta Relatora no momento em que proferida a decisão monocrática.

V - Agravo Legal improvido.

## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 23 de maio de 2013.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00054 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002852-21.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.002852-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
AGRAVANTE : CINCOM SYSTEMS PARA COMPUTADORES LTDA  
ADVOGADO : EDISON FREITAS DE SIQUEIRA e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00461654720124036182 2F Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

### **AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CONCESSÃO DE EFEITO SUSPENSIVO. REQUISITOS. AUSÊNCIA DE GARANTIA INTEGRAL DA EXECUÇÃO.**

I - Face à aludida complementaridade dos sistemas de execução civil por título extrajudicial e fiscal vigentes, impende concluir-se pela possibilidade de concessão de efeito suspensivo aos embargos à execução fiscal, desde que comprovado o preenchimento de todos os requisitos previstos pela novel legislação processual: a) requerimento expresso do embargante nesse sentido, submetido à apreciação do Juízo *a quo*; b) tempestividade; c) relevância dos fundamentos (plausibilidade); d) possibilidade de o prosseguimento da execução causar grave dano de incerta ou difícil reparação; e) a segurança do juízo, no valor integral do débito, com bens suficientes para esse fim.

II - No caso em tela, a Agravante não garantiu por inteiro a execução, não havendo, portanto, razão bastante para justificar a excepcional medida de atribuição de efeito suspensivo aos embargos.

III - Agravo improvido.

## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 23 de maio de 2013.  
REGINA HELENA COSTA  
Desembargadora Federal Relatora

00055 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003102-54.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.003102-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
AGRAVANTE : AGRICOLA MONCOES LTDA - em recuperação judicial  
ADVOGADO : MARCO ANTONIO GOULART  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SANTO ANASTACIO SP  
No. ORIG. : 12.00.00012-9 1 Vr SANTO ANASTACIO/SP

## EMENTA

### **PROCESSUAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. RECUPERAÇÃO JUDICIAL. SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO FISCAL E DE ATOS CONSTITUTIVOS. IMPOSSIBILIDADE.**

I- O artigo 6º, § 7º da Lei 11.101/2005 dispõe expressamente que as execuções de natureza fiscal não são suspensas pelo deferimento da recuperação judicial, ressalvada a concessão de parcelamento nos termos do Código Tributário Nacional e da legislação ordinária específica.

II - Consoante extraímos do art. 5º da Lei n. 6.380/80, a execução da Dívida Ativa exclui qualquer outro Juízo.

III - A circunstância de a Agravante encontrar-se em recuperação judicial não se afigura, por si só, como impedimento ao prosseguimento de atos de constrição em sede de execução fiscal, nos termos do art. 6º, § 7º da Lei 11.101/2005 e o art. 187 do CTN.

IV - Precedentes do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.

V - Agravo de instrumento improvido.

## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 23 de maio de 2013.  
REGINA HELENA COSTA  
Desembargadora Federal Relatora

00056 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005224-40.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.005224-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
AGRAVANTE : ITAP BEMIS LTDA  
ADVOGADO : ANDRE LUIZ FONSECA FERNANDES e outro

AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00331037120114036182 5F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CONCESSÃO DE EFEITO SUSPENSIVO. AUSÊNCIA DE DANO DE INCERTA OU DIFÍCIL REPARAÇÃO.**

I - Face à aludida complementaridade dos sistemas de execução civil por título extrajudicial e fiscal vigentes, impende concluir-se pela possibilidade de concessão de efeito suspensivo aos embargos à execução fiscal, desde que comprovado o preenchimento de todos os requisitos previstos pela novel legislação processual: a) requerimento expresso do embargante nesse sentido, submetido à apreciação do Juízo *a quo*; b) tempestividade; c) relevância dos fundamentos (plausibilidade); d) possibilidade de o prosseguimento da execução causar grave dano de incerta ou difícil reparação; e) a segurança do juízo, no valor integral do débito, com bens suficientes para esse fim.

II - No caso em tela, a Agravante não logrou comprovar a ocorrência concomitante dos requisitos acima, especialmente o risco de grave dano de difícil ou incerta reparação, limitando-se a aduzir situações que são consequência lógica do prosseguimento do feito de natureza executiva, de modo que a decisão agravada merece ser mantida.

III - Agravo improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 23 de maio de 2013.  
REGINA HELENA COSTA  
Desembargadora Federal Relatora

00057 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005368-14.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.005368-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
AGRAVADO : CENTRO SUL REPRESENTACOES COM/ IMP/ E EXP/ LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 00115546320124036119 3 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PEDIDO DE RESERVA DE NUMERÁRIO SOBRE CRÉDITO DO AGRAVADO EM AÇÃO DISTINTA ANTES DA CITAÇÃO DO EXECUTADO. IMPOSSIBILIDADE.**

I - Impossibilidade de reserva de numerário nos autos da ação n. 2000.61.19.009071-7, em trâmite perante a 3ª Vara Federal de Guarulhos/SP, conquanto não realizada a citação do Executado.

II - Deve ser concedida ao Executado oportunidade para oferecimento de bens em garantia ou pagamento do débito em cobro.

III - Agravo improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 23 de maio de 2013.  
REGINA HELENA COSTA  
Desembargadora Federal Relatora

### **Boletim de Acórdão Nro 9203/2013**

00001 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011704-52.1999.4.03.6102/SP

1999.61.02.011704-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
APELANTE : ENE ENE S/A IND/ E COM/ DE BEBIDAS  
ADVOGADO : JOSE LUIZ MATTHES e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 176

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA - ARTIGO 557 DO CPC - MULTA - MINISTÉRIO DA AGRICULTURA - LEGALIDADE

1. Consiste, o débito exequendo, em multa aplicada pelo Ministério da Agricultura em virtude da constatação de descumprimento de regra atinente ao comércio de bebidas alcoólicas.
2. Legalidade da imposição da multa, porquanto o Decreto nº 73.267/73 apenas regulamentou a Lei nº 5.823/72, sem extrapolar seus limites.
3. Manutenção da decisão impugnada, a qual se fundamentou em jurisprudência das Cortes Superiores a respeito da matéria trazida aos autos.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 23 de maio de 2013.  
HERBERT DE BRUYN  
Juiz Federal Convocado

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011161-40.1999.4.03.6105/SP

1999.61.05.011161-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
APELANTE : IRMANDADE MISERICORDIA DE CAMPINAS  
ADVOGADO : MARCELO HILKNER ALTIERI  
APELADO : Uniao Federal

ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO

## EMENTA

ADMINISTRATIVO. LEI Nº 9.017/95. SUBSTÂNCIAS QUÍMICAS CONTROLADAS PELA POLÍCIA FEDERAL. APRESENTAÇÃO DE RELATÓRIO MENSAL DE AQUISIÇÃO. ATRASO. MULTA. DENÚNCIA ESPONTÂNEA. INAPLICABILIDADE. NATUREZA NÃO TRIBUTÁRIA DA OBRIGAÇÃO.

1. Multa imposta por cumprimento extemporâneo da obrigação de apresentação de relatório mensal de aquisição de produtos químicos sujeitos a controle e fiscalização do Departamento de Polícia Federal, de acordo com a Lei nº 9.017/95.
2. Pretensão de afastamento da sanção ao argumento de encaminhamento dos mapas mensais de aquisição antes de procedimento administrativo ou medida de fiscalização, incidindo o benefício da denúncia espontânea, nos moldes do art. 138 do CTN.
3. Infração de natureza administrativa, atingindo normas direcionadas a viabilizar o controle do órgão policial sobre substâncias utilizadas na elaboração de cocaína, totalmente desvinculada de obrigação de índole tributária.
4. A elisão de penalidade pela denúncia espontânea refere-se tão somente às infrações de natureza tributária. Inaplicabilidade à hipótese dos autos. Precedentes do STJ e do TRF3.
5. Apelação improvida.

## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 23 de maio de 2013.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00003 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009145-76.1999.4.03.6182/SP

1999.61.82.009145-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.103/107v  
INTERESSADO : SEMMI SERVICOS DE ENGENHARIA MANUT E MONT IND/ LTDA massa falida  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00091457619994036182 2F Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.
2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.
3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.
4. Embargos de declaração rejeitados.

## ACÓRDÃO

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 07/06/2013 1203/2939

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

São Paulo, 23 de maio de 2013.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002411-21.2000.4.03.6103/SP

2000.61.03.002411-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
APELANTE : POSTO 10 DE JULHO LTDA  
ADVOGADO : MARCELO MOREIRA MONTEIRO e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

#### EMENTA

TRIBUTÁRIO - DEMONSTRAÇÕES FINANCEIRAS - IRPJ E CSLL - CORREÇÃO MONETÁRIA A PARTIR DE 01/01/96 - ART. 4º DA LEI Nº 9.249/95 - REVOGAÇÃO - CONSTITUCIONALIDADE.

1. O direito pátrio determina estar a correção monetária de tributos sujeita ao princípio da legalidade estrita, de sorte a ser necessária lei formal a instituí-la e a determinar seus índices.
2. O Supremo Tribunal Federal fixou jurisprudência no sentido de ser a correção monetária, em matéria fiscal, sempre dependente de lei que a preveja, não sendo facultado ao Poder Judiciário aplicá-la onde a lei não a determina, sob pena de substituir-se ao legislador.
3. A correção monetária das demonstrações financeiras foi extinta a partir de 1996, com a vigência da Lei 9.249/95.
4. Existindo norma a vedar a correção monetária, deve ser mantido o mesmo entendimento segundo o qual a correção monetária se sujeita ao princípio da legalidade estrita.
5. A Lei 9.249/95, ao alterar a sistemática da correção monetária das demonstrações financeiras, não ofendeu aos princípios constitucionais ou contábeis, mas tão somente traçou novas diretrizes para a apuração das bases de cálculo do IRPJ e da CSLL em virtude da nova realidade econômica.
6. A extinção da correção monetária não implica na tributação de lucro fictício, porquanto a renda ou o lucro contábil deriva, necessariamente, das inclusões e exclusões permitidas na legislação tributária, a qual pode alterar ou modificar os critérios para sua apuração, sem que, com isso venha implicar em violação ao fato gerador do IRPJ e da CSLL.
7. Pacífico o entendimento de, não prevendo a lei correção monetária, não poder o Poder Judiciário ordenar a sua aplicação concreta, sob pena de se transformar em legislador positivo, em ofensa ao princípio da separação de poderes.
8. Não merece prosperar a pretensão da contribuinte de utilizar-se da variação de qualquer índice, na correção monetária de suas demonstrações financeiras, para a apuração das bases de cálculo do IRPJ e da CSLL, a partir de 01/01/96, ante à expressa vedação legal.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 23 de maio de 2013.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00005 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008635-47.2001.4.03.6100/SP

2001.61.00.008635-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
EMBARGANTE : GENERAL ELECTRIC DO BRASIL LTDA  
ADVOGADO : ALESSANDRA FRANCISCO DE MELO FRANCO  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.242/246v.  
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.
2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.
3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.
4. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 23 de maio de 2013.

HERBERT DE BRUYN  
Juiz Federal Convocado

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021696-72.2001.4.03.6100/SP

2001.61.00.021696-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
APELANTE : PARMALAT BRASIL S/A IND/ DE ALIMENTOS  
ADVOGADO : ENZO ALFREDO PELEGRINA MEGOZZI  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

#### EMENTA

CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO - IRF - LEI Nº 9.779/99 E IN/SRF nº 007/99 - OPERAÇÕES DE MÚTUO CONTRATADAS COM COLIGADAS - HIPÓTESE TRIBUTÁRIA CONFIGURADA - INCIDÊNCIA DO IMPOSTO.

1. O Imposto de Renda e Proventos de qualquer natureza, imposto de competência da União Federal está disciplinado no artigo 153, inciso III, da Constituição Federal. Infraconstitucionalmente e, no que respeita à hipótese tratada nestes autos, encontra-se regrado pelo art. 5º, da Lei nº 9.779/99 e bem assim pelo art. 1º, parágrafos 1º e 2º e suas alíneas, da Instrução Normativa SRF nº 007, de 03 de fevereiro de 1999.
2. A Lei nº 9.779/99 (resultado da edição da MP nº 1.788/98), e bem assim a Instrução Normativa SRF nº 007/99, não criaram imposto novo. A Lei somente instituiu, no art. 5º, que *"os rendimentos auferidos em qualquer aplicação ou operação financeira de renda fixa ou de renda variável sujeitam-se à incidência do imposto de*

renda na fonte, mesmo no caso das operações de cobertura ('hedge'), realizadas por meio de operações de 'swap' e outras, nos mercados de derivativos". Por seu turno, a Instrução Normativa apenas disciplinou o alcance da norma instituidora, sem romper-lhe, entretanto, os contornos.

3. A revogação da isenção de que tratava o art. 77, II, da Lei nº 8.981/95, foi veiculada validamente pelo art. 5º, da Lei nº 9.779/99, nos termos do art. 101, CTN, c.c. o art. 2º, § 1º, segunda parte, da LICC, no sentido de que *a norma posterior revoga a anterior, quando com esta incompatível*, e do entendimento jurisprudencial pacífico sobre a matéria, não havendo que se falar em ofensa aos princípios constitucionais apontados pela contribuinte.

4. As operações de mútuo contratadas pela contribuinte com as suas coligadas, configuraram-se a hipótese tributária descrita no ordenamento legal então vigente, sendo de rigor a cobrança do tributo.

## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 23 de maio de 2013.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00007 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0028215-63.2001.4.03.6100/SP

2001.61.00.028215-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : CONVENCAO S/A CORRETORA DE VALORES E CAMBIO e outro  
: OURIBRAN DISTRIBUIDORA DE BEBIDAS LTDA  
ADVOGADO : CARLOS EDUARDO GONCALVES e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 14 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

## EMENTA

TRIBUTÁRIO - IMPOSTO DE RENDA RETIDO NA FONTE SOBRE O LUCRO LÍQUIDO - ARTIGO 35 DA LEI Nº 7.713/88 - ACIONISTA - INCONSTITUCIONALIDADE - SÓCIO-QUOTISTA - CONSTITUCIONALIDADE - PRESCRIÇÃO - RECONHECIMENTO DE OFÍCIO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - PRELIMINARES.

1. As preliminares arguidas pela apelante não merecem prosperar, porquanto: **a) ilegitimidade ativa das autoras para a ação** - A respeito da matéria, esta Sexta Turma, no julgamento da APELRETE nº 95.03.093528-8 (acórdão publicado no DJe de 29/04/10), Relatora a e. Des. Fed. Consuelo Yoshida, decidiu que, "a pessoa jurídica, na qualidade de responsável pela retenção na fonte e recolhimento do tributo, conforme previsto no art. 35 da Lei nº 7.713/88, afigura-se como parte legítima para impugná-lo em juízo, a teor do art. 121, parágrafo único, II do CTN. Precedente: STJ/1ª Turma, REsp 79372/MG, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, j. 07/03/1996, DJ 20/05/1996, p. 16676. **b) ausência de prova da não distribuição de lucros aos acionistas** - Esta preliminar, já que se refere a "acionistas", *in casu*, diz respeito somente à litisconsorte Convenção S.A. Corretora de Valores e Câmbio, e não merece prosperar, porquanto a exação, nos termos do que foi decidido pelo C. Supremo Tribunal Federal, no RE nº 172.058-1/SC, foi declarada inconstitucional, no que se refere à figura do acionista. **c) "Xerox" das guias DARFs**. - As cópias xerográficas das guias DARFs. apresentadas (Convenção S.A., às fls. 26 e 27; e Ouribrán, às fls. 41 a 44), encontram-se legíveis, autenticadas mecanicamente pela instituição financeira recebedora e por Tabela de Notas, provando suficientemente a efetivação dos recolhimentos. Ademais, sendo caso, dispõe a apelante de meios e instrumentos para verificar quanto à efetivação dos recolhimentos. **d) não juntada de cópias autenticadas dos documentos que instruem a inicial** - A exemplo das guias DARFs. referidas no item precedente, todos os demais documentos trazidos pelas litisconsortes estão nos autos ou por cópias legíveis e autenticadas por Tabela de Notas ou por vias originais, no caso das planilhas de fls. 53 e 54. Preliminares rejeitadas.

2. No tocante à prescrição, ressalte-se estar esse instituto, expressão da segurança jurídica, fundado na idéia de que

a inércia no exercício de um direito, pelo prazo legalmente assinalado, conduz ao seu perecimento. Quanto à norma do art. 168, I, do Código Tributário Nacional, que rege o direito de o contribuinte pleitear a restituição, importa notar as alterações trazidas pela Lei Complementar nº 118/05, em especial no que tange à prescrição dos tributos sujeitos ao lançamento por homologação ou auto-lançamento. A seu respeito, manifestou-se o Colendo Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 566.621/RS (STF - Tribunal Pleno - RE 566621/RS - Rel. Min. ELLEN GRACIE - j. 04/08/2011 - Publ. Dje 11/10/2011), sob o regime da repercussão geral (art. 543-B, do Código de Processo Civil), reconhecendo a inconstitucionalidade do art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da *vacatio legis* de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005. 2. Destarte, com respeito aos tributos sujeitos ao lançamento por homologação, o prazo prescricional das ações de compensação ou repetição de indébito ajuizadas antes da entrada em vigor da Lei Complementar nº 118/05, em 9 de junho de 2005, é de 10 (dez) anos. Para as ações ajuizadas a partir de 9 de junho de 2005, observa-se o prazo quinquenal. 3. *In casu*, considerada a propositura da demanda em 07/11/2001, antes, portanto, da entrada em vigor da Lei Complementar nº 118/05, em 09/06/05 (sistemática decenal), concluir-se-ia pela legitimidade, em tese, da pretensão relativamente aos tributos recolhidos após 07/11/1991. Assim, com relação à litisconsorte Convenção S.A. Corretora de Valores e Câmbio, nos termos do entendimento jurisprudencial uníssono sobre a matéria, retratado no RE nº 566.621/RS, acima referido, tendo em vista que efetivou os recolhimentos do tributo na data de 30/04/90, conforme comprovam as guias DARFs. de fls. 26 e 27, verifica-se a ocorrência da prescrição decenal do pleito deduzido. 3. Em relação à litisconsorte Ouribram Distribuidora de Bebidas Ltda., dispõe a cláusula quarta do seu contrato social que "*os lucros ou prejuízos apurados em balanço anuais levantados a 31 de Dezembro, serão distribuídos ou suportados pelos sócios na proporção de suas quotas de capital, podendo ainda ter o destino quer for acordado pelos sócios*" (fl. 38 - redação do original). Neste caso, há previsão no contrato social de que o resultado, ou seja, o lucro, em caso positivo, obtido no período-base, seja atribuído aos sócios na proporção de suas cotas de capital social. Considerando tratar-se de sociedade por quotas de responsabilidade limitada, o Supremo Tribunal Federal, nos termos do RE nº 172.058-1/SC, Relator o e. Ministro Marco Aurélio, entendeu não ser inconstitucional a incidência da exação se o contrato social previr a disponibilidade econômica ou jurídica imediata pelos sócios do lucro líquido apurado na data do encerramento do período base. Para afastar a retenção na fonte do imposto de renda sobre o lucro líquido, deve ser demonstrada a ausência de lucro ou que a deliberação foi no sentido de reverter os eventuais lucros para a sociedade, sem distribuí-los aos sócios-quotistas. A ausência de prova nesse sentido, como ocorreu, não exime a sociedade por quotas do cumprimento das disposições do art. 35 da Lei nº 7.713/88. Precedentes do E. STF, do C. STJ e desta r. Sexta Turma do TRF/3ª Região. 4. Sendo assim, não merece acolhida a pretensão deduzida na inicial: por Convenção S.A. Corretora de Valores e Câmbio, por ocorrência da prescrição decenal e, por Ouribram Distribuidora de Bebidas Ltda., em relação aos recolhimentos que não estariam prescritos, por não se ter desincumbido do ônus da prova, nos termos do art. 333, I, do CPC, conforme aduzido. 5. Destarte, tratando-se de sucumbência integral do pedido, verba honorária pelas apeladas, fixada em R\$ 20.000,00 (vinte mil reais), na esteira da orientação adotada por esta e. Sexta Turma, em favor da União Federal (Fazenda Nacional).

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, afastar as preliminares arguidas e, no mérito, com fulcro no art. 269, IV do CPC, reconhecer, de ofício, a ocorrência da prescrição decenal em relação à litisconsorte Convenção S/A. Corretora de Valores e Câmbio, e por consequência, julgar prejudicada a apelação da União Federal, e, por maioria, com referência à litisconsorte Ouribram Distribuidora de Bebidas Ltda, dar provimento à remessa oficial, para julgar improcedente o pedido, nos termos do voto do Relator, vencida a Desembargadora Federal Regina Costa que de ofício, extinguiu o processo sem resolução de mérito, nos termos do art. 267, VI, do CPC. São Paulo, 23 de maio de 2013.

HERBERT DE BRUYN  
Juiz Federal Convocado

00008 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004193-26.2001.4.03.6104/SP

2001.61.04.004193-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
APELANTE : MANUEL AMADO GONZALEZ

ADVOGADO : MARIA ISABEL DE FIGUEIREDO CARVALHO e outro  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP

#### EMENTA

TRIBUTÁRIO - IMPOSTO DE RENDA - RESCISÃO DO CONTRATO DE TRABALHO.

1. Sentença não sujeita ao reexame necessário, a teor do § 2º do art. 475 do CPC.
2. Com exceção das verbas salariais e dos valores relativos ao 13º salário, de cunho eminentemente retributivo, os demais valores que compõem o ajuste entre empregador e empregado quer na adesão a plano de demissão voluntária, quer na adesão a plano de aposentadoria incentivada não constituem acréscimo patrimonial, não caracterizando, destarte, fato impositivo da hipótese de incidência tributária.
3. É o entendimento sufragado na jurisprudência pacífica do C. Superior Tribunal de Justiça por meio das Súmulas ns. 125, 136, 215 e 386. No mesmo sentido, a decisão deste Tribunal no Incidente de Uniformização de Jurisprudência na Apelação em Mandado de Segurança nº 95.03.095720-6 (DJU 18/02/98, p. 272/273), que ocasionou a edição da Súmula nº 12 (DJU 08/10/99, p. 1)
4. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação, vez que condizentes com os balizamentos traçados pelo artigo 20, § 3º, do Código de Processo Civil.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer da remessa oficial, negar provimento à apelação da União Federal e dar provimento à apelação do autor, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de maio de 2013.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00009 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002576-77.2001.4.03.6121/SP

2001.61.21.002576-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : ASSOCIACAO DE PAIS E AMIGOS DOS EXCEPCIONAIS APAE TAUBATE  
ADVOGADO : MARIO CELSO DE ALMEIDA COUTO  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 145

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA - ARTIGO 557 DO CPC - MULTA CLT - AFASTAMENTO - MOTIVO FORÇA MAIOR

1. Embora admitida a conduta pela executada e tipificada a situação à norma trabalhista que institui multa ao empregador, constata-se, *in casu*, a existência de causa de força maior capaz de justificar o atraso nos pagamentos. A executada é entidade beneficente dependente de doações e repasse de verbas e, no mês relativo à autuação, houve atraso no repasse das verbas do Ministério da Saúde à APAE.
2. Por força do art. 501, *caput*, da CLT, de rigor o reconhecimento da presença de fato caracterizado como força maior e o consequente afastamento da multa aplicada.
3. Em atenção ao disposto no art. 20, §§ 3º e 4º do CPC, mantêm-se os honorários advocatícios no percentual fixado na sentença, pois arbitrados em patamar condizente com a complexidade do caso, o trabalho e o zelo do advogado.
4. Manutenção da decisão impugnada, a qual se fundamentou em jurisprudência das Cortes Superiores a respeito

da matéria trazida aos autos.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 23 de maio de 2013.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005573-62.2002.4.03.6100/SP

2002.61.00.005573-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
APELANTE : SCHENKER DO BRASIL TRANSPORTES INTERNACIONAIS LTDA  
ADVOGADO : DECIO FRIGNANI JUNIOR e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

#### EMENTA

TRIBUTÁRIO - MANDADO DE SEGURANÇA - ARROLAMENTO DE BENS E DIREITOS - ARTIGO 64 DA LEI 9.532/97 - CONSTITUCIONALIDADE E LEGALIDADE DA MEDIDA - IMPUGNAÇÃO - AUSÊNCIA DE TRÂNSITO EM JULGADO NO ÂMBITO ADMINISTRATIVO - PRELIMINAR.

1. O pedido de atribuição de efeito suspensivo ao presente apelo, não atendido pelo juízo singular, foi objeto de agravo de instrumento interposto pela contribuinte perante esta Corte Regional, ao qual, nos termos do acórdão lavrado (fls. 497/300 e verso), foi negado provimento. Caberia à agravante, a tempo e modo, recorrer do julgado, o que não fez, demonstrando o seu conformismo e do qual decorreu a preclusão do pleito ora formulado. Preliminar rejeitada.

2. O arrolamento é procedimento administrativo destinado à garantia do débito do contribuinte, de natureza cautelar, não implicando a indisponibilidade dos bens e, conseqüentemente, obstáculo à fruição das prerrogativas inerentes ao direito de propriedade.

3. Visa-se identificar os bens do suposto devedor e evitar a sua dissipação, providência expressamente autorizada pela Constituição Federal, nos termos do art. 145, § 1º, parte final.

4. Não há violação aos princípios constitucionais da ampla defesa, do devido processo legal e do contraditório, bem como inexistente violação ao sigilo fiscal, haja vista que as informações relativas ao contribuinte não são divulgadas. Outrossim, nenhuma garantia constitucional possui caráter absoluto, de modo que, neste caso, privilegia-se o interesse público pertinente ao crédito tributário e à necessidade de sua preservação.

5. Muito embora alegue a contribuinte ter a autoridade fiscal, em novas diligências, reconhecido a redução dos débitos relativos aos autos de infração lavrados, o certo é que a impugnação por ela protocolada, conforme a sua própria afirmação de fl. 344, ainda não foi decidida pela autoridade competente. Assim, não havendo ainda decisão administrativa transitada em julgado que autorize o cancelamento do Termo de Arrolamento em questão, deve, portanto, ser mantida a sentença denegatória prolatada.

6. Apelação a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 23 de maio de 2013.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002304-97.2002.4.03.6105/SP

2002.61.05.002304-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
APELANTE : VIDROTEC VIDROS DE SEGURANCA LTDA  
ADVOGADO : FERNANDO DANTAS CASILLO GONCALVES e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

#### EMENTA

CLASSIFICAÇÃO FISCAL - IPI - PRODUTO COM ENQUADRAMENTO ESPECÍFICO - OFENSA AOS PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS TRIBUTÁRIOS - NÃO OCORRÊNCIA.

1. Produtos fabricados que a tabela TIPI contém classificação específica na tabela TIPI, cujo valor de IPI é de 15%.
2. Pretensão de enquadramento em outra posição como partes e acessórios com recolhimento de IPI de 5%. Pretensão infundada.
3. Equivocado o entendimento de considerar ofendidos princípios constitucionais balizadores da atividade tributária, dentre eles da capacidade contributiva, da seletividade, da isonomia, razoabilidade e proporcionalidade, visto que esses princípios constitucionais são destinados ao legislador e constituem limitações ao poder de tributar.
4. A classificação administrativa dos produtos e o estabelecimento de alíquotas de IPI leva em conta a seletividade e a essencialidade.
5. Nesse sentido, a tabela TIPI classifica os produtos e os tributa de acordo com a sua essencialidade, de modo que o contribuinte que se enquadrar na hipótese tributária deve recolher o imposto, à alíquota expressamente prevista.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 23 de maio de 2013.

HERBERT DE BRUYN  
Juiz Federal Convocado

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017883-66.2003.4.03.6100/SP

2003.61.00.017883-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : RADIO E TELEVISAO BANDEIRANTES LTDA  
ADVOGADO : JOAO DACIO DE SOUZA PEREIRA ROLIM

## EMENTA

ADMINISTRATIVO. ADUANEIRO. REGIME ESPECIAL. ADMISSÃO TEMPORÁRIA. TERMO DE RESPONSABILIDADE. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE. CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. DECADÊNCIA. INOCORRÊNCIA. AUTORIZAÇÃO PARA NACIONALIZAÇÃO. DESCUMPRIMENTO DAS CONDIÇÕES. FLUÊNCIA DO LAPSO PRESCRICIONAL. CONSUMAÇÃO DA PRESCRIÇÃO.

- 1 - A admissão temporária consiste em regime aduaneiro especial mediante o qual se importam bens a fim de permanecerem em território nacional por prazo determinado, com suspensão total ou parcial de tributos.
- 2 - Os tributos devidos na operação são constituídos por meio do termo de responsabilidade, dispensando-se a constituição formal do crédito tributário. Inocorrência de decadência na espécie. Precedente.
- 3 - Na vigência do regime, contada a partir do desembaraço aduaneiro até o final do prazo de permanência do bem, fica suspensa a exigibilidade dos tributos.
- 4 - Requerida e autorizada a nacionalização da mercadoria, o contribuinte dispõe de prazo para atendimento das condições fixadas pela autoridade aduaneira. Descumpridos os requisitos impostos, retoma-se a exigibilidade dos tributos, iniciando-se a fluência do prazo prescricional quinquenal para execução do crédito.
- 5- Caracterizada na espécie a prescrição, pois decorridos mais de cinco anos entre o momento em que se tornou exigível o crédito e o início das providências administrativas tendentes a cobrar os tributos.
- 6 - Apelação improvida e sentença mantida por fundamento diverso.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação e à remessa oficial tida por interposta, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de maio de 2013.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020052-89.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.020052-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
APELANTE : PRAKOLAR ROTULOS AUTO ADESIVOS LTDA  
ADVOGADO : KARLHEINZ ALVES NEUMANN e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

## EMENTA

TRIBUTÁRIO - IMPORTAÇÃO - ERRO NO PREENCHIMENTO DA DECLARAÇÃO DE IMPORTAÇÃO - ACESSÓRIOS E EQUIPAMENTOS NÃO DESCRITOS - VALORES CONSIDERADOS NO PREÇO TOTAL DECLARADO - INEXISTÊNCIA DE SUBFATURAMENTO - MANUTENÇÃO DA CLASSIFICAÇÃO TARIFÁRIA - TRIBUTOS RECOLHIDOS EM SUA INTEGRALIDADE - BOA-FÉ DO IMPORTADOR - SANÇÕES INDEVIDAS.

1. Incumbe ao aplicador da lei harmonizá-la aos ditames constitucionais, dentre os quais se insere o princípio da finalidade da sanção. Nessa esteira, o administrador, no desempenho de seu mister, deve observância do princípio da razoabilidade, de forma a evitar decisões não apenas inconvenientes, como também ilegítimas
2. Não tipificam infrações administrativas ao controle aduaneiro condutas despidas do intuito de burlar a fiscalização ou alterar a classificação tarifária para fins de recolhimento dos tributos, reclamando-se a comprovação de má-fé do importador/exportador.
3. *In casu*, extrai-se dos autos que a mercadoria importada foi descrita na DI tal como constava da fatura

comercial, com indicação de sua classificação fiscal e do preço da aquisição. Os acessórios e a chapa de impressão foram considerados como partes integrantes da impressora flexográfica, motivo pelo qual não houve discriminação individualizada na fatura e na declaração de importação. Essa conduta, todavia, não trouxe vantagens aos envolvidos, tampouco prejuízo ao FISCO, haja vista que o preço desses itens foi considerado no valor total declarado, não havendo indícios de subfaturamento.

4. A conduta do importador não deve ser apenada, pois não ficou configurado intuito doloso, consubstanciado no subfaturamento dos bens internados (cf. parecer COVAL) ou na busca por classificação tarifária mais benéfica, tampouco infração a dever de cuidado, não havendo dúvidas quanto a ter derivado de erro a divergência apontada pelo Fisco.

5. Apelação provida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de maio de 2013.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021818-80.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.021818-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
APELANTE : TEKA TECELAGEM KUEHNRIK S/A  
ADVOGADO : JOSE PAULO DE CASTRO EMSENHUBER e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

#### EMENTA

CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO - ART. 58 DA LEI Nº 8.981/95 - LIMITAÇÃO - CONSTITUCIONALIDADE - ANTERIORIDADE NONAGESIMAL - OFENSA NÃO CONFIGURADA - AGRAVO.

1. Não se conhece do agravo se a parte não requerer expressamente, nas razões ou na resposta da apelação, sua apreciação pelo Tribunal, nos exatos termos do artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.

2. Conforme orientação do Supremo Tribunal Federal, são constitucionais os artigos 42 e 58 da Lei nº 8.981/95 que limitaram em 30% a compensação dos prejuízos acumulados em anos-bases anteriores para fins de apuração do lucro real e para determinação da base de cálculo da contribuição social para o lucro das empresas.

3. Não configurada ofensa ao princípio da anterioridade nonagesimal, previsto no artigo 195, § 6º, da Constituição Federal, relativamente à CSSL.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer do agravo retido e negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de maio de 2013.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00015 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0035637-84.2004.4.03.6100/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
APELANTE : DURATEX S/A e filia(l)(is)  
ADVOGADO : FABRICIO RODRIGUES CALIL e outro  
NOME ANTERIOR : SATIPEL INDL/ S/A  
APELANTE : SATIPEL INDL/ S/A filial  
ADVOGADO : FABRICIO RODRIGUES CALIL e outro  
APELANTE : SATIPEL INDL/ S/A filial  
ADVOGADO : FABRICIO RODRIGUES CALIL e outro  
APELANTE : SATIPEL INDL/ S/A filial  
ADVOGADO : FABRICIO RODRIGUES CALIL e outro  
APELANTE : SATIPEL INDL/ S/A filial  
ADVOGADO : FABRICIO RODRIGUES CALIL e outro  
APELANTE : SATIPEL INDL/ S/A filial  
ADVOGADO : FABRICIO RODRIGUES CALIL e outro  
APELANTE : SATIPEL INDL/ S/A filial  
ADVOGADO : FABRICIO RODRIGUES CALIL e outro  
APELANTE : SATIPEL MINAS INDL/ LTDA e filia(l)(is)  
ADVOGADO : FABRICIO RODRIGUES CALIL e outro  
APELANTE : SATIPEL MINAS INDL/ LTDA filial  
ADVOGADO : FABRICIO RODRIGUES CALIL e outro  
APELANTE : SATIPEL MINAS INDL/ LTDA filial  
ADVOGADO : FABRICIO RODRIGUES CALIL e outro  
APELANTE : SATIPEL MINAS INDL/ LTDA filial  
ADVOGADO : FABRICIO RODRIGUES CALIL e outro  
APELANTE : SATIPEL MINAS INDL/ LTDA filial  
ADVOGADO : FABRICIO RODRIGUES CALIL e outro  
APELANTE : SATIPEL MINAS INDL/ LTDA filial  
ADVOGADO : FABRICIO RODRIGUES CALIL e outro  
APELANTE : Centrais Eletricas Brasileiras S/A ELETROBRAS  
ADVOGADO : PAULO BARBOSA DE CAMPOS NETTO e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 16 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - SENTENÇA "ULTRA PETITA" - REDUÇÃO AOS LIMITES DO PEDIDO - MAJORAÇÃO DA VERBA HONORÁRIA - PERDA DE OBJETO - APELAÇÃO DAS AUTORAS NÃO CONHECIDA - AGRAVO PREJUDICADO - APELAÇÃO DA ELETROBRÁS - CONHECIMENTO - EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO SOBRE O CONSUMO DE ENERGIA ELÉTRICA - DIFERENÇAS DE CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS REMUNERATÓRIOS - PRESCRIÇÃO - TERMO INICIAL - APLICAÇÃO DO ART. 1º DO DECRETO 20.910/32 - PARCELAS DEVIDAS - FORMA DE DEVOLUÇÃO - LIQUIDAÇÃO POR ARBITRAMENTO - DESNECESSIDADE - SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

1. A teor do disposto nos arts. 128 e 460 do CPC, verificada a violação ao princípio da adstrição do *decisum* aos limites do pedido, não se impõe o decreto de nulidade, mas sim a adequação ao requerido na petição inicial. De rigor, nesse passo, a exclusão dos índices do IPC não pleiteados na inicial.

2. Apelação das autoras não conhecida, tendo em vista a superveniente ausência de interesse recursal. Agravo retido prejudicado.

3. As decisões exaradas sob a sistemática do art. 543-C do Código de Processo Civil não possuem caráter vinculante, não obstante a discussão da matéria nas instâncias inferiores. Apelação da Eletrobrás conhecida.

4. Quanto à prescrição e ao mérito propriamente dito, o C. STJ pacificou a questão em julgamento submetido à

sistemática do art. 543-C do CPC (REsp nº 1.028.592, Rel. Min. Eliana Calmon).

5. No tocante à pretensão de correção monetária incidente sobre o principal (e juros remuneratórios reflexos), a lesão ao direito da contribuinte ocorreu no momento da conversão dos créditos em ações da companhia. Assim, considerando o prazo quinquenal previsto no art. 1º do Dec. 20.910/32 e a data da propositura da ação (dezembro/2004), a pretensão deduzida pela autora, como acertadamente reconhecido pela sentença, subsiste em relação aos créditos constituídos entre 1988 e 1993 (convertidos em ações em 30.06.2005 - 143ª AGE).

6. Em relação à correção monetária dos juros remuneratórios, a lesão ocorreu em julho de cada ano, quando a ELETROBRÁS realizou a compensação sem a devida atualização. Também nesse caso deve observar-se o art. 1º do Dec. 20.910/32, encontrando-se prescritas as parcelas anteriores a cinco anos do ajuizamento da ação (Súmula 85/STJ). *In casu*, considerando que a data da lesão mais recente ocorreu em 1994, a discussão sobre eventuais diferenças entre o que foi pago e o devido ficou prejudicada pela prescrição (cf. EDcl no REsp 932879, Rel. Min. Castro Meira, DJe 21/08/12).

7. Deve incidir plena correção monetária para a devolução dos valores recolhidos a título de ECE, com incidência dos expurgos de inflação do IPC já definidos e reconhecidos na jurisprudência. Essa atualização é devida, inclusive, entre a data do recolhimento e o 1º dia do ano subsequente. Por outro lado, o contribuinte não faz jus à correção monetária do período compreendido entre 31/12 do ano anterior à conversão e a data da assembleia de homologação.

8. A taxa SELIC não deve ser utilizada como fator de correção monetária, por abranger juros.

9. Os juros remuneratórios são devidos no percentual de 6% ao ano sobre a diferença de correção monetária incidente sobre o principal, na forma do artigo 2º do Decreto-Lei 1.512/76.

10. O montante da condenação deverá ser apurado em sede de execução de sentença, dispensada a liquidação por arbitramento, ficando a critério da Eletrobrás a forma de pagamento, podendo ser em espécie ou em ações (descontados os valores já pagos).

11. Sobre o total da condenação deverá incidir: a) correção monetária (a partir da realização da assembleia-geral de homologação de conversão em ações) e juros de mora (a partir da citação), observados os índices previstos no Manual de Cálculos da Justiça Federal aprovado pela Resolução CJF nº 134/10, ressalvados os fatores previstos no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 (cf. ADINs nº 4357 e nº 4425).

12. Honorários advocatícios a cargo das partes em relação aos seus procuradores, a teor do art. 21 do Código de Processo Civil.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, reduzir a sentença aos limites do pedido, não conhecer da apelação das autoras, ficando prejudicado o agravo retido, e dar parcial provimento à apelação da Eletrobrás e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de maio de 2013.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00016 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003276-60.2004.4.03.6117/SP

2004.61.17.003276-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
APELANTE : Conselho Regional de Química da 4 Região CRQ4  
ADVOGADO : FÁTIMA GONÇALVES MOREIRA e outro  
APELADO : SILVA E GRANAI LTDA  
ADVOGADO : FABIO APARECIDO MELETTO e outro  
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE JAU > 17ªSSJ > SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 221

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA - ARTIGO 557 DO CPC - REEXAME

NECESSÁRIO - INAPLICABILIDADE CRQ - ATIVIDADE-FIM DA EMPRESA - BENEFICIAMENTO E COMÉRCIO DE RASPA E COUROS - ILEGALIDADE DA MULTA

1. O reexame necessário, previsto no artigo 475 do Código de Processo Civil, refere-se ao processo de conhecimento e não ao de execução da dívida ativa.
2. O registro no órgão de fiscalização profissional tem por pressuposto a atividade básica exercida pela empresa.
3. Empresa cujo objeto social é o beneficiamento e comércio de raspa e couros não possui como atividade básica a química, razão pela qual mesmo que eventualmente o embargante estivesse inscrito no conselho, não teria incidido no fato gerador.
4. Ilegal a cobrança de multa e o registro no Conselho Regional de Química, por não ser a atividade básica (atividade-fim) da empresa embargante a prestação de serviços no ramo da química.
5. Manutenção da decisão impugnada, a qual se fundamentou em jurisprudência das Cortes Superiores a respeito da matéria trazida aos autos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 23 de maio de 2013.  
HERBERT DE BRUYN  
Juiz Federal Convocado

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002650-35.2004.4.03.6119/SP

2004.61.19.002650-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
APELANTE : RADIO E TELEVISAO DIARIO DE MOGI LTDA  
ADVOGADO : LUIS CARLOS PASCUAL  
APELADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO e outro

EMENTA

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO RETIDO - NÃO CONHECIMENTO - CONTRATO ADMINISTRATIVO - CORREÇÃO MONETÁRIA DA PROPOSTA COMERCIAL - ÍNDICE PREVISTO NO EDITAL - PRINCÍPIO DA VINCULAÇÃO AO INSTRUMENTO CONVOCATÓRIO - EQUÍLIBRIO ECONÔMICO-FINANCEIRO - VARIAÇÃO DO IGP - PREVISIBILIDADE - INAPLICABILIDADE DA *TEORIA DA IMPREVISÃO* - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - REDUÇÃO.

1. Compete à parte recorrente reiterar, por meio de requerimento expresso nas razões de apelação, a apreciação do agravo retido pelo Tribunal, ex vi do art. 523, § 1º, do CPC. Recurso não conhecido.
2. De acordo com a *teoria da imprevisão*, diante de situações de anormalidade, autoriza-se a revisão da avença, a fim de que seja restabelecido o equilíbrio econômico-financeiro originalmente contratado.
3. Considerando o disposto no art. 65, II, "d", da Lei nº 8.666/93, bem assim o entendimento doutrinário dominante, a revisão do contrato em nosso ordenamento jurídico, com espeque na *teoria da imprevisão*, demanda o preenchimento cumulativo dos seguintes requisitos: ocorrência de fatos imprevisíveis (ou, até mesmo, razoavelmente imprevisíveis) ou anormais; inimizabilidade do evento às partes; onerosidade excessiva a um dos contratantes.
4. A correção monetária, conforme reiteradamente reconhecido pela jurisprudência, constitui instrumento jurídico-econômico cuja finalidade reside tão somente na manutenção do valor da moeda em função da corrosão causada pelo decurso de tempo e pela depreciação inflacionária, não implicando modificação ou majoração de valor.
5. *In casu*, a correção monetária pela variação do IGP-DI encontrava previsão expressa no edital de abertura do certame, de sorte que a apelante tinha prévia ciência acerca das condições a que se submeteria caso realizada a contratação, não se podendo falar em superveniência de situação anormal e imprevista com aptidão para autorizar a revisão do contrato.
6. Ao se credenciar, o licitante anui às exigências contidas no edital, sujeitando-se a todos os seus comandos,

inclusive aos critérios de correção monetária da proposta comercial consignados em seu corpo. Princípio da vinculação ao instrumento convocatório.

7. Em se tratando de contratos administrativos precedidos de processo licitatório, a desconsideração da álea ordinária na composição dos preços pode ser extremamente prejudicial à competição, não apenas por violar o princípio da isonomia, como também pela possibilidade de redundar na seleção de propostas inexequíveis.

8. Honorários advocatícios minorados para R\$ 20.000,00 (vinte mil reais), montante que melhor atende aos princípios da proporcionalidade e da causalidade, bem assim aos comandos do art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC. Precedentes desta E. Turma.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer do agravo retido e dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de maio de 2013.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002051-31.2005.4.03.6000/MS

2005.60.00.002051-2/MS

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
APELANTE : Serviço Nacional de Aprendizagem Comercial em Mato Grosso do Sul SENAC/MS  
ADVOGADO : GUSTAVO PASSARELLI DA SILVA  
APELADO : Conselho Regional de Fisioterapia e Terapia Ocupacional  
ADVOGADO : FABIANE MOURA CAPOROSI

#### EMENTA

AÇÃO CIVIL PÚBLICA - DIVULGAÇÃO DE CURSO DE TÉCNICO ESTETICISTA - ÁREA SAÚDE - ATUAÇÃO PRIVATIVA DE PROFISSIONAIS DE NÍVEL SUPERIOR FISIOTERAPEUTA E TERAPEUTA OCUPACIONAL - IRREGULARIDADE - CONDENAÇÃO EM OBRIGAÇÃO DE NÃO -FAZER - INCIDÊNCIA DE MULTA DIÁRIA.

1. O SENAC/MS veiculou curso de técnico/esteticista - habilitação profissional de nível médio - área saúde, que confere ao esteticista, técnico de nível médio, habilitação ao exercício de atividade ligada à saúde, notadamente à reabilitação em procedimentos pós-operatórios e utilização de aparelhos.
2. O emprego de qualquer técnica que tenha por objetivo restaurar a capacidade física ou mental do paciente constitui atividade privativa dos fisioterapeutas e terapeutas ocupacionais.
3. Irregularidade do curso, por conferir ao esteticista diploma que lhe permite atuar em área privativa de fisioterapeuta e terapeuta ocupacional.
4. Ofensa ao art. 20, caput e § 2º da Lei nº 8.078/90.
5. Mantida a condenação do SENAC/MS em obrigação de não fazer consistente em não ofertar ao público aludidos cursos.
6. Multa diária de R\$500,00 (quinhentos reais) por descumprimento.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 23 de maio de 2013.  
HERBERT DE BRUYN  
Juiz Federal Convocado

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001263-11.2005.4.03.6002/MS

2005.60.02.001263-6/MS

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
APELANTE : COML/ E INDL/ AMAMBAY S/A  
ADVOGADO : WELLINGTON EDUARDO LUDKE e outro  
APELADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO

#### EMENTA

ADMINISTRATIVO. ADUANEIRO. PENA DE PERDIMENTO. ANULAÇÃO DO ATO E RESTITUIÇÃO DO BEM. DESTINAÇÃO DO VEÍCULO NÃO IMPLICA PERDA DE INTERESSE PROCESSUAL. REMANESCE INTERESSE JURÍDICO EM DISCUTIR A LEGALIDADE DA ATUAÇÃO ADMINISTRATIVA. ART. 515, § 3º. CAUSA MADURA. VEÍCULOS COMUNITÁRIOS DO MERCOSUL. CIRCULAÇÃO LIVRE. ART. 309 DO REGULAMENTO ADUANEIRO VIGENTE À ÉPOCA (DECRETO nº 4543/2002). RESOLUÇÃO Nº 131/94 DO GRUPO DO MERCADO COMUM (GMC). PORTARIA Nº 16/95 DO MINISTÉRIO DA FAZENDA. BRASILEIRO RESIDENTE NO PARAGUAI. VEÍCULO PERTENCENTE A SOCIEDADE PARAGUAIA. VÍNCULO DE EMPREGO DO CONDUTOR COM A EMPRESA. AUTORIZAÇÃO PARA DIRIGIR O AUTOMÓVEL. ADEQUAÇÃO DA HIPÓTESE ÀS NORMAS ADUANEIRAS. NÃO CARACTERIZAÇÃO DE INTERNAÇÃO FRAUDULENTA. ILEGALIDADE DA PENA DE PERDIMENTO. ANULAÇÃO DO ATO.

1. Veículo nacionalizado no Paraguai, pertencente a empresa deste país, conduzido por brasileiro em território nacional. Apreensão do veículo e aplicação de pena de perdimento.  
2. Posterior destinação do bem não redonda na carência superveniente de interesse processual da demandante. Remanesce o interesse da autora em ter apreciado seu pedido de anulação do ato que culminou com a apreensão e posterior aplicação da pena de perdimento do veículo, obtendo do Poder Judiciário provimento jurisdicional acerca da sustentada ilegalidade da atuação da autoridade fiscal. Precedentes.  
3. Afastada a sentença terminativa e estando a causa madura para julgamento, impõe-se prosseguir no julgamento do mérito do feito, a teor do disposto no art. 515, § 3º, do Código de Processo Civil.

4. Afirmção da autoridade administrativa de que o condutor residiria no Brasil amparada na existência de veículo e linha telefônica seu nome, além de outros registros. Presença de farta documentação (certidão de trabalho e autorização para conduzir o veículo emitidas pela empresa paraguaia, além de carteira de motorista, cédula de identidade civil, cédula tributária e documento de admissão permanente, todos emitidos pela República do Paraguai) infirmando a conclusão da autoridade fiscal, comprovando o estreito vínculo do condutor com o país vizinho e ratificando as alegações da requerente.

5. Nos termos do art. 309 do Regulamento Aduaneira (Decreto nº 4543/02), da Resolução nº 131/1994 do Grupo do Mercado Comum e da Portaria nº 16/95 do Ministério da Fazenda, é livre a circulação de veículos comunitários pelos territórios dos Estados Partes nas condições que estabelecem os diplomas.

6. O condutor do veículo atende todos os requisitos dispostos nas normas aduaneiras, demonstrando o ingresso no Brasil na condição de "turista", o registro do veículo no Paraguai, a existência de autorização para conduzir o veículo e a residência no Estado Parte em que registrado o veículo mediante válido documento de identidade. Precedentes.

7. Atuação administrativa eivada de ilegalidade. Anulação do ato que culminou com a aplicação da pena de perdimento.

8. Apelação provida e pedido julgado procedente.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação e, com fulcro no art. 515, § 3º, do CPC, julgar procedente o pedido, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de maio de 2013.  
HERBERT DE BRUYN  
Juiz Federal Convocado

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004004-21.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.004004-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : MULTIPLA SOLUCOES E SISTEMAS LTDA  
ADVOGADO : ROBSON MARTINS GONÇALVES e outro

#### EMENTA

TRIBUTÁRIO. CERTIDÃO DE REGULARIDADE FISCAL. ANULAÇÃO DE CRÉDITO TRIBUTÁRIO. CSLL. ALEGAÇÃO DE PAGAMENTO. DCTF e DARF. EQUÍVOCO NO PREENCHIMENTO. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE ENTREGA DE RETIFICAÇÃO. RECOLHIMENTOS IMPUTADOS A DÉBITOS DISTINTOS. MANUTENÇÃO DA EXIGÊNCIA FISCAL. INVIABILIDADE DE EXPEDIÇÃO DA CERTIDÃO REQUERIDA.

1. Nos termos dos arts. 205 e 206 do Código Tributário Nacional, a certidão negativa só será fornecida quando não existirem débitos pendentes, e a certidão positiva com efeitos de negativa apenas quando existirem créditos não vencidos, créditos em curso de cobrança executiva em que tenha sido efetivada a penhora, ou cuja exigibilidade esteja suspensa.
2. Ocorrência de equívoco no preenchimento de DCTF e também das guias DARFs. Não localizado pela Receita Federal o pagamento, os valores foram lançados por meio de auto de infração.
3. Apesar da coincidência das quantias informadas devidas a título de CSLL e dos pagamentos feitos mediante DARFs, inexistente comprovação de entrega de DCTF retificadora ao Fisco.
4. Imputação, pelo Fisco, dos recolhimentos efetuados pela autora como pagamento de débito distintos, decorrentes de outro processo administrativo.
5. Cabendo ao contribuinte interessado em desconstituir o débito demonstrar sua extinção pelo pagamento e inexistindo nos autos prova inequívoca do direito vindicado, a questão permanece controvertida, remanescendo íntegra, por conseguinte, a exigência fiscal.
6. Mantido o débito apurado mediante o auto de infração impugnado, não possui a requerente direito à emissão de certidão de regularidade fiscal.
7. Inversão do ônus de sucumbência.
8. Apelação provida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de maio de 2013.  
HERBERT DE BRUYN  
Juiz Federal Convocado

2005.61.09.004118-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : CIVESA VEICULOS S/A  
ADVOGADO : ROGERIO ALESSANDRE OLIVEIRA CASTRO e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PIRACICABA SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO - IRPJ, IRPJ (FONTE) E CSLL - COMPENSAÇÃO DE SALDOS NEGATIVOS - COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA - PRESCRIÇÃO - LC 118/05 - TRÂNSITO EM JULGADO - ART. 170-A DO CTN - LC 104/2001 - CORREÇÃO MONETÁRIA - SELIC - FISCALIZAÇÃO - DIREITO RESSALVADO.

1. Preliminarmente, no tocante à prescrição, ressalte-se estar esse instituto, expressão da segurança jurídica, fundado na idéia de que a inércia no exercício de um direito, pelo prazo legalmente assinalado, conduz ao seu perecimento. Quanto à norma do art. 168, I, do Código Tributário Nacional, que rege o direito de o contribuinte pleitear a restituição, importa notar as alterações trazidas pela Lei Complementar nº 118/05, em especial no que tange à prescrição dos tributos sujeitos ao lançamento por homologação ou auto-lançamento. A seu respeito, manifestou-se o Colendo Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 566.621/RS (STF - Tribunal Pleno - RE 566621/RS - Rel. Min. ELLEN GRACIE - j. 04/08/2011 - Publ. Dje 11/10/2011), sob o regime da repercussão geral (art. 543-B, do Código de Processo Civil), reconhecendo a inconstitucionalidade do art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da *vacatio legis* de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005.
2. Destarte, com respeito aos tributos sujeitos ao lançamento por homologação, o prazo prescricional das ações de compensação ou repetição de indébito ajuizadas antes da entrada em vigor da Lei Complementar nº 118/05, em 9 de junho de 2005, é de 10 (dez) anos. Para as ações ajuizadas a partir de 9 de junho de 2005, observa-se o prazo quinquenal.
3. *In casu*, considerada a propositura da demanda em 08/06/2005, antes, portanto, da entrada em vigor da Lei Complementar nº 118/05, em 09/06/05 (sistemática decenal), conclui-se pela legitimidade, em tese, da pretensão relativamente aos tributos recolhidos após 08/06/1995.
4. Possibilidade de compensação dos valores recolhidos e devidamente comprovados nos autos com outros tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal, mediante entrega de declaração contendo as informações sobre os créditos e débitos utilizados, e em conformidade com as alterações introduzidas pela Lei nº 10.637/02, aplicável aos processos ajuizados na sua vigência.
5. No tocante à correção monetária dos valores pleiteados a título de repetição de indébito ou compensação, a ser operada a partir dos recolhimentos indevidos, conforme enunciado na Súmula n.º 162 do C. Superior Tribunal de Justiça, deve ser mantida a sentença que adotou o Provimento nº 26/01, o qual contempla índices amplamente aceitos pela jurisprudência.
6. Por força do disposto no art. 39, § 4º, da Lei 9.250/95, a partir de 01º de janeiro de 1996, aplica-se a SELIC de forma exclusiva sobre o valor do crédito tributário expresso em reais, ou seja, sem a utilização concomitante de outro índice, seja a título de juros ou correção monetária.
7. Ressalvado o direito da autoridade administrativa em proceder a plena fiscalização acerca da existência ou não de créditos a serem compensados, exatidão dos números e documentos comprobatórios, "quantum" a compensar e conformidade do procedimento adotado com os termos da Lei nº 8.383/91 e legislação posterior.
8. A questão relativa aos efeitos do artigo 170-A, acrescentado pela Lei Complementar nº 104, de 10 de janeiro de 2001, ao Código Tributário Nacional, já se encontra pacificada pelo Superior Tribunal de Justiça por meio do regime dos recursos repetitivos, previsto no art. 543-C do CPC. Confira-se: (STJ - EDcl nos EDcl no AgRg no REsp 1130446 / DF - Rel. Min. HERMAN BENJAMIN - j. 23/11/2010 - DJe 04/02/2011) e (REsp 1167039/DF, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/08/2010, DJe 02/09/2010).
9. Destarte, considerando que a ação foi proposta em 08/06/2005, já na vigência da LC nº 104/2001, aplicável a regra do art. 170-A do CTN e, por consequência, vedada a compensação antes do trânsito em julgado.
10. Ressalvado o direito da autoridade administrativa em proceder a plena fiscalização acerca da existência ou não de créditos a serem compensados, exatidão dos números e documentos comprobatórios, "quantum" a compensar e conformidade do procedimento adotado com os termos da Lei nº 8.383/91 e legislação posterior aplicável.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de maio de 2013.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00022 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004030-38.2005.4.03.6126/SP

2005.61.26.004030-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
APELANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO e outro  
APELANTE : Fazenda do Estado de Sao Paulo  
ADVOGADO : AUGUSTO BELLO ZORZI e outro  
APELADO : HENRIQUE ESTAVANATO incapaz  
ADVOGADO : MARIA GEORGINA JUNQUEIRA GONZAGA e outro  
REPRESENTANTE : LUCILENE SANTOS DA SILVA  
ADVOGADO : MARIA GEORGINA JUNQUEIRA GONZAGA  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP

## EMENTA

CONSTITUCIONAL - DIREITO À SAÚDE - DEVER DO ESTADO - OBRIGAÇÃO SOLIDÁRIA ENTRE OS ENTES FEDERATIVOS (SUS) - LEGITIMIDADE PASSIVA *AD CAUSAM* - MEDICAMENTO INDISPENSÁVEL À SAÚDE DO AUTOR - FORNECIMENTO GRATUITO.

1. O direito à saúde, constitucionalmente assegurado, revela-se como uma das pilastras sobre a qual se sustenta a Federação, o que levou o legislador constituinte a estabelecer um sistema único e integrado por todos os entes federados, cada um dentro de sua esfera de atribuição, para administrá-lo e executá-lo, seja de forma direta ou por intermédio de terceiros.

2. Impende assinalar a existência de expressa disposição constitucional sobre o dever de participação dos entes federados no financiamento do Sistema Único de Saúde, nos termos do art. 198, parágrafo único. Precedentes do C. STJ e desta E. Corte. Legitimidade do Estado de São Paulo e da União Federal.

3. Não deixa dúvidas o inciso III do art. 5º da Lei nº 8.080/90 acerca da abrangência da obrigação do Estado no campo das prestações voltadas à saúde pública. Mostra-se, mesmo, cristalina a interpretação do dispositivo em comento ao elencar, dentre os objetivos do Sistema Único de Saúde SUS, "a assistência às pessoas por intermédio de ações de promoção, proteção e recuperação da saúde, com a realização integrada das ações assistenciais e das atividades preventivas".

4. De rigor o fornecimento gratuito do medicamento pleiteado.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento às apelações e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de maio de 2013.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00023 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0055917-87.2005.4.03.6182/SP

2005.61.82.055917-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
APELANTE : CIS ELETRONICA IND/ E COM/ LTDA  
ADVOGADO : DIRCEU FREITAS FILHO e outro  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : OS MESMOS  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 301/303

#### EMENTA

AGRAVO ART. 557 DO CPC - PRESCRIÇÃO E DECADÊNCIA - LANÇAMENTO DE OFÍCIO - INOCORRÊNCIA - COMPENSAÇÃO - NÃO COMPROVAÇÃO

1. O direito da Fazenda de constituir o crédito tributário pelo lançamento, conforme disposto no art. 173 do CTN, extingue-se após cinco anos contados a partir do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado.

2. Constituído o crédito tributário por intermédio do lançamento de ofício ou auto de infração, afasta-se a decadência e inicia-se o fluxo do prazo prescricional. A citação, por sua vez, interrompe o fluxo do prazo que, contudo, retroage ao ajuizamento, nos termos da Súmula 106 STJ.

3. Inocorrência de prescrição, porquanto ausente inércia da exequente e período superior a cinco anos entre a constituição definitiva do crédito tributário e o ajuizamento da execução. Tampouco se constata a decadência, tendo em vista não haver transcorrido o lustro, considerando a interrupção ocorrida em virtude do trâmite do processo administrativo.

4. Não havendo plena demonstração de serem suficientes para a liquidação total dos débitos os créditos utilizados para a compensação, não haverá direito à desconstituição da certidão de dívida ativa.

5. Manutenção da decisão impugnada, a qual se fundamentou em jurisprudência das Cortes Superiores a respeito da matéria trazida aos autos.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 23 de maio de 2013.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00024 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0057947-95.2005.4.03.6182/SP

2005.61.82.057947-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
APELANTE : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT  
ADVOGADO : MAURY IZIDORO  
APELADO : Prefeitura Municipal de Itariri SP  
ADVOGADO : SEBASTIAO FERREIRA SOBRINHO e outro

EMENTA

AGRAVO LEGAL CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA - ARTIGO 557 DO CPC - ECT - TAXA DE LICENÇA - CONSTITUCIONALIDADE

1. Possui o Município competência constitucional prevista no art. 145, II, para instituir taxas segundo o interesse e demanda local, "*em razão do exercício do poder de polícia ou pela utilização, efetiva ou potencial, de serviços públicos específicos e divisíveis, prestados ao contribuinte ou postos a sua disposição*", em consonância com as disposições previstas nos artigos 77 a 80 do Código Tributário Nacional.
2. O C. Supremo Tribunal Federal já pacificou a questão atinente à legalidade da exação ora em exame ao estabelecer sua exigibilidade frente ao exercício notório do poder de polícia pelo Município. Torna-se prescindível, por consequência lógica do raciocínio, a efetiva comprovação, pela Prefeitura, da atividade fiscalizadora hábil a justificar a cobrança.
3. Reconhecida a constitucionalidade da taxa.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 23 de maio de 2013.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00025 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0012753-90.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.012753-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
AGRAVANTE : ISAPA IMP/ E COM/ LTDA  
ADVOGADO : FELIPE DANTAS AMANTE e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 23 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 245/252v

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL (ART. 557 DO CPC). DECISÃO MONOCRÁTICA. MANDADO DE SEGURANÇA. PROVA PRÉ-CONSTITUÍDA. CONDIÇÃO DA AÇÃO MANDAMENTAL. CARÊNCIA. EXTINÇÃO SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO NESSE ASPECTO. AUSÊNCIA DE ALTERAÇÃO SUBSTANCIAL CAPAZ DE INFLUIR NA DECISÃO PROFERIDA.

1. Agravo legal contra decisão monocrática que, não obstante haja reconhecido o direito da autora de optar pelo modo que pretende reaver o indébito tributário (compensação ou restituição), proveu parcialmente a remessa oficial para extinguir o feito sem resolução de mérito no tocante ao pedido de obstar o prosseguimento do processo administrativo nº 10880.007.300/2003-66, rejeitando o pleito de emissão de certidão de regularidade fiscal.
2. As ponderações feitas pela agravante, no que atine à questão de fundo, foram devidamente enfrentadas e decididas pela decisão agravada.
3. Considerando-se sequer haver sido impugnado o fundamento que conduziu à conclusão firmada pela decisão agravada, que reconheceu a carência de prova pré-constituída - verdadeira condição da ação mandamental, despida de fase instrutória - no tocante ao pleito de emissão de certidão de regularidade fiscal, remanesce hígido o provimento jurisdicional vergastado.
4. Na ausência de alteração substancial nos autos capaz de influir na decisão monocrática recorrida, de rigor a manutenção da decisão agravada.

5. Agravo legal improvido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 23 de maio de 2013.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019626-09.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.019626-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
APELANTE : ANTONIO LUIZ MAGLIARI JUNIOR  
ADVOGADO : DANIELLE CAMPOS LIMA SERAFINO e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

#### EMENTA

ADMINISTRATIVO. TRIBUTÁRIO. ARROLAMENTO DE BENS. ART. 64 DA LEI Nº 9.532/97. ALTERAÇÃO DO VALOR MÍNIMO DO DÉBITO AUTORIZADOR DA MEDIDA. DECRETO Nº 7.573/11. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DO VALOR ATUAL DA DÍVIDA. BEM IMÓVEL RESIDENCIAL. POSSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE ÔBICE AO EXERCÍCIO DOS DIREITOS DE PROPRIEDADE. VEÍCULOS ALIENADOS FIDUCIARIAMENTE. CABIMENTO. CONSTITUCIONALIDADE DA MEDIDA.

1. O arrolamento é procedimento administrativo destinado à garantia do débito do contribuinte, de natureza cautelar, não implicando a indisponibilidade dos bens e, conseqüentemente, obstáculo ao exercício das prerrogativas inerentes ao direito de propriedade.

2. Visa-se identificar os bens do suposto devedor e evitar a sua dissipação, providência expressamente autorizada pela Constituição Federal, nos termos do art. 145, § 1º, parte final.

3. Não demonstração do valor atualizado do débito após parcial provimento de impugnação administrativa. Inviabilidade de aplicação de novo valor mínimo autorizador da medida fixado em norma superveniente (Decreto nº 7.573/11).

4. Independentemente de o bem imóvel encontrar-se ou não ao abrigo da norma inscrita no art. 1º da Lei nº 8.009/90 (impenhorabilidade) é possível o arrolamento do imóvel. Medida que não importa em oneração ou constrição do bem, tampouco em restrição à plena fruição do direito de propriedade. Precedentes do STJ.

5. Embora se afaste a incidência de penhora sobre bens objeto de alienação fiduciária, tem-se admitido que o instituto recaia sobre os direitos decorrentes do contrato de alienação fiduciária. Precedentes do STJ e do TRF3. Consubstanciando medida inequivocamente menos gravosa, não se afigura empecilho ao mero arrolamento de veículos alienados fiduciariamente.

6. Caráter meramente acautelatório da medida, visando assegurar o simples acompanhamento da situação patrimonial do devedor, sem incorrer em qualquer privação do exercício dos direitos de propriedade. Expresso comando legal autorizando e regulando a efetivação do procedimento administrativo de arrolamento. Ampla admissão da medida pela jurisprudência pátria. Ausência de violação aos princípios da razoabilidade, da proporcionalidade, do devido processo legal ou da segurança jurídica.

7. Apelação improvida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que

ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de maio de 2013.  
HERBERT DE BRUYN  
Juiz Federal Convocado

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025946-75.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.025946-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
APELANTE : GILSON RABELO GOMES  
ADVOGADO : MAGALY APARECIDA FRANCISCO e outro  
APELADO : Conselho Regional de Corretores de Imoveis da 2 Regiao em Sao Paulo CRECI/SP  
ADVOGADO : JOSE EDUARDO AMOROSINO e outro

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - MANDADO DE SEGURANÇA - ILEGITIMIDADE DA PARTE APONTADA COMO COATORA - EXTINÇÃO DO PROCESSO.

1. Em ação mandamental, a legitimidade para figurar no pólo passivo é da autoridade que detém atribuição para adoção das providências tendentes a executar ou corrigir o ato combatido.
2. Erroneamente apontada a autoridade coatora no pólo passivo da lide, deve o processo ser extinto sem julgamento do mérito nos termos do art. 267, VI, CPC. Precedentes: STF e STJ.
3. Sentença terminativa sem resolução de mérito, cuja manutenção se impõe.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 23 de maio de 2013.  
HERBERT DE BRUYN  
Juiz Federal Convocado

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010346-96.2006.4.03.6105/SP

2006.61.05.010346-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
APELANTE : CLINICA RADIOLOGICA PINHALENSE S/C LTDA  
ADVOGADO : JULIANO ROCHA e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

#### EMENTA

TRIBUTÁRIO - REPETIÇÃO DE INDÉBITO - IRPJ E CSLL - LEIS NºS. 9.249/95 E 8.981/95 - IN/SRF 480/2004 - BASE DE CÁLCULO - EMPRESAS PRESTADORAS DE SERVIÇOS MÉDICOS HOSPITALARES - ATIVIDADES LABORATORIAIS - ASSEMBLHADOS - PRESCRIÇÃO - LC 118/05 - PROVA - CORREÇÃO MONETÁRIA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. Preliminarmente, no tocante à prescrição, ressalte-se estar esse instituto, expressão da segurança jurídica, fundado na idéia de que a inércia no exercício de um direito, pelo prazo legalmente assinalado, conduz ao seu perecimento. Quanto à norma do art. 168, I, do Código Tributário Nacional, que rege o direito de o contribuinte pleitear a restituição, importa notar as alterações trazidas pela Lei Complementar nº 118/05, em especial no que tange à prescrição dos tributos sujeitos ao lançamento por homologação ou auto-lançamento. A seu respeito, manifestou-se o Colendo Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 566.621/RS (STF - Tribunal Pleno - RE 566621/RS - Rel. Min. ELLEN GRACIE - j. 04/08/2011 - Publ. Dje 11/10/2011), sob o regime da repercussão geral (art. 543-B, do Código de Processo Civil), reconhecendo a inconstitucionalidade do art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da *vacatio legis* de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005.
2. Destarte, com respeito aos tributos sujeitos ao lançamento por homologação, o prazo prescricional das ações de compensação ou repetição de indébito ajuizadas antes da entrada em vigor da Lei Complementar nº 118/05, em 9 de junho de 2005, é de 10 (dez) anos. Para as ações ajuizadas a partir de 9 de junho de 2005, observa-se o prazo quinquenal.
3. *In casu*, considerada a propositura da demanda em 07/08/2006, após, portanto, à entrada em vigor da Lei Complementar nº 118/05 em 09/06/05 (sistemática quinquenal), conclui-se pela legitimidade, em tese, da pretensão relativamente aos tributos recolhidos após 07/08/2001; quanto aos recolhidos anteriormente, ou seja, nas datas de 30/04/2001 e 31/07/2001, a que se referem as guias DARFs. juntadas às fls. fls. 25 e 27 dos autos, estariam já atingidos pela prescrição.
4. O C. STJ consolidou entendimento segundo o qual, a empresa que presta serviços médicos laboratoriais, atividade diretamente ligada à promoção da saúde, que demanda maquinário específico, podendo ser realizada em ambientes hospitalares ou similares, não se assemelhando a simples consultas médicas, faz jus ao benefício previsto no § 2º do artigo 15 da Lei 9.249/95 (incidência dos percentuais de 8% no caso do IRPJ, e de 12%, no caso de CSLL, sobre a receita bruta auferida pela atividade específica de prestação de serviços médicos laboratoriais).
5. Para que possa prosperar o pedido da autora, ora apelante, na parte não prescrita, mister que, a teor do art. 333, I, do Código de Processo Civil, provasse o recolhimento dos tributos, o que fez, na forma das guias DARFs. juntadas às fls. 25 a 51 dos autos.
6. No tocante à correção monetária dos valores pleiteados a título de repetição de indébito, a ser operada a partir dos recolhimentos indevidos, conforme enunciado na Súmula n.º 162 do C. Superior Tribunal de Justiça, devem ser utilizados os critérios e índices amplamente aceitos pela jurisprudência e consolidados na Resolução nº 134/10 do Conselho da Justiça Federal.
7. Por força do disposto no art. 39, § 4º, da Lei 9.250/95, a partir de 01º de janeiro de 1996, aplica-se a SELIC de forma exclusiva sobre o valor do crédito tributário expresso em reais, ou seja, sem a utilização concomitante de outro índice, seja a título de juros ou correção monetária.
8. Honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor da causa atualizado.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de maio de 2013.  
HERBERT DE BRUYN  
Juiz Federal Convocado

00029 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002611-82.2006.4.03.6114/SP

2006.61.14.002611-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
APELANTE : ELEVADORES OTIS LTDA  
ADVOGADO : JOAO ALVES DA SILVA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : OS MESMOS

REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 3ª VARA DE SÃO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SJJ>  
: SP

#### EMENTA

TRIBUTÁRIO. PROCESSO CIVIL. COMPENSAÇÃO. ANULAÇÃO DE DÉBITOS FISCAIS. PRODUÇÃO DE PROVAS. REQUERIMENTO EXPRESSO NA INICIAL. JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE. PEDIDOS JULGADOS IMPROCEDENTES POR FALTA DE PROVAS. CERCEAMENTO DE DEFESA. SENTENÇA ANULADA.

1. O art. 330, I, do CPC, possibilita ao magistrado conhecer diretamente do pedido, julgando antecipadamente a lide, nos casos em que a questão de mérito for unicamente de direito, ou quando de direito e de fato, prescindir de dilação probatória.
2. Desincumbiu-se a autora do ônus inscrito no art. 282, VI, do CPC, requerendo expressamente na inicial a produção de prova documental e pericial.
3. Inequívoco o desacerto da decisão recorrida ao efetuar a apreciação antecipada do *meritum causae* e julgar improcedentes pedidos da autora em virtude da ausência ou insuficiência de prova das alegações. Precedentes do STJ e do TRF3.
4. A antecipação do julgamento do mérito só tem lugar quando desnecessária a produção de provas. Cerceamento de defesa caracterizado.
5. Apelação da autora provida para anular a sentença, ficando prejudicadas a remessa oficial e a apelação da União.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, julgar prejudicada a remessa oficial e a apelação da União e dar provimento à apelação da autora para anular a sentença, determinando o retorno dos autos à primeira instância para prosseguimento do feito, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de maio de 2013.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00030 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005492-93.2006.4.03.6126/SP

2006.61.26.005492-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
APELANTE : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT  
ADVOGADO : MAURY IZIDORO  
APELADO : Prefeitura Municipal de Santo Andre SP  
ADVOGADO : MARCELO PIMENTEL RAMOS e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 135/138

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA - ARTIGO 557 DO CPC - PROVIMENTO À APELAÇÃO - TAXA DE LIXO - CONSTITUCIONALIDADE - TAXA DE FISCALIZAÇÃO DE LOCALIZAÇÃO, INSTALAÇÃO E FUNCIONAMENTO - TLIF - LEGALIDADE - PRESCRIÇÃO - LANÇAMENTO DE OFÍCIO - INOCORRÊNCIA

1. Legalidade da Taxa de Fiscalização de Localização, Instalação e Funcionamento - TLIF, exigida da Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos pela Prefeitura Municipal.
2. Possui o Município competência constitucional prevista no art. 145, II, para instituir taxas segundo o interesse e demanda local, "em razão do exercício do poder de polícia ou pela utilização, efetiva ou potencial, de serviços públicos específicos e divisíveis, prestados ao contribuinte ou postos a sua disposição", em consonância com as disposições previstas nos artigos 77 a 80 do Código Tributário Nacional.

3. O C. Supremo Tribunal Federal já pacificou a questão atinente à legalidade da exação ora em exame ao estabelecer sua exigibilidade frente ao exercício notório do poder de polícia pelo Município. Torna-se prescindível, por consequência lógica do raciocínio, a efetiva comprovação, pela Prefeitura, da atividade fiscalizadora hábil a justificar a cobrança.
4. O direito da Fazenda de constituir o crédito tributário pelo lançamento, conforme disposto no art. 173 do CTN, extingue-se após cinco anos contados a partir do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado. Constituído definitivamente o crédito tributário, a Fazenda dispõe de cinco anos para cobrança, nos termos do art. 174 do CTN.
5. Verificada a ocorrência do fato gerador, determinada a matéria tributável, calculado o montante do tributo devido e aplicada a penalidade cabível por intermédio do auto de infração ou lançamento de ofício, dentro do período de cinco anos a partir do exercício seguinte ao vencimento da obrigação, tem-se a constituição do crédito tributário, ficando, por consequência, afastada a decadência.
6. O termo final da prescrição dependerá da existência de inércia do exequente: se ausente, corresponderá à data do ajuizamento da execução, pois aplicável o art. 174, § único, I, CTN, sob o enfoque da súmula nº 106 do C. STJ e do art. 219, § 1º, do CPC; porém, se presente referida inércia, o termo ad quem será (i) a citação para execuções ajuizadas anteriormente à vigência da LC nº 118/05 (09/06/2005) e (ii) o despacho que ordenar a citação para execuções protocolizadas posteriormente à vigência desta Lei Complementar.
7. Aplicável a Súmula 106 do C. STJ, porquanto não verificada a inércia da exequente.
8. Afastamento da prescrição da pretensão executiva, pois ausente período superior a cinco anos entre a constituição definitiva do crédito tributário e o ajuizamento.
9. Manutenção da decisão impugnada, a qual se fundamentou em jurisprudência das Cortes Superiores a respeito da matéria trazida aos autos.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 23 de maio de 2013.  
HERBERT DE BRUYN  
Juiz Federal Convocado

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012357-79.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.012357-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
APELANTE : FEDERACAO DE ASSOCIACOES E DEPARTAMENTOS DE APOSENTADOS  
E PENSIONISTAS DO ESTADO DE SAO PAULO FAPESP  
ADVOGADO : ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - CARÊNCIA DE AÇÃO - SENTENÇA EXTINTIVA SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO.

1. A Federação de Associações e Departamentos de Aposentados e Pensionistas do Estado de São Paulo propôs, na condição de substituto processual de seus associados, cautelar visando interromper a prescrição do direito de seus associados ingressarem ação de cobrança de expurgos inflacionários relativos ao mês de junho de 1987 (Plano Bresser).
2. Mantida a sentença que indeferiu liminarmente a inicial reconhecendo a ilegitimidade ativa para a demanda, diante da inexistência de pertinência temática entre as finalidades para as quais foi instituída a federação-requerente e a pretensão objeto desta lide. Precedentes jurisprudenciais.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal

Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de maio de 2013.  
HERBERT DE BRUYN  
Juiz Federal Convocado

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027571-13.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.027571-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
APELANTE : LUANDRE SERVICOS TEMPORARIOS LTDA e outro  
: LUANDRE LTDA  
ADVOGADO : RICARDO OLIVEIRA GODOI e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

#### EMENTA

TRIBUTÁRIO - ARROLAMENTO DE BENS E DIREITOS - ARTIGO 64 DA LEI 9.532/97 - CONSTITUCIONALIDADE E LEGALIDADE DA MEDIDA.

1. O arrolamento é procedimento administrativo destinado à garantia do débito do contribuinte, de natureza cautelar, não implicando a indisponibilidade dos bens e, consequentemente, obstáculo à fruição das prerrogativas inerentes ao direito de propriedade.
2. Visa-se identificar os bens do suposto devedor e evitar a sua dissipação, providência expressamente autorizada pela Constituição Federal, nos termos do art. 145, § 1º, parte final.
3. Não há violação aos princípios constitucionais da ampla defesa, do devido processo legal e do contraditório, bem como inexistência de violação ao sigilo fiscal, haja vista que as informações relativas ao contribuinte não são divulgadas. Outrossim, nenhuma garantia constitucional possui caráter absoluto, de modo que, neste caso, privilegia-se o interesse público pertinente ao crédito tributário e à necessidade de sua preservação.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 23 de maio de 2013.  
HERBERT DE BRUYN  
Juiz Federal Convocado

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027928-90.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.027928-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
APELANTE : WAGNER BARTOLI DA SILVA  
ADVOGADO : CRISTIANE FERNANDES PINELI e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - PREVENÇÃO - INSCRIÇÃO NA DÍVIDA ATIVA - RECONHECIMENTO DA NULIDADE DO DÉBITO EM OUTRO MANDADO DE SEGURANÇA - CANCELAMENTO NO CURSO DO PROCESSO - FALTA DE INTERESSE PROCESSUAL.

1. A conexão não determina a reunião dos processos se um deles já foi julgado, nos termos do verbete 235 da Súmula do Superior Tribunal de Justiça.
2. O impetrante já havia obtido provimento jurisdicional determinando o cancelamento de todos os débitos lançados com base na quebra de sigilo bancário efetuada nos autos de processo administrativo, bastando requerer naqueles autos o cumprimento da decisão.
3. Ademais, como se constata no Ofício DIDAU/PRFN, que acompanhou o parecer ministerial, o débito discutido, nos autos, foi "extinto por cancelamento com ajuizamento a ser cancelado".
4. Sentença extintiva sem resolução de mérito mantida.

## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 23 de maio de 2013.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012318-67.2007.4.03.6105/SP

2007.61.05.012318-6/SP

RELATOR	: Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN
APELANTE	: Departamento de Agua e Esgotos de Sumare SP
ADVOGADO	: REGINALDO JOSE BUCK e outro
APELADO	: Cia Paulista de Forca e Luz CPFL e outro
ADVOGADO	: ADELMO DA SILVA EMERENCIANO e outro
APELADO	: WILSON PINTO FERREIRA JUNIOR
ADVOGADO	: ADELMO DA SILVA EMERENCIANO

## EMENTA

ADMINISTRATIVO - MANDADO DE SEGURANÇA - INADIMPLÊNCIA DE CONTA MENSAL DE CONSUMO - INTERRUÇÃO DO SERVIÇO COM BASE NO ART. 6º, § 3º, II, DA LEI Nº 8.987/95 - POSSIBILIDADE.

1. O inadimplemento da conta mensal de consumo autoriza a interrupção do serviço, desde que previamente notificada ao usuário, a teor do disposto no artigo 6º, § 3º, II, da Lei 8.987/1995.
2. Não merece prosperar a alegação do impetrante de ter deixado de quitar as contas mensais de energia elétrica, em razão de terem sido repactuados antigos débitos contraídos pela autarquia municipal junto à CPFL, não sendo motivo a justificar referida inadimplência.
3. O fato de estar a quitar parcelamento de débitos pretéritos não significa que possa deixar de pagar as contas mensais de energia elétrica relativas aos serviços prestados pela concessionária de energia elétrica, ainda que se trate de autarquia municipal, pois o suposto interesse público que exerce não autoriza o inadimplemento.
4. Consigne-se que a impetrante cobra dos seus usuários contraprestação pecuniária pelo serviço de abastecimento de água e a captação de esgoto, suspendendo o seu fornecimento, após prévio aviso, quando o consumo não é pago, conforme se infere da análise de qualquer conta mensal de serviços de água e/ou esgoto.
5. Na hipótese em exame, como acentuado pelo juiz singular, inclusive em razão do montante dos valores em aberto, permitir ao impetrante que continue a receber o fornecimento de energia elétrica sem o devido adimplemento das contas mensais e atuais, inviabilizaria o fornecimento aos demais consumidores.

6. As administrações públicas devem primar pelo planejamento do orçamento e administração orçamentária, como observado pela autoridade impetrada, ao prestar informações e reportar-se ao artigo 17 da Lei de Responsabilidade Fiscal, vez que "por se tratar a energia elétrica de despesa obrigatória de caráter continuado deve a mesma ser arcada na sua integralidade pelo ente insumidor, de forma ininterrupta, mesmo que seja necessária a efetivação de um plano de contingenciamento.
7. Sentença denegatória mantida.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 23 de maio de 2013.  
HERBERT DE BRUYN  
Juiz Federal Convocado

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014554-74.2007.4.03.6110/SP

2007.61.10.014554-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
APELANTE : FEIRABOR LTDA  
ADVOGADO : SILMARA CRISTINA RIBEIRO TELES DE MENEZES e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - AÇÃO ORDINÁRIA VISANDO SUBSTITUIR A EXECUTORIEDADE DE MANDADO DE SEGURANÇA - IMPOSSIBILIDADE.

1. A ação ordinária não é a via adequada para se discutir e dar cumprimento à sentença proferida em ação mandamental.
3. Qualquer vício ou descumprimento da ordem judicial deverão ser reclamados nos mesmos autos do mandado de segurança em que fora concedida, independentemente de ação autônoma, oportunidade em que há imposições da ordem, acompanhada de meios coercitivos.
4. Sentença extintiva sem resolução de mérito mantida.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 23 de maio de 2013.  
HERBERT DE BRUYN  
Juiz Federal Convocado

00036 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002436-57.2007.4.03.6113/SP

2007.61.13.002436-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.106/110v.  
INTERESSADO : WAGNER SAMPAIO GOMES e outro  
: WELLINGTON LUIS SAMPAIO GOMES  
ADVOGADO : ELIVELTO SILVA e outro  
PARTE AUTORA : SAMPAIO GOMES E MELO LTDA

#### EMENTA

##### EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.
2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.
3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.
4. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 23 de maio de 2013.

HERBERT DE BRUYN  
Juiz Federal Convocado

00037 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002437-42.2007.4.03.6113/SP

2007.61.13.002437-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.105/109v.  
INTERESSADO : WAGNER SAMPAIO GOMES e outro  
: WELLINGTON LUIS SAMPAIO GOMES  
ADVOGADO : ELIVELTO SILVA e outro  
PARTE AUTORA : SAMPAIO GOMES E MELO LTDA

#### EMENTA

##### EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.
2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.
3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.
4. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 23 de maio de 2013.

HERBERT DE BRUYN  
Juiz Federal Convocado

00038 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002438-27.2007.4.03.6113/SP

2007.61.13.002438-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.109/113v.  
INTERESSADO : WAGNER SAMPAIO GOMES e outro  
: WELLINGTON LUIS SAMPAIO GOMES  
ADVOGADO : ELIVELTO SILVA e outro  
PARTE AUTORA : SAMPAIO GOMES E MELO LTDA

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.
2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.
3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.
4. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 23 de maio de 2013.

HERBERT DE BRUYN  
Juiz Federal Convocado

00039 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002439-12.2007.4.03.6113/SP

2007.61.13.002439-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.102/106v.  
INTERESSADO : WAGNER SAMPAIO GOMES e outro  
: WELLINGTON LUIS SAMPAIO GOMES  
ADVOGADO : ELIVELTO SILVA e outro

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.

2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.
3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.
4. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 23 de maio de 2013.  
HERBERT DE BRUYN  
Juiz Federal Convocado

00040 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004427-65.2007.4.03.6114/SP

2007.61.14.004427-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
APELANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO e outro  
APELANTE : PREFEITURA MUNICIPAL DE DIADEMA SP  
ADVOGADO : MARIA APARECIDA PAPPI SIMOES DA SILVA SANTOS (Int.Pessoal)  
APELANTE : Fazenda do Estado de Sao Paulo  
ADVOGADO : REGINA MARIA RODRIGUES DA SILVA JACOVAZ  
APELADO : KLEBER RENATO DA COSTA MONTANARI incapaz  
ADVOGADO : VALTER LUIZ FILHO e outro  
REPRESENTANTE : MARIA REGINA DA COSTA MONTANARI  
ADVOGADO : VALTER LUIZ FILHO e outro  
APELADO : OS MESMOS  
INTERESSADO : LL ESPACO DE CONVIVENCIA INTEGRADO -EPP  
ADVOGADO : MARCELA FERRAZ DE LUNA e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ>  
SP

#### EMENTA

CONSTITUCIONAL - DIREITO À SAÚDE - DEVER DO ESTADO - OBRIGAÇÃO SOLIDÁRIA ENTRE OS ENTES FEDERATIVOS (SUS) - LEGITIMIDADE PASSIVA *AD CAUSAM* - TRATAMENTO MÉDICO INDISPENSÁVEL À SAÚDE DO AUTOR.

1. O direito à saúde, constitucionalmente assegurado, revela-se como uma das pilastras sobre a qual se sustenta a Federação, o que levou o legislador constituinte a estabelecer um sistema único e integrado por todos os entes federados, cada um dentro de sua esfera de atribuição, para administrá-lo e executá-lo, seja de forma direta ou por intermédio de terceiros.
2. Impende assinalar a existência de expressa disposição constitucional sobre o dever de participação dos entes federados no financiamento do Sistema Único de Saúde, nos termos do art. 198, parágrafo único. Precedentes do C. STJ e desta E. Corte. Legitimidade do Município de São Paulo, do Estado de São Paulo e da União Federal.
3. Não deixa dúvidas o inciso III do art. 5º da Lei nº 8.080/90 acerca da abrangência da obrigação do Estado no campo das prestações voltadas à saúde pública. Mostra-se, mesmo, cristalina a interpretação do dispositivo em comento ao elencar, dentre os objetivos do Sistema Único de Saúde SUS, "a assistência às pessoas por intermédio de ações de promoção, proteção e recuperação da saúde, com a realização integrada das ações assistenciais e das atividades preventivas".
4. "Consolidou-se a jurisprudência desta Corte no sentido de que, embora o art. 196 da Constituição de 1988 traga norma de caráter programático, o Município não pode furtar-se do dever de propiciar os meios necessários ao

gozo do direito à saúde por todos os cidadãos. Se uma pessoa necessita, para garantir o seu direito à saúde, de tratamento médico adequado, é dever solidário da União, do Estado e do Município providenciá-lo." Precedentes. STF, AI-AgR 550.530, relator Ministro Joaquim Barbosa, DJe: 16/08/2012)  
5. De rigor o fornecimento do tratamento médico pleiteado.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento às apelações e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de maio de 2013.  
HERBERT DE BRUYN  
Juiz Federal Convocado

00041 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000309-36.2007.4.03.6182/SP

2007.61.82.000309-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
APELANTE : ASSOCIACAO ALUMNI  
ADVOGADO : MARCELO SALLES ANNUNZIATA e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 119/120

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA - ARTIGO 557 DO CPC - ALEGAÇÃO DE PAGAMENTO NÃO DEMONSTRADA - PROSSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL

1. Se o valor pago pelo executado não espelha o que é cobrado no título executivo, de rigor o reconhecimento da existência de débito referente ao PIS, o qual está sendo cobrado por meio da presente Certidão de Dívida Ativa.
2. Manutenção da decisão impugnada, a qual se fundamentou em jurisprudência das Cortes Superiores a respeito da matéria trazida aos autos.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 23 de maio de 2013.  
HERBERT DE BRUYN  
Juiz Federal Convocado

00042 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024431-98.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.024431-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
AGRAVANTE : RICARDO GOMES LOURENCO  
ADVOGADO : RICARDO GOMES LOURENCO

AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
PARTE AUTORA : PAN AMERICANA S/A INDUSTRIAS QUIMICAS  
ADVOGADO : RICARDO GOMES LOURENCO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 93.00.12840-0 8 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO DE SENTENÇA - EXPEDIÇÃO DE OFÍCIO PRECATÓRIO PARA PAGAMENTO DE HONORÁRIOS EM NOME DO ADVOGADO - DEFERIMENTO DO PEDIDO DE EFEITO SUSPENSIVO - MANUTENÇÃO DA SITUAÇÃO FÁTICA.

1. O C. Supremo Tribunal Federal já firmou entendimento pela natureza alimentar dos honorários advocatícios, os quais pertencem ao advogado, e não à parte vencedora.
2. Não há nos autos alteração substancial capaz de influir na decisão proferida quando do exame do pedido de efeito suspensivo.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 23 de maio de 2013.  
HERBERT DE BRUYN  
Juiz Federal Convocado

00043 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0044869-67.1997.4.03.6100/SP

2008.03.99.000186-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
PARTE AUTORA : TOYOTA DO BRASIL S/A IND/ E COM/  
ADVOGADO : DIRCEU FREITAS FILHO e outro  
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 97.00.44869-0 2 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

TRIBUTÁRIO - IOF SOBRE DEPÓSITOS JUDICIAIS - LEVANTAMENTO - LEI N. 8.033/90.

Não incide IOF sobre os depósitos judiciais por ocasião do levantamento, diante da não ocorrência de fato imponível do IOF nos termos do CTN (art. 63), quando levantados os depósitos em garantia - art. 151, II do CTN.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 23 de maio de 2013.  
HERBERT DE BRUYN  
Juiz Federal Convocado

00044 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032515-73.1998.4.03.6100/SP

2008.03.99.001491-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
APELANTE : OTTO BAUMGART IND/ E COM/ S/A  
ADVOGADO : PAULO CEZAR AIDAR  
APELADO : Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis IBAMA  
ADVOGADO : ANA CLAUDIA FERREIRA PASTORE  
No. ORIG. : 98.00.32515-8 5 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

AÇÃO DE CONHECIMENTO - IBAMA - PORTARIA MINISTERIAL Nº 292/89 - LEGALIDADE.

1. O foco principal da política ambiental consiste na preservação e a restauração do meio ambiente, por meio de políticas de prevenção e a precaução de qualquer tipo de dano, bem como a manutenção do desenvolvimento sustentável.
2. O IBAMA possui natureza jurídica de autarquia federal vinculada ao Ministério do Meio Ambiente e tem atribuição de executar e fazer executar a política nacional do meio ambiente, de preservação, conservação e uso racional, fiscalização, controle e fomento dos recursos naturais. Também atua na fiscalização e execução de ações supletivas da União.
3. O Decreto nº 3.833/2001, sucedido pelo Decreto nº 5.548/2002 definiu nos art. 2º a competência fiscalizatória e punitiva do IBAMA para análise, registro e controle de substâncias químicas.
4. A Portaria nº 292/89, passou a exigir registro prévio de todos os produtos destinados à conservação de madeiras, independentemente do seu potencial tóxico. Encontra abrigo na Lei nº 6.938/81, que disciplina a Política Nacional do Meio Ambiente.
5. Portanto, considerando que a utilização de produtos químicos tóxicos, tais como os preservativos de madeira podem vir a causar danos à saúde e ao meio ambiente, o controle efetivado pelo IBAMA, mediante o registro, não só do produto, mas da própria pessoa jurídica ou física que dele se utilize para o desempenho de suas atividades, é necessário para a persecução dos objetivos delineados na Lei nº 6.938/89.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 23 de maio de 2013.

HERBERT DE BRUYN  
Juiz Federal Convocado

00045 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009276-88.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.009276-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
EMBARGANTE : MANASA MADEIREIRA NACIONAL S/A  
ADVOGADO : GLAUCIA MARIA LAULETTA FRASCINO  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.420/423  
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

## EMENTA

### EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.
2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.
3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.
4. Embargos de declaração rejeitados.

## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 23 de maio de 2013.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00046 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0012269-07.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.012269-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
REL. ACÓRDÃO : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : RICARDO ELETRO DIVINOPOLIS LTDA  
ADVOGADO : SANDRO VILELA ALCÂNTARA e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

## EMENTA

### TRIBUTÁRIO - PIS E COFINS - ISS - INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO - CONSTITUCIONALIDADE.

1. O Superior Tribunal de Justiça, via edição da Súmula nº 94, firmou orientação no sentido de que a parcela relativa ao ICMS integra o faturamento e, portanto, inclui-se na base de cálculo do FINSOCIAL. O mesmo entendimento aplica-se à COFINS, posto tratar-se de contribuição instituída pela LC nº 70/91 em substituição ao FINSOCIAL.
2. O ISS, à semelhança do ICMS, é tributo indireto integrante do faturamento, vez que os valores do imposto são repassados ao preço pago pelo consumidor. Portanto, também deve integrar a base de cálculo da COFINS e do PIS.
3. Precedentes das Cortes Regionais.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do voto do Juiz Federal Convocado Herbert De Bruyn, vencida a Relatora que lhes dava parcial provimento.

São Paulo, 16 de maio de 2013.

HERBERT DE BRUYN

Relator para o acórdão

00047 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013131-75.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.013131-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
APELANTE : Empresa Brasileira de Infra Estrutura Aeroportuaria INFRAERO  
ADVOGADO : RENATA MOURA SOARES DE AZEVEDO e outro  
APELADO : MURIAE SERVICOS AEROPORTUARIOS LTDA  
ADVOGADO : GILBERTO SAAD e outro

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - AÇÃO CAUTELAR - NATUREZA SATISFATIVA - INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. Inadequação da ação cautelar para veicular pretensão jurisdicional de natureza satisfativa.
2. Extinção do processo sem resolução do mérito, nos termos do artigo 267, VI, do Código de Processo Civil.
3. Honorários advocatícios devidos no importe de 10% sobre o valor da causa.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, declarar, de ofício, extinto o processo sem resolução do mérito e julgar prejudicada a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de maio de 2013.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00048 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015850-30.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.015850-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
APELANTE : MURIAE SERVICOS AEROPORTUARIOS LTDA  
ADVOGADO : GILBERTO SAAD e outro  
APELADO : Empresa Brasileira de Infra Estrutura Aeroportuaria INFRAERO  
ADVOGADO : RENATA MOURA SOARES DE AZEVEDO e outro

#### EMENTA

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL - APELAÇÃO - TEMPESTIVIDADE - CERCEAMENTO DE DEFESA - INOCORRÊNCIA - DECISÃO ULTRA PETITA - REDUÇÃO AOS TERMOS DO PEDIDO - CONTRATO DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS - DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÕES CONSTANTES DO EDITAL E DO CONTRATO ADMINISTRATIVO - GLOSAS NOS PAGAMENTOS - REGULARIDADE PROCEDIMENTAL - INEXECUÇÃO PARCIAL DO CONTRATO CONFIGURADA - ÔNUS DA PROVA (ART. 333, I, CPC) - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. Tempestividade da apelação, à luz do art. 508 c/c art.184 do CPC.
2. O julgamento antecipado da lide, uma vez não demonstrada a necessidade de produção probatória, não configura cerceamento do direito de defesa, tampouco violação às garantias constitucionais do contraditório e da

ampla defesa, *ex vi* dos arts. 125 e 130 do CPC. Agravo retido improvido.

3. A teor do disposto nos arts. 128 e 460 do CPC, verificada a violação ao princípio da adstrição do *decisum* aos limites do pedido, não se impõe o decreto de nulidade, mas sim a adequação ao requerido na petição inicial. Recurso Adesivo provido.

4. Consoante se extrai da documentação acostada aos autos, a autora foi tempestiva e regularmente notificada acerca das conclusões da auditoria interna nº 19/PRAI/2006, demonstrando-se, inclusive, a participação de seus representantes em reunião previamente realizada para tratar do assunto. Observância dos princípios da ampla defesa e do contraditório.

5. De acordo com o item 13.16 do contrato administrativo, possibilitava-se à INFRAERO glosar da Fatura/Nota Fiscal de Prestação de Serviços os valores correspondentes a quaisquer serviços não realizados e/ou materiais não utilizados nos serviços contratados. Demais disso, nos termos do edital de abertura do certame, a proposta comercial incluía todos os custos diretos e indiretos para a execução de serviços, inclusive despesas com mão-de-obra.

6. Uma vez constatado pela contratante que a prestação dos serviços ocorreu de modo diverso daquele estabelecido na "Planilha de Composição do Preço Final do Preço", a glosa nos pagamentos era medida que se impunha.

7. No tocante aos fatos motivadores das glosas administrativas, a autora não logrou comprovar a insubsistência das divergências de gastos apontadas no Relatório de Auditoria nº 19/PRAI/2006, ônus que lhe impunha, a teor do art. 333, I, do CPC.

8. Honorários advocatícios fixados no importe de 10% sobre o valor da causa, à luz dos parâmetros estampados nos §§ 3 e 4º do artigo 20 do CPC, bem assim na esteira dos precedentes desta E. Turma.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 23 de maio de 2013.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00049 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019797-92.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.019797-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
REL. ACÓRDÃO : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
APELANTE : PROZYN IND/ E COM/ LTDA  
ADVOGADO : ROBERTO CARDONE e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
No. ORIG. : 00197979220084036100 15 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

TRIBUTÁRIO - PIS E COFINS - ICMS - INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO.

1 - Possibilidade do julgamento do presente *mandamus*, tendo em vista que a liminar proferida nos autos da ADC n. 18, suspendendo o julgamento das ações cujo objeto seja a exclusão do valor do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS, como é a hipótese em tela, foi prorrogada pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal em 25.03.2010, tendo expirado o prazo de sua eficácia.

2 - A existência de repercussão geral no RE 574706-PR, em relação à matéria ora debatida, não impede sejam julgados os recursos no âmbito dos demais tribunais.

3. Compõe o ICMS o preço final da mercadoria que, por sua vez, integra o faturamento que é base de cálculo do PIS e da COFINS.

4. "A parcela relativa ao ICM inclui-se na base de cálculo do PIS." (Súmula nº 68)
5. O Superior Tribunal de Justiça, via edição da Súmula nº 94, firmou orientação no sentido de que a parcela relativa ao ICMS integra o faturamento e, portanto, inclui-se na base de cálculo do FINSOCIAL. O mesmo entendimento aplica-se à COFINS, posto tratar-se de contribuição instituída pela LC nº 70/91 em substituição ao FINSOCIAL.
6. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça e das Cortes Regionais.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento à apelação, nos termos do voto do Juiz Federal Convocado Herbert De Bruyn, vencida a Relatora que lhe dava parcial provimento.

São Paulo, 16 de maio de 2013.

HERBERT DE BRUYN

Relator para o acórdão

00050 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002788-93.2008.4.03.6108/SP

2008.61.08.002788-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
APELANTE : DNP IND/ E NAVEGACAO LTDA  
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS DE SOUZA E CASTRO e outro  
APELADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO e outro

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - ILEGITIMIDADE ATIVA - AUTO DE INFRAÇÃO - IMPUGNAÇÃO POR TERCEIRO.

1. O artigo 6º, do CPC dispõe que "ninguém poderá pleitear, em nome próprio, direito alheio, salvo quando autorizado por lei."
2. O auto de infração impugnado foi lavrado contra terceiro, não havendo qualquer menção quanto à responsabilização solidária da requerente, por eventual autoria material do fato sancionado.
3. O direito de se defender ou o de se submeter a processo administrativo regular pertence àquele que é atingido pelo ato impugnado, o que, no caso concreto, diz respeito apenas ao proprietário das embarcações.
4. Patente a ilegitimidade ativa da apelante, deve ser mantida a sentença extintiva sem resolução de mérito.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 23 de maio de 2013.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00051 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015689-87.2008.4.03.6110/SP

2008.61.10.015689-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
REL. ACÓRDÃO : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
APELANTE : RAMIRES DIESEL LTDA  
ADVOGADO : RODRIGO CORRÊA MATHIAS DUARTE e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
No. ORIG. : 00156898720084036110 1 Vr SOROCABA/SP

#### EMENTA

TRIBUTÁRIO. PIS. COFINS. INCLUSÃO DO ICMS E DO ISS NA BASE DE CÁLCULO.

1 - Possibilidade do julgamento do presente *mandamus*, tendo em vista que a liminar proferida nos autos da ADC n. 18, suspendendo o julgamento das ações cujo objeto seja a exclusão do valor do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS, como é a hipótese em tela, foi prorrogada pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal em 25.03.2010, tendo expirado o prazo de sua eficácia.

2 - A existência de repercussão geral no RE 574706-PR, em relação à matéria ora debatida, não impede sejam julgados os recursos no âmbito dos demais tribunais.

3. Compõe o ICMS o preço final da mercadoria que, por sua vez, integra o faturamento que é base de cálculo do PIS e da COFINS.

4. "A parcela relativa ao ICM inclui-se na base de cálculo do PIS." (Súmula nº 68)

5. O Superior Tribunal de Justiça, via edição da Súmula nº 94, firmou orientação no sentido de que a parcela relativa ao ICMS integra o faturamento e, portanto, inclui-se na base de cálculo do FINSOCIAL. O mesmo entendimento aplica-se à COFINS, posto tratar-se de contribuição instituída pela LC nº 70/91 em substituição ao FINSOCIAL.

6. O ISS, à semelhança do ICMS, é tributo indireto integrante do faturamento, vez que os valores do imposto são repassados ao preço pago pelo consumidor. Portanto, também deve integrar a base de cálculo do PIS e da COFINS.

7. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça e das Cortes Regionais.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento à apelação, nos termos do voto do Juiz Federal Convocado Herbert De Bruyn, vencida a Relatora que lhe dava parcial provimento.

São Paulo, 16 de maio de 2013.

HERBERT DE BRUYN

Relator para o acórdão

00052 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0019005-05.2008.4.03.6112/SP

2008.61.12.019005-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
REL. ACÓRDÃO : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : PREMIX ZOOTECNICA LTDA  
ADVOGADO : HELIO LAULETTA JUNIOR e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE PRES. PRUDENTE SP  
No. ORIG. : 00190050520084036112 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

## EMENTA

TRIBUTÁRIO - MANDADO DE SEGURANÇA - COMPENSAÇÃO - INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA - PRELIMINAR REJEITADA - PIS E COFINS - ICMS - INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO.

1 - Tratando-se de mandado de segurança pleiteando o reconhecimento do direito da Impetrante de compensar as quantias recolhidas a maior a título de PIS e COFINS, incabível alegar-se inadequação da via eleita. Preliminar rejeitada.

2 - Possibilidade do julgamento do presente *mandamus*, tendo em vista que a liminar proferida nos autos da ADC n. 18, suspendendo o julgamento das ações cujo objeto seja a exclusão do valor do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS, como é a hipótese em tela, foi prorrogada pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal em 25.03.2010, tendo expirado o prazo de sua eficácia.

3 - A existência de repercussão geral no RE 574706-PR, em relação à matéria ora debatida, não impede sejam julgados os recursos no âmbito dos demais tribunais.

4. Compõe o ICMS o preço final da mercadoria que, por sua vez, integra o faturamento que é base de cálculo do PIS e da COFINS.

5. "A parcela relativa ao ICM inclui-se na base de cálculo do PIS." (Súmula nº 68)

6. O Superior Tribunal de Justiça, via edição da Súmula nº 94, firmou orientação no sentido de que a parcela relativa ao ICMS integra o faturamento e, portanto, inclui-se na base de cálculo do FINSOCIAL. O mesmo entendimento aplica-se à COFINS, posto tratar-se de contribuição instituída pela LC nº 70/91 em substituição ao FINSOCIAL.

7. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça e das Cortes Regionais.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, rejeitar a preliminar arguida, nos termos do voto da Relatora, e, por maioria, dar provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do voto do Juiz Federal Convocado Herbert De Bruyn, vencida a Relatora que lhes dava parcial provimento.

São Paulo, 16 de maio de 2013.

HERBERT DE BRUYN

Relator para o acórdão

00053 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002977-38.2008.4.03.6119/SP

2008.61.19.002977-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
EMBARGANTE : MARIO MITSUYUKI NAGAYAMA  
ADVOGADO : KATIA APARECIDA MANGONE e outro  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.275/278v  
INTERESSADO : Ministerio Publico Federal  
PROCURADOR : MATHEUS BARALDI MAGNANI e outro

## EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.

2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.

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

4. Embargos de declaração rejeitados.

## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 23 de maio de 2013.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00054 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009021-63.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.009021-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.583/585v.  
INTERESSADO : SANTANDER SEGUROS S/A  
ADVOGADO : MARIA RITA FERRAGUT  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 26 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 2008.61.00.026732-6 26 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.
2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.
3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.
4. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 23 de maio de 2013.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00055 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015363-90.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.015363-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
AGRAVANTE : SANTA RITA FLORESTAL LTDA  
ADVOGADO : OSIEL REAL DE OLIVEIRA  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE ITAPEVA SP

No. ORIG. : 09.00.00007-4 2 Vr ITAPEVA/SP

#### EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - CAUTELAR INCIDENTAL EM EXECUÇÃO FISCAL - MANUTENÇÃO DO AGRAVANTE NO SIMPLES NACIONAL - DÉBITO INSCRITO EM DÍVIDA ATIVA - AUSÊNCIA DE GARANTIA DO JUÍZO - EFEITO SUSPENSIVO INDEFERIDO - MANUTENÇÃO DA SITUAÇÃO FÁTICA.

1. Havendo discussão sobre o débito inscrito em dívida ativa, apenas combatido por meio de exceção de pré-executividade, ou seja, sem garantia do juízo, mister se faz exigir o oferecimento de caução idônea previamente à concessão da medida liminar pleiteada.
2. Não há nos autos alteração substancial capaz de influir na decisão proferida quando do exame do pedido de efeito suspensivo.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 23 de maio de 2013.

HERBERT DE BRUYN  
Juiz Federal Convocado

00056 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027295-75.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.027295-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
AGRAVANTE : JOSE LODOVICO DE ALMEIDA  
ADVOGADO : DANILO GONÇALVES MONTEMURRO e outro  
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : VICTOR JEN OU e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 148/149  
No. ORIG. : 2007.61.00.006921-4 6 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

AGRAVO NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - DECISÃO MONOCRÁTICA - HIPÓTESE DE APLICAÇÃO DO ARTIGO 557 DO CPC - AUSÊNCIA DE ALTERAÇÃO SUBSTANCIAL CAPAZ DE INFLUIR NA DECISÃO PROFERIDA - CUMPRIMENTO DE SENTENÇA - CÁLCULOS APRESENTADOS PELA CONTADORIA JUDICIAL - TÍTULO JUDICIAL.

1. Nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior, o Relator está autorizado a, por meio de decisão singular, enfrentar o mérito recursal e dar provimento ou negar seguimento aos recursos que lhe são distribuídos (artigo 557 do CPC).
2. Decisão monocrática consistente na negativa de seguimento ao agravo de instrumento interposto contra decisão que, em cumprimento de sentença, acolheu os cálculos elaborados pela Contadoria Judicial e determinou a intimação da Caixa Econômica Federal para realização de depósito complementar de R\$ 56.998,85, devidamente corrigido.
3. A exequente indicou como montante devido R\$ 385.006,60 (trezentos e oitenta e cinco mil e seis reais e sessenta centavos). Ante a discrepância de valores, o Juízo da causa determinou a remessa dos autos à Contadoria, a qual apurou serem devidos R\$ 104.319,06 (cento e quatro mil, trezentos e dezenove reais e seis centavos). Cálculos apresentados nos termos do julgado.
4. Determinação judicial de depósito pela devedora do valor correspondente à diferença entre o montante

apontado pela Contadoria Judicial e o valor anteriormente identificado.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de maio de 2013.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00057 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0034267-61.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.034267-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
AGRAVADO : AUTO POSTO MAISIS LTDA  
ADVOGADO : DANIEL SOUZA MATIAS e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PIRACICABA SP  
No. ORIG. : 2002.03.99.023278-0 2 Vr PIRACICABA/SP

#### EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - CUMPRIMENTO DE SENTENÇA - PEDIDO DE INCLUSÃO DOS SÓCIOS NO POLO PASSIVO DA AÇÃO - MANUTENÇÃO DA SITUAÇÃO FÁTICA.

1. O devedor do título executivo judicial é a pessoa jurídica, e somente esta é ao mesmo tempo sujeito passivo da obrigação e responsável pelo seu adimplemento. Desconsiderar a pessoa jurídica, de molde a se poder exigir a responsabilidade dos sócios, dos gerentes ou dos diretores, por substituição, somente se admite, por imperativo legal, quando presentes outros elementos fáticos que impossibilitem a responsabilidade do titular do débito.
2. O sócio, o diretor, o gerente ou o representante são órgãos de que se vale a pessoa jurídica para a realização do seu objeto social. A atribuição de responsabilidade, nos termos do artigo 50 do Código Civil, somente é cabível nos casos de desvio de finalidade ou pela confusão patrimonial com intuito de lesar o credor deliberadamente, ou a dissolução irregular da sociedade, desde que comprovada que a pessoa jurídica agiu com dolo ou má-fé, fraudando credores ou contrariando a lei. Precedentes.
3. Não tendo a agravante comprovado desvio de finalidade, dolo ou má-fé, confusão patrimonial, dissolução irregular da sociedade empresária com intuito de lesar credores, não se encontram configurados os pressupostos autorizadores do redirecionamento da ação em face dos sócios.
4. Não há nos autos alteração substancial capaz de influir na decisão proferida quando do exame do pedido de efeito suspensivo.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de maio de 2013.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00058 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0034301-36.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.034301-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
AGRAVANTE : GENOVA DISTRIBUIDORA DE VEICULOS LTDA  
ADVOGADO : ALBERTO BARDUCCO e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 2008.61.82.024925-7 6F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - PRESCRIÇÃO - NÃO OCORRÊNCIA - MANUTENÇÃO DA SITUAÇÃO FÁTICA.

1. A teor do disposto no parágrafo único, I, do mencionado art. 174, do CTN, alterado pela Lei Complementar n.º 118/05, a prescrição se interrompe pelo despacho do juiz que ordenar a citação do devedor nos feitos ajuizados após a vigência da mencionada Lei Complementar, que se deu em 09/06/2005.
2. Denota-se que a exequente ajuizou em 26/01/2009 execução fiscal com o fim de cobrar créditos tributários constituídos por meio da notificação pessoal do devedor do auto de infração em 19/10/1999. A agravante apresentou impugnação administrativa em 17/11/1999, dando ensejo à instauração do Processo Administrativo nº 13808.001530/99-44, circunstância que acarretou a interrupção do prazo prescricional até seu julgamento definitivo, o que ocorreu em 17/05/2007.
3. Considerando a interrupção do prazo prescricional, os créditos tributários objeto da execução fiscal de origem não foram atingidos pela prescrição, situação que afasta a relevância da fundamentação da agravante.
4. Não há nos autos alteração substancial capaz de influir na decisão proferida quando do exame do pedido de efeito suspensivo.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de maio de 2013.

HERBERT DE BRUYN  
Juiz Federal Convocado

00059 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0034466-83.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.034466-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
AGRAVANTE : EXPRESSO BRASILEIRO VIACAO LTDA  
ADVOGADO : MARCO ANTONIO SIMOES GOUVEIA  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
SUCEDIDO : Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educacao FNDE  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - CUMPRIMENTO DE SENTENÇA - INDEFERIMENTO DE NOMEAÇÃO À PENHORA DE OFÍCIO PRECATÓRIO EXPEDIDO EM FAVOR DO REPRESENTANTE LEGAL DA AUTORA - MANUTENÇÃO DA SITUAÇÃO FÁTICA.

1. Não obstante a jurisprudência admita a penhora de crédito oriundo de precatório judicial, sua admissão condiciona-se à circunstância de o ofício requisitório ter sido expedido em face da própria Fazenda Pública exequente. Precedentes.
2. O precatório expedido pelo E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo em face da Prefeitura do Município de São Paulo, decorreu do trânsito em julgado de ação de conhecimento cujo objeto era a restituição de valores indevidamente recolhidos a título de taxas de limpeza pública e de conservação de vias e logradouros públicos, circunstância que afasta a plausibilidade do direito alegado.
3. Não há nos autos alteração substancial capaz de influir na decisão proferida quando do exame do pedido de efeito suspensivo.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, julgar prejudicado o agravo regimental e negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de maio de 2013.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00060 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0034474-60.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.034474-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
AGRAVANTE : LOTERIAS LIMA TURF LTDA  
ADVOGADO : LIDIA CRISTINA JORGE DOS SANTOS e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
No. ORIG. : 2004.61.82.056163-6 8F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - NOTÍCIA DE RESCISÃO DO PARCELAMENTO DO DÉBITO - PROSSEGUIMENTO DA COM EXPEDIÇÃO DE MANDADO DE REFORÇO DE PENHORA - MANUTENÇÃO DA SITUAÇÃO FÁTICA.

1. No que se depreende dos documentos acostados aos autos, a insurgência da agravante não foi levada ao conhecimento do Juízo *a quo*. Dessa forma, incumbe à agravante deduzir na instância *a quo* a matéria alegada no presente recurso, possibilitando ao magistrado decidir, acatando-a ou indeferindo-a.
2. É defeso ao Tribunal decidir incidentes do processo que não foram submetidos ao juiz da causa, por não ter a parte os levado a sua apreciação, sob pena de incorrer em supressão de um grau de jurisdição.
3. No que tange às demais pretensões da agravante, mister consignar que, ao contrário dos fundamentos tecidos, a opção pelo parcelamento da dívida importa a confissão irrevogável e irretroatável, bem assim a consolidação de todos os débitos fiscais do contribuinte, configurando-se atitude incompatível com a pretensão de desconstituição do crédito tributário.
4. Tendo a agravante aderido a parcelamento, descabe após sua exclusão do programa por descumprimento dos termos a ele atinentes, pretender reabrir a discussão acerca de alegada nulidade da CDA.
5. Não há nos autos alteração substancial capaz de influir na decisão proferida quando do exame do pedido de efeito suspensivo.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de maio de 2013.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00061 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0034964-82.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.034964-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
AGRAVADO : GP INVESTIMENTOS LTDA  
ADVOGADO : EDUARDO TEIXEIRA DA SILVEIRA e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 2008.61.82.003774-6 9F Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - RECEBIMENTO DOS OS EMBARGOS COM A SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO FISCAL - MANUTENÇÃO DA SITUAÇÃO FÁTICA.

1. Persiste a possibilidade de suspensão da execução fiscal, mas deixou de ser regra geral e decorrência automática do oferecimento da garantia. Para a hipótese, necessária não apenas a garantia da execução, mas também o requerimento do embargante, e a análise da relevância dos fundamentos pelo magistrado, além do risco de grave dano de difícil ou incerta reparação.
2. Denota-se ter a agravada formulado pedido de suspensão da execução fiscal, bem como estar o Juízo garantido, situação que afasta a relevância da fundamentação da agravante.
3. Não há nos autos alteração substancial capaz de influir na decisão proferida quando do exame do pedido de efeito suspensivo.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de maio de 2013.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00062 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0035235-91.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.035235-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

AGRAVADO : TERUHICO TAKAHASHI  
ADVOGADO : JEFFERSON TAVITIAN e outro  
PARTE RE' : TERMOQUIP IND/ E COM/ LTDA e outros  
: CLAUDIO AUGUSTO SOARES  
: LAERCIO ALVES DO NASCIMENTO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 2005.61.82.031673-7 4F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - LIBERAÇÃO DE 50 % DOS VALORES BLOQUEADOS DAS CONTAS-CORRENTES MANTIDAS PELO AGRAVADO EM CONJUNTO COM SEU GENITOR E SUA CÔNJUGE - MANUTENÇÃO DA SITUAÇÃO FÁTICA.

1. Presente na decisão a análise dos pressupostos para a concessão da medida pleiteada, preserva-se a cognição desenvolvida pelo Juízo de origem como mecanismo de prestígio às soluções postas pelo magistrado, privilegiando-se a decisão proferida.
2. A mera referência a fatos, sem a competente demonstração processual, é inútil à atividade cognitiva. Precedentes (REsp 864018/SC, Rel. Min. João Otávio de Noronha). Cumpre destacar não terem sido carreadas aos autos provas de que a conta conjunta em questão não seja caderneta de poupança, o que reforça a incidência à hipótese da limitação à penhora prevista no art. 649, X, do Código de Processo Civil.
3. Não há nos autos alteração substancial capaz de influir na decisão proferida quando do exame do pedido de efeito suspensivo.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, julgar prejudicado o agravo regimental e negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de maio de 2013.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00063 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0035433-31.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.035433-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
AGRAVADO : TELECUT CONFECÇÕES DE CABOS TELEFONICOS LTDA  
ADVOGADO : LUIZ TAKAMATSU e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 2008.61.82.013733-9 9F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - EMBARGOS À EXECUÇÃO - EFEITOS - DEFERIMENTO DO PEDIDO DE EFEITO SUSPENSIVO - MANUTENÇÃO DA SITUAÇÃO FÁTICA.

1. Dispõe o § 1º do artigo 739-A a possibilidade do Juízo "a requerimento do embargante, atribuir efeito suspensivo aos embargos quando, sendo relevantes seus fundamentos, o prosseguimento da execução manifestamente possa causar ao executado grave dano de difícil ou incerta reparação, e desde que a execução já esteja garantida por penhora, depósito ou caução suficientes".
2. Nesse sentido, persiste a possibilidade de suspensão da execução fiscal, mas deixou de ser regra geral e decorrerência automática do oferecimento da garantia. Para a hipótese, necessária não apenas a garantia da execução, mas também o requerimento do embargante, e a análise da relevância dos fundamentos pelo

magistrado, além do risco de grave dano de difícil ou incerta reparação.

3. No presente caso, denota-se terem sido preenchidos os requisitos legais a ensejar a suspensão da execução fiscal, devendo se ressaltar ter a agravada formulado pedido de suspensão da execução fiscal, bem como estar o Juízo garantido, situação que afasta a relevância da fundamentação da agravante.

2. Não há nos autos alteração substancial capaz de influir na decisão proferida quando do exame do pedido de efeito suspensivo.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de maio de 2013.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00064 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0035742-52.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.035742-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
AGRAVADO : SUPERMERCADO LDA LTDA  
ADVOGADO : PAULO FERNANDO BIANCHI  
AGRAVADO : ANDRE JACINTO BOSCHIERO e outro  
: ENOIR ANTONIO CEZARIO  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE LIMEIRA SP  
No. ORIG. : 98.00.00598-8 A Vr LIMEIRA/SP

#### EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - PEDIDO DE BLOQUEIO DE VEÍCULO PERTENCENTE À EXECUTADA COMO MEDIDA PREPARATÓRIA DA PENHORA - MANUTENÇÃO DA SITUAÇÃO FÁTICA.

1. A medida pretendida pela agravante apresenta a natureza jurídica de arresto, como procedimento inicial da execução, previsto no art. 653 do CPC, sem contudo, comprovar a presença dos pressupostos fáticos necessários à incidência do dispositivo. Precedentes da 6ª Turma deste E. Tribunal.

2. Não há nos autos alteração substancial capaz de influir na decisão proferida quando do exame do pedido de efeito suspensivo.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de maio de 2013.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00065 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0036043-96.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.036043-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
AGRAVADO : CHOPERIA ROLLANDO CHOPP LTDA e outros  
: JUDSON PERFI  
: JANSEN PERFI  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE SAO CAETANO DO SUL SP  
No. ORIG. : 02.00.00145-0 A Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

#### EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - INDISPONIBILIDADE DE BENS DOS EXECUTADOS - AUSÊNCIA DE COMUNICAÇÃO AOS ÓRGÃOS DE REGISTRO DE TRANSFERÊNCIA DE BENS E DIREITOS - MANUTENÇÃO DA SITUAÇÃO FÁTICA.

1. O Juízo *a quo* deferiu o pedido de indisponibilidade de bens e direitos da executada, bem como "o acesso a todos os cadastros de endereços e registros da propriedade de bens, direitos e obrigações em nome dos citandos, réus, devedores e executados, inclusive àquele cadastro do Instituto de Identificação Ricardo Gumbleton Daunt (...), SABESP, ELETROPAULO, DETRAN/CIRETRAN, das Companhias Telefônicas e cópia das duas últimas declarações de bens, feitas à Receita Federal" (sic.).
2. Não se encontra a ordem de bloqueio de bens e valores da executada plenamente viabilizada, por não ter o Juízo "a quo" determinado sua comunicação aos órgãos e entidades que promovem registros de transferências de bens. A comunicação pleiteada é medida necessária ao fim perseguido.
3. Não há nos autos alteração substancial capaz de influir na decisão proferida quando do exame do pedido de efeito suspensivo.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de maio de 2013.  
HERBERT DE BRUYN  
Juiz Federal Convocado

00066 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0036298-54.2009.4.03.0000/MS

2009.03.00.036298-1/MS

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
AGRAVADO : BENEDITO RIBEIRO DE ARRUDA FILHO e outro  
: MARIA OLIVIA GARCIA RIBEIRO DE ARRUDA  
ADVOGADO : ADRIANA LAZARI e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE DOURADOS > 2ºSSJ > MS  
No. ORIG. : 97.20.01571-3 2 Vr DOURADOS/MS

#### EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - BACENJUD - DESBLOQUEIO PARCIAL - INDEFERIMENTO DO PEDIDO DE EFEITO SUSPENSIVO - MANUTENÇÃO DA SITUAÇÃO FÁTICA.

1. Dispõe o art. 649, IV, do Código de Processo Civil que "são absolutamente impenhoráveis os vencimentos,

subsídios, soldos, salários, remunerações, proventos de aposentadoria, pensões, pecúlios e montepios; as quantias recebidas por liberalidade de terceiro e destinadas ao sustento do devedor e sua família, os ganhos de trabalhador autônomo e os honorários de profissional liberal, observado o disposto no § 3o deste artigo".

2. A despeito de a agravante alegar que parte dos valores cujo desbloqueio foi determinado pelo Juízo *a quo* não estão acobertados pela impenhorabilidade, não há como se aferir dos documentos acostados aos autos a pertinência de seu arazoado.

3. Faz-se mister reforçar ter a decisão agravada enfatizado o desbloqueio tão-somente dos valores atinentes a salários e proventos recebidos.

4. Não há nos autos alteração substancial capaz de influir na decisão proferida por ocasião do exame do pedido de efeito suspensivo.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de maio de 2013.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00067 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0036317-60.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.036317-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
AGRAVANTE : FLEXIPLAST IND/ COM/ DE PLASTICOS E EMBALAGENS LTDA  
ADVOGADO : FABIO BOCCIA FRANCISCO e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 2005.61.19.005402-4 3 Vr GUARULHOS/SP

#### EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - EMBARGOS À EXECUÇÃO - EFEITOS - INDEFERIMENTO DO PEDIDO DE EFEITO SUSPENSIVO - MANUTENÇÃO DA SITUAÇÃO FÁTICA.

1. Dispõe o § 1º do artigo 739-A a possibilidade do Juízo "a requerimento do embargante, atribuir efeito suspensivo aos embargos quando, sendo relevantes seus fundamentos, o prosseguimento da execução manifestamente possa causar ao executado grave dano de difícil ou incerta reparação, e desde que a execução já esteja garantida por penhora, depósito ou caução suficientes".

2. Nesse sentido, persiste a possibilidade de suspensão da execução fiscal, mas deixou de ser regra geral e decorrência automática do oferecimento da garantia. Para a hipótese, necessária não apenas a garantia da execução, mas também o requerimento do embargante, e a análise da relevância dos fundamentos pelo magistrado, além do risco de grave dano de difícil ou incerta reparação.

3. No presente caso, denota-se não ter sido formulado pedido de efeito suspensivo no corpo dos embargos à execução, situação que afasta a relevância da fundamentação da agravante.

2. Não há nos autos alteração substancial capaz de influir na decisão proferida quando do exame do pedido de efeito suspensivo.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de maio de 2013.

HERBERT DE BRUYN  
Juiz Federal Convocado

00068 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0036722-96.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.036722-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
AGRAVANTE : PANTANAL LINHAS AEREAS S/A - em recuperação judicial  
ADVOGADO : SAMUEL GAERTNER EBERHARDT e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 2008.61.82.033802-3 10F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - PEDIDO DE DESISTÊNCIA SUPERVENIENTE À INCLUSÃO EM PAUTA - HOMOLOGAÇÃO.

Pedido de desistência do recurso, protocolado após à inclusão do feito em pauta para julgamento, homologado com fundamento no artigo 501 do Código de Processo Civil.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, homologar o pedido de desistência do agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de maio de 2013.

HERBERT DE BRUYN  
Juiz Federal Convocado

00069 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0037496-29.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.037496-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
AGRAVANTE : CARREFOUR COM/ E IND/ LTDA  
ADVOGADO : DIMAS LAZARINI SILVEIRA COSTA  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DA FAZENDA PUBLICA DE BARUERI SP  
No. ORIG. : 96.00.00268-0 1FP Vr BARUERI/SP

#### EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - CUMPRIMENTO DE SENTENÇA - DECISÃO QUE DECLINOU DA COMPETÊNCIA E DETERMINOU A REMESSA DO FEITO À JUSTIÇA FEDERAL - MANUTENÇÃO DO PROCESSAMENTO DO CUMPRIMENTO DE SENTENÇA PERANTE O JUÍZO DE DIREITO DO SAF DA COMARCA DE BARUERI - FORMAÇÃO DO TÍTULO EXECUTIVO JUDICIAL - MANUTENÇÃO DA SITUAÇÃO FÁTICA.

1. Manutenção do processamento do cumprimento de sentença perante o Juízo de Direito do SAF da Comarca de

Barueri, no qual ocorreu a formação do título executivo, afastando-se a decisão que determinou a remessa do feito à Justiça Federal. Precedentes do C. STJ e deste E. Tribunal.

2. Não há nos autos alteração substancial capaz de influir na decisão proferida quando do exame do pedido de efeito suspensivo.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de maio de 2013.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00070 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0038162-30.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.038162-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
AGRAVANTE : BIG BLUE COM/ LTDA  
ADVOGADO : JOAO BATISTA TAMASSIA SANTOS  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE POA SP  
No. ORIG. : 06.00.00268-1 A Vr POA/SP

#### EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - PRESCRIÇÃO DOS CRÉDITOS TRIBUTÁRIOS - AUSÊNCIA DE DOCUMENTO QUE COMPROVA O DIREITO SUSTENATDO - MANUTENÇÃO DA SITUAÇÃO FÁTICA.

1. Denota-se que a exequente ajuizou em 20/06/2006 execução fiscal com o fim de cobrar créditos tributários constituídos por meio de diversas Declarações de Contribuições e Tributos Federais. Em 16/12/2006, a executada fora citada, conforme demonstra a carta com aviso de recebimento de fl. 52.2.
2. Todavia não houve juntada por parte da agravante da referida Declaração de Contribuições e Tributos Federais - DCTF, documento necessário para a solução da controvérsia, tendo em vista demandar, o presente caso, instrução probatória, situação que afasta a relevância da fundamentação da agravante.
3. Não há nos autos alteração substancial capaz de influir na decisão proferida quando do exame do pedido de efeito suspensivo.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, julgar prejudicado o agravo regimental e negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de maio de 2013.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00071 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0038308-71.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.038308-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
AGRAVANTE : HEXAKRON COM/ E SERVICOS LTDA  
ADVOGADO : CIBELI DE PAULI e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ>  
: SP  
No. ORIG. : 2009.61.14.004810-1 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

#### EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - BACENJUD - PEDIDO DE LEVANTAMENTO - PARCELAMENTO POSTERIOR À PENHORA - INDEFERIMENTO DO PEDIDO DE EFEITO SUSPENSIVO - MANUTENÇÃO DA SITUAÇÃO FÁTICA.

1. É pacífico no Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que o parcelamento da dívida tributária, por não extinguir a obrigação, implica a suspensão dos embargos à execução fiscal e não a sua extinção, que só se verifica após quitado o débito, motivo pelo qual a penhora realizada em garantia do crédito tributário deve ser mantida até o cumprimento integral do acordo.
2. Não há nos autos alteração substancial capaz de influir na decisão proferida quando do exame do pedido de efeito suspensivo.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de maio de 2013.  
HERBERT DE BRUYN  
Juiz Federal Convocado

00072 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0038373-66.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.038373-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
AGRAVANTE : ICAC IND/ E COM/ DE IMP/ E EXP/ LTDA  
ADVOGADO : EDISON FREITAS DE SIQUEIRA  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE POA SP  
No. ORIG. : 05.00.00006-3 A Vr POA/SP

#### EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - MATÉRIA DE PROVA - INDEFERIMENTO DO PEDIDO DE EFEITO SUSPENSIVO - MANUTENÇÃO DA SITUAÇÃO FÁTICA.

1. Impossibilidade do reconhecimento da prescrição apenas com base nos documentos carreados aos autos do recurso, porquanto a matéria envolve instrução probatória, situação que afasta a relevância da fundamentação da agravante, sem embargo de que a questão possa ser levada a Juízo por meio dos embargos à execução, sede própria para a produção de provas em contraditório.
2. Não há nos autos alteração substancial capaz de influir na decisão proferida quando do exame do pedido de efeito suspensivo.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de maio de 2013.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00073 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0038852-59.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.038852-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
AGRAVANTE : EMPREITEIRA IRMAOS ANDRADE DA BAIXADA SANTISTA LTDA  
ADVOGADO : ALDO DOS SANTOS PINTO  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE SAO VICENTE SP  
No. ORIG. : 05.00.00033-2 A Vr SAO VICENTE/SP

## EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - DECADÊNCIA - MANUTENÇÃO DA SITUAÇÃO FÁTICA.

1. Denota-se, da inicial da execução e das certidões da Dívida Ativa, a inoccorrência da decadência para a constituição do crédito tributário, uma vez que a execução foi ajuizada em 05/04/2005 e o crédito tributário foi constituído entre 15/05/2000 e 31/01/2002, com o vencimento do tributo declarado e não pago.
2. Não há nos autos alteração substancial capaz de influir na decisão proferida quando do exame do pedido de efeito suspensivo.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de maio de 2013.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00074 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0038865-58.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.038865-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
AGRAVADO : KELMANN E CIA LTDA e outros  
: JAIME NEWTON KELMANN  
ADVOGADO : CELSO MANOEL FACHADA

AGRAVADO : ISAAC FREDERICO KELMANN  
ADVOGADO : CELSO MANOEL FACHADA  
: LUCIANO FELDENS  
AGRAVADO : HENRIQUE ADOLPHO KELMANN e outros  
: SERGIO KELMANN  
: ROSA KELMANN  
: EDILSON FACUNDO DE ALMEIDA  
: OSMAR DOS SANTOS  
AGRAVADO : IRMO KELMANN  
ADVOGADO : CELSO MANOEL FACHADA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 97.05.18904-8 1F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - INCLUSÃO DOS SÓCIOS NO POLO PASSIVO DA AÇÃO AJUIZADA EM FACE DA SOCIEDADE EMPRESÁRIA - AUSÊNCIA DOS REQUISITOS - BACENJUD - ESGOTAMENTO DAS DILIGÊNCIAS - DESNECESSIDADE.

1. Não trouxe a agravante aos presentes autos elementos que demonstrem a ocorrência da dissolução irregular da sociedade.
2. O C. STJ consolidou entendimento segundo o qual, após a vigência da Lei nº 11.382/2006, para a concessão da constrição de ativos financeiros por meio do sistema BACEN JUD, é desnecessário o esgotamento das diligências para a localização de bens penhoráveis em nome do executado. A consolidação jurisprudencial concluiu que a Lei nº 11.382/2006 equiparou os ativos financeiros a dinheiro em espécie.
3. Parcial provimento ao agravo de instrumento para determinar a penhora "on line" dos ativos financeiros em nome da sociedade empresária executada.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de maio de 2013.

HERBERT DE BRUYN  
Juiz Federal Convocado

00075 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0039041-37.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.039041-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
AGRAVANTE : MC TRANS TRANSPORTES E LOGISTICA LTDA -ME  
ADVOGADO : GUZTAVO HENRIQUE ZUCCATO e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 2009.61.26.000295-5 3 Vr SANTO ANDRE/SP

#### EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - QUESTÕES ENVOLVENDO MATÉRIA DE PROVA - MANUTENÇÃO DA SITUAÇÃO FÁTICA.

1. Impossibilidade de se averiguar liminarmente o direito sustentado, tendo em vista demandar o presente caso instrução probatória, situação que afasta a relevância da fundamentação do agravante.
2. Não há nos autos alteração substancial capaz de influir na decisão proferida quando do exame do pedido de efeito suspensivo.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de maio de 2013.  
HERBERT DE BRUYN  
Juiz Federal Convocado

00076 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0039171-27.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.039171-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
AGRAVANTE : MONACE TECNOLOGIA S/A  
ADVOGADO : MILTON SAAD e outro  
AGRAVADO : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de Sao Paulo  
CREA/SP  
ADVOGADO : MARCIA LAGROZAM SAMPAIO MENDES  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 2008.61.82.015896-3 3F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL AJUIZADA PELO CREA/SP - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - QUESTÕES ENVOLVENDO MATÉRIA DE PROVA - MANUTENÇÃO DA SITUAÇÃO FÁTICA.

1. Impossibilidade de se averiguar liminarmente o direito sustentado, tendo em vista demandar o presente caso instrução probatória, situação que afasta a relevância da fundamentação do agravante.
2. Não há nos autos alteração substancial capaz de influir na decisão proferida quando do exame do pedido de efeito suspensivo.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de maio de 2013.  
HERBERT DE BRUYN  
Juiz Federal Convocado

00077 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0040130-95.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.040130-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
AGRAVADO : PARATI COM/ DE FERRAGENS LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 2003.61.82.016883-1 2F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - PEDIDO DE INCLUSÃO DO SÓCIO NO PÓLO PASSIVO DO FEITO - PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE - MANUTENÇÃO DA SITUAÇÃO FÁTICA.

1. A citação da empresa executada ocorreu em 01/07/03. No entanto, a despeito dos atos praticados pela executada com o fim de buscar a satisfação da dívida, o pedido de inclusão no polo passivo da execução sobreveio somente em 26/01/09, quando já havia ocorrido a prescrição da pretensão executória em relação aos sócios, porquanto presente período superior a cinco anos.
2. Não há nos autos alteração substancial capaz de influir na decisão proferida quando do exame do pedido de efeito suspensivo.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de maio de 2013.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00078 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0040517-13.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.040517-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
AGRAVADO : CEREIJIDO E CIA LTDA  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE GUARARAPES SP  
No. ORIG. : 96.00.00029-2 1 Vr GUARARAPES/SP

#### EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - PEDIDO DE REALIZAÇÃO DE LEILÕES ANTE A INEFICÁCIA DA ARREMATAÇÃO - MANUTENÇÃO DA SITUAÇÃO FÁTICA.

1. "Se o bem penhorado foi a leilão por três vezes e estes restaram frustrados, afigura-se-me medida onerosa ao juízo, bem como ineficaz para a realização do crédito a designação de novo leilão, cabendo pois à Exeçüente buscar outros meios para assegurar o cumprimento da obrigação" - AI nº 2003.03.00.073961-2/SP; Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL REGINA COSTA; Data do Julgamento: 27/08/2009; DJF3 CJ1 DATA 03/11/2009; PÁGINA 434)
2. Não há nos autos alteração substancial capaz de influir na decisão proferida quando do exame do pedido de efeito suspensivo.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de maio de 2013.

HERBERT DE BRUYN  
Juiz Federal Convocado

00079 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0040821-12.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.040821-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
AGRAVANTE : PRINCE EMPREENDIMENTOS E SERVICOS S/C LTDA  
ADVOGADO : MARCIO DE OLIVEIRA RAMOS  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE MOGI MIRIM SP  
No. ORIG. : 08.00.00891-9 A Vr MOGI MIRIM/SP

#### EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - BACENJUD - ESGOTAMENDO DAS DILIGÊNCIAS - DESNECESSIDADE.

O C. STJ consolidou entendimento segundo o qual, após a vigência da Lei nº 11.382/2006, para a concessão da constrição de ativos financeiros por meio do sistema BACEN JUD, é desnecessário o esgotamento das diligências para a localização de bens penhoráveis em nome do executado. A consolidação jurisprudencial concluiu que a Lei nº 11.382/2006 equiparou os ativos financeiros a dinheiro em espécie.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, julgar prejudicado o agravo regimental e negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de maio de 2013.

HERBERT DE BRUYN  
Juiz Federal Convocado

00080 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0040893-96.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.040893-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
AGRAVANTE : TECIND TECNO INDL/ LTDA  
ADVOGADO : MOACIL GARCIA  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE COTIA SP  
No. ORIG. : 05.00.00141-7 A Vr COTIA/SP

#### EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - PRESCRIÇÃO - AUSÊNCIA DE ELEMENTOS - MANUTENÇÃO DA SITUAÇÃO FÁTICA.

1. A execução fiscal foi ajuizada em 07 de abril de 2005 com o objetivo de cobrar crédito tributário constituído com a entrega das "DCTFs" realizadas entre 15/05/2000 e 04/07/2001.

2. Afastamento da prescrição da pretensão executiva porquanto ausente período superior a cinco anos entre a constituição definitiva do crédito tributário e o ajuizamento da execução.
3. Não há nos autos alteração substancial capaz de influir na decisão proferida quando do exame do pedido de efeito suspensivo.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, julgar prejudicado o agravo regimental e negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de maio de 2013.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00081 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0041066-23.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.041066-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
AGRAVANTE : FUTURMOV MOVEIS DO FUTURO LTDA -ME  
ADVOGADO : PATRICIA HELENA NADALUCCI  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DA FAZENDA PUBLICA DE DIADEMA SP  
No. ORIG. : 07.00.00176-3 1FP Vr DIADEMA/SP

#### EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - BACENJUD - ESGOTAMENDO DAS DILIGÊNCIAS - DESNECESSIDADE.

O C. STJ consolidou entendimento segundo o qual, após a vigência da Lei nº 11.382/2006, para a concessão da constrição de ativos financeiros por meio do sistema BACEN JUD, é desnecessário o esgotamento das diligências para a localização de bens penhoráveis em nome do executado. A consolidação jurisprudencial concluiu que a Lei nº 11.382/2006 equiparou os ativos financeiros a dinheiro em espécie.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, julgar prejudicado o agravo regimental e negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de maio de 2013.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00082 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0041410-04.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.041410-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
AGRAVANTE : VICARI IND/ E COM/ DE MADEIRAS LTDA  
ADVOGADO : ALEXANDRE TOSCANO DE CASTRO e outro

AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 2009.61.82.028410-9 9F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - PRESCRIÇÃO - MANUTENÇÃO DA SITUAÇÃO FÁTICA.

1. A exequente ajuizou em 08/07/09 execução fiscal com o fim de cobrar créditos tributários constituídos por meio de Declaração de Contribuições e Tributos Federais.
2. Considerando a data da propositura da ação de origem, já é possível reconhecer de pronto a prescrição da pretensão executória no tocante aos créditos relativos às inscrições n.ºs 80.2.03.029241-49 e 80.2.05.017170-11, os quais foram constituídos em 15/08/00, 13/02/01, 20/11/03 e 30/06/04. Nesse sentido, manifestou-se a própria agravada em contraminuta que "no presente caso, de fato perfaz-se a prescrição para as inscrições n.ºs 80.2.03.029241-49 e 80.2.05.017170-11".
3. Não há nos autos alteração substancial capaz de influir na decisão proferida quando do exame do pedido de efeito suspensivo.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de maio de 2013.  
HERBERT DE BRUYN  
Juiz Federal Convocado

00083 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0041433-47.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.041433-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
AGRAVANTE : IMC INTERNACIONAL SISTEMAS EDUCATIVOS LTDA  
ADVOGADO : RICARDO NUSSRALA HADDAD e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
PARTE RE' : YASSUO IMAI  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 2002.61.82.016267-8 9F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - MATÉRIA DE PROVA - MANUTENÇÃO DA SITUAÇÃO FÁTICA.

1. Impossibilidade do reconhecimento da prescrição apenas com base nos documentos carreados aos autos do recurso, porquanto a matéria envolve instrução probatória, situação que afasta a relevância da fundamentação da agravante, sem embargo de que a questão possa ser levada a Juízo por meio dos embargos à execução, sede própria para a produção de provas em contraditório.
2. Não há nos autos alteração substancial capaz de influir na decisão proferida quando do exame do pedido de efeito suspensivo.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, julgar prejudicado o agravo regimental e negar provimento ao

agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de maio de 2013.  
HERBERT DE BRUYN  
Juiz Federal Convocado

00084 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0041574-66.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.041574-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
AGRAVADO : GRAFICA E EDITORA CRISAN LTDA  
ADVOGADO : LUIZ CARLOS DOS SANTOS RIBEIRO e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 2009.61.82.011846-5 9F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - RECEBIMENTO DOS OS EMBARGOS COM A SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO FISCAL - MANUTENÇÃO DA SITUAÇÃO FÁTICA.

1. Persiste a possibilidade de suspensão da execução fiscal, mas deixou de ser regra geral e decorrência automática do oferecimento da garantia. Para a hipótese, necessária não apenas a garantia da execução, mas também o requerimento do embargante, e a análise da relevância dos fundamentos pelo magistrado, além do risco de grave dano de difícil ou incerta reparação.
2. Denota-se ter a agravada formulado pedido de suspensão da execução fiscal, bem como estar o Juízo garantido, situação que afasta a relevância da fundamentação da agravante.
3. Não há nos autos alteração substancial capaz de influir na decisão proferida quando do exame do pedido de efeito suspensivo.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de maio de 2013.  
HERBERT DE BRUYN  
Juiz Federal Convocado

00085 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0041932-31.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.041932-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
AGRAVADO : PAULO RAIMUNDO BARBOSA NOGUEIRA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE S J CAMPOS SP  
No. ORIG. : 2007.61.03.005571-0 4 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - BACENJUD - ESGOTAMENTO DAS DILIGÊNCIAS - DESNECESSIDADE.

O C. STJ consolidou entendimento segundo o qual, após a vigência da Lei nº 11.382/2006, para a concessão da constrição de ativos financeiros por meio do sistema BACEN JUD, é desnecessário o esgotamento das diligências para a localização de bens penhoráveis em nome do executado. A consolidação jurisprudencial concluiu que a Lei nº 11.382/2006 equiparou os ativos financeiros a dinheiro em espécie.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de maio de 2013.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00086 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0041954-89.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.041954-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
AGRAVANTE : MATRISOLA LTDA -ME  
ADVOGADO : PEDRO HENRIQUE MASSARELLI  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE FRANCA Sec Jud SP  
No. ORIG. : 2007.61.13.001342-7 2 Vr FRANCA/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - PENHORA DE 10% (DEZ POR CENTO) DO FATURAMENTO MENSAL DA EXECUTADA - REDUÇÃO - MANUTENÇÃO DA SITUAÇÃO FÁTICA.

1. No tocante à penhora sobre o faturamento, tem-se que, malgrado essa providência não conste do rol do artigo 11 da Lei n.º 6.830/80, na prática, tem sido aceita pela doutrina e pela jurisprudência. No entanto, exige-se cautela no que tange ao percentual objeto dessa constrição, para não tornar inviável o funcionamento da empresa. Precedentes.

2. Não há nos autos alteração substancial capaz de influir na decisão proferida quando do exame do pedido de efeito suspensivo.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de maio de 2013.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00087 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0042096-93.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.042096-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
AGRAVANTE : PERETI CORRETORA DE SEGUROS DE VIDA LTDA  
ADVOGADO : ANTONIO ABDIEL TARDELI JUNIOR e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SOROCABA Sec Jud SP  
No. ORIG. : 2008.61.10.013377-0 1 Vr SOROCABA/SP

#### EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - PEDIDO DE LEVANTAMENTO DOS VALORES PENHORADOS - PARCELAMENTO - MANUTENÇÃO DA SITUAÇÃO FÁTICA.

1. Os bens penhorados têm por escopo precípuo a satisfação do crédito inadimplido. A seu turno, estipula o art. 620 do Código de Processo Civil dever ser promovida a execução pelo modo menos gravoso ao devedor. Contudo, o dispositivo em epígrafe não pode ser interpretado de tal modo que afaste o direito do credor-exequente de ver realizada a penhora sobre bens aptos para assegurar o juízo.
2. Sustenta a agravante ser indevida a manutenção da constrição de seus ativos financeiros ao fundamento de ter aderido a parcelamento dos débitos objeto do feito, a propiciar a suspensão de sua exigibilidade. Todavia, não sendo possível aferir, a regularidade do parcelamento que alega ter aderido, não vislumbro a relevância da fundamentação da agravante a ensejar a concessão do provimento requerido.
3. Não há nos autos alteração substancial capaz de influir na decisão proferida quando do exame do pedido de efeito suspensivo.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento. A Desembargadora Federal Consuelo Yoshida acompanhou pela conclusão.

São Paulo, 23 de maio de 2013.  
HERBERT DE BRUYN  
Juiz Federal Convocado

00088 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0042150-59.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.042150-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
AGRAVADO : INSTITUTO PENTAGONO DE ENSINO LTDA e outros  
: HELOISA MARIA GOMES  
: FERNANDO BUISSA DE BARROS GOMES  
ADVOGADO : EMILIO ALFREDO RIGAMONTI e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 2001.61.26.010125-9 3 Vr SANTO ANDRE/SP

#### EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - ACOLHIMENTO DE EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE PARA EXCLUIR OS SÓCIOS DO PÓLO PASSIVO DO FEITO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - MANUTENÇÃO DA SITUAÇÃO FÁTICA.

1. Por força da execução promovida, os executados opuseram exceção de pré-executividade e incorreram nas

despesas inerentes à contratação de advogado. Em regra, em razão do princípio da causalidade, devem ser reembolsadas as despesas por eles havidas. Precedentes.

2. Não há nos autos alteração substancial capaz de influir na decisão proferida quando do exame do pedido de efeito suspensivo.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de maio de 2013.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00089 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0042517-83.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.042517-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
AGRAVANTE : METALURGICA METELSON IND/ E COM/ LTDA  
ADVOGADO : FABIO BOCCIA FRANCISCO e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE GUARULHOS > 19ºSSJ > SP  
No. ORIG. : 2009.61.19.008595-6 3 Vr GUARULHOS/SP

#### EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - RECEBIMENTO DOS EMBARGOS SEM A SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO FISCAL - MANUTENÇÃO DA SITUAÇÃO FÁTICA.

1. Persiste a possibilidade de suspensão da execução fiscal, mas deixou de ser regra geral e decorrência automática do oferecimento da garantia. Para a hipótese, necessária não apenas a garantia da execução, mas também o requerimento do embargante, e a análise da relevância dos fundamentos pelo magistrado, além do risco de grave dano de difícil ou incerta reparação.

2. Ausente pedido de efeito suspensivo no corpo dos embargos à execução.

3. Não há nos autos alteração substancial capaz de influir na decisão proferida quando do exame do pedido de efeito suspensivo.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de maio de 2013.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00090 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0042923-07.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.042923-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
AGRAVANTE : AUTO POSTO RODOVIAS LTDA  
ADVOGADO : JORGE BERDASCO MARTINEZ e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 2008.61.82.009212-5 5F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - DISCORDÂNCIA DA EXEQÜENTE QUANTO AO BEM OFERECIDO À PENHORA - EXPEDIÇÃO DE MANDADO DE PENHORA PARA GARANTIA DA EXECUÇÃO FISCAL - MANUTENÇÃO DA SITUAÇÃO FÁTICA.

1. A penhora consiste em ato serial do processo executivo objetivando a expropriação de bens do executado, a fim de satisfazer o direito do credor já reconhecido e representado por título executivo. Necessariamente, deve incidir sobre o patrimônio do devedor, constringendo "tantos bens quantos bastem para o pagamento do principal, juros, custas e honorários advocatícios", nos precisos termos do art. 659 do Código de Processo Civil.
2. Tratando-se de pretensão com o fim de indicar bens à penhora, deve-se ater o juízo à análise da aptidão dos bens indicados para garantia da execução. Assim, se é certo que a execução deve processar-se pelo modo menos gravoso ao devedor, a garantia do juízo, contudo, deve ser apta e suficiente a satisfazer o crédito exequendo.
3. A agravante nomeou à penhora "precatório judicial nº de ordem cronológica 98/07, derivado do Precatório Judicial EP 1823/06 resultante da ação ordinária movida em face da Caixa Beneficente da Polícia Militar do Estado de São Paulo (...), no valor de R\$ 41.158,50 (quarenta e hum mil cento e cinquenta e oito reais e cinquenta centavos) cedido pela co-autora da ação Maria Auxiliadora de Moraes" por meio de escritura pública.
4. Referido bem não pode ser imposto à exeqüente sem que lhe seja assegurada, pelo menos, a possibilidade de verificação da existência de outros bens da devedora, que melhor atendam à finalidade da penhora, sem prejuízo de que, posteriormente, à míngua de outros bens, a exeqüente possa vir a satisfazer-se com o ora indicado. Mister observar que a nomeação não obedece à ordem estabelecida pelo art. 11, da Lei n.º 6.830/80.
5. Não há nos autos alteração substancial capaz de influir na decisão proferida quando do exame do pedido de efeito suspensivo.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, julgar prejudicado o agravo regimental e negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de maio de 2013.

HERBERT DE BRUYN  
Juiz Federal Convocado

00091 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0043000-16.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.043000-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
AGRAVADO : ARNO S/A  
ADVOGADO : VITOR ROGERIO DA COSTA e outro  
PARTE RE' : GRUPO SEB DO BRASIL PRODUTOS DOMESTICOS LTDA  
ADVOGADO : VITOR ROGERIO DA COSTA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 2008.61.82.020655-6 5F Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - CARTA DE FIANÇA COM CLÁUSULA DE EXTINÇÃO DA FIANÇA - AUSÊNCIA DOS REQUISITOS PARA GARANTIA DA EXECUÇÃO FISCAL - MANUTENÇÃO DA SITUAÇÃO FÁTICA.

1. Presta-se a fiança bancária à garantia da execução fiscal, desde que observadas as normas do Conselho Monetário Nacional. Precedentes.
2. A carta de fiança em questão não se mostra apta a garantir a execução fiscal porquanto contém cláusula de extinção da fiança em caso de sucessão da afiançada. Precedentes.
3. Verifica-se não ter o Juízo de origem dado à exeqüente oportunidade de se manifestar sobre o bem nomeado à penhora, subtraindo-lhe, pois, a possibilidade de aferição da viabilidade da nomeação da carta de fiança em questão.
4. Não há nos autos alteração substancial capaz de influir na decisão proferida quando do exame do pedido de efeito suspensivo.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, julgar prejudicado o agravo regimental e dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de maio de 2013.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00092 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0043053-94.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.043053-6/SP

RELATOR	: Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN
AGRAVANTE	: CIPRIANO SLITTER TECHNOLOGY LTDA
ADVOGADO	: CARLOS ALBERTO DA COSTA SILVA
AGRAVADO	: Banco Central do Brasil
ADVOGADO	: JOSE OSORIO LOURENCAO
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	: 2008.61.82.029693-4 7F Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - AUSÊNCIA DE CERTEZA E LIQUIDEZ DO TÍTULO EXECUTIVO - MULTA ADMINISTRATIVA - BACEN - PRESCRIÇÃO - MANUTENÇÃO DA SITUAÇÃO FÁTICA.

1. Admitem os Tribunais pátrios a alegação de fatos, independentemente do oferecimento de embargos do devedor, mediante exceção de pré-executividade. No entanto, o direito que fundamenta a referida exceção deve ser aferível de plano, possibilitando ao Juízo verificar, liminarmente, a existência de direito incontroverso do executado, ou do vício que inquina de nulidade o título executivo e, por consequência, obstar a execução. Assim, exclui-se do âmbito da exceção de pré-executividade a matéria dependente de instrução probatória.
2. Mesmo afastada a natureza tributária da exação - e por conseguinte as estipulações do Código Tributário Nacional - não se devem aplicar ao caso os prazos do Código Civil, mas as disposições do Decreto 20.910/32 para a prescrição e da Lei nº 9.873/99 para a decadência, os quais também prevêm o prazo quinquenal. Precedentes.
3. Nos moldes do artigo 2º, §3º da Lei nº 6.830/80, suspende-se o transcurso do prazo prescricional por 180 dias após a inscrição do crédito em dívida ativa, pois a dívida possui natureza não tributária. Precedentes.
4. Quanto à prescrição, o prazo inicia-se com a constituição do crédito, momento em que surge a pretensão executória, e finaliza-se com o ajuizamento da execução, termo final do prazo devido à aplicação da súmula nº 106 do STJ.
5. A execução fiscal foi ajuizada em 09/10/2008 com o objetivo de cobrar créditos constituídos com o seu

vencimento em 12/12/2003 e inscritos na dívida ativa em 26/09/2008.

6. Não há nos autos alteração substancial capaz de influir na decisão proferida quando do exame do pedido de efeito suspensivo.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de maio de 2013.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00093 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0043197-68.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.043197-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
AGRAVANTE : SOCOABA SOCIEDADE COML/ DE AUTOMOVEIS BARIRI LTDA  
ADVOGADO : MARCIO ANTONIO DA SILVA NOBRE  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BARIRI SP  
No. ORIG. : 09.00.00028-2 1 Vr BARIRI/SP

#### EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - RECEBIMENTO DOS EMBARGOS SEM A SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO FISCAL - MANUTENÇÃO DA SITUAÇÃO FÁTICA.

1. Persiste a possibilidade de suspensão da execução fiscal, mas deixou de ser regra geral e decorrência automática do oferecimento da garantia. Para a hipótese, necessária não apenas a garantia da execução, mas também o requerimento do embargante, e a análise da relevância dos fundamentos pelo magistrado, além do risco de grave dano de difícil ou incerta reparação.

2. Ausente demonstração da garantia do Juízo

3. Não há nos autos alteração substancial capaz de influir na decisão proferida quando do exame do pedido de efeito suspensivo.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, julgar prejudicado o agravo regimental e negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de maio de 2013.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00094 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0043241-87.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.043241-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN

AGRAVANTE : FARMA FORMULAS SANTO ANDRE LTDA -ME  
ADVOGADO : ROBERTO PEREIRA GONCALVES e outro  
AGRAVADO : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : ANA CAROLINA GIMENES GAMBA e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 2009.61.26.001154-3 2 Vr SANTO ANDRE/SP

#### EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - DISCORDÂNCIA DA EXEQÜENTE AOS BENS OFERECIDOS PELA EXECUTADA - EXPEDIÇÃO DE MANDADO DE PENHORA DE BENS - MANUTENÇÃO DA SITUAÇÃO FÁTICA.

1. A penhora consiste em ato serial do processo executivo objetivando a expropriação de bens do executado, a fim de satisfazer o direito do credor já reconhecido e representado por título executivo. Necessariamente, deve incidir sobre o patrimônio do devedor, constringendo "tantos bens quantos bastem para o pagamento do principal, juros, custas e honorários advocatícios", nos precisos termos do art. 659 do Código de Processo Civil.
2. Tratando-se de pretensão com o fim de indicar bens à penhora, deve-se ater o juízo à análise da aptidão dos bens indicados para garantia da execução. Assim, se é certo que a execução deve processar-se pelo modo menos gravoso ao devedor, a garantia do juízo, contudo, deve ser apta e suficiente a satisfazer o crédito exequendo.
3. A agravante nomeou à penhora bens de sua propriedade indicados. Referidos bens não podem ser impostos à exequente sem que lhe seja assegurada, pelo menos, a possibilidade de verificação da existência de outros que melhor atendam à finalidade da penhora, sem prejuízo de que, posteriormente, à míngua de outros bens, a exequente possa vir a satisfazer-se com aqueles indicados.
4. Não há nos autos alteração substancial capaz de influir na decisão proferida quando do exame do pedido de efeito suspensivo.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, julgar prejudicado o agravo regimental e negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de maio de 2013.

HERBERT DE BRUYN  
Juiz Federal Convocado

00095 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0043922-57.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.043922-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
AGRAVANTE : WALDEMAR EBERLIM  
ADVOGADO : ROMULO BRIGADEIRO MOTTA  
AGRAVADO : Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renovaveis IBAMA  
ADVOGADO : CELSO FERREIRA DOS REIS PIERRO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP  
No. ORIG. : 2009.61.05.006111-6 5 Vr CAMPINAS/SP

#### EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - MATÉRIA DE PROVA - INDEFERIMENTO DO PEDIDO DE EFEITO SUSPENSIVO - MANUTENÇÃO DA SITUAÇÃO FÁTICA.

1. Impossibilidade do reconhecimento da nulidade do título executivo apenas com base nos documentos carreados aos autos do recurso, porquanto a matéria envolve instrução probatória, situação que afasta a relevância da fundamentação da agravante, sem embargo de que a questão possa ser levada a Juízo por meio dos embargos à

execução, sede própria para a produção de provas em contraditório.

2. Não há nos autos alteração substancial capaz de influir na decisão proferida quando do exame do pedido de efeito suspensivo.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de maio de 2013.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00096 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0044091-44.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.044091-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
AGRAVADO : MEDCON REPRESENTACOES LTDA  
ADVOGADO : MARCIO ANTONIO DA SILVA NOBRE  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE ITAPECERICA DA SERRA SP  
No. ORIG. : 07.00.00033-8 A Vr ITAPECERICA DA SERRA/SP

#### EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - NOMEAÇÃO À PENHORA DE APÓLICE DA ELETROBRÁS - MANUTENÇÃO DA SITUAÇÃO FÁTICA.

1. Cinge-se a pretensão da agravante ao oferecimento à penhora de título das Centrais Elétricas Brasileiras S/A.
2. Referidos títulos não se revestem dos requisitos de liquidez e certeza a ensejar sua aceitação pelo credor, o qual, neste caso, passaria a assumir o risco pela eventual inexigibilidade do Título. Precedentes.
3. Não há nos autos alteração substancial capaz de influir na decisão proferida quando do exame do pedido de efeito suspensivo.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de maio de 2013.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00097 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0044410-12.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.044410-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
AGRAVANTE : IMPLEMENTOS RODOVIARIOS RAI LTDA  
ADVOGADO : CAMILLA CAVALCANTI VARELLA G JUNQUEIRA FRANCO e outro

AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 2003.61.82.012569-8 10F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - ARREMATAÇÃO - ADESÃO AO PARCELAMENTO EM DATA ANTERIOR À REALIZAÇÃO DA HASTA PÚBLICA - IMPOSSIBILIDADE DE DESFAZIMENTO DA ARREMATAÇÃO - MANUTENÇÃO DA SITUAÇÃO FÁTICA.

1. Ainda que tenha ocorrido a adesão da executada ao parcelamento, tal circunstância não tem o condão de extinguir o débito, mas tão-somente determinar a suspensão de sua exigibilidade, de molde a subsistir a penhora realizada nos autos para a garantia da execução, sendo, pois, de rigor, a manutenção da arrematação.
2. Não há nos autos alteração substancial capaz de influir na decisão proferida quando do exame do pedido de efeito suspensivo.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de maio de 2013.

HERBERT DE BRUYN  
Juiz Federal Convocado

00098 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0044680-36.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.044680-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
AGRAVANTE : IRMAOS FERREIRA PNEUS LTDA e outros  
: LOURIVAL ALVES FERREIRA  
: ODAIR ALVES FERREIRA  
ADVOGADO : PAULO ROBERTO BRUNETTI e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE S J RIO PRETO SP  
No. ORIG. : 2000.61.06.007414-1 6 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

#### EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL -EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE REJEITADA - PEDIDO DE INCLUSÃO DOS SÓCIOS NO POLO PASSIVO DA AÇÃO AJUIZADA EM FACE DA SOCIEDADE EMPRESÁRIA - AUSÊNCIA DE INÉRCIA DO CREDOR - INOCORRÊNCIA DA PRESCRIÇÃO - HONORÁRIOS INDEVIDOS - MANUTENÇÃO DA SITUAÇÃO FÁTICA.

1. Denota-se do compulsar dos autos ter sido a execução fiscal ajuizada em 20/07/2000, com a citação da empresa executada em 06/12/2000, nos termos do aviso de recebimento de fl. 43.
2. À fl. 113, o Juízo *a quo* determinou a suspensão do feito em razão da adesão da executada ao PAES, ocorrida em 25/07/2003, permanecendo inscrita nesse programa até 12/07/2005.
3. Durante o interregno em que se verificou a inclusão no programa de parcelamento, houve interrupção da prescrição, iniciando-se a fluência do prazo naquela última data, o qual foi interrompido novamente pelo despacho que ordenou a citação em 13/02/2006, razão pela qual, nos termos do artigo 174, parágrafo único, incisos I e IV, do Código Tributário Nacional, não se há falar em ocorrência de prescrição.
4. A condenação ao pagamento de verba honorária somente é cabível no caso em que a exceção de pré-executividade é julgada procedente, com a conseqüente extinção da execução.

5. Não tendo a decisão colocado termo ao processo de origem, indevida a condenação do exequente ao pagamento de honorários advocatícios.

6. Não há nos autos alteração substancial capaz de influir na decisão proferida quando do exame do pedido de efeito suspensivo.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, julgar prejudicado o agravo regimental e negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de maio de 2013.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00099 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0044770-44.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.044770-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
AGRAVANTE : CONSTRUTORA GAUTAMA LTDA  
ADVOGADO : DALMO JACOB DO AMARAL JUNIOR e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 2009.61.82.016323-9 10F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL. DEBÊNTURES DA ELETROBRÁS - RECUSA - MANUTENÇÃO DA SITUAÇÃO FÁTICA.

1. Cinge-se a pretensão da agravante ao oferecimento à penhora de título das Centrais Elétricas Brasileiras S/A.

2. Os títulos nomeados à penhora não se revestem dos requisitos de liquidez e certeza a ensejar sua aceitação pelo credor, o qual, neste caso, passaria a assumir o risco pela eventual inexigibilidade dos Títulos. Referidos bens não podem ser impostos à exequente sem que lhe seja assegurada a possibilidade de verificação da existência de outros bens da devedora que melhor atendam à finalidade da penhora, sendo manifesta a ausência da plausibilidade do direito alegado pela agravante

3. Não há nos autos alteração substancial capaz de influir na decisão proferida quando do exame do pedido de efeito suspensivo.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de maio de 2013.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00100 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0044787-80.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.044787-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
AGRAVANTE : JOSE CARLOS VILAR CAMPOS  
ADVOGADO : RICARDO LACAZ MARTINS  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
PARTE RE' : PI EDITORA LTDA  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE SAO CAETANO DO SUL SP  
No. ORIG. : 03.00.00571-1 A Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

#### EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - PEDIDO DE INCLUSÃO DOS SÓCIOS NO POLO PASSIVO DA AÇÃO AJUIZADA EM FACE DA SOCIEDADE EMPRESÁRIA - AUSÊNCIA DE INÉRCIA DO CREDOR - INOCORRÊNCIA DA PRESCRIÇÃO - BACENJUD - ESGOTAMENTO DAS DILIGÊNCIAS - DESNECESSIDADE.

1. Enquanto não revelados nos autos indícios de dissolução irregular da empresa, não é razoável exigir da exequente a promoção do pedido de redirecionamento do feito.
2. No presente caso, a inclusão do corresponsável no polo passivo da presente ação ocorreu após a constatação da dissolução irregular da sociedade em 15/05/2007 (fl. 53) e sua citação teve lugar em 03/07/2009.
3. O C. STJ consolidou entendimento segundo o qual, após a vigência da Lei nº 11.382/2006, para a concessão da constrição de ativos financeiros por meio do sistema BACEN JUD, é desnecessário o esgotamento das diligências para a localização de bens penhoráveis em nome do executado. A consolidação jurisprudencial concluiu que a Lei nº 11.382/2006 equiparou os ativos financeiros a dinheiro em espécie.
4. Não há nos autos alteração substancial capaz de influir na decisão proferida quando do exame do pedido de efeito suspensivo.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento. A Desembargadora Federal Consuelo Yoshida acompanhou, pela conclusão, apenas em relação a prescrição.

São Paulo, 23 de maio de 2013.  
HERBERT DE BRUYN  
Juiz Federal Convocado

00101 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000163-76.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.000163-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.2386/2389v  
INTERESSADO : BRF BRASIL FOODS S/A e outros  
ADVOGADO : LEONARDO GALLOTTI OLINTO  
INTERESSADO : PERDIGAO AGROINDUSTRIAL S/A  
: BATAVIA S/A  
ADVOGADO : LEONARDO GALLOTTI OLINTO e outro  
SUCEDIDO : PERDIGAO S/A  
No. ORIG. : 00001637620094036100 17 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

#### EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.
2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.
3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.
4. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de maio de 2013.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00102 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009905-28.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.009905-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
REL. ACÓRDÃO : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
EMBARGANTE : CIA NITRO QUIMICA BRASILEIRA  
ADVOGADO : FÁBIO MARTINS DE ANDRADE e outro  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.310/324v  
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
No. ORIG. : 00099052820094036100 19 Vt SAO PAULO/SP

#### EMENTA

#### EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.
2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.
3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.
4. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de maio de 2013.

HERBERT DE BRUYN

Relator para o acórdão

00103 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0044733-95.2009.4.03.6182/SP

2009.61.82.044733-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
EMBARGANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : ANA CRISTINA PERLIN ROSSI e outro  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.118/121v.  
INTERESSADO : Prefeitura Municipal de Sao Paulo SP  
ADVOGADO : GERBER DE ANDRADE LUZ e outro  
No. ORIG. : 00447339520094036182 11F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

##### EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.
2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.
3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.
4. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de maio de 2013.

HERBERT DE BRUYN  
Juiz Federal Convocado

00104 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0053221-39.2009.4.03.6182/SP

2009.61.82.053221-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
EMBARGANTE : Conselho Regional de Medicina do Estado de Sao Paulo CREMESP  
ADVOGADO : OSVALDO PIRES SIMONELLI e outro  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.88/91v  
INTERESSADO : SJD SAUDE S/C LTDA  
No. ORIG. : 00532213920094036182 4F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

##### EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.
2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.
3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.
4. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de maio de 2013.  
HERBERT DE BRUYN  
Juiz Federal Convocado

00105 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000152-77.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.000152-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
AGRAVANTE : VENCETEX BEBIDAS LTDA  
ADVOGADO : MARCELO DUARTE DE OLIVEIRA  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE GUARARAPES SP  
No. ORIG. : 09.00.00003-8 2 Vr GUARARAPES/SP

#### EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - DCTF - LANÇAMENTO - PRESCRIÇÃO - EXTINÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO - MATÉRIA NÃO COGNOSCÍVEL DE OFÍCIO - MANUTENÇÃO DA SITUAÇÃO FÁTICA.

1 Tendo em vista ser a exceção de pré-executividade meio excepcional para conhecimento da matéria ora argüida, não vislumbro a possibilidade de se averiguar liminarmente o direito sustentado, tendo em vista demandar o presente caso instrução probatória.

2. Mister consignar que a análise dos documentos acostados aos autos não permite aferir a efetiva data de constituição dos créditos exequêndos, situação que afasta a plausibilidade do direito invocado.

3 Não há nos autos alteração substancial capaz de influir na decisão proferida quando do exame do pedido de efeito suspensivo.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de maio de 2013.  
HERBERT DE BRUYN  
Juiz Federal Convocado

00106 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000239-33.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.000239-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
AGRAVANTE : MATRIX INVESTIMENTOS S/A  
ADVOGADO : ROBERTO GRECO DE SOUZA FERREIRA e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 2005.61.82.033854-0 7F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - INFORMAÇÃO DE SENTENÇA EXTINGUINDO A EXECUÇÃO FISCAL SUPERVENIENTE À INCLUSÃO EM PAUTA - RECURSO PREJUDICADO.

Constata-se a ausência superveniente de interesse recursal, porquanto superada pela sentença superveniente as questões impugnadas neste recurso.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, julgar prejudicado o agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de maio de 2013.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00107 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000240-18.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.000240-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
AGRAVANTE : MR HOTEIS E TURISMO LTDA  
ADVOGADO : ANNA LUCIA DA MOTTA PACHECO CARDOSO DE MELLO  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 5 VARA DE ITU SP  
No. ORIG. : 04.00.01380-1 A Vr ITU/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - PRESCRIÇÃO - INOCORRÊNCIA - MANUTENÇÃO DA SITUAÇÃO FÁTICA.

1. A execução fiscal foi ajuizada em 15 de junho de 2004 com o objetivo de cobrar crédito tributário constituído com a entrega das "DCTFs" realizadas entre 14/08/00 e 12/02/02.

2. De rigor o afastamento da prescrição da pretensão executiva, porquanto ausente período superior a cinco anos entre a constituição definitiva do crédito tributário e o ajuizamento da execução, nos termos do artigo 174 do Código Tributário.

3. Não há nos autos alteração substancial capaz de influir na decisão proferida quando do exame do pedido de efeito suspensivo.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, julgar prejudicado o agravo regimental e negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de maio de 2013.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00108 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000903-64.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.000903-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
AGRAVADO : ENSAMA LABORATORIO DE ENSAIO DE MATERIAIS S/C LTDA e outro  
: HENRIQUE GERAES DE CAMARGO RANGEL  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ>  
: SP  
No. ORIG. : 2000.61.14.009164-7 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

#### EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - ARTIGO 185-A DO CTN - AUSÊNCIA DE BENS PASSÍVEIS DE PENHORA - MANUTENÇÃO DA SITUAÇÃO FÁTICA.

1. Não demonstrou a agravante o esgotamento das diligências para a localização de bens penhoráveis, pressuposto para o deferimento da medida pleiteada, não tendo levado aos autos documentos indispensáveis para o deferimento do pedido, tais como certidões dos registros imobiliários.
2. Não há nos autos alteração substancial capaz de influir na decisão proferida quando do exame do pedido de efeito suspensivo.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de maio de 2013.  
HERBERT DE BRUYN  
Juiz Federal Convocado

00109 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000939-09.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.000939-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
AGRAVANTE : Instituto Nacional de Metrologia Normalizacao e Qualidade Industrial INMETRO  
ADVOGADO : ALTINA ALVES  
AGRAVADO : DIREITA LINGERIE COM/ VAREJISTA LTDA -ME  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 2005.61.82.060919-4 4F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - BACENJUD - ESGOTAMENTO DAS DILIGÊNCIAS - DESNECESSIDADE.

O C. STJ consolidou entendimento segundo o qual, após a vigência da Lei nº 11.382/2006, para a concessão da constrição de ativos financeiros por meio do sistema BACEN JUD, é desnecessário o esgotamento das diligências para a localização de bens penhoráveis em nome do executado. A consolidação jurisprudencial concluiu que a Lei nº 11.382/2006 equiparou os ativos financeiros a dinheiro em espécie.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de maio de 2013.  
HERBERT DE BRUYN  
Juiz Federal Convocado

00110 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001059-52.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.001059-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
AGRAVADO : DIAMANTE COLCHOES E ESPUMAS INDUSTRIAIS LTDA massa falida  
PARTE RE' : WALDIR AMANTEA e outro  
: LAUDINETE CACERES AMANTEA  
ADVOGADO : FLAVIO MARCHETTI  
PARTE RE' : ALICE MIEKO MEDORUMA  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE BIRIGUI SP  
No. ORIG. : 96.00.00114-1 A Vr BIRIGUI/SP

#### EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - EXCLUSÃO DE SÓCIOS DA EMPRESA EXECUTADA DO PÓLO PASSIVO DO FEITO - PEDIDO DE DILIGÊNCIAS - JUNTADA DE INFORMAÇÕES CONSTANTES DE INQUÉRITOS JUDICIAIS E PROCESSOS CRIMINAIS INFORMADOS PELO SÍNDICO NOS AUTOS DO PROCESSO DE FALÊNCIA DA EXECUTADA - MANUTENÇÃO DA SITUAÇÃO FÁTICA.

1. O pedido que motivou a decisão recorrida objetivou a busca de outros motivos/causas de pedir aptos à eventual renovação do pleito de redirecionamento, diversos do mero inadimplemento, diante dos graves acontecimentos narrados pelo Síndico da Falência da sociedade executada.
2. O Juízo de origem não analisou a pertinência, tampouco a existência, dos pressupostos indispensáveis à concessão da medida postulada pela exequente, razão pela qual é vedado ao Juízo *ad quem* fazê-lo, sob pena de se incidir em supressão de um grau de jurisdição .
3. Não há nos autos alteração substancial capaz de influir na decisão proferida quando do exame do pedido de efeito suspensivo.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de maio de 2013.  
HERBERT DE BRUYN  
Juiz Federal Convocado

00111 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001395-56.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.001395-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN

AGRAVANTE : CUPELLI E FABRIS LTDA -ME  
ADVOGADO : APARECIDO FURLAN  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE ADAMANTINA SP  
No. ORIG. : 02.00.04975-0 2 Vr ADAMANTINA/SP

#### EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE REJEITADA - HONORÁRIOS DE SUCUMBÊNCIA - NÃO INCIDÊNCIA - MANUTENÇÃO DA SITUAÇÃO FÁTICA.

1. A condenação ao pagamento de verba honorária somente é cabível no caso em que a exceção de pré-executividade é julgada procedente, com a conseqüente extinção da execução
2. Não tendo a decisão agravada colocado termo ao processo de origem, indevida a condenação da executada ao pagamento de honorários advocatícios.
3. Não há nos autos alteração substancial capaz de influir na decisão proferida quando do exame do pedido de efeito suspensivo.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de maio de 2013.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00112 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001677-94.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.001677-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
AGRAVADO : CIA DE TECIDOS ALASKA e outro  
: ABUD MOYSES ALBERTO ABUD  
ADVOGADO : CARLA ANDREIA ALCANTARA COELHO e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 2002.61.82.012940-7 9F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - RECEBIMENTO DOS OS EMBARGOS COM A SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO FISCAL - MANUTENÇÃO DA SITUAÇÃO FÁTICA.

1. Persiste a possibilidade de suspensão da execução fiscal, mas deixou de ser regra geral e decorrência automática do oferecimento da garantia. Para a hipótese, necessária não apenas a garantia da execução, mas também o requerimento do embargante, e a análise da relevância dos fundamentos pelo magistrado, além do risco de grave dano de difícil ou incerta reparação.
2. Denota-se ter a agravada formulado pedido de suspensão da execução fiscal, bem como estar o Juízo garantido, situação que afasta a relevância da fundamentação da agravante.
3. Não há nos autos alteração substancial capaz de influir na decisão proferida quando do exame do pedido de efeito suspensivo.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de maio de 2013.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00113 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001814-76.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.001814-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
AGRAVADO : CARTORIO DE REGISTRO CIVIL 2 SUBDISTRITO DE SOROCABA  
ADVOGADO : RUBENS HARUMY KAMOI e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SOROCABA Sec Jud SP  
No. ORIG. : 1999.03.99.079358-2 1 Vr SOROCABA/SP

#### EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO DE SENTENÇA - APLICAÇÃO DA MULTA DE 10% (DEZ POR CENTO) PREVISTA NO ART. 475-J DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - MANUTENÇÃO DA SITUAÇÃO FÁTICA.

1. A União requereu o cumprimento de sentença, com a incidência da multa de 10% prevista no artigo 475-J do Código de Processo Civil. Busca, pois, receber a quantia de R\$ 1.138,86 (um mil cento e trinta e oito reais e oitenta e seis centavos). O Juízo determinou a intimação da devedora para pagamento do valor pretendido, sem a incidência da multa em questão. A devedora informa ter recolhido o valor de R\$ 1.038,68 (um mil trinta e oito reais e sessenta e oito centavos).

2. Temos aqui o cumprimento de sentença que não demanda liquidação, eis que bastam cálculos aritméticos para determinação do valor da condenação, incidindo a norma do artigo 475-B do Código de Processo Civil. Vale dizer que o credor apresenta memória discriminada e atualizada do cálculo, requerendo o cumprimento da sentença, nos termos do artigo 475-J do Código de Processo Civil, impondo a intimação do devedor para que pague em 15 dias sob pena de multa de 10%.

3. A devedora, intimada, realizou o pagamento do débito. Neste sentido, incide o entendimento da Corte Especial do C. STJ que *"firmou entendimento de que para a aplicação da multa prevista no artigo 475-J do Código de Processo Civil é necessária a intimação do devedor na pessoa de seu advogado, sendo dispensada a sua intimação pessoal para o pagamento voluntário do débito (REsp 940.274/MS)"*

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de maio de 2013.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00114 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001850-21.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.001850-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
AGRAVADO : VICARTEX IND/ DE TECIDOS LTDA  
ADVOGADO : JOSE ANTONIO FRANZIN  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE AMERICANA SP  
No. ORIG. : 99.00.00675-7 A Vr AMERICANA/SP

#### EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - DEFERIMENTO DO PEDIDO DE DESBLOQUEIO DE BENS PENHORADOS - EXISTÊNCIA DE OUTROS BENS PENHORADOS SUFICIENTES PARA GARANTIR DO DÉBITO - CONSTRIÇÃO DOS DIREITOS DECORRENTES DE CONTRATO DE ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA - MANUTENÇÃO DA SITUAÇÃO FÁTICA.

1. É perfeitamente possível que a penhora recaia sobre os direitos decorrentes do contrato de alienação fiduciária. Precedentes
2. Deve ser feita a distinção entre a efetiva condição de proprietário e os direitos daí decorrentes, com a mera expectativa do direito decorrente da alienação fiduciária (REsp 795.635/PB).
3. Observa-se não prosperar a insurgência da agravante, a qual expressamente requereu a penhora sobre os direitos mencionados, devendo-se ressaltar ter ciência de ser objeto de alienação fiduciária.
4. A agravante não traz aos autos elementos capazes de infirmar o fundamento da decisão agravada no sentido de ser a penhora mantida suficiente à garantia do débito.
5. Não há nos autos alteração substancial capaz de influir na decisão proferida quando do exame do pedido de efeito suspensivo.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de maio de 2013.  
HERBERT DE BRUYN  
Juiz Federal Convocado

00115 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002177-63.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.002177-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
AGRAVANTE : ANDORFATO INVESTIMENTOS E PARTICIPACOES LTDA  
ADVOGADO : DOMINGOS MARTIN ANDORFATO  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE ARACATUBA SecJud SP  
No. ORIG. : 2008.61.07.000199-6 2 Vr ARACATUBA/SP

#### EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - MATÉRIA DE PROVA - INDEFERIMENTO DO PEDIDO DE EFEITO SUSPENSIVO - MANUTENÇÃO DA SITUAÇÃO FÁTICA.

1. Impossibilidade do reconhecimento da decadência e da prescrição apenas com base nos documentos carreados aos autos do recurso, porquanto a matéria envolve instrução probatória, situação que afasta a relevância da

fundamentação da agravante, sem embargo de que a questão possa ser levada a Juízo por meio dos embargos à execução, sede própria para a produção de provas em contraditório.

2. Não há nos autos alteração substancial capaz de influir na decisão proferida quando do exame do pedido de efeito suspensivo.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de maio de 2013.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00116 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002775-17.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.002775-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
AGRAVADO : PANIFICADORA J A LTDA massa falida  
SINDICO : FESTPAN PRODUTOS PARA PANIFICACAO LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ>  
: SP  
No. ORIG. : 2000.61.14.009328-0 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

#### EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - EXPEDIÇÃO DO MANDADO DE BUSCA E APREENSÃO DE AUTOS E POSTERIOR IMPEDIMENTO DE RETIRADA DOS AUTOS PELA EXEQUENTE - MANUTENÇÃO DA SITUAÇÃO FÁTICA.

1. De acordo com a dicção do art. 196 do CPC a proibição de vista dos autos fora do cartório, tal como contida na decisão agravada, está condicionada à prévia intimação para a devolução daqueles no prazo de 24 (vinte e quatro) horas.

2. Dos documentos acostados pela agravante atinentes ao feito de origem, afere-se não ter havido a devida intimação da agravante para que devolvesse os autos, razão pela qual, descabida, a aplicação do preceito contido no art. 196, *in fine*, do CPC.

3. Não há nos autos alteração substancial capaz de influir na decisão proferida quando do exame do pedido de efeito suspensivo.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de maio de 2013.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00117 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003126-87.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.003126-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
AGRAVANTE : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT  
ADVOGADO : MAURY IZIDORO  
AGRAVADO : RECCHI CONFECÇÕES LTDA  
ADVOGADO : CLEIDE GAGLIARDO GOMES CORREA e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 2002.61.00.006475-9 11 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - CUMPRIMENTO DE SENTENÇA - PEDIDO DE INCLUSÃO DOS SÓCIOS NO PÓLO PASSIVO - AUSÊNCIA DOS ELEMENTOS - MANUTENÇÃO DA SITUAÇÃO FÁTICA.

1. O devedor do título executivo judicial é a pessoa jurídica, e somente esta é ao mesmo tempo sujeito passivo da obrigação e responsável pelo seu adimplemento. Desconsiderar a pessoa jurídica, de molde a se poder exigir a responsabilidade dos sócios, dos gerentes ou dos diretores, por substituição, somente se admite, por imperativo legal, quando presentes outros elementos fáticos que impossibilitem a responsabilidade do titular do débito.
2. O sócio, o diretor, o gerente ou o representante são órgãos de que se vale a pessoa jurídica para a realização do seu objeto social. A atribuição de responsabilidade, nos termos do artigo 50 do Código Civil, somente é cabível nos casos de desvio de finalidade ou pela confusão patrimonial com intuito de lesar o credor deliberadamente, ou a dissolução irregular da sociedade, desde que comprovada que a pessoa jurídica agiu com dolo ou má-fé, fraudando credores ou contrariando a lei. Precedentes.
3. Não tendo a agravante comprovado desvio de finalidade, dolo ou má-fé, confusão patrimonial, dissolução irregular da sociedade empresária com intuito de lesar credores, não se encontram configurados os pressupostos autorizadores do redirecionamento da ação em face dos sócios, sem embargo de que não juntou aos autos ficha cadastral da JUCESP.
4. Não há nos autos alteração substancial capaz de influir na decisão proferida quando do exame do pedido de efeito suspensivo.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, julgar prejudicado o agravo regimental e negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de maio de 2013.  
HERBERT DE BRUYN  
Juiz Federal Convocado

00118 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003420-42.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.003420-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
AGRAVADO : SERGIO LUIS TOSHINAGA  
ADVOGADO : LUIZ FERNANDO DA COSTA DEPIERI  
PARTE RE' : FRIGORIFICO SANTA NEUZA LTDA e outros  
: JOSE EDUARDO OLIVEIRA  
: PAULO ROBERTO OLIVEIRA  
: JOSE JOAQUIM DE OLIVEIRA NETO  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE OSVALDO CRUZ SP

No. ORIG. : 06.00.01085-0 2 Vr OSVALDO CRUZ/SP

#### EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - RECEBIMENTO DOS EMBARGOS - SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO FISCAL - MANUTENÇÃO DA SITUAÇÃO FÁTICA.

1. Persiste a possibilidade de suspensão da execução fiscal, mas deixou de ser regra geral e decorrência automática do oferecimento da garantia. Para a hipótese, necessária não apenas a garantia da execução, mas também o requerimento do embargante, e a análise da relevância dos fundamentos pelo magistrado, além do risco de grave dano de difícil ou incerta reparação.
2. Ausente pedido de efeito suspensivo no corpo dos embargos à execução.
3. Não há nos autos alteração substancial capaz de influir na decisão proferida quando do exame do pedido de efeito suspensivo.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de maio de 2013.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00119 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003423-94.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.003423-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
AGRAVADO : FRIGORIFICO SANTA NEUZA LTDA massa falida  
ADVOGADO : DEVANIR ANTONIO DOS REIS  
SINDICO : DEVANIR ANTONIO DOS REIS  
PARTE RE' : JOSE EDUARDO OLIVEIRA e outros  
: PAULO ROBERTO OLIVEIRA  
: JOSE JOAQUIM DE OLIVEIRA NETO  
: SERGIO LUIS TOSHINAGA  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE OSVALDO CRUZ SP  
No. ORIG. : 06.00.01085-9 2 Vr OSVALDO CRUZ/SP

#### EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - RECEBIMENTO DOS EMBARGOS - SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO FISCAL - MANUTENÇÃO DA SITUAÇÃO FÁTICA.

1. Persiste a possibilidade de suspensão da execução fiscal, mas deixou de ser regra geral e decorrência automática do oferecimento da garantia. Para a hipótese, necessária não apenas a garantia da execução, mas também o requerimento do embargante, e a análise da relevância dos fundamentos pelo magistrado, além do risco de grave dano de difícil ou incerta reparação.
2. Ausente pedido de efeito suspensivo no corpo dos embargos à execução, bem como garantia integral do Juízo.
3. Não há nos autos alteração substancial capaz de influir na decisão proferida quando do exame do pedido de efeito suspensivo.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do

relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de maio de 2013.  
HERBERT DE BRUYN  
Juiz Federal Convocado

00120 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003961-75.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.003961-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
AGRAVADO : THERMOID S/A MATERIAIS DE FRICCAO  
ADVOGADO : FABIO ALEXANDRE SANCHES DE ARAÚJO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 98.05.31408-1 6F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - PEDIDO DE PENHORA DE 30% (TRINTA POR CENTO) DO FATURAMENTO MENSAL DA EXECUTADA - AUSÊNCIA DOS REQUISITOS - MANUTENÇÃO DA SITUAÇÃO FÁTICA.

1. No tocante à penhora sobre o faturamento, tem-se que, malgrado essa providência não conste do rol do artigo 11 da Lei n.º 6.830/80, na prática, tem sido aceita pela doutrina e pela jurisprudência. No entanto, exige-se cautela no que tange ao percentual objeto dessa constrição, para não tornar inviável o funcionamento da empresa. Precedentes.

2. Observando a íntegra do processado no feito, a agravante não demonstrou o esgotamento das diligências para a localização de bens penhoráveis, pressuposto para o deferimento da medida pleiteada, notadamente por não ter trazido aos autos pesquisa DOI e certidões dos Cartórios de Registros de Imóveis da localidade em que se processa a execução fiscal.

3. Não há nos autos alteração substancial capaz de influir na decisão proferida quando do exame do pedido de efeito suspensivo.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de maio de 2013.  
HERBERT DE BRUYN  
Juiz Federal Convocado

00121 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004662-36.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.004662-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
AGRAVADO : RENATO BATAGLIA THEODORO

ADVOGADO : FLAVIO GUILHERME RAIMUNDO e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 2009.61.00.020356-0 12 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXCEÇÃO DE INCOMPETÊNCIA - AÇÃO DE REPETIÇÃO DE INDÉBITO AJUIZADA PERANTE O JUÍZO FEDERAL DA SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO - DOMICÍLIO TRIBUTÁRIO EM SANTOS/SP - MANUTENÇÃO DA SITUAÇÃO FÁTICA.

1. Nos termos do artigo 109, § 2º, da Constituição Federal de 1988, o foro competente para processar e julgar as ações ajuizadas em face da União pode ser o da seção judiciária do domicílio do autor, o de onde ocorreu o ato ou fato que ensejou a ação ou o do local onde esta situada a coisa, bem como no Distrito Federal. Precedentes jurisprudenciais a esclarecer que, por "seção judiciária do domicílio do autor" tanto corresponde o local da sede da Seção Judiciária, isto é, a capital do Estado, como, diante da interiorização da Justiça Federal, o da sede da Subseção onde ele está domiciliado.

2. Não há nos autos alteração substancial capaz de influir na decisão proferida quando do exame do pedido de efeito suspensivo.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de maio de 2013.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00122 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004802-70.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.004802-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
AGRAVANTE : Instituto Nacional de Metrologia Normalizacao e Qualidade Industrial INMETRO  
ADVOGADO : DANIEL DE FREITAS TRIDAPALLI  
AGRAVADO : A J CORREA E CIA LTDA  
ADVOGADO : WALTER JOSE TARDELLI  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PIEDADE SP  
No. ORIG. : 04.00.00000-3 1 Vr PIEDADE/SP

#### EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - CONDICIONAMENTO DA ALIENAÇÃO EM HASTA PÚBLICA DOS BENS PENHORADOS AO RECOLHIMENTO DOS VALORES DESTINADOS AO EDITAL - ART. 39 DA LEI N.º 6.830/80 - MANUTENÇÃO DA SITUAÇÃO FÁTICA.

1. As despesas discutidas inserem-se no conceito de custas e emolumentos, previstas no artigo 39 da Lei n.º 6.830/80, razão pela qual impõe-se o reconhecimento da isenção da Fazenda Nacional relativamente ao pagamento de tais despesas.

2. Não há nos autos alteração substancial capaz de influir na decisão proferida quando do exame do pedido de efeito suspensivo.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de maio de 2013.  
HERBERT DE BRUYN  
Juiz Federal Convocado

00123 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005218-38.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.005218-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
AGRAVADO : NUNES E PAZZINI S/C LTDA  
ADVOGADO : PAULA ROBERTA BASTOS DE SIQUEIRA  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PIQUETE SP  
No. ORIG. : 09.00.00002-4 1 Vr PIQUETE/SP

#### EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE ACOLHIDA EM PARTE - MATÉRIA DE PROVA - MANUTENÇÃO DA SITUAÇÃO FÁTICA.

1. Admitem os Tribunais pátrios a alegação de prescrição ou decadência do crédito tributário, independentemente do oferecimento de embargos do devedor, reconhecendo-se a aptidão da exceção de pré-executividade para veicular referidas questões desde que o direito que fundamenta a referida exceção seja aferível de plano, possibilitando ao Juízo verificar, liminarmente, a existência de direito incontroverso do executado, ou do vício que inquina de nulidade o título executivo e, por conseqüência, obstar a execução.

2. O reconhecimento da remissão alegada pela agravada, reclama a produção de provas em contraditório. Contudo, não vislumbro a possibilidade de se averiguar, liminarmente, o direito sustentado na exceção de pré-executividade, tendo em vista demandar, o presente caso, instrução probatória, situação que, afasta a relevância da fundamentação da agravada, sem embargo de que as questões expendidas por meio da exceção de pré-executividade possam ser levadas a Juízo por meio dos embargos à execução, sede própria para a produção de provas em contraditório.

3. Não há nos autos alteração substancial capaz de influir na decisão proferida quando do exame do pedido de efeito suspensivo.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de maio de 2013.  
HERBERT DE BRUYN  
Juiz Federal Convocado

00124 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005317-08.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.005317-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
AGRAVADO : SUPERMERCADOS POLIDELI LTDA  
ADVOGADO : ANDREZZA HELEODORO COLI

ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SAO PEDRO SP  
No. ORIG. : 05.00.00075-3 1 Vr SAO PEDRO/SP

#### EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - EXCEÇÃO DE INCOMPETÊNCIA - CONEXÃO - AÇÃO ANULATÓRIA MANUTENÇÃO DA SITUAÇÃO FÁTICA.

1. Inviável a remessa dos autos da execução fiscal para o juízo da ação de conhecimento para julgamento em conjunto das ações. Violação do princípio da "perpetuatio jurisdictionis" insculpido no artigo 87 do Código de Processo Civil.
2. Não se poder falar em conexão entre a ação executiva e a ação em que se discute a exclusão da multa, dos juros e do valor do débito. A conexão prevista no art. 103 do CPC poderia dar-se entre a ação ajuizada perante o Juízo Federal da 25ª Vara Cível da Subseção Judiciária de Santo Paulo e os embargos à execução fiscal. Ademais, a conexão só poderá modificar a competência relativa, em razão do valor e do território (artigo 102 do CPC).
3. O artigo 38 da Lei n.º 6.830/80 somente admite a discussão judicial da Dívida Ativa da Fazenda Pública por meio de ação anulatória do ato declaratório da dívida se esta for precedida de depósito preparatório do valor do débito, corrigido monetariamente e acrescido de juros, multa de mora e demais encargos legais, o que não se verifica na espécie.
4. Não há nos autos alteração substancial capaz de influir na decisão proferida quando do exame do pedido de efeito suspensivo.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de maio de 2013.

HERBERT DE BRUYN  
Juiz Federal Convocado

00125 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005419-30.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.005419-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
AGRAVANTE : CALCADOS PARAGON S/A  
ADVOGADO : CLAUDIO MAURO HENRIQUE DAOLIO e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO e outro  
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 7 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP  
No. ORIG. : 00039267920094036102 7 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

#### EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - AÇÃO DE CONHECIMENTO - IMPUGNAÇÃO AO VALOR DA CAUSA - CORRESPONDÊNCIA COM A PRETENSÃO DEDUZIDA EM JUÍZO - ACOLHIMENTO - MANUTENÇÃO DA SITUAÇÃO FÁTICA.

1. As normas que regulam o valor da causa são de ordem pública e, portanto, de caráter cogente. Nesse sentido, ao apresentar sua petição inicial deve o autor atribuir corretamente o seu valor, considerando as normas processuais relativas à sua determinação, permitindo o controle da regularidade da peça exordial pelo magistrado (artigos 282, V e 259 e seguintes do CPC). Por essa razão, embora regra geral não caiba de ofício ao juiz a correção ou atribuição do valor da causa, ele deve zelar pela observância das regras processuais que se relacionam à propositura da ação.
2. O valor atribuído deve guardar correspondência com a pretensão deduzida em juízo, sendo assim indispensável refletir o conteúdo material da pretensão, ainda que se trate de ação de natureza cautelar ou declaratória.
3. Na impugnação o réu indicou o montante que entendia correto, qual seja, R\$ 1.901.731,94 (um milhão

novecentos e um mil setecentos e trinta e um reais e noventa e quatro centavos), referente ao benefício econômico perseguido, qual seja, os débitos tributários que a autora deixou de pagar com a não-expedição do aludido precatório.

4. A autora mensurou de forma econômica os danos sofridos, permitindo-se a identificação do valor da causa e do benefício econômico pretendido, situação que afasta a plausibilidade do direito invocado pela agravante.

5. Não há nos autos alteração substancial capaz de influir na decisão proferida quando do exame do pedido de efeito suspensivo.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de maio de 2013.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00126 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006199-67.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.006199-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
AGRAVANTE : BANCO BMD S/A em liquidação extrajudicial  
ADVOGADO : BRUNO FRANCHI BRITO e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00283868420094036182 7F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - MATÉRIA DE PROVA - INDEFERIMENTO DO PEDIDO DE EFEITO SUSPENSIVO - MANUTENÇÃO DA SITUAÇÃO FÁTICA.

1. Impossibilidade do reconhecimento da ausência de certeza, liquidez e exigibilidade do título executivo apenas com base nos documentos carreados aos autos do recurso, porquanto a matéria envolve instrução probatória, situação que afasta a relevância da fundamentação da agravante, sem embargo de que a questão possa ser levada a Juízo por meio dos embargos à execução, sede própria para a produção de provas em contraditório.

2. Não há nos autos alteração substancial capaz de influir na decisão proferida quando do exame do pedido de efeito suspensivo.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de maio de 2013.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00127 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006560-84.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.006560-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
AGRAVANTE : FAMA PRODUTOS QUIMICOS IND/ E COM/ LTDA -EPP  
ADVOGADO : FABIA LEAO PALUMBO  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE DIADEMA SP  
No. ORIG. : 08.00.00065-3 A Vr DIADEMA/SP

#### EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - MATÉRIA DE PROVA - INDEFERIMENTO DO PEDIDO DE EFEITO SUSPENSIVO - MANUTENÇÃO DA SITUAÇÃO FÁTICA.

1. Impossibilidade do reconhecimento da decadência e da compensação apenas com base nos documentos carreados aos autos do recurso, porquanto as matérias envolvem instrução probatória, situação que afasta a relevância da fundamentação da agravante. Sem embargo, as questões podem ser levadas a Juízo por meio dos embargos à execução, sede própria para a produção de provas em contraditório.
2. Não há nos autos alteração substancial capaz de influir na decisão proferida quando do exame do pedido de efeito suspensivo.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de maio de 2013.

HERBERT DE BRUYN  
Juiz Federal Convocado

00128 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006808-50.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.006808-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
AGRAVANTE : WORK VISION TRABALHO TEMPORARIO LTDA  
ADVOGADO : LAERCIO BENKO LOPES e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
PARTE RE' : ARIENILDA GUIMARAES SANTOS e outros  
: CARLOS EDUARDO LANDOLFI PEREIRA  
: LUIZ CLAUDIO LANDOLFI PEREIRA  
: CRISTIANE LANDOLFI PEREIRA  
: OSMAIR FERNANDES VICTOR  
: FRANCISCO CARLOS BARROS  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00580608320044036182 12F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - INCLUSÃO DOS SÓCIOS NO POLO PASSIVO DO FEITO - ILEGITIMIDADE RECURSAL DA AGRAVANTE - MATÉRIA DE PROVA - INDEFERIMENTO DO PEDIDO DE EFEITO SUSPENSIVO -

## MANUTENÇÃO DA SITUAÇÃO FÁTICA.

1. No tocante à inclusão dos sócios no pólo passivo do feito, tem-se que a empresa é dotada de personalidade jurídica própria, sendo titular de direitos e obrigações que não se confundem com as pessoas que integram seu quadro social. Nesse sentido, regra geral, não tem capacidade para requerer em nome de terceiro, razão pela qual não possui legitimidade e interesse para recorrer em nome de pessoa que integra ou não seu quadro social, especialmente no presente caso, onde seus argumentos atuam em favor dos terceiros e não em benefício próprio. De rigor, pois, o não conhecimento do recurso no tocante a esse aspecto.
2. Impossibilidade do reconhecimento das demais matérias alegadas apenas com base nos documentos carreados aos autos do recurso, porquanto as matérias envolvem instrução probatória, situação que afasta a relevância da fundamentação da agravante, sem embargo de que as questões possam ser levadas a Juízo por meio dos embargos à execução, sede própria para a produção de provas em contraditório.
3. Não há nos autos alteração substancial capaz de influir na decisão proferida quando do exame do pedido de efeito suspensivo.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer do recurso no tocante à alegação de inclusão dos sócios no polo passivo da execução fiscal e, quanto às demais matérias, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de maio de 2013.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00129 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006969-60.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.006969-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
AGRAVANTE : JJ CONSULTORIA E INFORMATICA S/S LTDA  
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO DA SILVA JORDAO e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00099062920074036182 12F Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - MATÉRIA DE PROVA - INDEFERIMENTO DO PEDIDO DE EFEITO SUSPENSIVO - MANUTENÇÃO DA SITUAÇÃO FÁTICA.

1. Impossibilidade do reconhecimento das matérias alegadas apenas com base nos documentos carreados aos autos do recurso, porquanto as matérias envolvem instrução probatória, situação que afasta a relevância da fundamentação da agravante, sem embargo de que as questões possam ser levadas a Juízo por meio dos embargos à execução, sede própria para a produção de provas em contraditório.
2. Não há nos autos alteração substancial capaz de influir na decisão proferida quando do exame do pedido de efeito suspensivo.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de maio de 2013.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00130 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008092-93.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.008092-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
AGRAVANTE : VIACOM VIDEO AUDIO COMUNICACOES LTDA  
ADVOGADO : FELIPE SIMONETTO APOLLONIO e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
PARTE RE' : EDSON MANABU KUBAGAWA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00919436020004036182 11F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - MATÉRIA DE PROVA - INDEFERIMENTO DO PEDIDO DE EFEITO SUSPENSIVO - MANUTENÇÃO DA SITUAÇÃO FÁTICA.

1. Impossibilidade do reconhecimento do pagamento alegado apenas com base nos documentos carreados aos autos do recurso, porquanto a matéria envolve instrução probatória, situação que afasta a relevância da fundamentação da agravante, sem embargo de que a questão possa ser levada a Juízo por meio dos embargos à execução, sede própria para a produção de provas em contraditório.
2. Não há nos autos alteração substancial capaz de influir na decisão proferida quando do exame do pedido de efeito suspensivo.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de maio de 2013.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00131 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017274-06.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.017274-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
AGRAVANTE : CANTAREIRA DISTRIBUIDORA DE VEICULOS LTDA  
ADVOGADO : DIRCEU FREITAS FILHO e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00615534319924036100 9 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - AÇÃO PELO RITO ORDINÁRIO - EXPEDIÇÃO DE PRECATÓRIO -

#### ACOLHIMENTO DO CÁLCULO APRESENTADO PELA CONTADORIA JUDICIAL.

Os cálculos apresentados pela Contadoria Judicial foram elaborados em conformidade com o teor do acórdão transitado em julgado, situação que afasta a plausibilidade do direito invocado pela agravante.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de maio de 2013.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00132 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025552-93.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.025552-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
AGRAVANTE : TEREZINHA DE JESUS TEIXEIRA ROMAO  
ADVOGADO : ODILO ANTUNES DE SIQUEIRA NETO e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 21 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00067753020094036100 21 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - CUMPRIMENTO DE SENTENÇA - PRECATÓRIO ALIMENTAR.

Tratando-se de valores atinentes à condenação da agravada em ação de indenização por danos morais decorrentes de morte, de rigor a expedição de precatório alimentar em favor da agravante, nos termos do art. 100, § 1º, da Constituição da República.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de maio de 2013.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00133 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030005-34.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.030005-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
AGRAVADO : ARVINMERITOR DO BRASIL SISTEMAS AUTOMOTIVOS LTDA  
ADVOGADO : MARCO ANTONIO MACHADO e outro

SUCEDIDO : ROCKWELL BRASEIXOS S/A  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 16 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00929692919924036100 16 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - AÇÃO PELO RITO ORDINÁRIO - PRECATÓRIO - COMPENSAÇÃO COM DÉBITOS FISCAIS DO BENEFICIÁRIO - INCONSTITUCIONALIDADE DA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 62/09.

1. A exigência da compensação de precatório com eventuais débitos do beneficiário consubstancia forma indireta de coação para a quitação de débitos, os quais não guardam relação com os valores referentes ao precatório a ser expedido. O Poder Público dispõe de meios legais para a cobrança de seus créditos, com observância de rito procedimental próprio, que impede a fixação de sanção prévia e direta. Observe-se o entendimento do Supremo Tribunal Federal, estampado nas Súmulas n.º 70, 323 e 547, quanto a ser vedada a utilização de expedientes como o aqui discutido para o fim de satisfação de débitos tributários.
2. A questão discutida no presente recurso foi objeto de recente pronunciamento do C. STF na ADI 4425 que, por maioria, declarou a inconstitucionalidade dos parágrafos 9º e 10 do artigo 100 da Constituição Federal, conforme sessão de julgamento ocorrida nos dias 07, 13 e 14 de março de 2013. Nesse sentido, ausente a plausibilidade do direito, o pedido formulado deve ser indeferido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de maio de 2013.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00134 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0033003-72.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.033003-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
AGRAVADO : MARQUES GODOI CONSTRUTORA LTDA  
ADVOGADO : LUIZ GONZAGA NOGUEIRA e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 21 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00118449719964036100 21 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - AÇÃO PELO RITO ORDINÁRIO - PRECATÓRIO - COMPENSAÇÃO COM DÉBITOS FISCAIS DO BENEFICIÁRIO - INCONSTITUCIONALIDADE DA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 62/09.

1. A exigência da compensação de precatório com eventuais débitos do beneficiário consubstancia forma indireta de coação para a quitação de débitos, os quais não guardam relação com os valores referentes ao precatório a ser expedido. O Poder Público dispõe de meios legais para a cobrança de seus créditos, com observância a rito procedimental próprio, que impede a fixação de sanção prévia e direta. Observa-se o entendimento do Supremo Tribunal Federal, estampado nas Súmulas n.º 70, 323 e 547, no sentido de ser vedada a utilização de expedientes como o aqui discutido para o fim de satisfação de débitos tributários.
2. A questão discutida no presente recurso foi objeto de recente pronunciamento do C. STF na ADI 4425 que, por maioria, declarou a inconstitucionalidade dos parágrafos 9º e 10 do artigo 100 da Constituição Federal, conforme sessão de julgamento ocorrida nos dias 07, 13 e 14 de março de 2013. Nesse sentido, ausente a plausibilidade do direito, o pedido formulado deve ser indeferido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de maio de 2013.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00135 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0034717-67.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.034717-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
AGRAVANTE : TURIM IND/ E COM/ DE ESQUADRIAS METALICAS LTDA  
ADVOGADO : OSMAR PESSI e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00515363519984036100 3 Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - AÇÃO PELO RITO ORDINÁRIO - PRECATÓRIO - COMPENSAÇÃO COM DÉBITOS FISCAIS DO BENEFICIÁRIO - INCONSTITUCIONALIDADE DA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 62/09.

1. A exigência da compensação de precatório com eventuais débitos do beneficiário consubstancia forma indireta de coação para a quitação de débitos, os quais não guardam relação com os valores referentes ao precatório a ser expedido. O Poder Público dispõe de meios legais para a cobrança de seus créditos, com observância a rito procedimental próprio, que impede a fixação de sanção prévia e direta. Observa-se o entendimento do Supremo Tribunal Federal, estampado nas Súmulas n.º 70, 323 e 547, no sentido de ser vedada a utilização de expedientes como o aqui discutido para o fim de satisfação de débitos tributários.

2. A questão discutida no presente recurso foi objeto de recente pronunciamento do C. STF na ADI 4425 que, por maioria, declarou a inconstitucionalidade dos parágrafos 9º e 10 do artigo 100 da Constituição Federal, conforme sessão de julgamento ocorrida nos dias 07, 13 e 14 de março de 2013. Nesse sentido, ausente a plausibilidade do direito, o pedido formulado deve ser indeferido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de maio de 2013.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00136 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015837-60.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.015837-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
REL. ACÓRDÃO : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
APELANTE : BIOQUIMA SINTESE INDL/ LTDA  
ADVOGADO : ROBINSON VIEIRA e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
No. ORIG. : 00158376020104036100 25 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

TRIBUTÁRIO - PIS E COFINS - ICMS - INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO.

1 - Possibilidade do julgamento do presente *mandamus*, tendo em vista que a liminar proferida nos autos da ADC n. 18, suspendendo o julgamento das ações cujo objeto seja a exclusão do valor do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS, como é a hipótese em tela, foi prorrogada pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal em 25.03.2010, tendo expirado o prazo de sua eficácia.

2 - A existência de repercussão geral no RE 574706-PR, em relação à matéria ora debatida, não impede sejam julgados os recursos no âmbito dos demais tribunais.

3. Compõe o ICMS o preço final da mercadoria que, por sua vez, integra o faturamento que é base de cálculo do PIS e da COFINS.

4. "A parcela relativa ao ICM inclui-se na base de cálculo do PIS." (Súmula nº 68)

5. O Superior Tribunal de Justiça, via edição da Súmula nº 94, firmou orientação no sentido de que a parcela relativa ao ICMS integra o faturamento e, portanto, inclui-se na base de cálculo do FINSOCIAL. O mesmo entendimento aplica-se à COFINS, posto tratar-se de contribuição instituída pela LC nº 70/91 em substituição ao FINSOCIAL.

6. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça e das Cortes Regionais.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento à apelação, nos termos do voto do Juiz Federal Convocado Herbert De Bruyn, vencida a Relatora que lhe dava parcial provimento.

São Paulo, 16 de maio de 2013.

HERBERT DE BRUYN

Relator para o acórdão

00137 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005438-63.2010.4.03.6102/SP

2010.61.02.005438-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
EMBARGANTE : USINA SANTO ANTONIO S/A e outro  
ADVOGADO : MARCOS HIDEO MOURA MATSUNAGA  
: ANTONIO LUIZ GONÇALVES AZEVEDO LAGE  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.630/633v  
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
INTERESSADO : USINA SAO FRANCISCO S/A  
ADVOGADO : MARCOS HIDEO MOURA MATSUNAGA  
: ANTONIO LUIZ GONÇALVES AZEVEDO LAGE  
No. ORIG. : 00054386320104036102 6 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

## EMENTA

### EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - REJEIÇÃO.

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.
2. Os argumentos expendidos pelo embargante demonstram, na verdade, seu inconformismo em relação aos fundamentos do *decisum*, os quais não podem ser atacados por meio de embargos de declaração, por apresentarem nítido caráter modificativo. Precedentes do C. STJ.
3. Embargos de declaração rejeitados..

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de maio de 2013.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00138 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002348-19.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.002348-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
REL. ACÓRDÃO : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
APELANTE : NIEHOFF HERBORN MAQUINAS LTDA  
ADVOGADO : PAULO ROBERTO DE AUGUSTO ISIHI e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
No. ORIG. : 00023481920114036100 24 Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

### TRIBUTÁRIO - PIS E COFINS - ICMS - INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO.

- 1 - Possibilidade do julgamento do presente *mandamus*, tendo em vista que a liminar proferida nos autos da ADC n. 18, suspendendo o julgamento das ações cujo objeto seja a exclusão do valor do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS, como é a hipótese em tela, foi prorrogada pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal em 25.03.2010, tendo expirado o prazo de sua eficácia.
- 2 - A existência de repercussão geral no RE 574706-PR, em relação à matéria ora debatida, não impede sejam julgados os recursos no âmbito dos demais tribunais.
3. Compõe o ICMS o preço final da mercadoria que, por sua vez, integra o faturamento que é base de cálculo do PIS e da COFINS.
4. "A parcela relativa ao ICM inclui-se na base de cálculo do PIS." (Súmula nº 68)
5. O Superior Tribunal de Justiça, via edição da Súmula nº 94, firmou orientação no sentido de que a parcela relativa ao ICMS integra o faturamento e, portanto, inclui-se na base de cálculo do FINSOCIAL. O mesmo entendimento aplica-se à COFINS, posto tratar-se de contribuição instituída pela LC nº 70/91 em substituição ao FINSOCIAL.
6. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça e das Cortes Regionais.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento à apelação, nos termos do voto do Juiz Federal Convocado Herbert De Bruyn, vencida a Relatora que lhe dava parcial provimento.

São Paulo, 16 de maio de 2013.  
HERBERT DE BRUYN  
Relator para o acórdão

00139 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0023436-  
16.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.023436-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
EMBARGANTE : UNILEVER BRASIL INDL/ LTDA  
ADVOGADO : JOSE EDGARD DA CUNHA BUENO FILHO e outro  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.476/483v  
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 21 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00234361620114036100 21 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.
2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.
3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.
4. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de maio de 2013.  
HERBERT DE BRUYN  
Juiz Federal Convocado

00140 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006678-17.2011.4.03.6114/SP

2011.61.14.006678-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
APELANTE : CENTRO AUTOMOTIVO NOVO SAO BERNARDO LTDA  
ADVOGADO : IRANILDA AZEVEDO SILVA DE LIMA e outro  
APELADO : Agencia Nacional do Petroleo Gas Natural e Biocombustiveis ANP  
ADVOGADO : SUZANA REITER CARVALHO  
No. ORIG. : 00066781720114036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL - MEDIDA CAUTELAR - NÃO PROPOSITURA DA AÇÃO PRINCIPAL.

1. O processo cautelar visa garantir a utilidade da prestação jurisdicional almejada no processo principal, com o fim precípua de assegurá-la, não satisfazê-la. Apresenta, pois, fins diversos daqueles almejados no processo principal, não servindo à antecipação do resultado deste.
2. A desídia da parte em não propor a ação principal reflete a falta de interesse no prosseguimento do feito, porquanto inexistente o vínculo de instrumentalidade a justificar a necessidade da medida assecuratória.
3. A pretensão do requerente possui natureza satisfativa, o que não se coaduna com o perfil técnico processual do provimento cautelar.
4. Prejudicado o pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, declarar, de ofício, extinto o processo sem resolução do mérito e negar provimento à apelação, ficando prejudicado o pedido de fls. 213/222, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de maio de 2013.  
HERBERT DE BRUYN  
Juiz Federal Convocado

00141 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000792-  
12.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.000792-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
EMBARGANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : TÉRCIO ISSAMI TOKANO  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.306/309v  
INTERESSADO : Rede Ferroviaria Federal S/A - RFFSA  
ADVOGADO : PEDRO LUIS BALDONI e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00307842319904036100 9 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.
2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.
3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.
4. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de maio de 2013.  
HERBERT DE BRUYN  
Juiz Federal Convocado

00142 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026466-89.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.026466-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
EMBARGANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.129/132v  
INTERESSADO : JAIR LOPES RIBEIRO  
ADVOGADO : ALESSANDRO BEZERRA ALVES PINTO e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE BAURU Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00052923320124036108 2 Vr BAURU/SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.
2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.
3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.
4. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de maio de 2013.  
HERBERT DE BRUYN  
Juiz Federal Convocado

00143 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027925-29.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.027925-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.72/75v.  
INTERESSADO : WAGNER EQUIPAMENTOS AUTOMOTIVOS LTDA  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE AVARE SP  
No. ORIG. : 08.00.00067-0 A Vr AVARE/SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - ATRIBUIÇÃO DE EFEITO MODIFICATIVO - POSSIBILIDADE EXCEPCIONAL - ACOLHIMENTO.

1. Como regra os embargos de declaração possuem caráter integrativo e não modificativo. A nova decisão integra-

se à decisão embargada de molde a resultar uma só decisão ou um só julgado.

2. Todavia, a doutrina e a jurisprudência admitem a atribuição de efeitos infringentes aos embargos de declaração em hipóteses excepcionais, em que sanada obscuridade, contradição ou omissão seja modificada a decisão embargada.

3. *In casu*, conclui-se pelo acolhimento dos embargos de declaração, com a atribuição de efeito modificativo, de modo a ser reformado o acórdão de fls. 72/75vº, para determinar a inclusão dos sócios Joaraci Bonafide Rodrigues e Wagner Dirceu Rodrigues no pólo passivo da execução fiscal ajuizada em face da sociedade empresária.

4. Aplicação dos precedentes do C. STJ e desta Turma Julgadora sobre a responsabilização dos sócios por dívidas da sociedade empresária executada.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de maio de 2013.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00144 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029966-

66.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.029966-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.887/890v.  
INTERESSADO : RAGI REFRIGERANTES LTDA  
ADVOGADO : LUIS ALBERTO TRAVASSOS DA ROSA  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE DIADEMA SP  
PARTE RE' : LAERTE CODONHO  
: JULIO CESAR REQUEMA MAZZI  
: DETTAL PART PARTICIPACOES IMP/ EXP/ E COM/ LTDA e outros  
: TLB IND/ DE REFRIGERANTES LTDA  
: THOLOR DO BRASIL LTDA  
: THOLOR DO BRASIL LTDA filial  
No. ORIG. : 06.00.02260-9 A Vr DIADEMA/SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.

2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.

3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.

4. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de maio de 2013.  
HERBERT DE BRUYN  
Juiz Federal Convocado

00145 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030256-  
81.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.030256-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
EMBARGANTE : JOSE JULIO FRANCISCO DELA PLATA  
ADVOGADO : ANA CRISTINA CASANOVA CAVALLO e outro  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.275/277v  
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
PARTE RE' : LA PLATA E CIA LTDA  
No. ORIG. : 00268192320064036182 6F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.
2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.
3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.
4. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de maio de 2013.  
HERBERT DE BRUYN  
Juiz Federal Convocado

00146 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0035913-04.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.035913-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
AGRAVANTE : ROBERT BOSCH LTDA  
ADVOGADO : RONALDO CORREA MARTINS e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 288/290

No. ORIG. : 00164720819914036100 8 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

AGRAVO NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - DECISÃO MONOCRÁTICA - HIPÓTESE DE APLICAÇÃO DO ARTIGO 557 DO CPC - AUSÊNCIA DE ALTERAÇÃO SUBSTANCIAL CAPAZ DE INFLUIR NA DECISÃO PROFERIDA - PEDIDO DE EXPEDIÇÃO DE REQUISITÓRIO DE PEQUENO VALOR REFERENTE AOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS FIXADOS NO TÍTULO JUDICIAL.

1. Nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior, o Relator está autorizado a, por meio de decisão singular, enfrentar o mérito recursal e dar provimento ou negar seguimento aos recursos que lhe são distribuídos (artigo 557 do CPC).
2. Decisão monocrática consistente na negativa de seguimento ao agravo de instrumento interposto contra decisão que, em ação de conhecimento pelo rito ordinário, indeferiu o pedido de expedição de requisitório de pequeno valor referente aos honorários advocatícios fixados no título judicial.
3. Em se tratando de honorários advocatícios sucumbenciais, a legitimidade para sua cobrança é concorrente, podendo, pois, ser promovida, tanto pela parte como pelo advogado, de forma autônoma. Precedentes.
4. no tocante ao levantamento do valor referente aos honorários advocatícios, cumpre salientar ter sido requerida, nos autos da Execução Fiscal nº 0010552-03.2012.4.03.6105 ajuizada em face da ora agravante e em trâmite perante o Juízo Federal da 5ª Vara da Subseção Judiciária de Campinas, a penhora do crédito representado pelo precatório referente a honorários advocatícios. Destaca-se ter sido a constrição que se pretende ver afastada determinada em processo no qual se pleiteia crédito oriundo de relação de trabalho, que igualmente se reveste de caráter alimentar. Precedentes.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de maio de 2013.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00147 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037919-57.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.037919-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
EMBARGANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : ANA CAROLINA GIMENES GAMBA  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.170/173v  
INTERESSADO : FAZENDA PUBLICA DO MUNICIPIO DE BENTO DE ABREU SP  
ADVOGADO : LUIS FRANCISCO SANGALLI  
No. ORIG. : 01006128420108260651 1 Vr VALPARAISO/SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.
2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.
3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.
4. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 07/06/2013 1305/2939

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de maio de 2013.  
HERBERT DE BRUYN  
Juiz Federal Convocado

00148 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040372-25.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.040372-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
EMBARGANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : PATRICIA APARECIDA SIMONI BARRETTO  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.196/199v  
INTERESSADO : Prefeitura Municipal da Estancia de Cananeia SP  
ADVOGADO : RODRIGO HENRIQUES DE ARAUJO  
No. ORIG. : 11.00.00009-8 1 Vr CANANEIA/SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.
2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.
3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.
4. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de maio de 2013.  
HERBERT DE BRUYN  
Juiz Federal Convocado

00149 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0044303-36.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.044303-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
EMBARGANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : PATRICIA APARECIDA SIMONI BARRETTO  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.193/196v  
INTERESSADO : MUNICIPIO DE BOTUCATU SP  
ADVOGADO : LIGIA MARIA ALVES JULIÃO  
No. ORIG. : 11.00.00319-9 A Vr BOTUCATU/SP

## EMENTA

### EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.
2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.
3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.
4. Embargos de declaração rejeitados.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de maio de 2013.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00150 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0045392-94.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.045392-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
EMBARGANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : ROBERTO TADAO MAGAMI JUNIOR  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.117/121v  
INTERESSADO : MUNICIPIO DE DIADEMA SP  
ADVOGADO : MARIA APARECIDA PAPPI SIMOES DA SILVA SANTOS  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE DIADEMA SP  
No. ORIG. : 04.00.01732-5 1 Vr DIADEMA/SP

## EMENTA

### EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.
2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.
3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.
4. Embargos de declaração rejeitados.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de maio de 2013.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00151 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000053-05.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.000053-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
EMBARGANTE : JOAO CYRO ANDRE e outro  
: SELMA ANDRE  
ADVOGADO : PEDRO ANDRE DONATI e outro  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.395/397v.  
INTERESSADO : Banco Central do Brasil  
ADVOGADO : JOSE OSORIO LOURENCAO  
PARTE AUTORA : MANOEL MOREIRA PINTO e outros  
: OLINDA DA GLORIA FERNANDES PINTO  
: JOSE APARECIDO FONSECA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00113048319954036100 8 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.
2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.
3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.
4. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de maio de 2013.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00152 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001725-48.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.001725-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
AGRAVANTE : UOLSEG CORRETORA DE SEGUROS S/C LTDA  
ADVOGADO : MARISTELA ANTONIA DA SILVA e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 161/162  
No. ORIG. : 00449232420104036182 11F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

AGRAVO NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - DECISÃO MONOCRÁTICA - HIPÓTESE DE APLICAÇÃO DO ARTIGO 557 DO CPC - AUSÊNCIA DE ALTERAÇÃO SUBSTANCIAL CAPAZ DE INFLUIR NA DECISÃO PROFERIDA - EXECUÇÃO FISCAL - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - DESBLOQUEIO DE VALORES - OITIVA DA EXEQUENTE - AUSÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA - PRESCRIÇÃO NÃO ANALISADA PELO JUÍZO DE ORIGEM.

1. Nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior, o Relator está autorizado a, por meio de decisão singular, enfrentar o mérito recursal e dar provimento ou negar seguimento aos recursos que lhe são distribuídos (artigo 557 do CPC).
2. Decisão monocrática consistente na negativa de seguimento ao agravo de instrumento interposto contra decisão que, em execução fiscal, indeferiu momentaneamente o pedido de desbloqueio de valores para garantia da ação, e determinou a intimação da exequente para manifestação do pedido formulado.
3. Não há que se falar em cerceamento de defesa porquanto o magistrado, no uso de seu poder-dever de condução do processo, considerando os fatos, fundamentos jurídicos do pedido e documentos expostos na exceção de pré-executividade, entendeu ser necessário ao deslinde do feito a oitiva da exequente. Nesse sentido, a prudência do Juízo não macula a ampla defesa da executada.
4. Quanto à alegação de extinção do crédito tributário pela prescrição, é defeso ao Tribunal decidir questões que não foram submetidas ao Juízo de origem, sob pena de incorrer em supressão de um grau de jurisdição.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de maio de 2013.  
HERBERT DE BRUYN  
Juiz Federal Convocado

00153 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002223-47.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.002223-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
EMBARGANTE : FISIOPLAN CLINICA DE FISIOTERAPIA LTDA  
ADVOGADO : SERGIO IGOR LATTANZI e outro  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.152/155v  
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00003896320084036182 2F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.
2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.
3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de maio de 2013.  
HERBERT DE BRUYN  
Juiz Federal Convocado

00154 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003909-74.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.003909-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
AGRAVANTE : SCHERING DO BRASIL QUIMICA E FARMACEUTICA LTDA  
ADVOGADO : ANTONIO AUGUSTO GARCIA LEAL e outro  
AGRAVADO : Agencia Nacional de Vigilancia Sanitaria ANVISA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 202/203  
No. ORIG. : 00227932420124036100 10 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

AGRAVO NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - DECISÃO MONOCRÁTICA - HIPÓTESE DE APLICAÇÃO DO ARTIGO 557 DO CPC - AUSÊNCIA DE ALTERAÇÃO SUBSTANCIAL CAPAZ DE INFLUIR NA DECISÃO PROFERIDA - JUNTADA DE CÓPIAS AUTENTICADAS DO SUBSTABELECIMENTO E PROCURAÇÃO SOB PENA DE EXTINÇÃO DO PROCESSO.

1. Nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior, o Relator está autorizado a, por meio de decisão singular, enfrentar o mérito recursal e dar provimento ou negar seguimento aos recursos que lhe são distribuídos (artigo 557 do CPC).
2. Decisão monocrática consistente na negativa de seguimento ao agravo de instrumento interposto contra decisão que, em ação processada pelo rito ordinário, determinou a juntada da via original do substabelecimento e cópia autenticada da procuração, no prazo de 10 dez dias, sob pena de extinção do processo sem julgamento de mérito.
3. Para o estabelecimento da relação processual é necessário o preenchimento de determinados requisitos essenciais - que são os pressupostos processuais de existência da relação processual. Dentre eles, encontra-se a capacidade postulatória prevista no art. 37 do Código de Processo Civil.
4. A capacidade postulatória é um requisito subjetivo que exige habilitação legal e regular para que o advogado possa representar a parte em juízo. Tal representatividade é aferida através do instrumento de mandato, original ou por cópia autenticada (arts. 384 e 385 do CPC). Referida exigência não se supre, tampouco se confunde com a declaração de autenticidade pelo advogado das cópias reprográficas de peças do próprio processo judicial - art. 365, IV CPC. Precedentes.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de maio de 2013.  
HERBERT DE BRUYN  
Juiz Federal Convocado

00155 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005750-07.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.005750-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
AGRAVANTE : Agencia Nacional do Petroleo Gas Natural e Biocombustiveis ANP  
ADVOGADO : MARIA EMILIA CARNEIRO SANTOS e outro  
AGRAVADO : POSTO DE SERVICOS PUMA LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 30/31  
No. ORIG. : 00161592820104036182 7F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

AGRAVO NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - DECISÃO MONOCRÁTICA - HIPÓTESE DE APLICAÇÃO DO ARTIGO 557 DO CPC - AUSÊNCIA DE ALTERAÇÃO SUBSTANCIAL CAPAZ DE INFLUIR NA DECISÃO PROFERIDA - EXECUÇÃO FISCAL - MULTA ADMINISTRATIVA - REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO EM FACE DOS SÓCIOS- DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA SOCIEDADE.

1. Nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior, o Relator está autorizado a, por meio de decisão singular, enfrentar o mérito recursal e dar provimento ou negar seguimento aos recursos que lhe são distribuídos (artigo 557 do CPC).

2. Decisão monocrática consistente na negativa de seguimento ao agravo de instrumento interposto contra decisão que, execução fiscal, rejeitou o pedido de redirecionamento da execução em face dos sócios da executada.

3. Conforme explica o artigo 50 do CC/02, a desconsideração da pessoa jurídica somente é permitida nos casos de abuso de direito decorrente de desvio de finalidade ou de confusão patrimonial.

4. Ao requerer a inclusão dos sócios no pólo passivo a agravante não apresentou indícios de ocorrência de fraude ou abuso de direito praticados por meio da sociedade, de modo a ensejar a aplicação da desconsideração da personalidade jurídica e a conseqüente responsabilização dos sócios.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de maio de 2013.

HERBERT DE BRUYN  
Juiz Federal Convocado

#### Boletim de Acórdão Nro 9202/2013

00001 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000764-04.1999.4.03.6110/SP

1999.61.10.000764-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
EMBARGANTE : COM/ DE BATERIAS BATTERY CENTER LTDA  
ADVOGADO : FABRICIO HENRIQUE DE SOUZA  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

INTERESSADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SOROCABA Sec Jud SP

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITO INFRINGENTE.

1. Não restou configurada qualquer contradição, obscuridade ou omissão no v. acórdão, nos moldes do artigo 535, I e II, CPC.
2. Mesmo para fins de prequestionamento, estando o acórdão ausente dos vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida.
3. Em decisão plenamente fundamentada, não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos aduzidos pelas partes.
4. Inadmissível a modificação do julgado, por meio de embargos de declaração. Propósito nitidamente infringente.
5. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de maio de 2013.  
Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00002 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004166-83.2000.4.03.6102/SP

2000.61.02.004166-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : COMOL COML/ OLIVATO LTDA  
ADVOGADO : DOMINGOS ASSAD STOCHE e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ERRO MATERIAL. OCORRÊNCIA. ACOLHIMENTO.

1. Existência de erro material no v. acórdão embargado por não constar que o pedido de restituição foi protocolado em 22/03/99, razão pela qual o segundo parágrafo do voto (Fl. 645vº) é corrigido e passa a apresentar a seguinte redação: *No presente caso, a impetrante comprovou que protocolou em 22/03/99, perante a Receita Federal, pedido de restituição dos valores pagos indevidamente a título de FINSOCIAL, no período de outubro/89 a setembro/91, constando do anexo a existência de certidões de arrecadação.*
2. Embargos de declaração acolhidos, sem efeito modificativo do julgado.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de maio de 2013.  
Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00003 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003735-  
25.2000.4.03.6110/SP

2000.61.10.003735-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
EMBARGANTE : JOSE ELOI CASTILHO  
ADVOGADO : CLAUDE MANOEL SERVILHA e outro  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SOROCABA >10ª SJJ>SP

## EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ERRO MATERIAL. OCORRÊNCIA. ACOLHIMENTO. PREQUESTIONAMENTO. EFEITO INFRINGENTE.

1.Existência de erro material no v. acórdão embargado, tendo em vista que esta E. Sexta Turma, em juízo de retratação, afastou a ocorrência da prescrição e reconheceu a incidência do imposto de renda sobre a indenização especial. No entanto, o dispositivo se encontra em discordância com o decidido, razão pela qual acolho parcialmente os embargos opostos para corrigi-lo, devendo o mesmo apresentar a seguinte redação: *Em face de todo o exposto, em juízo de retratação, afasto a ocorrência da prescrição e, no mérito, dou provimento à apelação e à remessa oficial para julgar improcedente o pedido.*

2.No mais, não restou configurada qualquer contradição, obscuridade ou omissão no v. acórdão, nos moldes do artigo 535, I e II, CPC.

3.Mesmo para fins de prequestionamento, estando o acórdão ausente dos vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida.

4.Em decisão plenamente fundamentada, não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos aduzidos pelas partes.

5.Embargos de declaração opostos por JOSÉ ELOI CASTILHO rejeitados e embargos opostos pela União Federal parcialmente acolhidos.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração opostos por JOSÉ ELOI CASTILHO e acolher parcialmente os embargos opostos pela União Federal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de maio de 2013.  
Consuelo Yoshida

00004 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024360-76.2001.4.03.6100/SP

2001.61.00.024360-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : JAYA EMBALAGENS IND/ E COM/ LTDA  
ADVOGADO : ALEXANDRE DANTAS FRONZAGLIA e outro  
APELADO : Centrais Eletricas Brasileiras S/A ELETROBRAS  
ADVOGADO : CARLOS LENCIONI e outro  
APELADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL. TRIBUTÁRIO. EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO SOBRE ENERGIA ELÉTRICA. CORREÇÃO MONETÁRIA. PRESCRIÇÃO PARCIAL. JUROS REMUNERATÓRIOS E DE MORA.

1. A pretensão da autora é de receber a integral correção monetária incidente sobre os valores recolhidos a título de empréstimo compulsório recolhidos nos três períodos: de 01/01/1977 a 31/12/1984; de 01/01/1985 a 31/12/1986 e de 01/01/1987 a 31/12/1993 (principal); juros remuneratórios de 6% (seis por cento) a.a sobre os valores apurados após a inclusão da correção monetária desprezada e juros moratórios de 12% (doze por cento) a.a. sobre todos os valores que deixaram de ser pagos na época oportuna.
2. A prescrição, no que concerne à pretensão de correção monetária sobre o principal (e reflexo de juros remuneratórios sobre a diferença de correção monetária), referente aos créditos convertidos em ações em 20/04/1988 (72ª Assembleia Geral Extraordinária) e 26/04/1990 (82ª Assembleia Geral Extraordinária), operou-se, respectivamente, em 20/04/1993 e 26/04/1995.
3. A presente ação somente foi ajuizada em 26/09/2001, razão pela qual se revela prescrita a pretensão à correção monetária (e reflexo de juros remuneratórios) atinente aos recolhimentos efetuados no período de 1.977 a 1.986.
4. Não há que se falar em interrupção da prescrição, considerando-se o ajuizamento de ação anterior cujo questionamento se restringia à constitucionalidade do empréstimo compulsório, com a consequente restituição do indébito.
5. A questão suscitada no presente feito se refere essencialmente à sistemática de cálculo da correção monetária quando da devolução do empréstimo compulsório, objeto aqui tratado que se distingue daquela ação anteriormente proposta, o que não autoriza a aplicação da regra que disciplina a interrupção da prescrição pelo ajuizamento da ação anterior.
6. No caso vertente, a autora pleiteou também a restituição dos valores cobrados a título de empréstimo compulsório, cujo prazo de devolução já tenha se verificado, devidamente corrigidos, com a incidência dos juros remuneratórios pela taxa SELIC.
7. A respeito de tal pleito, não se verifica falta de interesse processual, pois deve ser considerada a conversão dos créditos em ações da companhia, nos termos da 143ª AGE - 3ª conversão, homologada em 30/06/2005, posteriormente ao ajuizamento da ação.
8. Aplica-se o disposto no artigo 462, do CPC: *Se, depois da propositura da ação, algum fato constitutivo, modificativo ou extintivo do direito influir no julgamento da lide, caberá ao juiz tomá-lo em consideração, de ofício ou a requerimento da parte, no momento de proferir a sentença.*
9. A ulterior conversão dos créditos (constituídos de 1.988 a 1.994) em ações da Eletrobrás (em 30/06/2005) caracteriza fato superveniente, constitutivo do direito do autor, que deve ser considerado quando da prolação da decisão, do que se consuma seu interesse de agir na lide.
10. Relativamente aos créditos atinentes às contribuições recolhidas entre 1.987 e 1.993 (constituídos de 1.988 a 1.994), não há que se falar em prescrição. Portanto, remanesce a aplicação da correção monetária e juros sobre referidos créditos, convertidos em ações pela 143ª AGE, ocorrida em 30/06/2005.
11. No tocante à atualização do débito, é de rigor a incidência da correção monetária. Na medida que esta não representa nenhum acréscimo ao valor corrigido, mas sim a manutenção do valor de compra, cabível a aplicação dos expurgos inflacionários.
12. Deve ser observada a aplicação dos índices consolidados na jurisprudência do E. STJ quanto à matéria e

Manual de Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, com a devida inclusão dos índices de inflação expurgados pelos diversos planos econômicos governamentais, em substituição aos eventualmente utilizados.

13. Incabível a aplicação da taxa SELIC como fator de atualização monetária.

14. Há incidência da correção monetária sobre o empréstimo compulsório entre a data do pagamento pelo contribuinte e 1º de janeiro do ano seguinte (data da consolidação do crédito). Entretanto, descabida sua aplicação em relação ao período compreendido entre 31/12 do ano anterior à conversão e a data da assembleia de homologação.

15. Os juros remuneratórios são devidos no percentual de 6% (seis por cento) ao ano, nos termos do art. 2º do DL nº 1.512/76, sobre a diferença de correção monetária (incluindo-se os expurgos inflacionários) incidente sobre o principal.

16. Incidência de juros de mora, à razão de 6% (seis por cento) ao ano, contados da citação até 11/01/2003 (vigência do novo Código Civil), momento a partir do qual deverá ser aplicada a taxa SELIC, vedada sua cumulação com qualquer outro índice de correção monetária ou juros de mora.

17. Em razão da sucumbência recíproca, deve ser efetuada a compensação dos honorários advocatícios.

18. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.

19. Agravos legais improvidos.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos agravos legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de maio de 2013.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002421-40.2002.4.03.6121/SP

2002.61.21.002421-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : DESEMBARGADOR CENTRO AUTOMOTIVO LTDA  
No. ORIG. : 00024214020024036121 1 Vr TAUBATE/SP

## EMENTA

**TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO MEDIANTE NOTIFICAÇÃO. PRESCRIÇÃO INOCORRENTE (ART. 174 DO CTN). TERMOS INICIAL E FINAL DE CONTAGEM DE PRAZO.**

1. De acordo com o *caput* do art. 174 do Código Tributário Nacional, *A ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em 5 (cinco) anos, contados da data da sua constituição definitiva.*

2. A partir da constituição do crédito, quando se tem por definitivo o lançamento na esfera administrativa, inicia-se o prazo prescricional quinquenal para que a Fazenda ingresse em juízo para cobrança do crédito tributário, nos moldes preconizados pelo art. 174 do CTN.

3. Em não havendo impugnação administrativa, em princípio, a prescrição quinquenal começa a fluir imediatamente, a partir da constituição do crédito, materializado através do auto de infração ou da notificação do lançamento. Súmula 153 do extinto TFR. Precedentes: STJ, REsp n.º 200400839949/PR, Rel. Min. José Delgado, j. 20.06.2006, v.m., DJ 05.10.2006, p. 242; TRF3, 6ª Turma, REO n.º 94030067012, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, j. 05.12.2001, v.u., DJU 15.01.2002, p. 843.

4. O termo final do prazo prescricional deve ser analisado considerando-se a existência, ou não, de inércia por

parte do exequente; se não houver inércia, o *dies ad quem* a ser considerado é a data do ajuizamento da execução fiscal, à luz da Súmula n.º 106 do STJ e art. 219, § 1º do CPC. Constatada a inércia da exequente, o termo final será a data da efetiva citação (execuções ajuizadas anteriormente a 09.06.2005, data da vigência da Lei Complementar n.º 118/05) ou a data do despacho que ordenar a citação (execuções ajuizadas posteriormente à vigência da referida Lei Complementar).

5. *In casu*, os débitos inscritos na dívida ativa não foram alcançados pela prescrição, uma vez que entre a data da constituição definitiva dos créditos e o ajuizamento da execução fiscal não transcorreu o prazo de 05 (cinco) anos previsto no art. 174 do CTN. Precedente: STJ, 1ª Seção, REsp Representativo de Controvérsia n.º 1.120.295/SP, Rel. Min. Luiz Fux, j. 12.05.2010, v.u., Dje 21.05.2010.

6. Apelação provida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de maio de 2013.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017532-81.2003.4.03.6104/SP

2003.61.04.017532-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : TRANS UNO TRANSPORTES E SERVICOS LTDA  
No. ORIG. : 00175328120034036104 7 Vr SANTOS/SP

#### EMENTA

**TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. PETIÇÃO REQUERENDO A EXTINÇÃO DO FEITO PELA PRESCRIÇÃO. EQUÍVOCO PERPETRADO PELO PROCURADOR DA EXEQUENTE. SENTENÇA EXTINTIVA ANULADA. RETORNO DOS AUTOS À VARA DE ORIGEM PARA PROSSEGUIMENTO DO FEITO.**

1.O Procurador da Fazenda Nacional incorreu em erro ao pleitear a extinção do feito executivo pela ocorrência da prescrição.

2.Ante o evidente equívoco perpetrado, e considerando-se aplicável o princípio da autotutela, segundo o qual deve ser admitida a reapreciação dos atos administrativos quando à sua legalidade e seu mérito, pela própria Administração, há que ser anulada a r. sentença que determinou a extinção da presente execução fiscal.

3.Precedentes: TRF3, 1ª Turma, AC n.º 00019397420014036106, Rel. Des. Federal Johanson Di Salvo, julg. 06.04.2010, publ. e-DJF3 Judicial 1 14.04.2010, p. 182; TRF5, 4ª Turma, AC n.º 200085000070006, Rel. Des. Federal Lázaro Guimarães, j. 27.03.2012, v.u., DJE 02.04.2012, p. 465; TRF1, 8ª Turma, AC n.º 200201000030621, Rel. Des. Federal Maria do Carmo Cardoso, j. 15.06.2007, v.u., DJ 14.09.2007, p. 203.

4.Apelação provida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de maio de 2013.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00007 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003558-34.2003.4.03.6182/SP

2003.61.82.003558-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
EMBARGANTE : LOJIPART PARTICIPACOES S/A  
ADVOGADO : DIMAS LAZARINI SILVEIRA COSTA e outro  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITO INFRINGENTE.

1. Não restou configurada qualquer contradição, obscuridade ou omissão no v. acórdão, nos moldes do artigo 535, I e II, CPC.
2. Mesmo para fins de prequestionamento, estando o acórdão ausente dos vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida.
3. Em decisão plenamente fundamentada, não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos aduzidos pelas partes.
4. Inadmissível a modificação do julgado, por meio de embargos de declaração. Propósito nitidamente infringente.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de maio de 2013.  
Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00008 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008435-35.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.008435-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : LESON LABORATORIO DE ENGENHARIA SONICA S/A e filial  
: LESON LABORATORIO DE ENGENHARIA SONICA LTDA filial  
ADVOGADO : JOSE ROBERTO MARCONDES e outro  
: SANDRA AMARAL MARCONDES  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

APELADO : SANDRA AMARAL MARCONDES  
REMETENTE : OS MESMOS  
AGRAVADA : JUIZO FEDERAL DA 26 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP  
DECISÃO DE FOLHAS

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL. TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. EXPORTAÇÃO. INCENTIVO FISCAL. ZONA FRANCA DE MANAUS. EXTENSÃO. POSSIBILIDADE.

1. Havendo um benefício fiscal instituído com o objetivo de incentivar as exportações de mercadorias nacionais, o mesmo deve ser estendido às vendas de mercadorias destinadas à Zona Franca de Manaus. Significa dizer que as mesmas regras jurídicas determinadas aos tributos que atingem exportações de mercadorias foi estendida às operações realizadas com a Zona Franca de Manaus.
2. O incentivo fiscal destinado às exportações de mercadorias, em relação ao PIS e à COFINS, estende-se às vendas de mercadorias destinadas à Zona Franca de Manaus.
3. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.
4. Agravo legal improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de maio de 2013.  
Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004406-30.2004.4.03.6103/SP

2004.61.03.004406-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : PATURY COM/ E IND/ DE FIOS E CONDUTORES ELETRICOS LTDA  
No. ORIG. : 00044063020044036103 4 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

#### EMENTA

**TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO EM FACE DO SÓCIO-GERENTE. POSSIBILIDADE. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA SOCIEDADE. ENCERRAMENTO DA SOCIEDADE EMPRESÁRIA. DISTRATO NÃO REGISTRADO NA JUCESP. NÃO QUITAÇÃO DAS DÍVIDAS FISCAIS.**

1. A questão relativa à inclusão do sócio-gerente no pólo passivo da execução fiscal enseja controvérsias e as diferenciadas situações que o caso concreto apresenta devem ser consideradas para sua adequada apreciação.
2. O representante legal da empresa executada pode ser responsabilizado em razão da prática de ato com abuso de poder, infração à lei, contrato social ou estatutos, ou ainda, na hipótese de dissolução irregular da sociedade. A responsabilidade, nestes casos, deixa de ser solidária e se transfere inteiramente para o representante da empresa que agiu com violação de seus deveres.
3. Não se pode aceitar, indiscriminadamente, quer a inclusão quer a exclusão do sócio-gerente no pólo passivo da execução fiscal. Para a exequente requerer a inclusão entendo que deve, ao menos, diligenciar início de prova das situações cogitadas no art. 135, III, do CTN, conjugando-as a outros elementos, como inadimplemento da obrigação tributária, inexistência de bens penhoráveis da executada, ou dissolução irregular da sociedade.

4. *In casu*, a citação da pessoa jurídica no feito executivo deu-se em 24.03.2005. Por sua vez, a análise da ficha cadastral JUCESP revela que houve o distrato de fato da sociedade empresária em 31.08.2005, o qual foi registrado somente em 20.09.2010. Portanto, ao menos no período cogitado, restou configurada a dissolução irregular da sociedade a ensejar o redirecionamento do feito executivo aos representantes legais da empresa com poderes de gerência no momento da referida dissolução (art. 135, III do CTN).

5. A posterior regularização da situação cadastral da empresa mediante o registro do distrato social no órgão competente não tem o condão de afastar a responsabilidade já consumada do sócio, mormente considerando-se que o ato foi praticado sem que houvesse a regular quitação das dívidas fiscais. Precedente: TRF3, 3ª Turma, AC n.º 2006.60.00.003871-5, Rel. Des. Federal Márcio Moraes, julgamento monocrático em 21.11.2012.

6. Apelação provida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de maio de 2013.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024088-83.2005.4.03.9999/SP

2005.03.99.024088-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : AVENOR DE MARCO  
ADVOGADO : JULIANA FERNANDES DE MARCO  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
No. ORIG. : 02.00.00012-8 1 Vr SAO SEBASTIAO DA GRAMA/SP

#### EMENTA

**TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PERÍCIA. DESNECESSIDADE. MATÉRIA EMINENTEMENTE DE DIREITO. ITR. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA. IMPUGNAÇÃO ADMINISTRATIVA. CONSTITUIÇÃO DEFINITIVA DO CRÉDITO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. INCIDÊNCIA A PARTIR DO VENCIMENTO DO IMPOSTO.**

1. No caso em tela, a matéria discutida é unicamente de direito, sendo que os documentos acostados aos autos são suficientes ao deslinde da questão. Destarte, versando a lide sobre matéria eminentemente de direito, não há necessidade de dilação probatória, pelo que a realização da perícia mostra-se totalmente despicienda.

2. De acordo com o caput do art. 174 do Código Tributário Nacional, A ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em 5 (cinco) anos, contados da data da sua constituição definitiva.

3. No caso vertente, os débitos inscritos em dívida ativa dizem respeito ao ITR, cujos vencimentos datam de 04/12/1992 e 09/12/1993, constituídos mediante notificação, via AR, em 13/12/1996.

4. Ato contínuo, a embargante impugnou o lançamento em 22/09/1997, sendo que a partir deste momento, o lapso prescricional somente começa a correr a partir da apreciação, em definitivo, do recurso pela autoridade administrativa, quando se dá a constituição definitiva do crédito tributário. Precedentes do STJ.

5. Quanto ao termo final do prazo prescricional, há que se considerar como *dies ad quem* do prazo prescricional a data do ajuizamento da execução fiscal, de acordo com o enunciado Súmula n.º 106: *Proposta a ação no prazo fixado para o seu exercício, a demora na citação, por motivos inerentes ao mecanismo da Justiça, não justifica o acolhimento da arguição de prescrição ou decadência.*

6. No caso em questão, considerando que a constituição definitiva do crédito tributário ocorreu em 28/02/2001, com a ciência da embargante, via AR, da retificação administrativa do lançamento, e que o ajuizamento da execução fiscal data de 29/07/2002, não transcorreu o lapso prescricional quinquenal.

- 7.O termo inicial dos juros de mora é a data do vencimento do tributo, e tanto juros como multa devem ser calculados levando-se em conta o valor atualizado do débito, evitando-se, com isso, tornar inócua a sua cobrança.
- 8.A correção monetária não representa majoração, mas simples atualização monetária que tem por fim preservar o valor real da moeda e não representa qualquer tipo de penalidade.
- 9.Apelação improvida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de maio de 2013.  
Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00011 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011282-73.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.011282-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : SOCIEDADE HOSPITAL SAMARITANO  
ADVOGADO : MARIO JUNQUEIRA FRANCO JUNIOR e outro  
: NATANAEL MARTINS  
No. ORIG. : 00112827320054036100 13 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CPC, ART. 535. OMISSÃO. ACOLHIMENTO PARCIAL.

1. Quanto à alegação de que o parcelamento não representaria óbice à discussão judicial do tributo, não existe no v. acórdão embargado qualquer contradição, obscuridade ou omissão, nos moldes preceituados pelo artigo 535, incisos I e II do CPC. As alegações do embargante visam tão somente rediscutir matéria já abordada.
2. A decisão está devidamente fundamentada e de acordo com o entendimento esposado por esta C. Turma, não sendo obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos aduzidos pelas partes.
3. Os embargos de declaração não se prestam a adequar a decisão ao entendimento do embargante, com propósito nitidamente infringente, e sim, a esclarecer, se existentes, obscuridades, omissões e contradições no julgado (STJ, 1ª T., EDclAgRgREsp 10270-DF, rel. Min. Pedro Acioli, j. 28.8.91, DJU 23.9.1991, p. 13067).
4. De outro lado, quanto ao argumento sucessivo, razão assiste ao embargante. Isso porque a extinção do processo sem resolução do mérito face à carência superveniente da ação somente pode se restringir aos débitos efetivamente incluídos no parcelamento.
5. Embargos de declaração parcialmente acolhidos.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher parcialmente os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de maio de 2013.  
Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010687-68.2005.4.03.6102/SP

2005.61.02.010687-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : ENCOL S/A ENGENHARIA COM/ E IND/ Falido(a)  
ADVOGADO : CASSIA MARIA PEREIRA e outro  
No. ORIG. : 00106876820054036102 9 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

**TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. MASSA FALIDA. SENTENÇA *ULTRA PETITA*. PRINCÍPIO DA CORRELAÇÃO ENTRE PEDIDO E SENTENÇA. ARTS. 128 E 460 DO CPC. REDUÇÃO AOS LIMITES DO PEDIDO. JUROS ADMISSÍVEIS ATÉ A DECRETAÇÃO DA FALÊNCIA. INCIDÊNCIA DA TAXA SELIC. POSSIBILIDADE.**

1. A embargante, em sua exordial, requereu o afastamento da incidência da TR/TRD como índice de correção monetária. Todavia, o r. juízo *a quo* julgou os embargos não apenas com relação ao requerido, mas também reconheceu a impossibilidade da incidência da TR/TRD como índice de juros.
2. Depreende-se que proferiu julgamento *ultra petita*, em nítida violação ao princípio da correlação entre pedido e sentença insculpido nos arts. 128 e 460 do CPC, motivo pelo qual a reduzo aos limites do pedido.
3. São admissíveis na falência os juros estipulados ou legais até a declaração da quebra. Depois da declaração de falência, em princípio, não correm juros contra a massa, a não ser que o ativo baste para o pagamento do principal habilitado e ainda haja sobra (art. 26 do Decreto-Lei n.º 7.661/45).
4. Correta, a incidência de juros de mora pela taxa SELIC, a partir de 1º de janeiro de 1996, com fulcro no art. 39, § 4º da Lei nº 9.250/95, devendo ser afastada a aplicação de qualquer outro índice a título de juros e de correção monetária.
5. Sentença reduzida aos limites do pedido por ser *ultra petita* e apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, reduzir a sentença aos limites do pedido, por ser *ultra petita*, e dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de maio de 2013.  
Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00013 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004418-04.2005.4.03.6105/SP

2005.61.05.004418-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
EMBARGANTE : PREEFEITURA DO MUNICIPIO DE CAMPINAS  
ADVOGADO : RICARDO HENRIQUE RUDNICKI  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : MARCELO FERREIRA ABDALLA e outro

## EMENTA

### PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

1. Não restou configurada qualquer contradição, obscuridade ou omissão no v. acórdão, nos moldes do artigo 535, I e II, CPC.
2. Estando o acórdão ausente dos vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida.
3. Em decisão plenamente fundamentada, não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos aduzidos pelas partes.
4. Inadmissível a modificação do julgado, por meio de embargos de declaração.
5. Embargos de declaração rejeitados.

### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de abril de 2013.

Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00014 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022436-54.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.022436-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
EMBARGANTE : CIA REAL DE VALORES DISTRIBUIDORA DE TITULOS E VALORES MOBILIARIOS e outros  
ADVOGADO : LUCIANA VILARDI VIEIRA DE SOUZA MIFANO e outro  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
INTERESSADO : ABN AMRO REAL CORRETORA DE CAMBIO E VALORES MOBILIARIOS S/A  
: ABN AMRO ARRENDAMENTO MERCANTIL S/A  
: ABN AMRO SECURITIES BRASIL CORRETORA DE VALORES MOBILIARIOS S/A  
: ABN AMRO ASSET MANAGEMENT DISTRIBUIDORA DE TITULOS MOBILIARIOS S/A  
ADVOGADO : LUCIANA VILARDI VIEIRA DE SOUZA MIFANO e outro

## EMENTA

### PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITO INFRINGENTE.

1. Não restou configurada qualquer contradição, obscuridade ou omissão no v. acórdão, nos moldes do artigo 535, I e II, CPC.
2. Mesmo para fins de prequestionamento, estando o acórdão ausente dos vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida.
3. Em decisão plenamente fundamentada, não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos aduzidos pelas partes.

4. Inadmissível a modificação do julgado, por meio de embargos de declaração. Propósito nitidamente infringente.  
5. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de maio de 2013.

Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023101-70.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.023101-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : CONSIGAZ DISTRIBUIDORA DE GAS LTDA  
ADVOGADO : LUIZ GUILHERME GOMES PRIMOS e outro  
APELADO : Agencia Nacional de Transportes Terrestres ANTT  
ADVOGADO : MELISSA AOYAMA e outro  
No. ORIG. : 00231017020064036100 15 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO RETIDO. FALTA DE INTERESSE RECURSAL. LEI N.º 10.209/2001. VALE-PEDÁGIO. RESPONSABILIDADE DO EMBARCANTE. AUTO DE INFRAÇÃO. PRESUNÇÃO DE LEGITIMIDADE E VERACIDADE. REGULARIDADE. SUBSUNÇÃO DO CASO À NORMA.**

- 1.º Agravo retido não conhecido por tratar de matéria idêntica à do recurso de apelação. Ausência de interesse recursal.
- 2.º Objetivando desonerar o transportador de cargas das despesas referentes ao pedágio pelo trânsito em rodovias brasileiras, a Lei n.º 10.209/2001 instituiu o vale-pedágio obrigatório, cuja responsabilidade foi atribuída ao embarcador.
- 3.º Da análise da nota fiscal n.º 59016 (fl. 17), nota-se que o frete, *in casu*, era da responsabilidade do emitente, que, por isso mesmo, passou a ser considerado o embarcador da mercadoria e, portanto, responsável pelo pagamento do vale-pedágio.
- 4.º O simples fato de constar no documento fiscal a expressão "cliente retira" não tem o condão de afastar a responsabilidade da apelante pelo frete, haja vista que esta, em campo, próprio, assumiu expressamente a responsabilidade por tal encargo.
- 5.º Os atos administrativos, dentre os quais se inclui o auto de infração de que tratam estes autos, gozam de presunção *juris tantum* de veracidade, legitimidade e legalidade, cumprindo, assim, ao administrado provar os fatos constitutivos de seu direito, ou seja, a inexistência dos fatos narrados como verdadeiros no auto de infração.
- 6.º Havendo perfeita subsunção do caso em questão à hipótese legal, inexistente qualquer ilegalidade da conduta administrativa apta a ensejar a nulidade do referido auto de infração.
- 7.º Agravo retido não conhecido. Apelação improvida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer o agravo retido e negar provimento à apelação, nos

termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de maio de 2013.  
Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025397-65.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.025397-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : SOCIPA PARTICIPACOES LTDA  
ADVOGADO : ANDRE ALICKE DE VIVO e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

EMENTA

**TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO RETIDO. FALTA DE INTERESSE RECURSAL. ART. 32, LEI 4357/64, COM REDAÇÃO DADA PELO ART. 17, LEI 11.051/04. MULTA. DISTRIBUIÇÃO DE LUCROS OU DIVIDENDOS POR PESSOA JURÍDICA EM DÉBITO COM A UNIÃO OU SUAS AUTARQUIAS PREVIDENCIÁRIAS. INCONSTITUCIONALIDADE. INOCORRÊNCIA. SUPREMACIA DO INTERESSE PÚBLICO SOBRE O PRIVADO.**

1. Agravo retido não conhecido por tratar de matéria idêntica à do recurso de apelação. Ausência de interesse recursal.
2. Resta prejudicado o exame do pedido de concessão de tutela antecipada nesta fase procedimental de julgamento colegiado da apelação. A decisão que recebeu no efeito meramente devolutivo a apelação restou irrecorrida, estando, dessarte, preclusa a matéria.
3. *In casu*, insurge-se a impetrante contra as penalidades dispostas no art. 32, da Lei 4.357/64, com redação dada pelo art. 17, da Lei 11.051/04, que estabelecem multas para as pessoas jurídicas que, estando em débito para com a União e suas autarquias de Previdência e Assistência Social, distribuírem bonificações ou derem participação de lucros a seus acionistas, quotistas, diretores ou dirigentes.
4. Estando definitivamente constituídos os débitos, deve prevalecer o interesse público no recebimento dos tributos, em detrimento do interesse particular dos sócios, diretores e dirigentes, pois, a rigor, o lucro somente deveria ser apurado depois de quitados os débitos tributários.
5. O intuito da supramencionada norma é, justamente, punir e, ao mesmo tempo, coibir a sonegação de impostos, ao passo que o contribuinte, possuindo reservas financeiras, prefere a distribuição dos lucros aos seus sócios ao invés do recolhimento dos tributos devidos.
6. O lucro passível de distribuição somente pode ser entendido como aquele resultante após a satisfação de todos os encargos da atividade empresária, inclusive dos débitos tributários, não havendo que se falar em indevida ingerência estatal na atividade empresarial.
7. Precedentes desta Corte.
8. Agravo retido não conhecido. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer do agravo retido e negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de maio de 2013.  
Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00017 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0028120-57.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.028120-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
EMBARGANTE : FUNDACAO PROMON DE PREVIDENCIA SOCIAL  
ADVOGADO : FABIO COUTINHO DE ALCANTARA GIL e outro  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00281205720064036100 10 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITO INFRINGENTE.

1. Não restou configurada qualquer contradição, obscuridade ou omissão no v. acórdão, nos moldes do artigo 535, I e II, CPC.
2. Mesmo para fins de prequestionamento, estando o acórdão ausente dos vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida.
3. Em decisão plenamente fundamentada, não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos aduzidos pelas partes.
4. Inadmissível a modificação do julgado, por meio de embargos de declaração. Propósito nitidamente infringente.
5. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de maio de 2013.  
Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00018 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001216-28.2006.4.03.6123/SP

2006.61.23.001216-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : COOPERATIVA DE LATICINIOS DE BRAGANCA PAULISTA LTDA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : OS MESMOS  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

## EMENTA

AGRAVO LEGAL. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. IRPF. PAGAMENTO PARCIAL. PROSSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO QUANTOS AOS VALORES REMANESCENTES. SUBSTITUIÇÃO DA CDA.

1. Da análise da documentação acostada aos autos, verifico que a embargante logrou comprovar a quitação dos valores cobrados a título de IRPF nos períodos de maio e setembro/1995, conforme guias Darf's acostada aos autos.
2. Não merecem guarida as alegações da União Federal, pois os códigos de receita são diversos pelo simples fato da empresa ter recolhido, no mês de junho/1995, IR sobre rendimento de trabalho sem vínculo empregatício, cujo campo da Darf de fl. 25 informa IR carreto p. Física, e IR sobre rendimento de trabalho assalariado.
3. Por outro lado, instada a se manifestar, a Delegacia da Receita Federal alega tão somente que os pagamentos apresentados pelo contribuinte já se encontram alocados, sem comprovar quais as imputações que foram feitas, mesmo porque, os débitos, declarados pelo próprio contribuinte, foram quitados em seus respectivos vencimentos.
4. No entanto, nada obstante a quitação parcial dos débitos executados, tal situação não afeta a liquidez e certeza da CDA, pois a exclusão dos valores já quitados se dá por simples cálculo aritmético, com a apuração do saldo remanescente, sem qualquer mácula ao título exequendo.
5. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.
6. Agravo legal improvido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de maio de 2013.

Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00019 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007872-36.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.007872-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : PEDRO ROBERTO DA SILVA NETO  
ADVOGADO : ALEX COSTA PEREIRA e outro  
APELADO : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de Sao Paulo  
CREA/SP  
ADVOGADO : HUMBERTO MARQUES DE JESUS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 26 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP

## EMENTA

**MANDADO DE SEGURANÇA. APELAÇÃO. RESTRIÇÃO AO EXERCÍCIO PROFISSIONAL DE TECNÓLOGO DA CONSTRUÇÃO CIVIL. AUSÊNCIA DE EQUIPARAÇÃO AO ENGENHEIRO CIVIL OU ENGENHEIRO DE OPERAÇÃO. RESOLUÇÃO DO CONFEA - CONSELHO FEDERAL DE ENGENHARIA, ARQUITETURA E AGRONOMIA Nº 313/86. LEGALIDADE. LEI N. 5.194/66 (ART. 7º). DECRETO-LEI Nº 241/67.**

1. A Lei nº 5.194/66, que regula o exercício da profissão de engenharia e arquitetura nada dispôs sobre o ensino técnico de nível médio e superior (tecnologia). A regulamentação do exercício da profissão de técnico industrial de nível médio deu-se por meio da Lei nº 5.524/68 e do Decreto nº 90.922/85, permanecendo, contudo, no limbo

jurídico a regulamentação do setor de tecnologia de nível superior, que era indevidamente equiparada à da engenharia operacional, cuja atividade está regulada no Decreto-Lei nº 241/97.

2. Esta situação assim permaneceu até o ano de 1986, quando o CONFEA editou a Resolução nº 313, de 26 de setembro, dedicada exclusivamente ao exercício profissional dos tecnólogos.

3. Pode o tecnólogo elaborar orçamentos, conduzir trabalhos técnicos e equipe de instalação, executar desenho técnico, realizar vistoria, perícia, avaliação, desempenhar atividades de ensino, pesquisa, experimentação e ensaio, não permitidas ao profissional de nível técnico.

4. Cada profissional tem o seu espaço e a sua área de atuação, relacionadas, sempre, à respectiva formação. Não pode o técnico desempenhar a função de tecnólogo e nem este a de engenheiro, eis que se tratam de profissões diferentes com formações distintas.

5. Aos engenheiros, com formação mais ampla e sólida que a dos tecnólogos, competem as atividades que exigem um maior grau de complexidade, como supervisão, coordenação, estudo, planejamento e direção. Aos tecnólogos, diante da formação mais sucinta e específica, ainda que de nível superior, não podem ser concedidas tais atribuições.

6. Apelação improvida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de maio de 2013.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00020 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022312-37.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.022312-4/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
EMBARGANTE	: OFFICER DISTRIBUIDORA DE PRODUTOS DE INFORMATICA S/A
ADVOGADO	: ENIO ZAHA e outro
EMBARGADO	: ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITO INFRINGENTE.

1. Não restou configurada qualquer contradição, obscuridade ou omissão no v. acórdão, nos moldes do artigo 535, I e II, CPC.

2. Mesmo para fins de prequestionamento, estando o acórdão ausente dos vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida.

3. Em decisão plenamente fundamentada, não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos aduzidos pelas partes.

4. Inadmissível a modificação do julgado, por meio de embargos de declaração. Propósito nitidamente infringente.

5. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de maio de 2013.  
Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00021 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022928-12.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.022928-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
EMBARGANTE : METROLOGIC DO BRASIL LTDA  
ADVOGADO : FABIO ROSAS  
: CRISTINA CEZAR BASTIANELLO  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
: OS MESMOS

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITO INFRINGENTE.

1. Não restou configurada qualquer contradição, obscuridade ou omissão no v. acórdão, nos moldes do artigo 535, I e II, CPC.
2. Mesmo para fins de prequestionamento, estando o acórdão ausente dos vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida.
3. Em decisão plenamente fundamentada, não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos aduzidos pelas partes.
4. Inadmissível a modificação do julgado, por meio de embargos de declaração. Propósito nitidamente infringente.
5. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de maio de 2013.  
Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00022 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027042-91.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.027042-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
EMBARGANTE : COOPERATIVA DOS PRODUTORES DE TRANSFORMADORES COOTRANS  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITO INFRINGENTE.

1. Não restou configurada qualquer contradição, obscuridade ou omissão no v. acórdão, nos moldes do artigo 535, I e II, CPC.
2. Mesmo para fins de prequestionamento, estando o acórdão ausente dos vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida.
3. Em decisão plenamente fundamentada, não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos aduzidos pelas partes.
4. Inadmissível a modificação do julgado, por meio de embargos de declaração. Propósito nitidamente infringente.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de maio de 2013.

Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00023 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014543-60.2007.4.03.6105/SP

2007.61.05.014543-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : PROVIDER IND/ E COM/ LTDA  
ADVOGADO : SHIRLEY ZELINDA SIQUEIRA  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

AGRAVO LEGAL. MANDADO DE SEGURANÇA. PIS/COFINS. BASE DE CÁLCULO. ICMS. EXCLUSÃO. IMPOSSIBILIDADE.

1. O Egrégio Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Recurso Extraordinário nº 150.755-1/PE, entendeu o faturamento como sendo a receita bruta das vendas de mercadorias e serviços de qualquer natureza.
2. O ICMS, como imposto indireto, inclui-se no faturamento. Não há como excluir os tributos incidentes sobre a circulação de mercadorias, de modo que as citadas contribuições tenham por base de cálculo a receita líquida das vendas de bens e serviços.
3. Além disso, a questão já se encontra consolidada pelo E. Superior Tribunal de Justiça, expressa nos Enunciados das Súmulas n.ºs 68 (PIS) e 94, esta última referente ao FINSOCIAL, mas aplicável também à COFINS, tendo em vista que referida contribuição foi criada em substituição à contribuição do FINSOCIAL, conforme expresso na própria lei que a instituiu (Lei Complementar n.º 70/91, art. 13), possuindo a mesma natureza jurídica desta.
4. Não existindo crédito da impetrante decorrente de pretensão recolhimento indevido a título de ICMS na base de cálculo da COFINS e do PIS, resta prejudicado o exame de eventuais alegações sobre compensação dos valores.
5. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.
6. Agravo legal improvido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de maio de 2013.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00024 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009579-69.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.009579-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
AGRAVANTE : FUNDACAO TROPICAL DE PESQUISAS E TECNOLOGIA ANDRE TOSELLO  
ADVOGADO : ADELMO DA SILVA EMERENCIANO e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL) e outro  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
AGRAVADO : Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educacao FNDE  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
No. ORIG. : 2001.03.99.018502-5 6 Vr CAMPINAS/SP

## EMENTA

### **AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. REFORÇO DE PENHORA. ART. 15, II, DA LEI Nº 6.830/80 E ART. 685, I, DO CPC. DESNECESSIDADE.**

1.É certo que, conjugado ao princípio da menor onerosidade (CPC 620), vigora também o princípio de que a execução se realiza no interesse do credor (CPC 612).

2.No caso em exame, trata-se de execução de honorários, objetivando o recebimento do montante de R\$ 154.570,80, em 19/09/2002 (fls. 89/91); a executada ofereceu à penhora 3(três) apartamentos de sua propriedade situados na Rua Latino Coelho, 1301, quais sejam: 1) apto. 10, do bloco 3, que avaliou em 50.000,00; 2) apto. 04, bloco 2, que avaliou em R\$ 50.000,00; 3) apto. 07, bloco 3, que avaliou em R\$ 60.000,00 (fls. 94/95) matriculados sob o nº 52445, no Cartório de Registro de Imóveis de Campinas/SP; não foi efetivada a penhora do apartamento 04, do Bloco 2, pois este já havia sido vendido. A exequente impugnou os valores atribuídos aos imóveis, em vista do mau estado de conservação, atribuindo a eles o valor de R\$ 40.000,00 e indicando, na mesma ocasião, como reforço de penhora o apto de nº 05 e apto nº 08, do bloco 3, o que foi levado a efeito, tendo o oficial de justiça avaliado em R\$ 80.000,00, perfazendo o montante de R\$ 160.000,00, em 13/12/2007 (fls. 112.). Não foi colacionada a estes autos a avaliação feita por Oficial de Justiça dos primeiros imóveis penhorados.

3.Em 21/11/2007, a exequente atualizou o débito para 219.418,48 (duzentos e dezenove mil, quatrocentos e dezoito reais quarenta e oito centavos), pugnando pela intimação do devedor para proceder a novo reforço da penhora, e, em caso deste permanecer inerte, a penhora de seus ativos financeiros através do sistema Bacenjud, o que foi acolhido, ensejando a interposição do presente recurso.

4.Não consta destes autos a avaliação dos imóveis apto. 10, do bloco 3 e apto. 07, do bloco 3, por Oficial de Justiça; no entanto, *prima facie*, não verifico a necessidade de reforço de penhora, pois, ainda que se considere o valor de tais apartamentos o mesmo sugerido pela exequente às fls. 116, em 21/11/2007, em R\$ 50.000,00 e R\$ 60.000,00 respectivamente, o montante da penhora é superior ao débito, mostrando-se desnecessário o reforço pretendido, ao menos neste momento processual.

5. Precedente jurisprudencial.

6.Agravo de instrumento provido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de maio de 2013.  
Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00025 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004066-65.2008.4.03.6000/MS

2008.60.00.004066-4/MS

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : ARI FINGLER  
ADVOGADO : GUSTAWO ADOLPHO DE LIMA TOLENTINO e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00040666520084036000 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

## EMENTA

AGRAVO LEGAL. TRIBUTÁRIO. AUTO DE INFRAÇÃO. PRESUNÇÃO DE LEGALIDADE E VERACIDADE. ÔNUS DA PROVA.

1. O auto de infração constitui ato administrativo dotado de presunção *juris tantum* de legalidade e veracidade, sendo condição *sine qua non* para sua desconstituição a comprovação (i) de inexistência dos fatos descritos no auto de infração; (ii) da atipicidade da conduta ou (iii) de vício em um de seus elementos componentes (sujeito, objeto, forma, motivo e finalidade). A apelante, por seu turno, não logrou produzir provas suficientes para elidir a presunção de legalidade e legitimidade de que goza o auto de infração.
2. Por sua vez, nos moldes do estabelecido pelo *caput* do art. 73, do Decreto n.º 3000/99 (RIR/1999), *todas as deduções estão sujeitas a comprovação ou justificação, a juízo da autoridade lançadora.*
3. Conquanto tenha a apelante sustentado a idoneidade dos recibos médicos apresentados, não entendo desta forma, porquanto foram constatadas inúmeras inconsistências nestes documentos.
4. Analisando os recibos apresentados pela apelante em sua exordial, nota-se que estes não são idôneos ao seu propósito, porquanto não discriminam o endereço de quem os recebeu, estando ausentes em alguns deles, ou o nome do médico que emitiu o recibo, ou o nome de quem pagou a quantia ou mesmo o dia em que o pagamento foi realizado, razão pela qual considero estarem em total desacordo com a legislação do tributo em questão.
5. Portanto, diante da ausência de documento indispensável à formação de quadro probatório favorável à apelante, capaz de infirmar as alegações da autoridade fiscal, entendo restar plenamente hígido o auto de infração impugnado, não havendo que se falar em produção de prova negativa do fato pelo próprio Fisco.
6. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.
7. Agravo legal improvido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de maio de 2013.

Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00026 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001813-35.2008.4.03.6120/SP

2008.61.20.001813-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : TEXTIL GODOY LTDA  
ADVOGADO : ROBERTO MOREIRA DIAS e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL. MANDADO DE SEGURANÇA. PIS/COFINS. BASE DE CÁLCULO. ICMS. EXCLUSÃO. IMPOSSIBILIDADE.

1. O Egrégio Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Recurso Extraordinário nº 150.755-1/PE, entendeu o faturamento como sendo a receita bruta das vendas de mercadorias e serviços de qualquer natureza.
2. O ICMS, como imposto indireto, inclui-se no faturamento. Não há como excluir os tributos incidentes sobre a circulação de mercadorias, de modo que as citadas contribuições tenham por base de cálculo a receita líquida das vendas de bens e serviços.
3. Além disso, a questão já se encontra consolidada pelo E. Superior Tribunal de Justiça, expressa nos Enunciados das Súmulas n.ºs 68 (PIS) e 94, esta última referente ao FINSOCIAL, mas aplicável também à COFINS, tendo em vista que referida contribuição foi criada em substituição à contribuição do FINSOCIAL, conforme expresso na própria lei que a instituiu (Lei Complementar n.º 70/91, art. 13), possuindo a mesma natureza jurídica desta.
4. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.
5. agravo legal improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de maio de 2013.

Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00027 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001625-39.2008.4.03.6121/SP

2008.61.21.001625-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : ALSTOM BRASIL ENERGIA E TRANSPORTE LTDA  
ADVOGADO : ALBERTO SANTOS PINHEIRO XAVIER  
: DÉLVIO JOSÉ DENARDI JÚNIOR  
SUCEDIDO : ALSTOM HIDRO ENERGIA BRASIL LTDA  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TAUBATE - 21ª SSJ - SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00016253920084036121 1 Vr TAUBATE/SP

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO LÍQUIDO. RECEITAS DECORRENTES DE EXPORTAÇÃO. INCIDÊNCIA.

1. A imunidade delineada pelo preceito constitucional em tela especificamente se refere às contribuições sociais e de intervenção no domínio econômico que tenham a **receita** como hipótese de incidência, escapando à tributação aquelas receitas advindas com as exportações realizadas pelo sujeito passivo.
2. Por sua vez, a Contribuição Social sobre o Lucro tem sua regra matriz descrita no art. 195, I, *c*, da Magna Carta, circunscrevendo-se sua incidência ao **lucro auferido pelo empregador, empresa, ou entidade a ela equiparada, na forma da lei**.
3. Não há como confundir o **lucro** com **receita**. Muito embora, sob o aspecto contábil da atividade empresarial, lucro e receita possuam conceitos muito próximos e referentes, é certo que são grandezas distintas que recebem tratamento jurídico diverso.
4. Tal distinção exsurge do próprio texto constitucional, quando, em seu art. 195, I, *b*, identifica a receita como hipótese de incidência de outras contribuições sociais, que não a Contribuição Social sobre o Lucro.
5. O fato de haver previsão quanto à não tributação das receitas advindas com a exportação não induz à conclusão de que a imunidade atinge o lucro obtido com as operações de exportação, e, conseqüentemente, afastaria a cobrança da Contribuição Social sobre o Lucro.
6. A imunidade refere-se à hipótese de incidência da contribuição, alcançando o seu fato gerador, que no caso, se traduz nas receitas derivadas da exportação.
7. Dessarte, a referida imunidade não se estende à Contribuição Social sobre o Lucro, cuja base de cálculo, em sintonia com o texto constitucional, nada mais é que o valor do resultado do exercício, antes da provisão para o Imposto de Renda, nos termos do art. 2º da Lei nº 7.689/88.
8. A matéria já foi decidida por esta E. Corte e, assentada, pelo Pleno do Supremo Tribunal Federal, em sede do RE nº 564.413.
9. Rechaçada a tese acerca do direito à imunidade da impetrante, resta prejudicado o pedido de compensação.
10. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.
11. Agravo legal improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de maio de 2013.  
Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00028 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0043379-03.2008.4.03.6301/SP

2008.63.01.043379-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : JOSE SALOMAO DA SILVA  
ADVOGADO : MARCELO LEOPOLDO MOREIRA e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00433790320084036301 13 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITO INFRINGENTE.

1. Não restou configurada qualquer contradição, obscuridade ou omissão no v. acórdão, nos moldes do artigo 535, I e II, CPC.
2. Mesmo para fins de prequestionamento, estando o acórdão ausente dos vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida.
3. Em decisão plenamente fundamentada, não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos aduzidos pelas partes.
4. Inadmissível a modificação do julgado, por meio de embargos de declaração. Propósito nitidamente infringente.
5. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de maio de 2013.  
Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00029 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001067-63.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.001067-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
AGRAVADO : ARMEN YEGHIA ASDOURIAN e outros  
: DAVID SKAF  
ADVOGADO : LEVON KISSAJIKIAN e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 16 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 91.07.26181-0 16 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. JUROS DE MORA. ELABORAÇÃO DA CONTA ATÉ A

## INCLUSÃO DO PRECATÓRIO OU RPV. INCIDÊNCIA.

1. A atual orientação, sufragada pelo Plenário do E. STF, em julgamento proferido no Recurso Extraordinário n.º 298.616/SP, julgado em 31/10/2002, de relatoria do Min. Gilmar Mendes, determinou a não incidência de juros de mora no período compreendido entre a data da expedição do precatório e a data de seu efetivo pagamento, desde que este tenha ocorrido dentro do prazo estabelecido constitucionalmente, qual seja, até o final do exercício seguinte ao da inclusão do precatório no orçamento (CF, art. 100, § 1.º).
2. No que concerne à requisição de pagamento de pequeno valor (RPV), a Lei nº 10.259, de 12/07/2001, em seu art. 17, *caput*, fixa o prazo de 60 (sessenta) dias para pagamento das obrigações de pequeno valor devidas pela Fazenda Federal.
3. Vê-se que a decisão proferida pelo E. Supremo Tribunal Federal não abrange o período anterior à requisição do precatório. Como consequência, entendo ser devida a incidência de juros moratórios desde a data da elaboração da conta homologada até a data da inclusão do precatório ou requisição de pequeno valor no orçamento do Tribunal.
4. Observo que a incidência dos juros nesse período não acarretaria a perpetuação da obrigação da União Federal, uma vez que a partir do momento em que efetuado o pagamento dentro do prazo constitucional (precatório judicial) ou do prazo legal (RPV), não são mais cabíveis os juros de mora em continuação.
5. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.
6. Agravo legal improvido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de maio de 2013.  
Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00030 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004399-71.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.004399-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
EMBARGANTE : BANCO DIBENS S/A e outros  
ADVOGADO : LEO KRAKOWIAK e outro  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
INTERESSADO : BANCO UNICO S/A  
: UNIBANCO CIA DE CAPITALIZACAO  
: HIPERCARD SOCIEDADE DE CREDITO FINANCIAMENTO E  
: INVESTIMENTO S/A  
: UNICARD BANCO MULTIPLO S/A  
: UNIBANCO INVESTSHOP CORRETORA DE VALORES MOBILIARIOS E  
: CAMBIO S/A  
ADVOGADO : LEO KRAKOWIAK e outro  
No. ORIG. : 00043997120094036100 3 Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITO INFRINGENTE.

1. Não restou configurada qualquer contradição, obscuridade ou omissão no v. acórdão, nos moldes do artigo 535,

I e II, CPC.

2.Mesmo para fins de prequestionamento, estando o acórdão ausente dos vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida.

3.Em decisão plenamente fundamentada, não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos aduzidos pelas partes.

4.Inadmissível a modificação do julgado, por meio de embargos de declaração. Propósito nitidamente infringente.

5.Embargos de declaração rejeitados.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de maio de 2013.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00031 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0013432-73.2009.4.03.6104/SP

2009.61.04.013432-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : OS MESMOS  
INTERESSADO : VALDIR VIEIRA DE MENEZES (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : CARLOS CIBELLI RIOS e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP  
CODINOME : VALDIR VIEIRA DE MENESES  
No. ORIG. : 00134327320094036104 4 Vr SANTOS/SP

## EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITO INFRINGENTE.

1.Não restou configurada qualquer contradição, obscuridade ou omissão no v. acórdão, nos moldes do artigo 535, I e II, CPC.

2.Mesmo para fins de prequestionamento, estando o acórdão ausente dos vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida.

3.Em decisão plenamente fundamentada, não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos aduzidos pelas partes.

4.Inadmissível a modificação do julgado, por meio de embargos de declaração. Propósito nitidamente infringente.

5.Embargos de declaração rejeitados.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e

voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de maio de 2013.  
Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00032 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007019-31.2010.4.03.6000/MS

2010.60.00.007019-5/MS

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : FELIX VALDEZ ESPINOSA  
ADVOGADO : CHARLES PACHCIAREK FRAJDENBERG (Int.Pessoal)  
: DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)  
APELADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : TÉRCIO ISSAMI TOKANO  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00070193120104036000 4 Vr CAMPO GRANDE/MS

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL. ADMINISTRATIVO. ESTRANGEIRO. TRANSCURSO DO TEMPO DE ESTADA REGULAR NO PAÍS. MULTA. AUTO DE INFRAÇÃO. PRESUNÇÃO DE LEGALIDADE E VERACIDADE.

1. Os atos administrativos, dentre os quais se inclui o auto de infração de que tratam estes autos, gozam de presunção *juris tantum* de veracidade, legitimidade e legalidade.
2. No caso em espécie, entendo inexistir nos autos qualquer prova capaz de elidir a presunção de legitimidade e veracidade do auto de infração Delemig/SR/DPF/MS n.º 174/2008, razão pela qual de rigor sua manutenção.
3. Conquanto tenha a apelante sustentado a ocorrência de força maior, essa não é a ilação que se obtém da leitura do respectivo auto de infração, bem como dos demais documentos acostados nos presentes autos.
4. O atestado médico juntado pela apelante em sua exordial e firmado pelo Dr. Waldemar Casuo Abe, inscrito no CRM/MS sob o n.º 491 (fl. 16) não comprova internação hospitalar, demonstrando, por outro lado, que o tratamento médico teve início em 18/09/2008, ou seja, após o transcurso do tempo de estada regular no país, o que fulmina a alegação de ocorrência de força maior, haja vista que a apelante ficou-se inerte, não renovando oportunamente seu pedido de permanência regular no país.
5. Não conseguindo a apelante comprovar suas alegações, mostra-se plenamente hígido o auto de infração n.º 174/2008, lavrado pela Delegacia de Polícia de Imigração, bem como a correspondente multa imposta.
6. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.
7. Agravo legal improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de maio de 2013.  
Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00033 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012045-98.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.012045-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : TIAGO MASSARO DOS SANTOS SAKUGAWA e outro  
APELADO : ANTONIO CORREA  
ADVOGADO : GERSON LIMA DUARTE e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00120459820104036100 1 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL. PROCESSUAL CIVIL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ENTENDIMENTO DA TURMA. CPC, ART. 20, § 4º. REDUZIDO GRAU DE COMPLEXIDADE DA AÇÃO.

1. Foi atribuído à causa o valor de R\$ 60.000,00 (sessenta mil reais). Tendo em vista a jurisprudência desta C. Turma e a reduzida complexidade da presente demanda, afigura-se correta a fixação dos honorários devidos pelo requerente no valor de R\$ 500,00 (quinhentos reais), nos termos do art. 20, § 4º, do CPC.
2. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.
3. Agravo legal improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de maio de 2013.  
Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002667-87.2011.4.03.6002/MS

2011.60.02.002667-2/MS

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : ASSOCIACAO EDUCACIONAL NOVE DE JULHO AENJ  
ADVOGADO : JOSELAINÉ BOEIRA ZATORRE e outro  
EXCLUÍDO : FACULDADE DE ADMINISTRACAO DE FATIMA DO SUL FAFS  
ADVOGADO : JOSELAINÉ ZATORRE DOS SANTOS e outro  
No. ORIG. : 00026678720114036002 2 Vr DOURADOS/MS

#### EMENTA

ADMINISTRATIVO. TRIBUTÁRIO. INSTITUIÇÃO DE ENSINO SUPERIOR. CREDENCIAMENTO. CDN. INIXIGÊNCIA DE APRESENTAÇÃO. REGULARIDADE FISCAL. COBRANÇA INDIRETA DE TRIBUTOS. IMPOSSIBILIDADE.

1. A Lei nº 9.394/96 (Lei de Diretrizes e Bases da Educação), bem como a Lei nº 9.870/99, que estabelece os

- requisitos para credenciamento das instituições de Ensino, não exigem a comprovação de regularidade fiscal para autorização, reconhecimento ou renovação de cursos, bem como para fins de recadastramento de IES, o que demonstra que o Decreto nº 5.733/2006, ao condicionar o credenciamento à apresentação das certidões de regularidade fiscal, extrapolou os limites do seu poder regulamentar, vez que impôs exigência não prevista em lei.
2. A exigência de apresentação de certidão negativa de débitos para o credenciamento da instituição de ensino junto ao ministério da educação afigura-se como medida coercitiva e indireta para cobrança de tributos, fato este não permitido em nosso ordenamento tributário.
  3. Entendimento de acordo com a posição do STJ. Precedentes.
  4. É viável a imposição de multa diária à Administração Pública, mas que somente deverá ser aplicada na hipótese em que restar comprovado o retardamento injustificado no cumprimento da decisão judicial.
  5. Mantidos os honorários advocatícios, visto que fixados em acordo com o disposto no art. 20, § 3º e § 4º, do CPC e consoante entendimento desta Turma.
  6. Apelação improvida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de maio de 2013.  
Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00035 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001730-29.2011.4.03.6115/SP

2011.61.15.001730-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : JOAO CARLOS PODEROSO  
ADVOGADO : ROSA MARIA TREVIZAN e outro  
No. ORIG. : 00017302920114036115 1 Vr SAO CARLOS/SP

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITO INFRINGENTE.

1. Não restou configurada qualquer contradição, obscuridade ou omissão no v. acórdão, nos moldes do artigo 535, I e II, CPC.
2. Mesmo para fins de prequestionamento, estando o acórdão ausente dos vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida.
3. Em decisão plenamente fundamentada, não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos aduzidos pelas partes.
4. Inadmissível a modificação do julgado, por meio de embargos de declaração. Propósito nitidamente infringente.
5. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de maio de 2013.  
Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00036 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008763-95.2011.4.03.6139/SP

2011.61.39.008763-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : BERNARDINO ALVES DE SOUZA MADEIRAS -ME  
No. ORIG. : 00087639520114036139 1 Vr ITAPEVA/SP

#### EMENTA

**TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. TRIBUTO DECLARADO PELO CONTRIBUINTE. DECADÊNCIA. INOCORRÊNCIA. CONSTITUIÇÃO MEDIANTE ENTREGA DE DECLARAÇÃO. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL INOCORRENTE (ART. 174 DO CTN). TERMOS INICIAL E FINAL DE CONTAGEM DE PRAZO. PARCELAMENTO. INTERRUPÇÃO DO LAPSO PRESCRICIONAL.**

1. Acerca do termo inicial do prazo decadencial, dispõe o art. 173, I do Código Tributário Nacional que *O direito de a Fazenda Pública constituir o crédito tributário extingue-se após 5 (cinco) anos, contados: I - do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado.* Tal dispositivo tem plena aplicabilidade aos tributos sujeitos a lançamento por homologação, na hipótese em que o contribuinte, obrigado por lei a apurar o montante devido e proceder ao recolhimento, deixa de fazê-lo.

2. A fruição do lapso decadencial tem como termo final a data da constituição do crédito, que se dá com a entrega ao fisco da Declaração de Contribuições de Tributos Federais (DCTF), Declaração de Rendimentos, ou outra que a elas se assemelhe.

3. *In casu*, não houve transcurso de período superior a 5 (cinco) anos entre o primeiro dia do exercício seguinte àquele em que os lançamentos poderiam ter sido efetuados, e a data da constituição do crédito (Declaração), pelo que não há que se falar em decadência do direito à constituição do crédito fazendário. Precedentes da 1ª Turma do E. STJ: REsp n.º 973.733/SC, Min. Luiz Fux, j. 12.08.2009, v.u.; AGA n.º 200701555924, Rel. Min. Denise Arruda, j. 04.03.2008, v.u., DJE 27.03.1998.

4. De acordo com o *caput* do art. 174 do Código Tributário Nacional, *A ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em 5 (cinco) anos, contados da data da sua constituição definitiva.*

5. Nos tributos sujeitos ao lançamento por homologação, a constituição definitiva do crédito dá-se com a entrega ao fisco da Declaração de Contribuições de Tributos Federais (DCTF), Declaração de Rendimentos, ou outra que a elas se assemelhe. Em tais casos, não há obrigatoriedade de homologação formal, encontrando-se o débito exigível independentemente de qualquer atividade administrativa, sendo desnecessários tanto o procedimento administrativo como a notificação do devedor. Aplicação da Súmula n.º 436 do C. STJ.

6. O termo inicial da fluência do prazo prescricional é o dia seguinte à entrega da declaração ou o dia seguinte ao vencimento do tributo, ou seja, aquele que ocorrer por último, pois é a partir de então que o débito passa a gozar de exigibilidade, nascendo para o estado a pretensão executória.

7. O pedido de parcelamento é ato inequívoco de reconhecimento do débito pelo devedor e possui eficácia interruptiva do prazo prescricional, nos termos do inciso IV, parágrafo único do art. 174 do CTN.

8. O não cumprimento do acordo firmado resulta no não deferimento ou na exclusão do contribuinte do programa, e ocasiona a imediata retomada da fruição do prazo prescricional quinquenal. Inteligência da Súmula n.º 248 do extinto TFR.

9. O termo final do prazo prescricional deve ser analisado considerando-se a existência, ou não, de inércia por parte do exequente; se não houver inércia, o *dies ad quem* a ser considerado é a data do ajuizamento da execução fiscal, à luz da Súmula n.º 106 do STJ e art. 219, § 1º do CPC. Constatada a inércia da exequente, o termo final será a data da efetiva citação (execuções ajuizadas anteriormente a 09.06.2005, data da vigência da Lei Complementar n.º 118/05) ou a data do despacho que ordenar a citação (execuções ajuizadas posteriormente à vigência da referida Lei Complementar).

10. *In casu*, os débitos inscritos na dívida ativa não foram alcançados pela prescrição, uma vez que entre a data da constituição definitiva dos créditos e o ajuizamento da execução fiscal não transcorreu o prazo de 05 (cinco) anos previsto no art. 174 do CTN, considerando-se a existência de causa interruptiva do lapso prescricional.

11. Apelação provida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de maio de 2013.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00037 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002803-29.2011.4.03.6182/SP

2011.61.82.002803-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
EMBARGANTE : IOANNIS SIMEON THEOHARIDIS  
ADVOGADO : ANA PAULA MAGENIS PEREIRA e outro  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
No. ORIG. : 00028032920114036182 10F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITO INFRINGENTE.

1. Não restou configurada qualquer contradição, obscuridade ou omissão no v. acórdão, nos moldes do artigo 535, I e II, CPC.

2. Mesmo para fins de prequestionamento, estando o acórdão ausente dos vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida.

3. Em decisão plenamente fundamentada, não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos aduzidos pelas partes.

4. Inadmissível a modificação do julgado, por meio de embargos de declaração. Propósito nitidamente infringente.

5. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de maio de 2013.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00038 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016427-48.2011.4.03.6182/SP

2011.61.82.016427-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
EMBARGANTE : PAGE IND/ DE ARTEFATOS DE BORRACHA LTDA  
ADVOGADO : CESAR AUGUSTO GALAFASSI e outro  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
No. ORIG. : 00164274820114036182 1F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITO INFRINGENTE.

1. Não restou configurada qualquer contradição, obscuridade ou omissão no v. acórdão, nos moldes do artigo 535, I e II, CPC.
2. Mesmo para fins de prequestionamento, estando o acórdão ausente dos vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida.
3. Em decisão plenamente fundamentada, não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos aduzidos pelas partes.
4. Inadmissível a modificação do julgado, por meio de embargos de declaração. Propósito nitidamente infringente.
5. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de maio de 2013.  
Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00039 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009061-40.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.009061-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
AGRAVADO : ADEMAR SILVEIRA DE LIMA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00518178920054036182 3F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. INDISPONIBILIDADE DE BENS DO DEVEDOR. COMUNICAÇÃO AOS ÓRGÃOS COMPETENTES.

1. Muito embora já tenha decidido, em casos semelhantes, que a agravante deve demonstrar a efetividade da medida pleiteada (AI nº 2010.03.00030765-0), especialmente no tocante à decretação de indisponibilidade de bens em todos os órgãos que promovem a transferência de bens, entre eles, Marinha, Aeronáutica, Departamento Nacional de Registro do Comércio, etc., entendo que, *in casu*, a decretação da indisponibilidade de bens e direitos e a respectiva comunicação ao Detran, BACEN e à CVM se mostra razoável, tendo em vista a maior possibilidade de aquisição de bens afetos a referidos órgãos.
2. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.
3. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de maio de 2013.  
Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00040 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013707-93.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.013707-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
EMBARGANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : SANTANDER LEASING S/A ARRENDAMENTO MERCANTIL  
ADVOGADO : GLAUCIA MARIA LAULETTA FRASCINO  
ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DA FAZENDA PÚBLICA DE BARUERI SP  
SUCEDIDO : ABN AMRO ARRENDAMENTO MERCANTIL S/A  
No. ORIG. : 10.00.00148-6 1FP Vr BARUERI/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITO INFRINGENTE.

1. Não restou configurada qualquer contradição, obscuridade ou omissão no v. acórdão, nos moldes do artigo 535, I e II, CPC.
2. Mesmo para fins de prequestionamento, estando o acórdão ausente dos vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida.
3. Em decisão plenamente fundamentada, não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos aduzidos pelas partes.
4. Inadmissível a modificação do julgado, por meio de embargos de declaração. Propósito nitidamente infringente.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de maio de 2013.

Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00041 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025303-74.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.025303-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
AGRAVANTE : SECCON IND/ E COM/ LTDA  
ADVOGADO : CARLOS SILVA DE ANDRADE e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 25 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00183489420114036100 25 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. PRODUÇÃO DE PROVA DOCUMENTAL. ANÁLISE DA PERTINÊNCIA. ATRIBUIÇÃO DO JUIZ DA CAUSA. DOCUMENTOS INDISPENSÁVEIS. JUNTADA COM A PETIÇÃO INICIAL.

1. O Código de Processo Civil consagra o juiz como condutor do processo, cabendo a ele analisar a necessidade de produção de provas, conforme os artigos 125, 130 e 131. Desta forma, o magistrado, considerando a matéria impugnada nos embargos, pode deixar de ordenar a realização de determinada prova, por entendê-la desnecessária ou impertinente.
2. E embora o art. 332, do CPC, permita a produção de todos os meios de prova legais, bem como os moralmente legítimos, de forma a demonstrar a verdade dos fatos, é certo que referida norma não autoriza a realização da prova que se mostre desnecessária ou impertinente ao julgamento do mérito da demanda.
3. No caso em tela, o r. Juízo de origem justificou o indeferimento da produção da prova documental requerida ao decidir que *o requerimento de produção de prova documental no curso do processo é providência vedada por lei, haja vista que os arts. 282 e 396, ambos do Código de Processo Civil, determinam que a petição inicial seja "instruída com os documentos indispensáveis à propositura da ação". Além do que, a autora já tinha acesso e conhecimento de tais documentos antes do ajuizamento do feito.*
4. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.
5. Agravo legal improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de maio de 2013.

Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00042 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026020-86.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.026020-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
AGRAVADO : O PANO E ARTE ATELLIER DE COSTURA LTDA  
AGRAVADO : JOSE HENRIQUE VALENCIO  
ADVOGADO : JOSE HENRIQUE VALENCIO e outro  
AGRAVADO : MONICA REGINA DEMETRIA GIUDICE VALENCIO  
ADVOGADO : MONICA REGINA DEMETRIA G VALENCIO e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00320428820054036182 8F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. EXCLUSÃO DO SÓCIO.

1. Não há como determinar a reinclusão dos sócios Monica Regina Demétria Giudice e José Henrique Valêncio no polo passivo da demanda executiva. Consoante Ficha Cadastral Jucesp de fls. 114/118, mencionados sócios retiraram-se da sociedade em 13/9/2005, portanto, em momento anterior à constatação da dissolução irregular da empresa, conforme a certidão do oficial de justiça, datada de 4/4/2006 (fl. 64).
2. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.
3. Agravo legal improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de maio de 2013.

Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00043 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030030-76.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.030030-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : GAP GUARARAPES ARTEFATOS DE PAPEL LTDA  
ADVOGADO : CLAUDIO GONCALVES RODRIGUES

ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE GUARARAPES SP  
No. ORIG. : 96.00.00001-6 1 Vr GUARARAPES/SP

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITO INFRINGENTE.

1. Não restou configurada qualquer contradição, obscuridade ou omissão no v. acórdão, nos moldes do artigo 535, I e II, CPC.
2. Mesmo para fins de prequestionamento, estando o acórdão ausente dos vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida.
3. Em decisão plenamente fundamentada, não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos aduzidos pelas partes.
4. Inadmissível a modificação do julgado, por meio de embargos de declaração. Propósito nitidamente infringente.
5. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de maio de 2013.  
Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00044 AGRAVO REGIMENTAL EM CAUTELAR INOMINADA Nº 0035836-92.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.035836-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
REQUERENTE : GIANCARLO ANTONIO DE NADAI  
ADVOGADO : DENNIS DE MIRANDA FIUZA  
REQUERIDO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00099874220124036104 1 Vr SANTOS/SP

#### EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL. PROCESSUAL CIVIL. MEDIDA CAUTELAR DE COMPETÊNCIA ORIGINÁRIA. AUSÊNCIA DE INTERESSE PROCESSUAL. EXTINÇÃO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO.

1. A partir do recebimento do recurso de apelação pelo r. Juízo *a quo* e determinação do respectivo efeito, a presente medida cautelar deve ser extinta por não mais subsistir o interesse processual.
2. Dispõe expressamente o art. 522, do CPC que das decisões interlocutórias caberá agravo, no prazo de 10 (dez) dias, na forma retida, salvo quando se tratar de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, bem como nos casos de inadmissão da apelação e nos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida, quando será admitida a sua interposição por instrumento.
3. O referido dispositivo deixa claro, e de forma expressa, que o agravo de instrumento é o recurso cabível contra a decisão proferida após a sentença que declara em quais efeitos a apelação é recebida. Assim sendo, estão caracterizadas a ausência de interesse processual, bem como a carência superveniente da ação.
4. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.
5. Agravo regimental improvido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo regimental, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de maio de 2013.

Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00045 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0048274-29.2012.4.03.9999/MS

2012.03.99.048274-1/MS

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : Agencia Nacional do Petroleo Gas Natural e Biocombustiveis ANP  
ADVOGADO : MARCO AURELIO DE OLIVEIRA ROCHA  
APELADO : AUTO POSTO J J LTDA  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00013957820108120030 1 Vr BATAGUASSU/MS

## EMENTA

AGRAVO LEGAL. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL EM CURSO PERANTE À JUSTIÇA ESTADUAL. DILIGÊNCIA DO OFICIAL DE JUSTIÇA. ANTECIPAÇÃO. NECESSIDADE.

1. Ao contrário do que alega a parte apelante, as despesas para cumprimento das diligências do oficial de justiça devem sim ser antecipadas, visto que não este não é obrigado a tirar do próprio bolso a quantia necessária para essa finalidade. Precedente desta C. Turma.
2. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.
3. Agravo legal improvido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de maio de 2013.

Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00046 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004717-37.2012.4.03.6104/SP

2012.61.04.004717-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA

APELANTE : RUMO LOGISTICA OPERADORA MULTIMODAL S/A  
ADVOGADO : LIGIA REGINI DA SILVEIRA e outro  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : OS MESMOS  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00047173720124036104 1 Vr SANTOS/SP

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL. MANDADO DE SEGURANÇA. PIS/COFINS. BASE DE CÁLCULO. ISS. EXCLUSÃO. IMPOSSIBILIDADE.

1. A matéria trazida ora em debate, inclusão do ISS na base de cálculo da COFINS e do PIS, deve ser julgada nos mesmos termos do ICMS que, por sua vez, já se encontra pacificada nas Cortes Superiores.
2. O Egrégio Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Recurso Extraordinário nº 150.755-1/PE, entendeu o faturamento como sendo a receita bruta das vendas de mercadorias e serviços de qualquer natureza.
3. O ISS, assim como o ICMS, como impostos indiretos que são, incluem-se no faturamento. Não há como excluir os tributos incidentes sobre a circulação de mercadorias e sobre a prestação de serviços, de modo que as citadas contribuições tenham por base de cálculo a receita líquida das vendas de bens e serviços.
4. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.
5. Agravo legal improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de maio de 2013.  
Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00047 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001323-16.2012.4.03.6106/SP

2012.61.06.001323-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : JOSE CARLOS CARVALHAL FELCA  
ADVOGADO : ANDREY MARCEL GRECCO e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE S J RIO PRETO SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00013231620124036106 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL. IMPOSTO DE RENDA. PESSOA FÍSICA. CRÉDITOS TRABALHISTAS RECEBIDOS ACUMULADAMENTE. TABELA PROGRESSIVA. JUROS MORATÓRIOS.

1. A jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça alinhou-se no sentido de que o disposto no art. 12, da Lei n.º 7.713/88 refere-se tão somente ao momento da incidência do tributo em questão, não fixando a forma de cálculo, que deverá considerar o valor mensal dos rendimentos auferidos, conforme r. voto proferido pelo Min.

Castro Meira, no REsp n.º 783.724/RS.

2. Não é razoável que o segurado, além de aguardar longos anos pela concessão do benefício previdenciário, ainda venha a ser prejudicado, com a aplicação da alíquota mais gravosa do tributo quando do pagamento acumulado dos respectivos valores, em clara ofensa aos princípios da capacidade contributiva e da isonomia tributária.

3. Recentemente, a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça reexaminou a questão da incidência do imposto de renda sobre juros moratórios.

4. Infere-se do novo entendimento que a regra geral é a incidência. Há apenas duas exceções: i) quanto se tratar de verbas rescisórias decorrentes da perda do emprego (Lei 7.713/88, art. 6º, V), havendo reclamação trabalhista ou não, e independentemente de ser a verba principal isenta ou não tributada; e ii) quando a verba principal (fora do contexto da perda do emprego) for isenta ou não tributada (aqui o acessório segue o principal).

5. No caso vertente, observo que as verbas trabalhistas decorreram da assinatura do termo de liberação remunerada pré-aposentadoria (fls. 18), razão pela qual descabe incidência de IR sobre os juros moratórios.

Mesmo que não estivesse comprovada a perda do emprego, em relação aos juros moratórios, a sentença também deve ser mantida, uma vez que determinou a não incidência do imposto de renda apenas quanto aos juros sobre verbas indenizatórias.

6. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.

7. Agravo legal improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de maio de 2013.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00048 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004519-42.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.004519-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
AGRAVANTE : ANTONIO MARANGAO  
ADVOGADO : GLAUCO MARCELO MARQUES e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE MARILIA Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00003865420134036111 1 Vr MARILIA/SP

#### EMENTA

**AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. EFEITO SUSPENSIVO. EXECUÇÃO NÃO GARANTIDA INTEGRALMENTE. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS PREVISTOS NO §1º, DO ART. 739-A, DO CPC.**

1. Consoante o disposto no art. 1º, da Lei nº 6.830/80, o Código de Processo Civil tem aplicação subsidiária à Lei de Execuções Fiscais, sendo que esta nada dispõe acerca dos efeitos em que devem ser recebidos os embargos à execução fiscal.

2. O art. 739-A do CPC, com a redação da Lei nº 11.382/2006, determina que os embargos do executado não terão efeito suspensivo. Todavia, remanesce, no parágrafo primeiro de referido artigo, a possibilidade de ser conferido efeito suspensivo aos embargos, desde que preenchidos os requisitos ali exigidos, ou seja, a requerimento do embargante quando presente a relevância da fundamentação e o risco de dano irreparável ou de incerta reparação e desde que a execução já esteja garantida por penhora ou caução suficientes.

3. Tratando-se de norma processual, o disposto no art. 739-A deverá ter aplicação imediata, incidindo nas ações de

execução fiscal em regular tramitação.

4.No caso vertente, deve ser mantida a eficácia da r. decisão agravada, que recebeu os embargos à execução fiscal sem efeito suspensivo, diante da ausência de relevância de seus fundamentos e de grave dano de difícil ou incerta reparação em caso de prosseguimento da execução.

5.A execução não se encontra integralmente garantida; além disso, o agravante se limita a argumentar nos embargos à execução fiscal que houve decadência e prescrição dos créditos tributários e que o Fisco obteve as provas por meio ilícitos, bem como que as multas, os juros e os encargos seriam exorbitantes e que o emprego da taxa SELIC - Sistema Especial de Liquidação e Custódia é indevido.

6.Agravo de instrumento improvido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de maio de 2013.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00049 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005727-61.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.005727-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
AGRAVADO : HMP MARKETING EDITORIAL LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00090783320074036182 11F Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO AO SÓCIO-GERENTE. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO DOS REQUISITOS ENSEJADORES.

1. O mandado de citação, penhora e avaliação retornou negativo em 16/11/2009, quando já havia sido decretada a falência da executada. Há informação nos autos de que referida falência foi revogada, porém, não há comprovação de dissolução irregular.

2. A ocorrência da quebra não enseja, por si só, o redirecionamento da execução para o sócio responsável. Não há comprovação de que tenha havido crime falimentar ou mesmo irregularidades na falência decretada.

3. Limitou-se a agravante a requerer a inclusão dos sócios gerentes da executada no pólo passivo da execução, sem qualquer indício de prova das situações a que se refere o art. 135, do CTN ou da ocorrência de quaisquer irregularidades na decretação da quebra.

4. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.

5. Agravo legal improvido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal

Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de maio de 2013.  
Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00050 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006515-75.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.006515-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : MARCIO RODRIGUES VASQUES e outro  
AGRAVADO : PREFEITURA MUNICIPAL DE SAO VICENTE SP  
ADVOGADO : ISABELLA CARDOSO ADEGAS e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE SANTOS > 4ª SSJ> SP  
No. ORIG. : 00001968320114036104 7 Vr SANTOS/SP

#### EMENTA

**AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF. PROGRAMA DE ARRENDAMENTO RESIDENCIAL - PAR (LEI N.º 10.188/01). IMPOSTO PREDIAL E TERRITORIAL URBANO (IPTU). IMUNIDADE TRIBUTÁRIA NÃO CONFIGURADA. LEGITIMIDADE PASSIVA DA CEF.**

1. Admitida em nosso direito por construção doutrinária e jurisprudencial, a exceção de pré-executividade é uma forma de defesa do devedor no âmbito do processo de execução, independentemente de qualquer garantia do Juízo.

2. Admite-se, em sede de exceção de pré-executividade, o exame de questões envolvendo os pressupostos processuais e as condições da ação, assim como as causas modificativas, extintivas ou impeditivas do direito do exequente, desde que comprovadas de plano, mediante prova pré-constituída.

3. No caso vertente, a ora agravante opôs exceção de pré-executividade para alegar sua ilegitimidade passiva, ao argumento de que somente operacionaliza programa imobiliário pertencente à União Federal (PAR).

4. O Programa de Arrendamento Residencial - PAR visa o atendimento da necessidade de moradia da população de baixa renda, permitindo o arrendamento residencial com opção de compra ao final do contrato (Lei n.º 10.188/01, art. 1º).

5. A gestão do Programa foi atribuída ao Ministério das Cidades, e sua operacionalização coube à Caixa Econômica Federal - CEF, havendo previsão da criação de um Fundo destinado à segregação patrimonial e contábil dos haveres financeiros e imobiliários destinados ao PAR.

6. Muito embora os bens e direitos que integram o patrimônio do Fundo de Arrendamento Residencial - FAR não integrem o ativo da CEF, e com ele não se comuniquem, há que se considerar que os mesmos são por ela mantidos sob propriedade fiduciária enquanto não alienados, no que resulta em sua sujeição passiva relativamente ao IPTU e sua consequente legitimidade para figurar no pólo passivo da execução fiscal originária.

7. Detendo a Caixa Econômica Federal natureza jurídica de empresa pública, não se pode pretender atribuir-lhe a imunidade recíproca a impostos prevista no art. 150, VI, letra a, § 2º da Constituição Federal, mormente considerando-se que o disposto § 2º do art. 173 da Carta Magna, segundo o qual *As empresas públicas e as sociedades de economia mista não poderão gozar dos privilégios fiscais não extensivos às do setor privado*.

8. Agravo de instrumento improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de maio de 2013.

Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00051 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006516-60.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.006516-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : MARCIO RODRIGUES VASQUES e outro  
AGRAVADO : PREFEITURA MUNICIPAL DE SAO VICENTE SP  
ADVOGADO : ISABELLA CARDOSO ADEGAS e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE SANTOS > 4ª SSJ> SP  
No. ORIG. : 00031971320104036104 7 Vr SANTOS/SP

#### EMENTA

**AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF. PROGRAMA DE ARRENDAMENTO RESIDENCIAL - PAR (LEI N.º 10.188/01). IMPOSTO PREDIAL E TERRITORIAL URBANO (IPTU). IMUNIDADE TRIBUTÁRIA NÃO CONFIGURADA. LEGITIMIDADE PASSIVA DA CEF.**

1. Admitida em nosso direito por construção doutrinária e jurisprudencial, a exceção de pré-executividade é uma forma de defesa do devedor no âmbito do processo de execução, independentemente de qualquer garantia do Juízo.

2. Admite-se, em sede de exceção de pré-executividade, o exame de questões envolvendo os pressupostos processuais e as condições da ação, assim como as causas modificativas, extintivas ou impeditivas do direito do exequente, desde que comprovadas de plano, mediante prova pré-constituída.

3. No caso vertente, a ora agravante opôs exceção de pré-executividade para alegar sua ilegitimidade passiva, ao argumento de que somente operacionaliza programa imobiliário pertencente à União Federal (PAR).

4. O Programa de Arrendamento Residencial - PAR visa o atendimento da necessidade de moradia da população de baixa renda, permitindo o arrendamento residencial com opção de compra ao final do contrato (Lei n.º 10.188/01, art. 1º).

5. A gestão do Programa foi atribuída ao Ministério das Cidades, e sua operacionalização coube à Caixa Econômica Federal - CEF, havendo previsão da criação de um Fundo destinado à segregação patrimonial e contábil dos haveres financeiros e imobiliários destinados ao PAR.

6. Muito embora os bens e direitos que integram o patrimônio do Fundo de Arrendamento Residencial - FAR não integrem o ativo da CEF, e com ele não se comuniquem, há que se considerar que os mesmos são por ela mantidos sob propriedade fiduciária enquanto não alienados, no que resulta em sua sujeição passiva relativamente ao IPTU e sua consequente legitimidade para figurar no pólo passivo da execução fiscal originária.

7. Detendo a Caixa Econômica Federal natureza jurídica de empresa pública, não se pode pretender atribuir-lhe a imunidade recíproca a impostos prevista no art. 150, VI, letra *a*, § 2º da Constituição Federal, mormente considerando-se que o disposto § 2º do art. 173 da Carta Magna, segundo o qual *As empresas públicas e as sociedades de economia mista não poderão gozar dos privilégios fiscais não extensivos às do setor privado*.

8. Agravo de instrumento improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de maio de 2013.  
Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

2013.03.00.006522-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : MARCIO RODRIGUES VASQUES e outro  
AGRAVADO : MUNICIPIO DE SAO VICENTE  
ADVOGADO : ISABELLA CARDOSO ADEGAS e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE SANTOS > 4ª SSJ> SP  
No. ORIG. : 00093892520114036104 7 Vr SANTOS/SP

#### EMENTA

**AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF. PROGRAMA DE ARRENDAMENTO RESIDENCIAL - PAR (LEI N.º 10.188/01). IMPOSTO PREDIAL E TERRITORIAL URBANO (IPTU). IMUNIDADE TRIBUTÁRIA NÃO CONFIGURADA. LEGITIMIDADE PASSIVA DA CEF.**

1. Admitida em nosso direito por construção doutrinária e jurisprudencial, a exceção de pré-executividade é uma forma de defesa do devedor no âmbito do processo de execução, independentemente de qualquer garantia do Juízo.

2. Admite-se, em sede de exceção de pré-executividade, o exame de questões envolvendo os pressupostos processuais e as condições da ação, assim como as causas modificativas, extintivas ou impeditivas do direito do exequente, desde que comprovadas de plano, mediante prova pré-constituída.

3. No caso vertente, a ora agravante opôs exceção de pré-executividade para alegar sua ilegitimidade passiva, ao argumento de que somente operacionaliza programa imobiliário pertencente à União Federal (PAR).

4. O Programa de Arrendamento Residencial - PAR visa o atendimento da necessidade de moradia da população de baixa renda, permitindo o arrendamento residencial com opção de compra ao final do contrato (Lei n.º 10.188/01, art. 1º).

5. A gestão do Programa foi atribuída ao Ministério das Cidades, e sua operacionalização coube à Caixa Econômica Federal - CEF, havendo previsão da criação de um Fundo destinado à segregação patrimonial e contábil dos haveres financeiros e imobiliários destinados ao PAR.

6. Muito embora os bens e direitos que integram o patrimônio do Fundo de Arrendamento Residencial - FAR não integrem o ativo da CEF, e com ele não se comuniquem, há que se considerar que os mesmos são por ela mantidos sob propriedade fiduciária enquanto não alienados, no que resulta em sua sujeição passiva relativamente ao IPTU e sua consequente legitimidade para figurar no pólo passivo da execução fiscal originária.

7. Detendo a Caixa Econômica Federal natureza jurídica de empresa pública, não se pode pretender atribuir-lhe a imunidade recíproca a impostos prevista no art. 150, VI, letra *a*, § 2º da Constituição Federal, mormente considerando-se que o disposto § 2º do art. 173 da Carta Magna, segundo o qual *As empresas públicas e as sociedades de economia mista não poderão gozar dos privilégios fiscais não extensivos às do setor privado*.

8. Agravo de instrumento improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de maio de 2013.  
Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

2013.03.00.006765-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : MARCIO RODRIGUES VASQUES e outro  
AGRAVADO : Prefeitura Municipal de São Vicente SP  
ADVOGADO : ISABELLA CARDOSO ADEGAS e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE SANTOS > 4ª SSJ> SP  
No. ORIG. : 00094049120114036104 7 Vr SANTOS/SP

#### EMENTA

**AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF. PROGRAMA DE ARRENDAMENTO RESIDENCIAL - PAR (LEI N.º 10.188/01). IMPOSTO PREDIAL E TERRITORIAL URBANO (IPTU). IMUNIDADE TRIBUTÁRIA NÃO CONFIGURADA. LEGITIMIDADE PASSIVA DA CEF.**

1. Admitida em nosso direito por construção doutrinária e jurisprudencial, a exceção de pré-executividade é uma forma de defesa do devedor no âmbito do processo de execução, independentemente de qualquer garantia do Juízo.
2. Admite-se, em sede de exceção de pré-executividade, o exame de questões envolvendo os pressupostos processuais e as condições da ação, assim como as causas modificativas, extintivas ou impeditivas do direito do exequente, desde que comprovadas de plano, mediante prova pré-constituída.
3. No caso vertente, a ora agravante opôs exceção de pré-executividade para alegar sua ilegitimidade passiva, ao argumento de que somente operacionaliza programa imobiliário pertencente à União Federal (PAR).
4. O Programa de Arrendamento Residencial - PAR visa o atendimento da necessidade de moradia da população de baixa renda, permitindo o arrendamento residencial com opção de compra ao final do contrato (Lei n.º 10.188/01, art. 1º).
5. A gestão do Programa foi atribuída ao Ministério das Cidades, e sua operacionalização coube à Caixa Econômica Federal - CEF, havendo previsão da criação de um Fundo destinado à segregação patrimonial e contábil dos haveres financeiros e imobiliários destinados ao PAR.
6. Muito embora os bens e direitos que integram o patrimônio do Fundo de Arrendamento Residencial - FAR não integrem o ativo da CEF, e com ele não se comuniquem, há que se considerar que os mesmos são por ela mantidos sob propriedade fiduciária enquanto não alienados, no que resulta em sua sujeição passiva relativamente ao IPTU e sua consequente legitimidade para figurar no pólo passivo da execução fiscal originária.
7. Detendo a Caixa Econômica Federal natureza jurídica de empresa pública, não se pode pretender atribuir-lhe a imunidade recíproca a impostos prevista no art. 150, VI, letra a, § 2º da Constituição Federal, mormente considerando-se que o disposto § 2º do art. 173 da Carta Magna, segundo o qual *As empresas públicas e as sociedades de economia mista não poderão gozar dos privilégios fiscais não extensivos às do setor privado*.
8. Agravo de instrumento improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de maio de 2013.  
Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00054 AGRAVO REGIMENTAL EM CAUTELAR INOMINADA Nº 0008210-64.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.008210-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
REQUERENTE : GIANCARLO ANTONIO DE NADAI

ADVOGADO : DENNIS DE MIRANDA FIUZA  
REQUERIDO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00099874220124036104 1 Vr SANTOS/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. MEDIDA CAUTELAR DE COMPETÊNCIA ORIGINÁRIA. AUSÊNCIA DE INTERESSE PROCESSUAL. EXTINÇÃO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO.

1. No caso em apreço, cumpre observar que, a partir do recebimento do recurso de apelação pelo r. Juízo *a quo* e determinação do respectivo efeito, a presente medida cautelar deve ser extinta por não mais subsistir o interesse processual.
2. Dispõe expressamente o art. 522, do CPC que das decisões interlocutórias caberá agravo, no prazo de 10 (dez) dias, na forma retida, salvo quando se tratar de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, bem como nos casos de inadmissão da apelação e nos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida, quando será admitida a sua interposição por instrumento.
3. O referido dispositivo deixa claro, e de forma expressa, que o agravo de instrumento é o recurso cabível contra a decisão proferida após a sentença que declara em quais efeitos a apelação é recebida. Assim sendo, estão caracterizadas a ausência de interesse processual, bem como a carência superveniente da ação.
4. Ademais, saliento que nos autos do mandado de segurança n.º 0011144-84.2011.4.03.6104, o qual ensejou o reconhecimento da litispendência e a extinção sem resolução do mérito do mandado de segurança a que se refere a presente cautelar (MS n.º 0009987-42.2102.4.03.6104), esta C. Sexta Turma não conheceu de parte da apelação do impetrante, ora requerente/agravante, sendo que na parte conhecida lhe negou provimento, mantendo a sentença que denegara a ordem.
5. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.
6. Agravo regimental improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo regimental, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de maio de 2013.  
Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00055 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008382-06.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.008382-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
AGRAVADO : AUTO POSTO BALBOA LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE ARACATUBA SecJud SP  
No. ORIG. : 00007262520044036107 2 Vr ARACATUBA/SP

#### EMENTA

**AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. OCORRÊNCIA.**

1.A Fazenda Pública tem o prazo de cinco anos para cobrar judicialmente o débito, através da propositura da ação de execução do crédito tributário devido, sendo o prazo contado da sua constituição definitiva. O prazo prescricional pode ser interrompido ou suspenso, nos termos do art. 174, parágrafo único do CTN e 151, do mesmo diploma tributário.

2.Proposta a ação para a cobrança judicial da dívida e interrompida a prescrição pela citação pessoal do devedor, de acordo com o art. 174, I, do CTN com a redação anterior à Lei Complementar nº 118/05, ou, atualmente, pelo despacho que ordenar a citação, pode acontecer do processo ficar paralisado, o que dá causa a prescrição intercorrente.

3.Por outro lado, quanto à possibilidade de redirecionamento do feito executivo para os sócios-gerentes, especialmente em casos de dissolução irregular da pessoa jurídica, situação que pode surgir no curso do processo executivo, é pacífica a orientação no Superior Tribunal de Justiça no sentido de que a citação da empresa interrompe a prescrição em relação aos seus sócios-gerentes para fins de redirecionamento da execução, devendo, no entanto, ser efetuada a citação desses responsáveis no prazo de cinco anos a contar daquela data, em observância ao disposto no artigo 174 do CTN.

4.Não há como acolher a tese esposada pela exequente no sentido de que, no caso de pedido de redirecionamento do feito para os sócios, o marco inicial se dá quando esta toma conhecimento dos elementos que possibilitem o prosseguimento do feito para os co-responsáveis, a teoria da *actio nata*, sob pena de o débito tornar-se imprescritível. Precedentes do E. STJ.

5.No caso vertente, a análise dos autos revela que a execução fiscal foi distribuída em 26/01/2004; o despacho que ordenou a citação foi proferido em 15/04/2004, sendo que a empresa não foi localizada quando da citação pelo correio; a executada foi citada na pessoa de seu representante legal, no endereço deste, em 02/02/2005.

6.Considerando que a citação da empresa ocorreu em 02/02/2005, e, sendo a data do pedido de redirecionamento da execução fiscal de 12/11/2010, está configurada a ocorrência de prescrição intercorrente em relação ao redirecionamento da demanda para os sócios.

7.Agravo de instrumento improvido.

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de maio de 2013.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00056 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008805-39.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.008805-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : GTEC PRODUCAO E VIDEOCOMUNICACAO LTDA  
ADVOGADO : TOBIAS GUIMARAES FERREIRA  
No. ORIG. : 00139088120088260152 A Vr COTIA/SP

**EMENTA**

**TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. PARCELAMENTO DO DÉBITO ANTERIOR AO AJUIZAMENTO. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO (ART. 151, VI DO CTN). EXTINÇÃO DO FEITO EXECUTIVO.**

1. Estando o crédito fazendário com a exigibilidade suspensa em razão de parcelamento do débito, nos termos do art. 151, VI do Código Tributário Nacional, afigura-se indevido o ajuizamento de execução fiscal.
2. A extinção do feito executivo não implica na extinção do crédito fazendário, e nem na exclusão dos débitos objeto de parcelamento, mas tão somente no reconhecimento da ausência de interesse processual da exequente quando da propositura da ação executiva (art. 267, VI do CPC).
3. Precedentes: STJ, 2ª Turma, REsp n.º 200000967467/PR, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 04.04.2002, v.u., DJ 06.05.2002, p. 268; TRF3, 3ª Turma, AC n.º 200803990538100, j. 22.01.2009, v.u., DJF3 10.02.2009, p. 263
4. Execução fiscal extinta, de ofício (art. 267, VI do CPC). Apelação prejudicada.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, de ofício, extinguir a execução fiscal (art. 267, VI do CPC), restando prejudicada a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de maio de 2013.  
Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

#### Boletim de Acórdão Nro 9239/2013

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0059370-90.2005.4.03.6182/SP

2005.61.82.059370-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
APELANTE : Conselho Regional de Corretores de Imóveis da 2 Região em São Paulo CRECI/SP  
ADVOGADO : MARCELO PEDRO OLIVEIRA e outro  
APELADO : JOSE ALMIR DE MENEZES  
No. ORIG. : 00593709020054036182 3F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO PROFISSIONAL. LEI Nº. 12.514/11. DIREITO INTERTEMPORAL. INAPLICABILIDADE ÀS DEMANDAS AJUIZADAS ANTES DA SUA ENTRADA EM VIGOR.

1. Em regra, ao entrar em vigor a nova norma processual ela se aplicará imediatamente aos processos pendentes.
2. Não obstante, por mais que a lei processual tenha efeito imediato para os processos em curso, deve-se ter em mente que o processo é constituído por inúmeros atos.
3. Tal posicionamento dá origem à chamada *Teoria dos Atos Processuais Isolados*, em que se aprecia cada ato processual já realizado como um procedimento estanque, sobre o qual recai a preclusão consumativa. Portanto, a publicação e entrada em vigor de nova lei só atingem os atos ainda por praticar ou, na totalidade, os processos futuros. Assim, não é possível falar em retroatividade da nova norma, visto que os atos anteriores, ainda que de feitos em curso, não serão atingidos.
4. O texto do art. 8º, da Lei nº. 12.514/11, determina que: Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente.
5. O dispositivo legal somente faz referência às execuções que serão propostas pelos conselhos profissionais, não estabelecendo critérios acerca das execuções já em curso no momento de entrada em vigor da nova lei. Portanto, deve ser aplicada a regra geral, qual seja a teoria dos atos processuais isolados.
6. Como a Lei nº. 12.514, nos termos de seu art. 12, entrou em vigor na data de sua publicação, qual seja 28 de outubro de 2011 e no caso em tela a execução fiscal foi ajuizada na data de 24 de novembro de 2005, este ato

processual (de propositura da demanda) já produziu seus efeitos e pode ser considerado estanque, não sendo atingido por lei que impõe limite de anuidades para o ajuizamento de execução fiscal.

7.Reforma da sentença para que a execução retome o seu curso, restando prejudicado o exame das demais questões suscitadas pela apelante.

8. Apelação provida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar provimento à apelação, nos termos do voto da Desembargadora Federal Consuelo Yoshida, vencido o Relator que lhe negava provimento.

São Paulo, 16 de maio de 2013.

Consuelo Yoshida

Relatora para Acórdão

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026152-37.2006.4.03.6182/SP

2006.61.82.026152-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
APELANTE : Conselho Regional de Corretores de Imóveis da 2 Região em São Paulo CRECI/SP  
ADVOGADO : MARCELO PEDRO OLIVEIRA e outro  
APELADO : BENEDITO LAOR DA SILVEIRA  
No. ORIG. : 00261523720064036182 4F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO PROFISSIONAL. LEI Nº. 12.514/11. DIREITO INTERTEMPORAL. INAPLICABILIDADE ÀS DEMANDAS AJUIZADAS ANTES DA SUA ENTRADA EM VIGOR.

1.Em regra, ao entrar em vigor a nova norma processual ela se aplicará imediatamente aos processos pendentes.

2.Não obstante, por mais que a lei processual tenha efeito imediato para os processos em curso, deve-se ter em mente que o processo é constituído por inúmeros atos.

3.Tal posicionamento dá origem à chamada *Teoria dos Atos Processuais Isolados*, em que se aprecia cada ato processual já realizado como um procedimento estanque, sobre o qual recai a preclusão consumativa. Portanto, a publicação e entrada em vigor de nova lei só atingem os atos ainda por praticar ou, na totalidade, os processos futuros. Assim, não é possível falar em retroatividade da nova norma, visto que os atos anteriores, ainda que de feitos em curso, não serão atingidos.

4.O texto do art. 8º, da Lei nº. 12.514/11, determina que: Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente.

5.O dispositivo legal somente faz referência às execuções que serão propostas pelos conselhos profissionais, não estabelecendo critérios acerca das execuções já em curso no momento de entrada em vigor da nova lei. Portanto, deve ser aplicada a regra geral, qual seja a teoria dos atos processuais isolados.

6.Como a Lei nº. 12.514, nos termos de seu art. 12, entrou em vigor na data de sua publicação, qual seja 28 de outubro de 2011 e no caso em tela a execução fiscal foi ajuizada na data de 31 de maio de 2006, este ato processual (de propositura da demanda) já produziu seus efeitos e pode ser considerado estanque, não sendo atingido por lei que impõe limite de anuidades para o ajuizamento de execução fiscal.

7.Reforma da sentença para que a execução retome o seu curso, restando prejudicado o exame das demais questões suscitadas pela apelante.

8. Apelação provida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal

Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar provimento à apelação, nos termos do voto da Desembargadora Federal Consuelo Yoshida, vencido o Relator que lhe negava provimento.  
São Paulo, 16 de maio de 2013.  
Consuelo Yoshida  
Relatora para Acórdão

00003 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014426-17.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.014426-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
AGRAVADO : CUSTODIO RIBEIRO FERREIRA LEITE FILHO  
ADVOGADO : LUIS GUILHERME PEREIRA RIBEIRO LEITE  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 19 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 92.00.10040-6 19 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**TRIBUTÁRIO. CONSTITUCIONAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE REPETIÇÃO DE INDÉBITO. EXPEDIÇÃO DE PRECATÓRIO. JUROS MORATÓRIOS ENTRE A DATA DO CÁLCULO E A EXPEDIÇÃO DE PRECATÓRIO OU REQUISIÇÃO.**

1.A atual orientação, sufragada pelo Plenário do E. STF, no Recurso Extraordinário n.º 298.616/SP, julgado em 31/10/2002, de relatoria do Min. Gilmar Mendes, determinou a não incidência de juros de mora no período compreendido entre a data da expedição do precatório e a data de seu efetivo pagamento, desde que este tenha ocorrido dentro do prazo estabelecido constitucionalmente, qual seja, até o final do exercício seguinte ao da inclusão do precatório no orçamento (CF, art. 100, § 1.º).

2.Vê-se que a decisão proferida pelo E. Supremo Tribunal Federal não abrange o período anterior à requisição do precatório. Como consequência, entendo ser devida a incidência de juros moratórios desde a data da elaboração da conta homologada até a data da inclusão do precatório ou requisição de pequeno valor no orçamento do Tribunal.

3.Precedentes desta Corte.

4.Agravo de instrumento improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do voto da Desembargadora Federal Consuelo Yoshida, vencido o Relator que lhe dava provimento.

São Paulo, 16 de maio de 2013.  
Consuelo Yoshida  
Relatora para Acórdão

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034217-50.2008.4.03.6182/SP

2008.61.82.034217-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
APELANTE : Conselho Regional de Corretores de Imóveis da 2 Região em Sao Paulo CRECI/SP

ADVOGADO : MARCELO PEDRO OLIVEIRA e outro  
APELADO : STELLA MARIS MARTINEZ VASSOLER  
No. ORIG. : 00342175020084036182 3F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO PROFISSIONAL. LEI Nº. 12.514/11. DIREITO INTERTEMPORAL. INAPLICABILIDADE ÀS DEMANDAS AJUIZADAS ANTES DA SUA ENTRADA EM VIGOR.

1. Em regra, ao entrar em vigor a nova norma processual ela se aplicará imediatamente aos processos pendentes.
2. Não obstante, por mais que a lei processual tenha efeito imediato para os processos em curso, deve-se ter em mente que o processo é constituído por inúmeros atos.
3. Tal posicionamento dá origem à chamada *Teoria dos Atos Processuais Isolados*, em que se aprecia cada ato processual já realizado como um procedimento estanque, sobre o qual recai a preclusão consumativa. Portanto, a publicação e entrada em vigor de nova lei só atingem os atos ainda por praticar ou, na totalidade, os processos futuros. Assim, não é possível falar em retroatividade da nova norma, visto que os atos anteriores, ainda que de feitos em curso, não serão atingidos.
4. O texto do art. 8º, da Lei nº. 12.514/11, determina que: Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente.
5. O dispositivo legal somente faz referência às execuções que serão propostas pelos conselhos profissionais, não estabelecendo critérios acerca das execuções já em curso no momento de entrada em vigor da nova lei. Portanto, deve ser aplicada a regra geral, qual seja a teoria dos atos processuais isolados.
6. Como a Lei nº. 12.514, nos termos de seu art. 12, entrou em vigor na data de sua publicação, qual seja 28 de outubro de 2011 e no caso em tela a execução fiscal foi ajuizada na data de 12 de dezembro de 2008, este ato processual (de propositura da demanda) já produziu seus efeitos e pode ser considerado estanque, não sendo atingido por lei que impõe limite de anuidades para o ajuizamento de execução fiscal.
7. Reforma da sentença para que a execução retome o seu curso, restando prejudicado o exame das demais questões suscitadas pela apelante.
8. Apelação provida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar provimento à apelação, nos termos do voto da Desembargadora Federal Consuelo Yoshida, vencido o Relator que lhe negava provimento.

São Paulo, 16 de maio de 2013.

Consuelo Yoshida

Relatora para Acórdão

00005 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013577-11.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.013577-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
AGRAVADO : DELVINO COCCHI e outro  
: DIVA PEREIRA DA SILVA  
ADVOGADO : OFELIA EVANGELISTA DOS SANTOS e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 21 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 96.00.21601-0 21 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**TRIBUTÁRIO. CONSTITUCIONAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE REPETIÇÃO DE INDÉBITO. EXPEDIÇÃO DE PRECATÓRIO. JUROS MORATÓRIOS ENTRE A DATA DO CÁLCULO E A EXPEDIÇÃO DE PRECATÓRIO OU REQUISIÇÃO.**

1.A atual orientação, sufragada pelo Plenário do E. STF, no Recurso Extraordinário n.º 298.616/SP, julgado em 31/10/2002, de relatoria do Min. Gilmar Mendes, determinou a não incidência de juros de mora no período compreendido entre a data da expedição do precatório e a data de seu efetivo pagamento, desde que este tenha ocorrido dentro do prazo estabelecido constitucionalmente, qual seja, até o final do exercício seguinte ao da inclusão do precatório no orçamento (CF, art. 100, § 1.º).

2.Vê-se que a decisão proferida pelo E. Supremo Tribunal Federal não abrange o período anterior à requisição do precatório. Como consequência, entendo ser devida a incidência de juros moratórios desde a data da elaboração da conta homologada até a data da inclusão do precatório ou requisição de pequeno valor no orçamento do Tribunal.

3.Precedentes desta Corte.

4.Agravo de instrumento improvido.

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do voto da Desembargadora Federal Consuelo Yoshida, vencido o Relator que lhe dava provimento.

São Paulo, 16 de maio de 2013.

Consuelo Yoshida

Relatora para Acórdão

00006 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030700-22.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.030700-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
AGRAVADO : IND/ E COM/ DE BEBIDAS AVESTRUZ LTDA  
ADVOGADO : LUIZA GOES DE ARAUJO PINHO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00.07.42897-9 9 Vr SAO PAULO/SP

**EMENTA**

**TRIBUTÁRIO. CONSTITUCIONAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE REPETIÇÃO DE INDÉBITO. EXPEDIÇÃO DE PRECATÓRIO. JUROS MORATÓRIOS ENTRE A DATA DO CÁLCULO E A EXPEDIÇÃO DE PRECATÓRIO OU REQUISIÇÃO.**

1.A atual orientação, sufragada pelo Plenário do E. STF, no Recurso Extraordinário n.º 298.616/SP, julgado em 31/10/2002, de relatoria do Min. Gilmar Mendes, determinou a não incidência de juros de mora no período compreendido entre a data da expedição do precatório e a data de seu efetivo pagamento, desde que este tenha ocorrido dentro do prazo estabelecido constitucionalmente, qual seja, até o final do exercício seguinte ao da inclusão do precatório no orçamento (CF, art. 100, § 1.º).

2.Vê-se que a decisão proferida pelo E. Supremo Tribunal Federal não abrange o período anterior à requisição do precatório. Como consequência, entendo ser devida a incidência de juros moratórios desde a data da elaboração da conta homologada até a data da inclusão do precatório ou requisição de pequeno valor no orçamento do Tribunal.

3.Precedentes desta Corte.

4.Agravo de instrumento improvido,

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do voto da Desembargadora Federal Consuelo Yoshida, vencido o Relator que lhe dava provimento.

São Paulo, 16 de maio de 2013.

Consuelo Yoshida  
Relatora para Acórdão

00007 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0041873-43.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.041873-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
AGRAVADO : NILTON JOSE MORALES  
ADVOGADO : CATARINA ELIAS JAYME  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 92.00.12586-7 6 Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

### **TRIBUTÁRIO. CONSTITUCIONAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE REPETIÇÃO DE INDÉBITO. EXPEDIÇÃO DE PRECATÓRIO. JUROS MORATÓRIOS ENTRE A DATA DO CÁLCULO E A EXPEDIÇÃO DE PRECATÓRIO OU REQUISIÇÃO.**

1.A atual orientação, sufragada pelo Plenário do E. STF, no Recurso Extraordinário n.º 298.616/SP, julgado em 31/10/2002, de relatoria do Min. Gilmar Mendes, determinou a não incidência de juros de mora no período compreendido entre a data da expedição do precatório e a data de seu efetivo pagamento, desde que este tenha ocorrido dentro do prazo estabelecido constitucionalmente, qual seja, até o final do exercício seguinte ao da inclusão do precatório no orçamento (CF, art. 100, § 1.º).

2.Vê-se que a decisão proferida pelo E. Supremo Tribunal Federal não abrange o período anterior à requisição do precatório. Como consequência, entendo ser devida a incidência de juros moratórios desde a data da elaboração da conta homologada até a data da inclusão do precatório ou requisição de pequeno valor no orçamento do Tribunal.

3.Precedentes desta Corte.

4.Agravo de instrumento improvido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do voto da Desembargadora Federal Consuelo Yoshida, vencido o Relator que lhe dava provimento.

São Paulo, 16 de maio de 2013.

Consuelo Yoshida  
Relatora para Acórdão

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007479-88.2009.4.03.6182/SP

2009.61.82.007479-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
APELANTE : Conselho Regional de Corretores de Imoveis da 2 Regiao em Sao Paulo CRECI/SP  
ADVOGADO : MARCELO PEDRO OLIVEIRA e outro  
APELADO : HELLENICE BEZERRA DOS SANTOS  
No. ORIG. : 00074798820094036182 3F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO PROFISSIONAL. LEI Nº. 12.514/11. DIREITO INTERTEMPORAL. INAPLICABILIDADE ÀS DEMANDAS AJUIZADAS ANTES DA SUA ENTRADA EM VIGOR.

1. Em regra, ao entrar em vigor a nova norma processual ela se aplicará imediatamente aos processos pendentes.

2. Não obstante, por mais que a lei processual tenha efeito imediato para os processos em curso, deve-se ter em mente que o processo é constituído por inúmeros atos.

3. Tal posicionamento dá origem à chamada *Teoria dos Atos Processuais Isolados*, em que se aprecia cada ato processual já realizado como um procedimento estanque, sobre o qual recai a preclusão consumativa. Portanto, a publicação e entrada em vigor de nova lei só atingem os atos ainda por praticar ou, na totalidade, os processos futuros. Assim, não é possível falar em retroatividade da nova norma, visto que os atos anteriores, ainda que de feitos em curso, não serão atingidos.

4. O texto do art. 8º, da Lei nº. 12.514/11, determina que: Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente.

5. O dispositivo legal somente faz referência às execuções que serão propostas pelos conselhos profissionais, não estabelecendo critérios acerca das execuções já em curso no momento de entrada em vigor da nova lei. Portanto, deve ser aplicada a regra geral, qual seja a teoria dos atos processuais isolados.

6. Como a Lei nº. 12.514, nos termos de seu art. 12, entrou em vigor na data de sua publicação, qual seja 28 de outubro de 2011 e no caso em tela a execução fiscal foi ajuizada na data de 09 de março de 2009, este ato processual (de propositura da demanda) já produziu seus efeitos e pode ser considerado estanque, não sendo atingido por lei que impõe limite de anuidades para o ajuizamento de execução fiscal.

7. Reforma da sentença para que a execução retome o seu curso, restando prejudicado o exame das demais questões suscitadas pela apelante.

8. Apelação provida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar provimento à apelação, nos termos do voto da Desembargadora Federal Consuelo Yoshida, vencido o Relator que lhe negava provimento.

São Paulo, 16 de maio de 2013.

Consuelo Yoshida

Relatora para Acórdão

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017840-33.2010.4.03.6182/SP

2010.61.82.017840-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
APELANTE : Conselho Regional de Corretores de Imoveis da 2 Regiao em Sao Paulo CRECI/SP  
ADVOGADO : MARCELO PEDRO OLIVEIRA e outro  
APELADO : VEIGA FILHO IMOV ADM DE BENS S/C LTDA  
No. ORIG. : 00178403320104036182 3F Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO PROFISSIONAL. LEI Nº. 12.514/11. DIREITO INTERTEMPORAL. INAPLICABILIDADE ÀS DEMANDAS AJUIZADAS ANTES DA SUA ENTRADA EM VIGOR.

1.Em regra, ao entrar em vigor a nova norma processual ela se aplicará imediatamente aos processos pendentes.

2.Não obstante, por mais que a lei processual tenha efeito imediato para os processos em curso, deve-se ter em mente que o processo é constituído por inúmeros atos.

3.Tal posicionamento dá origem à chamada *Teoria dos Atos Processuais Isolados*, em que se aprecia cada ato processual já realizado como um procedimento estanque, sobre o qual recai a preclusão consumativa. Portanto, a publicação e entrada em vigor de nova lei só atingem os atos ainda por praticar ou, na totalidade, os processos futuros. Assim, não é possível falar em retroatividade da nova norma, visto que os atos anteriores, ainda que de feitos em curso, não serão atingidos.

4.O texto do art. 8º, da Lei nº. 12.514/11, determina que: Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente.

5.O dispositivo legal somente faz referência às execuções que serão propostas pelos conselhos profissionais, não estabelecendo critérios acerca das execuções já em curso no momento de entrada em vigor da nova lei. Portanto, deve ser aplicada a regra geral, qual seja a teoria dos atos processuais isolados.

6.Como a Lei nº. 12.514, nos termos de seu art. 12, entrou em vigor na data de sua publicação, qual seja 28 de outubro de 2011 e no caso em tela a execução fiscal foi ajuizada na data de 08 de maio de 2010, este ato processual (de propositura da demanda) já produziu seus efeitos e pode ser considerado estanque, não sendo atingido por lei que impõe limite de anuidades para o ajuizamento de execução fiscal.

7.Reforma da sentença para que a execução retome o seu curso, restando prejudicado o exame das demais questões suscitadas pela apelante.

8. Apelação provida.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar provimento à apelação, nos termos do voto da Desembargadora Federal Consuelo Yoshida, vencido o Relator que lhe negava provimento.

São Paulo, 16 de maio de 2013.

Consuelo Yoshida

Relatora para Acórdão

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005388-83.2011.4.03.6140/SP

2011.61.40.005388-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
APELANTE : Conselho Regional de Engenharia e Agronomia de Sao Paulo CREA/SP  
ADVOGADO : RICARDO GARCIA GOMES e outro  
APELADO : LECIO JOSE REIS  
No. ORIG. : 00053888320114036140 1 Vr MAUA/SP

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO PROFISSIONAL. LEI Nº. 12.514/11. DIREITO INTERTEMPORAL. INAPLICABILIDADE ÀS DEMANDAS AJUIZADAS ANTES DA SUA ENTRADA EM VIGOR.

1.Em regra, ao entrar em vigor a nova norma processual ela se aplicará imediatamente aos processos pendentes.

2.Não obstante, por mais que a lei processual tenha efeito imediato para os processos em curso, deve-se ter em mente que o processo é constituído por inúmeros atos.

3.Tal posicionamento dá origem à chamada *Teoria dos Atos Processuais Isolados*, em que se aprecia cada ato processual já realizado como um procedimento estanque, sobre o qual recai a preclusão consumativa. Portanto, a publicação e entrada em vigor de nova lei só atingem os atos ainda por praticar ou, na totalidade, os processos

futuros. Assim, não é possível falar em retroatividade da nova norma, visto que os atos anteriores, ainda que de feitos em curso, não serão atingidos.

4.O texto do art. 8º, da Lei nº. 12.514/11, determina que: Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente.

5.O dispositivo legal somente faz referência às execuções que serão propostas pelos conselhos profissionais, não estabelecendo critérios acerca das execuções já em curso no momento de entrada em vigor da nova lei. Portanto, deve ser aplicada a regra geral, qual seja a teoria dos atos processuais isolados.

6.Como a Lei nº. 12.514, nos termos de seu art. 12, entrou em vigor na data de sua publicação, qual seja 28 de outubro de 2011 e no caso em tela a execução fiscal foi ajuizada na data de 23 de fevereiro de 2011, este ato processual (de propositura da demanda) já produziu seus efeitos e pode ser considerado estanque, não sendo atingido por lei que impõe limite de anuidades para o ajuizamento de execução fiscal.

7.Reforma da sentença para que a execução retome o seu curso, restando prejudicado o exame das demais questões suscitadas pela apelante.

8. Apelação provida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar provimento à apelação, nos termos do voto da Desembargadora Federal Consuelo Yoshida, vencido o Relator que lhe negava provimento.

São Paulo, 16 de maio de 2013.

Consuelo Yoshida

Relatora para Acórdão

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005716-13.2011.4.03.6140/SP

2011.61.40.005716-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
APELANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de Sao Paulo  
: CREA/SP  
ADVOGADO : JORGE MATTAR e outro  
APELADO : LJD PINTURAS LTDA -EPP  
No. ORIG. : 00057161320114036140 1 Vr MAUA/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO PROFISSIONAL. LEI Nº. 12.514/11. DIREITO INTERTEMPORAL. INAPLICABILIDADE ÀS DEMANDAS AJUIZADAS ANTES DA SUA ENTRADA EM VIGOR.

1.Em regra, ao entrar em vigor a nova norma processual ela se aplicará imediatamente aos processos pendentes.

2.Não obstante, por mais que a lei processual tenha efeito imediato para os processos em curso, deve-se ter em mente que o processo é constituído por inúmeros atos.

3.Tal posicionamento dá origem à chamada *Teoria dos Atos Processuais Isolados*, em que se aprecia cada ato processual já realizado como um procedimento estanque, sobre o qual recai a preclusão consumativa. Portanto, a publicação e entrada em vigor de nova lei só atingem os atos ainda por praticar ou, na totalidade, os processos futuros. Assim, não é possível falar em retroatividade da nova norma, visto que os atos anteriores, ainda que de feitos em curso, não serão atingidos.

4.O texto do art. 8º, da Lei nº. 12.514/11, determina que: Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente.

5.O dispositivo legal somente faz referência às execuções que serão propostas pelos conselhos profissionais, não estabelecendo critérios acerca das execuções já em curso no momento de entrada em vigor da nova lei. Portanto, deve ser aplicada a regra geral, qual seja a teoria dos atos processuais isolados.

6.Como a Lei nº. 12.514, nos termos de seu art. 12, entrou em vigor na data de sua publicação, qual seja 28 de outubro de 2011 e no caso em tela a execução fiscal foi ajuizada na data de 25 de fevereiro de 2011, este ato

processual (de propositura da demanda) já produziu seus efeitos e pode ser considerado estanque, não sendo atingido por lei que impõe limite de anuidades para o ajuizamento de execução fiscal.

7.Reforma da sentença para que a execução retome o seu curso, restando prejudicado o exame das demais questões suscitadas pela apelante.

8. Apelação provida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar provimento à apelação, nos termos do voto da Desembargadora Federal Consuelo Yoshida, vencido o Relator que lhe negava provimento.

São Paulo, 16 de maio de 2013.

Consuelo Yoshida

Relatora para Acórdão

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006137-03.2011.4.03.6140/SP

2011.61.40.006137-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
APELANTE : Conselho Regional de Engenharia e Agronomia de Sao Paulo CREA/SP  
ADVOGADO : RICARDO GARCIA GOMES e outro  
APELADO : ALLEGRO VITA PRESTACAO DE SERVICOS E ASSESSORIA  
No. ORIG. : 00061370320114036140 1 Vr MAUA/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO PROFISSIONAL. LEI Nº. 12.514/11. DIREITO INTERTEMPORAL. INAPLICABILIDADE ÀS DEMANDAS AJUIZADAS ANTES DA SUA ENTRADA EM VIGOR.

1.Em regra, ao entrar em vigor a nova norma processual ela se aplicará imediatamente aos processos pendentes.

2.Não obstante, por mais que a lei processual tenha efeito imediato para os processos em curso, deve-se ter em mente que o processo é constituído por inúmeros atos.

3.Tal posicionamento dá origem à chamada *Teoria dos Atos Processuais Isolados*, em que se aprecia cada ato processual já realizado como um procedimento estanque, sobre o qual recai a preclusão consumativa. Portanto, a publicação e entrada em vigor de nova lei só atingem os atos ainda por praticar ou, na totalidade, os processos futuros. Assim, não é possível falar em retroatividade da nova norma, visto que os atos anteriores, ainda que de feitos em curso, não serão atingidos.

4.O texto do art. 8º, da Lei nº. 12.514/11, determina que: Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente.

5.O dispositivo legal somente faz referência às execuções que serão propostas pelos conselhos profissionais, não estabelecendo critérios acerca das execuções já em curso no momento de entrada em vigor da nova lei. Portanto, deve ser aplicada a regra geral, qual seja a teoria dos atos processuais isolados.

6.Como a Lei nº. 12.514, nos termos de seu art. 12, entrou em vigor na data de sua publicação, qual seja 28 de outubro de 2011 e no caso em tela a execução fiscal foi ajuizada na data de 28 de fevereiro de 2011, este ato processual (de propositura da demanda) já produziu seus efeitos e pode ser considerado estanque, não sendo atingido por lei que impõe limite de anuidades para o ajuizamento de execução fiscal.

7.Reforma da sentença para que a execução retome o seu curso, restando prejudicado o exame das demais questões suscitadas pela apelante.

8. Apelação provida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar provimento à apelação, nos termos do voto da Desembargadora Federal Consuelo Yoshida, vencido o Relator que lhe negava provimento.

São Paulo, 16 de maio de 2013.

Consuelo Yoshida  
Relatora para Acórdão

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007000-56.2011.4.03.6140/SP

2011.61.40.007000-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
APELANTE : Conselho Regional de Engenharia e Agronomia de Sao Paulo CREA/SP  
ADVOGADO : JERRY ALVES DE LIMA e outro  
APELADO : DANTE FURLAN RODRIGUES  
No. ORIG. : 00070005620114036140 1 Vr MAUA/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO PROFISSIONAL. LEI Nº. 12.514/11. DIREITO INTERTEMPORAL. INAPLICABILIDADE ÀS DEMANDAS AJUIZADAS ANTES DA SUA ENTRADA EM VIGOR.

1.Em regra, ao entrar em vigor a nova norma processual ela se aplicará imediatamente aos processos pendentes.

2.Não obstante, por mais que a lei processual tenha efeito imediato para os processos em curso, deve-se ter em mente que o processo é constituído por inúmeros atos.

3.Tal posicionamento dá origem à chamada *Teoria dos Atos Processuais Isolados*, em que se aprecia cada ato processual já realizado como um procedimento estanque, sobre o qual recai a preclusão consumativa. Portanto, a publicação e entrada em vigor de nova lei só atingem os atos ainda por praticar ou, na totalidade, os processos futuros. Assim, não é possível falar em retroatividade da nova norma, visto que os atos anteriores, ainda que de feitos em curso, não serão atingidos.

4.O texto do art. 8º, da Lei nº. 12.514/11, determina que: Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente.

5.O dispositivo legal somente faz referência às execuções que serão propostas pelos conselhos profissionais, não estabelecendo critérios acerca das execuções já em curso no momento de entrada em vigor da nova lei. Portanto, deve ser aplicada a regra geral, qual seja a teoria dos atos processuais isolados.

6.Como a Lei nº. 12.514, nos termos de seu art. 12, entrou em vigor na data de sua publicação, qual seja 28 de outubro de 2011 e no caso em tela a execução fiscal foi ajuizada na data de 11 de março de 2011, este ato processual (de propositura da demanda) já produziu seus efeitos e pode ser considerado estanque, não sendo atingido por lei que impõe limite de anuidades para o ajuizamento de execução fiscal.

7.Reforma da sentença para que a execução retome o seu curso, restando prejudicado o exame das demais questões suscitadas pela apelante.

8. Apelação provida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar provimento à apelação, nos termos do voto da Desembargadora Federal Consuelo Yoshida, vencido o Relator que lhe negava provimento.

São Paulo, 16 de maio de 2013.

Consuelo Yoshida  
Relatora para Acórdão

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009949-53.2011.4.03.6140/SP

2011.61.40.009949-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN

APELANTE : Conselho Regional de Engenharia e Agronomia de Sao Paulo CREA/SP  
ADVOGADO : JORGE MATTAR e outro  
APELADO : LUIZ AUGUSTO MIRANDA DE ARAUJO  
No. ORIG. : 00099495320114036140 1 Vr MAUA/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO PROFISSIONAL. LEI Nº. 12.514/11. DIREITO INTERTEMPORAL. INAPLICABILIDADE ÀS DEMANDAS AJUIZADAS ANTES DA SUA ENTRADA EM VIGOR.

1. Em regra, ao entrar em vigor a nova norma processual ela se aplicará imediatamente aos processos pendentes.
2. Não obstante, por mais que a lei processual tenha efeito imediato para os processos em curso, deve-se ter em mente que o processo é constituído por inúmeros atos.
3. Tal posicionamento dá origem à chamada *Teoria dos Atos Processuais Isolados*, em que se aprecia cada ato processual já realizado como um procedimento estanque, sobre o qual recai a preclusão consumativa. Portanto, a publicação e entrada em vigor de nova lei só atingem os atos ainda por praticar ou, na totalidade, os processos futuros. Assim, não é possível falar em retroatividade da nova norma, visto que os atos anteriores, ainda que de feitos em curso, não serão atingidos.
4. O texto do art. 8º, da Lei nº. 12.514/11, determina que: Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente.
5. O dispositivo legal somente faz referência às execuções que serão propostas pelos conselhos profissionais, não estabelecendo critérios acerca das execuções já em curso no momento de entrada em vigor da nova lei. Portanto, deve ser aplicada a regra geral, qual seja a teoria dos atos processuais isolados.
6. Como a Lei nº. 12.514, nos termos de seu art. 12, entrou em vigor na data de sua publicação, qual seja 28 de outubro de 2011 e no caso em tela a execução fiscal foi ajuizada na data de 27 de junho de 2011, este ato processual (de propositura da demanda) já produziu seus efeitos e pode ser considerado estanque, não sendo atingido por lei que impõe limite de anuidades para o ajuizamento de execução fiscal.
7. Reforma da sentença para que a execução retome o seu curso, restando prejudicado o exame das demais questões suscitadas pela apelante.
8. Apelação provida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar provimento à apelação, nos termos do voto da Desembargadora Federal Consuelo Yoshida, vencido o Relator que lhe negava provimento.

São Paulo, 16 de maio de 2013.

Consuelo Yoshida

Relatora para Acórdão

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009979-88.2011.4.03.6140/SP

2011.61.40.009979-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
APELANTE : Conselho Regional de Engenharia e Agronomia de Sao Paulo CREA/SP  
ADVOGADO : JORGE MATTAR e outro  
APELADO : METALURGICA MAUA IND/ E COM/ LTDA  
No. ORIG. : 00099798820114036140 1 Vr MAUA/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO PROFISSIONAL. LEI Nº. 12.514/11. DIREITO INTERTEMPORAL. INAPLICABILIDADE ÀS DEMANDAS AJUIZADAS ANTES DA SUA ENTRADA EM VIGOR.

1. Em regra, ao entrar em vigor a nova norma processual ela se aplicará imediatamente aos processos pendentes.

2. Não obstante, por mais que a lei processual tenha efeito imediato para os processos em curso, deve-se ter em mente que o processo é constituído por inúmeros atos.
3. Tal posicionamento dá origem à chamada *Teoria dos Atos Processuais Isolados*, em que se aprecia cada ato processual já realizado como um procedimento estanque, sobre o qual recai a preclusão consumativa. Portanto, a publicação e entrada em vigor de nova lei só atingem os atos ainda por praticar ou, na totalidade, os processos futuros. Assim, não é possível falar em retroatividade da nova norma, visto que os atos anteriores, ainda que de feitos em curso, não serão atingidos.
4. O texto do art. 8º, da Lei nº. 12.514/11, determina que: Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente.
5. O dispositivo legal somente faz referência às execuções que serão propostas pelos conselhos profissionais, não estabelecendo critérios acerca das execuções já em curso no momento de entrada em vigor da nova lei. Portanto, deve ser aplicada a regra geral, qual seja a teoria dos atos processuais isolados.
6. Como a Lei nº. 12.514, nos termos de seu art. 12, entrou em vigor na data de sua publicação, qual seja 28 de outubro de 2011 e no caso em tela a execução fiscal foi ajuizada na data de 27 de junho de 2011, este ato processual (de propositura da demanda) já produziu seus efeitos e pode ser considerado estanque, não sendo atingido por lei que impõe limite de anuidades para o ajuizamento de execução fiscal.
7. Reforma da sentença para que a execução retome o seu curso, restando prejudicado o exame das demais questões suscitadas pela apelante.
8. Apelação provida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar provimento à apelação, nos termos do voto da Desembargadora Federal Consuelo Yoshida, vencido o Relator que lhe negava provimento.

São Paulo, 16 de maio de 2013.

Consuelo Yoshida

Relatora para Acórdão

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009980-73.2011.4.03.6140/SP

2011.61.40.009980-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
APELANTE : Conselho Regional de Engenharia e Agronomia de Sao Paulo CREA/SP  
ADVOGADO : JERRY ALVES DE LIMA e outro  
APELADO : MHZ COM/ E INSTAL/ DE GRUPO GERADORES E PARA RAIOS  
No. ORIG. : 00099807320114036140 1 Vr MAUA/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO PROFISSIONAL. LEI Nº. 12.514/11. DIREITO INTERTEMPORAL. INAPLICABILIDADE ÀS DEMANDAS AJUIZADAS ANTES DA SUA ENTRADA EM VIGOR.

1. Em regra, ao entrar em vigor a nova norma processual ela se aplicará imediatamente aos processos pendentes.
2. Não obstante, por mais que a lei processual tenha efeito imediato para os processos em curso, deve-se ter em mente que o processo é constituído por inúmeros atos.
3. Tal posicionamento dá origem à chamada *Teoria dos Atos Processuais Isolados*, em que se aprecia cada ato processual já realizado como um procedimento estanque, sobre o qual recai a preclusão consumativa. Portanto, a publicação e entrada em vigor de nova lei só atingem os atos ainda por praticar ou, na totalidade, os processos futuros. Assim, não é possível falar em retroatividade da nova norma, visto que os atos anteriores, ainda que de feitos em curso, não serão atingidos.
4. O texto do art. 8º, da Lei nº. 12.514/11, determina que: Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente.
5. O dispositivo legal somente faz referência às execuções que serão propostas pelos conselhos profissionais, não

estabelecendo critérios acerca das execuções já em curso no momento de entrada em vigor da nova lei. Portanto, deve ser aplicada a regra geral, qual seja a teoria dos atos processuais isolados.

6.Como a Lei nº. 12.514, nos termos de seu art. 12, entrou em vigor na data de sua publicação, qual seja 28 de outubro de 2011 e no caso em tela a execução fiscal foi ajuizada na data de 27 de junho de 2011, este ato processual (de propositura da demanda) já produziu seus efeitos e pode ser considerado estanque, não sendo atingido por lei que impõe limite de anuidades para o ajuizamento de execução fiscal.

7.Reforma da sentença para que a execução retome o seu curso, restando prejudicado o exame das demais questões suscitadas pela apelante.

8. Apelação provida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar provimento à apelação, nos termos do voto da Desembargadora Federal Consuelo Yoshida, vencido o Relator que lhe negava provimento.

São Paulo, 16 de maio de 2013.

Consuelo Yoshida

Relatora para Acórdão

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028891-07.2011.4.03.6182/SP

2011.61.82.028891-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
APELANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de Sao Paulo  
CREA/SP  
ADVOGADO : MARCELO DE MATTOS FIORONI e outro  
APELADO : ELISABETE TEREZINHA GIMENEZ PAOLIELLO  
No. ORIG. : 00288910720114036182 4F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO PROFISSIONAL. LEI Nº. 12.514/11. DIREITO INTERTEMPORAL. INAPLICABILIDADE ÀS DEMANDAS AJUIZADAS ANTES DA SUA ENTRADA EM VIGOR.

1.Em regra, ao entrar em vigor a nova norma processual ela se aplicará imediatamente aos processos pendentes.

2.Não obstante, por mais que a lei processual tenha efeito imediato para os processos em curso, deve-se ter em mente que o processo é constituído por inúmeros atos.

3.Tal posicionamento dá origem à chamada *Teoria dos Atos Processuais Isolados*, em que se aprecia cada ato processual já realizado como um procedimento estanque, sobre o qual recai a preclusão consumativa. Portanto, a publicação e entrada em vigor de nova lei só atingem os atos ainda por praticar ou, na totalidade, os processos futuros. Assim, não é possível falar em retroatividade da nova norma, visto que os atos anteriores, ainda que de feitos em curso, não serão atingidos.

4.O texto do art. 8º, da Lei nº. 12.514/11, determina que: Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente.

5.O dispositivo legal somente faz referência às execuções que serão propostas pelos conselhos profissionais, não estabelecendo critérios acerca das execuções já em curso no momento de entrada em vigor da nova lei. Portanto, deve ser aplicada a regra geral, qual seja a teoria dos atos processuais isolados.

6.Como a Lei nº. 12.514, nos termos de seu art. 12, entrou em vigor na data de sua publicação, qual seja 28 de outubro de 2011 e no caso em tela a execução fiscal foi ajuizada na data de 22 de junho de 2011, este ato processual (de propositura da demanda) já produziu seus efeitos e pode ser considerado estanque, não sendo atingido por lei que impõe limite de anuidades para o ajuizamento de execução fiscal.

7.Reforma da sentença para que a execução retome o seu curso, restando prejudicado o exame das demais questões suscitadas pela apelante.

8. Apelação provida.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar provimento à apelação, nos termos do voto da Desembargadora Federal Consuelo Yoshida, vencido o Relator que lhe negava provimento.

São Paulo, 16 de maio de 2013.

Consuelo Yoshida

Relatora para Acórdão

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030117-47.2011.4.03.6182/SP

2011.61.82.030117-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
APELANTE : Conselho Regional de Engenharia e Agronomia de Sao Paulo CREA/SP  
ADVOGADO : RICARDO GARCIA GOMES e outro  
APELADO : ARIADINE FERNANDES COLLPY BRUNO  
No. ORIG. : 00301174720114036182 3F Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO PROFISSIONAL. LEI Nº. 12.514/11. DIREITO INTERTEMPORAL. INAPLICABILIDADE ÀS DEMANDAS AJUIZADAS ANTES DA SUA ENTRADA EM VIGOR.

1. Em regra, ao entrar em vigor a nova norma processual ela se aplicará imediatamente aos processos pendentes.
2. Não obstante, por mais que a lei processual tenha efeito imediato para os processos em curso, deve-se ter em mente que o processo é constituído por inúmeros atos.
3. Tal posicionamento dá origem à chamada *Teoria dos Atos Processuais Isolados*, em que se aprecia cada ato processual já realizado como um procedimento estanque, sobre o qual recai a preclusão consumativa. Portanto, a publicação e entrada em vigor de nova lei só atingem os atos ainda por praticar ou, na totalidade, os processos futuros. Assim, não é possível falar em retroatividade da nova norma, visto que os atos anteriores, ainda que de feitos em curso, não serão atingidos.
4. O texto do art. 8º, da Lei nº. 12.514/11, determina que: Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente.
5. O dispositivo legal somente faz referência às execuções que serão propostas pelos conselhos profissionais, não estabelecendo critérios acerca das execuções já em curso no momento de entrada em vigor da nova lei. Portanto, deve ser aplicada a regra geral, qual seja a teoria dos atos processuais isolados.
6. Como a Lei nº. 12.514, nos termos de seu art. 12, entrou em vigor na data de sua publicação, qual seja 28 de outubro de 2011 e no caso em tela a execução fiscal foi ajuizada na data de 22 de junho de 2011, este ato processual (de propositura da demanda) já produziu seus efeitos e pode ser considerado estanque, não sendo atingido por lei que impõe limite de anuidades para o ajuizamento de execução fiscal.
7. Reforma da sentença para que a execução retome o seu curso, restando prejudicado o exame das demais questões suscitadas pela apelante.
8. Apelação provida.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar provimento à apelação, nos termos do voto da Desembargadora Federal Consuelo Yoshida, vencido o Relator que lhe negava provimento.

São Paulo, 16 de maio de 2013.

Consuelo Yoshida

Relatora para Acórdão

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 22649/2013**

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008616-91.1999.4.03.6106/SP

1999.61.06.008616-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : ANA CAROLINA GIMENES GAMBA e outro  
APELADO : DROGARIA FAREMAR RIO PRETO -ME  
No. ORIG. : 00086169119994036106 6 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta pelo Conselho-exequente contra sentença que extinguiu a execução fiscal, com fulcro no art. 269, IV, do CPC, por verificar a ocorrência de prescrição. Sem condenação nos honorários advocatícios. Decisão não submetida à remessa oficial.

Requer, o apelante, a reforma da sentença para prosseguir com a execução fiscal, sob o fundamento de inoccorrência da prescrição.

Sem contrarrazões, foram remetidos os autos a este Tribunal.

Em suma, é o relatório.

#### **DECIDO.**

A sistemática adotada pela Lei nº 9.756/98, ao alterar o art. 557 do Código de Processo Civil, visa dar maior agilidade ao sistema recursal, coibindo excessos de índole procrastinatória, ao conferir maior eficácia às decisões dos Tribunais Superiores e valorizar a jurisprudência sumulada, uniforme ou dominante. Atende aos anseios de maior celeridade na solução dos conflitos, a respeito dos quais já haja posicionamento reiterado e pacífico dos Tribunais para casos análogos.

Convém esclarecer, inicialmente, a natureza tributária das anuidades devidas aos conselhos de fiscalização das categorias profissionais, consoante jurisprudência do C. Supremo Tribunal Federal. Confira-se:

*TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA ARQUITETURA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SANTA CATARINA. AUTARQUIA. CONTRIBUIÇÕES. NATUREZA TRIBUTÁRIA PRINCÍPIO DA LEGALIDADE TRIBUTÁRIA. INCIDÊNCIA. ANUIDADES. CORREÇÃO MONETÁRIA. DISCUSSÃO INFRACONSTITUCIONAL. AGRAVO IMPROVIDO. I - As contribuições devidas ao agravante, nos termos do art. 149 da Constituição, possui natureza tributária e, por via de consequência, deve-se observar o princípio da legalidade tributária na instituição e majoração dessas contribuições. Precedentes.(...)*

*(STF, AI 768577, Rel. Min. LEWANDOWSKI, DJ 19/10/2010)*

Conclui-se, por conseguinte, ser aplicável ao caso o art. 174 do CTN, o qual estabelece prescrever a ação para a cobrança do crédito tributário "em cinco anos, contados da data de sua constituição definitiva".

Na esteira do entendimento pacífico da E. Sexta Turma deste Tribunal, tratando-se de anuidades devidas a Conselhos profissionais, o crédito tributário constitui-se mediante a ausência de pagamento em seu vencimento, data a partir da qual, à míngua de impugnação administrativa, encontra-se o devedor em mora, iniciando-se o prazo prescricional quinquenal. Confira-se jurisprudência neste mesmo diapasão:

*TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA, ARQUITETURA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CREA/SP. COBRANÇA DE ANUIDADES. TERMOS INICIAL E FINAL DE CONTAGEM DE PRAZO. PRESCRIÇÃO (ART. 174 DO CTN). OCORRÊNCIA. I. De acordo com o art. 174, caput, do Código Tributário Nacional, A ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em 5 (cinco) anos, contados da data da sua constituição definitiva. 2. Tratando-se de cobrança de anuidade pelo Conselho exequente, o não pagamento do tributo no vencimento constitui o devedor em mora, restando igualmente constituído o crédito tributário, possibilitando a sua imediata exigibilidade com a inscrição do quantum em dívida ativa e subsequente ajuizamento da execução fiscal. 3. Afastada eventual alegação de suspensão do prazo prescricional uma vez que não vislumbro qualquer hipótese que se enquadre àquelas previstas no art. 174 do Código Tributário Nacional. 4. O termo final do prazo prescricional deve ser analisado considerando-se a existência, ou não, de inércia por parte do exequente; se não houver inércia, o dies ad quem a ser considerado é a data do ajuizamento da execução fiscal, à luz da Súmula n.º 106 do STJ e art. 219, § 1º do CPC. Constatada a inércia da exequente, o termo final será a data da efetiva citação (execuções ajuizadas*

anteriormente a 09.06.2005, data da vigência da Lei Complementar n.º 118/05) ou a data do despacho que ordenar a citação (execuções ajuizadas posteriormente à vigência da referida Lei Complementar). 5. In casu, tendo decorrido prazo superior a 5 (cinco) anos entre o termo inicial (datas de constituição dos créditos) e o termo final (data do ajuizamento da execução fiscal), há que ser reconhecida, de ofício, a prescrição tributária quinquenal (art. 174, caput, do CTN c.c. art. 269, IV e art. 219, § 5º, ambos do CPC). 6. Prescrição quinquenal reconhecida de ofício e apelação prejudicada.

(TRF3, AC 1628190, rel. Des. Fed. CONSUELO YOSHIDA, DJ 22/06/11)

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA, ARQUITETURA E AGRONOMIA. ANUIDADE. NATUREZA TRIBUTÁRIA. PRESCRIÇÃO. ART. 174, DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL. SUSPENSÃO DO PRAZO POR 180 DIAS. INAPLICABILIDADE. I - As anuidades devidas aos Conselhos Profissionais possuem natureza de tributo, da espécie contribuição de interesse de categorias profissionais (art. 149, caput, C.R.). Precedentes do STJ. II - Tratando-se de cobrança de anuidade devida ao Conselho Regional de Engenharia, Arquitetura e Agronomia, a ausência de pagamento na data de vencimento do tributo constitui o devedor em mora, considerando-se, conseqüentemente, constituído o crédito tributário. III - Tendo permanecido inerte o sujeito ativo no prazo estabelecido legalmente para promover a ação de cobrança do crédito, que se tornou formalmente exigível, a partir da data do vencimento do tributo (art. 174, do CTN), há que se reconhecer prescrito o seu direito de fazê-lo, após o decurso do quinquênio subsequente ao vencimento do referido crédito. III - Inaplicável a suspensão do prazo prescricional por cento e oitenta dias, prevista no art. 2º, § 3º, da Lei n. 6.830/80, uma vez que, consoante o disposto na Súmula Vinculante n. 8, do Egrégio Supremo Tribunal Federal, cabe à lei complementar estabelecer normas gerais sobre prescrição em matéria tributária. IV - Apelação improvida.

(TRF3, AC 1490095, rel. Des. Fed. REGINA COSTA, DJ 03/12/10)

Inaplicável ao caso a suspensão do prazo prescricional por 180 dias, pois em consonância com o disposto no art. 146, III, b, da Constituição Federal, bem assim com o art. 174 do Código Tributário Nacional, suspende-se o prazo apenas quando se tratar de inscrição de dívida não tributária. A propósito do tema, encontra-se consolidada a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica no seguinte aresto:

PROCESSO CIVIL E TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - PRESCRIÇÃO - ART. 2º, § 3º DA LEI 6.830/80 (SUSPENSÃO POR 180 DIAS) - NORMA APLICÁVEL SOMENTE ÀS DÍVIDAS NÃO TRIBUTÁRIAS - SÚMULA 106/STJ: AFASTAMENTO NO CASO CONCRETO. (...)

2. A norma contida no art. 2º, § 3º da Lei 6.830/80, segundo a qual a inscrição em dívida ativa suspende a prescrição por 180 (cento e oitenta) dias ou até a distribuição da execução fiscal, se anterior àquele prazo, aplica-se tão-somente às dívidas de natureza não-tributárias, porque a prescrição das dívidas tributárias regula-se por lei complementar, no caso o art. 174 do CTN. (...)

(STJ, REsp 708227/PR, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJ 19.12.2005).

No tocante ao débito, relativo à multa punitiva aplicada, seu caráter é administrativo e não tributário, a ensejar a aplicação do prazo de prescrição quinquenal previsto no art. 1º do Decreto nº 20.910/32, consoante entendimento consolidado no C. Superior Tribunal de Justiça, ao apreciar o REsp nº 1.105.442, julgado pelo regime dos recursos repetitivos (543-C, CPC). O marco inicial deste prazo é a notificação.

Por sua vez, o termo final da prescrição de todos os créditos dependerá da existência de inércia do exequente: se ausente, corresponderá à data do ajuizamento da execução, pois aplicável o art. 174, § único, I, CTN, sob o enfoque da súmula nº 106 do C. STJ e do art. 219, § 1º, do CPC; porém, se presente referida inércia, o termo *ad quem* será (i) a citação para execuções ajuizadas anteriormente à vigência da LC nº 118/05 (09/06/2005) e (ii) o despacho que ordenar a citação para execuções protocolizadas posteriormente à vigência desta Lei Complementar. É este o entendimento pacífico do C. Superior Tribunal de Justiça, conforme REsp 1120295/SP, Rel. Min. LUIZ FUX, DJe 21/05/2010, julgado pelo regime do art. 543-C do CPC.

*In casu*, inaplicável a Súmula nº 106 do C. STJ, porquanto verificada a inércia do exequente em praticar atos capazes de dar andamento ao feito, de modo a obter a citação do executado.

De rigor, pois, o reconhecimento da prescrição da pretensão executiva, porquanto presente período superior a cinco anos entre a constituição definitiva dos créditos e a citação do executado - ato processual não realizado até a presente data.

Diante da pacificação da matéria, nego seguimento à apelação, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 28 de maio de 2013.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006707-11.1999.4.03.6107/SP

1999.61.07.006707-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : MARCIO DANTAS DOS SANTOS e outro  
APELADO : SHIRLEY DE MORAES ARACATUBA -ME  
No. ORIG. : 00067071119994036107 2 Vr ARACATUBA/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta pelo Conselho-exequente contra sentença que extinguiu a execução fiscal, com fulcro no art. 269, IV, do CPC, por verificar a ocorrência de prescrição. Sem condenação nos honorários advocatícios. Decisão não submetida à remessa oficial.

Requer, o apelante, a reforma da sentença para prosseguir com a execução fiscal, sob o fundamento de inoccorrência da prescrição.

Sem contrarrazões, foram remetidos os autos a este Tribunal.

Em suma, é o relatório.

#### DECIDO.

A sistemática adotada pela Lei nº 9.756/98, ao alterar o art. 557 do Código de Processo Civil, visa dar maior agilidade ao sistema recursal, coibindo excessos de índole procrastinatória, ao conferir maior eficácia às decisões dos Tribunais Superiores e valorizar a jurisprudência sumulada, uniforme ou dominante. Atende aos anseios de maior celeridade na solução dos conflitos, a respeito dos quais já haja posicionamento reiterado e pacífico dos Tribunais para casos análogos.

Convém esclarecer, inicialmente, a natureza tributária das anuidades devidas aos conselhos de fiscalização das categorias profissionais, consoante jurisprudência do C. Supremo Tribunal Federal. Confira-se:

*TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA ARQUITETURA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SANTA CATARINA. AUTARQUIA. CONTRIBUIÇÕES. NATUREZA TRIBUTÁRIA PRINCÍPIO DA LEGALIDADE TRIBUTÁRIA. INCIDÊNCIA. ANUIDADES. CORREÇÃO MONETÁRIA. DISCUSSÃO INFRACONSTITUCIONAL. AGRAVO IMPROVIDO. I - As contribuições devidas ao agravante, nos termos do art. 149 da Constituição, possui natureza tributária e, por via de consequência, deve-se observar o princípio da legalidade tributária na instituição e majoração dessas contribuições. Precedentes.(...)*

*(STF, AI 768577, Rel. Min. LEWANDOWSKI, DJ 19/10/2010)*

Conclui-se, por conseguinte, ser aplicável ao caso o art. 174 do CTN, o qual estabelece prescrever a ação para a cobrança do crédito tributário "em cinco anos, contados da data de sua constituição definitiva".

Na esteira do entendimento pacífico da E. Sexta Turma deste Tribunal, tratando-se de anuidades devidas a Conselhos profissionais, o crédito tributário constitui-se mediante a ausência de pagamento em seu vencimento, data a partir da qual, à míngua de impugnação administrativa, encontra-se o devedor em mora, iniciando-se o prazo prescricional quinquenal. Confira-se jurisprudência neste mesmo diapasão:

*TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA, ARQUITETURA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CREA/SP. COBRANÇA DE ANUIDADES. TERMOS INICIAL E FINAL DE CONTAGEM DE PRAZO. PRESCRIÇÃO (ART. 174 DO CTN). OCORRÊNCIA. 1. De acordo com o art. 174, caput, do Código Tributário Nacional, A ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em 5 (cinco) anos, contados da data da sua constituição definitiva. 2. Tratando-se de cobrança de anuidade pelo Conselho exequente, o não pagamento do tributo no vencimento constitui o devedor em mora, restando igualmente constituído o crédito tributário, possibilitando a sua imediata exigibilidade com a inscrição do quantum em dívida ativa e subsequente ajuizamento da execução fiscal. 3. Afastada eventual alegação de suspensão do prazo prescricional uma vez que não vislumbro qualquer hipótese que se enquadre àquelas previstas no art. 174 do Código Tributário Nacional. 4. O termo final do prazo prescricional deve ser analisado considerando-se a existência, ou não, de inércia por parte do exequente; se não houver inércia, o dies ad quem a ser considerado é a data do ajuizamento da execução fiscal, à luz da Súmula n.º 106 do STJ e art. 219, § 1º do CPC. Constatada a inércia da exequente, o termo final será a data da efetiva citação (execuções ajuizadas anteriormente a 09.06.2005, data da vigência da Lei Complementar n.º 118/05) ou a data do despacho que*

ordenar a citação (execuções ajuizadas posteriormente à vigência da referida Lei Complementar). 5. In casu, tendo decorrido prazo superior a 5 (cinco) anos entre o termo inicial (datas de constituição dos créditos) e o termo final (data do ajuizamento da execução fiscal), há que ser reconhecida, de ofício, a prescrição tributária quinquenal (art. 174, caput, do CTN c.c. art. 269, IV e art. 219, § 5º, ambos do CPC). 6. Prescrição quinquenal reconhecida de ofício e apelação prejudicada.

(TRF3, AC 1628190, rel. Des. Fed. CONSUELO YOSHIDA, DJ 22/06/11)

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA, ARQUITETURA E AGRONOMIA. ANUIDADE. NATUREZA TRIBUTÁRIA. PRESCRIÇÃO. ART. 174, DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL. SUSPENSÃO DO PRAZO POR 180 DIAS. INAPLICABILIDADE. I - As anuidades devidas aos Conselhos Profissionais possuem natureza de tributo, da espécie contribuição de interesse de categorias profissionais (art. 149, caput, C.R.). Precedentes do STJ. II - Tratando-se de cobrança de anuidade devida ao Conselho Regional de Engenharia, Arquitetura e Agronomia, a ausência de pagamento na data de vencimento do tributo constitui o devedor em mora, considerando-se, conseqüentemente, constituído o crédito tributário. III - Tendo permanecido inerte o sujeito ativo no prazo estabelecido legalmente para promover a ação de cobrança do crédito, que se tornou formalmente exigível, a partir da data do vencimento do tributo (art. 174, do CTN), há que se reconhecer prescrito o seu direito de fazê-lo, após o decurso do quinquênio subsequente ao vencimento do referido crédito. III - Inaplicável a suspensão do prazo prescricional por cento e oitenta dias, prevista no art. 2º, § 3º, da Lei n. 6.830/80, uma vez que, consoante o disposto na Súmula Vinculante n. 8, do Egrégio Supremo Tribunal Federal, cabe à lei complementar estabelecer normas gerais sobre prescrição em matéria tributária. IV - Apelação improvida.

(TRF3, AC 1490095, rel. Des. Fed. REGINA COSTA, DJ 03/12/10)

Inaplicável ao caso a suspensão do prazo prescricional por 180 dias, pois em consonância com o disposto no art. 146, III, b, da Constituição Federal, bem assim com o art. 174 do Código Tributário Nacional, suspende-se o prazo apenas quando se tratar de inscrição de dívida não tributária. A propósito do tema, encontra-se consolidada a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica no seguinte aresto:

**PROCESSO CIVIL E TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - PRESCRIÇÃO - ART. 2º, § 3º DA LEI 6.830/80 (SUSPENSÃO POR 180 DIAS) - NORMA APLICÁVEL SOMENTE ÀS DÍVIDAS NÃO TRIBUTÁRIAS - SÚMULA 106/STJ: AFASTAMENTO NO CASO CONCRETO. (...)**

2. A norma contida no art. 2º, § 3º da Lei 6.830/80, segundo a qual a inscrição em dívida ativa suspende a prescrição por 180 (cento e oitenta) dias ou até a distribuição da execução fiscal, se anterior àquele prazo, aplica-se tão-somente às dívidas de natureza não-tributárias, porque a prescrição das dívidas tributárias regula-se por lei complementar, no caso o art. 174 do CTN. (...)

(STJ, REsp 708227/PR, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJ 19.12.2005).

No tocante ao débito, relativo à multa punitiva aplicada, seu caráter é administrativo e não tributário, a ensejar a aplicação do prazo de prescrição quinquenal previsto no art. 1º do Decreto nº 20.910/32, consoante entendimento consolidado no C. Superior Tribunal de Justiça, ao apreciar o REsp nº 1.105.442, julgado pelo regime dos recursos repetitivos (543-C, CPC). O marco inicial deste prazo é a notificação.

Por sua vez, o termo final da prescrição de todos os créditos dependerá da existência de inércia do exequente: se ausente, corresponderá à data do ajuizamento da execução, pois aplicável o art. 174, § único, I, CTN, sob o enfoque da súmula nº 106 do C. STJ e do art. 219, § 1º, do CPC; porém, se presente referida inércia, o termo *ad quem* será (i) a citação para execuções ajuizadas anteriormente à vigência da LC nº 118/05 (09/06/2005) e (ii) o despacho que ordenar a citação para execuções protocolizadas posteriormente à vigência desta Lei Complementar. É este o entendimento pacífico do C. Superior Tribunal de Justiça, conforme REsp 1120295/SP, Rel. Min. LUIZ FUX, DJe 21/05/2010, julgado pelo regime do art. 543-C do CPC.

*In casu*, inaplicável a Súmula nº 106 do C. STJ, porquanto verificada a inércia do exequente em praticar atos capazes de dar andamento ao feito, de modo a obter a citação do executado.

De rigor, pois, o reconhecimento da prescrição da pretensão executiva, porquanto presente período superior a cinco anos entre a constituição definitiva dos créditos e a citação do executado - ato processual não realizado até a presente data.

Diante da pacificação da matéria, nego seguimento à apelação, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de junho de 2013.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

2001.61.02.001711-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : MARCIO DANTAS DOS SANTOS e outro  
APELADO : JOSE CARLOS CABAS RUIZ E CIA LTDA  
No. ORIG. : 00017111420014036102 9 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta pelo Conselho-exequente contra sentença que extinguiu a execução fiscal, com fulcro no art. 156, V, do CTN, por verificar a ocorrência de prescrição. Sem condenação nos honorários advocatícios. Decisão não submetida à remessa oficial.

Requer, o apelante, a reforma da sentença para prosseguir com a execução fiscal, sob o fundamento de inoccorrência da prescrição.

Sem contrarrazões, foram remetidos os autos a este Tribunal.

Em suma, é o relatório.

#### DECIDO.

A sistemática adotada pela Lei nº 9.756/98, ao alterar o art. 557 do Código de Processo Civil, visa dar maior agilidade ao sistema recursal, coibindo excessos de índole procrastinatória, ao conferir maior eficácia às decisões dos Tribunais Superiores e valorizar a jurisprudência sumulada, uniforme ou dominante. Atende aos anseios de maior celeridade na solução dos conflitos, a respeito dos quais já haja posicionamento reiterado e pacífico dos Tribunais para casos análogos.

Convém esclarecer, inicialmente, a natureza tributária das anuidades devidas aos conselhos de fiscalização das categorias profissionais, consoante jurisprudência do C. Supremo Tribunal Federal. Confirma-se:

*TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA ARQUITETURA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SANTA CATARINA. AUTARQUIA. CONTRIBUIÇÕES. NATUREZA TRIBUTÁRIA PRINCÍPIO DA LEGALIDADE TRIBUTÁRIA. INCIDÊNCIA. ANUIDADES. CORREÇÃO MONETÁRIA. DISCUSSÃO INFRACONSTITUCIONAL. AGRAVO IMPROVIDO. 1 - As contribuições devidas ao agravante, nos termos do art. 149 da Constituição, possui natureza tributária e, por via de consequência, deve-se observar o princípio da legalidade tributária na instituição e majoração dessas contribuições. Precedentes.(...)*

*(STF, AI 768577, Rel. Min. LEWANDOWSKI, DJ 19/10/2010)*

Conclui-se, por conseguinte, ser aplicável ao caso o art. 174 do CTN, o qual estabelece prescrever a ação para a cobrança do crédito tributário "em cinco anos, contados da data de sua constituição definitiva".

Na esteira do entendimento pacífico da E. Sexta Turma deste Tribunal, tratando-se de anuidades devidas a Conselhos profissionais, o crédito tributário constitui-se mediante a ausência de pagamento em seu vencimento, data a partir da qual, à míngua de impugnação administrativa, encontra-se o devedor em mora, iniciando-se o prazo prescricional quinquenal. Confirma-se jurisprudência neste mesmo diapasão:

*TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA, ARQUITETURA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CREA/SP. COBRANÇA DE ANUIDADES. TERMOS INICIAL E FINAL DE CONTAGEM DE PRAZO. PRESCRIÇÃO (ART. 174 DO CTN). OCORRÊNCIA. 1. De acordo com o art. 174, caput, do Código Tributário Nacional, A ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em 5 (cinco) anos, contados da data da sua constituição definitiva. 2. Tratando-se de cobrança de anuidade pelo Conselho exequente, o não pagamento do tributo no vencimento constitui o devedor em mora, restando igualmente constituído o crédito tributário, possibilitando a sua imediata exigibilidade com a inscrição do quantum em dívida ativa e subsequente ajuizamento da execução fiscal. 3. Afastada eventual alegação de suspensão do prazo prescricional uma vez que não vislumbro qualquer hipótese que se enquadre àquelas previstas no art. 174 do Código Tributário Nacional. 4. O termo final do prazo prescricional deve ser analisado considerando-se a existência, ou não, de inércia por parte do exequente; se não houver inércia, o dies ad quem a ser considerado é a data do ajuizamento da execução fiscal, à luz da Súmula n.º 106 do STJ e art. 219, § 1º do CPC. Constatada a inércia da exequente, o termo final será a data da efetiva citação (execuções ajuizadas anteriormente a 09.06.2005, data da vigência da Lei Complementar n.º 118/05) ou a data do despacho que ordenar a citação (execuções ajuizadas posteriormente à vigência da referida Lei Complementar). 5. In casu, tendo decorrido prazo superior a 5 (cinco) anos entre o termo inicial (datas de constituição dos créditos) e o*

*termo final (data do ajuizamento da execução fiscal), há que ser reconhecida, de ofício, a prescrição tributária quinquenal (art. 174, caput, do CTN c.c. art. 269, IV e art. 219, § 5º, ambos do CPC). 6. Prescrição quinquenal reconhecida de ofício e apelação prejudicada.*

*(TRF3, AC 1628190, rel. Des. Fed. CONSUELO YOSHIDA, DJ 22/06/11)*

*TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA, ARQUITETURA E AGRONOMIA. ANUIDADE. NATUREZA TRIBUTÁRIA. PRESCRIÇÃO. ART. 174, DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL. SUSPENSÃO DO PRAZO POR 180 DIAS. INAPLICABILIDADE. I - As anuidades devidas aos Conselhos Profissionais possuem natureza de tributo, da espécie contribuição de interesse de categorias profissionais (art. 149, caput, C.R.). Precedentes do STJ. II - Tratando-se de cobrança de anuidade devida ao Conselho Regional de Engenharia, Arquitetura e Agronomia, a ausência de pagamento na data de vencimento do tributo constitui o devedor em mora, considerando-se, conseqüentemente, constituído o crédito tributário. III - Tendo permanecido inerte o sujeito ativo no prazo estabelecido legalmente para promover a ação de cobrança do crédito, que se tornou formalmente exigível, a partir da data do vencimento do tributo (art. 174, do CTN), há que se reconhecer prescrito o seu direito de fazê-lo, após o decurso do quinquênio subsequente ao vencimento do referido crédito. III - Inaplicável a suspensão do prazo prescricional por cento e oitenta dias, prevista no art. 2º, § 3º, da Lei n. 6.830/80, uma vez que, consoante o disposto na Súmula Vinculante n. 8, do Egrégio Supremo Tribunal Federal, cabe à lei complementar estabelecer normas gerais sobre prescrição em matéria tributária. IV - Apelação improvida.*

*(TRF3, AC 1490095, rel. Des. Fed. REGINA COSTA, DJ 03/12/10)*

Inaplicável ao caso a suspensão do prazo prescricional por 180 dias, pois em consonância com o disposto no art. 146, III, b, da Constituição Federal, bem assim com o art. 174 do Código Tributário Nacional, suspende-se o prazo apenas quando se tratar de inscrição de dívida não tributária. A propósito do tema, encontra-se consolidada a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica no seguinte aresto:

*PROCESSO CIVIL E TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - PRESCRIÇÃO - ART. 2º, § 3º DA LEI 6.830/80 (SUSPENSÃO POR 180 DIAS) - NORMA APLICÁVEL SOMENTE ÀS DÍVIDAS NÃO TRIBUTÁRIAS - SÚMULA 106/STJ: AFASTAMENTO NO CASO CONCRETO. (...)*

*2. A norma contida no art. 2º, § 3º da Lei 6.830/80, segundo a qual a inscrição em dívida ativa suspende a prescrição por 180 (cento e oitenta) dias ou até a distribuição da execução fiscal, se anterior àquele prazo, aplica-se tão-somente às dívidas de natureza não-tributárias, porque a prescrição das dívidas tributárias regula-se por lei complementar, no caso o art. 174 do CTN. (...)*

*(STJ, REsp 708227/PR, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJ 19.12.2005).*

No tocante ao débito, relativo à multa punitiva aplicada, seu caráter é administrativo e não tributário, a ensejar a aplicação do prazo de prescrição quinquenal previsto no art. 1º do Decreto nº 20.910/32, consoante entendimento consolidado no C. Superior Tribunal de Justiça, ao apreciar o REsp nº 1.105.442, julgado pelo regime dos recursos repetitivos (543-C, CPC). O marco inicial deste prazo é a notificação.

Por sua vez, o termo final da prescrição de todos os créditos dependerá da existência de inércia do exequente: se ausente, corresponderá à data do ajuizamento da execução, pois aplicável o art. 174, § único, I, CTN, sob o enfoque da súmula nº 106 do C. STJ e do art. 219, § 1º, do CPC; porém, se presente referida inércia, o termo *ad quem* será (i) a citação para execuções ajuizadas anteriormente à vigência da LC nº 118/05 (09/06/2005) e (ii) o despacho que ordenar a citação para execuções protocolizadas posteriormente à vigência desta Lei Complementar. É este o entendimento pacífico do C. Superior Tribunal de Justiça, conforme REsp 1120295/SP, Rel. Min. LUIZ FUX, DJe 21/05/2010, julgado pelo regime do art. 543-C do CPC.

*In casu*, inaplicável a Súmula nº 106 do C. STJ, porquanto verificada a inércia do exequente em praticar atos capazes de dar andamento ao feito, de modo a obter a citação do executado.

De rigor, pois, o reconhecimento da prescrição da pretensão executiva, porquanto presente período superior a cinco anos entre a constituição definitiva dos créditos e a citação do executado - ato processual não realizado até a presente data.

Diante da pacificação da matéria, nego seguimento à apelação, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de junho de 2013.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005711-37.2004.4.03.6107/SP

2004.61.07.005711-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
APELANTE : UNIMED DE ARACATUBA COOPERATIVA DE TRABALHO MEDICO  
ADVOGADO : BENEDICTO CELSO BENICIO JUNIOR  
APELADO : Conselho Administrativo de Defesa Economica CADE  
ADVOGADO : RODRIGO NASCIMENTO FIOREZI  
No. ORIG. : 00057113720044036107 2 Vr ARACATUBA/SP

#### DESPACHO

Fls. 254 e seguintes - Manifeste-se a parte contrária no prazo de 10 (dez) dias.  
Intime-se.

São Paulo, 04 de junho de 2013.  
HERBERT DE BRUYN  
Juiz Federal Convocado

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011630-51.2006.4.03.6102/SP

2006.61.02.011630-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
APELANTE : Conselho Regional de Medicina do Estado de Sao Paulo CREMESP  
ADVOGADO : OSVALDO PIRES SIMONELLI e outro  
APELADO : Prefeitura Municipal de Barretos SP  
ADVOGADO : RENÉ RADAELI DE FIGUEIREDO (Int.Pessoal)

#### DECISÃO

##### Vistos.

Trata-se de ação de rito ordinário, ajuizada pelo **CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CREMESP**, contra o **MUNICÍPIO DE BARRETOS/SP**, objetivando o reconhecimento da imunidade tributária e, conseqüentemente, a anulação dos lançamentos de ofício referentes aos exercícios financeiros do IPTU de 1999 a 2006, bem como quaisquer débitos fiscais junto à Ré, referentes ao imóvel de propriedade do Autor, bem como para ver reconhecido o direito à repetição de todos os valores indevidamente recolhidos (fls. 02/11).

Acompanharam os documentos de fls. 12/66.

Instado para tanto (fl. 68), o Autor emendou a inicial, retificando o valor atribuído à causa, para R\$ 1.039,91 (mil e trinta e nove reais e noventa e um centavos), esclarecendo, ainda, que o IPTU nos exercícios de 2004 a 206 não foram pagos (fls. 72 e 80/81). Apresentou os documentos de fls. 73/77 e 82/86.

O Município de Barretos apresentou contestação às fls. 99/104, alegando, preliminarmente, ilegitimidade passiva, bem como falta do documento de matrícula do imóvel, entendendo ser este indispensável à propositura da ação.

No mérito, requereu o reconhecimento da prescrição dos valores recolhidos, relativamente aos exercícios de 1999 a 2001, e a improcedência dos pedidos do Autor (fls. 99/104).

O Autor apresentou a réplica às fls. 108/114.

O MM. Juízo *a quo* rejeitou a matéria preliminar, reconheceu a prescrição dos valores recolhidos no período compreendido entre 1999 e 2001, para fins de repetição do indébito e, no mérito, julgou improcedente o pedido, por entender que o Autor não teria comprovado que imóvel mencionado estaria revestido de imunidade tributária, extinguindo o processo, com resolução do mérito, nos termos do disposto no art. 269, inciso I, do Código de Processo Civil. Condenou o Autor ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da

causa (fls. 141/146).

O Autor interpôs recurso de apelação aduzindo, preliminarmente, a nulidade da sentença, haja vista que a destinação do imóvel seria matéria de ordem pública, pelo quê deveria o MM. Juízo *a quo* ter determinado a expedição de um mandado de constatação, a fim de que fosse averiguada a real utilização do imóvel em discussão, pugnando, ainda, pela reforma da sentença, a fim de que o feito seja julgado procedente, para reconhecer a imunidade tributária do imóvel em comento, com a conseqüente repetição dos valores recolhidos indevidamente (fls. 158/172).

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte (fls. 191/197).

**Feito breve relato, decido.**

Inicialmente, nos termos do *caput* e §1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Não merecem acolhida as preliminares arguidas pelo Apelante, a uma porque a destinação dada ao imóvel em discussão no presente feito não se caracteriza como matéria de ordem pública, mas sim como matéria controvertida entre as partes e, portanto, objeto de prova e, a duas, porquanto a expedição de mandado de constatação, não se encontra arrolada como meio de prova, no Livro I, Título VIII, Capítulo VI, do Código de Processo Civil.

Quanto ao mérito, como já reconhecido pelo Colendo Supremo Tribunal Federal, na ADIN n. 1.717-DF, os Conselhos de Fiscalização Profissional são entidades com personalidade jurídica de direito público, estando abrangidas no conceito de Fazenda Pública.

Por sua vez, acerca da imunidade tributária, dispõe o art. 150, inciso VI, da Constituição da República:

*"Art. 150. Sem prejuízo de outras garantias asseguradas ao contribuinte, é vedado à União, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios:*

*VI - instituir impostos sobre:*

*a) patrimônio, renda ou serviços, uns dos outros;*

*§ 1º. "omissis"*

*§ 2º - A vedação do inciso VI, "a", é extensiva às autarquias e às fundações instituídas e mantidas pelo Poder Público, no que se refere ao patrimônio, à renda e aos serviços, vinculados a suas finalidades essenciais ou às delas decorrentes."*

Ademais, afigura-se-me equivocado o fundamento segundo o qual a imunidade recíproca não alcança as autarquias corporativas, a teor do art. 150, § 2º, da Constituição da República, porquanto não são mantidas pelo Poder Público. Isso porque, as contribuições profissionais são tributos, arrecadados pelos Conselhos, entes parafiscais.

Confira-se, a propósito, o precedente da 1ª Turma do Egrégio Supremo Tribunal Federal, no acórdão assim ementado:

***"Agravo regimental no recurso extraordinário. Imunidade recíproca reconhecida em favor de conselhos regionais. Possibilidade. Ausência de distinção quanto à natureza das autarquias para fins de imunidade.***

*1. No julgamento da ADI n° 1.717/DF, Tribunal Pleno, Relator o Ministro Sydney Sanches, DJ de 28/3/03, a Corte fixou o entendimento de que os conselhos de fiscalização de profissões regulamentadas têm natureza jurídica de direito público autárquico.*

*2. O acórdão recorrido, partindo adequadamente das premissas fáticas delineadas no acórdão regional, perfilhou o mesmo entendimento seguido pela jurisprudência desta Corte.*

*3. Agravo regimental não provido.*

(RE 643414AgR, Rel. Min. Dias Toffoli, j. em 18.12.12, Dje de 20.02.13).

A imunidade das autarquias, portanto, é inequívoca, nos termos expostos.

Por outro lado, opera a favor do CREMESP, autarquia federal, a presunção *juris tantum* de que sua propriedade imóvel vincula-se às suas finalidades essenciais.

Desse modo, sendo a imunidade uma vedação constitucional à tributação, o Município somente pode exercer sua competência tributária no tocante ao IPTU se comprovar que o imóvel em tela não é utilizado pela autarquia autora em seus objetivos institucionais.

Não tendo o Réu comprovado que houve desvio de finalidade do bem em questão, nos termos do art. 333, inciso I, do Código de Processo Civil, há que se considerar que o Autor faz jus ao benefício da mencionada imunidade.

Nesse sentido, registro julgados do Colendo Supremo Tribunal Federal, bem como desta Turma, assim ementados:

**"EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. DIREITO TRIBUTÁRIO. IPTU. IMUNIDADE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 279 DESTA NOSSA CORTE. EXTENSÃO ÀS AUTARQUIAS. ALÍNEA "A" DO INCISO VI DO ART. 150 DA MAGNA CARTA DE 1988. PRECEDENTES. SÚMULA 724 DO STF.**

1. A imunidade tributária recíproca dos entes políticos, prevista na alínea "a" do inciso VI do art. 150 da Constituição Republicana, "é extensiva às autarquias, no que se refere ao patrimônio, à renda e aos serviços vinculados a suas finalidades essenciais ou às delas decorrentes". Precedentes: AI 495.774-AgR, da relatoria do ministro Sepúlveda Pertence; bem como os REs 212.370-AgR, da relatoria do ministro Sepúlveda Pertence; e 220.201, da relatoria do ministro Moreira Alves.

2. Caso em que entendimento diverso do adotado pelo aresto impugnado demandaria o reexame dos fatos e provas constantes dos autos. Providência vedada na instância extraordinária.

3. Aplicação das súmulas 279 e 724 do STF.

4. Agravo regimental desprovido."

(STF, 1ª Turma, AI 744269AgR, Rel. Min. Ayres Britto, j. em 01.06.10, Dje de 06.08.10).

**"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL. IMPOSTO PREDIAL E TERRITORIAL URBANO - IPTU. IMUNIDADE RECÍPROVA. RECONHECIMENTO. VINCULAÇÃO DO IMÓVEL AOS OBJETIVOS INSTITUCIONAIS DO INSS. PRESUNÇÃO IURIS TANTUM. PRECEDENTES.**

(...)

2. Vigora em favor do Instituto Nacional do Seguro Social a presunção iuris tantum de que o imóvel objeto da incidência do IPTU encontra-se vinculado às finalidades essenciais da autarquia.

3. Não tendo a Fazenda Municipal se desincumbido do ônus de comprovar fato impeditivo à incidência da regra constitucional imunizante, nos termos do art. 333, I do CPC, há que se considerar que o referido imóvel está afeto aos objetivos institucionais da autarquia.

(...)"

(TRF - 3ª Região, 6ª T., AC 1398295, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, j. em 02.04.09, DJF3 CJ1 de 18.05.09, p. 528).

**"IPTU/TAXA. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. TAXA DE CONSERVAÇÃO E LIMPEZA. INEXIGIBILIDADE MANIFESTA. IPTU. PRESUNÇÃO DE VINCULAÇÃO DO IMÓVEL ÀS NECESSIDADES ESSENCIAIS. ÔNUS DE ILIDIR. SUJEITO ATIVO. SUCUMBÊNCIA DA MUNICIPALIDADE.**

(...)

2. IPTU também inexigível, porque opera a favor do INSS a presunção juris tantum de que a sua propriedade imóvel vincula-se às suas finalidades essenciais, gozando, portanto, da imunidade de que trata o artigo 150, inciso VI, alínea "a", da CF, e como tal, em que pese o fato de que a imunidade citada condiciona-se - tão-só - à vinculação do patrimônio às finalidades essenciais da autarquia, o certo é que essa regra sobrepõe-se à inversão do ônus prevista no artigo 3º, parágrafo único, da Lei n. 6.830/80, diante de sua hierarquia constitucional, impondo, assim, ao sujeito ativo da relação tributária, em atenção ao artigo 333, inciso I, do CPC, a demonstração de que essa vinculação não se dá na hipótese por ele glosada (STF, AI-AgR n. 463910/MG, DJ 08-09-2006, PP-00036, Min. Rel. CARLOS BRITTO; STJ, REsp 320948/MG, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 22/04/2003, DJ 02/06/2003 p. 244), de cujo ônus não se desincumbiu a Prefeitura na espécie.

(...)"

(TRF - 3ª Região, 6ª T., APELREE 806982, Rel. Des. Fed. Lazarano Neto, j. em 08.01.09, DJF3 de 19.01.09, p. 648).

Assim, o Autor faz jus à repetição das importâncias recolhidas indevidamente, e não atingidas pela prescrição, quais sejam, dos valores recolhidos a título de IPTU nos exercícios de 2002 e 2003 (fls. 76/77).

Ademais, tratando-se de tributos municipais, cumpre observar que os valores a serem repetidos deverão ser acrescidos de correção monetária, desde o recolhimento indevido, à luz do disposto na Súmula n. 162 do C. Superior Tribunal de Justiça, que há de ser feita em consonância com a Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, bem como de juros de mora de 1% (um por cento) ao mês a partir do trânsito em julgado, nos termos do disposto nos arts. 167, Parágrafo único, do Código Tributário Nacional e 25, incisos II e III, da Lei Complementar nº 95/09, do Município de Barretos/SP.

Nesse sentido, já decidiu o Egrégio Superior Tribunal de Justiça, no julgado assim ementado:

**"TRIBUTÁRIO. REPETIÇÃO DE INDÉBITO DE TRIBUTO ESTADUAL. JUROS DE MORA. DEFINIÇÃO DA TAXA APLICÁVEL.**

1. Relativamente a tributos federais, a jurisprudência da 1ª Seção está assentada no seguinte entendimento: na restituição de tributos, seja por repetição em pecúnia, seja por compensação, (a) são devidos juros de mora a partir do trânsito em julgado, nos termos do art. 167, parágrafo único, do CTN e da Súmula 188/STJ, sendo que (b) os juros de 1% ao mês incidem sobre os valores reconhecidos em sentenças cujo trânsito em julgado ocorreu em data anterior a 1º.01.1996, porque, a partir de então, passou a ser aplicável apenas a taxa SELIC, instituída pela Lei 9.250/95, desde cada recolhimento indevido (EResp 399.497, ERESP 225.300, ERESP 291.257, EResp 436.167, EResp 610.351).

2. Relativamente a tributos estaduais ou municipais, a matéria continua submetida ao princípio geral, adotado pelo STF e pelo STJ, segundo o qual, em face da lacuna do art. 167, § único do CTN, a taxa dos juros de mora na repetição de indébito deve, por analogia e isonomia, ser igual à que incide sobre os correspondentes débitos tributários estaduais ou municipais pagos com atraso; e a taxa de juros incidente sobre esses débitos deve ser de 1% ao mês, a não ser que o legislador, utilizando a reserva de competência prevista no § 1º do art. 161 do CTN, disponha de modo diverso.

3. Nessa linha de entendimento, a jurisprudência do STJ considera incidente a taxa SELIC na repetição de indébito de tributos estaduais a partir da data de vigência da lei estadual que prevê a incidência de tal encargo sobre o pagamento atrasado de seus tributos. Precedentes de ambas as Turmas da 1ª Seção.

4. No Estado de São Paulo, o art. 1º da Lei Estadual 10.175/98 prevê a aplicação da taxa SELIC sobre impostos estaduais pagos com atraso, o que impõe a adoção da mesma taxa na repetição do indébito.

5. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08." (1ª Seção, Resp nº 1.111.189/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJE de 25.05.09, destaquei)

Por fim, de rigor a fixação da sucumbência recíproca, nos termos do art. 21, *caput*, do Código de Processo Civil. Isto posto, nos termos do art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO** para reformar parcialmente a sentença e julgar parcialmente procedente o pedido, nos termos do disposto no art. 269, I, do referido *codex*, a fim de reconhecer a imunidade tributária do Autor-Apelante em relação à propriedade do seu imóvel em discussão, bem como o direito à repetição dos valores indevidamente recolhidos nos anos de 2022 e 2003, corrigidos monetariamente em consonância com a Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, e acrescidas de juros de mora de 1% (um por cento) ao mês a partir do trânsito em julgado. Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 28 de maio de 2013.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00006 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005572-93.2006.4.03.6114/SP

2006.61.14.005572-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
APELANTE : Prefeitura Municipal de Sao Bernardo do Campo SP  
ADVOGADO : ADRIANA HELENA BUENO GONCALVES  
APELADO : Conselho Regional de Medicina do Estado de Sao Paulo CREMESP  
ADVOGADO : OSVALDO PIRES SIMONELLI e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ>  
SP

DECISÃO

**Vistos.**

Trata-se de ação de rito ordinário, ajuizada pelo **CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CREMESP**, contra a **PREFEITURA MUNICIPAL DE SÃO BERNARDO DO CAMPO**, objetivando o reconhecimento de sua imunidade tributária, com a anulação dos lançamentos de ofício realizados pela Prefeitura de São Bernardo do Campo referentes ao ITBI - Imposto de Transmissão de Bens Imóveis, bem como de quaisquer outros débitos fiscais referentes ao imóvel de sua propriedade, localizado na Rua Mediterrâneo, n. 290, Caminho do Mar, São Bernardo do Campo (fls. 02/11). Acompanharam a inicial os documentos de fls. 12/30.

A Ré apresentou contestação, aduzindo, em síntese, que, na época do recolhimento do imposto, o imóvel não pertencia ao Autor, não sendo o caso, portanto, de imunidade. Alegando, ainda, que o reconhecimento da imunidade não pode ser retroativo e que, por fim, o uso do imóvel não era relacionado às finalidades essenciais do Autor (fls. 38/42).

O MM. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, para reconhecer a imunidade tributária do CREMESP, com relação ao imóvel de sua propriedade, bem como anulou quaisquer lançamentos de impostos relacionados ao imóvel em discussão, desde 12.09.02 (data de aquisição da propriedade pelo CREMESP). Por fim, condenou a Ré a restituir o montante de R\$ 3.083,33 (três mil oitenta e três reais e trinta e três centavos), correspondente ao ITBI indevidamente recolhido em 27.09.02, que deverá ser corrigido monetariamente de acordo com o Provimento n. 64/2005 da Corregedoria-Geral da 3ª Região, e acrescido de juros moratórios desde a citação, no percentual de 12% (doze por cento) ao ano. Outrossim, condenou a Ré ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em R\$ 500,00 (quinhentos reais) (fls. 47/52).

Sentença submetida ao reexame necessário.

A Ré interpôs, tempestivamente, recurso de apelação, pugnano pela reforma da sentença, para julgar improcedente o feito, repelindo a restituição do valor pago à título de ITBI, por não se enquadrar nos termos do art. 65, da Lei n. 1.802/69 (fls. 59/65).

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte (fls. 67/73).

Às fls. 76/77, o Autor informou que a Ré reconheceu administrativamente, a imunidade do IPTU, pelo quê estaria evidente a necessidade do desprovisionamento do recurso de apelação. Apresentou, para tanto, o documento de fl. 78. Instada a se manifestar (fl. 80) a Ré reiterou o interesse no julgamento do presente recurso (fls. 91/92).

#### **Feito breve relato, decido.**

Inicialmente, nos termos do *caput* e §1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Observo que o MM. Juízo *a quo* somente declarou a imunidade tributária do Autor em relação aos impostos incidentes sobre o imóvel de sua propriedade, como postulado pelo Apelante.

Ainda, como já reconhecido pelo Colendo Supremo Tribunal Federal, na ADIN n. 1.717-DF, os Conselhos de Fiscalização Profissional são entidades com personalidade jurídica de direito público, estando contidas no conceito de Fazenda Pública.

Por sua vez, acerca da imunidade tributária, dispõe o art. 150, inciso VI, da Constituição da República:

*"Art. 150. Sem prejuízo de outras garantias asseguradas ao contribuinte, é vedado à União, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios:*

*VI - instituir impostos sobre:*

*a) patrimônio, renda ou serviços, uns dos outros;*

*§ 2º - A vedação do inciso VI, "a", é extensiva às autarquias e às fundações instituídas e mantidas pelo Poder Público, no que se refere ao patrimônio, à renda e aos serviços, vinculados a suas finalidades essenciais ou às delas decorrentes."*

Ademais, afigura-se-me equivocado o fundamento segundo o qual a imunidade recíproca não alcança as autarquias corporativas, a teor do art. 150, § 2º, da Constituição da República, porquanto não são mantidas pelo Poder Público. Isso porque, as contribuições profissionais são tributos, arrecadados pelos Conselhos, entes parafiscais.

Confira-se, a propósito, o precedente da 1ª Turma do Egrégio Supremo Tribunal Federal, no acórdão assim ementado:

***"Agravo regimental no recurso extraordinário. Imunidade recíproca reconhecida em favor de conselhos regionais. Possibilidade. Ausência de distinção quanto à natureza das autarquias para fins de imunidade.***

*1. No julgamento da ADI n.º 1.717/DF, Tribunal Pleno, Relator o Ministro Sydney Sanches, DJ de 28/3/03, a Corte fixou o entendimento de que os conselhos de fiscalização de profissões regulamentadas têm natureza jurídica de direito público autárquico.*

*2. O acórdão recorrido, partindo adequadamente das premissas fáticas delineadas no acórdão regional, perfilhou o mesmo entendimento seguido pela jurisprudência desta Corte.*

*3. Agravo regimental não provido.*

(RE 643414AgR, Rel. Min. Dias Toffoli, j. em 18.12.12, DJe de 20.02.13).

A imunidade das autarquias, portanto, é inequívoca, nos termos expostos.

Por outro lado, opera a favor do CREMESP, autarquia federal, a presunção *juris tantum* de que sua propriedade

imóvel vincula-se às suas finalidades essenciais.

Desse modo, sendo a imunidade uma vedação constitucional à tributação, o Município somente pode exercer sua competência tributária se comprovar que o imóvel em tela não é utilizado pela autarquia autora em seus objetivos institucionais.

Não tendo a Ré comprovado que houve desvio de finalidade do bem em questão, nos termos do art. 333, inciso I, do Código de Processo Civil, há que se considerar que o Autor faz jus ao benefício da mencionada imunidade.

Nesse sentido, registro julgados do Colendo Supremo Tribunal Federal, bem como desta Corte, assim ementados:

**"EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. DIREITO TRIBUTÁRIO. IPTU. IMUNIDADE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 279 DESTA NOSSA CORTE. EXTENSÃO ÀS AUTARQUIAS. ALÍNEA "A" DO INCISO VI DO ART. 150 DA MAGNA CARTA DE 1988. PRECEDENTES. SÚMULA 724 DO STF.**

1. A imunidade tributária recíproca dos entes políticos, prevista na alínea "a" do inciso VI do art. 150 da Constituição Republicana, "é extensiva às autarquias, no que se refere ao patrimônio, à renda e aos serviços vinculados a suas finalidades essenciais ou às delas decorrentes". Precedentes: AI 495.774-AgR, da relatoria do ministro Sepúlveda Pertence; bem como os REs 212.370-AgR, da relatoria do ministro Sepúlveda Pertence; e 220.201, da relatoria do ministro Moreira Alves.

2. Caso em que entendimento diverso do adotado pelo aresto impugnado demandaria o reexame dos fatos e provas constantes dos autos. Providência vedada na instância extraordinária.

3. Aplicação das súmulas 279 e 724 do STF.

4. Agravo regimental desprovido."

(STF, 1ª Turma, AI 744269AgR, Rel. Min. Ayres Britto, j. em 01.06.2010, Dje de 06.08.2010).

**"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL. IMPOSTO PREDIAL E TERRITORIAL URBANO - IPTU. IMUNIDADE RECÍPROVA. RECONHECIMENTO. VINCULAÇÃO DO IMÓVEL AOS OBJETIVOS INSTITUCIONAIS DO INSS. PRESUNÇÃO IURIS TANTUM. PRECEDENTES.**

(...)

2. Vigora em favor do Instituto Nacional do Seguro Social a presunção iuris tantum de que o imóvel objeto da incidência do IPTU encontra-se vinculado às finalidades essenciais da autarquia.

3. Não tendo a Fazenda Municipal se desincumbido do ônus de comprovar fato impeditivo à incidência da regra constitucional imunizante, nos termos do art. 333, I do CPC, há que se considerar que o referido imóvel está afeto aos objetivos institucionais da autarquia.

(...)"

(TRF - 3ª Região, 6ª T., AC 1398295, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, j. em 02.04.2009, DJF3 CJ1 de 18.05.2009, p. 528).

**"IPTU/TAXA. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. TAXA DE CONSERVAÇÃO E LIMPEZA. INEXIGIBILIDADE MANIFESTA. IPTU. PRESUNÇÃO DE VINCULAÇÃO DO IMÓVEL ÀS NECESSIDADES ESSENCIAIS. ÔNUS DE ILIDIR. SUJEITO ATIVO. SUCUMBÊNCIA DA MUNICIPALIDADE.**

(...)

2. IPTU também inexigível, porque opera a favor do INSS a presunção juris tantum de que a sua propriedade imóvel vincula-se às suas finalidades essenciais, gozando, portanto, da imunidade de que trata o artigo 150, inciso VI, alínea "a", da CF, e como tal, em que pese o fato de que a imunidade citada condiciona-se - tão-só - à vinculação do patrimônio às finalidades essenciais da autarquia, o certo é que essa regra sobrepõe-se à inversão do ônus prevista no artigo 3º, parágrafo único, da Lei n. 6.830/80, diante de sua hierarquia constitucional, impondo, assim, ao sujeito ativo da relação tributária, em atenção ao artigo 333, inciso I, do CPC, a demonstração de que essa vinculação não se dá na hipótese por ele glosada (STF, AI-AgR n. 463910/MG, DJ 08-09-2006, PP-00036, Min. Rel. CARLOS BRITTO; STJ, REsp 320948/MG, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 22/04/2003, DJ 02/06/2003 p. 244), de cujo ônus não se desincumbiu a Prefeitura na espécie.

(...)"

(TRF - 3ª Região, 6ª T., APELREE 806982, Rel. Des. Fed. Lazarano Neto, j. em 08.01.2009, DJF3 de 19.01.2009, p. 648).

**"MANDADO DE SEGURANÇA. CREMESP. AUTARQUIA FEDERAL. INEXIGIBILIDADE DE ITBI. IMUNIDADE TRIBUTÁRIA. ARTIGO 150, VI, "a", da CF.**

1. Preceitua o art. 150, VI, a, da Constituição Federal que é vedado à União, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios instituir impostos sobre "patrimônio, renda ou serviços, uns dos outros".

2. O objetivo do Poder Constituinte foi exonerar os entes públicos, enquanto voltados às suas atividades-fins, do pagamento de tributos entre si, pois isso, em última análise, poderia minar o espírito federativo que deve imperar entre todos, como entes fundamentais da República.
  3. Todos perseguem os mesmos fins do Estado Democrático de Direito e não haveria sentido em instituir tributação recíproca.
  4. A interpretação adotada pelo apelante, de matizes exclusivamente literais ou gramaticais, não encontra respaldo frente aos fundamentos e pressupostos do Estado Federativo.
  5. Ainda que se admitisse que a aquisição de imóvel por autarquia é apenas uma "transação", que antecede à aquisição em si do bem, não poderia ela sofrer a incidência tributária, diante dos fundamentos do art. 150, VI, a, da Constituição Federal.
  6. Não há como desvincular a imunidade tributária dos bens públicos das transações que tenham em vista a sua aquisição, razão pela qual é indevido o ITBI nas aquisições de bens móveis pelos entes de direito público interno.
  7. *Apelação e remessa oficial a que se nega provimento.*"
- (TRF - 3ª Região, 3ª Turma, AMS 248006, Rel. Juiz Fed. Conv. Rubens Calixto, j. em 25.06.09, DJF3 de 07.07.09).

Encerrado o exame da questão de fundo, de rigor a manutenção da sentença que reconheceu o direito à repetição da importância recolhida indevidamente a título de ITBI (fl. 13), merecendo reforma a sentença, apenas no que tange à correção monetária e os juros de mora.

Isso porque, tratando-se de tributo municipal, cumpre observar que os valores a serem repetidos deverão ser acrescidos de correção monetária, à luz do disposto na Súmula n. 162 do C. Superior Tribunal de Justiça, que há de ser feita em consonância com a Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, bem como de juros de mora de 1% (um por cento) ao mês a partir do trânsito em julgado, nos termos do disposto nos arts. 167, Parágrafo único, do Código Tributário Nacional e 63, incisos III, da Lei nº 1.802/69, do Município de São Bernardo do Campo/SP.

Nesse sentido, já decidiram o Egrégio Superior Tribunal de Justiça, no julgado assim ementado:

**"TRIBUTÁRIO. REPETIÇÃO DE INDÉBITO DE TRIBUTO ESTADUAL. JUROS DE MORA. DEFINIÇÃO DA TAXA APLICÁVEL.**

1. *Relativamente a tributos federais, a jurisprudência da 1ª Seção está assentada no seguinte entendimento: na restituição de tributos, seja por repetição em pecúnia, seja por compensação, (a) são devidos juros de mora a partir do trânsito em julgado, nos termos do art. 167, parágrafo único, do CTN e da Súmula 188/STJ, sendo que (b) os juros de 1% ao mês incidem sobre os valores reconhecidos em sentenças cujo trânsito em julgado ocorreu em data anterior a 1º.01.1996, porque, a partir de então, passou a ser aplicável apenas a taxa SELIC, instituída pela Lei 9.250/95, desde cada recolhimento indevido (EResp 399.497, ERESP 225.300, ERESP 291.257, EResp 436.167, EResp 610.351).*
  2. *Relativamente a tributos estaduais ou municipais, a matéria continua submetida ao princípio geral, adotado pelo STF e pelo STJ, segundo o qual, em face da lacuna do art. 167, § único do CTN, a taxa dos juros de mora na repetição de indébito deve, por analogia e isonomia, ser igual à que incide sobre os correspondentes débitos tributários estaduais ou municipais pagos com atraso; e a taxa de juros incidente sobre esses débitos deve ser de 1% ao mês, a não ser que o legislador, utilizando a reserva de competência prevista no § 1º do art. 161 do CTN, disponha de modo diverso.*
  3. *Nessa linha de entendimento, a jurisprudência do STJ considera incidente a taxa SELIC na repetição de indébito de tributos estaduais a partir da data de vigência da lei estadual que prevê a incidência de tal encargo sobre o pagamento atrasado de seus tributos. Precedentes de ambas as Turmas da 1ª Seção.*
  4. *No Estado de São Paulo, o art. 1º da Lei Estadual 10.175/98 prevê a aplicação da taxa SELIC sobre impostos estaduais pagos com atraso, o que impõe a adoção da mesma taxa na repetição do indébito.*
  5. *Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08.*"
- (1ª Seção, Resp nº 1.111.189/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJE de 25.05.09, destaquei)

Isto posto, nos termos do art. 557, *caput* e §1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO AO REEXAME NECESSÁRIO**, para reformar apenas para que o valor a ser repetido seja corrigido monetariamente em consonância com a Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal e acrescido de juros de mora de 1% (um por cento) ao mês, a partir do trânsito em julgado, bem como **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO**, porquanto manifestamente improcedente e em confronto com jurisprudência dominante de Tribunal Superior e desta Corte.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 28 de maio de 2013.

REGINA HELENA COSTA  
Desembargadora Federal Relatora

00007 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009955-74.1997.4.03.6100/SP

2008.03.99.015530-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
APELANTE : TONI STIL IND/ E COM/ LTDA  
ADVOGADO : KARLHEINZ ALVES NEUMANN e outro  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 97.00.09955-5 8 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO  
Fls. 896 - Defiro o prazo suplementar requerido.  
Intime-se.

São Paulo, 04 de junho de 2013.  
HERBERT DE BRUYN  
Juiz Federal Convocado

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000733-62.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.000733-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
APELANTE : MARIA DE CAMARGO DALIA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : ARNALDO LUCIANO DE FELICE  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : DANIELE CRISTINA ALANIZ MACEDO

DECISÃO

**Vistos.**

Trata-se de apelação contra a sentença prolatada mediante a qual o MM. Juízo *a quo*, julgou procedente o pedido e condenou a Caixa Econômica Federal ao pagamento do valor relativo à diferença apurada entre a correção monetária que eventualmente já tivesse incidido sobre as cadernetas de poupança de titularidade da Autora, quais sejam as de ns. 00000189-9 e 00009306-8, agência 1652, e a devida no percentual correspondente ao IPC relativo ao mês de janeiro de 1989 (42,72%), sobre o saldo existente nas referidas contas, acrescido de juros contratuais de 0,5% (meio por cento) ao mês, e corrigidos monetariamente, nos termos do Provimento COGE nº 64/05 c/c Resolução CJF 561/07, até a citação, quando deverão obedecer aos juros moratórios previstos no art. 406, do referido diploma que, por serem calculados pela taxa SELIC, abrangem tanto o índice de inflação do período como a taxa de juros real e condenou a Ré ao pagamento de honorários advocatícios no importe de R\$ 500,00 (quinhentos reais), à luz do art. 20, § 4º, do Código de Processo Civil (fls. 43/48).

A Autora interpôs apelação, sustentando, em síntese, a necessidade de reforma da sentença, para que seja majorada a verba honorária fixada em seu favor, com fulcro no art. 20, § 3º, do estatuto processual civil (fls. 51/57).

Com contrarrazões (fls. 32/38), subiram os autos a esta Corte.

À fl. 81 determinei o sobrestamento do feito, tendo em vista as decisões proferidas pelo Supremo Tribunal Federal nos autos dos Recursos Extraordinários ns. 591.797, 626.307 e 754.745, determinando a suspensão de todos os recursos que tenham por objeto o pagamento da diferença de correção monetária, correspondente ao IPC sobre valores depositados em cadernetas de poupança, envolvendo os Planos Bresser, Verão, Collor I (saldos não bloqueados) e Collor II, até o julgamento daqueles recursos.

Mediante a petição de 82/84 a Autora requereu fosse levantado o sobrestamento, na medida em que seu apelo estaria restrito à verba honorária fixada na sentença.

**Feito breve relato, decidido.**

Por primeiro, determino o levantamento do sobrestamento do feito, na medida em que a, como observado pela Autora-Apelante (fls. 82/84), controvérsia que sobejou limita-se à verba honorária.

Ademais, nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Segundo reiterados precedentes da E. Sexta Turma deste Tribunal, assiste razão à Apelante, no que tange aos honorários advocatícios, que devem ser fixados em 10% (dez por cento), sobre o valor da condenação, devidamente corrigidos, nos termos da Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, à luz dos critérios apontados nas alíneas *a* a *c*, do § 3º, do art. 20, do Código de Processo Civil.

Neste sentido, o seguinte julgado:

***"DIREITO ECONÔMICO - CADERNETA DE POUPANÇA - PLANO VERÃO - LEGITIMIDADE PASSIVA - CORREÇÃO MONETÁRIA - JANEIRO DE 1989 - ART. 17, I, DA MP 32/89 (LEI 7.730/89) - OTN/IPC - PERCENTUAL DE CORREÇÃO - PRECEDENTES.***

1. A sentença decidiu a lide dentro dos contornos delineados na petição inicial.
2. Ausente o pressuposto subjetivo do interesse recursal, não se conhece de parte do recurso.
3. O pedido é juridicamente possível, porquanto se o adimplemento integral do contrato de depósito em conta de poupança celebrado entre autor e a instituição financeira.
4. A União Federal e o Banco Central do Brasil são partes ilegítimas da relação processual, inferindo-se a legitimidade da instituição financeira para figurar no pólo passivo da demanda, como parte integrante da relação contratual discutida judicialmente. Precedentes do E. Superior Tribunal de Justiça.
5. Inaplicável o cômputo do prazo prescricional nos moldes previstos no Decreto n. 20.910/32 combinado com o Decreto-lei n. 4.597/42, à Caixa Econômica Federal, instituição financeira, sob a forma de empresa pública federal, com personalidade jurídica de direito privado.
6. Afastada a alegação de ter-se operado a prescrição da pretensão condenatória, pois o que se postula jurisdicionalmente é o integral adimplemento de obrigação contratual, não cumprida pela instituição-ré, e não simplesmente o pagamento de acessórios, incidindo, "in casu" o disposto no art. 177 do Código Civil de 1916, por força do disposto no art. 2.028 do novo Código Civil.
7. Não incide o disposto por lei na data do "aniversário" da conta, mas sim as normas vigentes ao iniciar o lapso temporal do contrato, já que a caderneta de poupança é um contrato de duração, renovável periodicamente, perdurando íntegra a natureza única de prestação.
8. A aplicação de índices econômicos para reajuste dos valores depositados que não reflitam a real inflação do período, atenta contra o contratualmente estabelecido, violando o ato jurídico perfeito e o direito adquirido do depositante.
9. O artigo 17, inciso III, da Lei n. 7.730/89 determinou expressamente dever a poupança ser corrigida com base na variação do IPC ocorrida no período.
10. No mês de janeiro de 1989 deve incidir o percentual de correção monetária de 42,72%, nas contas de poupança com período aquisitivo iniciado do dia 1º ao dia 15 (inclusive). Precedentes do C. STJ.
11. O montante a ser apurado em futura liquidação de sentença, nos termos do art. 604 do CPC, deverá ser corrigido monetariamente na forma estabelecida pelo Provimento n. 26, de 18/09/2001, da Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região, o qual dispõe sobre procedimentos, conferência e elaboração de cálculos de liquidação no âmbito da Justiça Federal, de acordo com índices amplamente aceitos pela jurisprudência, a partir da data em que devido o crédito.
12. Levar-se-á em conta a variação do IPC nos meses de março a abril de 1990 e fevereiro de 1991, respectivamente nos percentuais de 84,32%, 44,80% e 21,87%.
13. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação, vez que condizentes com os balizamentos traçados pelo artigo 20, § 3º, do CPC."

(TRF - 3ª Região, 6ª T., AC n. 2003.61.09.007424-7/SP, Rel. Juiz Federal Miguel Di Pierro, DJU 24.09.07, j. em 12.09.07, v.u., p. 303).

Isto posto, **DETERMINO O LEVANTAMENTO DO SOBRESTAMENTO DO FEITO** e, nos termos do art.

557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO**, para reformar a sentença e majorar a verba honorário nela fixada para 10% (dez por cento), sobre o valor da condenação, devidamente corrigidos.

Observadas as formalidades legais, encaminhem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de junho de 2013.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013623-27.2009.4.03.6102/SP

2009.61.02.013623-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ANTONIO ALEXANDRE FERRASSINI e outro  
APELADO : DANILA PERES DA SILVA  
ADVOGADO : EDUARDO DE ALMEIDA SOUSA e outro  
No. ORIG. : 00136232720094036102 1 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

#### DECISÃO

Homologo a transação de fls. 215/217 entabulada entre a Caixa Econômica Federal e Danila Peres da Silva Bolsoni Rosa, para que produza seus regulares efeitos e julgo extinto o processo com resolução do mérito, de acordo com o art. 269, III do Código de Processo Civil.

Os honorários advocatícios foram objeto da composição, conforme consta às fls. 216, razão pela qual deixo de arbitrá-los nesta decisão.

A apreciação dos recursos de apelação e adesivo encontra-se prejudicada, seja pela desistência manifestada pelas partes no instrumento de transação, seja pela superveniente ausência de interesse recursal ante homologação do acordo.

Ante o exposto, nego seguimento à apelação e ao recurso adesivo, com fundamento no artigo 557 do CPC.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de junho de 2013.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00010 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0048718-72.2009.4.03.6182/SP

2009.61.82.048718-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : ANA CRISTINA PERLIN ROSSI e outro  
APELADO : MUNICIPALIDADE DE SAO PAULO  
ADVOGADO : DEBORAH REGINA LAMBACH FERREIRA DA COSTA e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00487187220094036182 12F Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Trata-se de apelação em Embargos à Execução Fiscal em que se insurge contra a exigência da presença de profissional farmacêutico em seu Posto de Medicamentos, bem como a imposição de multa ao estabelecimento de saúde, diante da ausência de responsável técnico em seu dispensário de medicamentos, quando da visita da fiscalização.

O r. juízo *a quo* julgou procedente o pedido, condenando o embargado no pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% do valor da execução. A sentença foi submetida ao reexame necessário.

Apelou o embargado requerendo a reforma da r. sentença.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Ressalto a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos**, notadamente quando já existe pronunciamento consistente dos Tribunais Superiores acerca da matéria preliminar ou do próprio mérito, como é o caso ora examinado.

Primeiramente, não conheço da remessa oficial vez que descabido o reexame necessário nas ações em que a condenação, ou direito controvertido, não exceder 60 salários mínimos (art. 475, § 2º do CPC, acrescentado pela Lei nº 10.352/01).

Não assiste razão ao apelante.

A Lei nº 5.991, de 17.12.1973, que dispõe sobre o controle sanitário do comércio de drogas, medicamentos, insumos farmacêuticos e correlatos, em seu art. 15, determinou a obrigatoriedade de profissional técnico responsável somente nas farmácias e drogarias, nestes termos:

*Art. 15 - A farmácia e a drogaria terão, obrigatoriamente, a assistência de técnico responsável, inscrito no Conselho Regional de Farmácia, na forma da lei.*

Tal lei, ainda, em seu artigo 4º, estabeleceu os conceitos de drogaria, farmácia e dispensário de medicamentos, diferenciando-os da seguinte forma:

*Art. 4º - Para efeitos desta lei, são dotados os seguintes conceitos:*

.....  
*X - Farmácia - estabelecimento de manipulação de fórmulas magistrais e oficinais, de comércio de drogas, medicamentos, insumos farmacêuticos e correlatos, compreendendo o de dispensação e o de atendimento privativo de unidade hospitalar ou de qualquer outra equivalente de assistência médica;*

*XI - Drogaria - estabelecimento de dispensação e comércio de drogas, medicamentos, insumos farmacêuticos e correlatos em suas embalagens originais;*

*XIV - Dispensário de medicamentos - setor de fornecimento de medicamentos industrializados, privativo de pequena unidade hospitalar ou equivalente;*

Nota-se do conceito acima transcrito, que o dispensário de medicamentos é mero setor de fornecimento de medicamentos industrializados, em sua embalagem original, diverso da farmácia onde pode ocorrer a manipulação de medicamentos, e neste caso, portanto, imprescindível a presença de um técnico responsável, com conhecimentos especializados.

Ademais, o fornecimento nos dispensários de medicamentos, em hospitais de pequeno porte e clínicas médicas, aos pacientes internados, decorre de estrita prescrição médica, dispensando-se, assim, a presença de um profissional farmacêutico.

Desta forma, o Decreto nº 793, de 5 de abril de 1993, que alterou o Decreto nº 74.170, de 10 de junho de 1974, não pode prevalecer. Dispõe o § 2º, do art. 27, do referido Decreto:

*Art. 27 - A farmácia e a drogaria terão, obrigatoriamente, a assistência de técnico responsável.*

.....  
*§2º - Contarão também, obrigatoriamente, com a assistência de farmacêutico responsável os setores de dispensação dos hospitais públicos e privados e demais unidades de saúde, distribuidores de medicamentos, casas de saúde, clínicas de repouso e similares que dispensem, distribuam ou manipulem medicamentos sob*

*controle especial ou sujeitos a prescrição médica.*

Esta obrigatoriedade de assistência farmacêutica imposta aos setores de dispensação de medicamentos das unidades hospitalares de pequeno porte ou equivalente, extrapola os limites previstos no texto legal.

A técnica de interpretação legislativa determina que não cabe ao intérprete distinguir, onde a lei não distingue. Desta forma, não compete ao Conselho Profissional exigir o que a lei não exige.

Visa o Decreto explicitar a norma legal para a sua correta aplicação, não podendo, em consequência, ultrapassar seus limites.

Afirma o mestre Hely Lopes Meirelles: *Como ato administrativo, o decreto está sempre em situação inferior à da lei e, por isso mesmo, não a pode contrariar.*

Neste sentido, o entendimento sufragado no voto do Ministro Garcia Vieira, cuja ementa transcrevo:

**MANDADO DE SEGURANÇA - AUTORIZAÇÃO - DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS - HOSPITAL - RESPONSÁVEL TÉCNICO.**

*A exigência de manter responsável técnico - farmacêutico - só é feita para drogarias e farmácias.*

*O regulamento que estendeu esta exigência aos dispensários de medicamentos dos hospitais extravasou os limites legais, não podendo prevalecer*

*Recurso provido.*

*(STJ, 1ª Turma, REsp nº 205.323-SP, j. 11.05.99, v.u., DJU 21.06.99, p. 97)*

Aliás, no tocante à presença do profissional farmacêutico nos dispensários de medicamento de unidades hospitalares, encontramos a Súmula nº 140, do extinto Tribunal Federal de Recursos, que dispõe:

*As unidades hospitalares com até 200 (duzentos) leitos, que possuam dispensário de medicamentos, não estão sujeitos à exigência de manter farmacêutico.*

No mesmo diapasão, ainda, é o entendimento desta E. 6ª Turma, o qual se extrai do seguinte julgado:

**ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. REEXAME NECESSÁRIO - REGISTRO DE UNIDADE HOSPITALAR - INEXIGÊNCIA - DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS - RESPONSÁVEL TÉCNICO - DESNECESSIDADE - SÚMULA Nº 140 DO EXTINTO TFR.**

*1. A sentença concessiva de mandado de segurança submete-se ao reexame necessário, por força da disposição contida no art. 12, parágrafo único, da Lei nº 1.533/51.*

*2. Sendo atribuição do Conselho Regional de Farmácia disciplinar o exercício da profissão dos que exercem atividades profissionais farmacêuticas, segundo o art. 1º da Lei nº 3.820/60, não há falar-se na necessidade de registro dos hospitais e estabelecimentos de serviço médico-hospitalar no aludido órgão. Inteligência do art. 1º da Lei 6.839/80.*

*3. O art. 15 da Lei nº 5.991/73 previu a obrigatoriedade da presença de profissional farmacêutico tão-somente nas farmácias e drogarias, e não nas unidades hospitalares. A exigência contida no Decreto nº 793/73 extrapola a sua finalidade meramente regulamentar.*

*4. O dispensário de medicamentos de estabelecimento hospitalar não necessita de profissional farmacêutico registrado no Conselho Regional de Farmácia.*

*5. As unidades hospitalares com até 200 (duzentos) leitos, que possuam dispensário de medicamentos, não estão sujeitos à exigência de manter farmacêutico" (Súmula nº 140 do extinto TFR).*

*(TRF3, 6ª Turma, AMS nº 1999.03.99.096808-4, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, j. 09.10.02, v.u., DJU 04.11.02, p. 708.).*

Neste sentido é o entendimento desta Turma:

**ADMINISTRATIVO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. INTEMPESTIVIDADE DO RECURSO. PRELIMINAR REJEITADA. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. COMPETÊNCIA. EXIGÊNCIA DE FARMACÊUTICO RESPONSÁVEL TÉCNICO EM DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS E LABORATÓRIO DE ANÁLISES CLÍNICAS. DESNECESSIDADE. ART. 19 DA LEI N. 5.991/73 E PORTARIA N. 1.017/02. DECRETO N. 85.878/81.**

*I - Nos termos do art. 10, da Lei n. 9.469/97, aplica-se às autarquias federais o disposto no art. 188, do CPC. Recurso protocolado dentro do prazo legal de 30 (trinta dias). Preliminar rejeitada.*

*II - Ao Conselho Regional de Farmácia cabe a fiscalização de drogarias e farmácias quanto à manutenção de responsável técnico, durante todo o período de funcionamento, punindo eventuais infrações, consoante se verifica*

do art. 10, alínea "c", da Lei n. 3.820/60. Outrossim, a imposição de multa aos estabelecimentos farmacêuticos, em decorrência do não cumprimento da obrigação de manter um responsável técnico em horário integral de funcionamento, está prevista no art. 24, do mesmo diploma legal.

III - Aos órgãos de fiscalização sanitária compete a verificação das condições de licenciamento e funcionamento das drogarias e farmácias, referentes à observância dos padrões sanitários para o comércio de drogas, medicamentos e correlatos, conforme previsto no art. 44, da Lei n. 5.991/73.

IV - Os dispensários de medicamentos, definidos no art. 4º, inciso XIV, da Lei n. 5.991/73, não estão obrigados a cumprir a exigência da presença de responsável técnico e sua inscrição no Conselho Regional de Farmácia, imposta às farmácias e drogarias, nos termos do art. 15 da referida Lei.

V - Os dispensários de medicamentos existentes nas Unidades Básicas de Saúde - UBS Municipais enquadram-se na definição legal acima descrita, tendo em vista tratar-se apenas de um simples setor de fornecimento de medicamentos industrializados e embalados na origem, utilizado para o atendimento aos pacientes daquelas unidades de saúde, sob a supervisão de médicos, que os prescrevem, não estando obrigados a manter profissional farmacêutico registrado no Conselho Regional de Farmácia.

VI - O fato de o art. 19, da Lei n. 5.991/73 não consignar o dispensário de medicamentos dentre aqueles que não dependerão de assistência técnica e responsabilidade profissional, não infirma o entendimento ora esposado, que se lastreia na interpretação sistemática da lei, não podendo ato infralegal (Portaria n. 1.017/02), estatuir tal dever, por força do princípio da legalidade (art. 5º, II, C.R.).

VII - Decreto n. 85.878/81 que extrapola, no tocante à exigência de profissional farmacêutico em laboratório de análises clínicas, a legislação pertinente à matéria (Lei n. 3.820/60).

VIII - Apelação improvida.

(TRF3, 6ª Turma, AC nº 2008.03.99.001771-8, Rel. Des. Fed. Regina Helena Costa, j. 26.03.09, DJU 14.04.09).

O almoxarifado municipal de medicamentos não se enquadra no conceito de distribuidora, uma vez que não há comércio de medicamentos somente dispensação.

Por derradeiro, considerando que o valor da causa atualizado perfaz R\$ 28.250,83 (vinte e oito mil, duzentos e cinquenta reais e oitenta e três centavos), impõe-se a manutenção da verba honorária em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, montante que não ultrapassa R\$ 10.000,00 (dez mil reais), conforme entendimento esposado pela E. Sexta Turma desta Corte, e condiz com o grau de zelo do profissional e a complexidade da causa em questão, consoante o disposto no art. 20, § 4º, do Código de Processo Civil.

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, *caput*, do CPC, **não conheço da remessa oficial e nego seguimento à apelação.**

Publique-se e, após o decurso do prazo legal, baixem os autos à vara de origem.  
Intimem-se.

São Paulo, 03 de junho de 2013.  
Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004347-57.2010.4.03.6127/SP

2010.61.27.004347-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : BIANKA VALLE EL HAGE e outro  
APELADO : PREF MUN ESTANCIA TURISTICA HOLAMBRA  
ADVOGADO : CAMILA MARIA GUIMARO e outro  
No. ORIG. : 00043475720104036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em Embargos à Execução Fiscal em que se insurge contra a exigência da presença de profissional farmacêutico em seu Posto de Medicamentos, bem como a imposição de multa ao estabelecimento de saúde, diante da ausência de responsável técnico em seu dispensário de medicamentos, quando da visita da fiscalização.

O r. juízo *a quo* julgou procedente o pedido, condenando o embargado no pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% do valor da execução. A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Apelou o embargado requerendo a reforma da r. sentença.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Ressalto a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos**, notadamente quando já existe pronunciamento consistente dos Tribunais Superiores acerca da matéria preliminar ou do próprio mérito, como é o caso ora examinado.

Não assiste razão ao apelante.

A Lei nº 5.991, de 17.12.1973, que dispõe sobre o controle sanitário do comércio de drogas, medicamentos, insumos farmacêuticos e correlatos, em seu art. 15, determinou a obrigatoriedade de profissional técnico responsável somente nas farmácias e drogarias, nestes termos:

*Art. 15 - A farmácia e a drogaria terão, obrigatoriamente, a assistência de técnico responsável, inscrito no Conselho Regional de Farmácia, na forma da lei.*

Tal lei, ainda, em seu artigo 4º, estabeleceu os conceitos de drogaria, farmácia e dispensário de medicamentos, diferenciando-os da seguinte forma:

*Art. 4º - Para efeitos desta lei, são dotados os seguintes conceitos:*

.....  
*X - Farmácia - estabelecimento de manipulação de fórmulas magistrais e oficinais, de comércio de drogas, medicamentos, insumos farmacêuticos e correlatos, compreendendo o de dispensação e o de atendimento privativo de unidade hospitalar ou de qualquer outra equivalente de assistência médica;*

*XI - Drogaria - estabelecimento de dispensação e comércio de drogas, medicamentos, insumos farmacêuticos e correlatos em suas embalagens originais;*

*XIV - Dispensário de medicamentos - setor de fornecimento de medicamentos industrializados, privativo de pequena unidade hospitalar ou equivalente;*

Nota-se do conceito acima transcrito, que o dispensário de medicamentos é mero setor de fornecimento de medicamentos industrializados, em sua embalagem original, diverso da farmácia onde pode ocorrer a manipulação de medicamentos, e neste caso, portanto, imprescindível a presença de um técnico responsável, com conhecimentos especializados.

Ademais, o fornecimento nos dispensários de medicamentos, em hospitais de pequeno porte e clínicas médicas, aos pacientes internados, decorre de estrita prescrição médica, dispensando-se, assim, a presença de um profissional farmacêutico.

Desta forma, o Decreto nº 793, de 5 de abril de 1993, que alterou o Decreto nº 74.170, de 10 de junho de 1974, não pode prevalecer. Dispõe o § 2º, do art. 27, do referido Decreto:

*Art. 27 - A farmácia e a drogaria terão, obrigatoriamente, a assistência de técnico responsável.*

.....  
*§2º - Contarão também, obrigatoriamente, com a assistência de farmacêutico responsável os setores de dispensação dos hospitais públicos e privados e demais unidades de saúde, distribuidores de medicamentos, casas de saúde, clínicas de repouso e similares que dispensem, distribuam ou manipulem medicamentos sob controle especial ou sujeitos a prescrição médica.*

Esta obrigatoriedade de assistência farmacêutica imposta aos setores de dispensação de medicamentos das unidades hospitalares de pequeno porte ou equivalente, extrapola os limites previstos no texto legal.

A técnica de interpretação legislativa determina que não cabe ao intérprete distinguir, onde a lei não distingue.

Desta forma, não compete ao Conselho Profissional exigir o que a lei não exige.

Visa o Decreto explicitar a norma legal para a sua correta aplicação, não podendo, em consequência, ultrapassar seus limites.

Afirma o mestre Hely Lopes Meirelles: *Como ato administrativo, o decreto está sempre em situação inferior à da lei e, por isso mesmo, não a pode contrariar.*

Neste sentido, o entendimento sufragado no voto do Ministro Garcia Vieira, cuja ementa transcrevo:

**MANDADO DE SEGURANÇA - AUTORIZAÇÃO - DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS - HOSPITAL - RESPONSÁVEL TÉCNICO.**

*A exigência de manter responsável técnico - farmacêutico - só é feita para drogarias e farmácias.*

*O regulamento que estendeu esta exigência aos dispensários de medicamentos dos hospitais extravasou os limites legais, não podendo prevalecer*

*Recurso provido.*

*(STJ, 1ª Turma, REsp nº 205.323-SP, j. 11.05.99, v.u., DJU 21.06.99, p. 97)*

Aliás, no tocante à presença do profissional farmacêutico nos dispensários de medicamento de unidades hospitalares, encontramos a Súmula nº 140, do extinto Tribunal Federal de Recursos, que dispõe:

*As unidades hospitalares com até 200 (duzentos) leitos, que possuam dispensário de medicamentos, não estão sujeitos à exigência de manter farmacêutico.*

No mesmo diapasão, ainda, é o entendimento desta E. 6ª Turma, o qual se extrai do seguinte julgado:

**ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. REEXAME NECESSÁRIO - REGISTRO DE UNIDADE HOSPITALAR - INEXIGÊNCIA - DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS - RESPONSÁVEL TÉCNICO - DESNECESSIDADE - SÚMULA Nº 140 DO EXTINTO TFR.**

*1.A sentença concessiva de mandado de segurança submete-se ao reexame necessário, por força da disposição contida no art. 12, parágrafo único, da Lei nº 1.533/51.*

*2.Sendo atribuição do Conselho Regional de Farmácia disciplinar o exercício da profissão dos que exercem atividades profissionais farmacêuticas, segundo o art. 1º da Lei nº 3.820/60, não há falar-se na necessidade de registro dos hospitais e estabelecimentos de serviço médico-hospitalar no aludido órgão. Inteligência do art. 1º da Lei 6.839/80.*

*3.O art. 15 da Lei nº 5.991/73 previu a obrigatoriedade da presença de profissional farmacêutico tão-somente nas farmácias e drogarias, e não nas unidades hospitalares. A exigência contida no Decreto nº 793/73 extrapola a sua finalidade meramente regulamentar.*

*4.O dispensário de medicamentos de estabelecimento hospitalar não necessita de profissional farmacêutico registrado no Conselho Regional de Farmácia.*

*5. As unidades hospitalares com até 200 (duzentos) leitos, que possuam dispensário de medicamentos, não estão sujeitos à exigência de manter farmacêutico" (Súmula nº 140 do extinto TFR).*

*(TRF3, 6ª Turma, AMS nº 1999.03.99.096808-4, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, j. 09.10.02, v.u., DJU 04.11.02, p. 708.).*

Neste sentido é o entendimento desta Turma:

**ADMINISTRATIVO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. INTEMPESTIVIDADE DO RECURSO. PRELIMINAR REJEITADA. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. COMPETÊNCIA. EXIGÊNCIA DE FARMACÊUTICO RESPONSÁVEL TÉCNICO EM DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS E LABORATÓRIO DE ANÁLISES CLÍNICAS. DESNECESSIDADE. ART. 19 DA LEI N. 5.991/73 E PORTARIA N. 1.017/02. DECRETO N. 85.878/81.**

*I - Nos termos do art. 10, da Lei n. 9.469/97, aplica-se às autarquias federais o disposto no art. 188, do CPC. Recurso protocolado dentro do prazo legal de 30 (trinta dias). Preliminar rejeitada.*

*II - Ao Conselho Regional de Farmácia cabe a fiscalização de drogarias e farmácias quanto à manutenção de responsável técnico, durante todo o período de funcionamento, punindo eventuais infrações, consoante se verifica do art. 10, alínea "c", da Lei n. 3.820/60. Outrossim, a imposição de multa aos estabelecimentos farmacêuticos, em decorrência do não cumprimento da obrigação de manter um responsável técnico em horário integral de funcionamento, está prevista no art. 24, do mesmo diploma legal.*

*III - Aos órgãos de fiscalização sanitária compete a verificação das condições de licenciamento e funcionamento das drogarias e farmácias, referentes à observância dos padrões sanitários para o comércio de drogas,*

medicamentos e correlatos, conforme previsto no art. 44, da Lei n. 5.991/73.

IV - Os dispensários de medicamentos, definidos no art. 4º, inciso XIV, da Lei n. 5.991/73, não estão obrigados a cumprir a exigência da presença de responsável técnico e sua inscrição no Conselho Regional de Farmácia, imposta às farmácias e drogarias, nos termos do art. 15 da referida Lei.

V - Os dispensários de medicamentos existentes nas Unidades Básicas de Saúde - UBS Municipais enquadram-se na definição legal acima descrita, tendo em vista tratar-se apenas de um simples setor de fornecimento de medicamentos industrializados e embalados na origem, utilizado para o atendimento aos pacientes daquelas unidades de saúde, sob a supervisão de médicos, que os prescrevem, não estando obrigados a manter profissional farmacêutico registrado no Conselho Regional de Farmácia.

VI - O fato de o art. 19, da Lei n. 5.991/73 não consignar o dispensário de medicamentos dentre aqueles que não dependerão de assistência técnica e responsabilidade profissional, não infirma o entendimento ora esposado, que se lastreia na interpretação sistemática da lei, não podendo ato infralegal (Portaria n. 1.017/02), estatuir tal dever, por força do princípio da legalidade (art. 5º, II, C.R.).

VII - Decreto n. 85.878/81 que extrapola, no tocante à exigência de profissional farmacêutico em laboratório de análises clínicas, a legislação pertinente à matéria (Lei n. 3.820/60).

VIII - Apelação improvida.

(TRF3, 6ª Turma, AC nº 2008.03.99.001771-8, Rel. Des. Fed. Regina Helena Costa, j. 26.03.09, DJU 14.04.09).

O almoxarifado municipal de medicamentos não se enquadra no conceito de distribuidora, uma vez que não há comércio de medicamentos somente dispensação.

Por derradeiro, considerando que o valor da causa atualizado perfaz R\$ 19.093,30 (dezenove mil, noventa e três reais e trinta centavos), impõe-se a manutenção da verba honorária em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, montante que não ultrapassa R\$ 10.000,00 (dez mil reais), conforme entendimento esposado pela E. Sexta Turma desta Corte, e condiz com o grau de zelo do profissional e a complexidade da causa em questão, consoante o disposto no art. 20, § 4º, do Código de Processo Civil.

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação.**

Publique-se e, após o decurso do prazo legal, baixem os autos à vara de origem.  
Intimem-se.

São Paulo, 03 de junho de 2013.  
Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00012 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022786-33.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.022786-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
AGRAVANTE : FERREIRA BENTES COM/ DE MEDICAMENTOS LTDA  
ADVOGADO : LUIZ PERISSE DUARTE JUNIOR e outro  
AGRAVADO : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : ANA CAROLINA GIMENES GAMBA e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00041687320114036100 3 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

**Vistos.**

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **FERREIRA BENTES COMÉRCIO DE MEDICAMENTOS LTDA.**, contra a decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo* que, nos autos de ação ordinária, indeferiu o pedido de antecipação dos efeitos da tutela, objetivando que o Conselho Regional de Farmácia do Estado de São Paulo

promovesse o andamento dos pedidos de parcelamento requeridos, bem como não cobrasse os valores discutidos administrativamente ou exigisse os débitos discutidos em Juízo.

Conforme ofício eletrônico enviado pelo MM. Juízo *a quo*, nos termos do Provimento n. 64, de 28.04.05, da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, verifico que foi proferida sentença, a qual julgou improcedente o pedido formulado, extinguindo o feito com resolução de mérito, nos termos do art. 269, inciso I, do Código de Processo Civil, o que indica carência superveniente de interesse recursal (fls. 147/150).

Pelo exposto, **JULGO PREJUDICADO** o agravo de instrumento, nos termos dos arts. 557, *caput*, do Código de Processo Civil e 33, inciso XII, do Regimento Interno do Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Observadas as formalidades legais, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de junho de 2013.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007729-82.2011.4.03.6140/SP

2011.61.40.007729-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : INGRID TAMIE WATANABE e outro  
APELADO : MUNICIPIO DE MAUA SP  
ADVOGADO : GIOVANNA ZANET e outro  
No. ORIG. : 00077298220114036140 1 Vr MAUA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em Embargos à Execução Fiscal em que se insurge contra a exigência da presença de profissional farmacêutico em seu Posto de Medicamentos, bem como a imposição de multa ao estabelecimento de saúde, diante da ausência de responsável técnico em seu dispensário de medicamentos, quando da visita da fiscalização.

O r. juízo *a quo* julgou procedente o pedido, condenando o embargado no pagamento dos honorários advocatícios fixados em 5% do valor da execução. A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Apelou o embargado requerendo a reforma da r. sentença.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Ressalto a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos**, notadamente quando já existe pronunciamento consistente dos Tribunais Superiores acerca da matéria preliminar ou do próprio mérito, como é o caso ora examinado.

Não assiste razão ao apelante.

A Lei nº 5.991, de 17.12.1973, que dispõe sobre o controle sanitário do comércio de drogas, medicamentos, insumos farmacêuticos e correlatos, em seu art. 15, determinou a obrigatoriedade de profissional técnico responsável somente nas farmácias e drogarias, nestes termos:

*Art. 15 - A farmácia e a drogaria terão, obrigatoriamente, a assistência de técnico responsável, inscrito no Conselho Regional de Farmácia, na forma da lei.*

Tal lei, ainda, em seu artigo 4º, estabeleceu os conceitos de drogaria, farmácia e dispensário de medicamentos, diferenciando-os da seguinte forma:

*Art. 4º - Para efeitos desta lei, são dotados os seguintes conceitos:*

.....  
*X - Farmácia - estabelecimento de manipulação de fórmulas magistrais e oficinais, de comércio de drogas, medicamentos, insumos farmacêuticos e correlatos, compreendendo o de dispensação e o de atendimento privativo de unidade hospitalar ou de qualquer outra equivalente de assistência médica;*

*XI - Drogeria - estabelecimento de dispensação e comércio de drogas, medicamentos, insumos farmacêuticos e correlatos em suas embalagens originais;*

*XIV - Dispensário de medicamentos - setor de fornecimento de medicamentos industrializados, privativo de pequena unidade hospitalar ou equivalente;*

Nota-se do conceito acima transcrito, que o dispensário de medicamentos é mero setor de fornecimento de medicamentos industrializados, em sua embalagem original, diverso da farmácia onde pode ocorrer a manipulação de medicamentos, e neste caso, portanto, imprescindível a presença de um técnico responsável, com conhecimentos especializados.

Ademais, o fornecimento nos dispensários de medicamentos, em hospitais de pequeno porte e clínicas médicas, aos pacientes internados, decorre de estrita prescrição médica, dispensando-se, assim, a presença de um profissional farmacêutico.

Desta forma, o Decreto nº 793, de 5 de abril de 1993, que alterou o Decreto nº 74.170, de 10 de junho de 1974, não pode prevalecer. Dispõe o § 2º, do art. 27, do referido Decreto:

*Art. 27 - A farmácia e a drogeria terão, obrigatoriamente, a assistência de técnico responsável.*

.....  
*§2º - Contarão também, obrigatoriamente, com a assistência de farmacêutico responsável os setores de dispensação dos hospitais públicos e privados e demais unidades de saúde, distribuidores de medicamentos, casas de saúde, clínicas de repouso e similares que dispensem, distribuam ou manipulem medicamentos sob controle especial ou sujeitos a prescrição médica.*

Esta obrigatoriedade de assistência farmacêutica imposta aos setores de dispensação de medicamentos das unidades hospitalares de pequeno porte ou equivalente, extrapola os limites previstos no texto legal.

A técnica de interpretação legislativa determina que não cabe ao intérprete distinguir, onde a lei não distingue. Desta forma, não compete ao Conselho Profissional exigir o que a lei não exige.

Visa o Decreto explicitar a norma legal para a sua correta aplicação, não podendo, em consequência, ultrapassar seus limites.

Afirma o mestre Hely Lopes Meirelles: *Como ato administrativo, o decreto está sempre em situação inferior à da lei e, por isso mesmo, não a pode contrariar.*

Neste sentido, o entendimento sufragado no voto do Ministro Garcia Vieira, cuja ementa transcrevo:

**MANDADO DE SEGURANÇA - AUTORIZAÇÃO - DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS - HOSPITAL - RESPONSÁVEL TÉCNICO.**

*A exigência de manter responsável técnico - farmacêutico - só é feita para drogarias e farmácias.*

*O regulamento que estendeu esta exigência aos dispensários de medicamentos dos hospitais extravasou os limites legais, não podendo prevalecer*

*Recurso provido.*

*(STJ, 1ª Turma, REsp nº 205.323-SP, j. 11.05.99, v.u., DJU 21.06.99, p. 97)*

Aliás, no tocante à presença do profissional farmacêutico nos dispensários de medicamento de unidades hospitalares, encontramos a Súmula nº 140, do extinto Tribunal Federal de Recursos, que dispõe:

*As unidades hospitalares com até 200 (duzentos) leitos, que possuam dispensário de medicamentos, não estão sujeitos à exigência de manter farmacêutico.*

No mesmo diapasão, ainda, é o entendimento desta E. 6ª Turma, o qual se extrai do seguinte julgado:

**ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. REEXAME NECESSÁRIO - REGISTRO DE UNIDADE HOSPITALAR - INEXIGÊNCIA - DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS - RESPONSÁVEL TÉCNICO - DESNECESSIDADE - SÚMULA Nº 140 DO EXTINTO TFR.**

1. A sentença concessiva de mandado de segurança submete-se ao reexame necessário, por força da disposição contida no art. 12, parágrafo único, da Lei nº 1.533/51.
2. Sendo atribuição do Conselho Regional de Farmácia disciplinar o exercício da profissão dos que exercem atividades profissionais farmacêuticas, segundo o art. 1º da Lei nº 3.820/60, não há falar-se na necessidade de registro dos hospitais e estabelecimentos de serviço médico-hospitalar no aludido órgão. Inteligência do art. 1º da Lei 6.839/80.
3. O art. 15 da Lei nº 5.991/73 previu a obrigatoriedade da presença de profissional farmacêutico tão-somente nas farmácias e drogarias, e não nas unidades hospitalares. A exigência contida no Decreto nº 793/73 extrapola a sua finalidade meramente regulamentar.
4. O dispensário de medicamentos de estabelecimento hospitalar não necessita de profissional farmacêutico registrado no Conselho Regional de Farmácia.
5. As unidades hospitalares com até 200 (duzentos) leitos, que possuam dispensário de medicamentos, não estão sujeitos à exigência de manter farmacêutico" (Súmula nº 140 do extinto TFR). (TRF3, 6ª Turma, AMS nº 1999.03.99.096808-4, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, j. 09.10.02, v.u., DJU 04.11.02, p. 708.).

Neste sentido é o entendimento desta Turma:

*ADMINISTRATIVO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. INTEMPESTIVIDADE DO RECURSO. PRELIMINAR REJEITADA. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. COMPETÊNCIA. EXIGÊNCIA DE FARMACÊUTICO RESPONSÁVEL TÉCNICO EM DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS E LABORATÓRIO DE ANÁLISES CLÍNICAS. DESNECESSIDADE. ART. 19 DA LEI N. 5.991/73 E PORTARIA N. 1.017/02. DECRETO N. 85.878/81.*

*I - Nos termos do art. 10, da Lei n. 9.469/97, aplica-se às autarquias federais o disposto no art. 188, do CPC. Recurso protocolado dentro do prazo legal de 30 (trinta dias). Preliminar rejeitada.*

*II - Ao Conselho Regional de Farmácia cabe a fiscalização de drogarias e farmácias quanto à manutenção de responsável técnico, durante todo o período de funcionamento, punindo eventuais infrações, consoante se verifica do art. 10, alínea "c", da Lei n. 3.820/60. Outrossim, a imposição de multa aos estabelecimentos farmacêuticos, em decorrência do não cumprimento da obrigação de manter um responsável técnico em horário integral de funcionamento, está prevista no art. 24, do mesmo diploma legal.*

*III - Aos órgãos de fiscalização sanitária compete a verificação das condições de licenciamento e funcionamento das drogarias e farmácias, referentes à observância dos padrões sanitários para o comércio de drogas, medicamentos e correlatos, conforme previsto no art. 44, da Lei n. 5.991/73.*

*IV - Os dispensários de medicamentos, definidos no art. 4º, inciso XIV, da Lei n. 5.991/73, não estão obrigados a cumprir a exigência da presença de responsável técnico e sua inscrição no Conselho Regional de Farmácia, imposta às farmácias e drogarias, nos termos do art. 15 da referida Lei.*

*V - Os dispensários de medicamentos existentes nas Unidades Básicas de Saúde - UBS Municipais enquadram-se na definição legal acima descrita, tendo em vista tratar-se apenas de um simples setor de fornecimento de medicamentos industrializados e embalados na origem, utilizado para o atendimento aos pacientes daquelas unidades de saúde, sob a supervisão de médicos, que os prescrevem, não estando obrigados a manter profissional farmacêutico registrado no Conselho Regional de Farmácia.*

*VI - O fato de o art. 19, da Lei n. 5.991/73 não consignar o dispensário de medicamentos dentre aqueles que não dependerão de assistência técnica e responsabilidade profissional, não infirma o entendimento ora esposado, que se lastreia na interpretação sistemática da lei, não podendo ato infralegal (Portaria n. 1.017/02), estatuir tal dever, por força do princípio da legalidade (art. 5º, II, C.R.).*

*VII - Decreto n. 85.878/81 que extrapola, no tocante à exigência de profissional farmacêutico em laboratório de análises clínicas, a legislação pertinente à matéria (Lei n. 3.820/60).*

*VIII - Apelação improvida.*

*(TRF3, 6ª Turma, AC nº 2008.03.99.001771-8, Rel. Des. Fed. Regina Helena Costa, j. 26.03.09, DJU 14.04.09).*

O almoxarifado municipal de medicamentos não se enquadra no conceito de distribuidora, uma vez que não há comércio de medicamentos somente dispensação.

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação.**

Publique-se e, após o decurso do prazo legal, baixem os autos à vara de origem.  
Intimem-se.

São Paulo, 03 de junho de 2013.  
Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007762-72.2011.4.03.6140/SP

2011.61.40.007762-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : INGRID TAMIE WATANABE e outro  
APELADO : MUNICIPIO DE MAUA SP  
ADVOGADO : GIOVANNA ZANET e outro  
No. ORIG. : 00077627220114036140 1 Vr MAUA/SP

## DECISÃO

Trata-se de apelação em Embargos à Execução Fiscal em que se insurge contra a exigência da presença de profissional farmacêutico em seu Posto de Medicamentos, bem como a imposição de multa ao estabelecimento de saúde, diante da ausência de responsável técnico em seu dispensário de medicamentos, quando da visita da fiscalização.

O r. juízo *a quo* julgou procedente o pedido, condenando o embargado no pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% do valor da execução. A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Apelou o embargado requerendo a reforma da r. sentença.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Ressalto a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos**, notadamente quando já existe pronunciamento consistente dos Tribunais Superiores acerca da matéria preliminar ou do próprio mérito, como é o caso ora examinado.

Não assiste razão ao apelante.

A Lei nº 5.991, de 17.12.1973, que dispõe sobre o controle sanitário do comércio de drogas, medicamentos, insumos farmacêuticos e correlatos, em seu art. 15, determinou a obrigatoriedade de profissional técnico responsável somente nas farmácias e drogarias, nestes termos:

*Art. 15 - A farmácia e a drogaria terão, obrigatoriamente, a assistência de técnico responsável, inscrito no Conselho Regional de Farmácia, na forma da lei.*

Tal lei, ainda, em seu artigo 4º, estabeleceu os conceitos de drogaria, farmácia e dispensário de medicamentos, diferenciando-os da seguinte forma:

*Art. 4º - Para efeitos desta lei, são dotados os seguintes conceitos:*

*X - Farmácia - estabelecimento de manipulação de fórmulas magistrais e oficinais, de comércio de drogas, medicamentos, insumos farmacêuticos e correlatos, compreendendo o de dispensação e o de atendimento privativo de unidade hospitalar ou de qualquer outra equivalente de assistência médica;*

*XI - Drogaria - estabelecimento de dispensação e comércio de drogas, medicamentos, insumos farmacêuticos e correlatos em suas embalagens originais;*

*XIV - Dispensário de medicamentos - setor de fornecimento de medicamentos industrializados, privativo de pequena unidade hospitalar ou equivalente;*

Nota-se do conceito acima transcrito, que o dispensário de medicamentos é mero setor de fornecimento de medicamentos industrializados, em sua embalagem original, diverso da farmácia onde pode ocorrer a manipulação de medicamentos, e neste caso, portanto, imprescindível a presença de um técnico responsável, com conhecimentos especializados.

Ademais, o fornecimento nos dispensários de medicamentos, em hospitais de pequeno porte e clínicas médicas, aos pacientes internados, decorre de estrita prescrição médica, dispensando-se, assim, a presença de um profissional farmacêutico.

Desta forma, o Decreto nº 793, de 5 de abril de 1993, que alterou o Decreto nº 74.170, de 10 de junho de 1974, não pode prevalecer. Dispõe o § 2º, do art. 27, do referido Decreto:

*Art. 27 - A farmácia e a drogaria terão, obrigatoriamente, a assistência de técnico responsável.*

.....  
*§2º - Contarão também, obrigatoriamente, com a assistência de farmacêutico responsável os setores de dispensação dos hospitais públicos e privados e demais unidades de saúde, distribuidores de medicamentos, casas de saúde, clínicas de repouso e similares que dispensem, distribuam ou manipulem medicamentos sob controle especial ou sujeitos a prescrição médica.*

Esta obrigatoriedade de assistência farmacêutica imposta aos setores de dispensação de medicamentos das unidades hospitalares de pequeno porte ou equivalente, extrapola os limites previstos no texto legal.

A técnica de interpretação legislativa determina que não cabe ao intérprete distinguir, onde a lei não distingue.

Desta forma, não compete ao Conselho Profissional exigir o que a lei não exige.

Visa o Decreto explicitar a norma legal para a sua correta aplicação, não podendo, em conseqüência, ultrapassar seus limites.

Afirma o mestre Hely Lopes Meirelles: *Como ato administrativo, o decreto está sempre em situação inferior à da lei e, por isso mesmo, não a pode contrariar.*

Neste sentido, o entendimento sufragado no voto do Ministro Garcia Vieira, cuja ementa transcrevo:

*MANDADO DE SEGURANÇA - AUTORIZAÇÃO - DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS - HOSPITAL - RESPONSÁVEL TÉCNICO.*

*A exigência de manter responsável técnico - farmacêutico - só é feita para drogarias e farmácias.*

*O regulamento que estendeu esta exigência aos dispensários de medicamentos dos hospitais extravasou os limites legais, não podendo prevalecer*

*Recurso provido.*

*(STJ, 1ª Turma, REsp nº 205.323-SP, j. 11.05.99, v.u., DJU 21.06.99, p. 97)*

Aliás, no tocante à presença do profissional farmacêutico nos dispensários de medicamento de unidades hospitalares, encontramos a Súmula nº 140, do extinto Tribunal Federal de Recursos, que dispõe:

*As unidades hospitalares com até 200 (duzentos) leitos, que possuam dispensário de medicamentos, não estão sujeitos à exigência de manter farmacêutico.*

No mesmo diapasão, ainda, é o entendimento desta E. 6ª Turma, o qual se extrai do seguinte julgado:

*ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. REEXAME NECESSÁRIO - REGISTRO DE UNIDADE HOSPITALAR - INEXIGÊNCIA - DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS - RESPONSÁVEL TÉCNICO - DESNECESSIDADE - SÚMULA Nº 140 DO EXTINTO TFR.*

*1.A sentença concessiva de mandado de segurança submete-se ao reexame necessário, por força da disposição contida no art. 12, parágrafo único, da Lei nº 1.533/51.*

*2.Sendo atribuição do Conselho Regional de Farmácia disciplinar o exercício da profissão dos que exercem atividades profissionais farmacêuticas, segundo o art. 1º da Lei nº 3.820/60, não há falar-se na necessidade de registro dos hospitais e estabelecimentos de serviço médico-hospitalar no aludido órgão. Inteligência do art. 1º da Lei 6.839/80.*

*3.O art. 15 da Lei nº 5.991/73 previu a obrigatoriedade da presença de profissional farmacêutico tão-somente nas farmácias e drogarias, e não nas unidades hospitalares. A exigência contida no Decreto nº 793/73 extrapola a sua finalidade meramente regulamentar.*

*4.O dispensário de medicamentos de estabelecimento hospitalar não necessita de profissional farmacêutico registrado no Conselho Regional de Farmácia.*

5. As unidades hospitalares com até 200 (duzentos) leitos, que possuam dispensário de medicamentos, não estão sujeitos à exigência de manter farmacêutico" (Súmula nº 140 do extinto TFR). (TRF3, 6ª Turma, AMS nº 1999.03.99.096808-4, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, j. 09.10.02, v.u., DJU 04.11.02, p. 708.).

Neste sentido é o entendimento desta Turma:

*ADMINISTRATIVO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. INTEMPESTIVIDADE DO RECURSO. PRELIMINAR REJEITADA. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. COMPETÊNCIA. EXIGÊNCIA DE FARMACÊUTICO RESPONSÁVEL TÉCNICO EM DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS E LABORATÓRIO DE ANÁLISES CLÍNICAS. DESNECESSIDADE. ART. 19 DA LEI N. 5.991/73 E PORTARIA N. 1.017/02. DECRETO N. 85.878/81.*

*I - Nos termos do art. 10, da Lei n. 9.469/97, aplica-se às autarquias federais o disposto no art. 188, do CPC. Recurso protocolado dentro do prazo legal de 30 (trinta dias). Preliminar rejeitada.*

*II - Ao Conselho Regional de Farmácia cabe a fiscalização de drogarias e farmácias quanto à manutenção de responsável técnico, durante todo o período de funcionamento, punindo eventuais infrações, consoante se verifica do art. 10, alínea "c", da Lei n. 3.820/60. Outrossim, a imposição de multa aos estabelecimentos farmacêuticos, em decorrência do não cumprimento da obrigação de manter um responsável técnico em horário integral de funcionamento, está prevista no art. 24, do mesmo diploma legal.*

*III - Aos órgãos de fiscalização sanitária compete a verificação das condições de licenciamento e funcionamento das drogarias e farmácias, referentes à observância dos padrões sanitários para o comércio de drogas, medicamentos e correlatos, conforme previsto no art. 44, da Lei n. 5.991/73.*

*IV - Os dispensários de medicamentos, definidos no art. 4º, inciso XIV, da Lei n. 5.991/73, não estão obrigados a cumprir a exigência da presença de responsável técnico e sua inscrição no Conselho Regional de Farmácia, imposta às farmácias e drogarias, nos termos do art. 15 da referida Lei.*

*V - Os dispensários de medicamentos existentes nas Unidades Básicas de Saúde - UBS Municipais enquadram-se na definição legal acima descrita, tendo em vista tratar-se apenas de um simples setor de fornecimento de medicamentos industrializados e embalados na origem, utilizado para o atendimento aos pacientes daquelas unidades de saúde, sob a supervisão de médicos, que os prescrevem, não estando obrigados a manter profissional farmacêutico registrado no Conselho Regional de Farmácia.*

*VI - O fato de o art. 19, da Lei n. 5.991/73 não consignar o dispensário de medicamentos dentre aqueles que não dependerão de assistência técnica e responsabilidade profissional, não infirma o entendimento ora esposado, que se lastreia na interpretação sistemática da lei, não podendo ato infralegal (Portaria n. 1.017/02), estatuir tal dever, por força do princípio da legalidade (art. 5º, II, C.R.).*

*VII - Decreto n. 85.878/81 que extrapola, no tocante à exigência de profissional farmacêutico em laboratório de análises clínicas, a legislação pertinente à matéria (Lei n. 3.820/60).*

*VIII - Apelação improvida.*

*(TRF3, 6ª Turma, AC nº 2008.03.99.001771-8, Rel. Des. Fed. Regina Helena Costa, j. 26.03.09, DJU 14.04.09).*

O almoxarifado municipal de medicamentos não se enquadra no conceito de distribuidora, uma vez que não há comércio de medicamentos somente dispensação.

Por derradeiro, considerando que o valor da causa atualizado perfaz R\$ 27.999,09 (vinte e sete mil, novecentos e noventa e nove reais e nove centavos), impõe-se a manutenção da verba honorária em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, montante que não ultrapassa R\$ 10.000,00 (dez mil reais), conforme entendimento esposado pela E. Sexta Turma desta Corte, e condiz com o grau de zelo do profissional e a complexidade da causa em questão, consoante o disposto no art. 20, § 4º, do Código de Processo Civil.

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação.**

Publique-se e, após o decurso do prazo legal, baixem os autos à vara de origem.  
Intimem-se.

São Paulo, 03 de junho de 2013.  
Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00015 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0033349-52.2012.4.03.0000/MS

2012.03.00.033349-9/MS

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
AGRAVANTE : ALEX SANDRO DA SILVA  
ADVOGADO : VAGNER BATISTA DE SOUZA e outro  
AGRAVADO : DIRETOR DA FACULDADE ANHANGUERA EDUCACIONAL LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS  
No. ORIG. : 00110511120124036000 4 Vr CAMPO GRANDE/MS

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face da r. decisão que, nos autos de mandado de segurança, indeferiu o pedido liminar.

Em consulta ao sistema processual informatizado, verifico que já houve prolação de sentença nos autos do processo principal, restando prejudicado o presente recurso.

Sendo assim, **nego seguimento ao agravo de instrumento (CPC, art. 557, caput).**

Intimem-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 04 de junho de 2013.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00016 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0034705-82.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.034705-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
AGRAVANTE : ANDERSON JOSE SIMIONI  
ADVOGADO : CELSO JEFFERSON MESSIAS PAGANELLI e outro  
AGRAVADO : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE MARILIA Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00041230220124036111 3 Vr MARILIA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face da r. decisão que, nos autos de mandado de segurança, indeferiu o pedido liminar.

Em consulta ao sistema processual informatizado, verifico que já houve prolação de sentença nos autos do processo principal, restando prejudicado o presente recurso.

Sendo assim, **nego seguimento ao agravo de instrumento (CPC, art. 557, caput).**

Intimem-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 04 de junho de 2013.  
Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000019-74.2012.4.03.6140/SP

2012.61.40.000019-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : INGRID TAMIE WATANABE e outro  
APELADO : MUNICIPIO DE MAUA SP  
ADVOGADO : GIOVANNA ZANET e outro  
No. ORIG. : 00000197420124036140 1 Vr MAUA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação em Embargos à Execução Fiscal em que se insurge contra a exigência da presença de profissional farmacêutico em seu Posto de Medicamentos, bem como a imposição de multa ao estabelecimento de saúde, diante da ausência de responsável técnico em seu dispensário de medicamentos, quando da visita da fiscalização.

O r. juízo *a quo* julgou procedente o pedido, condenando o embargado no pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% do valor da execução. A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Apelou o embargado requerendo a reforma da r. sentença.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Ressalto a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos**, notadamente quando já existe pronunciamento consistente dos Tribunais Superiores acerca da matéria preliminar ou do próprio mérito, como é o caso ora examinado.

Não assiste razão ao apelante.

A Lei nº 5.991, de 17.12.1973, que dispõe sobre o controle sanitário do comércio de drogas, medicamentos, insumos farmacêuticos e correlatos, em seu art. 15, determinou a obrigatoriedade de profissional técnico responsável somente nas farmácias e drogarias, nestes termos:

*Art. 15 - A farmácia e a drogaria terão, obrigatoriamente, a assistência de técnico responsável, inscrito no Conselho Regional de Farmácia, na forma da lei.*

Tal lei, ainda, em seu artigo 4º, estabeleceu os conceitos de drogaria, farmácia e dispensário de medicamentos, diferenciando-os da seguinte forma:

*Art. 4º - Para efeitos desta lei, são dotados os seguintes conceitos:*

.....  
*X - Farmácia - estabelecimento de manipulação de fórmulas magistrais e oficinais, de comércio de drogas, medicamentos, insumos farmacêuticos e correlatos, compreendendo o de dispensação e o de atendimento privativo de unidade hospitalar ou de qualquer outra equivalente de assistência médica;*

*XI - Drogaria - estabelecimento de dispensação e comércio de drogas, medicamentos, insumos farmacêuticos e correlatos em suas embalagens originais;*

*XIV - Dispensário de medicamentos - setor de fornecimento de medicamentos industrializados, privativo de pequena unidade hospitalar ou equivalente;*

Nota-se do conceito acima transcrito, que o dispensário de medicamentos é mero setor de fornecimento de medicamentos industrializados, em sua embalagem original, diverso da farmácia onde pode ocorrer a manipulação de medicamentos, e neste caso, portanto, imprescindível a presença de um técnico responsável, com conhecimentos especializados.

Ademais, o fornecimento nos dispensários de medicamentos, em hospitais de pequeno porte e clínicas médicas, aos pacientes internados, decorre de estrita prescrição médica, dispensando-se, assim, a presença de um profissional farmacêutico.

Desta forma, o Decreto nº 793, de 5 de abril de 1993, que alterou o Decreto nº 74.170, de 10 de junho de 1974, não pode prevalecer. Dispõe o § 2º, do art. 27, do referido Decreto:

*Art. 27 - A farmácia e a drogaria terão, obrigatoriamente, a assistência de técnico responsável.*

.....  
*§2º - Contarão também, obrigatoriamente, com a assistência de farmacêutico responsável os setores de dispensação dos hospitais públicos e privados e demais unidades de saúde, distribuidores de medicamentos, casas de saúde, clínicas de repouso e similares que dispensem, distribuam ou manipulem medicamentos sob controle especial ou sujeitos a prescrição médica.*

Esta obrigatoriedade de assistência farmacêutica imposta aos setores de dispensação de medicamentos das unidades hospitalares de pequeno porte ou equivalente, extrapola os limites previstos no texto legal.

A técnica de interpretação legislativa determina que não cabe ao intérprete distinguir, onde a lei não distingue.

Desta forma, não compete ao Conselho Profissional exigir o que a lei não exige.

Visa o Decreto explicitar a norma legal para a sua correta aplicação, não podendo, em conseqüência, ultrapassar seus limites.

Afirma o mestre Hely Lopes Meirelles: *Como ato administrativo, o decreto está sempre em situação inferior à da lei e, por isso mesmo, não a pode contrariar.*

Neste sentido, o entendimento sufragado no voto do Ministro Garcia Vieira, cuja ementa transcrevo:

**MANDADO DE SEGURANÇA - AUTORIZAÇÃO - DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS - HOSPITAL - RESPONSÁVEL TÉCNICO.**

*A exigência de manter responsável técnico - farmacêutico - só é feita para drogarias e farmácias.*

*O regulamento que estendeu esta exigência aos dispensários de medicamentos dos hospitais extravasou os limites legais, não podendo prevalecer*

*Recurso provido.*

*(STJ, 1ª Turma, REsp nº 205.323-SP, j. 11.05.99, v.u., DJU 21.06.99, p. 97)*

Aliás, no tocante à presença do profissional farmacêutico nos dispensários de medicamento de unidades hospitalares, encontramos a Súmula nº 140, do extinto Tribunal Federal de Recursos, que dispõe:

*As unidades hospitalares com até 200 (duzentos) leitos, que possuam dispensário de medicamentos, não estão sujeitos à exigência de manter farmacêutico.*

No mesmo diapasão, ainda, é o entendimento desta E. 6ª Turma, o qual se extrai do seguinte julgado:

**ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. REEXAME NECESSÁRIO - REGISTRO DE UNIDADE HOSPITALAR - INEXIGÊNCIA - DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS - RESPONSÁVEL TÉCNICO - DESNECESSIDADE - SÚMULA Nº 140 DO EXTINTO TFR.**

*1.A sentença concessiva de mandado de segurança submete-se ao reexame necessário, por força da disposição contida no art. 12, parágrafo único, da Lei nº 1.533/51.*

*2.Sendo atribuição do Conselho Regional de Farmácia disciplinar o exercício da profissão dos que exercem atividades profissionais farmacêuticas, segundo o art. 1º da Lei nº 3.820/60, não há falar-se na necessidade de registro dos hospitais e estabelecimentos de serviço médico-hospitalar no aludido órgão. Inteligência do art. 1º da Lei 6.839/80.*

*3.O art. 15 da Lei nº 5.991/73 previu a obrigatoriedade da presença de profissional farmacêutico tão-somente nas farmácias e drogarias, e não nas unidades hospitalares. A exigência contida no Decreto nº 793/73 extrapola a sua finalidade meramente regulamentar.*

4. O dispensário de medicamentos de estabelecimento hospitalar não necessita de profissional farmacêutico registrado no Conselho Regional de Farmácia.

5. As unidades hospitalares com até 200 (duzentos) leitos, que possuam dispensário de medicamentos, não estão sujeitos à exigência de manter farmacêutico" (Súmula nº 140 do extinto TFR).

(TRF3, 6ª Turma, AMS nº 1999.03.99.096808-4, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, j. 09.10.02, v.u., DJU 04.11.02, p. 708.).

Neste sentido é o entendimento desta Turma:

*ADMINISTRATIVO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. INTEMPESTIVIDADE DO RECURSO. PRELIMINAR REJEITADA. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. COMPETÊNCIA. EXIGÊNCIA DE FARMACÊUTICO RESPONSÁVEL TÉCNICO EM DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS E LABORATÓRIO DE ANÁLISES CLÍNICAS. DESNECESSIDADE. ART. 19 DA LEI N. 5.991/73 E PORTARIA N. 1.017/02. DECRETO N. 85.878/81.*

*I - Nos termos do art. 10, da Lei n. 9.469/97, aplica-se às autarquias federais o disposto no art. 188, do CPC. Recurso protocolado dentro do prazo legal de 30 (trinta dias). Preliminar rejeitada.*

*II - Ao Conselho Regional de Farmácia cabe a fiscalização de drogarias e farmácias quanto à manutenção de responsável técnico, durante todo o período de funcionamento, punindo eventuais infrações, consoante se verifica do art. 10, alínea "c", da Lei n. 3.820/60. Outrossim, a imposição de multa aos estabelecimentos farmacêuticos, em decorrência do não cumprimento da obrigação de manter um responsável técnico em horário integral de funcionamento, está prevista no art. 24, do mesmo diploma legal.*

*III - Aos órgãos de fiscalização sanitária compete a verificação das condições de licenciamento e funcionamento das drogarias e farmácias, referentes à observância dos padrões sanitários para o comércio de drogas, medicamentos e correlatos, conforme previsto no art. 44, da Lei n. 5.991/73.*

*IV - Os dispensários de medicamentos, definidos no art. 4º, inciso XIV, da Lei n. 5.991/73, não estão obrigados a cumprir a exigência da presença de responsável técnico e sua inscrição no Conselho Regional de Farmácia, imposta às farmácias e drogarias, nos termos do art. 15 da referida Lei.*

*V - Os dispensários de medicamentos existentes nas Unidades Básicas de Saúde - UBS Municipais enquadram-se na definição legal acima descrita, tendo em vista tratar-se apenas de um simples setor de fornecimento de medicamentos industrializados e embalados na origem, utilizado para o atendimento aos pacientes daquelas unidades de saúde, sob a supervisão de médicos, que os prescrevem, não estando obrigados a manter profissional farmacêutico registrado no Conselho Regional de Farmácia.*

*VI - O fato de o art. 19, da Lei n. 5.991/73 não consignar o dispensário de medicamentos dentre aqueles que não dependerão de assistência técnica e responsabilidade profissional, não infirma o entendimento ora esposado, que se lastreia na interpretação sistemática da lei, não podendo ato infralegal (Portaria n. 1.017/02), estatuir tal dever, por força do princípio da legalidade (art. 5º, II, C.R.).*

*VII - Decreto n. 85.878/81 que extrapola, no tocante à exigência de profissional farmacêutico em laboratório de análises clínicas, a legislação pertinente à matéria (Lei n. 3.820/60).*

*VIII - Apelação improvida.*

(TRF3, 6ª Turma, AC nº 2008.03.99.001771-8, Rel. Des. Fed. Regina Helena Costa, j. 26.03.09, DJU 14.04.09).

O almoxarifado municipal de medicamentos não se enquadra no conceito de distribuidora, uma vez que não há comércio de medicamentos somente dispensação.

Por derradeiro, considerando que o valor da causa atualizado perfaz R\$ 18.774,94 (dezoito mil, setecentos e setenta e quatro reais e noventa e quatro centavos), impõe-se a manutenção da verba honorária em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, montante que não ultrapassa R\$ 10.000,00 (dez mil reais), conforme entendimento esposado pela E. Sexta Turma desta Corte, e condiz com o grau de zelo do profissional e a complexidade da causa em questão, consoante o disposto no art. 20, § 4º, do Código de Processo Civil.

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação.**

Publique-se e, após o decurso do prazo legal, baixem os autos à vara de origem.  
Intimem-se.

São Paulo, 03 de junho de 2013.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00018 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008301-57.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.008301-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
AGRAVANTE : ALL AMERICA LATINA LOGISTICA S/A  
ADVOGADO : FABIO MARTINS DI JORGE e outro  
AGRAVADO : MUNICIPIO DE IPERO  
ADVOGADO : GISELE ANTUNES MIONI e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE PIRACICABA SP  
No. ORIG. : 00092242620124036109 3 Vr PIRACICABA/SP

#### DECISÃO

A agravante interpôs o presente agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto contra a r. decisão de fls. 308/308 vº dos autos originários (fls. 323/323 vº destes autos) que, em sede de ação ordinária, determinou a restituição dos autos para a Justiça Estadual, à Vara para a qual fora originariamente distribuída. Pretende a agravante a reforma da r. decisão agravada, alegando, em síntese, que em sua contestação, abriu o item IV com a necessidade que fosse avaliadas não só a incompetência da Justiça Estadual, como também, a continência e a necessidade de que as Autarquias Federais venham a compor a lide, o que atrairia a competência da Justiça Federal; que os vagões cuja remoção a agravada pleiteia estão vinculados à Ação Civil Pública nº 0011649-60.2011.403.6109, em trâmite no Juízo Federal *a quo*, eis que suspensos os efeitos de Termo Aditivo (firmado entre ALL Malha Paulista e ANTT) ao Contrato de Arrendamento existente com a União Federal, que trata exatamente da retirada e destinação de diversos vagões inutilizados e situados em diversas regiões do Estado de São Paulo; que os autos devem permanecer na Justiça Federal, sendo que o r. Juízo de origem deverá determinar a intimação da ANTT e do DNIT para se manifestarem no feito.

No caso em apreço, cumpre observar que há um conflito negativo de competência estabelecido entre o r. Juízo da 1ª Vara da Comarca de Boituva, não investido de jurisdição federal, e o r. Juízo da 3ª Vara Federal de Piracicaba. Dispõe o art. 105, I, alínea "d", da Constituição da República:

*Compete ao Superior Tribunal de Justiça:*

*I - processar e julgar, originariamente:*

*(...)*

*d) os conflitos de competência entre quaisquer tribunais, ressalvado o disposto no art. 102, I, o, bem como entre tribunal e juízes a ele não vinculados e entre juízes vinculados a tribunais diversos.*

O presente recurso é manifestamente inadmissível, pois o seu conhecimento, nesta sede, implicaria usurpação da competência do E. Superior Tribunal de Justiça para dirimir o aludido conflito.

De outro lado, nada obstará a que a parte interessada manejasse o incidente devido perante órgão competente, nos termos dos arts. 116 e seguintes do CPC.

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO**

**SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento.

Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 05 de junho de 2013.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00019 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011232-33.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.011232-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
AGRAVANTE : TAMATEX IND/ E COM/ DE PRODUTOS TEXTEIS LTDA e outros  
: IOITI WATANABE  
: HIROKO WATANABE  
ADVOGADO : FERNANDO DE AZEVEDO SODRÉ FLORENCE  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE TABOAO DA SERRA SP  
No. ORIG. : 00289518920018260609 A Vr TABOAO DA SERRA/SP

#### DESPACHO

Para análise das questões apresentadas, apresente a agravante, no prazo de 05 dias, sob pena de negativa de seguimento, cópia de todas as peças processuais até decisão agravada.

Cumprida a determinação acima, intime-se a agravada, nos termos do art. 527, inciso V, do Código de Processo Civil, oportunidade em que deverá se manifestar sobre as alegações expostas pela agravante.

Intime-se.

São Paulo, 29 de maio de 2013.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00020 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011676-66.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.011676-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
AGRAVANTE : DIEGO BARSANULFO SILVA e outro  
: DIEGO BARSANULFO SILVA  
ADVOGADO : GILCÉLIO DE SOUZA SIMÕES  
AGRAVADO : Ministerio Publico Federal  
ADVOGADO : ANNA FLAVIA NOBREGA CAVALCANTI UGATTI e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP  
No. ORIG. : 00138700820094036102 7 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

#### DESPACHO

1. **INDEFIRO** o pedido de assistência judiciária gratuita, tendo em vista que os agravantes não juntaram nestes autos documentos com força probante que revelem as suas atuais situações econômicas e que possibilitem aferir eventual hipossuficiência.

2. Regularizem os agravantes, no prazo de 05 (cinco) dias, o recolhimento do valor das custas de preparo e de porte de remessa e retorno- código 18720-8 e 18730-5, respectivamente (Guia de Recolhimento da União - GRU, **junto à CEF**, nos termos do art. 3º da Resolução 426, de 14/09/2011, do Conselho de Administração deste Tribunal), **sob pena de ser negado seguimento ao presente recurso**.

3. Intime-se o agravado, nos termos do art. 527, V, do CPC, para que responda, no prazo legal, instruindo-se adequadamente o recurso.

Após, retornem os autos conclusos.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de junho de 2013.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

2013.03.00.011816-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
AGRAVANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP  
ADVOGADO : JOSÉ JOSIVALDO MESSIAS DOS SANTOS e outro  
AGRAVADO : SANDOVAL DA CONCEICAO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00016056420054036182 11F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento contra a r. decisão que, em execução fiscal, indeferiu o pedido de penhora *on line* dos ativos financeiros do devedor.

Alega, em síntese, que nada obsta a efetivação da penhora *on line*, especialmente após a entrada em vigor do art. 655-A, do Código de Processo Civil e a ordem de preferência para a penhora estatuída no art. 11 da Lei nº 6.830/80, bem como o disposto na Resolução nº 524, do CJF.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos**.

A decisão monocrática do Relator do recurso, com fulcro no art. 557, caput e § 1º-A do CPC, implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez.

É certo que, conjugado ao princípio da menor onerosidade (CPC 620), vigora também o princípio de que a execução se realiza no interesse do credor (CPC 612).

É entendimento desta Relatora, externado em diversas decisões, que a quebra do sigilo bancário visando obter informações a respeito de bens penhoráveis do devedor ou para determinar o seu bloqueio através do sistema BACENJUD somente deve ser admitida em situações excepcionais, após o esgotamento das diligências visando a localização de bens do executado (cf, dentre outros, AI nº 0006538-26.2010.4.03.0000).

Todavia, a orientação jurisprudencial do E. Superior Tribunal de Justiça consolidou-se no sentido de considerar como marco temporal a alteração do Código de Processo Civil levada a efeito pela Lei nº 11.382/06 (nova redação dada ao art. 655), sendo dispensável a comprovação de esgotamento das diligências em pedido de penhora *on line* efetuado após a entrada em vigor da referida legislação (Resp nº 1.101.288/RS, entre outros).

E, em julgamento unânime aos 12/06/2010, a Primeira Seção da Corte Especial acolheu os embargos de divergência (ERESP 1052081/RS, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, Dje 26/05/2010), em acórdão assim ementado:

*EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA ON-LINE. CONVÊNIO BACENJUD. MEDIDA CONSTRITIVA POSTERIOR À LEI Nº 11.382/2006. EXAURIMENTO DAS VIAS EXTRAJUDICIAIS PARA A LOCALIZAÇÃO DE BENS PASSÍVEIS DE PENHORA. DESNECESSIDADE. EMBARGOS ACOLHIDOS.*

*1. Com a entrada em vigor da Lei nº 11.382/2006, que deu nova redação ao artigo 655 do Código de Processo Civil, os depósitos e as aplicações em instituições financeiras foram incluídos como bens preferenciais na ordem de penhora e equiparados a dinheiro em espécie, tornando-se prescindível o exaurimento das vias extrajudiciais dirigidas à localização de bens do devedor para a constrição de ativos financeiros por meio do sistema Bacen Jud, informando a sua utilização nos processos em curso o tempo da decisão relativa à medida constritiva.*

*2. Embargos de divergência acolhidos.*

Revejo, portanto, posicionamento anteriormente adotado, no sentido de somente ser possível o rastreamento e bloqueio de valores porventura existentes em contas corrente do executado, mediante a utilização do sistema Bacenjud, após o prévio esgotamento, pela exequente, de todas as diligências no sentido de localizar bens do devedor e passo a acolher o entendimento ora adotado pelo E. STJ, no sentido de dispensar a necessidade da exequente promover o esgotamento de diligências para localizar bens do executado, quando tal pedido tiver sido efetuado após as alterações promovidas pela Lei nº 11.382/2006.

Assim, **citado o devedor tributário**, se não forem apresentados bens, no prazo legal, poderá a exequente requerer, desde logo, a penhora *on line*, não havendo necessidade de exaurimento das diligências por parte da exequente para fins de utilização do sistema Bacenjud.

E, em princípio, é inadmissível a penhora de valores depositados em conta corrente destinada ao recebimento de salário ou aposentadoria por parte do devedor, nos termos do art. 649, IV, do CPC.

Entretanto, na hipótese, não há como deferir o pleito da exequente de penhora *on line* de ativos financeiros eventualmente existentes em contas corrente do devedor, uma vez que não restou comprovado, nestes autos, que este foi regularmente citado.

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento.

Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de junho de 2013.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00022 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012180-72.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.012180-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
AGRAVADO : TOKIO MARINE BRASIL SEGURADORA S/A  
ADVOGADO : ANDRE DE ALMEIDA RODRIGUES e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00069889420134036100 12 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Intime-se a agravada, nos termos do art. 527, V, do CPC, para que responda, no prazo legal, instruindo-se adequadamente o recurso.

Após, retornem os autos conclusos.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de junho de 2013.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012865-55.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.012865-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : BIANKA VALLE EL HAGE  
APELADO : MANOEL MILITAO DA SILVA -ME  
No. ORIG. : 04.00.00003-5 1 Vr DRACENA/SP

## DECISÃO

### Vistos.

Trata-se de execução fiscal ajuizada pelo **CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA DO ESTADO DE SÃO PAULO** contra **MANOEL MILITÃO DA SILVA - ME**, objetivando a cobrança de débito fiscal inscrito na dívida ativa sob n. NR193447, no valor de R\$ 501,18 (quinhentos e um reais e dezoito centavos) (fls. 02/03).

Às fls. 11/11-v restou certificada a não localização do Executado em 29.10.04.

A Exequente requereu o sobrestamento do feito, havendo deferimento do pedido (fls. 13/14), o que se repetiu às fls. 15/16 e 19/20.

Novo sobrestamento determinado às fls. 24/24-v.

Às fls. 25/25-v, em 02.10.10, o Exequente foi intimado a manifestar-se, requerendo o que direito, tendo decorrido o prazo em 11.02.11 (fl. 26).

Em 22.06.11, houve nova intimação do Exequente às fls. 28/29, para dar andamento ao feito, certificando-se decurso de prazo em 02.04.12 (fl. 30).

O MM. Juízo *a quo* julgou extinto o feito, sem resolução do mérito, nos moldes do art. 267, III e §1º, do Código de Processo Civil (fl. 31).

O Exequente interpôs, tempestivamente, recurso de apelação, postulando a reforma integral da sentença, porquanto, tratando-se de execução fiscal, restaria impossibilitada a extinção por abandono (fls. 37/43).

Decorrido o prazo para contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

### Feito breve relato, decido.

Inicialmente, nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Ademais, dispõe o art. 267, III e § 1º, do Código de Processo Civil, que o processo será extinto, sem resolução do mérito, quando, por não promover os atos e diligências que lhe competir, o autor abandonar a causa por mais de trinta dias, desde que tenha sido intimado pessoalmente para suprir a falta em quarenta e oito horas.

Por sua vez, consoante o disposto na Súmula 240/STJ, "*a extinção do processo, sem julgamento do mérito, depende de requerimento do réu*", sendo inadmissível presumir seu desinteresse, uma vez que possui direito à solução definitiva do litígio.

No entanto, em se tratando de ação de execução, a situação fático-jurídica é diferente, especialmente em razão do provimento jurisdicional pleiteado.

No processo de conhecimento busca-se a declaração do direito aplicável ao caso concreto. Já no processo de execução o provimento é eminentemente satisfativo, porquanto a certeza do direito é pressuposta.

Ademais, considerando que a execução visa exclusivamente à satisfação do direito do Exequente, a extinção da ação, ainda que independentemente de requerimento do Executado, é providência que vai ao encontro de suas expectativas, não existindo, portanto, qualquer ofensa ao princípio do devido processo legal.

Por tais razões, em sede de execução fiscal não embargada, entendo inaplicável o enunciado da Súmula 240/STJ.

Nesse sentido, registro julgados do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

**"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. INÉRCIA DO EXEQUENTE. ABANDONO DA CAUSA. EXTINÇÃO DE OFÍCIO. INTIMAÇÃO PESSOAL. EXIGÊNCIA DE REQUERIMENTO DO EXECUTADO. EXECUÇÃO NÃO EMBARGADA. DESNECESSIDADE. SÚMULA 240/STJ. INAPLICABILIDADE. MATÉRIA PACIFICADA NO JULGAMENTO DO RESP 1.120.097-SP, DJE 26/10/2010, SUBMETIDO À SISTEMÁTICA DOS RECURSOS REPETITIVOS (ART. 543-C, DO CPC).**

1. *A inércia da Fazenda exequente, ante a intimação regular para promover o andamento do feito e a observância dos artigos 40 e 25 da Lei de Execução Fiscal, implica a extinção da execução fiscal não embargada ex officio, afastando-se o Enunciado Sumular 240 do STJ, segundo o qual "A extinção do processo, por abandono da causa pelo autor, depende de requerimento do réu". Precedentes: REsp 840255/RS, Primeira Turma, publicado no DJ de 31.08.2006; REsp 737933/MG, Primeira Turma, publicado no DJ de 13.06.2005; RESP 250945/RJ, Segunda Turma, publicado no DJ de 29.10.2001; e RESP 56800/MG, Segunda Turma, publicado no DJ de 27.11.2000.*

2. *É que a razão para se exigir o requerimento de extinção do processo pela parte contrária advém primacialmente da bilateralidade da ação, no sentido de que também assiste ao réu o direito à solução do conflito. Por isso que o não aperfeiçoamento da relação processual impede presumir-se eventual interesse do réu na continuidade do processo, o qual, "em sua visão contemporânea, é instrumento de realização do direito material e de efetivação da tutela jurisdicional, sendo de feição predominantemente pública, que não deve prestar obséquios aos caprichos de litigantes desidiosos ou de má-fé". (REsp 261789/MG, Rel. Ministro SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, QUARTA TURMA, julgado em 13/09/2000, DJ 16/10/2000).*

3. **In casu, a execução fiscal foi extinta sem resolução de mérito, em virtude da inércia da Fazenda Nacional**

**ante a intimação do Juízo a quo para que desse prosseguimento ao feito, razão pela qual é forçoso concluir que a execução não foi embargada e prescindível, portanto, o requerimento do devedor.**

4. Orientação ratificada pela Corte no julgamento do REsp 1120097/SP, Primeira Seção, Rel. Ministro LUIZ FUX, julgado em 13/10/2010, DJe 26/10/2010, submetido à sistemática dos recursos repetitivos (art. 543-C, do CPC).

5. Agravo regimental desprovido."

(1ª Seção, REsp 1120097/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, j. 13.10.10, DJe 26.10.10, v.u).

**"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO SEM JULGAMENTO DE MÉRITO POR ABANDONO DE CAUSA. DECRETAÇÃO DE OFÍCIO. POSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE CITAÇÃO DO EMBARGADO. NÃO-INCIDÊNCIA DA SÚMULA 240/STJ.**

1. Tratam os autos de execução fiscal proposta pela União contra Edwaldo Correia fundada em dívida ativa resultante de resgate indevido de restituição de imposto de renda, acrescido de multa, juros de mora e correção monetária. O juízo de primeiro grau, em 11/05/1998, determinou a intimação da exequente para manifestar interesse no prosseguimento do feito ante a não-localização do executado. Intimada pessoalmente, a União não se manifestou, ensejando a extinção do processo sem julgamento do mérito, na forma do art. 267, III, do CPC. Em sede de apelação e remessa necessária, o TRF/5ª Região julgou ambas improvidas, mantendo a sentença por entender que: a) é possível a decretação, ex officio, de extinção do feito sem julgamento do mérito, por abandono, desde que haja prévia intimação da parte; b) a exequente foi intimada pelos correios e pessoalmente para manifestar seu interesse,

permanecendo, contudo, silente. Em sede de recurso especial, sustenta a Fazenda negativa de vigência do art. 267, III, § 1º, do CPC. Aponta, como fundamento do seu recurso, a necessidade de requerimento do réu para a extinção do processo fundada em abandono da causa. Contra-razões não apresentadas.

2. Nos termos do inciso III do art. 267 do CPC, não é conferido ao juiz extinguir o processo de ofício, por abandono de causa, sendo imprescindível o requerimento do réu, pois não é admissível se estabelecer presunção de desinteresse do autor no prosseguimento do feito e seu deslinde. Tal posicionamento cristalizou-se com a edição da Súmula 240/STJ ("A extinção do processo, por abandono da causa pelo autor, depende de requerimento do réu").

3. No caso examinado, porém, não se cogita a invocação do referido verbete sumular nº 240/STJ pelo motivo de que se trata de ação na qual não ocorreu a citação por culpa exclusiva da parte autora, que deixou de providenciar as diligências necessárias para o fiel cumprimento do mandado.

4. Há de ser confirmada a extinção do feito, sem julgamento de mérito, nos termos exarados pelas instâncias ordinárias.

5. Recurso especial improvido."

(1ª Turma, REsp 688.681/CE, Rel. Min. José Delgado, j. 11.04.05, v.u., DJ de 11.04.05, p. 202).

Por derradeiro, a manutenção da sentença recorrida é medida que, em última análise, homenageia o princípio do impulso oficial, insculpido no art. 262, do Código de Processo Civil.

Isto posto, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO**, nos termos do disposto no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil e 33, XII, do Regimento Interno desta Corte, porquanto manifestamente improcedente.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de junho de 2013.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

### Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 22650/2013

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0507017-36.1993.4.03.6182/SP

1993.61.82.507017-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : TRANSPORTES ANCHIETA LTDA e outros  
: JOSE TIGANI GAMBARINI  
: NANJI ALVES PEREIRA  
No. ORIG. : 05070173619934036182 3F Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta pela União contra sentença que extinguiu a execução fiscal, com fulcro no art. 267, VI, do CPC, por verificar a ocorrência de prescrição. Sem condenação em honorários advocatícios. Decisão não submetida à remessa oficial.

Pleiteia, a apelante, o provimento do recurso para dar prosseguimento à execução fiscal. Sustenta não ter ocorrido a prescrição da pretensão executiva, pois não preenchidos os requisitos legais necessários.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a esta Corte.

Em suma, é o relatório.

### **DECIDO.**

A sistemática adotada pela Lei nº 9.756/98, ao alterar o art. 557 do Código de Processo Civil, visa dar maior agilidade ao sistema recursal, coibindo excessos de índole procrastinatória, ao conferir maior eficácia às decisões dos Tribunais Superiores e valorizar a jurisprudência sumulada, uniforme ou dominante. Atende aos anseios de maior celeridade na solução dos conflitos, a respeito dos quais já haja posicionamento reiterado e pacífico dos Tribunais para casos análogos.

Os institutos da prescrição e decadência não se confundem. Apesar de ambos terem por escopo assegurar a estabilidade das relações jurídicas e ocorrerem em razão do decurso do tempo, conjugado com a inércia do titular do direito, diferem-se, pois na decadência ocorre a perda do direito potestativo pelo seu não exercício no prazo que lhe é facultado por lei. Por outro lado, com a prescrição o credor fica impossibilitado de exercitar o direito de ação em virtude do esgotamento do prazo.

O direito da Fazenda de constituir o crédito tributário pelo lançamento, conforme disposto no art. 173 do CTN, extingue-se após cinco anos contados a partir do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado. Constituído definitivamente o crédito tributário, a Fazenda dispõe de cinco anos para cobrança, nos termos do art. 174 do CTN.

Assim, verificada a ocorrência do fato gerador, determinada a matéria tributável, calculado o montante do tributo devido e aplicada a penalidade cabível por intermédio do auto de infração ou lançamento de ofício, dentro do período de cinco anos a partir do exercício seguinte ao vencimento da obrigação, tem-se a constituição do crédito tributário, ficando, por consequência, afastada a decadência. Neste mesmo sentido, manifestou-se o C. STJ via recurso repetitivo:

*PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INEXISTÊNCIA DE PAGAMENTO ANTECIPADO. DECADÊNCIA DO DIREITO DE O FISCO CONSTITUIR O CRÉDITO TRIBUTÁRIO. TERMO INICIAL. ARTIGO 173, I, DO CTN. APLICAÇÃO CUMULATIVA DOS PRAZOS PREVISTOS NOS ARTIGOS 150, § 4º, e 173, do CTN. IMPOSSIBILIDADE.*

*1. O prazo decadencial quinquenal para o Fisco constituir o crédito tributário (lançamento de ofício) conta-se do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado, nos casos em que a lei não prevê o pagamento antecipado da exação ou quando, a despeito da previsão legal, o mesmo incorre, sem a constatação de dolo, fraude ou simulação do contribuinte, inexistindo declaração prévia do débito (Precedentes da Primeira Seção: REsp 766.050/PR, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 28.11.2007, DJ 25.02.2008; AgRg nos EREsp 216.758/SP, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 22.03.2006, DJ 10.04.2006; e EREsp 276.142/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 13.12.2004, DJ 28.02.2005).*

*2. É que a decadência ou caducidade, no âmbito do Direito Tributário, importa no perecimento do direito potestativo de o Fisco constituir o crédito tributário pelo lançamento, e, consoante doutrina abalizada, encontra-se regulada por cinco regras jurídicas gerais e abstratas, entre as quais figura a regra da decadência do direito de lançar nos casos de tributos sujeitos ao lançamento de ofício, ou nos casos dos tributos sujeitos ao lançamento por homologação em que o contribuinte não efetua o pagamento antecipado (Eurico Marcos Diniz de Santi, "Decadência e Prescrição no Direito Tributário", 3ª ed., Max Limonad, São Paulo, 2004, págs. 163/210).*

*3. O dies a quo do prazo quinquenal da aludida regra decadencial rege-se pelo disposto no artigo 173, I, do CTN, sendo certo que o "primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado" corresponde, iniludivelmente, ao primeiro dia do exercício seguinte à ocorrência do fato imponible, ainda que se trate de tributos sujeitos a lançamento por homologação, revelando-se inadmissível a aplicação cumulativa/concorrente dos prazos previstos nos artigos 150, § 4º, e 173, do Codex Tributário, ante a configuração de desarrazoado prazo decadencial decenal (Alberto Xavier, "Do Lançamento no Direito Tributário*

*Brasileiro*", 3ª ed., Ed. Forense, Rio de Janeiro, 2005, págs. 91/104; Luciano Amaro, "Direito Tributário Brasileiro", 10ª ed., Ed. Saraiva, 2004, págs. 396/400; e Eurico Marcos Diniz de Santi, "Decadência e Prescrição no Direito Tributário", 3ª ed., Max Limonad, São Paulo, 2004, págs. 183/199).

5. *In casu*, consoante assente na origem: (i) cuida-se de tributo sujeito a lançamento por homologação; (ii) a obrigação *ex lege* de pagamento antecipado das contribuições previdenciárias não restou adimplida pelo contribuinte, no que concerne aos fatos impositivos ocorridos no período de janeiro de 1991 a dezembro de 1994; e (iii) a constituição dos créditos tributários respectivos deu-se em 26.03.2001.

6. Destarte, revelam-se caducos os créditos tributários executados, tendo em vista o decurso do prazo decadencial quinquenal para que o Fisco efetuasse o lançamento de ofício substitutivo.

7. Recurso especial desprovido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008.

(STJ, REsp 973733/SC, Rel. Min. LUIZ FUX, DJe 18/09/2009)

No período compreendido entre o lançamento e a preclusão para impugnação administrativa ou enquanto não decidida esta, não corre prazo de decadência, pois já afastada pela constituição do crédito; nem de prescrição, pois a Fazenda ainda se encontra impossibilitada de exercer o direito de ação executiva. O crédito somente se tornará definitivamente constituído quando não for passível de impugnação administrativa, iniciando-se então o prazo prescricional, nos termos do art. 174 do Código Tributário Nacional.

A jurisprudência do extinto TFR já havia consagrado este entendimento, enunciado em sua Súmula 153:

*Constituído, no quinquênio, através de auto de infração ou notificação de lançamento, o crédito tributário, não há falar em decadência, fluindo, a partir daí, em princípio, o prazo prescricional, que, todavia, fica em suspenso, até que sejam decididos os recursos administrativos.*

De acordo com a jurisprudência majoritária, a suspensão do prazo prescricional por 180 dias deve ser interpretada em consonância com o disposto no art. 146, III, b, da Constituição Federal, bem assim com o art. 174 do Código Tributário Nacional, de modo a reconhecer a sua incidência apenas quando se tratar de inscrição de dívida não tributária. A propósito do tema, encontra-se consolidada a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica no seguinte aresto:

**PROCESSO CIVIL E TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - PRESCRIÇÃO - ART. 2º, § 3º DA LEI 6.830/80 (SUSPENSÃO POR 180 DIAS) - NORMA APLICÁVEL SOMENTE ÀS DÍVIDAS NÃO TRIBUTÁRIAS - SÚMULA 106/STJ: AFASTAMENTO NO CASO CONCRETO.**

1. *Em execução fiscal, o art. 8º, § 2º, da LEF deve ser examinado com cautela, pelos limites impostos no art. 174 do CTN, de tal forma que só a citação regular tem o condão de interromper a prescrição.*

2. *A norma contida no art. 2º, § 3º da Lei 6.830/80, segundo a qual a inscrição em dívida ativa suspende a prescrição por 180 (cento e oitenta) dias ou até a distribuição da execução fiscal, se anterior àquele prazo, aplica-se tão-somente às dívidas de natureza não-tributárias, porque a prescrição das dívidas tributárias regula-se por lei complementar, no caso o art. 174 do CTN.*

3. *Se decorridos mais de cinco anos entre a constituição definitiva do crédito tributário e a citação pessoal do exequente, ocorre a prescrição. (...)*

(STJ, REsp 708227/PR, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJ 19.12.2005)

Já o termo final da prescrição dependerá da existência de inércia do exequente: se ausente, corresponderá à data do ajuizamento da execução, pois aplicável o art. 174, § único, I, CTN, sob o enfoque da súmula nº 106 do C. STJ e do art. 219, § 1º, do CPC; porém, se presente referida inércia, o termo *ad quem* será (i) a citação para execuções ajuizadas anteriormente à vigência da LC nº 118/05 (09/06/2005) e (ii) o despacho que ordenar a citação para execuções protocolizadas posteriormente à vigência desta Lei Complementar.

É este o entendimento pacífico do C. Superior Tribunal de Justiça, conforme REsp 1120295/SP, Rel. Min. LUIZ FUX, DJe 21/05/2010, julgado pelo regime do art. 543-C do CPC.

Na presente hipótese, contudo, inaplicável a súmula 106 do C. STJ, porquanto verificada a inércia da Fazenda Nacional.

De rigor, pois, o reconhecimento da prescrição da pretensão executiva, pois presente período superior a cinco anos entre a constituição definitiva do crédito tributário e a citação do executado, ato processual não realizado até a presente data.

Diante da pacificação da matéria, nego seguimento à apelação, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de junho de 2013.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0585322-92.1997.4.03.6182/SP

1997.61.82.585322-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
APELANTE : SIMETAL S/A IND/ E COM/  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
No. ORIG. : 05853229219974036182 3F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de apelação de sentença de improcedência do pedido proferida em embargos à execução fiscal. Às fls. 318 e seguintes os advogados da embargante comunicam a revogação do mandato. Determinada a intimação pessoal, a diligência restou infrutífera, ficando, desta forma, a autora privada de capacidade postulatória. Constata-se, pois, causa superveniente de ausência de pressuposto de existência da relação processual. A capacidade postulatória constitui exigência legal para requerer em juízo. Deixando a parte de sanar a irregularidade, não pode ser conhecido o seu recurso, por faltar-lhe pressuposto de admissibilidade. Isto posto, nego seguimento à apelação, com fundamento no art. 557, "caput", do Código de Processo Civil. Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à origem.  
Intime-se.

São Paulo, 04 de junho de 2013.  
HERBERT DE BRUYN  
Juiz Federal Convocado

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0704942-98.1998.4.03.6106/SP

1998.61.06.704942-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : CASA DAS BOMBAS RIO PRETO LTDA -ME  
No. ORIG. : 07049429819984036106 5 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

#### DECISÃO

##### Vistos.

Trata-se de execução fiscal ajuizada pela **UNIÃO FEDERAL** contra **CASA DAS BOMBAS RIO PRETO LTDA - ME**, objetivando a cobrança de débito fiscal inscrito na Dívida Ativa no valor de R\$ 6.565,18 (seis mil, quinhentos e sessenta e cinco reais e dezoito centavos) (fls. 02/04).

A Executada foi citada em 03.07.98 (fl. 07).

A União informou o parcelamento do débito, requerendo a suspensão do feito por 180 (cento e oitenta) dias (fl. 75).

O MM. Juiz *a quo* determinou a suspensão da execução pelo período de 1 (um) ano (fl. 77).

Em 24.08.07, foi acolhido o pleito da União de fl. 153, para determinar o arquivamento dos autos sem baixa na distribuição, nos termos do art. 20 da Lei n. 10.522/02, com a redação dada pelo art. 21 da Lei n. 11.033/04 (fl. 155).

O processo foi desarquivado em 05.10.12 (fl. 156).

O MM. Juiz de primeira instância reconheceu a prescrição intercorrente, com fulcro no art. 269, § 5º, do Código

de Processo Civil, declarando extintos o crédito fiscal e a execução fiscal, com fundamento no art. 269, IV, do aludido diploma legal (fl. 157).

A União interpôs, tempestivamente, o recurso de apelação, postulando a reforma integral da sentença, sustentando não ter ocorrido o prazo prescricional, em razão da adesão da Executada a diversos planos de parcelamento (fls. 165/167).

Subiram os autos a esta Corte.

#### **Feito breve relatório, decidido.**

Nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Destaco, outrossim, o cabimento do recurso de apelação, porquanto o valor da execução, na data da distribuição, supera o valor de alçada de 283,43 UFIRs, previsto no art. 34, da Lei n. 6.830/80, com as atualizações procedidas pelas Leis ns. 7.730/89, 7.784/89 e 8.383/91.

Passo à análise do recurso.

Configura-se a **prescrição intercorrente** quando, proposta a execução fiscal e decorrido o prazo de suspensão, o feito permanece paralisado por mais de cinco anos.

O Egrégio Superior Tribunal de Justiça, a respeito da suspensão do curso da execução, editou a **Súmula n. 314**, do seguinte teor: "Em execução fiscal, não localizados bens penhoráveis, suspende-se o processo por um ano, findo o qual se inicia o prazo da prescrição."

Nessa esteira, consoante o disposto no aludido **§ 4º, do art. 40, da Lei n. 6.830/80**, acrescentado a esse diploma legal pela Lei n. 11.051/04, após ouvida a Fazenda Pública, o juiz poderá, **de ofício**, reconhecer a **prescrição intercorrente** e decretá-la de imediato se, decorrido o prazo de suspensão, o feito continuar paralisado por mais de 5 (cinco anos) por culpa da exequente.

Cumprir destacar a **desnecessidade de intimação da Fazenda Pública da suspensão da execução por ela requerida**, bem como do ato de arquivamento, o qual, consoante inteligência da Súmula n. 314/STJ, decorre, automaticamente, após o transcurso do prazo da referida suspensão.

A propósito, assim tem entendido o Superior Tribunal de Justiça, consoante denota a seguinte ementa:

#### ***"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. PEDIDO DE SUSPENSÃO FEITO PELA EXEQUENTE. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. AUSÊNCIA DE CAUSAS SUSPENSIVAS OU INTERRUPTIVAS DA PRESCRIÇÃO. RECONHECIMENTO SEM PRÉVIA OITIVA DA FAZENDA PÚBLICA. POSSIBILIDADE. PAS DE NULLITÉ SANS GRIEF.***

1. A novel Lei nº 11.051, de 30 de dezembro de 2004, que acrescentou ao art. 40 da Lei de Execuções Fiscais o § 4º, possibilitou ao juiz da execução decretar de ofício da prescrição intercorrente, desde que previamente ouvida a Fazenda Pública para que possa suscitar eventuais causas suspensivas ou interruptivas do prazo prescricional.

2. A intimação da Fazenda Pública da suspensão da execução por ela solicitada revela-se, como evidente, desnecessária, bem como do ato de arquivamento, o qual decorre do transcurso do prazo de um ano de suspensão e é automático, conforme dispõe a Súmula 314 desta Corte: 'Em execução fiscal, não localizados bens penhoráveis, suspende-se o processo por um ano, findo o qual se inicia o prazo da prescrição quinquenal intercorrente'.

3. O sistema processual é informado pelo princípio da instrumentalidade das formas, por isso que somente a nulidade que sacrifica os fins de justiça do processo deve ser declarada (*pas de nullité sans grief*). Precedentes: REsp 1.157.788/MG, Min. BENEDITO GONÇALVES, DJe 11/05/2010; AgRg no REsp 1.157.760/MT, Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 04/03/2010, REsp 1.129.574/MG, Min. CASTRO MEIRA, DJe 29/04/2010, REsp 983.155 / SC, Min. ELIANA CALMON, DJe 01/09/2008.

4. In casu, a exequente não informou ao juízo se havia real possibilidade de prosseguir a execução durante os mais de 7 (sete) anos após seu pedido de suspensão da execução, diante da inexistência de bens penhoráveis.

5. O conflito caracterizador da lide deve estabilizar-se após o decurso de determinado tempo sem movimentação, pela parte interessada, pela via da prescrição, impondo segurança jurídica aos litigantes, uma vez que a prescrição indefinida afronta os princípios informadores do sistema tributário.

6. Paralisado o processo por mais de 5 (cinco) anos impõe-se o reconhecimento da prescrição.

7. Recurso especial desprovido."

(STJ, REsp 1.190.292/MG Primeira Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJe 18.8.2010).

Destaque-se que o arquivamento fundamentado no valor irrisório do débito, nos termos do art. 20, *caput*, da Lei n. 10.522/02, bem como das medidas provisórias que a antecederam, não impede o reconhecimento da prescrição intercorrente, pois não constitui causa suspensiva do lapso prescricional, como decidido pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça no Recurso Especial representativo da controvérsia n. 1102554/MG:

#### ***"PROCESSUAL CIVIL. ART. 535 DO CPC. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO***

**FISCAL. ARQUIVAMENTO. ART. 20 DA LEI 10.522/02. BAIXO VALOR DO CRÉDITO EXECUTADO. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. ART. 40, § 4º, DA LEF. APLICABILIDADE.** 1. A omissão apontada acha-se ausente. Tanto o acórdão que julgou a apelação como aquele que examinou os embargos de declaração manifestaram-se explicitamente sobre a tese fazendária de que a prescrição intercorrente somente se aplica às execuções arquivadas em face da não localização do devedor ou de bens passíveis de penhora, não incidindo sobre o arquivamento decorrente do baixo valor do crédito. Prejudicial de violação do art. 535 do CPC afastada. 2. Ainda que a execução fiscal tenha sido arquivada em razão do pequeno valor do débito executado, sem baixa na distribuição, nos termos do art. 20 da Lei 10.522/2002, deve ser reconhecida a prescrição intercorrente se o processo ficar paralisado por mais de cinco anos a contar da decisão que determina o arquivamento, pois essa norma não constitui causa de suspensão do prazo prescricional. Precedentes de ambas as Turmas de Direito Público. 3. A mesma razão que impõe à incidência da prescrição intercorrente quando não localizados o devedor ou bens penhoráveis - impedir a existência de execuções eternas e imprescritíveis -, também justifica o decreto de prescrição nos casos em que as execuções são arquivadas em face do pequeno valor dos créditos executados. 4. O § 1º do art. 20 da Lei 10.522/02 - que permite sejam reativadas as execuções quando ultrapassado o limite legal - deve ser interpretado em conjunto com a norma do art. 40, § 4º, da LEF - que prevê a prescrição intercorrente -, de modo a estabelecer um limite temporal para o desarquivamento das execuções, obstando assim a perpetuidade dessas ações de cobrança. 5. Recurso especial não provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ n.º 08/2008."

(STJ, 1ª Seção, Rel. Min. Castro Meira, REsp 1102554/MG, j. em 27.05.09, destaque meu).

Impende destacar que a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp. n. 886.462/RS (Relator Min. Teori Zavascki, DJe de 28/10/2008), sob o rito do art. 543-C, do CPC, pacificou o entendimento de que a declaração de confissão de débito, acompanhada de pedido de parcelamento, equivale à constituição do crédito tributário, dispensando, quanto aos valores declarados, a necessidade da promoção do lançamento tributário ou de procedimento administrativo.

Releva anotar que, consoante previsto no art. 151, VI, do Código Tributário Nacional, com a redação dada pela Lei Complementar n. 104/2001, o parcelamento aceito suspende a exigibilidade do crédito tributário, bem como interrompe o prazo prescricional para a cobrança da dívida, porquanto inequívoco o reconhecimento do débito pelo devedor (art. 174, IV, do CTN), recomeçando a fluir, o lapso extintivo, se for o caso, a partir da data do inadimplemento do parcelamento.

Nesse sentido, a jurisprudência consolidada na Súmula n. 248, do extinto Tribunal Federal de Recursos, segundo a qual "O prazo da prescrição interrompido pela confissão e parcelamento da dívida fiscal recomeça a fluir no dia que o devedor deixa de cumprir o acordo celebrado", entendimento ratificado pelo Superior Tribunal de Justiça, consoante denotam as seguintes ementas:

**"TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. DCTF. CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. CONFISSÃO DO DÉBITO E PEDIDO DE PARCELAMENTO. INTERRUÇÃO DO PRAZO PRESCRICIONAL. INADIMPLEMENTO. REINÍCIO DA CONTAGEM. AGRAVO NÃO PROVIDO.**

1. A entrega da Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF tem por efeito constituir o crédito tributário, dando início à contagem do prazo prescricional para sua cobrança, se ainda não vencido.

2. É pacífico o entendimento do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que, "uma vez interrompido o prazo prescricional em razão da confissão do débito e pedido de seu parcelamento por força da suspensão da exigibilidade do crédito tributário, o prazo volta a fluir a partir da data do inadimplemento do parcelamento" (AgRg no Ag 1.222.267/SC, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, Primeira Turma, DJe 7/10/10).

3. Agravo regimental não provido."

(STJ, AgRg no REsp 1.037.426/RS, Primeira Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves de Lima, DJe de 03/03/2011).

**"EXECUÇÃO FISCAL - PRESCRIÇÃO - FAZENDA PÚBLICA - ADESÃO AO REFIS - INTERRUÇÃO DO PRAZO PRESCRICIONAL.**

1. Na hipótese dos autos, houve confissão espontânea de dívida com pedido de parcelamento para aderir ao Refis, interrompendo o lapso da prescrição, porque inequívoco o reconhecimento do débito (art. 174, IV, do CTN). Durante o período em que promoveu o pagamento das parcelas, o débito estava com sua exigibilidade suspensa, voltando a ser exigível a partir do inadimplemento - reiniciando o prazo prescricional.

2. O prazo da prescrição, interrompido pela confissão e parcelamento da dívida fiscal, recomeça a fluir no dia em que o devedor deixa de cumprir o acordo celebrado (Súmula 248 do extinto Tribunal Federal de Recursos). Precedentes. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg nos EDcl no REsp 964.745/SC, Segunda Turma, Rel. Min. Humberto Martins, DJe 15/12/2008).

Interrompido o prazo prescricional pela citação válida do executado (pessoal ou editalícia) ou pelo despacho que a ordena, conforme o caso, ou em virtude de qualquer outra causa prevista no parágrafo único do art. 174, do Código Tributário Nacional, reinicia-se novo prazo prescricional de 5 (cinco) anos, para o ajuizamento da ação de cobrança do crédito tributário.

Ante o exposto, considerando-se que: 1) o despacho que determinou o arquivamento, nos termos do art. 20, *caput*, da Lei n. 10.522/02, foi proferido em 24.08.07 (fl. 155); 2) os autos foram desarquivados em 05.10.12 (fl. 156); e 3) a Executada aderiu a programa de parcelamento em 25.07.03, o qual foi rescindido em 16.12.05 e formalizou novos pedidos de parcelamento, respectivamente, em 23.08.06, 16.09.09 e 30.11.09 (fls. 169/178) - concluiu-se pela manutenção da sentença, tendo em vista que quando a Executada aderiu aos parcelamentos os débitos já estavam prescritos.

Isto posto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO**. Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de junho de 2013.  
REGINA HELENA COSTA  
Desembargadora Federal Relatora

00004 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0053955-39.1999.4.03.6182/SP

1999.61.82.053955-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
PARTE AUTORA : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
PARTE RÉ : SALES COMPANY CORRETAGEM E PROMOCOES S/C LTDA  
ADVOGADO : RODRIGO LUIZ DE OLIVEIRA STAUT e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00539553919994036182 5F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

##### Vistos.

Trata-se de execução fiscal ajuizada pela **UNIÃO FEDERAL** contra **SALES COMPANY CORRETAGEM E PROMOÇÕES S/C LTDA.**, objetivando a cobrança de débito fiscal inscrito na Dívida Ativa no valor de R\$ 38.726,94 (trinta e oito mil, setecentos e vinte e seis reais e noventa e quatro centavos) (fls. 02/11).

A Executada foi citada em 23.02.00 (fl. 13), mas não foram localizados bens para a garantia da execução (fl. 17). Em 04.12.00, foi suspenso o curso da execução, nos termos do art. 40, *caput*, da Lei n. 6.830/80, por 1 (um) ano, com a determinação, após esse período, do arquivamento dos autos (fl. 17).

A Executada apresentou exceção de pré-executividade, sustentando a ocorrência da prescrição (fls. 20/33).

O MM. Juiz *a quo* reconheceu a ocorrência da prescrição intercorrente e julgou extinta a execução, com fundamento no art. 40, § 4º, da Lei n. 6.830/80, condenando a Exeçúente ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em R\$ 500,00 (quinhentos reais), nos termos do art. 20, § 4º, do Código de Processo Civil (fls. 58/59).

Sentença submetida ao reexame necessário.

Subiram os autos a esta Corte.

##### Feito breve relatório, decido.

Nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Esclareço, de início, que a sentença não está sujeita ao reexame necessário, porquanto o duplo grau de jurisdição obrigatório aplica-se tão somente ao processo de conhecimento.

Outrossim, o disposto no art. 475, inciso II, do Código de Processo Civil refere-se à sentença de procedência dos embargos, os quais, no caso, não foram opostos.

Isto posto, **NEGO SEGUIMENTO À REMESSA OFICIAL**, nos termos dos arts. 557, *caput*, do Código de Processo Civil e 33, XIII, do Regimento Interno desta Corte e da Súmula 253/STJ.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de junho de 2013.  
REGINA HELENA COSTA  
Desembargadora Federal Relatora

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0066698-81.1999.4.03.6182/SP

1999.61.82.066698-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : MAJO CONTROLS COM/ DE EQUIPAMENTOS LTDA  
ADVOGADO : ANTONIO HAMILTON DE C ANDRADE JUNIOR e outro  
No. ORIG. : 00666988119994036182 2F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

##### **Vistos.**

Trata-se de execução fiscal ajuizada pela **UNIÃO FEDERAL** contra **MAJO CONTROLS COMÉRCIO DE EQUIPAMENTOS LTDA.**, objetivando a cobrança de débito fiscal inscrito na dívida ativa no valor de R\$ 211,09 (duzentos e onze reais e nove centavos) (fls. 02/05).

A Executada não foi citada (fl. 08).

Em 15.02.01, foi determinado o arquivamento dos autos, com fundamento no art. 20 da MP n. 1.973-63 de 29.06.00 (fl. 12).

A Executada apresentou exceção de pré-executividade, alegando a ocorrência da prescrição (fls. 14/17).

A União manifestou-se à fls. 26/29.

O MM. Juiz *a quo* reconheceu a ocorrência da prescrição intercorrente e julgou extinta a execução fiscal, nos termos do art. 269, IV, do Código de Processo Civil, condenando a União ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em R\$ 500,00 (quinhentos reais) (fls. 38/41).

A União interpôs, tempestivamente, o recurso de apelação, postulando a reforma da sentença no tocante à condenação ao pagamento dos honorários advocatícios (fls. 44/47).

Com contrarrazões (fls. 49/51), subiram os autos a esta Corte.

##### **Feito breve relatório, decido.**

Nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Esclareço, outrossim, que, consoante o art. 34, da Lei n. 6.830/80, somente é cabível o recurso de apelação na hipótese de o valor da execução, na data da distribuição da ação, superar 50 OTNs.

Destaco, ainda, que a partir de janeiro de 1989, a OTN foi substituída pelo Bônus do Tesouro Nacional - BTN, sendo que o valor de alçada passou a equivaler a 308,50 BTNs (Leis n. 7.730/89 e 7.784/89). Com a criação da Unidade Fiscal de Referência - UFIR, o valor de alçada passou a corresponder, a partir de julho de 1993, a 283,43 UFIRs (Lei n. 8.383/91).

No caso, o valor da execução, na data da distribuição, R\$ 211,09 (duzentos e onze reais e nove centavos), **não alcança o valor de alçada**, 283,43 UFIRs, equivalentes, à época (15.10.99), a R\$ 276,91 (duzentos e setenta e seis reais e noventa e um centavos), pelo quê o apelo não merecer ser conhecido.

De outro lado, assevero que, em obediência ao princípio da fungibilidade recursal, se atendidos os requisitos de admissibilidade do recurso e verificada a ausência de erro grosseiro ou má-fé da Exequente, a presente Apelação pode ser recebida como Embargos Infringentes, nos termos do aludido art. 34, da Lei n. 6.830/80.

Isto posto, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO**, nos termos dos arts. 557, *caput*, do Código de Processo Civil e 33, XIII, do Regimento Interno desta Corte.

Outrossim, observadas as formalidades legais, determino o retorno dos autos à Vara de origem para que o MM. Juízo *a quo* aprecie a admissibilidade dos embargos infringentes.  
Intimem-se.

São Paulo, 05 de junho de 2013.  
REGINA HELENA COSTA  
Desembargadora Federal Relatora

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001462-57.2002.4.03.6125/SP

2002.61.25.001462-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : BANDEIRA VERDE COMERCIO DE ROUPAS E CALCADOS LTDA e outro  
APELADO : FRANCISCO PEREIRA DE MIRANDA  
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO BARBOSA FERRAZ e outro

#### Decisão

Acolho o pedido elaborado na petição de fls. 239/242 como reconsideração, de acordo com a fundamentação abaixo, e passo ao exame do conteúdo do agravo.

Os institutos da prescrição e decadência não se confundem. Apesar de ambos terem por escopo assegurar a estabilidade das relações jurídicas e ocorrerem em razão do decurso do tempo, conjugado com a inércia do titular do direito, diferem-se, pois na decadência ocorre a perda do direito potestativo pelo seu não exercício no prazo que lhe é facultado por lei. Por outro lado, com a prescrição o credor fica impossibilitado de exercitar o direito de ação em virtude do esgotamento do prazo.

O direito da Fazenda de constituir o crédito tributário pelo lançamento, conforme disposto no art. 173 do CTN, extingue-se após cinco anos contados a partir do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado. Constituído definitivamente o crédito tributário, a Fazenda dispõe de cinco anos para cobrança, nos termos do art. 174 do CTN.

Assim, verificada a ocorrência do fato gerador, determinada a matéria tributável, calculado o montante do tributo devido e aplicada a penalidade cabível por intermédio do auto de infração ou lançamento de ofício, dentro do período de cinco anos a partir do exercício seguinte ao vencimento da obrigação, tem-se a constituição do crédito tributário, ficando, por consequência, afastada a decadência. Neste mesmo sentido, manifestou-se o C. STJ via recurso repetitivo:

*PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INEXISTÊNCIA DE PAGAMENTO ANTECIPADO. DECADÊNCIA DO DIREITO DE O FISCO CONSTITUIR O CRÉDITO TRIBUTÁRIO. TERMO INICIAL. ARTIGO 173, I, DO CTN. APLICAÇÃO CUMULATIVA DOS PRAZOS PREVISTOS NOS ARTIGOS 150, § 4º, e 173, do CTN. IMPOSSIBILIDADE.*

*1. O prazo decadencial quinquenal para o Fisco constituir o crédito tributário (lançamento de ofício) conta-se do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado, nos casos em que a lei não prevê o pagamento antecipado da exação ou quando, a despeito da previsão legal, o mesmo incorre, sem a constatação de dolo, fraude ou simulação do contribuinte, inexistindo declaração prévia do débito (Precedentes da Primeira Seção: REsp 766.050/PR, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 28.11.2007, DJ 25.02.2008; AgRg nos EREsp 216.758/SP, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 22.03.2006, DJ 10.04.2006; e EREsp 276.142/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 13.12.2004, DJ 28.02.2005).*

*2. É que a decadência ou caducidade, no âmbito do Direito Tributário, importa no perecimento do direito potestativo de o Fisco constituir o crédito tributário pelo lançamento, e, consoante doutrina abalizada, encontra-se regulada por cinco regras jurídicas gerais e abstratas, entre as quais figura a regra da decadência do direito*

de lançar nos casos de tributos sujeitos ao lançamento de ofício, ou nos casos dos tributos sujeitos ao lançamento por homologação em que o contribuinte não efetua o pagamento antecipado (Eurico Marcos Diniz de Santi, "Decadência e Prescrição no Direito Tributário", 3ª ed., Max Limonad, São Paulo, 2004, págs. 163/210).

3. O dies a quo do prazo quinquenal da aludida regra decadencial rege-se pelo disposto no artigo 173, I, do CTN, sendo certo que o "primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado" corresponde, ineludivelmente, ao primeiro dia do exercício seguinte à ocorrência do fato imponible, ainda que se trate de tributos sujeitos a lançamento por homologação, revelando-se inadmissível a aplicação cumulativa/concorrente dos prazos previstos nos artigos 150, § 4º, e 173, do Codex Tributário, ante a configuração de desarrazoado prazo decadencial decenal (Alberto Xavier, "Do Lançamento no Direito Tributário Brasileiro", 3ª ed., Ed. Forense, Rio de Janeiro, 2005, págs. 91/104; Luciano Amaro, "Direito Tributário Brasileiro", 10ª ed., Ed. Saraiva, 2004, págs. 396/400; e Eurico Marcos Diniz de Santi, "Decadência e Prescrição no Direito Tributário", 3ª ed., Max Limonad, São Paulo, 2004, págs. 183/199).

5. In casu, consoante assente na origem: (i) cuida-se de tributo sujeito a lançamento por homologação; (ii) a obrigação ex lege de pagamento antecipado das contribuições previdenciárias não restou adimplida pelo contribuinte, no que concerne aos fatos imponíveis ocorridos no período de janeiro de 1991 a dezembro de 1994; e (iii) a constituição dos créditos tributários respectivos deu-se em 26.03.2001.

6. Destarte, revelam-se caducos os créditos tributários executados, tendo em vista o decurso do prazo decadencial quinquenal para que o Fisco efetuasse o lançamento de ofício substitutivo.

7. Recurso especial desprovido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008.

(STJ, REsp 973733/SC, Rel. Min. LUIZ FUX, DJe 18/09/2009)

No período compreendido entre o lançamento e a preclusão para impugnação administrativa ou enquanto não decidida esta, não corre prazo de decadência, pois já afastada pela constituição do crédito; nem de prescrição, pois a Fazenda ainda se encontra impossibilitada de exercer o direito de ação executiva. O crédito somente se tornará definitivamente constituído quando não for passível de impugnação administrativa, iniciando-se então o prazo prescricional, nos termos do art. 174 do Código Tributário Nacional.

A jurisprudência do extinto TFR já havia consagrado este entendimento, enunciado em sua Súmula 153:

*Constituído, no quinquênio, através de auto de infração ou notificação de lançamento, o crédito tributário, não há falar em decadência, fluindo, a partir daí, em princípio, o prazo prescricional, que, todavia, fica em suspenso, até que sejam decididos os recursos administrativos.*

Já o termo final da prescrição dependerá da existência de inércia do exequente: se ausente, corresponderá à data do ajuizamento da execução, pois aplicável o art. 174, § único, I, CTN, sob o enfoque da súmula nº 106 do C. STJ e do art. 219, § 1º, do CPC; porém, se presente referida inércia, o termo *ad quem* será (i) a citação para execuções ajuizadas anteriormente à vigência da LC nº 118/05 (09/06/2005) e (ii) o despacho que ordenar a citação para execuções protocolizadas posteriormente à vigência desta Lei Complementar.

É este o entendimento pacífico do C. Superior Tribunal de Justiça, conforme REsp 1120295/SP, Rel. Min. LUIZ FUX, DJe 21/05/2010, julgado pelo regime do art. 543-C do CPC.

*In casu*, aplicável a Súmula nº 106 do C. STJ, porquanto não verificada a inércia da Fazenda Nacional em praticar atos capazes de dar andamento ao feito, de modo a obter a citação do executado.

De rigor, pois, o afastamento da prescrição da pretensão executiva, já que ausente período superior a cinco anos entre a constituição definitiva do crédito tributário (primeiro dia do exercício seguinte ao vencimento da obrigação: 01/01/98) e o ajuizamento da execução (23/04/02).

No tocante ao parcelamento informado pela União em sede de apelo, assiste razão ao agravante: a questão não poderá ser apreciada por este Tribunal, sob pena de supressão de instância, porquanto o argumento não foi apresentado pela exequente quando intimada para se manifestar antes da prolação da sentença. Ressalte-se que mesmo se admitida a alegação, o parcelamento não teria o condão de influenciar no prazo prescricional, pois realizado em data anterior à notificação que constituiu o crédito exequendo.

Quanto ao redirecionamento da execução em face dos sócios, deverá ser objeto de análise por este Tribunal, considerando ter sido suscitada em exceção de pré-executividade e apreciada pela r. sentença. A respeito da matéria, o C. STJ consolidou seu entendimento conforme se depreende dos seguintes arestos:

**"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. TRIBUTO DECLARADO PELO CONTRIBUINTE. CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO. DISPENSA. RESPONSABILIDADE DO SÓCIO. TRIBUTO NÃO PAGO PELA SOCIEDADE. (...)**

**2. É igualmente pacífica a jurisprudência do STJ no sentido de que a simples falta de pagamento do tributo não configura, por si só, nem em tese, circunstância que acarreta a responsabilidade subsidiária do sócio, prevista no art. 135 do CTN. É indispensável, para tanto, que tenha agido com excesso de poderes ou infração à lei, ao**

contrato social ou ao estatuto da empresa (REsp 374.139/RS, 1ª Seção, DJ de 28.02.2005).

3. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, parcialmente provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08."

(REsp 1101728/SP, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 11/03/2009, DJe 23/03/2009)

**"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. ARTIGO 135 DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA SOCIEDADE POSTERIOR À RETIRADA DO SÓCIO-GERENTE. INCABIMENTO.**

1. O redirecionamento da execução fiscal, na hipótese de dissolução irregular da sociedade, pressupõe a permanência do sócio na administração da empresa ao tempo da ocorrência da dissolução. (...)

(EAg 1105993/RJ, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 13/12/2010, DJe 01/02/2011)

**"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. SOCIEDADE EMPRESÁRIA EXECUTADA DISSOLVIDA IRREGULARMENTE, POR PRESUNÇÃO. RESPONSABILIZAÇÃO DE SÓCIOS QUE NÃO INTEGRARAM O QUADRO SOCIETÁRIO À ÉPOCA DO FATO GERADOR. IMPOSSIBILIDADE. NECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS DO ART. 135, III, DO CTN. (...)**

4. "O pedido de redirecionamento da execução fiscal, quando fundado na dissolução irregular da sociedade executada, pressupõe a permanência de determinado sócio na administração da empresa no momento da ocorrência dessa dissolução, que é, afinal, o fato que desencadeia a responsabilidade pessoal do administrador. Ainda, embora seja necessário demonstrar quem ocupava o posto de gerente no momento da dissolução, é necessário, antes, que aquele responsável pela dissolução tenha sido também, simultaneamente, o detentor da gerência na oportunidade do vencimento do tributo. É que só se dirá responsável o sócio que, tendo poderes para tanto, não pagou o tributo (daí exigir-se seja demonstrada a detenção de gerência no momento do vencimento do débito) e que, ademais, conscientemente, optou pela irregular dissolução da sociedade (por isso, também exigível a prova da permanência no momento da dissolução irregular)" (EDcl nos EDcl no AgRg no REsp 1.009.997/SC, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Turma, julgado em 2/4/2009, DJe 4/5/2009). (...)"

(AgRg no REsp 1153339/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 17/12/2009, DJe 02/02/2010)

**PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. REDIRECIONAMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. SÓCIO-GERENTE. POSSIBILIDADE. CERTIDÃO DO OFICIAL DE JUSTIÇA. COMPROVAÇÃO DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR. SÚMULA 435/STJ. (...)**

2. A jurisprudência do STJ consolidou o entendimento de que a certidão emitida pelo Oficial de Justiça, atestando que a empresa devedora não mais funciona no endereço constante dos assentamentos da junta comercial, é indício de dissolução irregular, apto a ensejar o redirecionamento da execução para o sócio-gerente. Precedentes do STJ. (...)

(REsp 1217705/AC, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 14/12/2010, DJe 04/02/2011)

Nesse sentido, para a inclusão dos sócios no polo passivo da execução fiscal ajuizada em face da sociedade, por haver atuado com excesso de poderes, infração de lei ou violação ao contrato social ou estatutos, deverá a exequente demonstrar o inadimplemento da obrigação tributária, a ausência de bens da sociedade empresária, bem como a qualidade de diretor ou gerente daqueles sócios à época do fato gerador e da dissolução irregular da pessoa jurídica.

Por seu turno, a exequente, por ocasião do pedido de redirecionamento em face dos sócios, deverá juntar aos autos cópia da ficha cadastral da Junta Comercial atualizada a fim de permitir a verificação do endereço social da empresa ao qual se deve dirigir o oficial de justiça.

A constatação da inatividade da empresa, mediante a certidão do oficial de justiça, é hábil a configurar a dissolução irregular. O envio de carta com aviso de recebimento ao endereço social não tem o condão de caracterizar referida dissolução.

Na hipótese, verifico não ter sido constatada a dissolução irregular da empresa por oficial de justiça, razão pela qual não se autoriza o redirecionamento da execução fiscal em face dos sócios. De rigor, destarte, reconhecer a ilegitimidade do sócio Francisco Pereira de Miranda para figurar no polo passivo da execução fiscal.

Os embargos de declaração, que buscavam a integração do julgado com a apreciação da questão relativa à legitimidade do sócio para integrar o polo passivo do processo, ficam, em virtude da reconsideração da decisão embargada, prejudicados.

Ante o exposto, nos moldes do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, exercito o juízo de retratação e reconsidero a decisão de fls. 232/233 para excluir o sócio Francisco Pereira de Miranda do polo passivo da execução, prosseguindo-se a execução em face da empresa executada porquanto não prescrito o crédito, bem como julgo prejudicado o agravo legal e os embargos de declaração.

Intimem-se.  
São Paulo, 05 de junho de 2013.  
HERBERT DE BRUYN  
Juiz Federal Convocado

00007 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 1106211-35.1997.4.03.6109/SP

2003.03.99.018817-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
APELANTE : TEXTIL FAVERO LTDA  
ADVOGADO : MELFORD VAUGHN NETO e outro  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PIRACICABA SP  
No. ORIG. : 97.11.06211-9 2 Vr PIRACICABA/SP

#### DECISÃO

##### **Vistos.**

Trata-se de ação ordinária ajuizada por **TÊXTIL FÁVERO LTDA.**, em face da **UNIÃO FEDERAL**, objetivando a compensação de valores correspondentes à diferença da correção monetária das demonstrações financeiras decorrente da aplicação do BTN e o IPC verificada no período de apuração de 1990, exercício de 1991 (fls. 02/16 e 46/47).

À inicial foram acostados os documentos de fls. 17/43.

Citada, a União apresentou contestação, arguindo preliminar e combatendo o mérito (fls. 54/62).

Réplica às fls. 64/70.

Ao final, o pedido foi julgado procedente para reconhecer o direito da Autora de corrigir monetariamente os balanços financeiros debatidos nos autos a partir da aplicação dos índices postulados. A União foi condenada a arcar com honorários advocatícios fixados em R\$ 2000,00 (dois mil reais) (fls. 79/85).

Sentença submetida ao reexame necessário.

A Autora interpôs apelação, pugnando pela majoração da verba honorária, a condenação da Ré às custas judiciais e no pagamento de juros de mora de 1% (um por cento) ao mês a partir do trânsito em julgado (fls. 89/94).

Por sua vez, a União também apresentou apelação, aduzindo nulidade por sentença *citra petita*, bem assim a constitucionalidade da Lei n. 8.200/91 e a inaplicabilidade de índices não oficiais de correção monetária sobre as parcelas a serem restituídas, pugnando, por tais motivos, pela reforma da sentença (fls. 113/129).

Com contrarrazões da União (fls. 99/112) e decorrido prazo da Autora para oferece-las (fl. 131), os autos subiram a esta Corte.

##### **Feito breve relato, decido.**

Nos termos do "caput" e §1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

A controvérsia trazida à apreciação deste Tribunal diz com a disciplina imposta pela legislação tributária ao aproveitamento da diferença entre a variação do IPC e a do BTNF, verificada em 1990, na correção monetária das demonstrações financeiras das empresas.

A tributação sobre o lucro das Pessoas Jurídicas resulta do valor do apurado a partir da legislação comercial, ajustado pelas exclusões, adições e compensações, especificadas ou permitidas pela legislação tributária.

Como é cediço, a realidade é recortada pela legislação, que lhe confere determinados efeitos jurídicos, de acordo com a finalidade específica de cada campo do direito.

Nesse sentido, embora seja vedada à lei tributária alterar o conceito privado de lucro (CTN, art. 110), nada impede que, respeitadas as limitações materiais e formais ao poder de tributar, a norma legal impositiva confira à realidade econômica efeitos condizentes com a finalidade e autonomia do Direito Tributário (CTN, art. 109).

Sobre a fronteira entre Direito Tributário e Direito Privado colha-se o seguinte comentário de Aliomar Baleeiro:

*"O artigo 109 pretende fornecer em forma geral e sintética a diretriz para extremar-se a fronteira do Direito*

*Privado e o Tributário, resguardando a autonomia deste.*

*O legislador reconhece o império das normas de Direito Civil e Comercial quanto à definição, conteúdo e alcance dos institutos, conceitos e formas consagradas no campo desses dois ramos jurídicos opulentados por 20 séculos de lenta estratificação.*

*(...)*

*Mas o Direito Tributário, reconhecendo tais conceitos e formas, pode atribuir-lhes expressamente efeitos diversos do ponto de vista tributário."*

*(Direito Tributário Brasileiro, 9ª edição, Forense, Rio de Janeiro, 1977, pág. 402).*

Quanto à incidência da correção monetária nas demonstrações financeiras, a determinação dos respectivos índices e critérios de sua aplicação, oportuno, à compreensão da controvérsia, um breve retrospecto legislativo.

A correção monetária das demonstrações financeiras tem sua disciplina originada na Lei n. 7.799, de 10 de julho de 1989, a qual estabeleceu os critérios em que deveria ser efetuada, para efeito de determinar o lucro real das pessoas jurídicas e, por consequência, o cálculo do Imposto sobre a Renda de Pessoa Jurídica.

Mencionado diploma preceituou que o procedimento deveria ser realizado com base na variação diária do valor do BTN Fiscal, ou de outro índice que viesse a ser legalmente adotado (art. 10).

Por sua vez, a Lei n. 7.777, de 19 de junho de 1989, ao disciplinar a emissão de Bônus do Tesouro Nacional - BTN, estatuiu que seu valor nominal seria atualizado mensalmente pelo Índice de Preços ao Consumidor - IPC - (art. 5º, § 2º).

Todavia, com a edição da Medida Provisória n. 168, publicada em 16.03.90, convertida na Lei n. 8.024/90, instituidora do chamado "Plano Collor", estabeleceu-se que o BTN deveria ser atualizado por índice diverso do IPC, cuja fixação se daria em momento futuro, hipótese configurada somente em 31.05.90, com o advento da Medida Provisória n. 189, convalidada pela Lei n. 8.088/90, que atrelou a atualização do Bônus do Tesouro Nacional ao Índice de Reajuste de Valores Fiscais - IRVF.

Diante desse contexto, impunha-se fosse estabelecido o BTN para os meses de abril e maio de 1990, como reflexo da inflação verificada no mesmo período, o que não ocorreu.

Com efeito, o Índice de Preços ao Consumidor relativo aos meses de março e abril de 1990, consoante as Resoluções ns. 6 e 9, de 29 de março e 02 de maio daquele ano, expedidas pelo Sr. Presidente do Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE, correspondeu aos percentuais de 84,32% e 44,80%, respectivamente. Em contraposição, o BTN, em sua nova sistemática desvinculada do IPC, apresentou índices sensivelmente menores, quais sejam, 41,28%, no mês de março e zero, no mês de abril (Comunicados CODIP, do Diretor do Tesouro Nacional ns. 19, de 30 de março de 1990, e 22, de 30 de abril de 1990).

Assim, pretendendo corrigir a distorção acarretada pela manipulação dos índices de atualização monetária no ano-base de 1990 - a qual vinha sendo reconhecida, pacificamente, pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça - o Governo Federal fez editar a Lei n. 8.200, de 28 de junho de 1991, a qual, dispondo sobre a correção monetária das demonstrações financeiras, reconheceu a diferença entre a variação do IPC e BTN Fiscal, relativa ao ano de 1990, conferindo-lhe determinados efeitos fiscais e societários.

Para fins tributários, o art. 3º, inciso I, da Lei n. 8.200/91, facultou a dedução, na determinação do lucro real, do saldo devedor da parcela da correção monetária das demonstrações financeiras, relativa à diferença verificada no período-base de 1990, entra a variação do IPC e a variação do BTN Fiscal, a partir de 1993, primeiramente, em quatro períodos-base, à razão de 25% ao ano e, posteriormente, para seis anos-calendário, à razão de 25% em 1993, e apenas 15%, de 1994 a 1998, nos termos da redação dada ao dispositivo, pela Lei nº 8.682/93.

À guisa de regulamentação da Lei n. 8.200/91, quanto à correção monetária das demonstrações financeiras, foi expedido o Decreto n. 332/91, o qual, no ponto impugnado, dispôs:

*"Art. 40. Os valores que constituirão adição, exclusão ou compensação a partir do período-base de 1991, registrados na parte B do livro de Apuração do Lucro Real, desde o balanço de 31 de dezembro de 1989, serão corrigidos na forma deste capítulo, e a diferença de correção será registrada em folha própria do livro, para adição, exclusão ou compensação na determinação do lucro real, a partir do período-base de 1993.*

*§ 1º Tratando-se de prejuízos fiscais, a diferença de correção será compensada em quatro períodos-base, à razão de vinte e cinco por cento ao ano, a partir do período-base de 1993 até o de 1996."*

Malgrado posicionamento anteriormente adotado, no sentido do desrespeito ao princípio da capacidade contributiva, perpetrado pela manipulação dos indexadores oficialmente adotados para correção do balanço das empresas, curvo-me à orientação fixada pelo Plenário do Colendo Supremo Tribunal Federal no sentido da constitucionalidade do inciso I do art. 3º da Lei n. 8.200/91, na redação ditada pela Lei n. 8.682/93, em julgado assim ementado:

***"CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. DEMONSTRAÇÕES FINANCEIRAS. CORREÇÃO MONETÁRIA. LEI 8.200/91 (ART. 3º, I, COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI 8.682/93).***

## **CONSTITUCIONALIDADE.**

1. A lei 8.200/91, em nenhum momento, modificou a disciplina da base de cálculo do imposto de renda referente ao balanço de 1990, nem determinou a aplicação, ao período-base de 1990, da variação do IPC; tão somente reconheceu os efeitos econômicos decorrentes da metodologia de cálculo da correção monetária.

2. O art. 3º, I (L. 8.200/91), prevendo hipótese nova de dedução na determinação do lucro real, constituiu-se como favor fiscal ditado por opção política legislativa. Inocorrência, no caso, de empréstimo compulsório.

3. Recurso conhecido e provido."

(STF, Tribunal Pleno, RE 201.465-6/MG, Rel. Min. Marco Aurélio, Rel. para o Acórdão Min. Nelson Jobim, j. em 02.05.2002, DJ de 17.10.2003, p. 14).

Nessa esteira, a Excelsa Corte tem reconhecido a inexistência de direito constitucional à correção monetária das demonstrações financeiras das empresas, bem como a inaplicabilidade da atualização do balanço pelo IPC no período pleiteado, por falta de previsão legal específica. A propósito, confirmam-se os seguintes paradigmas:

### **"TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA DA PESSOA JURÍDICA. CORREÇÃO MONETÁRIA. DIFERENÇA ENTRE IPC E OTN.**

*Lei 7.730/89. As técnicas de apuração do lucro real e, conseqüentemente, da base de cálculo do imposto de renda são definidas em normas ordinárias. Não há, portanto, exigência constitucional para que a inflação sirva de objeto de dedução para a apuração do lucro real tributável ou para a indexação dos balanços das empresas. Precedente: RE 201.465. Agravo regimental a que se nega provimento"*

(STF, RE nº 249.917/DF, Segunda Turma, Rel. Min. Ellen Gracie, DJ 08/11.2002).

*"EMENTA: Agravo regimental em agravo de instrumento. Matéria Tributária. 2. Correção monetária das demonstrações financeiras dos anos-base de 1989 e 1990. 3. IPC. Inaplicabilidade. Falta de previsão legal. 4. Não cabe ao Judiciário atuar como legislador positivo. Precedentes. Agravo regimental que se nega provimento"*

(STF, AI nº 546.006/RS-AgR, Segunda Turma, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJ 30/6/06).

Destaque-se que o Excelso Pretório considerou que o inciso I do art. 3º da Lei n. 8.200/91, com a redação ditada pela Lei n. 8.682/93, na verdade, inseriu hipótese nova de dedução, na determinação do lucro real, configurada como favor fiscal, ditado por opção política legislativa, afastando as alegadas ofensas à Lei Fundamental (RE 201.465-6/MG), restando superado entendimento anterior do Órgão Especial desta Corte (Arguição de Inconstitucionalidade na REOMS n. 150656).

Definida como benefício fiscal, a dedução, na apuração do lucro real, do saldo devedor da diferença entre a variação entre o IPC e a BTNF, registrada no ano-base de 1990, pode ser limitada pela lei, quanto ao prazo, percentual ou tributo aplicável.

Nesse contexto, ao regulamentar a Lei n. 8.200/91, o Decreto n. 332/91, seguiu a disciplina legal quanto ao tratamento do resultado das demonstrações financeiras, na aplicação do IPC do ano-base de 1990, restringindo-se a elucidar a matéria contida na lei de regência, sem exorbitar o potencial disciplinador a que se destina a espécie normativa.

Desse modo, não merece acolhida a específica contrariedade ao disposto no § 1º, do art. 40 do Decreto n. 332/91, porquanto ao prever a compensação escalonada dos prejuízos fiscais, não extrapolou seu poder regulamentar, apenas explicitou a disciplina prevista na Lei n. 8.200/91.

A jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça se posiciona nesse sentido, após evolução de entendimento na apreciação da matéria atinente à dedução diferida do art. 3º, inciso I, da Lei n. 8.200/91, e às restrições contidas no Decreto n. 332/01, a qual se deu por força do julgamento do Recurso Extraordinário n. 201.465/MG, e cujo reconhecimento se traduz na seguinte ementa:

### **"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. LEI N. 8200/91. DIFERIMENTO DE DEDUÇÕES DE ÍNDOLE FISCAL. ARTS. 39 E 40 DO DECRETO N. 331/91. VALIDADE. RECURSO ESPECIAL. PREQUESTIONAMENTO EXISTENTE. ACÓRDÃO QUE SERVIU DE FUNDAMENTO À DECISÃO MONOCRÁTICA PUBLICADO EM 30/06/2003.**

*I - O diferimento das deduções determinado pelos arts. 39 e 40 do Decreto n. 332/91, obedecidos os critérios insculpidos na Lei n. 8200/91, com a alteração prevista na Lei n. 8682/93, é inteiramente válido à luz do ordenamento jurídico pátrio, conforme, inclusive, asseverado pelo Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do RE n. 201465-6/MG. Precedentes: AgRg no REsp nº 460.859/MG, de minha relatoria, DJ de 28/06/2004; AgRg no REsp nº 391.127/DF, Rel. Min. FRANCIULLI NETTO, DJ de 08/11/2004 e REsp nº 576.557/GO, Rel. Min. LUIZ FUX, DJ de 03/05/2004.*

*II - Agravo regimental improvido."*

(STJ, 1ª Turma, AgRg no REsp 610.068/RJ, Rel. Min. Francisco Falcão, j. em 07.12.2004, DJ de 14.03.2005, p. 211).

No mesmo sentido é o entendimento da Sexta Turma deste Tribunal, consoante julgado assim ementado:

*"TRIBUTÁRIO - CSSL - IR - CORREÇÃO MONETÁRIA DAS DEMONSTRAÇÕES FINANCEIRAS - PERÍODO-BASE DE 1990 - ÍNDICE APLICÁVEL - LEI Nº 8.200/91 E DECRETO Nº 332/91 E LEI Nº 8.682/93 - BTNF.*

**PRELIMINARES.**

1. Cabível a impetração, tanto em relação à via eleita, quanto ao pleito veiculado. Ampara-a o art. 1º da Lei do Mandado de Segurança, e por tratar de matéria de direito, não há a necessidade de produção da prova para reconhecer-se ou não o direito pleiteado. Preliminares afastadas.

2. O Pleno do C. Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 201.465/MG, Rel. p/acórdão o E. Min. Nelson Jobim (DJ de 17/10/2003, p. 00014), decidiu que a Lei nº 8.200/91, "...(1) em nenhum momento, modificou a disciplina da base de cálculo do imposto de renda referente ao balanço de 1990, (2) nem determinou a aplicação, ao período-base de 1990, da variação do IPC; (3) tão-somente reconheceu os efeitos econômicos decorrentes da metodologia de cálculo da correção monetária. O art. 3º, I (L. 8.200/91), prevendo hipótese nova de dedução na determinação do lucro real, constituiu-se como favor fiscal ditado por opção política legislativa". Decidiu, também, pela "inocorrência, no caso, de empréstimo compulsório".

3. O entendimento jurisprudencial consolidado do C. Superior Tribunal de Justiça não discrepa da orientação ditada pela Corte Maior. Com efeito, no exame da matéria, assim se manifestou: "2. É consabido que a edição da Lei 8200/91 visou restabelecer a veracidade dos balanços das empresas, instituindo, para esse efeito, mecanismos que pudessem resgatar as diferenças verificadas no ano de 1990 entre a variação do IPC e do BTN Fiscal e, embora a Primeira Seção desta Corte entendesse ser perfeitamente válida e legal a aplicação do IPC, em vez do IRVF e dos demais índices utilizados na atualização do BTN Fiscal, para a correção monetária das demonstrações financeiras do ano-base de 1990, exercício de 1991, esta orientação mudou a partir do RE 201.465/MG, Relator Ministro Nelson Jobim, manifestando-se, a partir de então, no sentido de que a referida norma na verdade, não determinou que o IPC viesse a substituir o BTN Fiscal para a correção das demonstrações financeiras relativas ao ano-base de 1990". (AgRg nos EREsp 273281/DF - AGRADO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA NO RECURSO ESPECIAL 2006/0117922-6 - Relator: Ministro JOSÉ DELGADO (1105) - Órgão Julgador: S1 - PRIMEIRA SEÇÃO - Data do Julgamento: 13/12/2006 - Data da Publicação/Fonte: DJ 12/02/2007, p. 227)."

(TRF-3ª Região, Sexta Turma, AMS reg. nº 1999.03.99.054535-5/SP, Rel. Des. Federal Mairan Maia, DJ 14.11.2009).

Portanto, verifica-se que, sobre a matéria, pacificou-se a orientação de Tribunal Superior e da Colenda Sexta Turma desta Corte, no sentido da improcedência da pretensão deduzida.

Por fim, condeno a Autora ao pagamento de honorários advocatícios, os quais fixo em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, bem como ao reembolso das custas despendidas, tudo devidamente atualizado, nos termos da Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal.

Isto posto, **DOU PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL E À APELAÇÃO DA UNIÃO**, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido formulado, e, por conseguinte, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA AUTORA**, nos termos dos arts. 557, caput, do referido *codex* e 33, XII, do Regimento Interno desta Corte, porquanto prejudicada.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de junho de 2013.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024396-95.2003.4.03.6182/SP

2003.61.82.024396-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : GERERE CONFECÇOES LTDA  
ADVOGADO : CARLA CLERICI PACHECO BORGES e outro  
No. ORIG. : 00243969520034036182 11F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

**Vistos.**

Trata-se de execução fiscal ajuizada pela **UNIÃO FEDERAL** contra **GERERE CONFECÇÕES LTDA.**, objetivando a cobrança de débito fiscal inscrito na dívida ativa no valor de R\$ 4.946,02 (quatro mil, novecentos e quarenta e seis reais e dois centavos) (fls. 02/07).

A Executada não foi citada (fl. 10).

Em 11.06.04, foi suspenso o curso da execução, nos termos do art. 40, *caput*, da Lei n. 6.830/80, por 1 (um) ano, com a determinação, após esse período, do arquivamento dos autos, com fundamento no art. 40, § 2º, do referido diploma legal (fl. 11).

Os autos foram desarquivados em 20.05.11 (fl. 19).

Foi apresentada exceção de pré-executividade às fls. 20/32.

A União manifestou-se à fls. 42/57.

O MM. Juiz *a quo* reconheceu a ocorrência da prescrição intercorrente e extinguiu o processo, nos termos do art. 269, IV, do Código de Processo Civil (fls. 67/68).

A União interpôs, tempestivamente, o recurso de apelação, postulando a reforma integral da sentença (fls. 73/75). Suscita, ainda, o prequestionamento legal para a interposição dos recursos cabíveis à espécie.

Subiram os autos a esta Corte.

#### **Feito breve relatório, decidido.**

Nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Destaco, outrossim, o cabimento do recurso de apelação, porquanto o valor da execução, na data da distribuição, supera o valor de alçada de 283,43 UFIRs (R\$ 301,60), previsto no art. 34, da Lei n. 6.830/80, com as atualizações procedidas pelas Leis ns. 7.730/89, 7.784/89 e 8.383/91.

Passo à análise do recurso.

A **decadência** e a **prescrição** são expressões de segurança jurídica, fundadas na idéia de que a inércia no exercício de um direito, pelo prazo legalmente assinalado, conduz ao seu perecimento e conforme o disposto no art. 156, I, do Código Tributário Nacional constituem modalidades de extinção do crédito tributário.

Assim sendo, embora refiram-se à inércia do Estado, os dois institutos não se confundem, porquanto a decadência diz respeito ao prazo extintivo do direito de o Fisco constituir o crédito tributário pelo lançamento, enquanto a prescrição diz com o prazo extintivo do exercício do direito de a Fazenda Pública ajuizar a execução fiscal para a cobrança do tributo.

Inicialmente, destaco que, nos termos do **art. 219, § 5º, do CPC**, com a redação dada pela Lei n. 11.280/06, "*o juiz pronunciará, de ofício, a prescrição*".

Impende anotar que o art. 146, III, "b", da Constituição da República, refere-se a normas de conteúdo material, não impedindo a aplicação imediata, aos processos em curso, da norma processual mencionada, no âmbito das execuções fiscais disciplinadas pela Lei n. 6.830/80.

Nesse sentido, o entendimento consolidado no enunciado da **Súmula n. 409**, do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*: "Em execução fiscal, a prescrição ocorrida antes da propositura da ação pode ser decretada de ofício (art. 219, § 5º, do CPC)".

A propósito, a Corte Superior, em julgamento submetido ao regime do art. 543-C, do CPC, fixou entendimento de que a prescrição ocorrida antes da propositura da ação pode ser decretada de ofício, independentemente da prévia manifestação da Fazenda Pública, porquanto a previsão do § 4º, do art. 40 da Lei 6.830/80, que exige essa providência, aplica-se apenas às hipóteses de prescrição intercorrente, quando não localizado o devedor ou não encontrados bens penhoráveis, conforme previsto no § 2º do mesmo artigo (REsp. n. 1.100.156/RJ, Primeira Seção, Rel. Min. Teori Zavascki, DJe de 18.06.2009).

O Código Tributário Nacional disciplina a perda do direito da Fazenda Pública ajuizar a ação de execução fiscal, nos seguintes termos:

*"Art. 174. A ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em cinco anos, contados da data da sua constituição definitiva.*

*Parágrafo único. A prescrição se interrompe:*

*I - pelo despacho do juiz que ordenar a citação em execução fiscal; (Redação dada pela LC nº 118, de 2005)*

*II - pelo protesto judicial;*

*III - por qualquer ato judicial que constitua em mora o devedor;*

*IV - por qualquer ato inequívoco ainda que extrajudicial, que importe em reconhecimento do débito pelo devedor."*

Nos termos do art. 174, "caput", do Código Tributário Nacional, a constituição definitiva do crédito tributário inaugura o prazo prescricional de 5 (cinco) anos para a Fazenda Pública cobrar judicialmente o aludido crédito. Destaque-se, porém, que o lançamento, ato privativo da autoridade administrativa (art. 142, do CTN), não é o único modo de constituir o crédito tributário, uma vez que, nos tributos sujeitos a lançamento por homologação ou

autolancamento, como no caso em exame, a formalização do crédito deve ser efetivada pelo próprio sujeito passivo da obrigação tributária.

Com efeito, nos tributos sujeitos a lançamento por homologação ou autolancamento (art. 150, do CTN), considera-se constituído o crédito tributário, na data da entrega da Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF, ou da Declaração de Rendimentos ou de outra declaração semelhante prevista em lei, vale dizer, quando o contribuinte reconhece seu débito junto ao Fisco, ficando dispensada qualquer providência por parte da autoridade fiscal conducente à formalização do crédito declarado, sem embargo de eventual lançamento de ofício substitutivo (art. 149, do CTN), em face de omissões ou inexatidões constatadas.

Nesse sentido, o Superior Tribunal de Justiça emitiu a **Súmula n. 436** pontificando que "A entrega de declaração pelo contribuinte, reconhecendo o débito fiscal, constitui o crédito tributário, dispensada qualquer providência por parte do Fisco", **entendimento consolidado sob o regime dos recursos repetitivos previsto no art. 543-C, do CPC** (REsp 962.379/RS, Primeira Seção, Rel. Min. Teori Zavascki, DJe de 28.10.08 e REsp. n. 1.120.295/SP, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 21.05.2010).

Assim, apresentada a declaração, sem o oportuno pagamento do tributo devido, desnecessária a notificação do contribuinte ou a instauração de procedimento administrativo, podendo o débito ser imediatamente inscrito em Dívida Ativa, para efeito de cobrança executiva, conforme estabelece o art. 5º, §§ 1º e 2º, do Decreto-Lei n.

2.124/84, **não havendo que se falar em decadência** quanto à constituição do montante declarado, mas **apenas prescrição do direito de a Fazenda Pública ajuizar a execução fiscal para cobrança do tributo**.

Em relação aos **créditos tributários constituídos mediante a entrega da declaração**, afiguram-se duas hipóteses para fixação do **termo inicial** de fluência do **prazo prescricional** para a respectiva cobrança judicial.

A primeira refere-se à entrega da declaração em momento posterior ao vencimento do tributo. Nesse contexto, o marco inicial para o cômputo da prescrição dá-se no dia seguinte à data da entrega da declaração.

A segunda, diz respeito à entrega da declaração antes da data do vencimento do respectivo tributo. Nessa hipótese, embora já constituído o crédito declarado, o mesmo só se torna exigível no dia seguinte da respectiva data de vencimento (cf. STJ, REsp 957.682/PE, Segunda Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJe de 02.04.09).

Em resumo, nos tributos constituídos mediante declaração do contribuinte, o termo inicial do prazo prescricional é **a data mais recente entre a da entrega da declaração e a do vencimento do tributo** (cf.: REsp 1.120.295/SP, DJe 21.05.2010, **julgado sob o rito do art. 543-C, do CPC**).

Por sua vez, o **termo final** do prazo prescricional para a cobrança do débito fiscal diz com a data do ajuizamento da execução fiscal, observado o disposto no art. 174, parágrafo único, inciso I, do CTN, quanto à interrupção da prescrição, bem assim a incidência ou não da alteração procedida pela **Lei Complementar n. 118/2005, vigente partir de 09.06.2005**, a qual tem aplicação imediata aos processos em curso, dada sua natureza processual.

Dessa forma, na hipótese de execuções fiscais ajuizadas antes da vigência da Lei Complementar n. 118/2005 (09.06.05), e com despacho ordinatório da citação anterior a sua vigência, apenas a citação válida interrompe a prescrição, consoante interpretação sistemática dos arts. 8º, § 2º, da Lei nº 6.830/80; 219, § 4º, do CPC; e 174, parágrafo único, inciso I, do CTN, em sua redação original, retroagindo à data do ajuizamento da ação, nos termos do art. 219, § 1º, do CPC, se o exequente não der causa à demora na citação.

Cumprir destacar, outrossim, que a perda da pretensão executiva tributária pelo decurso de tempo é consequência da inércia do credor, a qual não se configura quando a demora na citação do executado decorre unicamente do aparelho judiciário. Nesse sentido, o enunciado da **Súmula n. 106**, do Superior Tribunal de Justiça: "*Proposta a ação no prazo fixado para o seu exercício, a demora na citação, por motivos inerentes ao mecanismo da justiça, não justifica o acolhimento da arguição de prescrição ou decadência*", entendimento confirmado em julgados submetidos ao rito do art. 543-C, do Código de Processo Civil (REsp 1.102.431/RJ, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 01.02.10, e REsp 1.111.124/PR, Primeira Seção, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe 04.05.09).

Cabe anotar, ainda, que **a citação por edital do executado**, desde que regularmente efetuada, **interrompe a fluência do prazo prescricional**, a teor do disposto na redação originária do art. 174, parágrafo único, I e III, do CTN, em consonância com o disposto nos arts. 8º, III, da Lei n. 6.830/80, e 219, "caput", do Código de Processo Civil.

De outra parte, na hipótese de execuções fiscais ajuizadas após a vigência da Lei Complementar n. 118/2005, a prescrição interrompe-se pelo despacho que ordenar a citação, alcançando as ações propostas anteriormente, cujo despacho determinante da citação seja posterior à entrada em vigor da novel legislação, retroagindo à data do ajuizamento da ação, à luz do disposto no art. 219, § 1º, do CPC.

Nesse sentido, o entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça no **REsp. n. 999.901/RS, julgado sob o regime do art. 543-C, do CPC**, cuja ementa transcrevo:

**"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. CITAÇÃO POR EDITAL. INTERRUÇÃO. PRECEDENTES.**

*1. A prescrição, posto referir-se à ação, quando alterada por novel legislação, tem aplicação imediata, conforme*

cedição na jurisprudência do Eg. STJ.

2. O artigo 40 da Lei nº 6.830/80, consoante entendimento originário das Turmas de Direito Público, não podia se sobrepor ao CTN, por ser norma de hierarquia inferior, e sua aplicação sofria os limites impostos pelo artigo 174 do referido Código.

3. A mera prolação do despacho ordinatório da citação do executado, sob o enfoque supra, não produzia, por si só, o efeito de interromper a prescrição, impondo-se a interpretação sistemática do art. 8º, § 2º, da Lei nº 6.830/80, em combinação com o art. 219, § 4º, do CPC e com o art. 174 e seu parágrafo único do CTN.

4. O processo, quando paralisado por mais de 5 (cinco) anos, impunha o reconhecimento da prescrição, quando houvesse pedido da parte ou de curador especial, que atuava em juízo como patrono sui generis do réu revel citado por edital.

5. A Lei Complementar 118, de 9 de fevereiro de 2005 (vigência a partir de 09.06.2005), alterou o art. 174 do CTN para atribuir ao despacho do juiz que ordenar a citação o efeito interruptivo da prescrição. (Precedentes: REsp 860128/RS, DJ de 782.867/SP, DJ 20.10.2006; REsp 708.186/SP, DJ 03.04.2006).

6. **Destarte, consubstanciando norma processual, a referida Lei Complementar é aplicada imediatamente aos processos em curso, o que tem como consectário lógico que a data da propositura da ação pode ser anterior à sua vigência. Todavia, a data do despacho que ordenar a citação deve ser posterior à sua entrada em vigor, sob pena de retroação da novel legislação.**

7. É cedição na Corte que a Lei de Execução Fiscal - LEF - prevê em seu art. 8º, III, que, não se encontrando o devedor, seja feita a citação por edital, que tem o condão de interromper o lapso prescricional. (Precedentes: RESP 1103050/BA, PRIMEIRA SEÇÃO, el. Min. Teori Zavascki, DJ de 06/04/2009; AgRg no REsp 1095316/SP, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 17/02/2009, DJe 12/03/2009; AgRg no REsp 953.024/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/12/2008, DJe 15/12/2008; REsp 968525/RS, Rel. Ministra ELIANA CALMON, DJ. 18.08.2008; REsp 995.155/RS, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, DJ. 24.04.2008; REsp 1059830/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, DJ. 25.08.2008; REsp 1032357/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, DJ. 28.05.2008);

8. In casu, o executivo fiscal foi proposto em 29.08.1995, cujo despacho ordinatório da citação ocorreu anteriormente à vigência da referida Lei Complementar (fls. 80), para a execução dos créditos tributários constituídos em 02/03/1995 (fls. 81), tendo a citação por edital ocorrido em 03.12.1999.

9. Destarte, ressoa inequívoca a inoccorrência da prescrição relativamente aos lançamentos efetuados em 02/03/1995 (objeto da insurgência especial), porquanto não ultrapassado o lapso temporal quinquenal entre a constituição do crédito tributário e a citação editalícia, que consubstancia marco interruptivo da prescrição.

10. Recurso especial provido, determinando-se o retorno dos autos à instância de origem para prosseguimento do executivo fiscal, nos termos da fundamentação expendida. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008."

(REsp 999.901/RS, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, DJe 10.06.2009 - destaquei).

*In casu*, verifico terem sido os créditos em cobro constituídos por meio da DCTF n. 970823831215.

Ante o exposto, considerando-se que: 1) a DCTF em questão foi entregue em 22.05.98 (fl. 62); 2) a execução fiscal foi ajuizada em 13.05.03 (fl. 02); 3) a Executada não foi citada (fl. 10); 4) em 11.06.04, foi suspenso o curso da execução, nos termos do art. 40, *caput*, da Lei n. 6.830/80, por 1 (um) ano, com a determinação, após esse período, do arquivamento dos autos, com fundamento no art. 40, § 2º, do referido diploma legal (fl. 11); e 5) os autos foram desarquivados em 20.05.11 (fl. 19) - conclui-se pela manutenção da sentença, porquanto os débitos foram alcançados pela prescrição.

Ressalte-se, por fim, ser inaplicável o art. 40, § 4º, da Lei n. 6.830/80 porquanto, consoante entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, o reconhecimento da prescrição intercorrente pressupõe a formação e a existência de relação processual triangular no curso do processo e, no caso em tela, não houve a citação:

**"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CARACTERIZADA. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. NÃO OCORRÊNCIA. PRESCRIÇÃO GENÉRICA. DECRETAÇÃO DE OFÍCIO. ART. 219, § 5º, DO CPC, REDAÇÃO DADA PELA LEI N. 11.280/2006. POSSIBILIDADE.**

1. Inexiste a alegada violação do art. 535 do CPC, pois a prestação jurisdicional foi dada na medida da pretensão deduzida.

2. A verificação pelas instâncias ordinárias acerca da ocorrência da prescrição ocorreu de forma satisfatória, e de acordo com a análise da CDA que instruiu a presente execução. Alterar esse entendimento demandaria a incursão no contexto fático-probatório dos autos, o que não é possível nesta instância, ante o óbice da Súmula 7/STJ.

3. In casu, restou decretada a prescrição nos termos do art. 174 do CTN, porquanto decorridos mais de cinco anos entre a constituição definitiva do crédito e a citação do recorrido, o que não houve até o momento da prolação da sentença.

4. Entendo que tal interpretação não merece reparos; porquanto, **a hipótese dos autos não cuida de prescrição**

*intercorrente, mas de prescrição genérica que se concretiza fora do processo e pressupõe a inércia do credor antes da triangulação da relação processual.*

*Agravo regimental improvido."*

(STJ, 2ª T., Min. Humberto Martins, AgRg no Ag 1407002/PE, j. em 08.11.011, DJe 16.11.11, destaque meu).

Verifico não ter a Exequente requerido, até o presente momento, a citação por edital do devedor principal, o que teria interrompido o prazo prescricional dos débitos em questão.

Isto posto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO**, mantendo a sentença por fundamento diverso.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de junho de 2013.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00009 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006006-83.2004.4.03.6104/SP

2004.61.04.006006-3/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE	: MARIA APARECIDA ALVIM DE OLIVEIRA e outros
	: MANOEL FRANCISCO DE SOUZA
	: JOSE DOMINGOS DE CAMPOS FILHO
	: ORACIO MUNIZ NETO
	: JOSE RENATO CEZAR
ADVOGADO	: MARIA ISABEL DE FIGUEIREDO CARVALHO e outro
APELANTE	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO	: OS MESMOS
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP

DESPACHO

**Vistos.**

Fl. 348 - **DEFIRO A PRIORIDADE NA TRAMITAÇÃO**, nos termos do art. 1.211-A, do Código de Processo Civil.

Anote-se e Intimem-se.

Após tornem os autos conclusos para oportuno julgamento dos embargos de declaração de fls. 328/329.

São Paulo, 05 de junho de 2013.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00010 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0055773-20.1995.4.03.6100/SP

2006.03.99.008067-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : BENJAMIM COML/ DISTRIBUIDORA LTDA massa falida e outros  
: COML/ E IMPORTADORA BENJAMIM S/A massa falida  
: BENJAMIM PARTICIPACOES E REPRESENTACOES LTDA massa falida  
: BENJAMIM PERFUMARIA E COSMETICOS LTDA massa falida  
: BENJAMIM DISTRIBUIDORA DE BRINQUEDOS E UTILIDADES LTDA  
: massa falida  
: COML/ CIBRASIL LTDA massa falida  
ADVOGADO : ALFREDO LUIZ KUGELMAS e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 21 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 95.00.55773-8 21 Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

### Vistos.

Trata-se de ação ordinária ajuizada por **BENJAMIM COMERCIAL DISTRIBUIDORA LTDA., COMERCIAL E IMPORTADORA BENJAMIM S/A, BENJAMIM PARTICIPAÇÕES E REPRESENTAÇÕES LTDA., BENJAMIM PERFUMARIA E COSMÉTICOS LTDA., BENJAMIM DISTRIBUIDORA DE BRINQUEDOS E UTILIDADES LTDA.** e **COMERCIAL CIBRASIL LTDA.**, em face da **UNIÃO FEDERAL**, visando o reconhecimento do direito à compensação do Imposto de Renda Pessoa Jurídica (IRPJ) retido sobre rendimentos em aplicações em Fundo de Aplicação Financeira (FAF) e sobre prestações de serviços, no período de 1992 a 1994, atualizados monetariamente, com o IR Fonte de Terceiros e sobre aplicações financeiras, afastando-se as restrições da Instrução Normativa n. 67/92 (fls. 02/26).

Apresentou documentos às fls. 27/148.

O pedido de tutela antecipada foi postergada (fl. 149).

Emenda da inicial às fls. 153/157.

Citada, a União apresentou informações combatendo o mérito (fls. 158/163).

O pedido de tutela foi apreciado e indeferido (fls. 165/166).

Réplica às fls. 174/181.

Ao final, o pedido foi julgado procedente para declarar o direito dos Autores efetuarem a compensação postulada, na forma do art. 66 da Lei n. 8.383/91, sem as restrições da Instrução Normativa n. 67/92, incidindo correção monetária e Taxa Selic a partir de 1º de janeiro de 1996. A Ré foi condenada a arcar com a verba honorária fixada em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, corrigido monetariamente (fls. 249/256).

Sentença submetida ao reexame necessário.

A União apresentou apelação, postulando a reforma do julgado, à vista a ausência de liquidez dos créditos objeto do pedido de compensação, e, alternativamente, o afastamento da Taxa Selic e de índices "expurgados" de correção monetária (fls. 266/275).

Com contrarrazões (fls. 285/289) os autos subiram a esta Corte.

### É o relatório. Decido.

Nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

A questão debatida nos autos envolve a legalidade da Instrução Normativa n. 67/92, editada pela Secretaria da Receita Federal para regulamentar a Lei n. 8.383/91.

A jurisprudência é pacífica no sentido de que o ato normativo em tela extrapolou sua função ao estabelecer restrições não previstas na lei, como se nota dos seguintes julgados do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e da Sexta Turma desta Corte:

**"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PARA O FINSOCIAL. (LEI 7.689/88) E PARA O PIS. COMPENSAÇÃO COM A CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL - COFINS (LC 70/91) E COM O PIS (LC 07/70) RESPECTIVAMENTE. POSSIBILIDADE. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E PROVIDO.**

*I - Os valores recolhidos a título de contribuição para o Finsocial, cuja exação foi considerada inconstitucional pelo STF (RE 150.764-1), são compensáveis diretamente pelo contribuinte com aqueles devidos à conta da Cofins, no âmbito do lançamento por homologação. Precedente: EREsp 78.301-BA, relator Ministro ARI*

*PARGENDLER, 1a. Seção, julgado em 11/12/96. Também o são os valores recolhidos a título de contribuição para o PIS, cuja exação foi considerada inconstitucional pelo STF (RE 148.752-2-RJ), com aqueles devidos à conta da mesma contribuição (LC 07/70), no âmbito do lançamento por homologação. Precedentes.*

*II - A IN n. 67/92, como norma complementar prevista no art. 66, § 4º, da Lei 8.383/91, não poderia criar óbices ao instituto da compensação tributária, não previsto na lei de regência, devendo limitar-se à sua simples regulamentação.*

*III - Recurso conhecido provido."*

*(STJ, 2ª T., Min. Adhemar Maciel, REsp 135269/GO, j. em 04.08.98, DJ 14.09.98 p. 42, destaque meu).*

**"CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. IRPJ. COMPENSAÇÃO. INSTRUÇÃO NORMATIVO Nº 67/92. RESTRIÇÕES. ILEGALIDADE.** 1. O instituto da compensação tributária está previsto no art. 170, do CTN, o qual determina ser necessária a edição de lei para fixar os requisitos a serem cumpridos para que o contribuinte possa se valer de referido instituto. 2. De acordo com o entendimento do E. Superior Tribunal de Justiça, a compensação de tributos é regida pela lei vigente à época do ajuizamento da ação (EResp 488.992/MG, Primeira Seção, Rel. Min. Teori Albino Zavascki; EREsp n.º 1018533/SP, Primeira Seção, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 10/12/08, DJE 09/02/09). 3. No caso vertente, a ação foi ajuizada na vigência da Lei n.º 8.383/98 e a impetrante pretende compensar seu crédito relativo ao IRPJ, exercício 1.992, ano-base 1.991, com a parcela relativa ao ano de 1.995. 4. É certo que o provimento da ação não implica em reconhecimento da quitação das parcelas ou em extinção definitiva do crédito, ficando a iniciativa do contribuinte sujeita à homologação ou a lançamento suplementar pela administração tributária no prazo do art. 150, § 4º do CTN. 5. **No que diz respeito especificamente à Instrução Normativa nº 67/92, a jurisprudência é pacífica no sentido de reconhecer sua invalidade, ao passo que tentou impor restrições as quais a lei não previa.** 6. Remessa oficial improvida. (TRF - 3ª Região, 6ª T., Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, REOMS 184738, j. em 18.03.10, DJF3 CJ1 05.04.10, p. 373, grifei).

Encerrado o exame da questão de fundo, no que tange à correção monetária das importâncias recolhidas indevidamente há de ser feita em consonância com a Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observando-se o Índice de Preços ao Consumidor - IPC, relativo aos meses de janeiro e fevereiro de 1989 e março de 1990 a fevereiro de 1991, na esteira da jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça (REsp n.º 043055-0/SP, DJU de 02.9.94, p.22798; AGA n.º 0046806-SP, de 16.3.94, DJU de 18.4.94, p.08490).

Por outro lado, no tocante aos juros moratórios, cumpre tecer considerações acerca do assunto, tendo em vista a edição da Lei n. 9.250/95.

A incidência de juros moratórios sobre créditos a serem utilizados em compensação de natureza tributária não estava prevista em lei, até o advento da Lei n. 9.250/95.

Até então, à míngua de disposição legal desse teor, era incabível a incidência de juros moratórios nos créditos a serem utilizados na compensação tributária, mesmo porque não se poderia falar em mora da União no cumprimento de prestação a seu cargo, porquanto a compensação, atendidos os requisitos legais, é faculdade conferida ao contribuinte.

Todavia, a Lei n. 9.250/95, de 26 de dezembro de 1995, ao alterar a legislação do Imposto sobre a Renda das Pessoas Físicas e dar outras providências, veio a prescrever, em seu art. 39 que, "a partir de 1º de janeiro de 1996, a compensação ou restituição será acrescida de juros equivalentes à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e de Custódia - SELIC - para títulos federais, acumulada mensalmente, calculados a partir da data do pagamento indevido ou a maior até o mês anterior ao da compensação ou restituição e de 1% relativamente ao mês em que estiver sendo efetuada."

Assim, os valores objeto de compensação serão acrescidos de juros moratórios, igualmente, pela taxa SELIC, nos moldes do mencionado art. 39, § 4º da Lei n. 9.250/95, afastada a aplicação de qualquer outro índice seja a título de juros ou de correção monetária (art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional).

Portanto, cabem juros moratórios sobre os créditos tributários a compensar, nos termos desse quadro normativo. Isto posto, **NEGO SEGUIMENTO À REMESSA OFICIAL E À APELAÇÃO**, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de junho de 2013.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

2006.03.99.009386-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : EXIMPORT IND/ E COM/ LTDA  
ADVOGADO : ANDRE MANZOLI e outros  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 98.00.45142-0 7 Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

### Vistos.

Trata-se de ação declaratória ajuizada por **EXIMPORT INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA** em face da **UNIÃO FEDERAL**, visando o reconhecimento do direito de realizar a compensação de créditos derivados do recolhimento a maior do Imposto de Renda e Contribuição Social sobre o Lucro, recolhidos sob o regime de estimativa nos anos de 1995 e 1996, com quaisquer tributos administrados pela Receita Federal, no termos do art. 74 da Lei n. 9.430/96, sem a restrição contida no art. 12, § 3º, da Instrução Normativa SRF n. 21/97, com a redação dada pela Instrução Normativa SRF n. 73/97 (fls. 02/16).

Apresentou documentos às fls. 17/86.

Emenda a inicial, retificando o valor atribuído à causa e comprovando o recolhimento da diferença das custas judiciais (fls. 90/92).

O pedido de antecipação de tutela foi apreciado e deferido para autorizar a compensação entre tributos da mesma espécie (fls. 94/98).

A União contestou a pretensão deduzida, arguindo preliminares e combatendo o mérito (fls. 101/107).

Consta interposição de agravo de instrumento pela União em face da decisão que antecipou os efeitos da tutela postulada (fls. 110/117), tendo esta Corte concedido efeito suspensivo à decisão impugnada (fls. 119/120).

Posteriormente o recurso teve negado o seguimento, à vista do descumprimento da providência de que trata o art. 526 do Código de Processo Civil (fl. 180).

Ao final, o pedido foi julgado procedente para declarar o direito da Autora efetuar a compensação de valores recolhidos a maior a título de Imposto de Renda e Contribuição Social sobre o Lucro, no ano de 1995 até abril de 1996, apurados administrativamente, com qualquer outro tributo, inclusive espécie e destinação constitucional diferentes, cumprindo, no entanto, primeiramente a compensação com débitos vencidos (ainda que objeto de parcelamento), e, posteriormente, dos vincendos. A União foi condenada a arcar com a verba honorária arbitrada em R\$ 500,00 (quinhentos reais) (fls. 150/155).

Sentença submetida ao reexame necessário.

A União interpôs apelação, pugnando pela reforma da sentença, à vista da ausência de interesse processual consubstanciado na falta de discussão na via administrativa, bem assim na não comprovação do efetivo indébito a ser objeto da compensação, além da inaplicabilidade dos critérios previstos na Lei n. 9.430/96, mas da Lei 8.383/91, a qual restringe a compensação entre tributos da mesma espécie. Ademais, aduz a inviabilidade da compensação pretendida em razão da não entrega da declaração de compensação e da anuência da Administração Fazendária, nos termos do art. 74 da Lei n. 9.430/96. Por fim, a União pugna pela aplicação do art. 170-A (fls. 159/172).

Com contrarrazões (fls. 176/185), os autos subiram a esta Corte.

### Feito breve relato, decido.

Nos termos do *caput* e §1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Afasto a preliminar de carência da ação, pois desnecessário o prévio requerimento ou o exaurimento da via administrativa para que se possa deduzir a pretensão judicialmente, tendo em vista o princípio da universalidade da jurisdição, insculpido no art. 5º, inciso XXXV, da Constituição da República.

A divergência ora posta atine apenas aos critérios aplicáveis ao declarado direito da Autora à compensação pretendida, porquanto a sentença impugnada admitiu a validade da questionada restrição prevista no art. 12 da Instrução Normativa SRF n. 21/97, com a redação dada pela Instrução Normativa SRF n. 21/97.

Dito isso, em matéria tributária, a compensação vem contemplada no art. 170, do Código Tributário Nacional,

que preceitua que a lei pode, nas condições e sob as garantias que estipular, ou cuja estipulação em cada caso atribuir à autoridade administrativa, autorizar a compensação de créditos tributários com créditos líquidos e certos, vencidos ou vincendos, do sujeito passivo, contra a Fazenda Pública.

Disciplinando essa modalidade extintiva da obrigação tributária, a Lei n. 8.383, de 30 de dezembro de 1991, em seu art. 66, pela vez primeira autorizou a compensação entre tributos de mesma espécie.

Por sua vez, com o advento da Lei n. 9.430, de 27 de dezembro de 1996, foi disciplinada a utilização dos créditos do contribuinte e a quitação de seus débitos no âmbito da Secretaria da Receita Federal, inserindo-se, nesse contexto, a necessidade de autorização mediante requerimento administrativo que constituía pressuposto para a aludida compensação.

Tal situação perdeu até o advento Lei n. 10.637, de 30.12.02 a qual, em seu art. 49, possibilitou a compensação de créditos, passíveis de restituição ou ressarcimento, com quaisquer tributos ou contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, independentemente de requerimento do contribuinte.

Dessarte, revendo meu posicionamento pessoal, adoto o entendimento firmado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que, tendo havido evolução legislativa em matéria de compensação de tributos, a lei aplicável é aquela vigente na data do ajuizamento da ação, e não aquela em vigor quando do pagamento indevido ou do encontro de contas.

Nesse sentido, importante transcrever a decisão proferida pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, nos autos do recurso representativo da controvérsia:

**"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. SUCESSIVAS MODIFICAÇÕES LEGISLATIVAS. LEI 8.383/91. LEI 9.430/96. LEI 10.637/02. REGIME JURÍDICO VIGENTE À ÉPOCA DA PROPOSITURA DA DEMANDA. LEGISLAÇÃO SUPERVENIENTE. INAPLICABILIDADE EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL. ART. 170-A DO CTN. AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL. HONORÁRIOS. VALOR DA CAUSA OU DA CONDENAÇÃO. MAJORAÇÃO. SÚMULA 07 DO STJ. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA.**

1. A compensação, posto modalidade extintiva do crédito tributário (artigo 156, do CTN), exsurge quando o sujeito passivo da obrigação tributária é, ao mesmo tempo, credor e devedor do erário público, sendo mister, para sua concretização, autorização por lei específica e créditos líquidos e certos, vencidos e vincendos, do contribuinte para com a Fazenda Pública (artigo 170, do CTN).

2. A Lei 8.383, de 30 de dezembro de 1991, ato normativo que, pela vez primeira, versou o instituto da compensação na seara tributária, autorizou-a apenas entre tributos da mesma espécie, sem exigir prévia autorização da Secretaria da Receita Federal (artigo 66).

3. Outrossim, a Lei 9.430, de 27 de dezembro de 1996, na Seção intitulada "Restituição e Compensação de Tributos e Contribuições", determina que a utilização dos créditos do contribuinte e a quitação de seus débitos serão efetuadas em procedimentos internos à Secretaria da Receita Federal (artigo 73, caput), para efeito do disposto no artigo 7º, do Decreto-Lei 2.287/86.

4. A redação original do artigo 74, da Lei 9.430/96, dispõe: "Observado o disposto no artigo anterior, a Secretaria da Receita Federal, atendendo a requerimento do contribuinte, poderá autorizar a utilização de créditos a serem a ele restituídos ou ressarcidos para a quitação de quaisquer tributos e contribuições sob sua administração".

5. Conseqüentemente, a autorização da Secretaria da Receita Federal constituía pressuposto para a compensação pretendida pelo contribuinte, sob a égide da redação primitiva do artigo 74, da Lei 9.430/96, em se tratando de tributos sob a administração do aludido órgão público, compensáveis entre si.

6. A Lei 10.637, de 30 de dezembro de 2002 (regime jurídico atualmente em vigor) sedimentou a desnecessidade de equivalência da espécie dos tributos compensáveis, na esteira da Lei 9.430/96, a qual não mais albergava esta limitação.

7. Em conseqüência, após o advento do referido diploma legal, tratando-se de tributos arrecadados e administrados pela Secretaria da Receita Federal, tornou-se possível a compensação tributária, independentemente do destino de suas respectivas arrecadações, mediante a entrega, pelo contribuinte, de declaração na qual constem informações acerca dos créditos utilizados e respectivos débitos compensados, termo a quo a partir do qual se considera extinto o crédito tributário, sob condição resolutória de sua ulterior homologação, que se deve operar no prazo de 5 (cinco) anos.

8. Deveras, com o advento da Lei Complementar 104, de 10 de janeiro de 2001, que acrescentou o artigo 170-A ao Código Tributário Nacional, agregou-se mais um requisito à compensação tributária a saber: "Art. 170-A. É vedada a compensação mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial."

9. Entrementes, a Primeira Seção desta Corte consolidou o entendimento de que, em se tratando de compensação tributária, deve ser considerado o regime jurídico vigente à época do ajuizamento da demanda, não podendo ser a causa julgada à luz do direito superveniente, tendo em vista o inarredável requisito do prequestionamento, viabilizador do conhecimento do apelo extremo, ressaltando-se o direito de o contribuinte proceder à

*compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios (REsp 488992/MG).*

10. *In casu, a empresa recorrente ajuizou a ação ordinária em 19/12/2005, pleiteando a compensação de valores recolhidos indevidamente a título de PIS E COFINS com parcelas vencidas e vincendas de quaisquer tributos e/ou contribuições federais.*

11. *À época do ajuizamento da demanda, vigia a Lei 9.430/96, com as alterações levadas a efeito pela Lei 10.637/02, sendo admitida a compensação, sponte propria, entre quaisquer tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, independentemente do destino de suas respectivas arrecadações.*

12. *Ausência de interesse recursal quanto à não incidência do art. 170-A do CTN, porquanto: a) a sentença reconheceu o direito da recorrente à compensação tributária, sem imposição de qualquer restrição; b) cabia à Fazenda Nacional alegar, em sede de apelação, a aplicação do referido dispositivo legal, nos termos do art. 333, do CPC, posto fato restritivo do direito do autor, o que não ocorreu in casu; c) o Tribunal Regional não conheceu do recurso adesivo da recorrente, ao fundamento de que, não tendo a sentença se manifestado a respeito da limitação ao direito à compensação, não haveria sucumbência, nem, por conseguinte, interesse recursal.*

13. *Os honorários advocatícios, nas ações condenatórias em que for vencida a Fazenda Pública, devem ser fixados à luz do § 4º do CPC que dispõe, verbis: "Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior."*

14. *Consequentemente, vencida a Fazenda Pública, a fixação dos honorários não está adstrita aos limites percentuais de 10% e 20%, podendo ser adotado como base de cálculo o valor dado à causa ou à condenação, nos termos do art. 20, § 4º, do CPC. (Precedentes da Corte: AgRg no REsp 858.035/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/03/2008, DJe 17/03/2008; REsp 935.311/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 26/08/2008, DJe 18/09/2008; REsp 764.526/PR, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/04/2008, DJe 07/05/2008; REsp 416154, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ de 25/02/2004; REsp 575.051, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJ de 28/06/2004).*

15. *A revisão do critério adotado pela Corte de origem, por equidade, para a fixação dos honorários, encontra óbice na Súmula 07 do STJ. No mesmo sentido, o entendimento sumulado do Pretório Excelso: "Salvo limite legal, a fixação de honorários de advogado, em complemento da condenação, depende das circunstâncias da causa, não dando lugar a recurso extraordinário." (Súmula 389/STF). (Precedentes da Corte: EDcl no AgRg no REsp 707.795/RS, Rel. Ministro CELSO LIMONGI (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), SEXTA TURMA, julgado em 03/11/2009, DJe 16/11/2009; REsp 1000106/MG, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em*

*27/10/2009, DJe 11/11/2009; REsp 857.942/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/10/2009, DJe 28/10/2009; AgRg no Ag 1050032/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 16/04/2009, DJe 20/05/2009)*

16. *O art. 535 do CPC resta incólume se o Tribunal de origem, embora sucintamente, pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão.*

17. *Recurso especial parcialmente conhecido e parcialmente provido, apenas para reconhecer o direito da recorrente à compensação tributária, nos termos da Lei 9.430/96. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008".*

*(REsp n. 1137738/SP, Rel. Min. Luiz Fux, j. 09.12.09, DJ 01.02.2010).*

Nesse contexto, em nosso ordenamento jurídico, não havia, até 30.12.91, instrumento normativo que regulasse a compensação tributária; de 30.12.91 a 27.12.96, havia autorização legal apenas para a compensação entre tributos da mesma espécie, nos termos do art. 66 da Lei 8.383/91; de 27.12.96 a 30.12.02, era possível a compensação de tributos distintos, desde que todos fossem administrados pela Secretaria da Receita Federal e que esse órgão, a requerimento do contribuinte, autorizasse previamente a compensação, consoante o estabelecido no art. 74 da Lei 9.430/96; a partir de 30.12.02, com as alterações introduzidas pela Lei 10.637/02, foi autorizada a compensação de tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal, por iniciativa do contribuinte, mediante entrega de declaração contendo as informações sobre os créditos e débitos utilizados, cujo efeito é a extinção do crédito tributário, sob condição resolutória de sua ulterior homologação.

Desse modo, tendo sido a demanda ajuizada em 23.10.98, deveria ser aplicada a Lei n. 9430/96, com a redação original que, embora faculte a compensação entre débitos e créditos oriundos de espécies tributárias distintas administradas pela Secretaria da Receita Federal, subordina-a a requerimento administrativo, para obtenção de prévia autorização.

*In casu*, não havendo nos autos comprovação de que o contribuinte tenha formulado pedido observados os

requisitos da Lei n. 9.430/96, a compensação realizar-se-á tão somente com tributos de mesma espécie, consoante o disposto no art. 66 da Lei 8.383/91.

Por derradeiro, não se aplica ao caso o disposto no art. 170-A, do Código Tributário Nacional, introduzido pela Lei Complementar n. 104, de 10 de janeiro de 2001, que estatui ser vedada a compensação "mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial", porquanto a ação foi ajuizada em 23.10.98, anteriormente, portanto, à vigência da referida lei.

Nesse sentido é a orientação firmada pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, no julgamento dos Recursos Especiais ns. 1.164.452/MG e 1.167.039/DF, submetidos ao rito dos recursos repetitivos, nos termos do art. 543-C, do Código de Processo Civil:

**"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. LEI APLICÁVEL. VEDAÇÃO DO ART. 170-A DO CTN. INAPLICABILIDADE A DEMANDA ANTERIOR À LC 104/2001.**

1. A lei que regula a compensação tributária é a vigente à data do encontro de contas entre os recíprocos débito e crédito da Fazenda e do contribuinte. Precedentes.

2. Em se tratando de compensação de crédito objeto de controvérsia judicial, é vedada a sua realização "antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial", conforme prevê o art. 170-A do CTN, vedação que, todavia, não se aplica a ações judiciais propostas em data anterior à vigência desse dispositivo, introduzido pela LC 104/2001. Precedentes.

3. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08." (1ª Seção, REsp 1.164.452/MG, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 25.08.2010, DJe 02.09.10)

**"TRIBUTÁRIO. COMPENSAÇÃO. ART. 170-A DO CTN. REQUISITO DO TRÂNSITO EM JULGADO. APLICABILIDADE A HIPÓTESES DE INCONSTITUCIONALIDADE DO TRIBUTO RECOLHIDO.**

1. Nos termos do art. 170-A do CTN, "é vedada a compensação mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial", vedação que se aplica inclusive às hipóteses de reconhecida inconstitucionalidade do tributo indevidamente recolhido.

2. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08". (1ª Seção, REsp n. 1.167.039/DF, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 25.08.10, DJe 02.09.10).

Isto posto, nos termos dos arts. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL E À APELAÇÃO DA UNIÃO**, para determinar que a compensação seja realizada tão somente com tributos de mesma espécie, consoante o disposto no art. 66 da Lei 8.383/91. Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem. Intimem-se.

São Paulo, 05 de junho de 2013.  
REGINA HELENA COSTA  
Desembargadora Federal Relatora

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012289-14.2006.4.03.6182/SP

2006.61.82.012289-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
EMBARGANTE : ALSTOM HYDRO ENERGIA BRASIL LTDA  
ADVOGADO : PAULO WAGNER PEREIRA  
: SANDRA DE SOUZA MARQUES SUDATTI  
EMBARGADO : DECISÃO DE FLS.460/460V  
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
INTERESSADO : MAFERSA S/A e outro  
: ARIIVALDO GILBERTO DE QUEIROZ

## DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Vistos.

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo contribuinte à decisão de fl. 460/460v., disponibilizada no Diário Eletrônico da Justiça Federal em 17/04/13, que, com fulcro no artigo 557, caput, do CPC, negou seguimento à apelação interposta contra sentença que julgou improcedentes os embargos à execução. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, a teor do art. 20, § 3º, CPC.

Assevera-se eventual contradição na decisão pois, conquanto tenha sido cancelada a CDA originária da execução fiscal de nº 2002.6182.038402-0, negou seguimento ao recurso de apelação do contribuinte, mantendo a improcedência da sentença.

É o relatório. DECIDO.

Conforme previsto no artigo 535 do Código de Processo Civil, consistem os embargos de declaração em instrumento processual utilizado para eliminar do julgamento obscuridade ou contradição, ou para suprir omissão sobre tema cujo pronunciamento se impunha.

Na lição do i. processualista Nelson Nery Júnior, "o efeito devolutivo nos embargos de declaração tem por consequência devolver ao órgão a quo a oportunidade de manifestar-se no sentido de aclarar a decisão obscura, completar a decisão omissa ou afastar a contradição de que padece a decisão." gn. (In "Princípios Fundamentais - Teoria Geral dos Recursos, 5ª ed. rev. e ampl. - São Paulo - Ed. Revista dos Tribunais, 2000, p. 375).

Depreende-se, pois, que como regra os embargos de declaração possuem caráter integrativo e não modificativo. A nova decisão integra-se à decisão embargada de molde a resultar uma só decisão ou um só julgado.

Ainda que se pretenda a análise da matéria discutida nesses autos, inclusive, para fins de prequestionamento, em momento algum ficou demonstrada a existência de quaisquer dos vícios elencados no art. 535, I e II do CPC, de modo que impõe-se sejam rejeitados os presentes embargos de declaração.

Nesse sentido, destaco elucidativa decisão proferida pelo C. Superior Tribunal de Justiça, cujo trecho a seguir transcrevo:

[...] Não existe a alegada ofensa ao artigo 535, do CPC na rejeição de embargos declaratórios com propósito único de prequestionamento. O acórdão recorrido decidiu a controvérsia jurídica posta ao seu julgamento, segundo as razões que entendeu suficientes para justificar a conclusão a que chegou. O escopo de prequestionar a matéria suscitada para o efeito de interposição de recursos especial ou extraordinário, perde a relevância, em sede de embargos de declaração se não se demonstra a ocorrência de qualquer das hipóteses previstas no art. 535, incisos I e II do CPC. [...]

(Rel. Ministro HUMBERTO GOMES DE BARROS, Ag 802183, DJ 17.10.2006)

Os argumentos expendidos demonstram, na verdade, seu inconformismo em relação aos fundamentos do *decisum*, os quais não podem ser atacados por meio de embargos de declaração, por apresentarem nítido caráter infringente.

A decisão, devidamente fundamentada, apreciou e decidiu a matéria submetida a julgamento, tendo abordado as questões relevantes para a lide.

Mister consignar não ter havido julgamento do mérito dos embargos à execução por este Tribunal, tampouco reconhecimento do pedido pela União Federal. Em verdade, intimada, a Procuradoria da Fazenda Nacional defendeu ser hipótese de desistência do recurso de apelação interposto pelo autor embargante (fl. 458). Este, por seu turno, alegou que ser hipótese de reconhecimento da perda do objeto do recurso em decorrência do cancelamento da Dívida, discutida nestes autos. (fl. 448). Por conseguinte, diante do cancelamento do crédito, configurada a perda de interesse de recorrer superveniente, a ensejar a negativa de seguimento à apelação.

Destarte, pelos motivos ora expendidos o presente recurso não merece prosperar. Aliás, este o entendimento firmado pelo C. STJ, *in verbis*:

"[...] Primeiramente, quadra assinalar que a decisão embargada não possui nenhum vício a ser sanado por meio de embargos de declaração. Em verdade, o aresto não padecia de nenhuma omissão, contradição ou obscuridade, uma vez que se manifestou acerca de todas as questões relevantes para a solução da controvérsia, tal como lhe fora posta e submetida. Os embargos interpostos, em verdade, sutilmente se aprestam a rediscutir questões apreciadas na decisão embargada; não caberia, todavia, redecidir, nessa trilha, quando é da índole do recurso apenas reexprimir, no dizer peculiar de PONTES DE MIRANDA, que a jurisprudência consagra, arredando, sistematicamente, embargos declaratórios, com feição, mesmo dissimulada, de infringentes (R.J.T.J.E.S.P. 98/377, 99/345, 115/206; R.T.J. 121/260). Sempre vale reprimir PIMENTA BUENO, ao anotar que, nesta modalidade

recursal, "não se pode pedir correção, alteração ou mudança alguma, nem modificação que aumente ou diminua o julgamento; e só sim e unicamente o esclarecimento do que foi decidido, ou da dúvida em que se labora. Eles pressupõem que na declaração haja uniformidade de decisões e não inovação, porque declarar não é por certo reformar, adicionar, corrigir ou estabelecer disposição nova" (R.J.T.J.E.S.P. 92/328). Com efeito, o julgador não precisa responder, nem se ater a todos os argumentos levantados pelas partes, se já tiver motivos suficientes para fundamentar sua decisão. [...]" (EDcl no Ag 723673; Ministro HÉLIO QUAGLIA BARBOSA; DJ 06.11.2006)

Diante do exposto, nego seguimento aos embargos de declaração, a teor do disposto no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Intime-se.

São Paulo, 05 de junho de 2013.  
HERBERT DE BRUYN  
Juiz Federal Convocado

00013 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0033211-27.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.033211-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
AGRAVANTE : EDGARD GOMES e outro  
: DOMINGOS TABONE  
ADVOGADO : EDSON JURANDYR DE AZEVEDO  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
PARTE RE' : INJETAQ IND/ E COM/ LTDA e outro  
: EDSON ABRELL  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE DIADEMA SP  
No. ORIG. : 08.00.00006-0 A Vr DIADEMA/SP

## DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, contra a r. decisão de fls. 853 dos autos originários (fls. 61 destes autos), que, em sede de medida cautelar fiscal, manteve a indisponibilidade dos seus bens pessoais.

Alegam, em síntese, que a agravada ajuizou medida cautelar fiscal objetivando tornar indisponíveis os bens da empresa INJETAC INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA, sendo tal medida extensiva aos sócios cotistas, visando futura cobrança de suposto crédito fiscal inadimplido, no valor de R\$ 1.507.695,11 (hum milhão, quinhentos e sete mil, seiscentos e noventa e cinco reais e onze centavos); que o r. Juízo de origem deferiu a liminar e determinou a indisponibilidade de bens da empresa e dos agravantes; que a referida sociedade ofereceu bens suficientes e superiores ao valor da dívida, sendo que tal substituição se consolidou, após assinatura pelos sócios do Termo de Substituição de Bens e Compromisso, datado de 31/03/2008; que após a referida substituição foi requerida a liberação dos bloqueios, sendo que a agravada se manifestou e pleiteou a continuidade das constrições incidentes sobre os bens pessoais dos sócios; que deve ser determinado o imediato desbloqueio dos seus bens, diante do Termo de Substituição de Bens e Compromisso, que atesta a superioridade das garantias prestadas em detrimento da dívida.

Regularmente processado o agravo, sobreveio a informação, mediante Ofício de fls. 94/97 que a exequente protocolizou *petição informando que os bens descritos no "Termo de Substituição de Bens e Compromisso"*

garante a dívida, e que não se opunha a liberação dos bens anteriormente constritos (ofícios expedidos em 18/01/08), o que foi deferido expedição do necessário para tal em 04/03/09.

Trata-se, pois, de perda superveniente do objeto, acarretando falta de interesse processual, pelo que, julgo prejudicado o presente recurso e, em consequência, **NEGO-LHE SEGUIMENTO**, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de junho de 2013.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 1501720-02.1997.4.03.6114/SP

2009.03.99.002881-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : ARTFORM FERRAMENTAS LTDA  
No. ORIG. : 97.15.01720-7 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta pela União contra sentença que extinguiu a execução fiscal, com fulcro no art. 40, §4º, da LEF, por verificar a ocorrência de prescrição, sem condenação das partes nos honorários advocatícios.

Decisão não submetida à remessa oficial.

Pleiteia, a apelante, o provimento do recurso para dar prosseguimento à execução fiscal. Sustenta não ter ocorrido a prescrição da pretensão executiva, pois não preenchidos os requisitos legais necessários.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a esta Corte.

Em suma, é o relatório.

#### **DECIDO.**

A sistemática adotada pela Lei nº 9.756/98, ao alterar o art. 557 do Código de Processo Civil, visa dar maior agilidade ao sistema recursal, coibindo excessos de índole procrastinatória, ao conferir maior eficácia às decisões dos Tribunais Superiores e valorizar a jurisprudência sumulada, uniforme ou dominante. Atende aos anseios de maior celeridade na solução dos conflitos, a respeito dos quais já haja posicionamento reiterado e pacífico dos Tribunais para casos análogos.

Após amplo debate acerca da prescrição da ação para cobrança de crédito proveniente de tributos sujeitos a lançamento por homologação, constituídos por meio de declaração do contribuinte, a Sexta Turma deste Tribunal consolidou seu entendimento.

A presente hipótese não envolve decadência. O art. 150 do CTN atribui ao contribuinte o dever jurídico de constituir o crédito tributário e esta formalização, consubstanciada na declaração apresentada ao sujeito ativo, dispensa o lançamento de ofício, se elaborada de acordo com a legislação tributária, sem omissões ou inexistências, conforme dispõe o art. 149, II e V, do CTN.

Deve-se, portanto, nos termos do artigo 174 do CTN, verificar-se o termo inicial e o final, a fim de constatar-se a existência de prazo superior a 5 anos entre eles, hábil a ensejar a prescrição.

O termo inicial desta modalidade de prescrição ocorre com a constituição definitiva do crédito tributário, correspondente à data mais recente entre a entrega da Declaração de Contribuições de Tributos Federais (DCTF) pelo contribuinte e o vencimento do tributo, momento em que surge a pretensão executória. Esta regra decorre do fato da exigibilidade do crédito somente se aperfeiçoar por ocasião da conjugação de ambos os fatores: haver sido declarado e estar vencido o prazo para o pagamento do tributo.

Já o termo final da prescrição dependerá da existência de inércia do exequente: se ausente, corresponderá à data do ajuizamento da execução, pois aplicável o art. 174, § único, I, CTN, sob o enfoque da súmula nº 106 do C. STJ e do art. 219, § 1º, do CPC; porém, se presente referida inércia, o termo *ad quem* será (i) a citação para execuções ajuizadas anteriormente à vigência da LC nº 118/05 (09/06/2005) e (ii) o despacho que ordenar a citação para

execuções protocolizadas posteriormente à vigência desta Lei Complementar.

É este o entendimento pacífico do C. Superior Tribunal de Justiça, conforme REsp 1120295/SP, Rel. Min. LUIZ FUX, DJe 21/05/2010, julgado pelo regime do art. 543-C do CPC.

Na presente hipótese, contudo, inaplicável a súmula 106 do C. STJ, porquanto verificada a inércia da Fazenda Nacional.

De rigor, pois, o reconhecimento da prescrição da pretensão executiva, pois presente período superior a cinco anos entre a constituição definitiva do crédito tributário e a citação do executado, ato processual não realizado até a presente data.

Diante da pacificação da matéria, nego seguimento à apelação, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 24 de maio de 2013.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00015 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0533181-62.1998.4.03.6182/SP

2009.03.99.008445-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : AMIL DECORACOES LTDA -ME  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 98.05.33181-4 2F Vr SAO PAULO/SP

Decisão

Fls. 66/72: Tendo em vista a demonstração de que o executado não havia aderido a plano de parcelamento, e sim ao SIMPLES, reconsidero a decisão de fl. 63 que negou seguimento à apelação em virtude da falta de interesse processual do exequente ao ajuizar a execução fiscal.

Ato contínuo, passo à reapreciação do processo.

Segundo entendimento pacífico do C. Superior Tribunal de Justiça, deverá ser aferido o cabimento da remessa oficial no momento da prolação da sentença, em atenção ao princípio *tempus regit actum*. Cinge-se sua apreciação aos processos de conhecimento, excluídos os de execução, porquanto o art. 475 do CPC limitou-a à hipótese de procedência dos embargos opostos em execução de dívida ativa.

Referida interpretação legal, consolidada na E. Sexta Turma deste Tribunal, foi sedimentada por ocasião do julgamento dos Embargos de Divergência 251.841/SP, bem assim abordada no corpo do voto do REsp 11.441.079/SP, submetido ao regime dos recursos repetitivos, cuja decisão embora ainda não publicada do Diário Oficial, já está disponível por ter sido veiculada no Informativo de Jurisprudência nº 465, de 04/03/11.

Deixo, assim, de conhecer da remessa oficial e passo à apreciação da apelação.

A sistemática adotada pela Lei nº 9.756/98, ao alterar o art. 557 do Código de Processo Civil, visa dar maior agilidade ao sistema recursal, coibindo excessos de índole procrastinatória, ao conferir maior eficácia às decisões dos Tribunais Superiores e valorizar a jurisprudência sumulada, uniforme ou dominante. Atende aos anseios de maior celeridade na solução dos conflitos, a respeito dos quais já haja posicionamento reiterado e pacífico dos Tribunais para casos análogos.

Após amplo debate acerca da prescrição da ação para cobrança de crédito proveniente de tributos sujeitos a lançamento por homologação, constituídos por meio de declaração do contribuinte, a Sexta Turma deste Tribunal consolidou seu entendimento.

A presente hipótese não envolve decadência. O art. 150 do CTN atribui ao contribuinte o dever jurídico de constituir o crédito tributário e esta formalização, consubstanciada na declaração apresentada ao sujeito ativo, dispensa o lançamento de ofício, se elaborada de acordo com a legislação tributária, sem omissões ou inexatidões, conforme dispõe o art. 149, II e V, do CTN.

Deve-se, portanto, nos termos do artigo 174 do CTN, verificar-se o termo inicial e o final, a fim de constatar-se a existência de prazo superior a 5 anos entre eles, hábil a ensejar a prescrição.

O termo inicial desta modalidade de prescrição ocorre com a constituição definitiva do crédito tributário, correspondente à data mais recente entre a entrega da Declaração de Contribuições de Tributos Federais (DCTF) pelo contribuinte e o vencimento do tributo, momento em que surge a pretensão executória. Esta regra decorre do fato da exigibilidade do crédito somente se aperfeiçoar por ocasião da conjugação de ambos os fatores: haver sido declarado e estar vencido o prazo para o pagamento do tributo.

Já o termo final da prescrição dependerá da existência de inércia do exequente: se ausente, corresponderá à data do ajuizamento da execução, pois aplicável o art. 174, § único, I, CTN, sob o enfoque da súmula nº 106 do C. STJ e do art. 219, § 1º, do CPC; porém, se presente referida inércia, o termo ad quem será (i) a citação para execuções ajuizadas anteriormente à vigência da LC nº 118/05 (09/06/2005) e (ii) o despacho que ordenar a citação para execuções protocolizadas posteriormente à vigência desta Lei Complementar.

É este o entendimento pacífico do C. Superior Tribunal de Justiça, conforme REsp 1120295/SP, Rel. Min. LUIZ FUX, DJe 21/05/2010, julgado pelo regime do art. 543-C do CPC.

Na presente hipótese, contudo, inaplicável a súmula 106 do C. STJ, porquanto verificada a inércia da Fazenda Nacional em buscar obter a citação da empresa executada. Note-se ter tentado redirecionar o feito diretamente ao sócio, sem lograr, antes, a citação da empresa.

De rigor, pois, o reconhecimento da prescrição da pretensão executiva, pois presente período superior a cinco anos entre a constituição definitiva do crédito tributário e a citação da empresa executada, ato processual não realizado até a presente data.

Cumprido ressaltar não ser necessária a intimação da Fazenda Nacional para a decretação de ofício da prescrição, pois esta exigência cinge-se aos casos de prescrição intercorrente. Neste sentido, já se manifestou o C. STJ por meio de recurso repetitivo, *in verbis*:

*TRIBUTÁRIO E PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. IPTU. PRESCRIÇÃO. DECLARAÇÃO DE OFÍCIO. VIABILIDADE.*

*1. Em execução fiscal, a prescrição ocorrida antes da propositura da ação pode ser decretada de ofício, com base no art. 219, § 5º do CPC (redação da Lei 11.051/04), independentemente da prévia ouvida da Fazenda Pública. O regime do § 4º do art. 40 da Lei 6.830/80, que exige essa providência prévia, somente se aplica às hipóteses de prescrição intercorrente nele indicadas. Precedentes de ambas as Turmas da 1ª Seção.*

*2. Recurso especial desprovido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08. (STJ, REsp 1100156/RJ, Rel. Min. ALBINO ZAVASCKI, DJe 18/06/2009)*

Diante da pacificação da matéria, exercito o juízo de retratação para modificar a fundamentação da decisão; nego seguimento à apelação e à remessa oficial, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil e julgo prejudicado o agravo legal de fls. 66/72.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.  
Intimem-se.

São Paulo, 05 de junho de 2013.  
HERBERT DE BRUYN  
Juiz Federal Convocado

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009615-53.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.009615-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : INSAL IND/ E COM/ LTDA e outro  
: WALDEMAR VIEIRA DE ALMEIDA CAMARGO JUNIOR  
ADVOGADO : ESTERMÁRIS ARAUJO PEREIRA  
No. ORIG. : 97.00.00013-2 A Vr DIADEMA/SP

## Decisão

Fls. 129/149: Por evidente equívoco material, reconsidero a decisão de fls. 126/127 que deu provimento à apelação para anular a sentença, pois deixou de considerar a inércia na qual incidiu a Fazenda Nacional durante o trâmite da presente execução fiscal. Ato contínuo, passo à reapreciação do processo.

A sistemática adotada pela Lei nº 9.756/98, ao alterar o art. 557 do Código de Processo Civil, visa dar maior agilidade ao sistema recursal, coibindo excessos de índole procrastinatória, ao conferir maior eficácia às decisões dos Tribunais Superiores e valorizar a jurisprudência sumulada, uniforme ou dominante. Atende aos anseios de maior celeridade na solução dos conflitos, a respeito dos quais já haja posicionamento reiterado e pacífico dos Tribunais para casos análogos.

Após amplo debate acerca da prescrição da ação para cobrança de crédito proveniente de tributos sujeitos a lançamento por homologação, constituídos por meio de declaração do contribuinte, a Sexta Turma deste Tribunal consolidou seu entendimento.

A presente hipótese não envolve decadência. O art. 150 do CTN atribui ao contribuinte o dever jurídico de constituir o crédito tributário e esta formalização, consubstanciada na declaração apresentada ao sujeito ativo, dispensa o lançamento de ofício, se elaborada de acordo com a legislação tributária, sem omissões ou inexatidões, conforme dispõe o art. 149, II e V, do CTN.

Deve-se, portanto, nos termos do artigo 174 do CTN, verificar-se o termo inicial e o final, a fim de constatar-se a existência de prazo superior a 5 anos entre eles, hábil a ensejar a prescrição.

O termo inicial desta modalidade de prescrição ocorre com a constituição definitiva do crédito tributário, correspondente à data mais recente entre a entrega da Declaração de Contribuições de Tributos Federais (DCTF) pelo contribuinte e o vencimento do tributo, momento em que surge a pretensão executória. Esta regra decorre do fato da exigibilidade do crédito somente se aperfeiçoar por ocasião da conjugação de ambos os fatores: haver sido declarado e estar vencido o prazo para o pagamento do tributo.

Já o termo final da prescrição dependerá da existência de inércia do exequente: se ausente, corresponderá à data do ajuizamento da execução, pois aplicável o art. 174, § único, I, CTN, sob o enfoque da súmula nº 106 do C. STJ e do art. 219, § 1º, do CPC; porém, se presente referida inércia, o termo ad quem será (i) a citação para execuções ajuizadas anteriormente à vigência da LC nº 118/05 (09/06/2005) e (ii) o despacho que ordenar a citação para execuções protocolizadas posteriormente à vigência desta Lei Complementar.

É este o entendimento pacífico do C. Superior Tribunal de Justiça, conforme REsp 1120295/SP, Rel. Min. LUIZ FUX, DJe 21/05/2010, julgado pelo regime do art. 543-C do CPC.

Na presente hipótese, contudo, inaplicável a súmula 106 do C. STJ, porquanto verificada a inércia da Fazenda Nacional em buscar obter a citação da empresa executada. Note-se ter tentado redirecionar o feito diretamente ao sócio, sem lograr, antes, a citação da empresa.

De rigor, pois, o reconhecimento da prescrição da pretensão executiva, pois presente período superior a cinco anos entre a constituição definitiva do crédito tributário e a citação da empresa executada, ato processual não realizado até a presente data.

Cumprido ressaltar não ser necessária a intimação da Fazenda Nacional para a decretação de ofício da prescrição, pois esta exigência cinge-se aos casos de prescrição intercorrente. Neste sentido, já se manifestou o C. STJ por meio de recurso repetitivo, *in verbis*:

### *TRIBUTÁRIO E PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. IPTU. PRESCRIÇÃO. DECLARAÇÃO DE OFÍCIO. VIABILIDADE.*

*1. Em execução fiscal, a prescrição ocorrida antes da propositura da ação pode ser decretada de ofício, com base no art. 219, § 5º do CPC (redação da Lei 11.051/04), independentemente da prévia ouvida da Fazenda Pública. O regime do § 4º do art. 40 da Lei 6.830/80, que exige essa providência prévia, somente se aplica às hipóteses de prescrição intercorrente nele indicadas. Precedentes de ambas as Turmas da 1ª Seção.*

*2. Recurso especial desprovido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08. (STJ, REsp 1100156/RJ, Rel. Min. ALBINO ZAVASCKI, DJe 18/06/2009)*

Diante da pacificação da matéria, exercito o juízo de retratação para negar seguimento à apelação, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, e julgo prejudicado o agravo legal de fls. 129/149.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de junho de 2013.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

2009.03.99.034575-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : PLAMAR PLANEJAMENTO E DECORACAO DE AMBIENTES COM/ E IND/  
LTDA e outro  
: JULIO DE MORAES MESSA  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE OSASCO SP  
No. ORIG. : 97.00.00228-5 1 Vr OSASCO/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de remessa oficial e de apelação interposta pela União contra sentença que extinguiu a execução fiscal, com fulcro nos arts. 795 e 269, IV, do CPC, por verificar a ocorrência de prescrição intercorrente, sem condenação nos honorários advocatícios.

Alega, a apelante, a inoccorrência da prescrição intercorrente, pois em nenhum momento a presente execução foi suspensa nos termos do art. 40 da Lei nº 6.830/80. Requer o provimento do recurso para dar prosseguimento à execução fiscal.

Sem contrarrazões, foram remetidos os autos a esta Corte.

Em suma, é o relatório.

#### **DECIDO.**

A sistemática adotada pela Lei nº 9.756/98, ao alterar o art. 557 do Código de Processo Civil, visa dar maior agilidade ao sistema recursal, coibindo excessos de índole procrastinatória, ao conferir maior eficácia às decisões dos Tribunais Superiores e valorizar a jurisprudência sumulada, uniforme ou dominante. Atende aos anseios de maior celeridade na solução dos conflitos, a respeito dos quais já haja posicionamento reiterado e pacífico dos Tribunais para casos análogos.

Segundo entendimento pacífico do C. Superior Tribunal de Justiça, deverá ser aferido o cabimento da remessa oficial no momento da prolação da sentença, em atenção ao princípio *tempus regit actum*. Cinge-se sua apreciação aos processos de conhecimento, excluídos os de execução, porquanto o art. 475 do CPC limitou-a à hipótese de procedência dos embargos opostos em execução de dívida ativa.

Referida interpretação legal, consolidada na E. Sexta Turma deste Tribunal, foi sedimentada por ocasião do julgamento dos Embargos de Divergência 251.841/SP, bem assim abordada no corpo do voto do REsp 11.441.079/SP, submetido ao regime dos recursos repetitivos, cuja decisão embora ainda não publicada do Diário Oficial, já está disponível por ter sido veiculada no Informativo de Jurisprudência nº 465, de 04/03/11.

Deixo, assim, de conhecer da remessa oficial e passo à apreciação da apelação.

A Lei nº 11.051/2004 acrescentou o §4º ao art. 40, com a seguinte redação:

*"§4º Se da decisão que ordenar o arquivamento tiver decorrido o prazo prescricional, o juiz, depois de ouvida a Fazenda Pública, poderá, de ofício, reconhecer a prescrição intercorrente e decretá-la de imediato".*

Trata-se de norma processual que possibilita ao magistrado conhecimento *ex officio* da prescrição. Em matéria processual, a lei inovadora tem aplicabilidade imediata aos processos pendentes, bem assim aos recursos interpostos, independentemente da fase em que se encontram, disciplinando-lhes a prática dos atos futuros de acordo com o referido princípio *tempus regit actum*.

Assim, nos processos de execução fiscal em curso, após ouvida a Fazenda Pública para que se manifeste, v.g., sobre eventual hipótese de suspensão ou interrupção do prazo prescricional, poderá ser pronunciada a prescrição, independentemente de alegação do executado.

Cumprе ressaltar ter, o C. Superior Tribunal de Justiça, reiteradamente reconhecido a prescrição intercorrente, como se pode conferir da análise do REsp 1102554, sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ nº 08/2008. Confira-se:

*PROCESSUAL CIVIL. ART. 535 DO CPC. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. ARQUIVAMENTO. ART. 20 DA LEI 10.522/02. BAIXO VALOR DO CRÉDITO EXECUTADO. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. ART. 40, § 4º, DA LEF. APLICABILIDADE. 1. A omissão apontada acha-se ausente. Tanto o acórdão que julgou a apelação como aquele que examinou os embargos de declaração manifestaram-se*

*explicitamente sobre a tese fazendária de que a prescrição intercorrente somente se aplica às execuções arquivadas em face da não localização do devedor ou de bens passíveis de penhora, não incidindo sobre o arquivamento decorrente do baixo valor do crédito. Prejudicial de violação do art. 535 do CPC afastada. 2. Ainda que a execução fiscal tenha sido arquivada em razão do pequeno valor do débito executado, sem baixa na distribuição, nos termos do art. 20 da Lei 10.522/2002, deve ser reconhecida a prescrição intercorrente se o processo ficar paralisado por mais de cinco anos a contar da decisão que determina o arquivamento, pois essa norma não constitui causa de suspensão do prazo prescricional. Precedentes de ambas as Turmas de Direito Público. 3. A mesma razão que impõe à incidência da prescrição intercorrente quando não localizados o devedor ou bens penhoráveis - impedir a existência de execuções eternas e imprescritíveis -, também justifica o decreto de prescrição nos casos em que as execuções são arquivadas em face do pequeno valor dos créditos executados. 4. O § 1º do art. 20 da Lei 10.522/02 - que permite sejam reativadas as execuções quando ultrapassado o limite legal - deve ser interpretado em conjunto com a norma do art. 40, § 4º, da LEF - que prevê a prescrição intercorrente -, de modo a estabelecer um limite temporal para o desarquivamento das execuções, obstando assim a perpetuidade dessas ações de cobrança. 5. Recurso especial não provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ n.º 08/2008.*

*(STJ, REsp 1102554, rel. Min. CASTRO MEIRA, DJe 08/06/2009)*

A ausência de prazo superior a cinco anos antecedente à sentença, sem promoção de atos visando à execução do crédito por seu titular, não autoriza o reconhecimento da prescrição intercorrente.

Na hipótese dos autos, o pedido da União para arquivamento sem baixa do processo com base no artigo 40 da LEF (fl. 72) não foi conhecido pelo juiz "a quo" que, após solicitar a manifestação da exequente quanto a prescrição, sentenciou com o reconhecimento da prescrição intercorrente.

Destarte, tendo em vista a inexistência de inércia da União visando à execução do crédito, por prazo superior a cinco anos, de rigor a anulação da sentença que reconheceu a prescrição intercorrente.

Diante da pacificação da matéria, nego seguimento à remessa oficial e dou provimento à apelação, com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de maio de 2013.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008201-71.2009.4.03.6102/SP

2009.61.02.008201-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
APELANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : R D R TRANSPORTES LTDA  
ADVOGADO : ORIVALDO ZEFERINO e outro  
No. ORIG. : 00082017120094036102 9 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

**Vistos.**

Trata-se de recurso de apelação interposto pela **UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL)**, contra sentença mediante a qual o MM. Juízo *a quo* extinguiu execução fiscal, condenando a Exequente ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor atualizado da execução.

Sustenta, em síntese, a necessidade de reforma da decisão, uma vez que a dívida já havia sido extinta pela Fazenda ao tempo da manifestação da Executada, não sendo necessária sua apresentação.

Requer o afastamento da verba honorária, ou, ao menos, sua redução.

Subiram os autos a esta Corte.

**Feito breve relatório, decido.**

Nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está

autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Na hipótese dos autos, verifico que a fixação dos honorários advocatícios pelo MM. Juízo *a quo* obedece ao princípio da sucumbência, norteados pelo princípio da causalidade, segundo o qual aquele que deu causa à instauração do processo deve arcar com as despesas dele decorrentes.

Ademais, fixada em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, a condenação da União Federal ao pagamento dos honorários advocatícios está também em consonância com o entendimento firmado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.155.125/MG, submetido ao rito dos recursos repetitivos previsto no art. 543-C, do Código de Processo Civil, bem como pela Sexta Turma desta Corte (APELREE n. 2001.03.99.056763-3, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, j. 23.09.10, DJF3 04.10.10, p. 930).

Isto posto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO**. Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.  
Intimem-se.

São Paulo, 05 de junho de 2013.  
REGINA HELENA COSTA  
Desembargadora Federal Relatora

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005221-27.2009.4.03.6111/SP

2009.61.11.005221-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
APELANTE : JOAO ANTONIO DOS SANTOS  
ADVOGADO : ALAN FRANCISCO MARTINS FERNANDES e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
No. ORIG. : 00052212720094036111 3 Vr MARILIA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação de repetição do indébito, ajuizada em 30.09.09, por **JOÃO ANTÔNIO DOS SANTOS** contra a **UNIÃO FEDERAL** (FAZENDA NACIONAL), objetivando a declaração da inexigibilidade do Imposto de Renda incidente sobre o montante recebido acumuladamente de parcelas atrasadas do benefício previdenciário. Requer, ainda, a restituição dos valores indevidamente recolhidos a esse título, corrigidos monetariamente pela Taxa SELIC, acrescidos de juros de mora, além do pagamento das custas processuais e dos honorários advocatícios (fls. 02/07).

Sustenta o Autor, em síntese, que ajuizou ação de rito ordinário em face do Instituto Nacional da Seguridade Social - INSS. Transitada em julgado a ação, e apurado o valor devido, o Autor levantou a quantia, tendo sido efetuada a respectiva retenção do Imposto sobre a Renda na fonte.

Aduz que no cálculo do Imposto de Renda sobre valores pagos acumuladamente devem ser aplicadas as tabelas e alíquotas das épocas próprias a que se referem tais rendimentos, devendo o cálculo do referido tributo ser mensal e não global.

À inicial foram acostados os documentos de fls. 08/25.

Os benefícios de gratuidade da justiça foram deferidos à fl. 28.

Devidamente citada, a União apresentou contestação (fls. 33/49).

Acolhida a preliminar de ausência de documentos essenciais à propositura da ação, o MM. Juízo *a quo* extinguiu o feito, com fundamento no art. 267, inciso VI, combinado com o art. 295, inciso VI, do Código de Processo Civil.

Sem condenação em honorários e custas, diante da gratuidade deferida (fls. 70/71).

O Autor interpôs, tempestivamente, recurso de apelação pugnando pela procedência do pedido (fls. 74/81).

Com contrarrazões (fls. 85/98), subiram os autos a esta Corte.

#### **Feito breve relato, decido.**

Nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a

jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Não assiste razão ao Apelante.

No caso em tela, verifico a ausência de documentos indispensáveis à propositura da ação, uma vez que a inicial não foi instruída com os documentos que comprovam o recolhimento do tributo em tela.

Com efeito, a despeito do aviso de débito relativo ao depósito judicial correspondente à quantia de R\$ 13.558,74 (treze mil, quinhentos e cinquenta e oito reais e setenta e quatro centavos)(fl. 24), a parte autora não demonstrou ter sido realizado nos autos da ação previdenciária apontada na inicial e, tampouco, comprovou a alegação de retenção do Imposto de Renda no importe de R\$ 4.135,41 (quatro mil, cento e trinta e cinco reais e quarenta e um centavos), sobre esse valor.

Por fim, sequer juntou cópia da Declaração de Ajuste Anual - DAA, exercício 2006, ano calendário 2005 ou Declaração Anual de Isento - DAI, do mesmo período, na qual deveriam constar os valores recebidos judicialmente e a qual título, como afirmado na petição inicial.

Nesse sentido, o entendimento da Sexta Turma desta Corte:

**"PROCESSUAL CIVIL - IMPOSTO DE RENDA - REPETIÇÃO DE INDÉBITO - FÉRIAS INDENIZADAS - ÔNUS DA PROVA.**

*1. A teor do disposto nos artigos 365, inciso III, e 385, ambos do Código de Processo Civil, as cópias autenticadas possuem o mesmo valor probante dos originais. O mesmo não ocorre com as cópias desprovidas de autenticação, como alegado pela União Federal por ocasião da contestação e nesta sede recursal.*

*2. Com efeito, fotocópias não autenticadas por oficial ou conferidas em cartório à vista dos originais não se prestam para admissão em juízo com força probante, conforme previsto na lei processual civil.*

*3. Somente a prova inequívoca de haver o autor suportado a retenção do imposto de renda legitima sua pretensão ao recebimento de tributo reputado indevidamente recolhido.*

*4. Ressalte-se que não se está a exigir do autor a comprovação do efetivo recolhimento do tributo ao Erário, porquanto se trata de documentação em poder da fonte pagadora a quem compete a reter e repassar aos cofres da União, mas sim de documento que demonstre ter o contribuinte suportado a retenção do imposto, cuja repetição pretende.*

*5. Assinale-se que teve o autor a oportunidade de comprovar o reputado direito alegado, por ocasião da manifestação contra a defesa apresentada pela parte adversa deixando, entretanto, de fazê-lo.*

*6. Inversão do ônus da sucumbência. Honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor da causa." (TRF - 3ª Região, 6ª T., AC 0005533-45.2005.4.03.6110/SP, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, j. 09.06.11, e-DJF3 Judicial 1 16.06.11, p. 1319)(destaques meus).*

De rigor, portanto, a manutenção da sentença recorrida.

Isto posto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO.**

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de junho de 2013.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003653-78.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.003653-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : KALF PLASTICOS LTDA  
ADVOGADO : GABRIELLA POGGIOGALLI AMARAL PALMEIRA  
No. ORIG. : 07.00.00032-9 A Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

## DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação em Embargos à Execução Fiscal opostos por Kalf Plásticos Ltda., com o objetivo de ver reconhecido judicialmente o pagamento dos títulos ajuizados, nos moldes do art. 156, I, do CTN, bem como a nulidade da execução fiscal, com base no art. 618, I, do CPC, diante da falta de certeza e liquidez das CDA's. O r. Juízo *a quo* julgou extinto o processo, com fulcro no art. 269, II, do CPC, relativamente às certidões nºs 80.6.04.066285-37 e 80.6.04.020849-40, devendo a embargada arcar com as custas e honorários advocatícios fixados em R\$ 2.000,00 (dois mil reais), e extinto a execução, nos termos do art. 794, I, do CPC, no que tange à certidão nº 80.204.19679-54, devendo a embargante arcar com as custas e honorários dos seus respectivos patronos. Sentença não submetida ao reexame necessário, em observância ao disposto no art. 475, § 2º, do CPC. Apelou a União Federal pleiteando a reforma da r. sentença, a fim de que seja afastada sua condenação em honorários advocatícios.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos**, notadamente quando já existe pronunciamento consistente dos Tribunais Superiores acerca da matéria preliminar ou do próprio mérito, como é o caso ora examinado.

A decisão monocrática do relator do recurso, com fulcro no art. 557, caput e § 1º-A do CPC, implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez.

Não assiste razão à União Federal.

Dispõe o art. 26 da Lei n.º 6.830/80:

*Art. 26. Se, antes da decisão de primeira instância, a inscrição de Dívida Ativa for, a qualquer título, cancelada, a execução fiscal será extinta, sem qualquer ônus para as partes.*

No entanto, a determinação legal quanto à inexistência de ônus para as partes no caso de cancelamento da inscrição, não significa desconsiderar os gastos que a executada teve em razão de uma cobrança indevida. Cabe àquele que dá causa ao ajuizamento indevido arcar com os ônus da sucumbência, nos termos do que preconiza o princípio da causalidade.

Neste sentido, destaco trecho retirado da obra de Zuudi Sakakihara, em comentário ao art. 26 da Lei n.º 6.830/80:

*Sendo evidente que ambas as partes não podem estar ao mesmo tempo desoneradas dos encargos processuais, pois, se despesas existirem, alguém obrigatoriamente terá de pagá-las, resta saber qual delas arcará com o ônus. A regra aplicável será aquela que determina o pagamento das despesas à parte que, injuridicamente, forçou a outra a realizá-las. Não seria despropositada a invocação do princípio da responsabilidade, segundo o qual aquele que causa prejuízo a outrem fica obrigado a reparar o dano (CC, ART. 159).*

*Se a Fazenda Pública inscrever em dívida ativa crédito que, mais tarde, reconhece indevido, terá causado prejuízo à outra parte, na medida em que tenha sido obrigada a realizar despesas para a sua defesa. Ao desistir da execução, a Fazenda Pública estará obrigada a reembolsá-las, se já tiverem sido pagas, ou pagá-las, se ainda dependerem de satisfação.*

*Não importa, portanto, que a desistência resulte do cancelamento da dívida ativa, ou que seja anterior à decisão de primeira instância, ou, ainda, que inexistam embargos à execução. Importa, apenas, que a ação da Fazenda Pública trouxe dano ao patrimônio da outra parte, obrigando-a a realizar despesas para restaurar o equilíbrio quebrado pela injusta agressão. Nisso reside a causa da obrigação de reembolsar ou pagar as despesas processuais, ou, de prisma diverso, a causa de desoneração da outra parte. (Vladimir Passos de Freitas (coord.). Execução Fiscal: Doutrina e Jurisprudência. São Paulo: Saraiva, 1998, p. 433)*

No presente caso, o contribuinte logrou comprovar a quitação dos valores executados nos respectivos vencimentos, conforme guias Darf's acostadas às fls. 10/20.

A providência efetuada pelo contribuinte não impediu a Procuradoria da Fazenda Nacional de inscrever o débito na dívida ativa e ajuizar a execução fiscal.

Ademais, esclareço que a própria exequente pleiteou a extinção da execução, tendo em vista a o cancelamento da inscrição em Dívida Ativa.

Tais fatos demonstram cobrança totalmente indevida, que resultou prejuízos para a executada, tanto morais, por se ver sujeita à execução fiscal, quanto materiais, já que teve que despende com a contratação de patrono para regularizar sua situação perante a Fazenda e perante o Poder Judiciário.

À vista dos documentos juntados aos autos pela executada e com base no apurado em seus próprios cadastros, a

Fazenda Nacional requereu a extinção da execução fiscal, nos termos do art. 26 da LEF. Tal assertiva não é suficiente para excluir a responsabilidade da União Federal pelo ajuizamento indevido da execução fiscal. Nesta esteira segue o entendimento sufragado pelo C. STJ e por este E. Tribunal:

*PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO (ART. 545, CPC)- EXECUÇÃO FISCAL - DESISTÊNCIA - NÃO INTERPOSIÇÃO DE EMBARGOS À EXECUÇÃO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - LEI 6.830/80 (ART. 26) - SÚMULAS Nºs 83 E 153/STJ.*

*1. Decorrente da execução fiscal, mesmo sem os embargos, contratando advogado, que atirou para obter a extinção do processo, são devidos honorários advocatícios.*

*2. Precedentes específicos, inclusive EDREsp nº 80.257/SP (Primeira Seção - Relator Ministro Adhemar Maciel).*

*3. Agravo sem provimento. (grifei)*

(STJ, 1ª Turma, AgRg no AG n.º 1998/0057292-9, Rel. Min. Milton Luiz Pereira, j. 23.02.1999, DJU 24.05.1999)

*PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. DESISTÊNCIA DA EXECUÇÃO. RESPONSABILIDADE PELA SUCUMBÊNCIA. INTELIGÊNCIA DO ART. 26 DA LEF.*

*1- Com a propositura da execução, o executado dispendeu tempo e pagou despesas processuais em decorrência de uma ação proposta infundadamente, não se lhe podendo creditar a culpa pela falha da administração.*

*2- Honorários advocatícios devidos pela exequente.*

*3- Apelação parcialmente provida. (grifei)*

(TRF3, 3ª Turma, AC n.º 2000.03.99.004731-1, Rel. Juiz Manoel Álvares, j. 28.06.2000, DJU 23.08.2000, p. 494)

Em face de todo o exposto, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação.**

Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de maio de 2013.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022209-88.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.022209-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : ANGELO JOSE HUNGARO  
ADVOGADO : THIAGO TABORDA SIMOES e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
No. ORIG. : 00222098820114036100 13 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Mandado de segurança preventivo, com pedido de medida liminar, impetrado em 02.12.11, por **ANGELO JOSÉ HUNGARO** contra ato a ser praticado pelo Sr. **DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA EM SÃO PAULO - DERAT**, objetivando reconhecer a decadência do direito ao lançamento de crédito tributário relativo ao Imposto de Renda incidente sobre o saque de 25% (vinte e cinco por cento) do total da reserva matemática oriunda de fundo de previdência privada (Fundação CESP), realizado há mais de 05 (cinco) anos.

Requer a aplicação da alíquota de 15% (quinze por cento), a título do tributo, sobre futuros resgates mensais do benefício de aposentadoria complementar, na hipótese do participante ter optado pelo regime de tributação previsto no art. 1º, da Lei n. 11.053/04.

Postula, ainda, seja afastada eventual imposição de multa e incidência de juros de mora sobre os valores devidos, no período em que esteve suspensa sua exigibilidade, concedida por força de liminar em mandado de segurança coletivo, impetrado pelo sindicato de sua categoria profissional. Por fim, na hipótese de ocorrer o lançamento fiscal, pleiteia sejam considerados os valores recolhidos referentes ao Imposto de Renda, no período de 01/89 a 12/95 para quantificação do auto (fls. 02/19).

Sustenta o Impetrante, em síntese, que o Sindicato dos Eletricitários de São Paulo impetrou mandado de segurança coletivo (proc. n. 0013162-42.2001.4.03.6100) com o objetivo de afastar a exigibilidade da exação em comento incidente sobre o resgate supramencionado, tendo obtido a concessão de liminar em 19/07/2001. Posteriormente, o pedido foi julgado parcialmente procedente, em 26/10/2007, declarando-se a inexigibilidade do tributo somente em relação aos aportes efetuados no período de 01/89 a 12/95, cujo ônus tenha sido do participante, restando confirmada a sentença pelo acórdão proferido em 2009.

À inicial foram acostados os documentos de fls. 20/40.

A liminar foi parcialmente deferida às fls. 62/72.

Notificada, a autoridade impetrada apresentou informações (fls. 90/94).

O Ministério Público Federal requereu que o Impetrante esclarecesse o valor dado à causa, recolhendo a diferença das custas, se o caso fl. 96), o que foi atendido às fls. 98/105.

O MM. Juízo *a quo* denegou a segurança, julgando improcedente o pedido (fls. 108/112v).

O Impetrante interpôs, tempestivamente, recurso de apelação pugnando pela reforma integral da sentença, reiterou os argumentos expostos na inicial (fls. 118/128).

Com contrarrazões (fls. 132/136), subiram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal opinou pelo improvimento do recurso (fls. 139/143).

É o relatório.

### **Decido.**

O artigo 557 do Código de Processo Civil autoriza o relator a julgar monocraticamente qualquer recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal ou dos Tribunais Superiores. Dessa sorte, cabe julgamento por decisão monocrática do Relator.

A parte impetrante informa que a exigência foi suspensa por liminar proferida nos autos do mandado de segurança nº 0013162-42.2001.4.03.6100 que tramitou perante a 19ª Vara Federal de São Paulo o qual declarou a inexigibilidade do tributo somente em relação aos aportes efetuados no período de 01/89 a 12/95, cujo ônus tenha sido do participante, restando confirmada a sentença pelo acórdão proferido em 2009 por esta 6ª Turma.

Assim, dos fatos narrados na impetração decorre a carência da ação em face da ausência de interesse processual na modalidade *necessidade* do provimento jurisdicional a justificar uma ação preventiva.

*In casu*, não se vislumbra também qualquer ato ilegal comissivo ou omissivo praticado pela autoridade impetrada, ou a iminência de sua ocorrência, porquanto não restou comprovada nenhuma exigência fiscal por parte da autoridade objetivando a cobrança do Imposto de Renda incidente sobre o resgate da reserva matemática formada pelas contribuições do participante à Fundação CESP.

Mero receio da impetrante de que a autoridade impetrada proceda ao lançamento em desconformidade com os limites da decisão proferida na ação coletiva não justificam o manejo do *writ preventivo*, ademais qualquer descumprimento do julgado poderá ser informado na própria ação.

Nesse sentido colaciono a jurisprudência do STJ:

- EMEN: PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. ANISTIA. LEI 8.878/1994. EMPREGADA PÚBLICA DO EXTINTO BANCO NACIONAL DE CRÉDITO COOPERATIVO-BNCC-. CONDUTA OMISSIVA DA ADMINISTRAÇÃO. NÃO CARACTERIZAÇÃO. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. FALTA DE INTERESSE DE AGIR. EXTINÇÃO DO MANDADO DE SEGURANÇA SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO. 1. O presente *mandamus* é dirigido contra conduta omissiva atribuída ao Ministro de Estado do Planejamento, Orçamento e Gestão, ao Ministro de Estado da Agricultura, Pecuária e Abastecimento e ao Advogado-Geral da União, consubstanciada no não enquadramento em cargo efetivo de assistente jurídico do Ministério da Agricultura com a conseqüente transposição do cargo para o quadro da Advocacia-Geral da União. 2. A impetrante, detentora de emprego público junto ao Banco Nacional de Crédito Cooperativo-BNCC- quando demitida pelo então Presidente da República Fernando Collor de Mello, foi anistiada com base na Lei 8.878/1994 e pretende, por esta via do mandado de segurança, ser enquadrada em cargo público sob o regime estatutário. 3. O ato apontado coator consubstancia alegada conduta omissiva no não enquadramento no cargo público de regime jurídico próprio. Todavia, a apontada omissão administrativa não se mostra caracterizada, pois a Administração não foi provocada mediante requerimento administrativo, em nenhum momento, a se manifestar. Tampouco existe lei que determine o referido enquadramento em um prazo certo. O pedido deste mandado de segurança se caracteriza complexo a exigir construção jurídica. 4 Restrição ao cabimento do mandado de segurança sob o ângulo do interesse de agir, pois inadequada a via eleita e por isso, não preenchido o binômio necessidade-utilidade. 5. De rigor seria o indeferimento da petição inicial, logo de plano, fundado no descabimento da via mandamental utilizada. Todavia, superado o momento processual oportuno aos requisitos da exordial, impõe-se a extinção do mandado de segurança, em razão da ausência de interesse processual no que se refere à adequação da via eleita. 6. A omissão é pressuposto processual objetivo, corresponde à adequação do procedimento. É preciso que o

modelo procedimental seja realmente adequado. Trata-se do binômio necessidade-utilidade que preenchido caracteriza o interesse de agir.

7. Sob o ângulo do interesse de agir, não há utilidade no mandado de segurança aqui enfrentado. A Administração, do que consta dos autos, jamais foi provocada a se manifestar no sentido da segurança ora requerida. Não se pode admitir a impetração de mandado de segurança sem indicação e comprovação precisa do ato coator, pois este é o fato que exterioriza a ilegalidade ou o abuso de poder praticado pela autoridade apontada como coatora e que será levado em consideração nas razões de decidir.

8. A falta de interesse de agir neste mandado de segurança não subtrai da autora o direito à jurisdição, apenas invalida a tutela pela via do mandado de segurança.

9. Extinção do mandado de segurança sem resolução de mérito, em decorrência da falta de interesse de agir.

..EMEN:(MS 200900570397, MAURO CAMPBELL MARQUES, STJ - PRIMEIRA SEÇÃO, DJE DATA:02/05/2013 ..DTPB:.)

EMEN: PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA CONTRA ATO JUDICIAL. ATO COATOR. INEXISTÊNCIA DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO. PRESSUPOSTOS DE ADMISSIBILIDADE. RECURSO INTERPOSTO ANTES DO JULGAMENTO DOS EMBARGOS DE INFRINGÊNCIA. AUSÊNCIA DE REITERAÇÃO. ESGOTAMENTO DA INSTÂNCIA ORDINÁRIA. NÃO CONHECIMENTO. AGRAVO REGIMENTAL. DECISÃO DA TURMA EM CONSONÂNCIA COM A HODIERNA JURISPRUDÊNCIA DESTA CORTE.

1. O Mandado de Segurança reclama direito *prima facie* evidente, porquanto não comporta a fase instrutória, posto rito de cognição primária. Precedentes do STJ: MS 13.261/DF, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe 04/03/2010; RMS 30.976/PR, Rel. Ministra ELIANA CALMON, DJe 24/03/2010; REsp 1149379/MG, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe 30/03/2010).

2. Ao tratar do art. 10 da Lei 12.016/2009, a doutrina ressalta que "a petição inicial será indeferida desde logo 'quando não for o caso de mandado de segurança ou lhe faltar algum dos requisitos legais ou quando decorrido o prazo legal para a impetração' (...) Quando, entretanto, a hipótese definitivamente não for de mandado de segurança - porque, por exemplo, não há direito líquido e certo e não é caso de aplicação do art. 6º da Lei n. 12.016/2009 ou, mais amplamente, quando não for viável de ser complementada a documentação trazida com a inicial; o impetrante não tem interesse de agir (porque aguarda julgamento de recurso administrativo recebido no efeito suspensivo); o impetrante pretende impugnar lei em tese sem quaisquer efeitos concretos (Súmula 266 do STF) -, a rejeição da inicial é de rigor. É descabida, nesses casos, a emenda, nos termos do art. 284 do Código de Processo Civil. Isso porque o motivo da rejeição da petição inicial não é passível de qualquer correção imediata" (Bueno, Cassio Scarpinella. A nova Lei do mandado de segurança. - São Paulo: Saraiva, 2009, p. 62/63).

3. *In casu*, trata-se de Mandado de Segurança objetivando a suspensão dos efeitos de acórdão da Sexta Turma do STJ que negou provimento ao agravo regimental interposto contra decisão monocrática do relator no Resp nº 886523/RS, que negou seguimento ao recurso ao fundamento de que "em casos de interposição simultânea de recursos desafiando acórdão não unânime, deve o recorrente, após o julgamento dos embargos infringentes, ratificar os termos do apelo especial anteriormente interposto ou apresentar novo recurso".

4. Ocorre que, não há que se falar em direito líquido e certo na hipótese delineada nos autos, haja vista que não revela teratologia da decisão fustigada, ao revés, perfeita consonância com a hodierna jurisprudência desta Corte no sentido de ser necessário, em casos de interposição simultânea de recursos desafiando acórdão não unânime, que o recorrente, após o julgamento dos embargos infringentes, ratifique os termos do apelo especial anteriormente interposto ou apresente novo recurso, mesmo em âmbito criminal. Precedentes: REsp 881.847/PE, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 22/05/2007, DJ 20/08/2007; REsp 753.112/MG, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, SEXTA TURMA, julgado em 18/10/2005, DJ 06/02/2006; AgRg nos EREsp 938.426/ES, Rel. Ministra ELIANA CALMON, CORTE ESPECIAL, julgado em 03/03/2010, DJe 25/03/2010; AgRg nos EREsp 397.193/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, CORTE ESPECIAL, julgado em 03/06/2009, DJe 04/08/2009; AgRg nos EREsp 729.726/RJ, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, CORTE ESPECIAL, julgado em 19/11/2008, DJe 18/12/2008; REsp 776265/SC, Rel. Ministro HUMBERTO GOMES DE BARROS, Rel. p/ Acórdão Ministro CESAR ASFOR ROCHA, CORTE ESPECIAL, julgado em 18/04/2007, DJ 06/08/2007. 5. Ademais, o mandado de segurança não deve ser impetrado contra ato jurisdicional dos órgãos fracionários ou de relator desta Corte Superior, salvo na hipótese de decisão teratológica, o que inoocorre na hipótese dos autos, visto que o r. acórdão da Sexta Turma aplicou a legislação processual prevista, bem como a jurisprudência desta Corte Especial. 6. Agravo regimental desprovido. ..EMEN:(AGRMS 201001147508, LUIZ FUX, STJ - CORTE ESPECIAL, DJE DATA:08/11/2010 ..DTPB:.)

A Sexta Turma desta Corte já firmou entendimento sobre a matéria. Confira-se:

AGRAVO. DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557, CAPUT, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA PREVENTIVO. MANUTENÇÃO DA SITUAÇÃO FÁTICA.

I- Nos termos do caput e §1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ao recurso e ao reexame necessário, nas

hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

II- A decisão monocrática está em absoluta consonância com o entendimento do Colendo Superior Tribunal de Justiça.

III - Reconhece-se a ausência de interesse processual, nas modalidades de necessidade do pronunciamento judicial, bem como de inadequação da via eleita, pois, conforme a análise dos autos, não há que falar em violação a direito líquido e certo da Impetrante, nem em ato ilegal ou abuso de poder praticado pela autoridade impetrada, porquanto não restou comprovado nos autos sequer o início de procedimento por parte da autoridade fiscal objetivando a cobrança do Imposto de Renda incidente sobre o resgate da reserva matemática formada pelas contribuições do participante à Fundação CESP (FUNCESP), a imposição de multa ou juros de mora, nem quaisquer outros procedimentos fiscais.

IV - Inexistência de elementos novos capazes de modificar o entendimento adotado por esta Relatora no momento em que proferida a decisão monocrática.

V - Agravo Legal improvido.

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AMS 0022554-54.2011.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL REGINA COSTA, julgado em 07/02/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:21/02/2013)

Assim, para que o processo seja útil é preciso que haja a necessidade concreta do exercício da jurisdição e ainda a adequação do provimento pedido e do procedimento escolhido à situação deduzida.

Ademais, não cabe ao Judiciário dispor normativamente sobre cálculos futuros de tributos, como pretendido pela parte, o que mostra a manifesta improcedência do recurso nesse âmbito.

Enfim, são evidentes a inadequação da via eleita e a ausência de interesse processual na espécie.

Isto posto, **em face da carência da ação mandamental, denego a segurança e julgo extinto o processo, sem resolução do mérito, com fulcro no artigo 267, VI, do Código de Processo Civil c.c. com o parágrafo 5º do artigo 6º da Lei nº 12.016/2009** e, por conseguinte, **nego seguimento à apelação**, nos termos dos arts. 557, *caput*, do referido *codex*, e art. 33, XII, do Regimento Interno desta Corte e da Súmula 253 do STJ.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de junho de 2013.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

00022 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0036118-48.2011.4.03.6182/SP

2011.61.82.036118-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
PARTE AUTORA : LUIS LEONARDO SOBRAL  
ADVOGADO : JOYCE KOLLE VERGARA MARQUES e outro  
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
INTERESSADO : AMANECER COML/ LTDA -EPP  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00361184820114036182 7F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

**Vistos.**

Trata-se de embargos à execução fiscal opostos por **LUIS LEONARDO SOBRAL**, contra a **UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL)**, objetivando desconstituir a obrigação na qual se lastreia a respectiva execução fiscal (fls. 02/12). Juntou documentos (fls. 14/114).

A Embargada apresentou impugnação aos referidos embargos (fls. 119/129).

O Embargante apresentou a respectiva Réplica (fls. 141/146).

Manifestação da Embargada à fl. 147.

O MM. Juízo *a quo* julgou procedentes os embargos, em razão do reconhecimento da ilegitimidade passiva do Embargante, condenando a Embargada ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em R\$ 1.000,00 (um mil reais). Sentença submetida ao reexame necessário (fls. 149/155).

Intimadas as partes, a Embargada informou que não apresentará recurso (fls. 160/161).

Subiram os autos a esta Corte.

#### **Feito breve relato, decido.**

Inicialmente, nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Cumpra analisar os dispositivos legais que regem a matéria em questão.

O art. 135, do Código Tributário Nacional, contempla normas de exceção, pois a regra é a responsabilidade da pessoa jurídica. Trata-se de responsabilidade exclusiva de terceiros, que agem dolosamente, e que, por isso, substituem o contribuinte na obrigação, nos casos em que tiverem praticado atos com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos.

O ilícito é, assim, prévio ou concomitante ao surgimento da obrigação tributária (mas exterior à norma tributária) e não posterior, como seria o caso do não pagamento do tributo. A lei que se infringe é a lei comercial ou civil, não a lei tributária, agindo o terceiro contra os interesses do contribuinte.

Desse modo, a aplicação do mencionado artigo, exige: 1 - a prática de ato ilícito, dolosamente, pelas pessoas mencionadas; 2 - ato ilícito, como infração de lei, contrato social, ou estatuto, normas que regem as relações entre contribuinte e terceiro responsável, externamente à norma tributária básica ou matriz, da qual se origina o tributo; e 3 - a atuação tanto da norma básica (que disciplina a obrigação tributária em sentido restrito) quanto da norma secundária (constante do art. 135 e que determina a responsabilidade de terceiro, pela prática do ilícito). Assim, não se trata, portanto, de responsabilidade objetiva das pessoas ali apontadas.

Nesse contexto, entendo que o simples inadimplemento, embora constitua infração à lei tributária, não acarreta a responsabilidade por substituição dos diretores, gerentes ou representantes das pessoas jurídicas de direito privado.

Com efeito, de acordo com o contrato social e alterações registradas na JUCESP (fls. 14/30) e ficha cadastral expedida pelo mesmo órgão (fls. 64/66), acostada aos autos, o Sr. Luis Leonardo Sobral administrou a sociedade desde a sua constituição em 06.07.99, sendo que deixou a sociedade em 02.07.02, transferindo suas cotas à outras pessoas, de modo que não pertencia mais a sociedade no momento da alegada dissolução irregular, tendo em vista que a pessoa jurídica executada informou à JUCESP as alterações ocorridas em seu quadro societário até 09.01.03.

Outrossim, observo que a empresa executada apresentou exceção de pré-executividade em 10.10.07 (fls. 71/75), representada pela sócia adquirente (fl. 76), bem como informou, em 17.08.09, que estava em atividade e tentando o parcelamento da dívida exequenda (fls. 92/94), de modo que há que se presumir que a Executada permaneceu em atividade até ao menos aquela data.

Diante deste contexto, considerando que a Embargada não colacionou qualquer documento apto a comprovar que restaram infrutíferas as diligências visando a localização de bens de propriedade da pessoa jurídica, bem assim que o ex-sócio tenha praticado outras infrações no período que administrou a sociedade, não há como atribuir-lhe a responsabilidade tributária.

Assim, não configurada qualquer das hipóteses previstas no art. 135, *caput*, do Código Tributário Nacional, não é possível, por ora, imputar à tal agente a responsabilidade pelos débitos assumidos pela pessoa jurídica.

Nessa linha, os seguintes julgados do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e desta Corte:

***"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. NOME DO SÓCIO NÃO CONSTANTE NA CDA. OCORRÊNCIA DAS HIPÓTESES DO ARTIGO 135 DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL. REEXAME DE PROVAS. SÚMULA Nº 7/STJ. AGRAVO IMPROVIDO.***

1. (...)

2. ***"A jurisprudência da Primeira Seção desta Corte Superior ao concluir o julgamento do ERESP n.º 702.232/RS, da relatoria do e. Ministro Castro Meira, publicado no DJ de 26.09.2005, assentou que: a) se a execução fiscal foi ajuizada somente contra a pessoa jurídica e, após o ajuizamento, foi requerido o seu redirecionamento contra o sócio-gerente, incumbe ao Fisco a prova da ocorrência de alguns dos requisitos do art. 135, do CTN: a) quando reste demonstrado que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa; b) constando o nome do sócio-gerente como co-responsável tributário na CDA cabe a ele o ônus de provar a ausência dos requisitos do art. 135 do CTN, independentemente se a ação executiva foi proposta contra a pessoa jurídica e contra o sócio ou somente contra a empresa, tendo em vista que a CDA goza de presunção relativa de liquidez e certeza, nos termos do art. 204 do CTN c/c o art. 3º da Lei n.º 6.830/80" (AgRgAg n.º 1.101.780/RJ, Relator Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, in DJe 7/10/2009).***

3. Reconhecida no acórdão recorrido, com amparo nos elementos de prova, a ocorrência das hipóteses previstas no artigo 135 do Código Tributário Nacional, a autorizar o redirecionamento da execução fiscal ao sócio-gerente, a alegação em sentido contrário, a motivar insurgência especial, requisita necessário reexame dos aspectos fáticos da causa, o que é vedado em sede de recurso especial, a teor do enunciado nº 7 da Súmula desta Corte Superior.

4. Agravo regimental improvido."

(STJ - AgRg no Ag 1267515/SP, 1ª T., Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. em 05.10.10, DJe 01.12.10, destaques meus).

**"AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PESSOA JURÍDICA. CITAÇÃO DE SÓCIO NA QUALIDADE DE SUBSTITUTO TRIBUTÁRIO. REQUISITOS.**

1. Contribuinte, no caso, é a pessoa jurídica, sendo esta sujeito passivo da obrigação tributária e responsável legal pelo seu adimplemento. Desconsiderar a pessoa jurídica, de molde a se poder exigir a responsabilidade dos sócios, dos gerentes ou dos diretores, por substituição, somente se admite, por imperativo legal, quando presentes outros elementos fáticos que impossibilitem a responsabilidade do titular do débito.

2. O sócio, o diretor, o gerente ou o representante são órgãos de que se vale a pessoa jurídica para a realização do seu objeto social. A atribuição de responsabilidade tributária, por substituição, nos termos do art. 135, inc. III, do CTN somente é cabível nos casos de gestão com excesso de poderes ou infração à lei ou contrato, assim consideradas a gestão fraudulenta com intuito de lesar o credor tributário deliberadamente ou a dissolução irregular da sociedade, desde que seja comprovada a conduta irregular.

3. O ônus da prova incumbe ao Fisco. Não se exige, no entanto, que seja demonstrado quantum satis a conduta fraudulenta ou atentatória à lei por parte do sócio, mas que sejam apresentados elementos de convicção de molde a possibilitar o convencimento do magistrado quanto ao alegado, como, por exemplo, a utilização de prova indireta: indícios e presunções. Por seu turno, a dissolução irregular da sociedade igualmente deve ser demonstrada ao juízo em requerimento fundamentado e mediante a apresentação, tanto quanto possível, de documentos comprobatórios. Não basta, pois, em qualquer hipótese, a simples menção ao art. 135, III, do CTN.

4. Não tendo a exequente/agravada comprovado ato de gestão com excesso de poderes, ou infração à lei ou ao contrato, bem como a dissolução irregular da sociedade, não há se falar em responsabilidade particular do sócio, razão pela qual impõe-se a reforma da decisão impugnada.

5. Ademais, o fato de não haver bens bastantes para garantir a execução não autoriza o seu redirecionamento automático, o qual somente se admite se comprovada alguma das hipóteses previstas no art. 135, III, do CTN ou a dissolução irregular da sociedade."

(TRF - 3ª Região - 6ª T., AG 193707, Des. Fed. Mairan Maia, j. em 16.02.05, DJ 11.03.05, p. 328, destaques meus).

Isto posto, nos termos do art. 557, caput, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À REMESSA OFICIAL.**

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de junho de 2013.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00023 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001086-64.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.001086-8/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE	: ALL AMERICA LATINA LOGISTICA MALHA PAULISTA S/A
ADVOGADO	: ROMEU FELIPE BACELLAR FILHO e outro
AGRAVADO	: Ministério Público Federal
ADVOGADO	: FAUSTO KOZO MATSUMOTO KOSAKA e outro
PARTE RE'	: Agencia Nacional de Transportes Terrestres ANTT
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE PIRACICABA SP

No. ORIG. : 00116496020114036109 3 Vr PIRACICABA/SP

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face da r. decisão que, nos autos de ação civil pública, deferiu o pedido de antecipação da tutela.

Em consulta ao sistema processual informatizado, verifico que já houve prolação de sentença nos autos do processo principal, restando prejudicado o presente recurso.

Sendo assim, **nego seguimento ao agravo de instrumento (CPC, art. 557, caput)**.

Intimem-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 04 de junho de 2013.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00024 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002585-83.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.002585-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
AGRAVANTE : Agencia Nacional de Transportes Terrestres ANTT  
ADVOGADO : FRANCISCO CARVALHO DE ARRUDA VEIGA e outro  
AGRAVADO : Ministerio Publico Federal  
ADVOGADO : FAUSTO KOZO MATSUMOTO KOSAKA e outro  
PARTE RE' : AMERICA LATINA LOGISTICA MALHA PAULISTA S/A  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE PIRACICABA SP  
No. ORIG. : 00116496020114036109 3 Vr PIRACICABA/SP

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face da r. decisão que, nos autos de ação civil pública, deferiu o pedido de antecipação da tutela.

Em consulta ao sistema processual informatizado, verifico que já houve prolação de sentença nos autos do processo principal, restando prejudicado o presente recurso.

Sendo assim, **nego seguimento ao agravo de instrumento (CPC, art. 557, caput)**.

Intimem-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 04 de junho de 2013.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00025 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0036011-86.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.036011-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
AGRAVANTE : JEAN ROBSON MARTINS FERREIRA  
ADVOGADO : PRISCILA ANGELA BARBOSA e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 25 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00214421620124036100 25 Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face da r. decisão que, nos autos de mandado de segurança, indeferiu o pedido liminar.

Em consulta ao sistema processual informatizado, verifico que já houve prolação de sentença nos autos do processo principal, restando prejudicado o presente recurso.

Sendo assim, **nego seguimento ao agravo de instrumento (CPC, art. 557, caput).**

Intimem-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 04 de junho de 2013.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037918-72.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.037918-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
APELANTE : JUSCELINO DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : ADIRSON CAMARA  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
INTERESSADO : PRO CAMPO MONTE AZUL PRODUTOS AGRICOLAS LTDA  
No. ORIG. : 01.00.00055-1 1 Vr MONTE AZUL PAULISTA/SP

## DECISÃO

### Vistos.

Trata-se de embargos à execução fiscal, opostos por **JUCELINO DE OLIVEIRA**, objetivando desconstituir a obrigação na qual se lastreia a respectiva execução fiscal e a exclusão de seu nome do polo passivo da execução fiscal originária (fls. 02/24).

À fl. 37, foi concedido ao Embargante os benefícios da Assistência Judiciária.

A Embargada apresentou impugnação aos referidos embargos (fls. 39/47).

A Embargante apresentou a respectiva Réplica (fls. 54/57).

O MM. Juízo *a quo* julgou improcedentes os embargos, extinguindo o feito, com resolução do mérito, nos termos do art. 269, I, do Código de Processo Civil, condenando o Embargante ao pagamento de custas, despesas processuais atualizadas desde o ajuizamento da ação e honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, verbas pelas quais só responderá, caso perca a condição de necessitado, na forma dos arts. 11, § 2º e 12, última parte, da Lei n. 1.060/50 (fls. 72/77).

O Embargante interpôs, tempestivamente, recurso de apelação (fls. 81/93), postulando a reforma da sentença,

sustentando, em síntese, sua ilegitimidade passiva, uma vez que o Fisco não logrou comprovar que agiu com culpa ou dolo, necessários a configurar a responsabilidade pessoal, nos termos do art. 135, III, do Código Tributário Nacional

Desse modo, sua inclusão na lide foi deferida sem que fosse apontada nenhuma ilegalidade pela Embargada, não bastando, para tanto, somente o inadimplemento no pagamento de tributos. Aponta, ainda, a remissão dos débitos. Acostou a ficha cadastral atualizada, registrada na JUCESP (fls. 94/95) e documentos (fls. 96/97).

Sem contrarrazões (fl. 104), subiram os autos a esta Corte.

#### **Feito breve relato, decido.**

Inicialmente, nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Cumpra analisar os dispositivos legais que regem a matéria em questão.

O art. 135, do Código Tributário Nacional, contempla normas de exceção, pois a regra é a responsabilidade da pessoa jurídica. Trata-se de responsabilidade exclusiva de terceiros, que agem dolosamente, e que, por isso, substituem o contribuinte na obrigação, nos casos em que tiverem praticado atos com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos.

O ilícito é, assim, prévio ou concomitante ao surgimento da obrigação tributária (mas exterior à norma tributária) e não posterior, como seria o caso do não pagamento do tributo. A lei que se infringe é a lei comercial ou civil, não a lei tributária, agindo o terceiro contra os interesses do contribuinte.

Desse modo, a aplicação do mencionado artigo, exige: 1 - a prática de ato ilícito, dolosamente, pelas pessoas mencionadas; 2 - ato ilícito, como infração de lei, contrato social, ou estatuto, normas que regem as relações entre contribuinte e terceiro responsável, externamente à norma tributária básica ou matriz, da qual se origina o tributo; e 3 - a atuação tanto da norma básica (que disciplina a obrigação tributária em sentido restrito) quanto da norma secundária (constante do art. 135 e que determina a responsabilidade de terceiro, pela prática do ilícito). Assim, não se trata, portanto, de responsabilidade objetiva das pessoas ali apontadas.

Nesse contexto, entendo que o simples inadimplemento, embora constitua infração à lei tributária, não acarreta a responsabilidade por substituição dos diretores, gerentes ou representantes das pessoas jurídicas de direito privado.

Na hipótese, extraí-se da ficha cadastral registrada na JUCESP (fls. 94/95), e dos documentos apresentados pelo Embargante, que o distrato social da empresa executada foi devidamente registrado naquele órgão em 31.10.96, bem como, que a empresa providenciou a solicitação de baixa do CGC, recepcionada pela Secretaria da Receita Federal em 30.06.06 (fl. 96), sendo que a União Federal requereu o redirecionamento da execução fiscal ao sócio em 09.08.01 (fl. 13, da execução fiscal em apenso), ou seja, quase cinco anos após a data do mencionado distrato social.

Outrossim, a adoção da medida pretendida exige a comprovação de que tal pessoa agiu com excesso de mandato ou infringência à lei ou contrato social, ou tenha participado de eventual dissolução irregular da empresa, o que não foi devidamente demonstrado, porquanto o registro do distrato social perante a JUCESP constitui modalidade de encerramento regular da sociedade.

Seguindo a mesma orientação, precedente desta 6ª Turma:

#### **"AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. INADIMPLEMENTO DA OBRIGAÇÃO TRIBUTÁRIA. NÃO CONFIGURAÇÃO DAS HIPÓTESES PREVISTAS NO ART. 135, III, DO CTN. INCLUSÃO DO SÓCIO NO PÓLO PASSIVO DA EXECUÇÃO FISCAL. INADMISSIBILIDADE.**

*1. A questão relativa à inclusão do sócio-gerente no pólo passivo da execução fiscal enseja controvérsias e as diferenciadas situações que o caso concreto apresenta devem ser consideradas para sua adequada apreciação.*

*2. O representante legal da empresa executada pode ser responsabilizado em razão da prática de ato com abuso de poder, infração à lei, contrato social ou estatutos, ou ainda, na hipótese de dissolução irregular da sociedade. A responsabilidade, nestes casos, deixa de ser solidária e se transfere inteiramente para o representante da empresa que agiu com violação de seus deveres.*

*3. Não se pode aceitar, indiscriminadamente, quer a inclusão quer a exclusão do sócio-gerente no pólo passivo da execução fiscal. Para a exequente requerer a inclusão entendo que deve, ao menos, diligenciar início de prova das situações cogitadas no art. 135, III, do CTN, conjugando-as a outros elementos, como inadimplemento da obrigação tributária, inexistência de bens penhoráveis da executada, ou dissolução irregular da sociedade.*

*4. O simples inadimplemento do tributo não se traduz em infração à lei. Precedentes do E. STJ.*

*5. No caso vertente, não restou demonstrada a dissolução irregular da sociedade; a empresa foi citada na pessoa de seu representante legal (fls. 15); e, conforme Ficha Cadastral JUCESP de fls. 19/20, trata-se de empresa dissolvida, cujo distrato social foi devidamente registrado naquele órgão. A inexistência de bens da pessoa jurídica, por si só, não justifica o redirecionamento do feito executivo para o sócio gerente.*

*6. No caso, limitou-se a agravante a requerer a inclusão no pólo passivo da execução do sócio da empresa, sem qualquer indício de prova das situações a que se refere o art. 135, do CTN.*

7. *Agravo de instrumento improvido.*

(TRF - 3ª Região - 6ª T., AG 20090300022289, Des. Fed. Consuelo Yoshida, j. em 20.08.09, DJF 06.10.09, destaques meus).

Nesse sentido, a jurisprudência desta Corte (v.g. TRF 3ª Região, 3ª T., AI. 345730, Rel. Des. Fed. Nery Junior, DJF3 13.04.10, p. 211).

Ressalto, ainda, que a União Federal não apresentou qualquer comprovação de que o referido agente tenha praticado atos administrativos com excesso de poder ou infração à lei, ao contrato social ou ao estatuto da sociedade durante seu período de gestão.

Assim, não configurada qualquer das hipóteses previstas no art. 135, *caput*, do Código Tributário Nacional, não é possível, por ora, imputar à tal pessoa a responsabilidade pelos débitos assumidos pela pessoa jurídica.

Nessa linha, os seguintes julgados do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e desta Corte:

**"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. NOME DO SÓCIO NÃO CONSTANTE NA CDA. OCORRÊNCIA DAS HIPÓTESES DO ARTIGO 135 DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL. REEXAME DE PROVAS. SÚMULA Nº 7/STJ. AGRAVO IMPROVIDO.**

1. (...)

2. *"A jurisprudência da Primeira Seção desta Corte Superior ao concluir o julgamento do ERESP n.º 702.232/RS, da relatoria do e. Ministro Castro Meira, publicado no DJ de 26.09.2005, assentou que: a) se a execução fiscal foi ajuizada somente contra a pessoa jurídica e, após o ajuizamento, foi requerido o seu redirecionamento contra o sócio-gerente, incumbe ao Fisco a prova da ocorrência de alguns dos requisitos do art. 135, do CTN: a) quando reste demonstrado que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa; b) constando o nome do sócio-gerente como co-responsável tributário na CDA cabe a ele o ônus de provar a ausência dos requisitos do art. 135 do CTN, independentemente se a ação executiva foi proposta contra a pessoa jurídica e contra o sócio ou somente contra a empresa, tendo em vista que a CDA goza de presunção relativa de liquidez e certeza, nos termos do art. 204 do CTN c/c o art. 3º da Lei n.º 6.830/80" (AgRgAg n.º 1.101.780/RJ, Relator Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, in DJe 7/10/2009).*

3. *Reconhecida no acórdão recorrido, com amparo nos elementos de prova, a ocorrência das hipóteses previstas no artigo 135 do Código Tributário Nacional, a autorizar o redirecionamento da execução fiscal ao sócio-gerente, a alegação em sentido contrário, a motivar insurgência especial, requisita necessário reexame dos aspectos fáticos da causa, o que é vedado em sede de recurso especial, a teor do enunciado n.º 7 da Súmula desta Corte Superior.*

4. *Agravo regimental improvido."*

(STJ - AgRg no Ag 1267515/SP, 1ª T., Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. em 05.10.10, DJe 01.12.10, destaques meus).

**"AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PESSOA JURÍDICA. CITAÇÃO DE SÓCIO NA QUALIDADE DE SUBSTITUTO TRIBUTÁRIO. REQUISITOS.**

1. *Contribuinte, no caso, é a pessoa jurídica, sendo esta sujeito passivo da obrigação tributária e responsável legal pelo seu adimplemento. Desconsiderar a pessoa jurídica, de molde a se poder exigir a responsabilidade dos sócios, dos gerentes ou dos diretores, por substituição, somente se admite, por imperativo legal, quando presentes outros elementos fáticos que impossibilitem a responsabilidade do titular do débito.*

2. *O sócio, o diretor, o gerente ou o representante são órgãos de que se vale a pessoa jurídica para a realização do seu objeto social. A atribuição de responsabilidade tributária, por substituição, nos termos do art. 135, inc. III, do CTN somente é cabível nos casos de gestão com excesso de poderes ou infração à lei ou contrato, assim consideradas a gestão fraudulenta com intuito de lesar o credor tributário deliberadamente ou a dissolução irregular da sociedade, desde que seja comprovada a conduta irregular.*

3. *O ônus da prova incumbe ao Fisco. Não se exige, no entanto, que seja demonstrado quantum satis a conduta fraudulenta ou atentatória à lei por parte do sócio, mas que sejam apresentados elementos de convicção de molde a possibilitar o convencimento do magistrado quanto ao alegado, como, por exemplo, a utilização de prova indireta: indícios e presunções. Por seu turno, a dissolução irregular da sociedade igualmente deve ser demonstrada ao juízo em requerimento fundamentado e mediante a apresentação, tanto quanto possível, de documentos comprobatórios. Não basta, pois, em qualquer hipótese, a simples menção ao art. 135, III, do CTN.*

4. *Não tendo a exequente/agravada comprovado ato de gestão com excesso de poderes, ou infração à lei ou ao contrato, bem como a dissolução irregular da sociedade, não há se falar em responsabilidade particular do sócio, razão pela qual impõe-se a reforma da decisão impugnada.*

5. *Ademais, o fato de não haver bens bastantes para garantir a execução não autoriza o seu redirecionamento automático, o qual somente se admite se comprovada alguma das hipóteses previstas no art. 135, III, do CTN ou a dissolução irregular da sociedade."*

(TRF - 3ª Região - 6ª T., AG 193707, Des. Fed. Mairan Maia, j. em 16.02.05, DJ 11.03.05, p. 328, destaques meus).

Tendo em vista o reconhecimento da ilegitimidade passiva do Embargante resta prejudicada a análise das demais

questões ventiladas.

Destarte, tendo a Embargada decaído integralmente do pedido, deve ser condenada ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor atualizado da causa, em consonância com a Resolução n. 134/10, do Conselho da Justiça Federal, consoante o entendimento desta Sexta Turma (v.g. AC n. 2008.61.03.000753-7, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, j. em 03.02.2011, DJF3 CJ1 de 09.02.2011, p. 224) levando-se em consideração o trabalho realizado pelo patrono da Executada, o tempo exigido para seu serviço e a complexidade da causa e à luz dos critérios constantes do § 4º, do art. 20, do Código de Processo Civil. Pelo exposto, nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, tendo em vista o entendimento jurisprudencial do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e desta Corte, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO EMBARGANTE** para reformar a sentença, julgando procedentes os embargos, condenando a Embargada ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor atualizado da causa, a serem atualizados a partir da data deste julgamento, em consonância com a Resolução n. 134/10, do Conselho da Justiça Federal, consoante o entendimento desta Sexta Turma e à luz dos critérios constantes do § 4º, do art. 20, do Código de Processo Civil. Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem. Intimem-se.

São Paulo, 05 de junho de 2013.  
REGINA HELENA COSTA  
Desembargadora Federal Relatora

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038276-37.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.038276-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
APELANTE : JP CONSULTORIA LTDA e outro  
: JOAO ROBERTO DE CASTRO  
ADVOGADO : LAZARO CLAUDINO DE CASTRO  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
No. ORIG. : 11.00.00178-6 1 Vr POA/SP

#### DECISÃO

##### **Vistos.**

Trata-se de embargos à execução opostos por **JP CONSULTORIA LTDA e JOÃO ROBERTO DE CASTRO**, contra a **UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL)**, objetivando desconstituir a obrigação na qual se lastreia a respectiva execução fiscal (fls. 02/16). Juntaram documentos (fls. 18/155).

A Embargada apresentou sua impugnação (fls. 159/162), acostou documentos (fls. 163/179).

Réplica dos Embargantes, requerendo a produção de prova pericial contábil (fl. 181) e manifestação da Embargada à fl. 183.

O MM. Juízo *a quo* julgou improcedentes os embargos, nos termos do art. 269, I, do Código de Processo Civil, condenando os Embargantes ao pagamento de custas e honorários advocatícios fixados em 10%, sobre o valor da execução (fls. 186/188). Os embargos de declaração opostos pelos Embargantes (fls. 191/197), foram rejeitados (fl. 198).

A parte Embargante interpôs, tempestivamente, recurso de apelação, postulando a reforma da sentença, sustentando, em síntese, cerceamento de defesa por ausência de notificação acerca do procedimento administrativo que gerou a cobrança em curso, a remissão da dívida exequenda, a prescrição do crédito, e a ilegitimidade passiva do Embargante, pessoa física, tendo em vista que o Fisco não logrou comprovar que agiu com culpa ou dolo, necessários a configurar a responsabilidade pessoal, nos termos do art. 135, III, do Código Tributário Nacional.

Desse modo, sua inclusão na lide foi deferida sem que fosse apontada alguma ilegalidade pela Embargada, não bastando, para tanto, somente o inadimplemento no pagamento de tributos (fls. 214/225).

Com contrarrazões (fls. 232/235), subiram os autos a esta Corte.

**Feito breve relato, decidido.**

Nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Em relação à alegação de ilegitimidade, cumpre analisar os dispositivos legais que regem a matéria em questão. O art. 135, do Código Tributário Nacional, contempla normas de exceção, pois a regra é a responsabilidade da pessoa jurídica. Trata-se de responsabilidade exclusiva de terceiros, que agem dolosamente, e que, por isso, substituem o contribuinte na obrigação, nos casos em que tiverem praticado atos com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos.

O ilícito é, assim, prévio ou concomitante ao surgimento da obrigação tributária (mas exterior à norma tributária) e não posterior, como seria o caso do não pagamento do tributo. A lei que se infringe é a lei comercial ou civil, não a lei tributária, agindo o terceiro contra os interesses do contribuinte.

Desse modo, a aplicação do mencionado artigo, exige: 1 - a prática de ato ilícito, dolosamente, pelas pessoas mencionadas; 2 - ato ilícito, como infração de lei, contrato social, ou estatuto, normas que regem as relações entre contribuinte e terceiro responsável, externamente à norma tributária básica ou matriz, da qual se origina o tributo; e 3 - a atuação tanto da norma básica (que disciplina a obrigação tributária em sentido restrito) quanto da norma secundária (constante do art. 135 e que determina a responsabilidade de terceiro, pela prática do ilícito). Assim, não se trata, portanto, de responsabilidade objetiva das pessoas ali apontadas.

Nesse contexto, entendo que o simples inadimplemento, embora constitua infração à lei tributária, não acarreta a responsabilidade por substituição dos diretores, gerentes ou representantes das pessoas jurídicas de direito privado.

*In casu*, extraí-se da execução fiscal apresentada que, após o retorno positivo do Aviso de Recebimento da carta de citação da empresa (fl. 117), expediu-se mandado de livre penhora de bens, em 09.04.07, todavia a diligência restou negativa, pois a Executada não foi localizada (fl. 119v.). Posteriormente, foi deferido o pedido de redirecionamento da execução ao sócio indicado (fl. 151).

Com efeito, de acordo com o Contrato Social, e Ficha Cadastral arquivados na JUCESP acostada aos autos (fls. 19/26), João Roberto de Castro integrou o quadro societário da empresa, na condição de sócio administrador, desde a sua constituição em 19.11.99, não constando qualquer registro de seu desligamento após esta data.

Outrossim, observa-se que estão sendo cobrados tributos vencidos em 30.07.04 (fl. 51 e 89), de modo que se pode concluir que a empresa permaneceu ativa até ao menos esta data. Ademais, em cumprimento ao mandado de penhora de bens, no endereço constante nos documentos registrados na JUCESP, trazidos pelos Embargantes, certificou o Sr. Oficial de Justiça, em 11.04.07, ter sido informado pela moradora do local que apenas recebia correspondência da empresa Executada, não sabendo informar onde a mesma estava estabelecida (fl. 119v.).

Assim, há que se presumir a provável dissolução irregular da empresa, sendo que os Embargantes não apresentaram qualquer documento apto a comprovar o encerramento da sociedade da forma exigida pela legislação.

Assim, considerando a não localização da pessoa jurídica, reconheço a existência de indícios de irregularidade em seu encerramento.

Desse modo, não se me afigura possível eximir o Embargante, pessoa física, da responsabilidade tributária.

Adotando tal orientação, julgado do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

**"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - REDIRECIONAMENTO - RESPONSABILIZAÇÃO PESSOAL DO SÓCIO-GERENTE DA EMPRESA - INDEVIDA APLICAÇÃO DA SÚMULA 7/STJ - DISSOLUÇÃO IRREGULAR - PRESUNÇÃO.**

1. *Acórdão recorrido que deixou consignado que o Oficial de Justiça, ao dirigir-se ao estabelecimento, verificou que a empresa não mais funcionava normalmente. Contudo, entendeu que o fato não era suficiente a demonstrar que houve dissolução irregular da executada.*

2. *Hipótese em que cabe a valoração da prova, o que afasta a incidência da Súmula 7/STJ, considerando inexistir controvérsia de natureza fática, mas situa-se a discussão nas conseqüências jurídicas advindas desses fatos incontroversos.*

3. **O STJ tem se posicionado no sentido de que a empresa que deixa de funcionar no endereço indicado no contrato social arquivado na junta comercial, desaparecendo sem deixar nova direção, é presumivelmente considerada como desativada ou irregularmente extinta.**

4. *É pacífica a jurisprudência desta Corte no sentido de que o simples inadimplemento da obrigação tributária não caracteriza infração à lei, de modo a ensejar a redirecionamento da execução para a pessoa dos sócios.*

5. *Em matéria de responsabilidade dos sócios de sociedade limitada, é necessário fazer a distinção entre empresa que se dissolve irregularmente daquela que continua a funcionar.*

6. **Em se tratando de sociedade que se extingue irregularmente, impõe-se a responsabilidade tributária do sócio-gerente, autorizando-se o redirecionamento, cabendo ao sócio-gerente provar não ter agido com dolo,**

**culpa, fraude ou excesso de poder.**

7. *Imposição da responsabilidade solidária.*

8. *Agravo regimental provido. Agravo de instrumento provido para conhecer do especial e dar-lhe provimento.*" (STJ - 2ª T., AGA - 905343/RS, Rel. Min. Eliana Calmon, j. em 20.11.07, DJ 30.11.07, p. 427, destaque meu).

Seguindo a mesma linha, precedente desta Turma (TRF - 3ª Região - 6ª T., AG 280377, Des. Fed. Consuelo Yoshida, j. em 03.10.07, DJ 12.11.07, p. 312 ).

Passo à análise da prescrição.

A **decadência** e a **prescrição** são expressões de segurança jurídica, fundadas na idéia de que a inércia no exercício de um direito, pelo prazo legalmente assinalado, conduz ao seu perecimento e conforme o disposto no art. 156, I, do Código Tributário Nacional constituem modalidades de extinção do crédito tributário.

Assim sendo, embora refiram-se à inércia do Estado, os dois institutos não se confundem, porquanto a decadência diz respeito ao prazo extintivo do direito de o Fisco constituir o crédito tributário pelo lançamento, enquanto a prescrição diz com o prazo extintivo do exercício do direito de a Fazenda Pública ajuizar a execução fiscal para a cobrança do tributo.

O Código Tributário Nacional disciplina a perda do direito da Fazenda Pública ajuizar a ação de execução fiscal, nos seguintes termos:

*"Art. 174. A ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em cinco anos, contados da data da sua constituição definitiva.*

*Parágrafo único. A prescrição se interrompe:*

*I - pelo despacho do juiz que ordenar a citação em execução fiscal; (Redação dada pela LC nº 118, de 2005)*

*II - pelo protesto judicial;*

*III - por qualquer ato judicial que constitua em mora o devedor;*

*IV - por qualquer ato inequívoco ainda que extrajudicial, que importe em reconhecimento do débito pelo devedor."*

Nos termos do art. 174, "caput", do Código Tributário Nacional, **a constituição definitiva do crédito tributário inaugura o prazo prescricional de 5 (cinco) anos para a Fazenda Pública cobrar judicialmente o aludido crédito.**

Destaque-se, porém, que o lançamento, ato privativo da autoridade administrativa (art. 142, do CTN), não é o único modo de constituir o crédito tributário, uma vez que, nos tributos sujeitos a lançamento por homologação ou autolancamento, como no caso em exame, a formalização do crédito deve ser efetivada pelo próprio sujeito passivo da obrigação tributária.

Com efeito, nos **tributos sujeitos a lançamento por homologação ou autolancamento** (art. 150, do CTN), **considera-se constituído o crédito tributário, na data da entrega da Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF, ou da Declaração de Rendimentos ou de outra declaração semelhante prevista em lei**, vale dizer, quando o contribuinte reconhece seu débito junto ao Fisco, ficando dispensada qualquer providência por parte da autoridade fiscal conducente à formalização do crédito declarado, sem embargo de eventual lançamento de ofício substitutivo (art. 149, do CTN), em face de omissões ou inexatidões constatadas. Nesse sentido, o Superior Tribunal de Justiça emitiu a **Súmula n. 436** pontificando que *"A entrega de declaração pelo contribuinte, reconhecendo o débito fiscal, constitui o crédito tributário, dispensada qualquer providência por parte do Fisco"*, **entendimento consolidado sob o regime dos recursos repetitivos previsto no art. 543-C, do CPC** (REsp 962.379/RS, Primeira Seção, Rel. Min. Teori Zavascki, DJe de 28.10.08 e REsp. n. 1.120.295/SP, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 21.05.2010).

Assim, apresentada a declaração, sem o oportuno pagamento do tributo devido, desnecessária a notificação do contribuinte ou a instauração de procedimento administrativo, podendo o débito ser imediatamente inscrito em Dívida Ativa, para efeito de cobrança executiva, conforme estabelece o art. 5º, §§ 1º e 2º, do Decreto-Lei n.

2.124/84, **não havendo que se falar em decadência** quanto à constituição do montante declarado, mas **apenas prescrição do direito de a Fazenda Pública ajuizar a execução fiscal para cobrança do tributo.**

Em relação aos **créditos tributários constituídos mediante a entrega da declaração**, afiguram-se duas hipóteses para fixação do **termo inicial** de fluência do **prazo prescricional** para a respectiva cobrança judicial.

A primeira refere-se à entrega da declaração em momento posterior ao vencimento do tributo. Nesse contexto, o marco inicial para o cômputo da prescrição dá-se no dia seguinte à data da entrega da declaração.

A segunda, diz respeito à entrega da declaração antes da data do vencimento do respectivo tributo. Nessa hipótese, embora já constituído o crédito declarado, o mesmo só se torna exigível no dia seguinte da respectiva data de vencimento (cf. STJ, REsp 957.682/PE, Segunda Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJe de 02.04.09).

Em resumo, nos tributos constituídos mediante declaração do contribuinte, o termo inicial do prazo prescricional é **a data mais recente entre a da entrega da declaração e a do vencimento do tributo** (cf.: REsp 1.120.295/SP,

DJe 21.05.2010, **julgado sob o rito do art. 543-C, do CPC**).

Por sua vez, o **termo final** do prazo prescricional para a cobrança do débito fiscal diz com a data do ajuizamento da execução fiscal, observado o disposto no art. 174, parágrafo único, inciso I, do CTN, quanto à interrupção da prescrição, bem assim a incidência ou não da alteração procedida pela **Lei Complementar n. 118/2005, vigente partir de 09.06.2005**, a qual tem aplicação imediata aos processos em curso, dada sua natureza processual.

Dessa forma, **na hipótese de execuções fiscais ajuizadas antes da vigência da Lei Complementar n. 118/2005 (09.06.05), e com despacho ordinatório da citação anterior a sua vigência**, apenas a citação válida interrompe a prescrição, consoante interpretação sistemática dos arts. 8º, § 2º, da Lei nº 6.830/80; 219, § 4º, do CPC; e 174, parágrafo único, inciso I, do CTN, em sua redação original, **retroagindo à data do ajuizamento da ação**, nos termos do art. 219, § 1º, do CPC, se o exequente não der causa à demora na citação.

Cumprir destacar, outrossim, que a perda da pretensão executiva tributária pelo decurso de tempo é consequência da inércia do credor, a qual não se configura quando a demora na citação do executado decorre unicamente do aparelho judiciário. Nesse sentido, o enunciado da **Súmula n. 106**, do Superior Tribunal de Justiça: "*Proposta a ação no prazo fixado para o seu exercício, a demora na citação, por motivos inerentes ao mecanismo da justiça, não justifica o acolhimento da arguição de prescrição ou decadência*", entendimento confirmado em julgados submetidos ao rito do art. 543-C, do Código de Processo Civil (REsp 1.102.431/RJ, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 01.02.10, e REsp 1.111.124/PR, Primeira Seção, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe 04.05.09).

Cabe anotar, ainda, que a **citação por edital do executado**, desde que regularmente efetuada, **interrompe a fluência do prazo prescricional**, a teor do disposto na redação originária do art. 174, parágrafo único, I e III, do CTN, em consonância com o disposto nos arts. 8º, III, da Lei n. 6.830/80, e 219, "caput", do Código de Processo Civil.

De outra parte, **na hipótese de execuções fiscais ajuizadas após a vigência da Lei Complementar n. 118/2005, a prescrição interrompe-se pelo despacho que ordenar a citação**, alcançando as ações propostas anteriormente, cujo despacho determinante da citação seja posterior à entrada em vigor da novel legislação, retroagindo à data do ajuizamento da ação, à luz do disposto no art. 219, § 1º, do CPC.

Nesse sentido, o entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça no **REsp. n. 999.901/RS, julgado sob o regime do art. 543-C, do CPC**, cuja ementa transcrevo:

**"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. CITAÇÃO POR EDITAL. INTERRUÇÃO. PRECEDENTES.**

- 1. A prescrição, posto referir-se à ação, quando alterada por novel legislação, tem aplicação imediata, conforme cedição na jurisprudência do Eg. STJ.**
- 2. O artigo 40 da Lei nº 6.830/80, consoante entendimento originário das Turmas de Direito Público, não podia se sobrepor ao CTN, por ser norma de hierarquia inferior, e sua aplicação sofria os limites impostos pelo artigo 174 do referido Código.**
- 3. A mera prolação do despacho ordinatório da citação do executado, sob o enfoque supra, não produzia, por si só, o efeito de interromper a prescrição, impondo-se a interpretação sistemática do art. 8º, § 2º, da Lei nº 6.830/80, em combinação com o art. 219, § 4º, do CPC e com o art. 174 e seu parágrafo único do CTN.**
- 4. O processo, quando paralisado por mais de 5 (cinco) anos, impunha o reconhecimento da prescrição, quando houvesse pedido da parte ou de curador especial, que atuava em juízo como patrono sui generis do réu revel citado por edital.**
- 5. A Lei Complementar 118, de 9 de fevereiro de 2005 (vigência a partir de 09.06.2005), alterou o art. 174 do CTN para atribuir ao despacho do juiz que ordenar a citação o efeito interruptivo da prescrição. (Precedentes: REsp 860128/RS, DJ de 782.867/SP, DJ 20.10.2006; REsp 708.186/SP, DJ 03.04.2006).**
- 6. Destarte, consubstanciando norma processual, a referida Lei Complementar é aplicada imediatamente aos processos em curso, o que tem como consectário lógico que a data da propositura da ação pode ser anterior à sua vigência. Todavia, a data do despacho que ordenar a citação deve ser posterior à sua entrada em vigor, sob pena de retroação da novel legislação.**
- 7. É cedição na Corte que a Lei de Execução Fiscal - LEF - prevê em seu art. 8º, III, que, não se encontrando o devedor, seja feita a citação por edital, que tem o condão de interromper o lapso prescricional. (Precedentes: RESP 1103050/BA, PRIMEIRA SEÇÃO, el. Min. Teori Zavascki, DJ de 06/04/2009; AgRg no REsp 1095316/SP, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 17/02/2009, DJe 12/03/2009; AgRg no REsp 953.024/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/12/2008, DJe 15/12/2008; REsp 968525/RS, Rel. Ministra ELIANA CALMON, DJ. 18.08.2008; REsp 995.155/RS, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, DJ. 24.04.2008; REsp 1059830/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, DJ. 25.08.2008; REsp 1032357/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, DJ. 28.05.2008);**
- 8. In casu, o executivo fiscal foi proposto em 29.08.1995, cujo despacho ordinatório da citação ocorreu anteriormente à vigência da referida Lei Complementar (fls. 80), para a execução dos créditos tributários**

constituídos em 02/03/1995 (fls. 81), tendo a citação por edital ocorrido em 03.12.1999.

9. Destarte, ressoa inequívoca a inoccorrência da prescrição relativamente aos lançamentos efetuados em 02/03/1995 (objeto da insurgência especial), porquanto não ultrapassado o lapso temporal quinquenal entre a constituição do crédito tributário e a citação editalícia, que consubstancia marco interruptivo da prescrição.

10. Recurso especial provido, determinando-se o retorno dos autos à instância de origem para prosseguimento do executivo fiscal, nos termos da fundamentação expendida. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008."

(REsp 999.901/RS, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, DJe 10.06.2009 - destaquei).

Na hipótese, a Embargada em sede de contrarrazões (fls. 232/235) não mencionou a data da entrega das declarações constitutivas do crédito tributário, indicadas nas CDA's (fls. 38/114), de modo que, ante a ausência dos referidos documentos, serão consideradas as datas de vencimento dos tributos, insertas nas CDA's. Ainda, não apontou qualquer causa suspensiva ou interruptiva do prazo prescricional.

Assim: 1) com relação às inscrições em Dívida Ativa n. 80.2.06.010220-66, 80.6.06.014610-93, 80.6.06.014611-74 e 80.7.06.003071-01 (fls. 41/114), tem-se que os vencimentos dos tributos deram-se em 12.04.01 a 30.07.04; 2) a execução fiscal foi ajuizada em 30.06.06 - momento no qual os débitos vencidos em 12.04.01 a 30.04.01 (fls. 41, 53/54, 79, e 91/92), já haviam sido alcançados pela prescrição, tendo em vista a ausência de causa interruptiva ou suspensiva do prazo prescricional, e 3) a ordem de citação foi proferida em 17.11.06 (fl. 115), sendo que a União Federal manteve-se diligente na persecução do crédito, conclui-se pelo prosseguimento da execução no que tange aos demais débitos, porquanto não foram abrangidos pela prescrição, tendo em vista o Enunciado da Súmula 106, do Egrégio Superior de Justiça.

Assim, no que tange ao prosseguimento da execução fiscal em relação aos referidos débitos, cumpre observar que acerca da cobrança judicial da dívida ativa da Fazenda Pública, dispõe a Lei n. 6.830/80:

*"Art. 3º - A Dívida Ativa regularmente inscrita goza da presunção de certeza e liquidez.*

*Parágrafo único - A presunção a que se refere este artigo é relativa e pode ser ilidida por prova inequívoca, a cargo do executado ou de terceiro, a quem aproveite."*

Do dispositivo acima transcrito, constata-se que a Dívida Ativa regularmente inscrita na repartição competente tem o efeito de prova pré-constituída e a CDA goza da presunção de certeza e liquidez. Assim, não cabe à Embargante pretender a inversão do ônus da prova, mas sim, apresentar documentação hábil a infirmar o título executivo fiscal em tela.

Nesse linha o entendimento desta Sexta Turma, em julgado assim ementado:

**"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PROVA PERICIAL. DESNECESSIDADE. JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE. POSSIBILIDADE. JUIZ DESTINATÁRIO DA PROVA. CERCEAMENTO DE DEFESA NÃO CARACTERIZADO. CERTIDÃO DA DÍVIDA ATIVA NOS PARÂMETROS LEGAIS.**

1. Não restou demonstrada a necessidade da realização da perícia contábil, tendo a parte se limitado a afirmar que apenas a perícia seria capaz de comprovar suas alegações, não trazendo qualquer elemento que pudesse abalar a presunção de liquidez e certeza de que goza a Certidão da Dívida Ativa.

2. Meras alegações, desacompanhadas de qualquer indício de erro nos valores acostados na execução fiscal, são insuficientes para ensejar a dilação probatória requerida. Cerceamento de defesa não caracterizado. Precedente: TRF3, 3ª Turma, AC n.º 96.03.000380-8, Rel. Des. Fed. Nery Junior, j. 06.11.2002, DJU 04.12.2002, p. 244.

3. Considerando-se as alegações da apelante (matéria de direito e matéria de fato comprovada de plano), correta a aplicação do parágrafo único do art. 17 da Lei n.º 6.830/80, que dispõe sobre o julgamento antecipado da lide.

4. O Juiz é o condutor do processo, cabendo-lhe analisar a necessidade da dilação probatória, conforme os artigos 125, 130 e 131 do Código de Processo Civil. O magistrado, considerando a matéria impugnada nos embargos, pode deixar de ordenar a realização da prova, por entendê-la desnecessária ou impertinente.

5. A Certidão de Dívida Ativa foi regularmente inscrita, apresentando os requisitos obrigatórios previstos no art. 2º, § 5º da Lei n.º 6.830/80 e no art. 202 do Código Tributário Nacional.

6. Apelação improvida."

(TRF - 3ª Região, 6ª T., AC 1582183, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, j. em 03.03.2011, DJF3 CJ1 de 11.03.2011, p. 658).

Ademais, o mesmo diploma legal estabelece:

*"Art. 2º - Constitui Dívida Ativa da Fazenda Pública aquela definida como tributária ou não tributária na Lei nº 4.320, de 17 de março de 1964, com as alterações posteriores, que estatui normas gerais de direito financeiro para elaboração e controle dos orçamentos e balanços da União, dos Estados, dos Municípios e do Distrito Federal.*

§ 1º - Qualquer valor, cuja cobrança seja atribuída por lei às entidades de que trata o artigo 1º, será considerado Dívida Ativa da Fazenda Pública.

§ 2º - A Dívida Ativa da Fazenda Pública, compreendendo a tributária e a não tributária, abrange atualização monetária, juros e multa de mora e demais encargos previstos em lei ou contrato.

§ 3º - A inscrição, que se constitui no ato de controle administrativo da legalidade, será feita pelo órgão competente para apurar a liquidez e certeza do crédito e suspenderá a prescrição, para todos os efeitos de direito, por 180 dias, ou até a distribuição da execução fiscal, se esta ocorrer antes de findo aquele prazo.

§ 4º - A Dívida Ativa da União será apurada e inscrita na Procuradoria da Fazenda Nacional.

§ 5º - O Termo de Inscrição de Dívida Ativa deverá conter:

I - o nome do devedor, dos co-responsáveis e, sempre que conhecido, o domicílio ou residência de um e de outros;

II - o valor originário da dívida, bem como o termo inicial e a forma de calcular os juros de mora e demais encargos previstos em lei ou contrato;

III - a origem, a natureza e o fundamento legal ou contratual da dívida;

IV - a indicação, se for o caso, de estar a dívida sujeita à atualização monetária, bem como o respectivo fundamento legal e o termo inicial para o cálculo;

V - a data e o número da inscrição, no Registro de Dívida Ativa; e

VI - o número do processo administrativo ou do auto de infração, se neles estiver apurado o valor da dívida.

§ 6º - A Certidão de Dívida Ativa conterá os mesmos elementos do Termo de Inscrição e será autenticada pela autoridade competente."

Por sua vez, o art. 202, do Código Tributário Nacional dispõe:

"Art. 202. O termo de inscrição da dívida ativa, autenticado pela autoridade competente, indicará obrigatoriamente:

I - o nome do devedor e, sendo caso, o dos co-responsáveis, bem como, sempre que possível, o domicílio ou a residência de um e de outros;

II - a quantia devida e a maneira de calcular os juros de mora acrescidos;

III - a origem e natureza do crédito, mencionada especificamente a disposição da lei em que seja fundado;

IV - a data em que foi inscrita;

V - sendo caso, o número do processo administrativo de que se originar o crédito.

Parágrafo único. A certidão conterá, além dos requisitos deste artigo, a indicação do livro e da folha da inscrição."

Verifica-se, desse modo, que na Certidão de Dívida Ativa, consta a origem e natureza da dívida, a forma de constituição do crédito, a forma de notificação, a fundamentação legal para cômputo dos juros de mora e incidência de correção monetária, bem como os respectivos termos iniciais, o percentual da multa e sua fundamentação legal, além do número do processo administrativo e da inscrição, atendendo aos dispositivos legais pertinentes à matéria.

Destarte, nos termos do art. 6º, § 1º, da Lei de Execuções Fiscais, a Certidão de Dívida Ativa é parte integrante da própria petição inicial, não havendo, portanto, que se falar em instrução da exordial com demonstrativo atualizado do débito, sobretudo em se tratando de débito declarado pelo próprio contribuinte, apurando-se o *quantum debeatur* por mero cálculo aritmético, fazendo incidir sobre o principal os acréscimos previstos na legislação indicada no próprio título executivo.

Ademais, a aplicação subsidiária do Código de Processo Civil às execuções fiscais só se justifica nos casos de não haver disciplina específica na Lei n. 6.830/80 acerca da matéria, o que não se verifica *in casu*.

Por outro lado, os débitos em tela referem-se a tributos sujeitos a lançamento por homologação e, portanto, são oriundos de declaração do próprio contribuinte, o qual, nos termos do art. 150, do Código Tributário Nacional, tem o dever de verificar a ocorrência do fato gerador, apurar o montante devido e antecipar o pagamento sem prévio exame da autoridade administrativa.

Desse modo, consoante farta jurisprudência, torna-se desnecessária a notificação prévia ou a instauração do procedimento administrativo, não havendo a exigência de homologação expressa por parte do Fisco (art. 150, § 4º, CTN).

As declarações entregues pelo contribuinte, informando o montante do tributo devido, constituem documento de confissão de dívida e instrumento hábil e suficiente para exigência dos créditos nelas declarado, independente de qualquer atividade administrativa.

Nessa linha, registro o julgado desta 6ª Turma, em acórdão assim ementado:

**"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. RECURSO DE**

**APELAÇÃO. TEMPESTIVIDADE. TRIBUTO DECLARADO PELO PRÓPRIO CONTRIBUINTE. ATIVIDADE ADMINISTRATIVA. DESNECESSIDADE. CERCEAMENTO DE DEFESA NÃO CARACTERIZADO. ART. 614, II DO CPC. NÃO INCIDÊNCIA DIANTE DE NORMA ESPECÍFICA. CERTIDÃO DA DÍVIDA ATIVA NOS PARÂMETROS LEGAIS. PREQUESTIONAMENTO.**

(...)

2. Tratando-se de tributo declarado pelo próprio contribuinte ou sujeito ao lançamento por homologação, desnecessário o lançamento formal do débito, a notificação do embargante e até mesmo o prévio procedimento administrativo. Precedentes: STJ, 1ª Turma, REsp. n.º 2003/0012094-0, Rel. Min. Luiz Fux, j. 05.06.2003, DJ 23.06.2003; TRF3, 6ª Turma, AC n.º 89030069340, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, j. 21.03.2001, DJU 13.06.2001, p. 545.

(...)"

(TRF - 3ª Região, 6ª T., AC 1346351, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, j. em 04.12.2008, DJF3 de 19.01.2009, p. 710).

Outrossim, ainda que haja processo administrativo, desnecessária sua apresentação acompanhando a inicial da execução fiscal, uma vez que a Certidão da Dívida Ativa demonstra claramente o débito cobrado, bem como sua origem. Ademais, conforme determinado no art. 41, da Lei n. 6.830/80, este fica à disposição do contribuinte na repartição competente.

Da mesma forma, não assiste razão aos Apelantes no que tange a remissão.

Com efeito, o direito à remissão, previsto na Medida Provisória n. 449/08, convertida na Lei n. 11.941/09, em seu art. 14 dispõe, in verbis:

*"Art. 14. Ficam remetidos os débitos com a Fazenda Nacional, inclusive aqueles com exigibilidade suspensa que, em 31 de dezembro de 2007, estejam vencidos há 5 (cinco) anos ou mais e cujo valor total consolidado, nessa mesma data, seja igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais).*

*§ 1º O limite previsto no caput deste artigo deve ser considerado por sujeito passivo e, separadamente, em relação:*

*I - aos débitos inscritos em Dívida Ativa da União, no âmbito da Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional, decorrentes das contribuições sociais previstas nas alíneas a, b e c do parágrafo único do art. 11 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, das contribuições instituídas a título de substituição e das contribuições devidas a terceiros, assim entendidas outras entidades e fundos;*

*II - aos demais débitos inscritos em Dívida Ativa da União, no âmbito da Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional;*

*III - aos débitos decorrentes das contribuições sociais previstas nas alíneas a, b e c do parágrafo único do art. 11 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, das contribuições instituídas a título de substituição e das contribuições devidas a terceiros, assim entendidas outras entidades e fundos, administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil; e*

*IV - aos demais débitos administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil.*

(...)"

*In casu*, constato que em sua impugnação a União Federal esclarece que no que tange as CDA's em cobro, considerando os valores remidos pelas MP n. 303/06 e 449/08, bem como a arrecadação ocorrida em 04.12.08, têm-se que o valor atualizado em 31.12.07 era de 14.855,05 (fls. 159/162), de modo que quando da entrada em vigor da Lei n. 11.941/09, a soma dos débitos da Executada não preenchia os requisitos exigidos pelo art. 14, da referida norma legal.

Neste sentido decidiu o Egrégio Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial Representativo de Controvérsia n. 1156668, assim ementado:

**"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA (ART. 543-C, § 1º, do CPC). ART. 14, DA LEI 11.941/09. REMISSÃO. IMPOSSIBILIDADE DE PRONUNCIAMENTO DE OFÍCIO PELO MAGISTRADO. LIMITE DE R\$ 10.000,00 CONSIDERADO POR SUJEITO PASSIVO, E NÃO POR DÉBITO ISOLADO.**

*1. A Lei 11.941/2008 remete os débitos para com a Fazenda Nacional vencidos há cinco anos ou mais cujo valor total consolidado seja igual ou inferior a 10 mil reais.*

*2. O valor-limite acima referido deve ser considerado por sujeito passivo, e separadamente apenas em relação à natureza dos créditos, nos termos dos incisos I a IV do art. 14. Traduzindo de forma didática, foram concedidas quatro remissões distintas que ficaram assim estabelecidas:*

*2.1 Remissão para todos os débitos de um mesmo sujeito passivo, vencidos a cinco anos ou mais em 31 de dezembro de 2007, somente quando o somatório de todos atinja valor igual ou inferior a R\$ 10.000,00,*

*considerando-se apenas os débitos decorrentes das contribuições sociais previstas nas alíneas "a", "b" e "c" do parágrafo único do art. 11 da Lei nº 8.212, de 1991, das contribuições instituídas a título de substituição e das contribuições devidas a terceiros, assim entendidas outras entidades e fundos, inscritos em Dívida Ativa da União no âmbito da PGFN;*

*2.2 Remissão para todos os débitos de um mesmo sujeito passivo, vencidos a cinco anos ou mais em 31 de dezembro de 2007, somente quando o somatório de todos atinja valor igual ou inferior a R\$ 10.000,00, considerando-se apenas os débitos inscritos em Dívida Ativa da União, no âmbito da PGFN que não aqueles elencados em "2.1";*

*2.3 Remissão para todos os débitos de um mesmo sujeito passivo, vencidos a cinco anos ou mais em 31 de dezembro de 2007, somente quando o somatório de todos atinja valor igual ou inferior a R\$ 10.000,00, considerando-se apenas os débitos decorrentes das contribuições sociais previstas nas alíneas "a", "b" e "c" do parágrafo único do art. 11 da Lei nº 8.212, de 1991, das contribuições instituídas a título de substituição e das contribuições devidas a terceiros, assim entendidas outras entidades e fundos, administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil;*

*2.4 Remissão para todos os débitos de um mesmo sujeito passivo, vencidos a cinco anos ou mais em 31 de dezembro de 2007, somente quando o somatório de todos atinja valor igual ou inferior a R\$ 10.000,00, considerando-se apenas os demais débitos administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil que não aqueles elencados em "2.3".*

*3. Não pode o magistrado, de ofício, pronunciar a remissão, analisando isoladamente o valor cobrado em uma Execução Fiscal, sem questionar a Fazenda sobre a existência de outros débitos que somados impediriam o contribuinte de gozar do benefício. Precedente: REsp. Nº 1.207.095 - MG, Segunda Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, julgado em 18.11.2010.*

*4. Superado o precedente em sentido contrário REsp 1.179.872/MT, Segunda Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJe de 22.6.2010.*

*5. Recurso especial provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C, do CPC, e da Resolução STJ n. 8/2008."*

*(STJ - 1ª Seção, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. em 13.04.11, DJE de 02.05.11).*

Destarte, considerando a incidência no feito executivo do encargo legal previsto no Decreto-Lei n. 1.025/69, bem como, o fato de que a Exequente-Embargada decaiu de parte do crédito em cobro, qual seja, referente ao débito prescrito, subsistindo, entretanto, a exigência dos demais créditos, em relação aos quais incidirá o referido encargo legal, deve ser a Embargada condenada ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor do montante excluído, atualizado desde a propositura do executivo fiscal, em consonância com a Resolução n. 134/10, do Conselho da Justiça Federal, consoante o entendimento desta Sexta Turma (v.g. AC n. 2008.61.03.000753-7, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, j. em 03.02.2011, DJF3 CJ1 de 09.02.2011, p. 224) levando-se em consideração o trabalho realizado pelo patrono dos Executados, o tempo exigido para seu serviço e a complexidade da causa e à luz dos critérios constantes do § 4º, do art. 20, do Código de Processo Civil. Pelo exposto, nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, tendo em vista o entendimento jurisprudencial do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e desta Corte, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DOS EMBARGANTES** para reconhecer que os débitos vencidos em 12.04.01 a 30.04.01, foram abrangidos pela prescrição, condenando a Embargada ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor do montante excluído, atualizado desde a propositura do executivo fiscal, em consonância com a Resolução n. 134/10, do Conselho da Justiça Federal, consoante o entendimento desta Sexta Turma.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de junho de 2013.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00028 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010193-68.2012.4.03.6100/SP

2012.61.00.010193-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELANTE : GISELA ANDRADE GOIANA  
ADVOGADO : ANTONIO ARNALDO ANTUNES RAMOS e outro  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 00101936820124036100 2 Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

### Vistos.

Trata-se de ação de repetição de indébito, ajuizada em 06.06.12, por **GISELA ANDRADE GOIANA**, objetivando a restituição do Imposto de Renda incidente sobre verbas recebidas de forma acumulada, decorrentes de reclamação trabalhista, bem como sobre juros moratórios, requerendo, ainda, a dedução integral das despesas com advogado, tudo atualizado pela Taxa SELIC, acrescido de custas, despesas processuais e honorários advocatícios.

Sustenta que ajuizou reclamação trabalhista em face do Banco Santander S.A., o que gerou recebimento da quantia de R\$ 385.901,33 (trezentos e oitenta e cinco mil, novecentos e um reais e trinta e três centavos), e na retenção do referido tributo, no montante de R\$ 66.047,30 (sessenta e seis mil, quarenta e sete reais e trinta centavos) (fls. 02/15-v).

À inicial foram acostados os documentos de fls. 16/34.

Os benefícios da gratuidade judicial foram concedidos à fl. 37.

Devidamente citada, a União Federal apresentou contestação (fls. 40/48).

Réplica da Autora às fls. 53/57.

O MM. Juízo *a quo* julgou parcialmente procedentes os pedidos para condenar a Ré à devolução do valor indevidamente retido a título de Imposto de Renda quando do recebimento acumulado e em atraso de parcelas salariais, aferindo-se a efetiva incidência sobre o valor mensal no momento em que deveriam ter sido recebidas, utilizando-se as respectivas tabelas e alíquotas, condenando a União à devolução do IRPF incidente sobre os juros de mora. Por fim, arbitrou honorários advocatícios em favor da Autora, fixando-os em R\$ 1.000,00 (um mil reais) (fls. 58/61).

Sentença sujeita ao reexame necessário.

Ambas as partes apresentaram, tempestivamente, recursos de apelação.

A Autora pugna pela reforma da sentença no tocante à dedução integral dos honorários advocatícios, requerendo, também, a majoração da verba sucumbencial (fls. 67/70).

Por sua vez, a União Federal pleiteia a reforma da sentença em relação à incidência do Imposto de Renda sobre os juros de mora (fls. 73/78).

Subiram os autos a esta Corte.

### Feito breve relato, decido.

Nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

A primeira matéria em debate cinge-se à discussão acerca da incidência do referido tributo sobre o recebimento acumulado de valores advindos de condenação em reclamação trabalhista.

O artigo 12, da Lei n. 7.713/88, estabelece:

*"Art. 12: No caso de rendimentos recebidos acumuladamente, o imposto incidirá, no mês do recebimento do crédito, sobre o total dos rendimentos, diminuídos do valor das despesas com ação judicial necessárias ao seu recebimento, inclusive de advogados, se tiverem sido pagas pelo contribuinte, sem indenização".*

A aplicação de tal dispositivo ensejou polêmica quando a tributação dela resultante apresentar-se distinta daquela que seria efetuada se os rendimentos não fossem recebidos acumuladamente.

Isso porque, consoante os princípios da equidade e da isonomia, a legislação há de ser interpretada no sentido de que somente haverá retenção na fonte de rendimentos pagos em cumprimento à decisão judicial quando, isoladamente, tais valores ensejarem a incidência do tributo e, sendo assim, consoante a alíquota que seria aplicável se a percepção dos rendimentos não fosse efetuada de maneira acumulada.

O que ocorre no presente caso é que, se as parcelas das verbas em questão fossem pagas mês a mês, como era devido, estaria isenta a Autora, por não ter atingido o rendimento mínimo para ensejar a exigência fiscal ou, então, ser-lhe-ia aplicada a alíquota de 15% (quinze por cento).

Tal interpretação dá um tratamento justo ao caso, porquanto impede que a Autora seja duplamente onerada, uma vez que não recebeu tais verbas na época devida, tendo que recorrer ao Poder Judiciário para tanto e, ainda, foi obrigada a submeter-se a uma tributação a qual não estaria sujeita se tivesse percebido seu rendimento oportunamente.

Esse entendimento foi o adotado no julgamento do Recurso Especial n. 1.118.429 - SP, representativo de controvérsia:

**"TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA PESSOA FÍSICA. AÇÃO REVISIONAL DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PARCELAS ATRASADAS RECEBIDAS DE FORMA ACUMULADA.**

1. O imposto de renda incidente sobre os benefícios pagos acumuladamente deve ser calculado de acordo com as tabelas e alíquotas vigentes à época em que os valores deveriam ter sido adimplidos, observando a renda auferida mês a mês pelo segurado. Não é legítima a cobrança de IR com parâmetro no montante global pago extemporaneamente. Precedentes do STJ.

2. Recurso Especial não provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e do art. 8º da Resolução STJ 8/2008."

(STJ - 1ª Seção, REsp n. 1.118.429/SP, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 24.03.10, Dje 14.05.10)(destaque meus.

No caso em tela, no que tange aos juros de mora provenientes de pagamento de verbas recebidas por força de condenação em ação trabalhista, revendo meu posicionamento para acompanhar a orientação adotada pelos demais integrantes desta Turma, bem como pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, verifico que a pretensão da Apelante não merece acolhimento.

Com efeito, tal entendimento foi o adotado no julgamento dos Embargos de Declaração no Recurso Especial n. 1.227.133/RS, representativo de controvérsia, por decisão que, nos termos do art. 543-C, do Código de Processo Civil, deve ser adotada pelos tribunais:

**"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ERRO MATERIAL NA EMENTA DO ACÓRDÃO EMBARGADO.**

- Havendo erro material na ementa do acórdão embargado, deve-se acolher os declaratórios nessa parte, para que aquela melhor reflita o entendimento prevalente, bem como o objeto específico do recurso especial, passando a ter a seguinte redação:

**"RECURSO ESPECIAL. REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. JUROS DE MORA LEGAIS. NATUREZA INDENIZATÓRIA. VERBAS TRABALHISTAS. NÃO INCIDÊNCIA OU ISENÇÃO DE IMPOSTO DE RENDA.**

- Não incide imposto de renda sobre os juros moratórios legais vinculados a verbas trabalhistas reconhecidas em decisão judicial.

- Recurso Especial, julgado sob o rito do art. 543-C do CPC, improvido."

Embargos de declaração acolhidos parcialmente."

(STJ - 1ª Seção, EDcl no REsp n. 1.227.133/RS, Min. César Asfor Rocha, j. em 23.11.2011, Dje 02.12.2011).

Outrossim, verifico que a dedução das despesas com ação judicial, inclusive com advogados, foi disciplinada pelo art. 12, da Lei n. 7.713/88, bem como regulamentada pelo art. 56, parágrafo único, do Decreto n. 3.000/99 (Regulamento do imposto de renda - RIR).

Com efeito, se as parcelas recebidas por força de decisão judicial forem tributáveis, indubitoso de que as despesas havidas com honorários advocatícios, desde que não indenizados, podem ser totalmente deduzidas da base de cálculo do imposto de renda.

Todavia, se o montante recebido englobar parcelas isentas e não tributáveis, não incidindo sobre estas a retenção do mencionado tributo, configurada a impossibilidade de incluí-las na referida dedução.

Desse modo, a dedução das despesas processuais, bem como dos honorários advocatícios poderá ser realizada, oportunamente, na Declaração de Ajuste Anual - DAA, observando-se a natureza do rendimento, se tributável ou isento; o montante, se integral ou proporcional, para efeito de dedução, no todo ou em parte, dos honorários incidentes sobre o valor da condenação.

Nesse sentido, a orientação adotada pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

**"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. SUCUMBÊNCIA MÍNIMA. SÚMULA 7/STJ. IMPOSTO DE RENDA. DEDUÇÃO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ART. 12 DA LEI N. 7.713/88. PROPORCIONAL A VERBAS TRIBUTÁVEIS.**

1. A análise da sucumbência mínima para fins de fixação dos honorários advocatícios requer a reapreciação dos

*critérios fáticos, o que esbarra no óbice da Súmula 7 do Superior Tribunal de Justiça.*

*2. Nos termos do art. 12 da Lei n. 7.713/88, os honorários advocatícios pagos pelo contribuinte, sem indenização, devem ser rateados entre rendimentos tributáveis e os isentos ou não tributáveis recebidos em ação judicial, podendo a parcela correspondente aos tributáveis ser deduzida para fins de determinação da base de cálculo sujeita à incidência do imposto.*

*3. A sistemática de dedução na declaração de rendimentos aduz que houve desembolso realizado pelo contribuinte, ocorrendo o creditamento de valores em favor da Fazenda Pública. Contudo, quando as parcelas são recebidas pelo contribuinte com isenção, sobre estas não ocorrem retenção de valores na fonte, o que afasta, de pronto, qualquer valor a ser deduzido. Recurso especial conhecido em parte, e improvido."*  
(STJ - 2ª Turma, REsp 1.141.058/PR, Rel. Min. Humberto Martins, j. 28.09.2010, DJe 13.10.2010).

Por fim, no tocante aos honorários advocatícios, ante a sucumbência mínima da Autora, fixo-os no patamar de 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, devidamente atualizado, nos termos da Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, à luz dos critérios apontados nas alíneas *a a c*, do § 3º, do art. 20, do Código de Processo Civil.

Isto posto, nos termos do art. 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil e Súmula 253/STJ, **NEGO SEGUIMENTO À REMESSA OFICIAL E À APELAÇÃO DA RÉ e DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA AUTORA** tão somente para fixar honorários advocatícios de sucumbência em favor de seu patrono, no patamar de 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, devidamente atualizado, nos termos da Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.  
Intimem-se.

São Paulo, 05 de junho de 2013.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00029 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008607-78.2012.4.03.6105/SP

2012.61.05.008607-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : SAO JOAQUIM TRANSPORTES LTDA  
ADVOGADO : CARLOS EDUARDO MARTINUSSI e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP  
No. ORIG. : 00086077820124036105 7 Vr CAMPINAS/SP

## DECISÃO

Cuida-se de embargos infringentes interpostos pela impetrante contra acórdão não unânime proferido pela Sexta Turma, em sede de apelação e remessa oficial em mandado de segurança.

Os embargos infringentes, nos precisos termos do artigo 530, do Código de Processo Civil, são admissíveis quando não for unânime o julgado proferido em apelação e ação rescisória. Possuem o seu âmbito material restrito à matéria objeto de divergência.

Por seu turno, o Regimento Interno desta Corte, no artigo 259, parágrafo único, estabelece ser inadmissível o recurso quando a decisão for proferida em apelação e em remessa oficial em mandado de segurança.

Não obstante a doutrina admitir a utilização dos embargos infringentes em sede mandamental, os Tribunais Superiores têm reiteradamente negado esta possibilidade. A Súmula nº 597 do C. Supremo Tribunal Federal já previa: " Não cabem embargos infringentes de acórdão que, em mandado de segurança decidiu, por maioria de votos, a apelação".

Mais recentemente, o Colendo Superior Tribunal de Justiça, ao editar a Súmula nº 169, enunciou: "São

inadmissíveis embargos infringentes no processo de mandado de segurança".

Esta Corte tem compartilhado deste entendimento, conforme se constata do exame do acórdão julgado por unanimidade pela 2ª Seção, de relatoria do eminente Desembargador Federal Homar Cais:

**"MANDADO DE SEGURANÇA- APELAÇÃO IMPROVIDA- EMBARGOS INFRINGENTES INADMITIDOS- AGRAVO.**

1. *Tanto a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal (Súmula nº 259) quanto a do Superior Tribunal de Justiça inadmitem embargos infringentes de acórdão que, em mandado de segurança, decide a apelação por maioria de votos.*

2. *Agravo improvido." (Agravo Regimental em Embargos Infringentes nº 94.03.042677-2, j.22/10/96, v.u., Revista do Tribunal Regional Federal - 3ª Região, vol. 30, pág.97)*

Ante o exposto e considerando a consolidação da questão no âmbito dos Tribunais Superiores, cabendo-me o exame dos requisitos de admissibilidade do recurso, conforme preceitua o artigo 260 do Regimento Interno, não admito os embargos infringentes.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de junho de 2013.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042633-65.2012.4.03.6182/SP

2012.61.82.042633-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
APELANTE : ADEMIR FRANCISCO PEDROSO  
ADVOGADO : ANA CELIA GAMA DOS SANTOS e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
No. ORIG. : 00426336520124036182 8F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

**Vistos.**

Trata-se de recurso de apelação interposto por **ADEMIR FRANCISCO PEDROSO** contra sentença mediante a qual o MM. Juízo *a quo* indeferiu a petição inicial, nos moldes dos arts. 267, I e 284, parágrafo único, todos do Código de Processo Civil, em razão da ausência de garantia do juízo.

Sustenta, em síntese, a necessidade de reforma da decisão, uma vez que julgados recentes já admitem a possibilidade de se embargar a execução fiscal, sem garantia do juízo, aduzindo, ainda, ser indevida a quantia apurada, no montante de R\$ 230.958,22 (duzentos e trinta mil, novecentos e cinquenta e oito reais e vinte e dois centavos) (fls. 120/139).

Com as contrarrazões (fls. 144/149), subiram os autos a esta Corte.

**Feito breve relato, decido.**

Inicialmente, nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Ademais, cumpre tecer algumas considerações a respeito do regime jurídico que disciplina o processo de execução fiscal, previsto na Lei n. 6.830/80, diante da reforma no processo de execução civil, veiculada pela Lei n. 11.382, de 6 de dezembro de 2006, em vigor a partir de 21.01.07.

A primeira delas diz respeito à aplicação do Código de Processo Civil à execução judicial para cobrança da dívida ativa da União, dos Estados, do Distrito Federal, dos Municípios, e de suas respectivas autarquias (art. 1º, da Lei n. 6.830/80).

*In casu*, compatibilizando-se o sistema especial regulado pela Lei n. 6.830/80, e o novel sistema estampado no estatuto processual civil, constata-se uma relação de complementaridade entre ambos, e não de especialidade excludente.

Nesse contexto, autorizada está a aplicação das normas do Código de Processo Civil naquilo que não conflitem

com a Lei n. 6.830/80, vale dizer, em caráter subsidiário.

Verifica-se, da análise dos dispositivos legais que disciplinam os embargos à execução fiscal (art. 16, *caput* e § 1º, da Lei n. 6.830/80), que sua admissibilidade está expressamente condicionada à garantia do Juízo.

Por outro lado, cumpre ressaltar que, com o advento da Lei n. 11.382/06, tornou-se regra, na execução civil por título extrajudicial, a admissão dos embargos sem a necessidade de prestação de garantia (art. 736).

A diversidade entre a norma geral e a especial revela, na espécie, a inaplicabilidade do art. 736, do Código de Processo Civil, à execução fiscal, em razão do interesse público envolvido, sem que isso configure ofensa ao contraditório ou a ampla defesa, mas como forma de concretização da efetividade da prestação jurisdicional.

Com efeito, o crédito tributário submete-se a regime jurídico diferenciado, disciplinado pelo direito administrativo, e norteado pelo princípio da indisponibilidade do patrimônio público, pelo que se justifica, também, que o processo de execução desse crédito abrigue peculiaridades compatíveis com a necessidade de proteção desse patrimônio, refletindo as prerrogativas próprias da Fazenda Pública.

Dentre elas, está, indubitavelmente, a exigência de garantia a ensejar o oferecimento dos embargos na execução fiscal.

Desse modo, face à aludida complementaridade dos sistemas de execução civil por título extrajudicial e fiscal vigentes, impende concluir-se pela possibilidade de concessão de efeito suspensivo aos embargos à execução fiscal, desde que comprovado o preenchimento de todos os requisitos previstos pela novel legislação processual:

a) requerimento expresso do embargante nesse sentido, submetido à apreciação do Juízo *a quo*; b) tempestividade; c) relevância dos fundamentos (plausibilidade); d) possibilidade do prosseguimento da execução causar grave dano de incerta ou difícil reparação; e) a segurança do juízo com bens suficientes para esse fim.

Por conseguinte, entendo prescindível, num primeiro momento, que a segurança do Juízo corresponda ao valor integral da execução, como pressuposto de admissibilidade dos embargos, uma vez que, a qualquer momento, poderá ser determinado o reforço de penhora, na esteira da orientação firmada pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça (v.g. STJ - 2ª T, AgRg no Ag 635829/PR, Min. Castro Meira, j. em 15.02.05, DJ 18.04.05, p. 260).

No entanto, a garantia integral do débito configura um dos requisitos a serem atendidos para postular-se a concessão de efeito suspensivo aos embargos, como exposto.

Ademais, como já asseverado na compatibilização do sistema especial regulado pela Lei n. 6.830/80, e o novel sistema estampado no estatuto processual civil, constata-se uma relação de complementaridade entre ambos, e não de especialidade excludente pelo que autorizada a aplicação deste naquilo que não conflitar com aquele, em caráter subsidiário.

Desse modo, não tendo o Embargante apresentado qualquer garantia ao Juízo, nem demonstrado inequivocamente a impossibilidade de fazê-lo, deve ser mantida a sentença como prolatada.

Nesse sentido, já decidi a Colenda 6ª Turma desta Corte:

***"NOVA SISTEMÁTICA DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL VEICULADA PELA LEI N. 11.382/06. RELAÇÃO DE COMPLEMENTARIEDADE. APLICAÇÃO SUBSIDIÁRIA DO ESTATUTO PROCESSUAL CIVIL. DETERMINAÇÃO DE REFORÇO DA PENHORA. EXISTÊNCIA DE REQUERIMENTO PELA EXEQUENTE. PENHORA INSUFICIENTE. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE INSUFICIÊNCIA PATRIMONIAL PELO EMBARGANTE. INADMISSIBILIDADE DOS EMBARGOS. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. RESP 1.127.815-SP.***

*I - Constatada uma relação de complementaridade entre ambos, na compatibilização do sistema especial regulado pela Lei n. 6.830/80, e o novel sistema estampado no estatuto processual civil, e não de especialidade excludente pelo que autorizada a aplicação deste naquilo que não conflitar com aquele, em caráter subsidiário.*

*II - Submetendo-se o crédito tributário a regime jurídico diferenciado, disciplinado pelo direito administrativo, e norteado pelo princípio da indisponibilidade do patrimônio público, justifica-se, também, que o processo de execução desse crédito abrigue peculiaridades compatíveis com a necessidade de proteção desse patrimônio, refletindo as prerrogativas próprias da Fazenda Pública, dentre elas, indubitavelmente, a exigência de garantia a ensejar o oferecimento dos embargos na execução fiscal.*

*III - A diversidade entre a norma geral e a especial revela, na espécie, a inaplicabilidade do art. 736, do Código de Processo Civil, à execução fiscal, em razão do interesse público envolvido, sem que isso configure ofensa ao contraditório ou a ampla defesa, mas como forma de concretização da efetividade da prestação jurisdicional.*

*IV - Diante da inaplicabilidade do art. 736, do Código de Processo Civil, à execução fiscal, impossibilitada está, também, a aplicação do disposto no art. 738, do referido estatuto processual civil, com a redação dada pela Lei n. 11.382/06, que estabelece a juntada aos autos do mandado de citação como termo a quo do prazo para oferecimento de embargos, inclusive por incompatibilidade lógica.*

*V - Penhora sobre bens correspondentes a montante inferior a 20% do valor da dívida.*

*VI - Conquanto a insuficiência patrimonial do Executado não possa obstar a oposição de embargos à execução fiscal, sob pena de afronta ao princípio do contraditório e da ampla defesa, deve a mesma estar demonstrada inequivocamente nos autos, em face do princípio da isonomia.*

*VII - Hipótese em que, determinado o reforço da penhora, limitou-se o Embargante a aduzir que a garantia*

*integral do Juízo não é requisito de admissibilidade dos embargos, tendo afirmado, somente em sede de apelação, não possuir outros bens passíveis de constrição, sem a apresentação de quaisquer documentos comprobatórios de tal alegação, tais como declaração de imposto de renda, certidão do Cartório de Registro de Imóveis local, certidão da CIRETRAN/DETRAN.*

*VIII - Entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça pacificado no Recurso Especial Representativo de Controvérsia - REsp 1.127.815-SP.*

*IX - Apelação improvida."*

(6ª Turma, AC 1545856, minha relatoria, j. em 31.03.11, DJF3 de 06.04.11).

Isto posto, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO**, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porquanto manifestamente improcedente.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de junho de 2013.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00031 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001907-34.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.001907-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
AGRAVANTE : DACHSER BRASIL LOGISTICA LTDA  
ADVOGADO : FÁBIO DO CARMO GENTIL e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 00110969120124036104 4 Vr SANTOS/SP

#### DECISÃO

Insurge-se a agravante contra decisão que, em mandado de segurança impetrado com o fim de determinar à autoridade coatora a adoção dos atos necessários à desunitização das cargas acondicionadas no interior dos contêineres SUDU272057-0, GLDU 224575-0 e SUDU663352-0, indeferiu a liminar pleiteada.

Assevera, em síntese, a necessidade de liberação dos contêineres, por constituírem unidades autônomas de carga, distintas das mercadorias nelas contidas, a teor do disposto no art. 24, parágrafo único, da Lei nº 9.611/98.

Inconformada, requer a atribuição de efeito suspensivo ao recurso e a reforma da decisão recorrida.

A agravada apresentou resposta.

#### **DECIDO.**

Nos termos do art. 558 do CPC, a suspensão da eficácia de decisão agravada encontra-se condicionada à presença de dois fatores: a relevância da fundamentação e a configuração de situação que possa resultar lesão grave ou de difícil reparação, que, neste aspecto, deve ser certa e determinada, capaz de comprometer a eficácia da tutela jurisdicional.

Pretende a agravante a reforma da decisão que indeferiu o pedido de liberação dos contêineres SUDU272057-0, GLDU 224575-0 e SUDU663352-0, os quais encontram-se retidos em recinto alfandegário juntamente com as cargas neles acondicionadas.

A Lei nº 9.611, de 19/02/1998, em seu art. 24, parágrafo único, considera ser a unidade de carga ("qualquer equipamento adequado à unitização de mercadorias a serem transportadas, sujeitas a movimentação de forma indivisível em todas as modalidades de transporte utilizadas no percurso") parte integrante de um todo distinto da embalagem da mercadoria; por esse motivo, ela não pode com esta ser confundida.

Portanto, é natural que a eventual aplicação da pena de perdimento da carga não alcança o contêiner.

Nesse sentido, decidiu o C. Superior Tribunal de Justiça:

*"... a interpretação do art. 24 da Lei 9.611/98, à luz do disposto no art. 92 do Código Civil, não ampara o entendimento da recorrente no sentido de que a unidade de carga é acessório da mercadoria transportada, ou*

*seja, que sua existência depende desta. Inexiste, pois, relação de acessoriedade que legitime sua apreensão ou perdimento porque decretada a perda da carga."*

*(REsp 526.767/PR, relatora Ministra Denise Arruda, DJ: 19/09/2005)*

No entanto, no caso vertente, a matéria envolve outros aspectos, os quais devem ser examinados.

Decerto, o registro da Declaração de Importação dá início ao procedimento de desembaraço aduaneiro e é o modo adequado de submeter mercadoria importada ao controle respectivo antes de seu desembaraço e posterior entrega ao importador (artigos 482, 483 e 515, do Regulamento Aduaneiro veiculado pelo Decreto 4.543/2002).

Caracterizada a omissão em iniciar-se ou prosseguir o despacho aduaneiro nos prazos legais, configura-se o "abandono", infração segundo a qual o infrator se sujeita à aplicação da pena de perdimento (art. 574 c/c art. 618, IX, ambos do diploma acima mencionado).

À luz do art. 18 da Lei n. 9.779/99, no entanto, enquanto não aplicada a pena de perdimento, a mercadoria pertence ao importador, que pode sanar sua omissão dando início ao despacho de importação. Transcrevo:

*"Art. 18. O importador, antes de aplicada a pena de perdimento da mercadoria na hipótese a que se refere o inciso II do art. 23 do Decreto-lei n. 1.455, de 7 de abril de 1976, poderá iniciar o respectivo despacho aduaneiro, mediante o cumprimento das formalidades exigidas e o pagamento dos tributos incidentes na importação, acrescidos dos juros e da multa de que trata o art. 61 da Lei n. 9.430, de 27 de dezembro de 1996, e das despesas decorrentes da permanência da mercadoria em recinto alfandegado.*

*Parágrafo único. Para efeito do disposto neste artigo, considera-se o ocorrido o fato gerador, e devidos os tributos incidentes na importação, na data do vencimento do prazo de permanência da mercadoria no recinto alfandegado".*

Assim, não basta o decurso do prazo estipulado para caracterização do abandono para tornar-se inviável o início do despacho aduaneiro. É preciso, ainda, uma declaração formal, com a consequente e expressa aplicação de pena de perdimento, precedida do regular processo administrativo.

Merecem destaque os seguintes excertos das informações prestadas pela autoridade alfandegária:

*"No presente caso, temos mercadorias que foram consideradas abandonadas por decurso de prazo sem que se tenha iniciado o respectivo despacho aduaneiro de importação. Não nos cabe perscrutar as razões do consignatário que a levaram a não impulsionar o despacho no prazo legal, mas sim analisar a legislação que regulamenta o despacho aduaneiro de mercadorias consideradas abandonadas por decurso de prazo.*

*Nos termos do art. 643 do Decreto n° 6.759/2009 (Regulamento Aduaneiro), antes de aplicada a pena de perdimento às mercadorias em razão do abandono de carga, o importador poderá iniciar o despacho aduaneiro das mercadorias, mediante cumprimento das formalidades legais e pagamento dos tributos devidos:*

*Art. 643. Nas hipóteses a que se refere o art. 642, o importador, antes de aplicada a penas de perdimento, poderá iniciar o respectivo despacho de importação, mediante o cumprimento das formalidades exigíveis e o pagamento dos tributos incidentes na importação, acrescidos de juros e de multa de mora, e das despesas decorrentes da permanência da mercadoria em recinto alfandegário (Lei n° 9.779, de 1999, art. 18, caput).*

*Parágrafo único. A Secretaria da Receita Federal do Brasil expedirá os atos necessários à aplicação do disposto no caput (Lei n° 9.779, de 1999, art. 20).*

*Em conformidade com o parágrafo único do art. 643, acima reproduzido, foi editada a IN SRF n° 69/99, que assim dispõe em seu art. 2°:*

*Art. 2° O importador, antes de aplicada a pena de perdimento, poderá iniciar ou retomar o respectivo despacho aduaneiro, mediante o cumprimento das formalidades exigidas e o pagamento dos tributos incidentes na importação, acrescidos dos juros e da multa de mora, e das despesas decorrentes da permanência da mercadoria no recinto alfandegado. (g.n.)*

*(...)*

*§ 2° O procedimento de que trata este artigo será autorizado em despacho fundamentado da autoridade competente para aplicar a pena de perdimento que, no mesmo despacho, tornará insubsistente o respectivo auto de infração. (Redação dada pela IN SRF n° 109/99, de 03/09/1999) (Vide art. 2° da IN SRF n° 109/99, de 03/09/1999)*

*A previsão acima transcrita tem como base legal o art. 18 da Lei n° 9.779/99, in verbis:*

*Art. 18. O importador, antes de ser aplicada a pena de perdimento da mercadoria na hipótese a que se refere o inciso II do art. 23 do Decreto-lei n° 1.455, de 7 de abril de 1976, poderá iniciar o respectivo despacho aduaneiro, mediante o cumprimento das formalidades exigidas e o pagamento dos tributos incidentes na importação, acrescidos de juros e da multa de que trata o art. 61 da Lei n° 9.430, de 1996, e das despesas decorrentes da permanência da mercadoria em recinto alfandegado.*

*Parágrafo único. Para efeito do disposto neste artigo, considera-se o ocorrido o fato gerador, e devidos os tributos incidentes na importação, na data do vencimento do prazo de permanência da mercadoria no recinto alfandegado.*

*(...)*

*Art. 20. A SRF expedirá os atos necessários à aplicação do disposto nos arts. 18 e 19.*

*Assim sendo, o consignatário da carga contida nos contêineres SUDU 272.057-0, GLDU 224.575-0 e SUDU*

663.532-0 (Megadrill South America Engenharia e Comércio Ltda, CNPJ 07.270.822/0001-31), por meio de seu representante legal, protocolou em 02/07/2012 junto à Divisão de Despacho Aduaneiro - DIDAD, desta Alfândega, solicitação de autorização para formular o início do despacho aduaneiro da mercadoria acobertada pelo B/L nº 166101359, tendo em vista não ter sido iniciado o procedimento fiscal a que se refere o art. 27 do Decreto-lei nº 1.455/76.

Em 02/07/2012, por meio de despacho exarado pela Equipe de Coordenação e Orientação dos Procedimentos na Importação - EQCOI, foi autorizado o registro da declaração de importação, conforme solicitado, nos termos da IN SRF nº 69/99.

No dia 16/08/2012 foi registrada a Declaração de Importação - DI nº 12/1511953-6 para a carga contida nos contêineres SUDU 272.057-0, GLDU 224.575-0 e SUDU 663.532-0, amparada pelo B/L nº 166101359.

De acordo informação fornecida pela Equipe de Admissão Temporária e Reimportação - EQDAT, local onde se encontra atualmente a DI juntamente com os documentos instrutivos, a Declaração de Importação - DI nº 12/1511953-6 está interrompida aguardando providências a serem tomadas pelo importador, no sentido de corrigir a classificação fiscal - NCM - da mercadoria, para que possa prosseguir o despacho aduaneiro e ser realizado o desembaraço.

Com a formulação da exigência fiscal, interrompe-se o despacho de importação, nos termos do art. 570 do Regulamento Aduaneiro, quando se constata ocorrência que impede o prosseguimento do despacho, e o desembaraço da declaração. A exigência fiscal, conforme determinam as normas legais aplicáveis à espécie, não necessita ser, de imediato, objeto de auto de infração: basta formalizá-la no Siscomex e aguardar o pronunciamento do importador ou seu representante legal a respeito do cumprimento ou não da exigência fiscal. Caso o importador manifeste-se pela inconformidade com tal exigência, aí sim, é lavrado o competente auto de infração." (fls. 146/147).

Nesse mesmo diapasão, trago à colação os seguintes precedentes desta C. Sexta Turma:

**"MANDADO DE SEGURANÇA - PRELIMINAR - CONTÊINER EXISTÊNCIA AUTÔNOMA - MERCADORIA RETIDA - ABANDONO NÃO RECONHECIDO FORMALMENTE - MERCADORIA SUBMETIDA A PROCEDIMENTO ESPECIAL DE FISCALIZAÇÃO - DESUNITIZAÇÃO ANTES DA DECRETAÇÃO DE PERDIMENTO - PREMATURIDADE - RECONHECIMENTO DO DOMÍNIO DO IMPORTADOR.**

1. Entendimento segundo o qual o Gerente Geral da Santos Brasil S/A é parte ilegítima para figurar no pólo passivo desta ação mantido, pois, por ser a empresa por ele representada apenas depositária das mercadorias apreendidas, que se encontram acondicionadas nos contêineres, é inviável que ele, por si só, possa deliberar e decidir pela desunitização da carga e liberação dos contêineres, como requerido. Precedentes jurisprudenciais.

2. Existência autônoma de contêiner e mercadoria conforme se depreende do disposto no art. 24, parágrafo único, da Lei nº 9.611/98. Eventual aplicação da pena de perdimento da carga não alcança o contêiner.

3. À luz do art. 18 da Lei n. 9.779/99, enquanto não aplicada a pena de perdimento, a mercadoria pertence ao importador, que pode sanar sua omissão dando início ao despacho de importação.

4. Assim, não basta o decurso do prazo estipulado para caracterização do abandono para tornar-se inviável o início do despacho aduaneiro. É preciso, ainda, uma declaração formal, com a consequente e expressa aplicação de pena de perdimento, precedida do regular processo administrativo.

5. Retenção que não decorreu isoladamente do mero transcurso de prazo caracterizador do abandono, pois, declarada a nulidade desse procedimento e antes de sua formalização a mercadoria passou a ser objeto de procedimento especial de fiscalização previsto na Instrução Normativa SRF n. 228/2002.

6. Como até o momento da impetração não havia sido formalmente decretada a pena de perdimento e o importador teria a perspectiva de impugnar o futuro auto de infração, não era de todo impossível submeter as mercadorias ao despacho aduaneiro de importação. 7. Somente com a aplicação da pena de perdimento cessa a relação jurídica entre importador e transportador, por ser esse o momento em que a mercadoria importada sai da esfera de disponibilidade do importador para passar à da União.

8. Logo, prematura a desunitização, porquanto pendente o procedimento especial e a decretação da pena de o perdimento, as mercadorias permanecem sob o domínio do importador.

(Apelação Cível nº 0012053-68.2007.4.03.6104, Rel. Juiz Federal Convocado Herbert de Bruyn, v.u., j. 22/11/2012, DJ 30/11/2012)

**"ADMINISTRATIVO - ADUANEIRO - LIBERAÇÃO DE CONTÊINER - IMPOSSIBILIDADE.**

1. Pacífico o entendimento jurisprudencial no sentido de que eventual aplicação da pena de perdimento da carga não alcança o contêiner.

2. À luz do art. 18 da Lei n. 9.779/99, enquanto não aplicada a pena de perdimento, a mercadoria pertence ao importador, que pode sanar sua omissão dando início ao despacho de importação.

3. Não basta o decurso do prazo estipulado para caracterização do abandono para tornar-se inviável o início do despacho aduaneiro. É preciso, ainda, uma declaração formal, com a consequente e expressa aplicação de pena de perdimento, precedida do regular processo administrativo.

4. In casu, a retenção não decorreu isoladamente do mero transcurso de prazo caracterizador do abandono, pois, antes de sua formalização, a mercadoria passou a ser objeto de procedimento especial de fiscalização previsto na

*Instrução Normativa SRF n. 228/2002, realizado pela Delegacia da Receita Federal do Brasil de Juiz de Fora, em 10/4/2007, que decidiu reter a carga nos termos do art. 8º, § 2º, da IN SRF n. 228/2002. Ao fim, a autoridade entendeu evidenciada a situação de interposição fraudulenta, hábil a ensejar a formalização da apreensão dos bens para posterior decretação da pena de perdimento.*

*5. Como, até o momento da impetração a penalidade não havia sido formalmente decretada a pena de perdimento e o importador teria a perspectiva de impugnar o futuro auto de infração, não era de todo impossível - caso, no tempo oportuno, obtivesse ganho - submeter as mercadorias ao despacho aduaneiro de importação.*

*6. A Lei 9.611/98, que dispõe sobre o transporte multimodal de cargas, reza que a responsabilidade do Operador de Transporte Multimodal cessa quando do recebimento da carga pelo destinatário, sem protestos ou ressalvas, bem como na hipótese de a carga estar sujeita a controle aduaneiro, aplicam-se os procedimentos previstos na legislação específica.*

*7. Só depois do término do despacho aduaneiro ou procedimento especial a mercadoria pode ser entregue ao importador, a relação entre transportador e importador permanece íntegra até esse momento; somente com a aplicação da pena de perdimento cessa a relação jurídica entre importador e transportador, por ser esse o momento em que a mercadoria importada sai da esfera de disponibilidade do importador para passar à da União.*

*8. Prematura a desunitização pretendida, porquanto, pendente o procedimento especial e a decretação da pena de perdimento, as mercadorias permanecem sob o domínio do importador.*

*9. O BL anexado aos autos deixa claro que as condições estabelecidas, mediante as siglas "FCL/FCL" determinam que a desunitização ocorrerá sob responsabilidade do importador.*

*10. Ressalte-se que controvérsias comerciais entre as empresas privadas não podem ser objeto deste processo." (Apelação Cível nº 0000608-19.2008.4.03.6104, Rel. Juiz Federal Convocado Herbert de Bruyn, v.u., j. 22/11/2012, DJ 30/11/2012).*

Considerando a cognição sumária desenvolvida na via estreita do agravo de instrumento, mormente neste momento de apreciação de efeito suspensivo ao recurso, tenho que a agravante não demonstrou a presença dos requisitos ensejadores da concessão da medida pleiteada.

Ante o exposto, indefiro o efeito suspensivo pleiteado.

Comunique-se ao Juízo de origem o teor desta decisão.

Após, abra-se vista ao Ministério Público Federal.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de junho de 2013.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00032 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002081-43.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.002081-7/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE	: VICTORIA SERVICOS ESPECIALIZADOS S/C LTDA
ADVOGADO	: ROBERTO ROMAGNANI e outro
AGRAVADO	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	: 00223602020124036100 6 Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face da r. decisão que, nos autos de mandado de segurança, indeferiu o pedido liminar.

Em consulta ao sistema processual informatizado, verifico que já houve prolação de sentença nos autos do processo principal, restando prejudicado o presente recurso.

Sendo assim, **nego seguimento ao agravo de instrumento (CPC, art. 557, caput).**

Intimem-se.  
Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 04 de junho de 2013.  
Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00033 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004522-94.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.004522-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
AGRAVANTE : ARTES GRAFICAS E EDITORA SESIL LTDA  
ADVOGADO : PEDRO DE CARVALHO BOTTALLO e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 0022977720124036100 9 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face da r. decisão que, nos autos de mandado de segurança, indeferiu o pedido liminar.

Em consulta ao sistema processual informatizado, verifico que já houve prolação de sentença nos autos do processo principal, restando prejudicado o presente recurso.

Sendo assim, **nego seguimento ao agravo de instrumento (CPC, art. 557, caput).**

Intimem-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 04 de junho de 2013.  
Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00034 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007325-50.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.007325-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
AGRAVANTE : CONSTRUTORA PHOENIX DE MARILIA LTDA  
ADVOGADO : DIVINO DONIZETE DE CASTRO e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE MARILIA Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00032942120124036111 1 Vr MARILIA/SP

## DECISÃO

Insurge-se a agravante contra decisão que, em execução fiscal, rejeitou a exceção de pré-executividade oposta e determinou o prosseguimento da ação.

Alega, em síntese, a decadência na constituição do crédito tributário.

A agravada apresentou resposta.

### **DECIDO.**

O CPC autoriza o Relator a, por meio de decisão singular, enfrentar o mérito recursal e dar provimento ou negar seguimento aos recursos que lhe são distribuídos, nos termos do artigo 557, *caput*, e § 1º - A.

Admitem os Tribunais pátrios a alegação de prescrição, decadência, bem como outras matérias, independentemente do oferecimento de embargos do devedor, reconhecendo-se a aptidão da exceção de pré-executividade para veicular referidas questões.

No entanto, o direito que fundamenta a referida exceção deve ser aferível de plano, possibilitando ao Juízo verificar, liminarmente, a existência de direito incontroverso do executado, ou do vício que inquina de nulidade o título executivo e, por consequência, obstar a execução. Assim, exclui-se do âmbito da exceção de pré-executividade a matéria dependente de instrução probatória.

Dispõe a Lei nº 6.830/80:

*"Art. 3º. A dívida ativa regularmente inscrita goza da presunção de certeza e liquidez.*

*Parágrafo único. A presunção a que se refere este artigo é relativa e pode ser elidida por prova inequívoca, a cargo do executado ou de terceiro, a quem aproveite" (grifou-se).*

Os institutos da prescrição e decadência não se confundem. Apesar de ambos terem por escopo assegurar a estabilidade das relações jurídicas e ocorrerem em razão do decurso do tempo, conjugado com a inércia do titular do direito, diferem-se, pois na decadência ocorre a perda do direito potestativo pelo seu não exercício no prazo que lhe é facultado por lei. Por outro lado, com a prescrição o credor fica impossibilitado de exercer o direito de ação em virtude do esgotamento do prazo.

O direito da Fazenda de constituir o crédito tributário pelo lançamento, conforme disposto no art. 173 do CTN, extingue-se após cinco anos contados a partir do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado. Constituído definitivamente o crédito tributário, a Fazenda dispõe de cinco anos para cobrança, nos termos do art. 174 do CTN.

Assim, verificada a ocorrência do fato gerador, determinada a matéria tributável, calculado o montante do tributo devido e aplicada a penalidade cabível por intermédio do auto de infração ou lançamento de ofício, dentro do período de cinco anos a partir do exercício seguinte ao vencimento da obrigação, tem-se a constituição do crédito tributário, ficando, por consequência, afastada a decadência. Neste mesmo sentido, manifestou-se o C. STJ via recurso repetitivo:

*"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INEXISTÊNCIA DE PAGAMENTO ANTECIPADO. DECADÊNCIA DO DIREITO DE O FISCO CONSTITUIR O CRÉDITO TRIBUTÁRIO. TERMO INICIAL. ARTIGO 173, I, DO CTN. APLICAÇÃO CUMULATIVA DOS PRAZOS PREVISTOS NOS ARTIGOS 150, § 4º, e 173, do CTN. IMPOSSIBILIDADE.*

*1. O prazo decadencial quinquenal para o Fisco constituir o crédito tributário (lançamento de ofício) conta-se do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado, nos casos em que a lei não prevê o pagamento antecipado da exação ou quando, a despeito da previsão legal, o mesmo incorre, sem a constatação de dolo, fraude ou simulação do contribuinte, inexistindo declaração prévia do débito (Precedentes da Primeira Seção: REsp 766.050/PR, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 28.11.2007, DJ 25.02.2008; AgRg nos EREsp 216.758/SP, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 22.03.2006, DJ 10.04.2006; e EREsp 276.142/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 13.12.2004, DJ 28.02.2005).*

*2. É que a decadência ou caducidade, no âmbito do Direito Tributário, importa no perecimento do direito potestativo de o Fisco constituir o crédito tributário pelo lançamento, e, consoante doutrina abalizada, encontra-se regulada por cinco regras jurídicas gerais e abstratas, entre as quais figura a regra da decadência do direito de lançar nos casos de tributos sujeitos ao lançamento de ofício, ou nos casos dos tributos sujeitos ao lançamento por homologação em que o contribuinte não efetua o pagamento antecipado (Eurico Marcos Diniz de Santi, "Decadência e Prescrição no Direito Tributário", 3ª ed., Max Limonad, São Paulo, 2004, págs. 163/210).*

*3. O dies a quo do prazo quinquenal da aludida regra decadencial rege-se pelo disposto no artigo 173, I, do CTN, sendo certo que o "primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado" corresponde, iniludivelmente, ao primeiro dia do exercício seguinte à ocorrência do fato impositivo, ainda que se trate de tributos sujeitos a lançamento por homologação, revelando-se inadmissível a aplicação cumulativa/concorrente dos prazos previstos nos artigos 150, § 4º, e 173, do Codex Tributário, ante a*

*configuração de desarrazoado prazo decadencial decenal (Alberto Xavier, "Do Lançamento no Direito Tributário Brasileiro", 3ª ed., Ed. Forense, Rio de Janeiro, 2005, págs. 91/104; Luciano Amaro, "Direito Tributário Brasileiro", 10ª ed., Ed. Saraiva, 2004, págs. 396/400; e Eurico Marcos Diniz de Santi, "Decadência e Prescrição no Direito Tributário", 3ª ed., Max Limonad, São Paulo, 2004, págs. 183/199).*

*5. In casu, consoante assente na origem: (i) cuida-se de tributo sujeito a lançamento por homologação; (ii) a obrigação ex lege de pagamento antecipado das contribuições previdenciárias não restou adimplida pelo contribuinte, no que concerne aos fatos impositivos ocorridos no período de janeiro de 1991 a dezembro de 1994; e (iii) a constituição dos créditos tributários respectivos deu-se em 26.03.2001.*

*6. Destarte, revelam-se caducos os créditos tributários executados, tendo em vista o decurso do prazo decadencial quinquenal para que o Fisco efetuasse o lançamento de ofício substitutivo.*

*7. Recurso especial desprovido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008."*

*(STJ, REsp 973733/SC, Rel. Min. LUIZ FUX, DJe 18/09/2009)*

No período compreendido entre o lançamento e a preclusão para impugnação administrativa ou enquanto não decidida esta, não corre prazo de decadência, pois já afastada pela constituição do crédito; nem de prescrição, pois a Fazenda ainda se encontra impossibilitada de exercer o direito de ação executiva. O crédito somente se tornará definitivamente constituído quando não for passível de impugnação administrativa, iniciando-se então o prazo prescricional, nos termos do art. 174 do Código Tributário Nacional.

A jurisprudência do extinto TFR já havia consagrado este entendimento, enunciado em sua Súmula 153:

Constituído, no quinquênio, através de auto de infração ou notificação de lançamento, o crédito tributário, não há falar em decadência, fluindo, a partir daí, em princípio, o prazo prescricional, que, todavia, fica em suspenso, até que sejam decididos os recursos administrativos.

De acordo com a jurisprudência majoritária, a suspensão do prazo prescricional por 180 dias deve ser interpretada em consonância com o disposto no art. 146, III, b, da Constituição Federal, bem assim com o art. 174 do Código Tributário Nacional, de modo a reconhecer a sua incidência apenas quando se tratar de inscrição de dívida não tributária. A propósito do tema, encontra-se consolidada a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica no seguinte aresto:

*"PROCESSO CIVIL E TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - PRESCRIÇÃO - ART. 2º, § 3º DA LEI 6.830/80 (SUSPENSÃO POR 180 DIAS) - NORMA APLICÁVEL SOMENTE ÀS DÍVIDAS NÃO TRIBUTÁRIAS - SÚMULA 106/STJ: AFASTAMENTO NO CASO CONCRETO.*

*1. Em execução fiscal, o art. 8º, § 2º, da LEF deve ser examinado com cautela, pelos limites impostos no art. 174 do CTN, de tal forma que só a citação regular tem o condão de interromper a prescrição.*

*2. A norma contida no art. 2º, § 3º da Lei 6.830/80, segundo a qual a inscrição em dívida ativa suspende a prescrição por 180 (cento e oitenta) dias ou até a distribuição da execução fiscal, se anterior àquele prazo, aplica-se tão-somente às dívidas de natureza não-tributárias, porque a prescrição das dívidas tributárias regula-se por lei complementar, no caso o art. 174 do CTN.*

*3. Se decorridos mais de cinco anos entre a constituição definitiva do crédito tributário e a citação pessoal do exeqüente, ocorre a prescrição. (...)"*

*(STJ, REsp 708227/PR, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJ 19.12.2005)*

Com efeito, conforme esclarecido pela exequente às fls. 47/48, o crédito objeto da ação - IRPJ e CSL vencidos em 2002 e 2003, foi constituído por meio de declaração apresentada pela agravante dentro do prazo indicado pelo artigo 173, I, do CTN. Posteriormente, foi requerido pela agravante o parcelamento do débito (PAES), rescindido em 10/11/2009, sendo que a execução fiscal fora ajuizada em 20/09/2012, situação que afasta a plausibilidade do direito invocado pelo agravante.

Mister consignar que as questões ora discutidas podem ser levadas a Juízo por meio dos embargos à execução, sede própria para a produção de provas em contraditório.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento ao agravo de instrumento.

Comunique-se ao Juízo de origem o teor desta decisão.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de junho de 2013.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

2013.03.00.007735-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
AGRAVANTE : CASA CARVALHO COM/ DE VIDROS LTDA  
ADVOGADO : EUGENIO REYNALDO PALAZZI e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 17 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00223446719924036100 17 Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

### Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **CASA CARVALHO COMÉRCIO DE VIDROS LTDA.** contra a decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo* que, nos autos de ação ordinária, em fase de execução de sentença, indeferiu o destacamento dos honorários advocatícios contratuais do valor principal, com fundamento no § 4º, art. 22, Lei n. 8.906/94 e art. 22, da Resolução n. 168/2011 do Conselho Federal da Justiça.

Sustenta, em síntese, que ante a parcial procedência da ação ordinária, a Ré foi condenada ao pagamento de honorários advocatícios, os quais foram arbitrados em 5% (cinco por cento) do valor da causa.

Aduz, ainda, que no mesmo processo onde tenha atuado o advogado, poderá ele valer-se da atuação jurisdicional com vistas a perseguir o seu crédito, devendo o precatório ser expedido diretamente em nome do advogado, pois o seu direito é autônomo.

Pondera que a condenação objeto do precatório também contém as verbas de sucumbência, as quais devem ser destacadas porquanto não integram o crédito da Autora.

Ressalta o caráter alimentar dos honorários advocatícios e, tendo sido autorizada penhora no rosto dos autos para garantia de execução fiscal, requereu-se a liberação da verba sucumbencial.

Requer o provimento do recurso.

Intimada, a Agravada apresentou contraminuta (fls. 126/127-v).

### Feito breve relato, decido.

Nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Com efeito, no tocante ao pagamento dos honorários advocatícios, trata-se de imposição legal, constituindo direito autônomo do advogado, contemplado no artigo 22, *caput*, e § 4º da Lei n. 8.906/94, que assim dispõe:

*"Art. 22. A prestação de serviço profissional assegura aos inscritos na OAB o direito aos honorários convencionados, aos fixados por arbitramento judicial e aos de sucumbência.*

(-)

*§ 4º Se o advogado fizer juntar aos autos o seu contrato de honorários antes de expedir-se o mandado de levantamento ou precatório, o juiz deve determinar que lhe sejam pagos diretamente, por dedução da quantia a ser recebida pelo constituinte, salvo se este provar que já os pagou."*

Induvidosamente, a referida regra visa assegurar a remuneração do profissional. Dessa forma, os honorários incluídos na condenação, por arbitramento ou sucumbência, pertencem ao advogado, e sendo direito autônomo, pode o mesmo executar a sentença nesta parte, podendo, inclusive, requerer que o precatório seja expedido em seu favor.

No entanto, a controvérsia ora posta em debate é a questão relativa ao indeferimento do destacamento dos honorários contratuais, com fundamento no § 4º, art. 22, Lei n. 8.906/94 e art. 22, da Resolução n. 168/2011 do Conselho Federal da Justiça.

Com efeito, nos moldes do art. 22, §4º, da lei supracitada, é possível o pagamento dos honorários advocatícios contratuais nos próprios autos da ação que o advogado tenha atuado, desde que seja apresentado o contrato de

honorários antes da expedição do mandado de levantamento ou precatório.  
Nesse sentido, trago à colação os seguintes julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

**"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. HONORÁRIOS PROFISSIONAIS. LEVANTAMENTO. DIREITO AUTÔNOMO DO ADVOGADO. ART. 22, § 4º, DA LEI 8.906/94. CONTRATO JUNTADO AOS AUTOS INTEMPESTIVAMENTE. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO ANALÍTICA DO DISSÍDIO.**

1. A verba honorária sucumbencial consubstancia um direito autônomo do advogado, nos termos do art. 23 da Lei 8.906/94 (Estatuto da OAB), podendo ele executar a sentença nessa parte, ou requerer que o precatório, quando necessário, seja expedido em seu favor.

(Precedentes: REsp 487.535/SP, DJ 28.02.2005; REsp 671.512/RJ, DJ 27.06.2005; AgRg no REsp 760.957/SC, DJ 31.05.2007).

2. Estabelece o art. 22, 4º, da lei 8.906/94, in verbis:

"Art. 22. A prestação de serviço profissional assegura aos inscritos na OAB o direito aos honorários convencionados, aos fixados por arbitramento judicial e aos de sucumbência.

...omissis.

§ 4º Se o advogado fizer juntar aos autos o seu contrato de honorários antes de expedir-se o mandado de levantamento ou precatório, o juiz deve determinar que lhe sejam pagos diretamente, por dedução da quantia a ser recebida pelo constituinte, salvo se este provar que já os pagou."

3. Destarte, as regras do estatuto da OAB são de clareza meridiana no tocante à possibilidade de retenção dos valores devidos a títulos de honorários no momento do levantamento ou da requisição de precatório, desde que apresentado o contrato de honorários tempestivamente.

4. Entrementes, in casu, o pedido de juntada do contrato de honorários foi realizado posteriormente à expedição do precatório requisitório, intempestivamente, portanto, razão pela qual não merece reforma o acórdão recorrido.

5. A admissão do recurso especial pela alínea "c" do permissivo constitucional exige a demonstração do dissídio na forma prevista pelo RISTJ, o que não ocorreu in casu, porquanto o aresto paradigma versa sobre o direito autônomo do advogado de postular o recebimento da parcela relativa aos honorários sucumbenciais, independentemente da penhora efetuada, nada mencionando acerca do requerimento e da juntada do contrato de honorários aos autos posteriormente à requisição para pagamento via precatório, consoante disposto no art. 22, § 4º, do EOAB.

6. Agravo regimental desprovido."

(STJ, 1ª T., AgRg no Ag 1319119 / PR, Rel. Min. Luiz Fux, j. em 19.10.10, DJe em 28.10.10, destaques meus).

**"DIREITO ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS CONTRATUAIS. RECEBIMENTO PELO PATRONO. DEDUÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. REQUERIMENTO APÓS EXPEDIÇÃO DO PRECATÓRIO. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL NÃO COMPROVADO. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E IMPROVIDO.**

1. Nos termos do art. 22, § 4º, da Lei 8.906/94, "se o advogado fizer juntar aos autos o seu contrato de honorários antes de expedir-se o mandado de levantamento ou precatório, o juiz deve determinar que lhe sejam pagos diretamente, por dedução da quantia a ser recebida pelo constituinte, salvo se este provar que já os pagou".

2. Hipótese em que o pedido de dedução dos honorários deu-se após a expedição do precatório.

3. Dissídio jurisprudencial não comprovado.

4. Recurso especial conhecido e improvido."

(STJ, 5ª T., REsp 781615 / RS, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. em 27.09.07, DJ em 22.10.07, destaque meu).

**"AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO DE HONORÁRIOS CONTRATADOS E CEDIDOS. OFÍCIO REQUISITÓRIO REFERENTE AOS HONORÁRIOS FIXADOS JÁ EXPEDIDO. CRÉDITO DA EMPRESA EM COMPENSAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.**

1. Ao que se depreende dos arts. 22§4º, 23 e 24,§1º, da Lei nº 8.906/94, é possível o pagamento dos honorários advocatícios contratuais nos próprios autos da ação que o causídico patrocina, desde que haja a apresentação do contrato de honorários antes da expedição do mandado de levantamento ou precatório, nos termos de mencionado art. 22, § 4º, do Estatuto da Advocacia.

(...)

5. Em que pese o direito autônomo do advogado de executar os honorários nos próprios autos da ação, na hipótese, o respectivo ofício requisitório já foi expedido, não sendo possível, nesta fase processual, o pagamento dos honorários contratuais, tal como pleiteado.

6. A matéria em debate, execução de contrato de cessão de honorários advocatícios é de interesse entre particulares e deve ser dirimida na via processual própria.

7. Agravo de instrumento improvido."

(TRF - 3ª Região, 6ª T., AI 412114, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, j. em 19.04.12).

No presente caso, observo que a Agravante, ao constatar a suspensão do levantamento dos depósitos a serem realizados para pagamento do ofício precatório n. 20110000117 (fls. 111/112), requereu a liberação de valor equivalente a 25% (vinte e cinco por cento) da quantia depositada, sob o argumento de referirem-se a honorários contratuais e honorários sucumbenciais (fls. 113/116).

Verifico, porém, que até a oportunidade da expedição do mencionado ofício, não houve a apresentação do contrato de honorários, razão pela qual se impõe a manutenção da decisão agravada.

Isto posto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO**, consoante entendimento do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.

Comunique-se o MM. Juízo *a quo*.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de junho de 2013.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00036 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008193-28.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.008193-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
AGRAVANTE : MELISSA THO E SILVA ORNAGHI e outro  
ADVOGADO : ACHILES AUGUSTUS CAVALLO  
: DEBORAH MARIANNA CAVALLO  
: PATRICIA CRISTINA CAVALLO  
AGRAVANTE : CARLOS ALEXANDRE THO E SILVA  
ADVOGADO : ACHILES AUGUSTUS CAVALLO  
: DEBORAH MARIANNA CAVALLO  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
PARTE RE' : SANVI COML/ LTDA -ME  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MAIRINQUE SP  
No. ORIG. : 05.00.02570-3 1 Vr MAIRINQUE/SP

#### DECISÃO

Insurgem-se os agravantes contra decisão que, em execução fiscal, deferiu o pedido de inclusão dos sócios no polo passivo da ação ajuizada em face da sociedade empresária.

Alegam, em suma, a prescrição da pretensão executiva.

Aduzem a ausência dos requisitos previstos no artigo 135 do Código Tributário Nacional para a responsabilização por dívidas da sociedade empresária.

A agravada apresentou resposta.

#### DECIDO.

O CPC autoriza o Relator a, por meio de decisão singular, enfrentar o mérito recursal e dar provimento ou negar seguimento aos recursos que lhe são distribuídos, nos termos do artigo 557, *caput*, e § 1º- A.

Inicialmente, registro que o Juízo de origem tão-somente acolheu o pedido da exequente e determinou a inclusão dos agravantes no polo passivo da ação ajuizada em face da sociedade empresária.

Por tal razão, descabe nesta esfera recursal o conhecimento da matéria argüida, porquanto não foi objeto de análise pelo Juízo da execução. É defeso ao Tribunal decidir questões do processo que não foram solucionados pelo Juízo da causa, sob pena de incorrer em supressão de um grau de jurisdição.

Sobre a inclusão dos sócios no polo passivo da execução fiscal ajuizada em face da sociedade empresária, o C. STJ consolidou seu entendimento conforme se depreende dos seguintes arestos:

*"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. SOCIEDADE INDUSTRIAL POR QUOTAS DE RESPONSABILIDADE LIMITADA. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA EMPRESA COMPROVADA. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO PARA O SÓCIO-GERENTE. POSSIBILIDADE. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA PELA PRIMEIRA SEÇÃO DO STJ. CABIMENTO. INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA. ARTIGO 543-C, DO CPC. RESOLUÇÃO STJ 8/2008. ARTIGO 557, DO CPC. APLICAÇÃO.*

1. O redirecionamento da execução fiscal, e seus consectários legais, para o sócio-gerente da empresa, somente é cabível quando reste demonstrado que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa. Precedentes: RESP n.º 738.513/SC, deste relator, DJ de 18.10.2005; REsp n.º 513.912/MG, DJ de 01/08/2005; REsp n.º 704.502/RS, DJ de 02/05/2005; EREsp n.º 422.732/RS, DJ de 09/05/2005; e AgRg nos EREsp n.º 471.107/MG, deste relator, DJ de 25/10/2004.

2. In casu, assentou o acórdão recorrido que "Comprovada a dissolução da sociedade, o inadimplemento perante a Fazenda Pública e a ausência de bens para satisfação da obrigação tributária, é possível a constrição de bens do patrimônio pessoal dos sócios que, à época da ocorrência dos fatos geradores, exerciam poderes típicos de gerência", o que indica a dissolução irregular da sociedade, a autorizar o redirecionamento da execução.

3. Nada obstante, a jurisprudência do STJ consolidou o entendimento de que "a certidão emitida pelo Oficial de Justiça atestando que a empresa devedora não mais funciona no endereço constante dos assentamentos da junta comercial é indício de dissolução irregular, apto a ensejar o redirecionamento da execução para o sócio-gerente, a este competindo, se for de sua vontade, comprovar não ter agido com dolo, culpa, fraude ou excesso de poder, ou ainda, não ter havido a dissolução irregular da empresa" (Precedentes: REsp 953.956/PR, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 12.08.2008, DJe 26.08.2008; AgRg no REsp 672.346/PR, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 18.03.2008, DJe 01.04.2008; REsp 944.872/RS, Rel. Ministro Francisco Falcão, Primeira Turma, julgado em 04.09.2007, DJ 08.10.2007; e AgRg no Ag 752.956/BA, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Turma, julgado em 05.12.2006, DJ 18.12.2006).

4. A 1ª Seção no julgamento do ERESP 716.412/PR, DJe 22/09/2008, estabeleceu que: O sócio-gerente que deixa de manter atualizados os registros empresariais e comerciais, em especial quanto à localização da empresa e à sua dissolução, viola a lei (arts. 1.150 e 1.151, do CC, e arts. 1º, 2º, e 32, da Lei 8.934/1994, entre outros). A não-localização da empresa, em tais hipóteses, gera legítima presunção iuris tantum de dissolução irregular e, portanto, responsabilidade do gestor, nos termos do art. 135, III, do CTN, ressalvado o direito de contradita em Embargos à Execução."

5. A existência de indícios do encerramento irregular das atividades da empresa executada autoriza o redirecionamento do feito executório à pessoa do sócio. "Precedentes: REsp 750335, desta Relatoria, DJ de 14/11/2005; AgRg no REsp n.º 643.918/PR, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 16/05/2005; REsp n.º 462.440/RS, Rel. Min. Franciulli Netto, DJ de 18/10/2004; e REsp n.º 474.105/SP, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 19/12/2003.

6. Agravo regimental desprovido.

(1ª Turma, AgResp n.º 1200879, Rel. Min. Luiz Fux, v.u., Dje 21/10/2010)

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL CONTRA O SÓCIO-GERENTE. DISSOLUÇÃO DA SOCIEDADE. POSSIBILIDADE. FATO GERADOR OCORRIDO À ÉPOCA EM QUE O SÓCIO INTEGRAVA O QUADRO SOCIETÁRIO DA EMPRESA.*

1. Discute-se nos autos a possibilidade de redirecionamento de execução fiscal contra sócio-gerente da empresa irregularmente dissolvida. O agravante alega, em síntese, que o fato de ter se retirado da empresa antes de sua dissolução irregular obsta o redirecionamento da execução fiscal contra ele, a despeito de que integrava o quadro societário da sociedade à época do fato gerador.

2. A irresignação do agravante vai de encontro ao entendimento já pacificado por esta Corte no sentido de que a dissolução irregular da sociedade, fato constatado pelo acórdão recorrido, autoriza o redirecionamento da execução fiscal contra o sócio-gerente da sociedade à época do fato gerador. Dessa forma, independentemente de constar ou não da CDA o nome do sócio alvo do redirecionamento da execução, é lícita a inclusão dele no pólo passivo da ação executiva.

3. Agravo regimental não provido.

(2ª Turma, AGA 1105993, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, v.u., Dje 10/09/2009)

Corroborando referido entendimento, o STJ editou a Súmula nº 435, a saber:

*"Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente."*

Outrora entendi que para a inclusão dos sócios por excesso de poderes, infração de lei, contrato social ou estatutos, no polo passivo da execução fiscal ajuizada em face da sociedade empresária, deveria a exequente

demonstrar o inadimplemento da obrigação tributária, a ausência de bens da sociedade empresária, bem como a qualidade de diretor ou gerente daqueles sócios à época do fato gerador e ao tempo da dissolução irregular da pessoa jurídica.

Todavia, considerando as atuais decisões da Sexta Turma deste E. Tribunal, em consonância com a Jurisprudência do C. STJ, revejo o entendimento outrora adotado. Para tanto, destaco os seguintes precedentes:

*"TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. DISSOLUÇÃO IRREGULAR. REDIRECIONAMENTO A SÓCIO QUENÃO FAZIA PARTE DO QUADRO SOCIETÁRIO DA EMPRESA. IMPOSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DO TEOR DA SÚMULA 7/STJ.*

1. "A presunção de dissolução irregular da sociedade empresária, conquanto fato autorizador do redirecionamento da execução fiscal à luz do preceitua a Súmula n. 435 do STJ, não serve para alcançar ex-sócios, que não mais compunham o quadro social à época da dissolução irregular e que não constam como co-responsáveis da certidão de dívida ativa, salvo se comprovada sua responsabilidade, à época do fato gerador do débito exequendo, decorrente de excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, conforme dispõe o art. 135 do CTN. Precedentes: REsp 100.739/SP, Rel. Ministro José Delgado, Primeira Seção, DJ 28/02/2000; EAg 1.105.993/RJ, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, Primeira Seção, DJe 01/02/2011; REsp 824.503/RS, Rel. Min. Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe de 13.8.2008; REsp 728.461/SP, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, DJ 19/12/2005" (AgRg no Ag 1.346.462/RJ, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 24/05/2011).

2. (...)"

(STJ, 1ª Turma, AgRg no AResp 220735, Rel. Min. Benedito Gonçalves, v.u., DJe 16/10/2012)

*"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. ARTIGO 135 DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA SOCIEDADE POSTERIOR À RETIRADA DO SÓCIO-GERENTE. INCABIMENTO.*

1. **O redirecionamento da execução fiscal, na hipótese de dissolução irregular da sociedade, pressupõe a permanência do sócio na administração da empresa ao tempo da ocorrência da dissolução.**

2. Precedentes de ambas as Turmas que compõem a Primeira Seção.

3. Embargos de divergência acolhidos.

(STJ, Primeira Seção, EAg 1.105.993, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, v.u., DJe 16/10/2012) - grifei.

*"AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. INCLUSÃO DO SÓCIO. IMPOSSIBILIDADE. RETIRADA DO SÓCIO ANTERIOR À CONSTATAÇÃO DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA EMPRESA.*

(...)

4. **Deve ser incluído no polo passivo da demanda executiva o representante legal contemporâneo à dissolução irregular da sociedade, eis que responsável pela citada irregularidade, a atrair a incidência do disposto no art. 135, III, do CTN.**

(...)"

(AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032919-03.2012.4.03.0000/SP, Rel. Des. Fed. CONSUELO YOSHIDA, D.E. Publicado em 26/04/2013) - grifei.

Dessa forma, para a inclusão dos sócios no pólo passivo da execução fiscal ajuizada em face da sociedade empresária, deverá a exequente demonstrar o inadimplemento da obrigação tributária, a ausência de bens da sociedade empresária, bem como a qualidade de diretor, gerente ou administrador dos sócios no momento da dissolução irregular da pessoa jurídica executada, na medida em que tais fatos caracterizam a responsabilização prevista no artigo 135, III, do Código Tributário Nacional.

A constatação de inatividade da empresa, mediante a certidão do oficial de justiça, é hábil a configurar a presunção de dissolução irregular, situação verificada às fls. 100/101.

Na hipótese, conforme cópias da ficha cadastral da JUCESP - fls. 128/129, os agravantes exerceram funções de administradores, "assinando pela empresa", sem notícias de retirada quando da dissolução irregular da executada. Dessa forma, respondem pelos débitos executados.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento ao agravo de instrumento.

Comunique-se ao Juízo de origem o teor desta decisão.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de junho de 2013.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00037 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009216-09.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.009216-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
AGRAVANTE : INTERMEDICA SISTEMA DE SAUDE S/A  
ADVOGADO : DAGOBERTO JOSE STEINMEYER LIMA e outro  
AGRAVADO : Agencia Nacional de Saude Suplementar ANS  
ADVOGADO : EDUARDO DE ALMEIDA FERRARI e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00058685020124036100 4 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

##### **Vistos.**

Consoante o disposto no art. 522, do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei n. 11.187, de 19 de outubro de 2005, "das decisões interlocutórias caberá agravo, no prazo de 10 (dez) dias, na forma retida, salvo quando se tratar de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, bem como nos casos de inadmissão da apelação e nos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida, quando será admitida a sua interposição por instrumento".

Outrossim, o mesmo diploma legal alterou a redação do inciso II do art. 527, do mesmo estatuto, que, secundando aquele preceito, ora estatui que o Relator "converterá o agravo de instrumento em agravo retido, salvo quando se tratar de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, bem como nos casos de inadmissão da apelação e nos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida, mandando remeter os autos ao juiz da causa". Da análise dos aludidos dispositivos, colhe-se facilmente que, diante de tal disciplina, a interposição do agravo, na forma retida, tornou-se o padrão desse recurso, sendo admitida por instrumento tão somente nas hipóteses expressamente mencionadas.

Dessarte, a retenção do agravo deixou de constituir mera faculdade do Relator para qualificar-se como imposição legal, manifestada mediante decisão de caráter irrecorrível (art. 527, parágrafo único).

A situação sob exame não se subsume a nenhuma das hipóteses legalmente previstas, sendo de destacar-se a ausência de perigo de lesão grave e de difícil reparação, porquanto se trata de decisão que indeferiu pedido de expedição de ofícios requisitando cópia de prontuários médicos e laudos de atendimento, entendendo o MM. Juízo *a quo* que tal documentação será requisitada por ocasião da perícia, caso necessário.

Isto posto, determino a conversão do presente agravo de instrumento em retido, com a remessa destes autos ao MM. Juízo *a quo*.

Intime-se.

São Paulo, 05 de junho de 2013.

REGINA HELENA COSTA  
Desembargadora Federal Relatora

00038 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009601-54.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.009601-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

AGRAVADO : JOSE CARLOS BUSTO GALEGO  
ADVOGADO : HENRIQUE FERNANDO DE MELLO e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE S J RIO PRETO SP  
No. ORIG. : 00057159620124036106 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

#### DECISÃO

Insurge-se a agravante contra decisão que, em mandado de segurança, recebeu tão-somente no efeito devolutivo a apelação interposta em face da sentença concessiva da segurança.

Alega em suma, a necessidade de concessão de efeito suspensivo à apelação.

O agravado não apresentou resposta.

#### **DECIDO.**

Dispõe o "caput" e o § 1º-A, do artigo 557 do Código de Processo Civil:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado **ou** em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

*§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso." (grifei)*

Vê-se, portanto, que o CPC autoriza o Relator a, por meio de decisão singular, enfrentar o mérito recursal e dar provimento ou negar seguimento aos recursos que lhe são distribuídos, nos termos do artigo 557, "caput", e § 1º-A.

A sentença concessiva de segurança possui caráter auto-executório, razão pela qual o recurso interposto contra tal deve ser recebido tão-somente no efeito devolutivo, consoante o art. 14, § 3º, da Lei n.º 12.016/09.

Sobre o tema, indico precedente da Sexta Turma deste E. Tribunal Regional:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. EFEITO MERAMENTE DEVOLUTIVO. POSSIBILIDADE. ATRIBUIÇÃO DE EFICÁCIA SUSPENSIVA. NÃO CABIMENTO.*

*I - A apelação de sentença proferida em mandado de segurança deve ser recebida apenas no efeito devolutivo, uma vez que o recebimento no efeito suspensivo é incompatível com o seu caráter auto-executório e com a celeridade do rito mandamental.*

*II - A pretensão de recebimento do apelo em ambos os efeitos não encontra amparo na lei que, ao contrário, autoriza a execução provisória da sentença concessiva da segurança (§ 3º, art. 14, Lei nº 12.016/2009).*

*III - A hipótese dos autos não se reveste do caráter de excepcionalidade que justifique o recebimento da apelação no efeito suspensivo.*

*IV - Precedentes do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.*

*V - Não ocorrência, in casu, de fundamento a autorizar a excepcional atribuição de eficácia suspensiva à apelação (art. 558, do CPC).*

*VI - Agravo de instrumento improvido."*

*(AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005703-67.2012.4.03.0000/SP; Rel. Desembargadora Federal REGINA COSTA; D.E. de 03/08/2012)*

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento ao agravo de instrumento.

Comunique-se ao Juízo de origem o teor desta decisão.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de junho de 2013.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00039 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009938-43.2013.4.03.0000/MS

2013.03.00.009938-0/MS

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
AGRAVANTE : PROJETOS ESPECIAIS E INVESTIMENTOS LTDA  
ADVOGADO : RENATO CHAGAS CORREA DA SILVA e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TRES LAGOAS > 3ªSSJ > MS  
No. ORIG. : 00003902720134036003 1 Vr TRES LAGOAS/MS

## DECISÃO

Insurge-se o agravante contra decisão que recebeu os embargos à execução opostos, sem, contudo, determinar a suspensão da execução fiscal.

Alega, em síntese, a presença dos requisitos para o recebimento da ação também no efeito suspensivo.

A agravada apresentou resposta.

### **DECIDO.**

Dispõe o *caput* e o § 1º-A, do artigo 557 do Código de Processo Civil:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

*§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso." (grifei)*

Vê-se, portanto, que o CPC autoriza o Relator a, por meio de decisão singular, enfrentar o mérito recursal e dar provimento ou negar seguimento aos recursos que lhe são distribuídos, nos termos do artigo 557, *caput*, e § 1º-A. No caso presente o Juízo *a quo* recebeu os embargos opostos sem, contudo, determinar a suspensão da execução fiscal.

Com efeito, dispõe o art. 1º da Lei n.º 6.830/80 ser regida por ela "A execução judicial para cobrança da Dívida Ativa da União, dos Estados, do Distrito Federal, dos Municípios e respectivas autarquias" e "subsidiariamente, pelo Código de Processo Civil".

Nesse sentido, tendo em vista que o tema dos efeitos do recebimento dos embargos não se encontra disciplinado na LEF, a Lei n.º 11.382/06 alterou as disposições do Código de Processo Civil sobre o tema, sendo certo que tais disposições podem ser aplicadas subsidiariamente ao procedimento das execuções fiscais.

Assim sendo, mister observar que a Lei n.º 11.382/06, a qual alterou dispositivos do CPC relativos ao processo de execução, instituiu o art. 739-A, cujo *caput* possui a seguinte redação:

*"Art. 739-A. Os embargos do executado não terão efeito suspensivo".*

Prevê, no entanto, o § 1º, a possibilidade do Juízo "a requerimento do embargante, atribuir efeito suspensivo aos embargos quando, sendo relevantes seus fundamentos, o prosseguimento da execução manifestamente possa causar ao executado grave dano de difícil ou incerta reparação, e desde que a execução já esteja garantida por penhora, depósito ou caução suficientes".

Nesse sentido, persiste a possibilidade de suspensão da execução fiscal, mas deixou de ser regra geral e decorrência automática do oferecimento da garantia. Para a hipótese, necessária não apenas a garantia da execução, mas também o requerimento do embargante, e a análise da relevância dos fundamentos pelo magistrado, além do risco de grave dano de difícil ou incerta reparação.

No presente caso, denota-se terem sido preenchidos os requisitos legais a ensejar a suspensão da execução fiscal.

Nesse sentido, consta pedido de suspensão da execução fiscal no corpo dos embargos, bem como há penhora a garantir a execução fiscal, situações que reforçam a plausibilidade do direito invocado pelo agravante.

Sobre o tema, já se manifestou o C. STJ em Recurso Especial submetido ao regime previsto no artigo 543-C do Código de Processo Civil:

*"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. APLICABILIDADE DO ART. 739-A, §1º, DO CPC ÀS EXECUÇÕES FISCAIS. NECESSIDADE DE GARANTIA DA EXECUÇÃO E ANÁLISE DO JUIZ A RESPEITO DA RELEVÂNCIA DA ARGUMENTAÇÃO (FUMUS BONI JURIS) E DA OCORRÊNCIA DE GRAVE DANO DE DIFÍCIL OU INCERTA REPARAÇÃO (PERICULUM IN MORA) PARA A CONCESSÃO DE EFEITO SUSPENSIVO AOS EMBARGOS DO DEVEDOR OPOSTOS EM EXECUÇÃO FISCAL.*

*1. A previsão no ordenamento jurídico pátrio da regra geral de atribuição de efeito suspensivo aos embargos do*

devedor somente ocorreu com o advento da Lei n. 8.953, de 13, de dezembro de 1994, que promoveu a reforma do Processo de Execução do Código de Processo Civil de 1973 (Lei n. 5.869, de 11 de janeiro de 1973 - CPC/73), nele incluindo o §1º do art. 739, e o inciso I do art. 791.

2. Antes dessa reforma, e inclusive na vigência do Decreto-lei n. 960, de 17 de dezembro de 1938, que disciplinava a cobrança judicial da dívida ativa da Fazenda Pública em todo o território nacional, e do Código de Processo Civil de 1939 (Decreto-lei n. 1.608/39), nenhuma lei previa expressamente a atribuição, em regra, de efeitos suspensivos aos embargos do devedor, somente admitindo-os excepcionalmente. Em razão disso, o efeito suspensivo derivava de construção doutrinária que, posteriormente, quando suficientemente amadurecida, culminou no projeto que foi convertido na citada Lei n. 8.953/94, conforme o evidencia sua Exposição de Motivos - Mensagem n. 237, de 7 de maio de 1993, DOU de 12.04.1994, Seção II, p. 1696.

3. Sendo assim, resta evidente o equívoco da premissa de que a LEF e a Lei n. 8.212/91 adotaram a postura suspensiva dos embargos do devedor antes mesmo de essa postura ter sido adotada expressamente pelo próprio CPC/73, com o advento da Lei n. 8.953/94, fazendo tábula rasa da história legislativa.

4. Desta feita, à luz de uma interpretação histórica e dos princípios que nortearam as várias reformas nos feitos executivos da Fazenda Pública e no próprio Código de Processo Civil de 1973, mormente a eficácia material do feito executivo a primazia do crédito público sobre o privado e a especialidade das execuções fiscais, é ilógico concluir que a Lei n. 6.830 de 22 de setembro de 1980 - Lei de Execuções Fiscais - LEF e o art. 53, §4º da Lei n. 8.212, de 24 de julho de 1991, foram em algum momento ou são incompatíveis com a ausência de efeito suspensivo aos embargos do devedor. Isto porque quanto ao regime dos embargos do devedor invocavam - com derrogações específicas sempre no sentido de dar maiores garantias ao crédito público - a aplicação subsidiária do disposto no CPC/73 que tinha redação dúbia a respeito, admitindo diversas interpretações doutrinárias.

5. Desse modo, tanto a Lei n. 6.830/80 - LEF quanto o art. 53, §4º da Lei n. 8.212/91 não fizeram a opção por um ou outro regime, isto é, são compatíveis com a atribuição de efeito suspensivo ou não aos embargos do devedor. Por essa razão, não se incompatibilizam com o art. 739-A do CPC/73 (introduzido pela Lei 11.382/2006) que condiciona a atribuição de efeitos suspensivos aos embargos do devedor ao cumprimento de três requisitos: apresentação de garantia; verificação pelo juiz da relevância da fundamentação (*fumus boni juris*) e perigo de dano irreparável ou de difícil reparação (*periculum in mora*).

6. Em atenção ao princípio da especialidade da LEF, mantido com a reforma do CPC/73, a nova redação do art. 736, do CPC dada pela Lei n. 11.382/2006 - artigo que dispensa a garantia como condicionante dos embargos - não se aplica às execuções fiscais diante da presença de dispositivo específico, qual seja o art. 16, §1º da Lei n. 6.830/80, que exige expressamente a garantia para a apresentação dos embargos à execução fiscal.

7. Muito embora por fundamentos variados - ora fazendo uso da interpretação sistemática da LEF e do CPC/73, ora trilhando o inovador caminho da teoria do "Diálogo das Fontes", ora utilizando-se de interpretação histórica dos dispositivos (o que se faz agora) - essa conclusão tem sido alcançada pela jurisprudência predominante, conforme ressoam os seguintes precedentes de ambas as Turmas deste Superior Tribunal de Justiça. Pela Primeira Turma: AgRg no Ag 1381229 / PR, Primeira Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, julgado em 15.12.2011; AgRg no REsp 1.225.406 / PR, Primeira Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, julgado em 15.02.2011; AgRg no REsp 1.150.534 / MG, Primeira Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, julgado em 16.11.2010; AgRg no Ag 1.337.891 / SC, Primeira Turma, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 16.11.2010; AgRg no REsp 1.103.465 / RS, Primeira Turma, Rel. Min. Francisco Falcão, julgado em 07.05.2009. Pela Segunda Turma: AgRg nos EDcl no Ag n. 1.389.866/PR, Segunda Turma, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 21.9.2011; REsp, n. 1.195.977/RS, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 17/08/2010; AgRg no Ag n. 1.180.395/AL, Segunda Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe 26.2.2010; REsp, n. 1.127.353/SC, Segunda Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJe 20.11.2009; REsp, 1.024.128/PR, Segunda Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 19.12.2008.

8. Superada a linha jurisprudencial em sentido contrário inaugurada pelo REsp. n. 1.178.883 - MG, Primeira Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, julgado em 20.10.2011 e seguida pelo AgRg no REsp 1.283.416 / AL, Primeira Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, julgado em 02.02.2012; e pelo REsp 1.291.923 / PR, Primeira Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, julgado em 01.12.2011.

9. Recurso especial provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C, do CPC, e da Resolução STJ n. 8/2008. (REsp 1272827/PE; Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES; Primeira Seção; DJe 31/05/2013)

Diante do exposto, com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil, dou provimento ao agravo de instrumento. Comunique-se ao Juízo de origem o teor desta decisão, com urgência. Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem. Intimem-se.

São Paulo, 04 de junho de 2013.  
HERBERT DE BRUYN  
Juiz Federal Convocado

00040 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011581-36.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.011581-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
AGRAVANTE : VETEC COM/ E SERVICOS LTDA  
ADVOGADO : LUIZ OTAVIO PINHEIRO BITTENCOURT e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE S J CAMPOS SP  
No. ORIG. : 00092634120124036103 4 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

#### DESPACHO

Intime-se a agravante para, no prazo de cinco dias, sob pena de negativa de seguimento, regularizar o presente recurso, declarando, por meio de seu patrono, a autenticidade das peças necessárias à interposição, na forma do art. 365, IV, do CPC, ou providenciando sua autenticação por tabelião ou escrivão.

Cumprida a determinação, intime-se a agravada, nos termos do art. 527, inciso V, do Código de Processo Civil, oportunidade em que deverá se manifestar sobre as alegações expostas pela agravante.

Intime-se.

São Paulo, 05 de junho de 2013.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00041 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011596-05.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.011596-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
AGRAVANTE : REICON IND/ E COM/ DE COLETORES DE PECAS ELETRICAS LTDA  
ADVOGADO : CARLOS ROGERIO MORENO DE TILLIO e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE BAURU Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00016164320134036108 2 Vr BAURU/SP

#### DECISÃO

À vista das alegações da agravante, **DEFIRO**, por ora, o efeito suspensivo pleiteado, apenas para obstar a aplicação da pena de perdimento dos seus bens.

Intime-se a agravada, nos termos do art. 527, V, do CPC, para que responda, no prazo legal, instruindo-se adequadamente o recurso.

Após, abra-se vista ao Ministério Público Federal.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de junho de 2013.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

2013.03.00.011796-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
AGRAVADO : PROTOCOLO COMPUTADORES LTDA e outro  
: PEDRO AUGUSTO OLIVEIRA DO LIVRAMENTO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00130923120054036182 3F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, contra a r. decisão que, em execução fiscal, indeferiu pedido para a decretação de indisponibilidade de bens e direitos do agravado, nos termos do art. 185-A, do CTN.

Alega, em síntese, que efetuadas todas as diligências no sentido de localizar bens do executado, estas restaram infrutíferas, impondo-se a aplicação do disposto no art. 185-A, do CTN com a decretação da indisponibilidade dos bens dos devedores pelo r. Juízo *a quo*.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei n.º 9.756/98.

Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos**.

A decisão monocrática do Relator do recurso, com fulcro no art. 557, caput e § 1º-A do CPC, implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez.

Dispõe o art. 185-A, do Código Tributário Nacional, introduzido pela Lei Complementar nº 118, de 09 de fevereiro de 2005, que:

*Na hipótese de o devedor tributário, devidamente citado, não pagar nem apresentar bens à penhora no prazo legal e não forem encontrados bens penhoráveis, o juiz determinará a indisponibilidade de seus bens e direitos, comunicando a decisão, preferencialmente por meio eletrônico, aos órgãos e entidades que promovem registros de transferência de bens, especialmente ao registro público de imóveis e às autoridades supervisoras do mercado bancário e do mercado de capitais, a fim de que, no âmbito de suas atribuições, façam cumprir a ordem judicial.*

A atual legislação prevê que o juiz pode decretar a indisponibilidade de bens do devedor do fisco; contudo, tal hipótese ocorre somente se, **citado o devedor**, este não pagar o débito nem nomear bens à penhora e não forem encontrados bens do executado, situação que deve ser demonstrada pela exequente, devendo o procedimento ocorrer preferencialmente através de meio eletrônico.

Desse modo, tendo sido esgotados todos os meios para localizar bens em nome da executada, passíveis de penhora de modo a garantir o juízo e possibilitar o prosseguimento da execução fiscal, é cabível a decretação de indisponibilidade de bens e direitos porventura existentes em nome dos devedores, nos termos do disposto no art. 185-A, do CTN.

Anteriormente à alteração do art. 185, do CTN, a jurisprudência já admitia a expedição de ofícios aos órgãos competentes para o fim de possibilitar ao credor a localização de bens do devedor, conforme se verifica dos seguintes precedentes:

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - REQUERIMENTO PARA EXPEDIÇÃO DE OFÍCIO A BANCOS SOLICITANDO COMUNICAÇÃO AO JUÍZO SOBRE EXISTÊNCIA DE APLICAÇÕES FINANCEIRAS E ATIVOS IMOBILIÁRIOS EM NOME DA EXECUTADA E DOS SEUS SÓCIOS - INDEFERIMENTO MANTIDO EM SEDE DE AGRAVO DE INSTRUMENTO - RECURSO ESPECIAL - AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO EM RELAÇÃO À VIOLAÇÃO DE LEI FEDERAL - DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL COMPROVADO - QUEBRA DE SIGILO BANCÁRIO - AUTORIZAÇÃO JUDICIAL - EXCEPCIONALIDADE - POSSIBILIDADE.*

*I-Na esteira da iterativa jurisprudência deste STJ, em regra geral, o sigilo bancário só pode ser quebrado com autorização judicial.*

*II-Em situação excepcional, também com a intervenção judicial, esgotados os meios à disposição da credora*

para efetivação da penhora e prosseguimento da execução fiscal, predominando o interesse público, é admissível a solicitação de informações aos Bancos sobre eventuais aplicações financeiras e ativos imobiliários em nome da executada e dos seus sócios responsáveis pelo débito para com a Fazenda Pública.

*III-Recurso provido.*

(STJ, RESP nº 332.282-RJ, Rel. Min. Garcia Vieira, DJ 18/02/2002).

Especificamente, sobre a possibilidade de aplicação do art. 185-A, do CTN, é o julgado do E. Tribunal Regional Federal da 4ª Região:

*TRIBUTÁRIO. PROCESSO CIVIL. REQUISITOS ART. 185-A DO CTN CUMPRIDOS. INDISPONIBILIDADE DE BENS. POSSIBILIDADE.*

*1. Mostram-se cumpridos os requisitos ao deferimento da medida prevista no art. 185-A do CTN.*

*2. Existindo comprovação de esgotamento das diligências em busca de bens penhoráveis em nome da executada, mostra-se razoável o decreto de indisponibilidade.*

*3. Demonstrada a impossibilidade de que a constrição recaia sobre bens móveis ou imóveis, dentre outros em nome do devedor, é de ser considerada a hipótese de indisponibilidade dos bens, ressalvadas, obviamente, as verbas impenhoráveis.*

*4. Agravo de instrumento provido.*

(TRF4, 1ª turma, Ag. Nº 2006.04.00.026194-6, Rel. Des. Fed. Joel Ilan Paciornik, v.u., DJU 14/11/06)

No caso vertente, observo que a executada não foi localizada no endereço registrado como sua sede (fls. 22vº), o feito foi redirecionado para o sócio, sendo citados por edital; foi determinada a utilização do sistema Bacenjud no sentido de rastrear e bloquear eventuais ativos financeiros porventura existentes em contas corrente dos devedores, providência que resultou negativa; a exequente também pesquisou junto aos sistemas Renavan, Doi, sendo as diligências negativas.

A agravante, nesse passo, requereu a decretação da indisponibilidade dos bens dos devedores e a respectiva comunicação a todos os órgãos e entidades que promovem o registro e a transferência de bens, especialmente ao registro público de imóveis, Ciretran, BACEN, Capitania Fluvial do Tietê-Paraná (CFTP), DAC e à CVM.

Muito embora já tenha decidido, em casos semelhantes, que a agravante deve demonstrar a efetividade da medida pleiteada (AI nº 2010.03.00030765-0), especialmente no tocante à decretação de indisponibilidade de bens em todos os órgãos que promovem a transferência de bens, entre eles, Marinha, Aeronáutica, Departamento Nacional de Registro do Comércio, etc., entendo que, *in casu*, a decretação da indisponibilidade de bens e direitos e a respectiva comunicação ao Detran, BACEN e à CVM se mostra razoável, tendo em vista a maior possibilidade de aquisição de bens afetos a referidos órgãos.

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** ao agravo de instrumento para decretar a indisponibilidade de bens dos agravados, com a comunicação aos órgãos de registro público de imóveis, DETRAN, BACEN e CVM.

Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de junho de 2013.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00043 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011930-39.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.011930-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
AGRAVANTE : ITABA IND/ DE TABACO BRASILEIRA LTDA  
ADVOGADO : FABIANA DE ALMEIDA CHAGAS e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SOROCABA > 10º SSJ> SP

## DECISÃO

**INDEFIRO** o efeito suspensivo pleiteado (CPC, art. 527, III).

A agravante interpôs o presente agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo ativo, *rectius*, antecipação da tutela recursal, contra a r. decisão de fls. 112/112 vº dos autos originários (fls. 146/146 vº destes autos) que, em sede de ação ordinária, indeferiu o pedido de tutela antecipada, que visa autorizá-la a realizar a locação de suas máquinas de fabricação de cigarro, que encontram-se lacradas, em virtude do cancelamento do Registro Especial.

Pretende a agravante a reforma da r. decisão agravada, alegando, em síntese, que em virtude de uma crise financeira deixou de efetuar o pagamento de algumas prestações referente ao Parcelamento Especial, o que acarretou o cancelamento de seu Registro Especial de Fabricante de Cigarros, conforme Ato Declaratório Executivo COFIS nº 40; que em razão do cancelamento do Registro Especial, houve a lacração de sua fábrica, assim como a apreensão de todo o maquinário aplicado na fabricação de cigarros, paralisando todo o seu processo industrial; que possui a intenção de locar suas máquinas de fabricação de cigarros, sendo que, devido a lacração da fábrica e a apreensão de todo o maquinário, encontra-se impedida de locar, vender ou até circular os referidos equipamentos, sob pena de ser apenada por descumprir o mandamento administrativo; que deve ser observado o direito de propriedade assegurado nos incs. XXXII E XXIII do art. 5º, bem como incs. II e III do art. 170, ambos da Constituição Federal.

Nesse juízo de cognição sumária, não diviso os requisitos que possibilitam a antecipação da tutela recursal, nos termos dos arts. 527, III, e 273 do Código de Processo Civil.

Apesar do direito à propriedade ser garantido pelo Texto Maior, não se trata, porém, de direito de fruição absoluto, conforme quer fazer crer a ora agravante.

De fato, conforme decidiu o r. Juízo de origem com efeito, o ato administrativo goza de presunção de legitimidade e pode limitar os atributos da propriedade, quando isto for necessário para alcançar o resultado por ele visado.

A respeito do tema, trago à colação a ementa do seguinte julgado desta Corte :

**DIREITO ADMINISTRATIVO. DIREITO PROCESSUAL CIVIL. SENTENÇA EXTRA PETITA. EXPLORAÇÃO DE JOGOS DE BINGO E SIMILARES. MÁQUINAS ELETRÔNICAS PROGRAMÁVEIS. VIDEOBINGO. EXPLORAÇÃO COMERCIAL. ATIVIDADE ILÍCITA. APREENSÃO DAS MÁQUINAS. PODER DE POLÍCIA. PEDIDO DE DEVOLUÇÃO. DIREITO DE PROPRIEDADE. DESCABIMENTO.**

1. Cabe rechaçar, no caso em tela, a alegação de sentença extra petita, vez que determinada a distribuição por dependência da medida cautelar aos autos da ação principal (ação civil pública) foi proferido julgamento simultâneo, à vista da relação de dependência entre as medidas cautelares ajuizadas e o feito principal.

2. Com o advento da Lei nº 9.981/00, que revogou a partir de 31 de dezembro de 2001, os artigos 59 a 81 da Lei nº 9.615/98, restou vedada a exploração do jogo de bingo no país.

3. É da essência do estado democrático de direito, dotar o Estado com instrumentos legais e com o poder de polícia necessário para coibir a prática de atividades que, em determinado momento, se têm como nocivas ou conflitantes aos interesses da sociedade e do próprio Estado e o uso legal de tais instrumentos pode implicar na limitação de direitos individuais.

4. Embora o direito à propriedade seja assegurado pela Constituição Federal, não se trata, porém, de direito de fruição absoluto, conforme quer fazer crer a apelante nas razões de sua apelação, sendo certo que a lei pode sim restringi-lo e a autoridade judicial pode determinar, como de fato determinou no caso dos autos, a indisponibilidade de toda e qualquer máquina, seja de caça-níqueis ou de "bingo eletrônico", no intuito de dar a destinação legal mediante procedimento administrativo próprio.

5. Ademais, no caso em tela, o Juízo a quo já deixou claro que não decretou o perdimento dos bens, mas a interdição das máquinas, com posterior envio à Secretaria da Receita Federal para ser instaurado o procedimento administrativo devido, com a finalidade de verificar a regularidade da fabricação ou importação das MEP's, e, no caso de ser constatada a existência de irregularidade, ser aplicada pela Administração, nos autos do referido processo, a pena punitiva cabível.

6. Apelação a que se nega provimento.

(TRF-3ª Região, AC nº 0008979-22.2006.4.03.6110/SP, Terceira Turma, rel. Juiz Federal Convocado Valdeci dos Santos, D.E. 06/12/2010).

Em face do exposto, **INDEFIRO** o efeito suspensivo pleiteado.

Intime-se a agravada, nos termos do art. 527, V, do CPC, para que responda, no prazo legal, instruindo-se adequadamente o recurso.

Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*, dispensando-o de prestar informações, nos termos do art. 527, IV, do mesmo Código.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de junho de 2013.

00044 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0009424-66.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.009424-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
PARTE AUTORA : IDEVAL LOPES  
ADVOGADO : ODAIR DE MORAES JUNIOR  
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
INTERESSADO : AUTO POSTO SHOPPING SAO CAETANO LTDA  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE RIBEIRAO PIRES SP  
No. ORIG. : 12.00.00011-2 A Vr RIBEIRAO PIRES/SP

#### DECISÃO

##### Vistos.

Trata-se de embargos à execução fiscal opostos por **IDEVAL LOPES**, contra a **UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL)**, objetivando desconstituir a obrigação na qual se lastreia a respectiva execução fiscal (fls. 02/23). Juntou documentos (fls. 27/35).

Intimada a manifestar-se acerca dos embargos, a Embargada reconheceu a ilegitimidade passiva do Embargante e a prescrição do débito exequendo (fls. 49/50).

O MM. Juízo *a quo* julgou procedentes os embargos, em razão do reconhecimento da prescrição do crédito, com fundamento no art. 269, IV, c.c. art. 794, II, ambos do Código de Processo Civil, c.c. art. 156, IV, c.c. art. 174, ambos do Código Tributário Nacional, julgando extinta a execução fiscal n. 3446/2000, condenando a Embargada ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em R\$ 800,00 (oitocentos reais). Sentença submetida ao reexame necessário (fls. 57/60).

Subiram os autos a esta Corte.

##### Feito breve relato, decido.

Inicialmente, nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Por primeiro, aprecio a preliminar referente à ilegitimidade passiva do Embargante, cumprindo, para tanto, a análise dos dispositivos legais que regem a matéria em questão.

O art. 135, do Código Tributário Nacional, contempla normas de exceção, pois a regra é a responsabilidade da pessoa jurídica. Trata-se de responsabilidade exclusiva de terceiros, que agem dolosamente, e que, por isso, substituem o contribuinte na obrigação, nos casos em que tiverem praticado atos com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos.

O ilícito é, assim, prévio ou concomitante ao surgimento da obrigação tributária (mas exterior à norma tributária) e não posterior, como seria o caso do não pagamento do tributo. A lei que se infringe é a lei comercial ou civil, não a lei tributária, agindo o terceiro contra os interesses do contribuinte.

Desse modo, a aplicação do mencionado artigo, exige: 1 - a prática de ato ilícito, dolosamente, pelas pessoas mencionadas; 2 - ato ilícito, como infração de lei, contrato social, ou estatuto, normas que regem as relações entre contribuinte e terceiro responsável, externamente à norma tributária básica ou matriz, da qual se origina o tributo; e 3 - a atuação tanto da norma básica (que disciplina a obrigação tributária em sentido restrito) quanto da norma secundária (constante do art. 135 e que determina a responsabilidade de terceiro, pela prática do ilícito). Assim, não se trata, portanto, de responsabilidade objetiva das pessoas ali apontadas.

Nesse contexto, entendo que o simples inadimplemento, embora constitua infração à lei tributária, não acarreta a responsabilidade por substituição dos diretores, gerentes ou representantes das pessoas jurídicas de direito privado.

Com efeito, de acordo com a ficha cadastral expedida pela JUCESP (fls. 27/29), acostada aos autos, o Sr. Ideval Lopes administrou a sociedade desde a sua constituição em 15.06.93, sendo que deixou a sociedade em 24.09.97, transferindo suas cotas à outras pessoas, modo que não pertencia mais a sociedade no momento da alegada

dissolução irregular, tendo em vista que a pessoa jurídica executada, por meio dos sócios adquirentes, informou à JUCESP as alterações ocorridas em seu quadro societário até 11.11.97, inclusive a mudança do endereço da sede. Diante deste contexto, considerando que a Embargada não colacionou qualquer documento apto a comprovar que o ex-sócio tenha praticado outras infrações no período que administrou a sociedade, não há como atribuir-lhe a responsabilidade tributária.

Assim, não configurada qualquer das hipóteses previstas no art. 135, *caput*, do Código Tributário Nacional, não é possível, por ora, imputar à tal agente a responsabilidade pelos débitos assumidos pela pessoa jurídica.

Nessa linha, os seguintes julgados do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e desta Corte:

**"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. NOME DO SÓCIO NÃO CONSTANTE NA CDA. OCORRÊNCIA DAS HIPÓTESES DO ARTIGO 135 DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL. REEXAME DE PROVAS. SÚMULA Nº 7/STJ. AGRAVO IMPROVIDO.**

1. (...)

2. "A jurisprudência da Primeira Seção desta Corte Superior ao concluir o julgamento do ERESP n.º 702.232/RS, da relatoria do e. Ministro Castro Meira, publicado no DJ de 26.09.2005, assentou que: a) **se a execução fiscal foi ajuizada somente contra a pessoa jurídica e, após o ajuizamento, foi requerido o seu redirecionamento contra o sócio-gerente, incumbe ao Fisco a prova da ocorrência de alguns dos requisitos do art. 135, do CTN: a) quando reste demonstrado que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa; b) constando o nome do sócio-gerente como co-responsável tributário na CDA cabe a ele o ônus de provar a ausência dos requisitos do art. 135 do CTN, independentemente se a ação executiva foi proposta contra a pessoa jurídica e contra o sócio ou somente contra a empresa, tendo em vista que a CDA goza de presunção relativa de liquidez e certeza, nos termos do art. 204 do CTN c/c o art. 3º da Lei n.º 6.830/80"** (AgRgAg n.º 1.101.780/RJ, Relator Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, in DJe 7/10/2009).

3. Reconhecida no acórdão recorrido, com amparo nos elementos de prova, a ocorrência das hipóteses previstas no artigo 135 do Código Tributário Nacional, a autorizar o redirecionamento da execução fiscal ao sócio-gerente, a alegação em sentido contrário, a motivar insurgência especial, requisita necessário reexame dos aspectos fácticos da causa, o que é vedado em sede de recurso especial, a teor do enunciado n.º 7 da Súmula desta Corte Superior.

4. *Agravo regimental improvido.*"

(STJ - AgRg no Ag 1267515/SP, 1ª T., Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. em 05.10.10, DJe 01.12.10, destaques meus).

**"AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PESSOA JURÍDICA. CITAÇÃO DE SÓCIO NA QUALIDADE DE SUBSTITUTO TRIBUTÁRIO. REQUISITOS.**

1. Contribuinte, no caso, é a pessoa jurídica, sendo esta sujeito passivo da obrigação tributária e responsável legal pelo seu adimplemento. Desconsiderar a pessoa jurídica, de molde a se poder exigir a responsabilidade dos sócios, dos gerentes ou dos diretores, por substituição, somente se admite, por imperativo legal, quando presentes outros elementos fácticos que impossibilitem a responsabilidade do titular do débito.

2. O sócio, o diretor, o gerente ou o representante são órgãos de que se vale a pessoa jurídica para a realização do seu objeto social. A atribuição de responsabilidade tributária, por substituição, nos termos do art. 135, inc. III, do CTN somente é cabível nos casos de gestão com excesso de poderes ou infração à lei ou contrato, assim consideradas a gestão fraudulenta com intuito de lesar o credor tributário deliberadamente ou a dissolução irregular da sociedade, desde que seja comprovada a conduta irregular.

3. **O ônus da prova incumbe ao Fisco. Não se exige, no entanto, que seja demonstrado quantum satis a conduta fraudulenta ou atentatória à lei por parte do sócio, mas que sejam apresentados elementos de convicção de molde a possibilitar o convencimento do magistrado quanto ao alegado, como, por exemplo, a utilização de prova indireta: indícios e presunções. Por seu turno, a dissolução irregular da sociedade igualmente deve ser demonstrada ao juízo em requerimento fundamentado e mediante a apresentação, tanto quanto possível, de documentos comprobatórios. Não basta, pois, em qualquer hipótese, a simples menção ao art. 135, III, do CTN.**

4. **Não tendo a exequente/agravada comprovado ato de gestão com excesso de poderes, ou infração à lei ou ao contrato, bem como a dissolução irregular da sociedade, não há se falar em responsabilidade particular do sócio, razão pela qual impõe-se a reforma da decisão impugnada.**

5. Ademais, o fato de não haver bens bastantes para garantir a execução não autoriza o seu redirecionamento automático, o qual somente se admite se comprovada alguma das hipóteses previstas no art. 135, III, do CTN ou a dissolução irregular da sociedade."

(TRF - 3ª Região - 6ª T., AG 193707, Des. Fed. Mairan Maia, j. em 16.02.05, DJ 11.03.05, p. 328, destaques meus).

Por fim, entendo devida a fixação da verba honorária, levando-se em consideração o trabalho realizado pelo patrono do Embargante, o tempo exigido para seu serviço e a complexidade da causa.

Por conseguinte, caracterizadas as partes vencedora e vencida, não há óbice à condenação desta última nas verbas de sucumbência, de modo que os honorários advocatícios ficam mantidos conforme fixado na sentença, à luz dos critérios apontados no § 4º, do art. 20, do Código de Processo Civil.

Em face do reconhecimento da ilegitimidade passiva do Embargante, restam prejudicadas as demais questões ventiladas.

Pelo exposto, nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, tendo em vista o entendimento jurisprudencial do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e desta Corte, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL** para julgar procedentes os embargos, extinguindo a execução em relação ao Embargante, por fundamento diverso, mantendo a condenação da Embargada ao pagamento de honorários advocatícios, conforme fixado na sentença, à luz dos critérios constantes do § 4º, do art. 20, do Código de Processo Civil.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de junho de 2013.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00045 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011447-82.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.011447-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
APELANTE : A M F C  
ADVOGADO : ABILIO JOSE GUERRA FABIANO  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
INTERESSADO : CENTRAL DE VOTUPORANGA MATERIAIS PARA CONSTRUCOES LTDA e  
outro  
: ANTONIO CARNEVALE  
No. ORIG. : 12.00.00044-2 A Vr VOTUPORANGA/SP

## DECISÃO

### Vistos.

Trata-se de embargos à execução fiscal opostos por **ABIGAIR MARIA FERREIRA CARNEVALE**, objetivando desconstituir a obrigação na qual se lastreia a respectiva execução fiscal e a exclusão de seu nome do polo passivo da ação executiva (fls. 02/10). Juntou documentos (fls. 08/27).

A Embargada apresentou impugnação aos referidos embargos (fls. 32/36).

Manifestação da Embargante às fls. 39/42.

O MM. Juízo *a quo* julgou improcedentes os presentes embargos, deixando de condenar a Embargante nos ônus da sucumbência, por ser beneficiária da assistência judiciária, definitivamente (CF, art. 5º, LXXIV) (fls. 44/46).

A Embargante interpôs, tempestivamente, recurso de apelação (fls. 50/56), sustentando, em síntese, sua ilegitimidade passiva para figurar no polo passivo da execução fiscal, uma vez que não agiu com culpa ou dolo, necessários a configurar a responsabilidade pessoal, nos termos do art. 135, III, do Código Tributário Nacional. Salienta que os sócios não respondem de forma pessoal e solidária com seus bens pelas obrigações contraídas em nome da sociedade, salvo se ultrapassarem os limites de poder de gerência ou se infringirem a lei, o que não é o caso dos autos, tendo em vista que detinha somente 1% do capital social da empresa, razão pela qual não exercia qualquer poder de comando, não possuindo qualquer responsabilidade pelo eventual encerramento das atividades da empresa.

Desse modo, sua inclusão no polo passivo foi deferida sem que fosse apontada qualquer ilegalidade pela Agravada, não bastando, para tanto, somente o inadimplemento no pagamento de tributos.

Com contrarrazões (fls. 60/62), subiram os autos a esta Corte.

**Feito breve relato, decido.**

Inicialmente, nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Por primeiro, cumpre analisar os dispositivos legais que regem a matéria relativa à legitimidade passiva do sócio. O art. 135, do Código Tributário Nacional, contempla normas de exceção, pois a regra é a responsabilidade da pessoa jurídica. Trata-se de responsabilidade exclusiva de terceiros, que agem dolosamente, e que, por isso, substituem o contribuinte na obrigação, nos casos em que tiverem praticado atos com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos.

O ilícito é, assim, prévio ou concomitante ao surgimento da obrigação tributária (mas exterior à norma tributária) e não posterior, como seria o caso do não pagamento do tributo. A lei que se infringe é a lei comercial ou civil, não a lei tributária, agindo o terceiro contra os interesses do contribuinte.

Desse modo, a aplicação do mencionado artigo, exige: 1 - a prática de ato ilícito, dolosamente, pelas pessoas mencionadas; 2 - ato ilícito, como infração de lei, contrato social, ou estatuto, normas que regem as relações entre contribuinte e terceiro responsável, externamente à norma tributária básica ou matriz, da qual se origina o tributo; e 3 - a atuação tanto da norma básica (que disciplina a obrigação tributária em sentido restrito) quanto da norma secundária (constante do art. 135 e que determina a responsabilidade de terceiro, pela prática do ilícito). Assim, não se trata, portanto, de responsabilidade objetiva das pessoas ali apontadas.

Nesse contexto, entendo que o simples inadimplemento, embora constitua infração à lei tributária, não acarreta a responsabilidade por substituição dos diretores, gerentes ou representantes das pessoas jurídicas de direito privado.

Na hipótese, extraí-se da execução fiscal em apenso que, tendo restado negativa a tentativa de citação da Executada, pois não foi localizada (fl. 13v.), a mesma foi citada, por mandado, em nome de seu representante legal - Sr. Antonio Carnevale - o qual, na oportunidade, declarou que a pessoa jurídica foi desativada não deixando bens passíveis de penhora (fl. 19v.)

A seguir, após a inclusão do representante legal da sociedade no polo passivo da lide e tendo restado negativa a tentativa de penhora de bens de sua propriedade (fl. 46v.), a execução foi redirecionada à Sra. Abigail Maria Ferreira Carnevale (fl. 55).

Posteriormente, restando infrutífera a tentativa de localização de bens dos executados (fls. 255/260, 274/299, 304 e 354/356), e tendo sido penhorado valores de titularidade da coexecutada, por meio do sistema BACENJUD, esta apresentou os presentes embargos sustentando sua ilegitimidade passiva.

No entanto, de acordo com a ficha cadastral expedida pela JUCESP (fls. 74-A/79-A), Abigail Maria Ferreira Carnevale administrou a empresa a partir de 30.10.98, data que a pessoa jurídica deixou de informar à JUCESP as alterações ocorridas em seu quadro societário, ou seja, à época em que ocorreu a sua provável dissolução irregular, conforme declaração de seu representante legal, de modo que não se pode afirmar, com certeza, que tal agente não tenha qualquer responsabilidade pela extinção da sociedade devedora.

Ademais, a Embargante não apresentou qualquer documento apto a comprovar que não assinava pela empresa executada.

Assim, não se me afigura possível eximir a Embargante da responsabilidade tributária.

Adotando tal orientação, julgado do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

**"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. REDIRECIONAMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. SÓCIO-GERENTE. POSSIBILIDADE. CERTIDÃO DO OFICIAL DE JUSTIÇA. COMPROVAÇÃO DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR. SÚMULA 435/STJ.**

1. A orientação da Primeira Seção do STJ firmou-se no sentido de que, se a Execução Fiscal foi promovida apenas contra pessoa jurídica e, posteriormente, redirecionada contra sócio-gerente cujo nome não consta da Certidão de Dívida Ativa, cabe ao Fisco comprovar que o referido sócio agiu com excesso de poderes, infração a lei, contrato social ou estatuto, ou que ocorreu dissolução irregular da empresa, nos termos do art. 135 do CTN.

2. A jurisprudência do STJ consolidou o entendimento de que a certidão emitida pelo Oficial de Justiça, atestando que a empresa devedora não mais funciona no endereço constante dos assentamentos da junta comercial, é indício de dissolução irregular, apto a ensejar o redirecionamento da execução para o sócio-gerente. Precedentes do STJ.

3. Recurso Especial provido."

(STJ - REsp 1217705/SC, Rel. Min. Herman Benjamin, j. em 14.12.2010, DJe 04.02.2011, destaque meu )

**"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - REDIRECIONAMENTO - RESPONSABILIZAÇÃO PESSOAL DO SÓCIO-GERENTE DA EMPRESA - INDEVIDA APLICAÇÃO DA SÚMULA 7/STJ - DISSOLUÇÃO IRREGULAR - PRESUNÇÃO.**

1. Acórdão recorrido que deixou consignado que o Oficial de Justiça, ao dirigir-se ao estabelecimento, verificou que a empresa não mais funcionava normalmente. Contudo, entendeu que o fato não era suficiente a demonstrar que houve dissolução irregular da executada.

2. Hipótese em que cabe a valoração da prova, o que afasta a incidência da Súmula 7/STJ, considerando inexistir

controvérsia de natureza fática, mas situa-se a discussão nas conseqüências jurídicas advindas desses fatos incontroversos.

**3. O STJ tem se posicionado no sentido de que a empresa que deixa de funcionar no endereço indicado no contrato social arquivado na junta comercial, desaparecendo sem deixar nova direção, é presumivelmente considerada como desativada ou irregularmente extinta.**

4. É pacífica a jurisprudência desta Corte no sentido de que o simples inadimplemento da obrigação tributária não caracteriza infração à lei, de modo a ensejar a redirecionamento da execução para a pessoa dos sócios.

5. Em matéria de responsabilidade dos sócios de sociedade limitada, é necessário fazer a distinção entre empresa que se dissolve irregularmente daquela que continua a funcionar.

**6. Em se tratando de sociedade que se extingue irregularmente, impõe-se a responsabilidade tributária do sócio-gerente, autorizando-se o redirecionamento, cabendo ao sócio-gerente provar não ter agido com dolo, culpa, fraude ou excesso de poder.**

7. Imposição da responsabilidade solidária.

8. Agravo regimental provido. Agravo de instrumento provido para conhecer do especial e dar-lhe provimento." (STJ - 2ª T., AGA - 905343/RS, Rel. Min. Eliana Calmon, j. em 20.11.07, DJ 30.11.07, p. 427, destaque meu).

Seguindo a mesma linha, precedente desta Turma (TRF - 3ª Região - 6ª T., AI 2010.03.00.038372-0/SP, Des. Fed. Consuelo Yoshida, j. em 26.05.2011, DJe 02.06.2011).

Não assiste razão à Embargante no que tange à nulidade da CDA, por ausência de indicação do seu nome e endereço, porquanto, à época, a execução fiscal foi ajuizada tão-somente em face da empresa.

Dispõe o art. 202, do Código Tributário Nacional:

*"Art. 202 - O termo de inscrição da dívida ativa, autenticado pela autoridade competente, indicará obrigatoriamente:*

*I - o nome do devedor e, sendo caso, o dos co-responsáveis, bem como, sempre que possível, o domicílio ou a residência de um e de outros;" (destaque meu).*

Nessa linha, o entendimento desta Sexta Turma, conforme julgado a seguir:

**"PIS. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PRELIMINAR DE NULIDADE DA CDA REJEITADA. AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL QUANTO À INCONSTITUCIONALIDADE DOS DECRETOS-LEIS NS. 2445 E 2449 DE 1988. MULTA. 20%. CONCORDATA. IRRELEVÂNCIA. SELIC. APLICABILIDADE SOBRE DÉBITOS FISCAIS. VERBA HONORÁRIA. DECRETO-LEI N. 1025/69.**

*1. Preliminar de nulidade rejeitada, uma vez que a execução fiscal foi ajuizada em nome da empresa pessoa jurídica, e, portanto, não haveria razão, a priori, para se fazer constar do Título Executivo Extrajudicial o nome de eventuais co-responsáveis pelo débito, cujo Título apresenta todos os requisitos previstos no § 5º do artigo 2º da Lei n. 6.830/80 (REsp 271584/PR, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 23.10.2000, DJ 05.02.2001 p. 80).*

(...)

(TRF-3ª Região, 6ª Turma, AC 409244, Rel. Des. Fed. Lazarano Neto, j. em 08.08.07, v.u., DJ de 14.09.07, p. 599).

Também nesse sentido já decidiu o Egrégio Superior Tribunal de Justiça (v.g. STJ, 1ª T., REsp n. 55962, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, j. em 06.02.95, DJ de 13.03.95, p. 5259).

Observo que, consoante o art. 3º, *caput* e parágrafo único, da Lei n. 6.830/80, combinado ao art. 204 do Código Tributário Nacional, a Dívida Ativa regularmente inscrita goza da presunção relativa de certeza e liquidez, podendo ser tal presunção ilidida por prova inequívoca, a cargo do Executado.

Nesse aspecto, tem prevalecido nos tribunais pátrios o entendimento segundo o qual, não sendo cabalmente demonstrados os fatos e alegações deduzidos em sede de embargos à execução, deve prevalecer a presunção legalmente conferida às CDA's.

Nesse sentido, trago à colação os seguintes julgados do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e desta Corte:

**"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. NULIDADE DO TÍTULO EXECUTIVO. NÃO-COMPROVAÇÃO. TAXA SELIC. APLICABILIDADE.**

**1. De acordo com os arts. 204 do Código Tributário Nacional e 3º da Lei n. 6.830/80, a Dívida Ativa goza da presunção relativa de certeza e liquidez, sendo que tal presunção pode ser ilidida por prova inequívoca, a cargo do executado ou de terceiro, a quem aproveite.**

**2. A verificação da regularidade, ou não, da Certidão da Dívida Ativa pressupõe, necessariamente, a**

reapreciação de matéria fática, o que é vedado nesta instância especial, conforme enuncia a Súmula 7/STJ.

3. "A entrega de declaração pelo contribuinte reconhecendo débito fiscal constitui o crédito tributário, dispensada qualquer outra providência por parte do fisco." (Súmula 436/STJ).

4. A Primeira Seção desta Corte, ao julgar o REsp 1.073.846/SP, sob a relatoria do Ministro Luiz Fux e de acordo com a sistemática prevista no art. 543-C do CPC, decidiu que "a Taxa SELIC é legítima como índice de correção monetária e de juros de mora, na atualização dos débitos tributários pagos em atraso, ex vi do disposto no artigo 13, da Lei 9.065/95" (DJe 18.12.2009).

5. Recurso especial parcialmente conhecido, porém, nessa extensão, não provido."

(STJ, 2ª T, REsp 1154248, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. em 03.02.11, DJE 14.02.11, destaque meu).

**"EMBARGOS À EXECUÇÃO. CSLL. RECURSO ESPECIAL. ARTIGOS 282 E 614 DO CPC. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS 282 E 356/STF. CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL. ARTIGOS. 142 E 202, II E III LEI 6.830/90, ARTIGO 2º, § 5º, II E III. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO. TRIBUTOS LANÇADOS MEDIANTE HOMOLOGAÇÃO. NOTIFICAÇÃO DO DÉBITO AO CONTRIBUINTE E INSTAURAÇÃO DE PROCESSO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE. CERTIDÃO DE DÍVIDA ATIVA. IMPROCEDÊNCIA DA ALEGAÇÃO DE NULIDADE.**

(...)

4. Descabe, também, a alegação de nulidade da CDA, por ausência de liquidez e certeza, uma vez que o crédito tributário goza desta presunção, a qual somente é elidível por prova inequívoca, não tendo a embargante êxito em demonstrar vício capaz de macular o título. Ademais, trata-se de débito apurado pelo próprio contribuinte, através de DCTF no qual os valores são lançados sobre as informações declaradas pelo próprio devedor.

5. Recurso especial parcialmente conhecido, e nessa parte, desprovido."

(STJ, 1ª T, REsp 526285, Rel. Min. José Delgado, j. em 16.10.03, DJ 15.12.03, p.216).

**"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CONJUNTO PROBATÓRIO INSUFICIENTE. IMPOSSIBILIDADE DE SUA AFERIÇÃO. PRESUNÇÃO DE LIQUIDEZ E CERTEZA DA CERTIDÃO DA DÍVIDA ATIVA. FALTA DE PROVA INEQUÍVOCA A AFASTÁ-LA. NÃO DEMONSTRAÇÃO DAS ALEGAÇÕES.**

1. Cabe à apelante trazer, em sede de embargos à execução fiscal, prova inequívoca suficiente para afastar a presunção de liquidez, certeza e exigibilidade de que goza o título executivo (art. 16, § 2º c.c. art. 3º, ambos da Lei n.º 6.830/80).

2. Deixo de analisar a questão relativa à prescrição, à decadência e à anistia, uma vez que não foi juntada aos presentes autos documentação suficiente a permitir a aferição de sua ocorrência.

3. A parte interessada, a quem cabe o ônus probatório, sequer diligenciou a juntada aos autos de cópias da certidão da dívida ativa, necessária à identificação do tributo exigido e respectiva fundamentação legal; dos demonstrativos anexos; da exordial do feito executivo; da petição de aditamento; da certidão de citação da executada na execução fiscal; e outras peças que entende necessárias à comprovação de suas alegações.

4. A regra inserta no art. 333, I e II do CPC é clara ao afirmar que incumbe ao autor provar o fato constitutivo de seu direito e, à parte contrária, fato impeditivo, modificativo ou extinto do direito do autor.

5. Diante da fragilidade e insuficiência das alegações trazidas pela apelante, está mantida a presunção de liquidez, certeza e exigibilidade do título executivo. Precedente: TRF3, 3ª Turma, AC n.º 92.03.004096-0, Rel. Des. Fed. Cecília Marcondes, j. 24.11.1999, DJ 26.01.2000, p. 108.

6. Apelação improvida."

(TRF 3ª Região, 6ª T; AC 579335, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, j. em 12.04.12, TRF3 CJ1 19.04.12).

**"EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - DROGARIA E PERFUMARIA - ATIVIDADE BÁSICA - FARMAÉUTICO RESPONSÁVEL - LEI 3820/60 - REINCIDÊNCIA - SANÇÃO ADMINISTRATIVA - FIXAÇÃO EM SALÁRIO MÍNIMO - POSSIBILIDADE.**

1 - As CDA's previstas na espécie gozam de presunção de certeza e liquidez (artigo 3º da Lei n. 6830/80), porquanto estão a preencher os requisitos previstos no artigo 2º, §5º, da respectiva Lei, e não foram ilididas por prova inequívoca, cabal, como competia à empresa embargante fazê-lo, demonstrando que possuía, ao tempo da fiscalização, na qualidade de drogaria e perfumaria como atividade básica, farmacêutico habilitado e registrado no Conselho competente (artigo 24 da Lei n. 3.820/60).

2 - Não há vício na Lei n. 5724/71, porquanto a fixação de multa em salários mínimos não constitui fator de indexação, mas apenas de quantificação de sanção pecuniária. Nesse sentido, pacífica a jurisprudência: STJ, AgRg no REsp 670540/PR, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/05/2008, DJe 15/05/2008.

3 - Apelação improvida."

(TRF 3ª Região, 6ª T; AC 1529287, Rel. Des. Fed. Lazarano Neto, j. em 09.12.10, DJF3 15.12.10, p. 395, destaque meu).

Cumprе salientar que cabe ao Embargante o ônus da prova de desconstituição da dívida ativa, razão pela qual deveria ter juntado à inicial os documentos hábeis a fundamentar sua defesa.

Isto posto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO**.  
Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.  
Intimem-se.

São Paulo, 05 de junho de 2013.  
REGINA HELENA COSTA  
Desembargadora Federal Relatora

## **SUBSECRETARIA DA 7ª TURMA**

### **Boletim - Decisões Terminativas Nro 1569/2013**

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001210-72.2002.4.03.9999/SP

2002.03.99.001210-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SILVIO JOSE RODRIGUES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ANTONIO KEVELUKI  
ADVOGADO : SUELY SOLDAN DA SILVEIRA  
No. ORIG. : 98.00.00021-7 1 Vr NOVO HORIZONTE/SP

#### DECISÃO

Vistos.

Trata-se de Recurso de Apelação interposto pela Autarquia Previdenciária Federal em face da r. Sentença (fls. 156/159) que julgou procedente o pedido de concessão do benefício assistencial de prestação continuada (LOAS), no valor de um salário mínimo, a partir do indeferimento administrativo (01.09.1994), descontando-se as parcelas que estão sendo recebidas desde 2004. Determinou a incidência de correção monetária e juros moratórios sobre as verbas devidas, que deverão ser pagas de uma única vez, desde cada vencimento até o pagamento. Condenou em despesas processuais e honorários advocatícios no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação até a data da proferida Sentença, devidamente atualizado. Sentença não submetida ao reexame necessário.

Em suas razões, sustenta, em síntese, a falta de interesse de agir da parte Autora, tendo em vista que esta passou a receber o benefício, concedido administrativamente, a partir de 21.05.2004 (fl. 147), bem como requer seja observada a prescrição quinquenal. Subsidiariamente, requer seja o termo inicial fixado a partir da data do último laudo pericial apresentado em juízo.

Com contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

O MPF, em parecer da lavra do e. Procurador Regional da República, opina pelo desprovimento da Apelação (fls. 184/188).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento " *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*" ou dar provimento ao recurso, " *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*".

O Autor ingressou com pedido judicial em 09.02.1998 (fl. 02) pleiteando o benefício assistencial de prestação continuada, com fulcro no art. 203, V, da Constituição Federal e na Lei nº 8.742, de 08.12.1993.

No curso da ação, houve o reconhecimento do direito ao benefício, que foi concedido administrativamente em 21.05.2004 (fl. 147).

Desta feita, o termo inicial do benefício deve ser mantido desde a data do requerimento administrativo, por ser o momento em que o Réu toma ciência da pretensão. *In casu*, 01.09.1994 (fl. 06), observando-se a prescrição quinquenal, nos termos do art. 219, § 5º, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 11.280, de 16.02.2006.

*ASSISTÊNCIA SOCIAL. PESSOA HIPOSSUFICIENTE. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE. COTA PARTE DE PENSÃO POR MORTE NÃO CARACTERIZA CUMULAÇÃO DE BENEFÍCIO. PROCEDÊNCIA . omissis*

*III. Termo inicial fixado a partir do requerimento administrativo (19/03/1998), observando-se a prescrição quinquenal, nos termos do artigo 219, § 5º, do Código de Processo Civil, com a redação que lhe foi dada pela Lei n.º 11.280 de 16/02/2006. (AC 00382049420054039999, DESEMBARGADOR FEDERAL WALTER DO AMARAL, TRF3 - SÉTIMA TURMA, DJF3 CJI DATA:18/06/2010 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)*

Considerando-se o lapso temporal entre ajuizamento da presente ação e o deferimento do pedido na via administrativa, faz jus o Autor ao benefício pleiteado a partir da data do indeferimento indevido, por ser o momento em que o réu tomou ciência da pretensão (art. 219 do CPC). *In casu*, 01.09.1994 (fl. 06).

Destaque-se que eventuais pagamentos efetuados no âmbito administrativo deverão ser compensados na fase executória, para não configuração de enriquecimento sem causa.

No que se refere à alegação da Autarquia de incidência da prescrição quinquenal, a jurisprudência tem sido no sentido de que não ocorre a prescrição do fundo do direito, mas sim, das parcelas anteriores ao quinquênio que precede o requerimento. Nesse sentido a Súmula n.º 85 do STJ: *Nas relações de trato sucessivo em que a Fazenda Pública figure como devedora, quando não tiver sido negado o próprio direito reclamado, a prescrição atinge apenas as parcelas vencidas antes do quinquênio anterior à propositura da ação.*

A prescrição quinquenal contará do requerimento administrativo ou da cessação administrativa do benefício, quando entre a data da decisão administrativa definitiva e a propositura da ação não transcorrer mais de cinco anos.

No presente caso o benefício foi cessado pelo INSS em 01.09.94 (fl. 06), tendo sido proposta a ação em 09.02.98 (fl. 02). Portanto, não há incidência da prescrição quinquenal.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, NEGOU SEGUIMENTO À APELAÇÃO DO INSS.

P.I.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 17 de maio de 2013.

Fausto De Sanctis  
Desembargador Federal  
EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM ApelReex Nº 0015778-61.2003.4.03.6183/SP

2003.61.83.015778-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : PEDRO VILLELA DA SILVA  
ADVOGADO : EDELI DOS SANTOS SILVA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : VANESSA BOVE CIRELLO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP  
PETIÇÃO : EDE 2013108115  
EMBGTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
No. ORIG. : 00157786120034036183 5V Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

##### **Vistos, etc.**

Fls. 169/171 - Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS em face da r. decisão proferida por este Relator às fls. 164/166 que, a teor do art. 557, do CPC, foi negado seguimento à remessa oficial e dado parcial provimento à apelação do autor.

Em síntese, alega o embargante que deve ser aplicado o coeficiente de 100% levando-se em conta o mesmo salário-de-benefício utilizado no cálculo de auxílio-doença, isto porque se trata de mera transformação do auxílio-doença em aposentadoria por invalidez, não havendo período contributivo entre um benefício e outro, não sendo a hipótese de aplicação do art. 29, §5º, da Lei nº 8.213/91.

Feito breve relato, decido.

Os embargos de declaração somente são cabíveis, a teor do art. 535 do CPC, quando houver na decisão obscuridade, contradição ou omissão.

Conforme o disposto na r. decisão embargada, ao coeficiente da aposentadoria por invalidez, este deve ser mantido no percentual de 100%, na forma do artigo 44 da Lei nº 8.213/91, consoante fixado administrativamente (fl. 98).

Assim, pretende o embargante ou rediscutir matéria já decidida, o que denota o caráter infringente dos presentes embargos, ou, a título de prequestionamento, que este relator responda, articuladamente, a quesitos ora formulados.

*In casu*, não verifico a presença dos requisitos legais, a justificar o acolhimento dos presentes embargos de declaração.

Pelo exposto, **rejeito** os presentes embargos de declaração, mantendo a r. decisão de fls. 164/166.

Após as formalidades legais, retornem os autos conclusos, tendo em vista o agravo legal interposto pela parte autora.

P.I.

São Paulo, 21 de maio de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

Juiz Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009678-83.2006.4.03.9999/SP

2006.03.99.009678-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal Mônica Nobre  
APELANTE : GRACE APARECIDA DE FREITAS FELIX incapaz  
ADVOGADO : DANIELA APARECIDA LIXANDRÃO  
REPRESENTANTE : HILDA DE FREITAS FELIX  
ADVOGADO : DANIELA APARECIDA LIXANDRÃO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CARLOS ANTONIO GALAZZI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 05.00.00027-6 1 Vr AMPARO/SP

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de auxílio-reclusão.

A autora, em seu recurso, alega que preenche os requisitos necessários para a concessão do benefício.

O INSS apresentou as contrarrazões.

O Ministério Público Federal manifestou-se pelo desprovimento do recurso.

É o relatório.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

O auxílio-reclusão tem previsão no art. 18, inciso II, alínea "b", da Lei n. 8.213, responsável por regular a Previdência Social. Trata-se de benefício instituído em favor dos dependentes do segurado de baixa (art. 201, IV, da Constituição Federal) e está disciplinado no artigo 80 da Lei n. 8.213/91, nos seguintes termos:

**"Art. 80. O auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão, que não receber remuneração da empresa, nem estiver em gozo de auxílio-doença, de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço.**

**Parágrafo único. O requerimento do auxílio-reclusão deverá ser instruído com certidão do efetivo recolhimento à prisão sendo obrigatória, para a manutenção do benefício, a apresentação da declaração de permanência na condição de presidiário."**

Desta forma, sua concessão deve ser apreciada de acordo com o estatuído pelo artigo 74 da Lei 8.213/91, que regulamenta o benefício de pensão por morte.

Além do estabelecido nos referidos artigos, há que se atentar para o disposto na EC 20/98:

**"Art. 13. Até que a lei discipline o acesso ao salário-família e auxílio-reclusão para os servidores, segurados e seus dependentes, esses benefícios serão concedidos apenas àqueles que tenham renda bruta mensal igual ou inferior a R\$ 360,00 (trezentos e sessenta reais), que, até a publicação da lei, serão corrigidos pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social."**

Neste ponto, cabe destacar que o Supremo Tribunal Federal pacificou o entendimento de que a renda a ser considerada é a do segurado preso (RE n. 587.365/SC, Min. RICARDO LEWANDOWSKI, STF).

Cumprido ressaltar que o salário de contribuição do segurado, a ser considerado para efeito de enquadramento no conceito de baixa renda, corresponde à última remuneração efetivamente auferida antes do encarceramento, nos termos do art. 116 do Decreto n. 3.048/99. Assim, a inexistência de renda (desemprego), na data do recolhimento à prisão, não subtrai a aplicação da lei (TRF/3ª Região, AC n. 1341039, Proc. n. 200761190092484, rel. Marisa Santos, DJF3 24/8/2011, p. 956).

Para a percepção do auxílio-reclusão, portanto, faz-se necessária a comprovação do recolhimento do segurado a estabelecimento prisional, da qualidade de segurado do encarcerado e de sua renda bruta mensal não excedente ao limite, bem como do enquadramento da parte requerente na condição de dependente. Saliente, ainda, que o referido benefício encontra-se entre aqueles para os quais não se exige o número mínimo de contribuições (carência), nos termos do art. 26, I, da Lei n. 8.213/91.

No caso, o recolhimento, em 06/06/2001, restou comprovado através do atestado de permanência carcerária (fl. 21).

Com relação à dependência econômica, a autora, na condição de filha (cópia da certidão de nascimento de fl. 13), também confirma este requisito (presunção legal - art. 16, inciso I e § 4º, da Lei n. 8.213/91).

Todavia, quanto à qualidade de segurado, consta (cópia da carteira de trabalho e previdência social - fls. 17/19) que o último vínculo empregatício do encarcerado se estendeu até 19/06/1996. Desta forma, o pai da autora não detinha a qualidade de segurado quando de sua prisão.

Neste sentido, apesar do auxílio-reclusão não depender de carência (art. 26, I, da Lei n. 8.213/91), referido benefício não dispensa a comprovação da qualidade de segurado (artigo 15 da lei n. 8.213/91). Desta forma, não estão presentes todos os requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado nestes autos. A propósito:

*"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. ARTIGO 201, IV, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. ARTIGO 80 DA LEI Nº 8.213/91. QUALIDADE DE SEGURADO DO RECLUSO NÃO COMPROVADA. BENEFÍCIO INDEVIDO.*

*- Não comprovada a qualidade de segurado à época do recolhimento à prisão, é indevida a concessão de auxílio-reclusão.*

*- Apelação da parte autora improvida."*

*(TRF/3ª Região, AC n. 1374372, Processo 00576499320084039999, Rel. Diva Malerbi, 10ª Turma, e-DJF3 de 13/05/2009, p 755)*

*"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE. MANUTENÇÃO DA QUALIDADE DE SEGURADO. COMPROVANTE DE SEGURO-DESEMPREGO. DIREITO À EXTENSÃO DO PERÍODO DE GRAÇA. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS. AGRAVO IMPROVIDO.*

*(...)*

*2. Para se beneficiar do acréscimo elencado no § 2º do citado dispositivo, que acrescenta 12 (doze) meses ao mencionado período, é indispensável que o segurado comprove sua situação de desemprego perante órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.*

*(...)*

*5. Decisão monocrática mantida por seus próprios fundamentos. Agravo regimental improvido.*

*(STJ, AgRgRD no RESP 439021/RJ, processo 2002/0063869-7, Sexta Turma, Min. Rel. Maria Thereza de Assis Moura, v.u., DJ de 06/10/2008)*

Diante do exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação da parte autora, nos termos da fundamentação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 24 de maio de 2013.

Mônica Nobre

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018217-04.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.018217-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARCIO CEZAR SIQUEIRA HERNANDES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : LEONILDES DE CASTRO CABRAL incapaz  
ADVOGADO : RAFAEL FRANCHON ALPHONSE  
REPRESENTANTE : VICENTE DUARTE CABRAL  
ADVOGADO : RAFAEL FRANCHON ALPHONSE  
No. ORIG. : 04.00.00072-1 2 Vt PARAGUACU PAULISTA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de Apelação interposta pelo INSS e de Recurso Adesivo interposto pela parte Autora em face da r.

Sentença (fls. 89/95) que julgou procedente o pedido de concessão do benefício assistencial de prestação continuada (LOAS). Determinou o pagamento das parcelas atrasadas, devidas desde a citação, com incidência de correção monetária e juros moratórios de 1% (um por cento) ao mês. Condenou em verba honorária advocatícia no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da proferida Sentença, conforme Súmula nº 111 do C. STJ. Isentou a Autora-ré de custas e despesas processuais por ser a Autora beneficiária da assistência judiciária gratuita. Sentença não submetida ao reexame necessário.

Em suas razões, sustenta o INSS, em síntese, o não preenchimento dos requisitos legais ensejadores a concessão do benefício pleiteado. Subsidiariamente, requer a minoração da verba honorária advocatícia para 5% (cinco por cento) do valor da causa.

Por sua vez, em razões de Recurso Adesivo, requer a parte Autora, em síntese, seja o termo inicial fixado a partir do ajuizamento da ação (08.06.2004), bem como a majoração dos honorários advocatícios para 20% (vinte por cento) sobre as parcelas vencidas e vincendas até a implantação do benefício.

Com contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

O despacho de fl. 151 determinou a conversão do julgamento em diligência, para que fosse regularizada a representação processual da parte Autora, bem como fosse elaborado novo estudo social visando a complementação da instrução processual.

A parte Autora procedeu à regularização de sua representação processual, conforme consta às fls. 160/166.

O novo estudo social foi apresentado às fls. 185/192.

O MPF, em parecer da lavra da e. Procuradora Regional da República, opina pelo não provimento do Recurso Adesivo e pelo parcial provimento da Apelação do INSS, no tocante à concessão do benefício no período correspondente entre a data da citação e o deferimento da pensão por morte (fls. 219/222).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior* ou dar provimento ao recurso, *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

Para a concessão do benefício de assistência social ( LOAS ) faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos:

- I) ser pessoa portadora de deficiência ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (art. 34 do Estatuto do Idoso - Lei n.º 10.741 de 01.10.2003);
- II) não possuir meios de subsistência próprios ou de tê-la provida por sua família, cuja renda mensal per capita seja inferior a ¼ do salário mínimo (art. 203, V, da CF; art. 20, § 3º, e art. 38 da Lei n.º 8.742 de 07.12.1993).

É certo que o Supremo Tribunal Federal, ao julgar a ADIMC nº 1.232/DF e ADIn nº 877-3/DF, não vislumbrou ofensa à Magna Carta, mais especificamente ao seu art. 203, V, no fato de se haver fixado em lei que *Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a ¼ (um quarto) do salário mínimo.*

O C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que a limitação do valor da renda *per capita* familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda *per capita* inferior a 1/4 do salário mínimo:

*RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.*

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.  
2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal *per capita* inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).

4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente a o cidadão social e economicamente vulnerável.

5. A limitação do valor da renda *per capita* familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda *per capita* inferior a 1/4 do salário mínimo.

6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar *per capita* não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.

7. Recurso Especial provido.

(STJ, Terceira Seção, REsp 1112557/MG, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 28/10/2009, DJe 20/11/2009)  
*RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. UNIÃO. ILEGITIMIDADE. COMPROVAÇÃO DE RENDA PER CAPITA NÃO SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. DESNECESSIDADE. TERMO INICIAL.*

1. "(...) O benefício de prestação continuada previsto no artigo 203 da Constituição da República, regulamentado pela Lei nº 8.742/93, muito embora não dependa de recolhimento de contribuições mensais, deverá ser executado e mantido pela Previdência Social, que tem legitimidade para tal mister. (...)" (REsp nº 308.711/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/3/2003).

2. "(...) A impossibilidade da própria manutenção, por parte dos portadores de deficiência e dos idosos, que autoriza e determina o benefício assistencial de prestação continuada, não se restringe à hipótese da renda familiar *per capita* mensal inferior a 1/4 do salário mínimo, podendo caracterizar-se por concretas circunstâncias outras, que é certo, devem ser demonstradas. (...)" (REsp nº 464.774/SC, da minha Relatoria, in DJ 4/8/2003).

(...)

4. Recurso parcialmente provido.

(STJ, Sexta Turma, Resp 756119, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 23.08.2005, DJ 14.11.2005, p. 412)

De acordo com o laudo médico pericial, às fls. 55/57, a Autora, Leonildes de Castro Cabral, apresenta quadro de esquizofrenia, concluindo, o perito, pela incapacidade total e permanente.

O estudo social (fls. 61/62), elaborado em 04 de Agosto de 2005, revela que a Autora reside em imóvel próprio, modesto, organizado, composto por quatro cômodos. O núcleo familiar é composto pela Requerente, por seu cônjuge, Vicente Duarte Cabral, 65 anos, e por seu filho, Márcio Henrique Cabral, 35 anos, do qual advém a renda mensal. No entanto, a concepção de família será compreendida de acordo com o disposto nos termos do artigo 20, § 1º, da Lei nº 8.742/93 c.c. o artigo 16 da Lei nº 8.213/91. Desse modo, não se pode considerar

qualquer renda auferida por seu filho, bem como não podemos computá-lo para efeitos de contabilidade da renda mensal *per capita*. Destarte, a renda mensal familiar é proveniente do benefício assistencial de prestação continuada que o esposo da Autora passou a perceber em 12.06.2006 (fl. 148), no valor de um salário mínimo.

Vale ressaltar que não deve ser incluída no cálculo da renda mensal *per capita* a aposentadoria percebida por seu marido, por força da aplicação analógica do parágrafo único do art. 34 da Lei nº 10.741/2003, *verbis*:

Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem de tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1(um) salário-mínimo, nos termos da Lei da assistência social - LOAS .

Parágrafo único. O benefício já concedido a qualquer membro da família nos termos do caput não será computado para os fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a loas .

O C. Supremo Tribunal Federal já decidiu não haver violação ao inciso V do art. 203 da Magna Carta ou à decisão proferida na ADIN nº 1.232-1-DF, a aplicação aos casos concretos do disposto supervenientemente pelo Estatuto do Idoso (art. 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003):

*EMENTA: Benefício assistencial (CF, art. 203, V): recurso extraordinário: descabimento: acórdão recorrido que decidiu a controvérsia à luz do Estatuto do idoso (L. 10.741/2003, art. 34, parágrafo único): inocorrência de violação do artigo 203, V, da CF ou inobservância do entendimento firmado na ADIn 1232, Galvão, DJ 01.06.2001, dado que na decisão impugnada não há declaração de inconstitucionalidade da legislação pertinente (L. 8.742/93, art. 20, § 3º), mas interpretação de dispositivo legal superveniente, que não foi objeto da ADIn 1232.*

*(STF, AgRg no AI 590169-5, Rel. Ministro Sepúlveda Pertence, j. 13.12.2006, DJ 09.02.2007).*

*EMENTA: Recurso Extraordinário. Benefício de prestação continuada. Art. 203, V, da CF/88. Critério objetivo para a concessão de benefício. Art. 20, §3º, da Lei nº 8.742/93 c.c. art. 34, § único, da Lei nº 10.741/2003.*

*Violação ao entendimento adotado no julgamento da ADI 1232/DF. Inexistência. Recurso Extraordinário não provido. Não contraria o entendimento adotado pela Corte no julgamento da ADI nº 1232/DF, a dedução da renda proveniente de benefício assistencial recebido por outro membro da entidade familiar (art. 34, § único, do Estatuto do Idoso), para fins de aferição do critério objetivo previsto no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 (renda familiar mensal per capita inferior a ¼ do salário mínimo).*

*(STF, RE 561936-2/PR, Rel. Ministro Cezar Peluso, j. 15.04.2008, DJE 083, divulgação 08.05.2008, publicação 09.05.2008, ementário 2318-6)*

*DECISÃO: A controvérsia suscitada no recurso extraordinário a que se refere o presente agravo de instrumento já foi dirimida por ambas as Turmas do Supremo Tribunal Federal (RE 561.936/PR, Rel. Min. CEZAR PELUSO):*

*'Benefício assistencial (CF, art. 203, V): recurso extraordinário: descabimento: acórdão recorrido que decidiu a controvérsia à luz do Estatuto do idoso (L. 10.741/2003, art. 34, parágrafo único): inocorrência de violação do artigo 203, V, da CF ou inobservância do entendimento firmado na ADIn 1232, Galvão, DJ 01.06.2001, dado que na decisão impugnada não há declaração de inconstitucionalidade da legislação pertinente (L. 8.742/93, art. 20, § 3º), mas interpretação de dispositivo legal superveniente, que não foi objeto da ADIn 1232.'* (AI 590.169-AgR/MS, Rel. Min. SEPÚLVEDA PERTENCE)

*O acórdão impugnado em sede recursal extraordinária ajusta-se a essa orientação jurisprudencial.*

*Sendo assim, e pelas razões expostas, nego provimento ao presente agravo de instrumento, eis que se revela inviável o recurso extraordinário a que ele se refere.*

*(...)*

*(STF, AI 800.194/SP, Rel. Ministro Celso de Mello, d. 31.05.2010, DJe-107, divulg. 14.06.2010, public. 15.06.2010)*

Colaciono, ainda, precedente da E. Terceira Seção desta Corte:

*PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. REQUISITOS. RENDA FAMILIAR PER CAPITA. ART. 20, §3º, DA LEI N.º 8.742/93.*

*I- O Plenário do C. STF, ao julgar a ADIN nº 1232-1 declarou constitucional o art. 20, §3º, da Lei de Assistência Social.*

*II- O C. Superior Tribunal de Justiça, de outro lado, considera que a renda familiar per capita inferior a ¼ do salário mínimo deve ser objetivamente considerada para a comprovação da insuficiência de meios para prover a subsistência do necessitado não impedindo, todavia, que o magistrado utilize, no caso concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da família do requerente.*

III- Recentemente, o E. Ministro da nossa mais alta Corte de Justiça, Ricardo Lewandowsky, ao apreciar a Reclamação nº 4.729/MS, manteve o pagamento do benefício assistencial, embora a unidade familiar contasse com renda per capita mensal superior a ¼ do salário mínimo, dadas as peculiaridades do caso concreto.

IV- Na hipótese dos autos, ainda que aplicado o critério restritivo, permaneceria à autora o direito de receber o benefício nos termos do art. 34, parágrafo único, do Estatuto do Idoso, tendo em vista que o seu marido recebe aposentadoria por idade no valor de um salário-mínimo.

V- Embora o dispositivo legal refira-se a outro benefício assistencial, nada impede que se interprete a lei atribuindo-se à expressão também o sentido de benefício previdenciário, de forma a dar-se tratamento igual a casos semelhantes. A avaliação da hipossuficiência tem caráter puramente econômico, pouco importando o nomen juris do benefício recebido: basta que seja no valor de um salário mínimo. É o que se poderia chamar de simetria ontológica e axiológica em favor de um ser humano que se ache em estado de penúria equivalente à miserabilidade de outrem.

VI- Presentes os requisitos do art. 461, do CPC, é de ser deferida a tutela específica.

VII- Recurso improvido. Tutela específica deferida.

(AC 2003.03.99.009815-0, Rel. Des. Federal Newton De Lucca, 3ª Seção, j. 14.02.2007, DJU 23.03.2007)

Assim, não somente os valores referentes ao benefício assistencial ao idoso devem ser descontados do cálculo da renda familiar, mas também aqueles referentes ao amparo social ao deficiente e os decorrentes de outros benefícios previdenciários no importe de um salário mínimo.

Destarte, a Autora preenche os requisitos necessários à concessão do benefício.

Ocorre que a Autora passou a ser beneficiária de pensão por morte de seu marido, no valor de um salário mínimo desde Setembro de 2008, conforme constatado pelo estudo social às fls. 184/192, bem como pelos documentos anexados pelo INSS às fls. 206/214, não podendo cumular tal valor com o benefício assistencial, em razão do que estabelece o artigo 20, §4º, da Lei nº 8.742/93.

Diante do exposto, é possível concluir pelo preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão do benefício de amparo assistencial, com termo inicial na data da citação (04.10.2004) e termo final na data de início do benefício de pensão por morte (06.09.2008).

Deve ser mantido o termo inicial do benefício a partir da data da citação, por ser o momento em que o Réu toma ciência da pretensão (art. 219 do CPC). *In casu*, 04.10.2004 (fl. 31-v).

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. RENDA MENSAL VITALÍCIA. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. ART. 219 DO CPC. TAXA SELIC. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO. 1. A comprovação do requisito da renda familiar per capita não-superior a ¼ do salário mínimo não exclui outros fatores que possam aferir a condição de miserabilidade da parte autora e de sua família, necessária à concessão do benefício assistencial. Precedentes do STJ. 2. É cediço que a citação tem o efeito material de constituir o réu em mora. Assim, o laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, não sendo parâmetro para fixação de termo inicial de aquisição de direitos. 3. O termo inicial para a concessão do benefício assistencial de prestação continuada é a data da citação da autarquia previdenciária, nos termos do art. 219 do CPC. 4. Impossibilidade de aplicação da Taxa Selic para correção dos débitos previdenciários. 5. Agravo regimental parcialmente provido. (AGRESP 200600953872, ARNALDO ESTEVES LIMA, STJ - QUINTA TURMA, DJE DATA:15/06/2009.)*

Os honorários advocatícios deverão incidir no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da Sentença, consoante o parágrafo 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil e Súmula nº 111 do C. Superior Tribunal de Justiça.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, do CPC, NEGOU SEGUIMENTO AO RECURSO ADESIVO DA PARTE AUTORA e DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS, para reconhecer a concessão do benefício pleiteado no período compreendido entre a data da citação e o deferimento da pensão por morte.

P.I.C.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 20 de maio de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008067-12.2007.4.03.6103/SP

2007.61.03.008067-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal Mônica Nobre  
APELANTE : SIDNEIA CANDIDO DE LIMA  
ADVOGADO : MARIA LUCIA RODRIGUES e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SARA MARIA BUENO DA SILVA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00080671220074036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de auxílio-reclusão (desde o recolhimento do segurado até a concessão administrativa).

A autora, em seu recurso, alega que o INSS, ao conceder administrativamente o benefício, deveria ter fixado como marco inicial a data da prisão (09/04/2005).

O INSS deixou de apresentar as contrarrazões.

O Ministério Público Federal manifestou-se pelo desprovimento do recurso.

É o relatório.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, destaco que o auxílio-reclusão está disciplinado no artigo 80 da Lei n. 8.213/91. Referido dispositivo determina que se observe a legislação referente ao benefício de pensão por morte, em especial, o art. 74 da mesma lei, que dispõe:

**"Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data:**

**I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste;**

**II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;**

**III - da decisão judicial, no caso de morte presumida."**

Além do estabelecido na Lei n. 8.213/91, há que se atentar para o artigo 116, §4º, do Decreto n. 3.048-99 (redação que lhe foi ofertada pelo Decreto n. 4.729, de 9/6/2003):

**§ 4º A data de início do benefício será fixada na data do efetivo recolhimento do segurado à prisão, se requerido até trinta dias depois desta, ou na data do requerimento, se posterior, observado, no que couber, o disposto no inciso I do art. 105.**

No caso, o recolhimento do segurado ocorreu em 09/04/2005. Desta forma, o termo inicial do benefício deve ser mantido na data requerimento administrativo (22/11/2005), conforme fixado na concessão administrativa.

Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. AUXÍLIO-RECLUSÃO. CONDIÇÃO DE DEPENDENTE. QUALIDADE DE SEGURADO. CRITÉRIO DE APURAÇÃO DE RENDA. ART. 13 DA EMENDA CONSTITUCIONAL N. 20/98 E ART. 116 DO DECRETO N. 3.048/99. TERMO INICIAL.*

*PRESCRIÇÃO. VALOR. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.*

(...)

*VII - Sendo o confinamento posterior à edição da Medida Provisória nº 1.596-14, de 10/11/97, convertida na Lei nº 9.528/97, que alterou a redação original do artigo 74 da Lei nº 8.213/91, o termo "a quo" do benefício foi corretamente fixado a partir da data do requerimento administrativo, qual seja, 05.04.2006 (fl. 25). VIII*

(...)

*X - Apelação do INSS e remessa oficial tida por interposta parcialmente providas. Apelação da autora desprovida.*

*(TRF/3ª Região, AC n. 1314871, Processo 00256598420084039999, Rel. Sérgio Nascimento, 10ª Turma, DJF3 de 10/09/2008)*

Diante do exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação da parte autora, nos termos da fundamentação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 24 de maio de 2013.

Mônica Nobre

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009095-61.2007.4.03.6120/SP

2007.61.20.009095-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal Mônica Nobre  
APELANTE : EDVALDO PEREIRA DA SILVA  
ADVOGADO : VALMIR APARECIDO FERREIRA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS DA MATTA NUNES DE OLIVEIRA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00090956120074036120 1 Vr ARARAQUARA/SP

**DECISÃO**

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de auxílio-doença.

Irresignado, o autor pugna pela reforma da sentença por entender que preenche os requisitos necessários para fazer jus ao benefício de auxílio-doença. Alega que embora não tenha comparecido à perícia médica, exames e atestados juntados aos autos comprovam a sua incapacidade. Pede a reforma integral da sentença.

Intimada, a Autarquia Federal não apresentou contrarrazões.

É o relatório.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, o benefício de aposentadoria por invalidez tem previsão no artigo 42 da Lei n. 8.213/91, *verbis*:

*Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*

*§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.*

*§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão.*

*Art. 43. A aposentadoria por invalidez será devida a partir do dia imediato ao da cessação do auxílio-doença, ressalvado o disposto nos §§ 1º, 2º e 3º deste artigo.*

§ 1º Concluindo a perícia médica inicial pela existência de incapacidade total e definitiva para o trabalho, a aposentadoria por invalidez será devida: (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)

a) ao segurado empregado, a contar do décimo sexto dia do afastamento da atividade ou a partir da entrada do requerimento, se entre o afastamento e a entrada do requerimento decorrerem mais de trinta dias; (Redação Dada pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)

b) ao segurado empregado doméstico, trabalhador avulso, contribuinte individual, especial e facultativo, a contar da data do início da incapacidade ou da data da entrada do requerimento, se entre essas datas decorrerem mais de trinta dias. (Redação Dada pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)".

§ 2º Durante os primeiros quinze dias de afastamento da atividade por motivo de invalidez, caberá à empresa pagar ao segurado empregado o salário. (Redação Dada pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)

Quanto ao auxílio-doença, a matéria vem disciplinada a partir do artigo 59 da Lei 8.213/91.

*Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.*

*Parágrafo único. Não será devido auxílio-doença ao segurado que se filiar ao Regime Geral de Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão.*

*Art. 60. O auxílio-doença será devido ao segurado empregado a contar do décimo sexto dia do afastamento da atividade, e, no caso dos demais segurados, a contar da data do início da incapacidade e enquanto ele permanecer incapaz. (Redação dada pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)*

§ 1º Quando requerido por segurado afastado da atividade por mais de 30 (trinta) dias, o auxílio-doença será devido a contar da data da entrada do requerimento.

§ 3º Durante os primeiros quinze dias consecutivos ao do afastamento da atividade por motivo de doença, incumbirá à empresa pagar ao segurado empregado o seu salário integral. (Redação dada pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)

§ 4º A empresa que dispuser de serviço médico, próprio ou em convênio, terá a seu cargo o exame médico e o abono das faltas correspondentes ao período referido no § 3º, somente devendo encaminhar o segurado à perícia médica da Previdência Social quando a incapacidade ultrapassar 15 (quinze) dias.

*Art. 61. O auxílio-doença, inclusive o decorrente de acidente do trabalho, consistirá numa renda mensal correspondente a 91% (noventa e um por cento) do salário-de-benefício, observado o disposto na Seção III, especialmente no art. 33 desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)*

*Art. 62. O segurado em gozo de auxílio-doença, insusceptível de recuperação para sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade. Não cessará o benefício até que seja dado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não-recuperável, for aposentado por invalidez".*

Assim, faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez quem for considerado incapaz de forma permanente para o trabalho e insuscetível de recuperação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência. É necessário, ainda, que a incapacidade seja concomitante a condição de segurado. A lesão ou doença que o segurado já era portador antes da filiação ao regime geral conferirá direito ao benefício apenas quando a incapacidade originar da progressão ou agravamento da lesão ou doença acometida.

Soma-se aos pressupostos acima apontados a exigência de carência de 12 (doze) meses de contribuições mensais que será dispensada nos casos de doença profissional ou do trabalho, nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doenças e infecções especificadas em lista elaborada pelo Ministério da Saúde e da Previdência Social. Por fim, a carência é dispensada, ainda, aos segurados especiais, bastando apenas, nesta hipótese, a comprovação do exercício da atividade rural no período anterior ao requerimento do benefício pelo número de meses correspondentes à carência.

Quanto ao auxílio-doença, por seu turno, é devido ao segurado que ficar incapacitado para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos de forma temporária. No mais, possui requisitos idênticos à aposentadoria por invalidez.

É de se observar, ainda, que, em caráter excepcional, é devido o benefício de auxílio-doença/invalidez mesmo quando o segurado se encontre incapacitado de forma parcial. Isso porque, além dos elementos previstos no artigo 42 da Lei nº 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, devem ser considerados no momento da aferição dos requisitos

Trago, a propósito, julgados do C. Superior Tribunal de Justiça:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARCIAL. TRABALHADOR BRAÇAL. ASPECTOS SOCIOECONÔMICOS, PROFISSIONAIS E CULTURAIS. ENTENDIMENTO DO TRIBUNAL DE ORIGEM EM CONSONÂNCIA COM A JURISPRUDÊNCIA DESTA CORTE. ENUNCIADO 83/STJ.*

**- É firme o entendimento nesta Corte de Justiça de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei n. 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho. Precedentes.**

*Agravo regimental improvido.*

*(STJ, AgRg no AgREsp 165.059/MS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, julgado em 29/05/2012, DJe 04/06/2012)."*

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42 DA LEI 8.213/91. REEXAME DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. ANÁLISE DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. DECISÃO MANTIDA PELOS SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.*

*I - A aposentadoria por invalidez, regulamentada pelo art. 42, da Lei n.º 8.213/91 é concedida ao segurado, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, quando for esse considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.*

*II - Tendo as instâncias de origem fundamentado suas razões nos elementos probatórios colacionados aos autos, que, por sua vez, atendem ao comando normativo da matéria, sua revisão, nessa seara recursal, demandaria a análise de matéria fático-probatória. Incidência do óbice elencado na Súmula n.º 07/STJ.*

**III - Esta Corte registra precedentes no sentido de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar não apenas os elementos previstos no art. 42 da Lei n.º 8.213/91, mas também aspectos sócio-econômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial tenha concluído pela incapacidade somente parcial para o trabalho.**

*IV - Agravo regimental desprovido."*

*(STJ, AgRg no Ag 1425084/MG, Rel. Ministro GILSON DIPP, QUINTA TURMA, julgado em 17/04/2012, DJe 23/04/2012.)*

Noutro ponto, a qualidade de segurado deve ser aferida no momento do fato gerador do benefício. Neste aspecto, cabe ao perito médico judicial dizer com precisão quando a doença incapacitante surgiu, devendo esta remontar pelos menos ao período de graça concebido no art. 15, da Lei 8.213/91.

No caso dos autos, o ponto controvertido é unicamente o requisito incapacidade.

A parte autora alega que o requisito da incapacidade para o exercício da atividade laborativa ficou comprovado. Entretanto, da leitura dos autos, verifica-se que a recorrente não compareceu à perícia médica designada para o dia 28/09/2009 (fls. 62), embora intimada (fls. 63), mediante publicação, na pessoa de seu defensor constituído, constando expressamente a advertência de que sua ausência injustificada implicaria preclusão da prova.

Na petição juntada aos autos anterior à data agendada para a perícia médica (08/09/2009 - fls. 64/65), o autor informou que a apelada havia concedido o benefício previdenciário por vias administrativas. Requereu, assim, a dispensa da realização da perícia médica e o julgamento do feito com o encerramento da instrução processual. A partir da intimação do médico perito quanto ao cancelamento da perícia médica, os autos foram conclusos para a sentença.

Destarte, não havendo ocorrido a perícia médica, a incapacidade da autora para o trabalho não restou comprovada. Ante a desídia da mesma em comprovar os fatos constitutivos do seu direito (artigo 333, inciso I, do Código de Processo Civil), encontram-se ausentes os requisitos autorizadores da aposentadoria por invalidez, segundo o artigo 42 da Lei n.º 8.213/91.

Nesse sentido é a orientação jurisprudencial desta Corte:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO NÃO COMPROVADA. CERCEAMENTO DE DEFESA NÃO CONFIGURADO.*

*- A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença exige qualidade de segurado, incapacidade para o trabalho e cumprimento de carência, quando exigida.*

*- Autora, devidamente intimada, não compareceu à perícia médica designada. Incapacidade laborativa não comprovada.*

*- Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil.*

*- Agravo ao qual se nega provimento*

*(TRF3ª-Região, AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003978-63.2010.4.03.6127/SP, 8ª Turma,*

Relatora Des. Federal THEREZINHA CAZERTA, julgado em 01/10/2012, D.E. 15/10/2012)."

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. CERCEAMENTO DE DEFESA. REJEIÇÃO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERÍCIA. NÃO COMPARECIMENTO DA PARTE AUTORA.

I- Determinada a realização de perícia e devidamente intimada a parte autora, esta deixou transcorrer o prazo sem qualquer manifestação e, instada a se justificar, não apresentou prova no sentido de que estivesse impossibilitada de comparecer à perícia designada.

II- Preclusa a realização de prova pericial, não existindo a peça técnica necessária à comprovação da existência de incapacidade laboral do autor, pressuposto indispensável ao deslinde da questão.

III- Apelação do autor improvida.

(TRF3ª-Região, AC 00110846320064036112, 10ª Turma, Relator Des. Federal SÉRGIO NASCIMENTO, julgado em 29/04/2008, DJF3 14/05/2008)."

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. AUSÊNCIA DE LAUDO MÉDICO. RURÍCOLA. INEXISTÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPROCEDENTE.

1. Para fins de obtenção dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença, além da comprovação da existência da incapacidade para o trabalho, exige-se que o beneficiário ostente a qualidade de segurado, de acordo com o artigo 15 da Lei 8.213/91.

2. O não comparecimento do autor ao exame médico pericial determinado pelo Juízo a quo, para fins de aferição da incapacidade alegada, sem que tenha havido qualquer justificativa para o não cumprimento do ato, prejudica a comprovação de tal requisito.

3. Ausência de início de prova material no sentido de comprovar a atividade de rurícola que o autor alega desempenhar, bem assim sua qualidade de segurado.

4. Necessária a concomitância dos requisitos, incapacidade e qualidade de segurado, para fazer jus a qualquer dos benefícios pleiteados, nos termos dos artigos 42 e 59 da Lei n.º 8.213/91.

5. Sentença mantida. 6. Apelação do autor improvida.

(TRF3ª-Região, AC 00005124920054036123, 10ª Turma, Relator Des. Federal JEDIAEL GALVÃO, julgado em 15/01/2008, DJU 13/02/2008, p. 2128)."

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento ao recurso de apelação.

São Paulo, 30 de abril de 2013.

Mônica Nobre

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000778-43.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.000778-6/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal Mônica Nobre
APELANTE	: VALQUIRIA REGINA DA SILVA e outros
	: CLEITON DA SILVA CRUZ incapaz
	: DANIELA DA SILVA CRUZ incapaz
ADVOGADO	: ANTONIO DECOMEDES BAPTISTA
REPRESENTANTE	: VALQUIRIA REGINA DA SILVA
ADVOGADO	: ANTONIO DECOMEDES BAPTISTA
APELADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: ALESSANDER JANNUCCI
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 05.00.00144-1 1 Vr SANTA CRUZ DAS PALMEIRAS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de auxílio-reclusão.

Os autores alegam que preenchem os requisitos necessários para a concessão do benefício.

O INSS apresentou as contrarrazões.

O Ministério Público Federal manifestou-se pelo desprovimento do recurso.

É o relatório.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

O auxílio-reclusão tem previsão no art. 18, inciso II, alínea "b", da Lei n. 8.213, responsável por regular a Previdência Social. Trata-se de benefício instituído em favor dos dependentes do segurado de baixa (art. 201, IV, da Constituição Federal) e está disciplinado no artigo 80 da Lei n. 8.213/91, nos seguintes termos:

**"Art. 80. O auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão, que não receber remuneração da empresa, nem estiver em gozo de auxílio-doença, de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço.**

**Parágrafo único. O requerimento do auxílio-reclusão deverá ser instruído com certidão do efetivo recolhimento à prisão sendo obrigatória, para a manutenção do benefício, a apresentação da declaração de permanência na condição de presidiário."**

Desta forma, sua concessão deve ser apreciada de acordo com o estatuído pelo artigo 74 da Lei 8.213/91, que regulamenta o benefício de pensão por morte.

Além do estabelecido nos referidos artigos, há que se atentar para o disposto na EC 20/98:

**"Art. 13. Até que a lei discipline o acesso ao salário-família e auxílio-reclusão para os servidores, segurados e seus dependentes, esses benefícios serão concedidos apenas àqueles que tenham renda bruta mensal igual ou inferior a R\$ 360,00 (trezentos e sessenta reais), que, até a publicação da lei, serão corrigidos pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social."**

Neste ponto, cabe destacar que o Supremo Tribunal Federal pacificou o entendimento de que a renda a ser considerada é a do segurado preso (RE n. 587.365/SC, Min. RICARDO LEWANDOWSKI, STF).

Cumprido ressaltar que o salário de contribuição do segurado, a ser considerado para efeito de enquadramento no conceito de baixa renda, corresponde à última remuneração efetivamente auferida antes do encarceramento, nos termos do art. 116 do Decreto n. 3.048/99. Assim, a inexistência de renda (desemprego), na data do recolhimento à prisão, não subtrai a aplicação da lei (TRF/3ª Região, AC n. 1341039, Proc. n. 200761190092484, rel. Marisa Santos, DJF3 24/8/2011, p. 956).

Para a percepção do auxílio-reclusão, portanto, faz-se necessária a comprovação do recolhimento do segurado a estabelecimento prisional, da qualidade de segurado do encarcerado e de sua renda bruta mensal não excedente ao limite, bem como do enquadramento da parte requerente na condição de dependente. Saliento, ainda, que o referido benefício encontra-se entre aqueles para os quais não se exige o número mínimo de contribuições (carência), nos termos do art. 26, I, da Lei n. 8.213/91.

No caso, o recolhimento, em 08/11/2004, restou comprovado através do atestado de permanência carcerária de fl. 21.

Quanto à qualidade de segurado, consta (sistema CNIS/DATAPREV - fl. 65) que o último vínculo empregatício do encarcerado se estendeu até a data da prisão. Desta forma, manteve a qualidade de segurado por pelo menos 12 (doze) meses (art. 15, II, da Lei n. 8.213/91).

Todavia, o requisito renda bruta mensal inferior ao limite estabelecido não está comprovado.

Neste sentido, a última remuneração (R\$ 780,00 - referente ao mês de outubro de 2004) é superior ao limite vigente na data da cessação das contribuições (R\$ 586,19 - MPS n. 479, de 7/5/2004).

Feitas tais afirmações, desnecessário o requisito dependência econômica.

Desta forma, não estão presentes todos os requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado nestes autos. A propósito:

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. BENEFÍCIO RESTRITO AOS SEGURADOS PRESOS DE BAIXA RENDA. RESTRIÇÃO INTRODUZIDA PELA EC 20/1998. SELETIVIDADE FUNDADA NA RENDA DO SEGURADO PRESO. REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA. MÉRITO JULGADO. ART. 543-B, DO CPC. JUÍZO DE RETRATAÇÃO.*

(...)

III - As informações extraídas do CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais - demonstram vínculo empregatício do segurado no período de janeiro a outubro de 2002, tendo como última remuneração, na data da prisão, o valor de R\$553,46 (quinhentos e cinquenta e três reais e quarenta e seis centavos), superior ao limite máximo fixado no art. 13 da EC n° 20/98 (R\$468,47 - Portaria n° 525, de 29 de maio de 2002).

(...)

V - Remessa oficial tida por interposta e apelação providas. Sentença reformada. Tutela antecipada cassada." (TRF/3ª Região, AC n. 1.057.265, Processo 2005.03.99.040907-3, Rel. Marisa Santos, 9ª Turma, DJF3 CJI de 18/3/2010, p. 1.470)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AUXÍLIO-RECLUSÃO. VALOR DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. EC 20/98. BAIXA RENDA. NÃO-COMPROVAÇÃO.

(...)

3. Em 25/03/2009, ficou assentado pelo Supremo Tribunal Federal, no julgamento dos RE 587365 e RE 486413, que a renda a ser considerada para a concessão do auxílio-reclusão de que trata o art. 201, IV, da CF, com a redação que lhe conferiu a EC 20/98, é a do segurado preso e não a de seus dependentes, conforme se extrai do Informativo n.º 540/STF.

4. Hipótese na qual o último salário-de-contribuição do segurado preso foi superior ao limite legal estipulado.

5. Apelação provida."

(TRF/4ª Região, APELREEX 200971990063302, Rel. Guilherme Pinho Machado, Turma Suplementar, D.E. 01/03/2010)

Diante do exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação da parte autora, nos termos da fundamentação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 24 de maio de 2013.

Mônica Nobre

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024619-67.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.024619-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal Mônica Nobre  
APELANTE : ELTON JOHNNY NAZEVEDO FERREIRA incapaz e outros  
: EBERTON LUIZ AZEVEDO FERREIRA  
: ALAN JUNIO AZEVEDO FERREIRA  
: ALEF FERNANDO AZEVEDO FERREIRA  
ADVOGADO : BENEDITO DO AMARAL BORGES  
REPRESENTANTE : MARIA INES AZEVEDO SALVADOR  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FABIANA CRISTINA CUNHA DE SOUZA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 07.00.00015-2 2 Vt MOGI GUACU/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de auxílio-reclusão.

Os autores alegam que preenchem os requisitos necessários para a concessão do benefício.

O INSS apresentou as contrarrazões.

O Ministério Público Federal manifestou-se pelo desprovimento do recurso.

É o relatório.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil. O auxílio-reclusão tem previsão no art. 18, inciso II, alínea "b", da Lei n. 8.213, responsável por regular a Previdência Social. Trata-se de benefício instituído em favor dos dependentes do segurado de baixa (art. 201, IV, da Constituição Federal) e está disciplinado no artigo 80 da Lei n. 8.213/91, nos seguintes termos:

**"Art. 80. O auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão, que não receber remuneração da empresa, nem estiver em gozo de auxílio-doença, de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço.**

**Parágrafo único. O requerimento do auxílio-reclusão deverá ser instruído com certidão do efetivo recolhimento à prisão sendo obrigatória, para a manutenção do benefício, a apresentação da declaração de permanência na condição de presidiário."**

Desta forma, sua concessão deve ser apreciada de acordo com o estatuído pelo artigo 74 da Lei 8.213/91, que regulamenta o benefício de pensão por morte.

Além do estabelecido nos referidos artigos, há que se atentar para o disposto na EC 20/98:

**"Art. 13. Até que a lei discipline o acesso ao salário-família e auxílio-reclusão para os servidores, segurados e seus dependentes, esses benefícios serão concedidos apenas àqueles que tenham renda bruta mensal igual ou inferior a R\$ 360,00 (trezentos e sessenta reais), que, até a publicação da lei, serão corrigidos pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social."**

Neste ponto, cabe destacar que o Supremo Tribunal Federal pacificou o entendimento de que a renda a ser considerada é a do segurado preso (RE n. 587.365/SC, Min. RICARDO LEWANDOWSKI, STF). Cumpre ressaltar que o salário de contribuição do segurado, a ser considerado para efeito de enquadramento no conceito de baixa renda, corresponde à última remuneração efetivamente auferida antes do encarceramento, nos termos do art. 116 do Decreto n. 3.048/99. Assim, a inexistência de renda (desemprego), na data do recolhimento à prisão, não subtrai a aplicação da lei (TRF/3ª Região, AC n. 1341039, Proc. n. 200761190092484, rel. Marisa Santos, DJF3 24/8/2011, p. 956).

Para a percepção do auxílio-reclusão, portanto, faz-se necessária a comprovação do recolhimento do segurado a estabelecimento prisional, da qualidade de segurado do encarcerado e de sua renda bruta mensal não excedente ao limite, bem como do enquadramento da parte requerente na condição de dependente. Saliento, ainda, que o referido benefício encontra-se entre aqueles para os quais não se exige o número mínimo de contribuições (carência), nos termos do art. 26, I, da Lei n. 8.213/91.

No caso, o recolhimento, em 19/07/2005, restou comprovado através do atestado de permanência carcerária (fl. 18).

Com relação à dependência econômica, os autores, na condição de filhos (cópias das certidões de nascimento de fls. 08/11), também confirmam este requisito (presunção legal - art. 16, inciso I e § 4º, da Lei n. 8.213/91).

Todavia, quanto à qualidade de segurado, consta (sistema CNIS/DATAPREV - fls. 42 e 82) que o último vínculo empregatício do encarcerado se estendeu até fevereiro de 2003. Desta forma, o pai dos autores não detinha a qualidade de segurado quando de sua prisão.

Neste sentido, apesar do auxílio-reclusão não depender de carência (art. 26, I, da Lei n. 8.213/91), referido benefício não dispensa a comprovação da qualidade de segurado (artigo 15 da lei n. 8.213/91).

Por fim, também não há que se falar em prorrogação da qualidade de segurado por mais 12 meses (artigo 15, § 2º, da Lei n. 8.213/91), pois não há comprovação da situação desemprego.

Desta forma, não estão presentes todos os requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado nestes autos. A propósito:

*"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. ARTIGO 201, IV, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. ARTIGO 80 DA LEI Nº 8.213/91. QUALIDADE DE SEGURADO DO RECLUSO NÃO COMPROVADA. BENEFÍCIO INDEVIDO.*

*- Não comprovada a qualidade de segurado à época do recolhimento à prisão, é indevida a concessão de auxílio-reclusão.*

*- Apelação da parte autora improvida."*

(TRF/3ª Região, AC n. 1374372, Processo 00576499320084039999, Rel. Diva Malerbi, 10ª Turma, e-DJF3 de 13/05/2009, p 755)

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE. MANUTENÇÃO DA QUALIDADE DE SEGURADO. COMPROVANTE DE SEGURO-DESEMPREGO. DIREITO À EXTENSÃO DO PERÍODO DE GRAÇA. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS. AGRAVO IMPROVIDO.

(...)

2. Para se beneficiar do acréscimo elencado no § 2º do citado dispositivo, que acrescenta 12 (doze) meses ao mencionado período, é indispensável que o segurado comprove sua situação de desemprego perante órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

(...)

5. Decisão monocrática mantida por seus próprios fundamentos. Agravo regimental improvido.

(STJ, AgRgRD no RESP 439021/RJ, processo 2002/0063869-7, Sexta Turma, Min. Rel. Maria Thereza de Assis Moura, v.u., DJ de 06/10/2008)

Diante do exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação da parte autora, nos termos da fundamentação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 24 de maio de 2013.

Mônica Nobre

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031132-51.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.031132-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal Mônica Nobre  
APELANTE : JOSE FLORENTINO COELHO  
ADVOGADO : RAYNER DA SILVA FERREIRA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUIZ FERNANDO SANCHES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 06.00.00199-4 1 Vr BIRIGUI/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por invalidez/auxílio-doença.

Irresignado, o autor pleiteia a reforma da sentença por entender que preenche os requisitos necessários para fazer jus ao benefício de aposentadoria por invalidez/auxílio-doença. Reitera os termos da inicial. Aduz, ainda, que a incapacidade é insusceptível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. Pede a reforma integral da sentença.

Intimada, a Autarquia Federal apresentou contrarrazões em que afirma o acerto da r. sentença.

É o relatório.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, o benefício de aposentadoria por invalidez tem previsão no artigo 42 da Lei n. 8.213/91, *verbis*:

*Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*

*§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se*

*acompanhar de médico de sua confiança.*

*§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão.*

*Art. 43. A aposentadoria por invalidez será devida a partir do dia imediato ao da cessação do auxílio-doença, ressalvado o disposto nos §§ 1º, 2º e 3º deste artigo.*

*§ 1º Concluindo a perícia médica inicial pela existência de incapacidade total e definitiva para o trabalho, a aposentadoria por invalidez será devida: (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)*

*a) ao segurado empregado, a contar do décimo sexto dia do afastamento da atividade ou a partir da entrada do requerimento, se entre o afastamento e a entrada do requerimento decorrerem mais de trinta dias; (Redação Dada pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)*

*b) ao segurado empregado doméstico, trabalhador avulso, contribuinte individual, especial e facultativo, a contar da data do início da incapacidade ou da data da entrada do requerimento, se entre essas datas decorrerem mais de trinta dias. (Redação Dada pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)".*

*§ 2º Durante os primeiros quinze dias de afastamento da atividade por motivo de invalidez, caberá à empresa pagar ao segurado empregado o salário. (Redação Dada pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)*

Quanto ao auxílio-doença, a matéria vem disciplinada a partir do artigo 59 da Lei 8.213/91.

*Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.*

*Parágrafo único. Não será devido auxílio-doença ao segurado que se filiar ao Regime Geral de Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão.*

*Art. 60. O auxílio-doença será devido ao segurado empregado a contar do décimo sexto dia do afastamento da atividade, e, no caso dos demais segurados, a contar da data do início da incapacidade e enquanto ele permanecer incapaz. (Redação dada pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)*

*§ 1º Quando requerido por segurado afastado da atividade por mais de 30 (trinta) dias, o auxílio-doença será devido a contar da data da entrada do requerimento.*

*§ 3º Durante os primeiros quinze dias consecutivos ao do afastamento da atividade por motivo de doença, incumbirá à empresa pagar ao segurado empregado o seu salário integral. (Redação dada pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)*

*§ 4º A empresa que dispuser de serviço médico, próprio ou em convênio, terá a seu cargo o exame médico e o abono das faltas correspondentes ao período referido no § 3º, somente devendo encaminhar o segurado à perícia médica da Previdência Social quando a incapacidade ultrapassar 15 (quinze) dias.*

*Art. 61. O auxílio-doença, inclusive o decorrente de acidente do trabalho, consistirá numa renda mensal correspondente a 91% (noventa e um por cento) do salário-de-benefício, observado o disposto na Seção III, especialmente no art. 33 desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)*

*Art. 62. O segurado em gozo de auxílio-doença, insusceptível de recuperação para sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade. Não cessará o benefício até que seja dado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não-recuperável, for aposentado por invalidez".*

Assim, faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez quem for considerado incapaz de forma permanente para o trabalho e insuscetível de recuperação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência. É necessário, ainda, que a incapacidade seja concomitante à condição de segurado. A lesão ou doença que o segurado já era portador antes da filiação ao regime geral conferirá direito ao benefício apenas quando a incapacidade originar da progressão ou agravamento da lesão ou doença acometida.

Soma-se aos pressupostos acima apontados a exigência de carência de 12 (doze) meses de contribuições mensais que será dispensada nos casos de doença profissional ou do trabalho, nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doenças e infecções especificadas em lista elaborada pelo Ministério da Saúde e da Previdência Social. Por fim, a carência é dispensada, ainda, aos segurados especiais, bastando apenas, nesta hipótese, a comprovação do exercício da atividade rural no período anterior ao requerimento do benefício pelo número de meses correspondentes à carência.

Quanto ao auxílio-doença, por seu turno, é devido ao segurado que ficar incapacitado para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos de forma temporária. No mais, possui requisitos idênticos à aposentadoria por invalidez.

É de se observar, ainda, que, em caráter excepcional, é devido o benefício de auxílio-doença/invalidez mesmo quando o segurado se encontre incapacitado de forma parcial. Isso porque, além dos elementos previstos no artigo

42 da Lei nº 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, devem ser considerados no momento da aferição dos requisitos.

Trago, a propósito, julgados do C. Superior Tribunal de Justiça:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARCIAL. TRABALHADOR BRAÇAL. ASPECTOS SOCIOECONÔMICOS, PROFISSIONAIS E CULTURAIS. ENTENDIMENTO DO TRIBUNAL DE ORIGEM EM CONSONÂNCIA COM A JURISPRUDÊNCIA DESTA CORTE. ENUNCIADO 83/STJ.*

**- É firme o entendimento nesta Corte de Justiça de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei n. 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho. Precedentes.**

*Agravo regimental improvido.*

*(STJ, AgRg no AgREsp 165.059/MS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, julgado em 29/05/2012, DJe 04/06/2012)."*

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42 DA LEI 8.213/91. REEXAME DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. ANÁLISE DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. DECISÃO MANTIDA PELOS SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.*

*I - A aposentadoria por invalidez, regulamentada pelo art. 42, da Lei nº 8.213/91 é concedida ao segurado, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, quando for esse considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.*

*II - Tendo as instâncias de origem fundamentado suas razões nos elementos probatórios colacionados aos autos, que, por sua vez, atendem ao comando normativo da matéria, sua revisão, nessa seara recursal, demandaria a análise de matéria fático-probatória. Incidência do óbice elencado na Súmula n.º 07/STJ.*

**III - Esta Corte registra precedentes no sentido de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar não apenas os elementos previstos no art. 42 da Lei nº 8.213/91, mas também aspectos sócio-econômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial tenha concluído pela incapacidade somente parcial para o trabalho.**

*IV - Agravo regimental desprovido."*

*(STJ, AgRg no Ag 1425084/MG, Rel. Ministro GILSON DIPP, QUINTA TURMA, julgado em 17/04/2012, DJe 23/04/2012.)*

Noutro ponto, a qualidade de segurado deve ser aferida no momento do fato gerador do benefício. Neste aspecto, cabe ao perito médico judicial dizer com precisão quando a doença incapacitante surgiu, devendo esta remontar pelos menos ao período de graça concebido no art. 15, da Lei 8.213/91.

No caso dos autos, o ponto controvertido é unicamente o requisito incapacidade.

De acordo com o laudo médico juntado às fls. 43/48, o perito judicial atestou de forma concludente que o periciando não possui doença incapacitante. Assevera que não obstante o autor apresente quadro de *Diabetes Mellitus*, varizes dos membros inferiores e dorsalgia, esta condição médica não o incapacita para o trabalho. Conclui, ainda, que o autor está capacitado para exercer esforço físico em serviços de lavoura.

Assim, conquanto preocupado com os fins sociais do direito, não pode o juiz julgar com base em critérios subjetivos, quando patenteado no laudo a ausência de incapacidade para o trabalho.

Lembro, por oportuno, que prevalece, no direito processual civil brasileiro, o livre convencimento motivado. O magistrado não está adstrito ao laudo, consoante o artigo 436 do CPC.

Nestes autos, contudo, o conjunto probatório não autoriza convicção em sentido diverso do laudo pericial.

É o que expressa a orientação jurisprudencial predominante:

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA.*

*1- O laudo pericial (fls. 153/160) identificou a existência das seguintes patologias: a) artrose de grau moderado da coluna cervical; b) artrose de grau mínimo da coluna lombossacra; c) artrose de grau mínimo do pé direito; d) osteopenia; e) hipertensão arterial sem complicações. Após exame clínico e análise dos documentos médicos apresentados, concluiu o perito inexistir um quadro de incapacidade para o exercício de suas atividades habituais.*

**2- Diante do conjunto probatório, especialmente o laudo pericial de fls. 153/160, e considerado o princípio do livre convencimento motivado, conclui-se que o estado de coisas reinante não implica incapacidade laborativa**

**atual da parte autora, razão pela qual não faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, tampouco ao auxílio-doença. 3-Agravo a que se nega provimento.**

(AC 00028605720024039999, JUIZ CONVOCADO HELIO NOGUEIRA, TRF3 - SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:21/09/2012 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

**PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO LEGAL - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO DOENÇA - INCAPACIDADE TOTAL - INOCORRÊNCIA - LAUDO PERICIAL - CONDIÇÕES PESSOAIS - LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO**

*I. Para concessão de aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado, o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressaltando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária.*

**II. O autor, apesar das queixas relatadas, não se mostrou com incapacidade em grau suficiente para fazer jus ao recebimento do benefício**

**III. Quanto às condições pessoais do segurado, é prestigiando o entendimento de que a avaliação das provas deve ser realizada de forma global, aplicando o princípio do livre convencimento motivado.**

*IV. Agravo legal improvido (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1672154 Processo: 0033670-97.2011.4.03.9999 UF:SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento: 16/04/2012 Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/04/2012 Relator: JUIZ CONVOCADO LEONARDO SAFI).*

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, nego seguimento à apelação.  
Intimem-se.

São Paulo, 30 de abril de 2013.

Mônica Nobre

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0047622-51.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.047622-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : ANTONIO DOS SANTOS DA SILVA  
ADVOGADO : JOSE CARLOS VICENTE  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUIZ TINOCO CABRAL  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 05.00.00204-3 2 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta por Antonio dos Santos da Silva em Ação de Conhecimento ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em que se pleiteia a revisão do benefício de aposentadoria por invalidez (DIB 01.10.1991), derivado de auxílio-doença (DIB 29.06.1989), mediante o cômputo dos trinta e seis salários de contribuição, na forma do artigo 144 da Lei n. 8.213/1991, acrescidas as diferenças apuradas dos consectários legais.

A decisão de primeiro grau, proferida em 14.06.2007, julgou improcedente o pedido formulado e deixou de condenar a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios (fls. 131/134).

Em sede de Apelação a parte autora alega cerceamento de defesa, por ter sido violado o seu direito à produção de provas. No mérito, insiste no pedido de revisão da renda mensal inicial mediante a observância do artigo 144 da Lei n. 8.213/91 (fls. 137/142).

Os autos vieram a este E. Tribunal com a apresentação de contrarrazões (fls. 145/147).

#### É o relatório.

#### Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil. A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou,

dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo a seguinte possibilidade: *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.*

Pertinente, pois, a aplicação do mencionado dispositivo ao caso dos autos.

Inicialmente, rejeito a preliminar de cerceamento de defesa, pois dispensável se torna a produção de provas, por se tratar de matéria exclusivamente de direito, nos termos do artigo 330, inciso I, do Código de Processo Civil.

Superada a matéria preliminar, passo à análise do mérito.

No tocante à renda mensal inicial, verifico que a aposentadoria por invalidez resultou de simples conversão do auxílio-doença, conforme dispõe a legislação pertinente. Sendo assim, a renda mensal inicial a ser revisada é a do primeiro benefício e não do atual.

O auxílio-doença foi concedido em 29.06.1989, em período abrangido pela revisão prevista no artigo 144 da Lei n. 8.213/91, cuja redação é a seguinte:

**Art. 144.** *Até 1º de junho de 1992, todos os benefícios de prestação continuada concedidos pela Previdência Social, entre 5 de outubro de 1988 e 5 de abril de 1991, devem ter sua renda mensal inicial recalculada, de acordo com as regras estabelecidas nesta Lei.*

**Parágrafo único.** *A renda mensal recalculada de acordo com o disposto no caput deste artigo, substituirá para todos os efeitos a que prevalecia até então, não sendo devido, entretanto, o pagamento de quaisquer diferenças decorrentes da aplicação deste artigo referentes às competências de outubro de 1988 a maio de 1992. (g.n.)*

Em consulta realizada ao Sistema Plenus/Dataprev (REVSIT), verifica-se que a própria autarquia reconhece o direito ao recálculo da renda mensal inicial do auxílio-doença, mas ainda não efetuou a devida revisão.

Assim, faz jus o segurado ao recálculo da renda mensal inicial de seu auxílio-doença (NB 086.140.062-3) na forma do artigo 144 da Lei n. 8.213/1991, cujas diferenças gerarão reflexo no valor da atual aposentadoria por invalidez. Há que se atentar que tais diferenças somente serão pagas a partir de junho de 1992, conforme disposição legal.

A correção monetária deve ser considerada no julgamento do feito, nos termos do art. 293 e do art. 462, ambos do Código de Processo Civil. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora incidem desde a citação inicial, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a teor do que dispõem os artigos 219 do Código de Processo Civil e 1.062 do Código Civil de 1916. A partir de 11.01.2003, data de vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002, nos termos do artigo 8º, *caput* e § 1º da Lei Complementar nº 95, de 26 de fevereiro de 1998, deverão ser computados nos termos dos artigos 406 deste diploma e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, ou seja, em 1% (um por cento) ao mês. E, ainda, a contar de 30.06.2009, data que passou a vigor a Lei nº 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º -F da Lei n.º 9.494, de 10 de setembro de 1997, os juros incidirão uma única vez, e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

O INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, inclusive honorários periciais (Res. CJF nºs. 541 e 558/2007), além de reembolsar as custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, ante a gratuidade processual concedida (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei 9.289/1996, art. 24-A da Lei 9.028/1995, n.r., e art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/1993).

No tocante aos honorários advocatícios, estes devem ser fixados no importe de 10% (dez por cento) e, deverá incidir sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o parágrafo 3º do artigo 20, § 3º, do Código de Processo Civil e Súmula nº 111, do C. Superior Tribunal de Justiça.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à Apelação para determinar que o INSS proceda à revisão da renda mensal inicial do benefício de auxílio-doença (NB 08.140.062-3), na forma do artigo 144 da Lei n. 8.213/1991, nos termos desta decisão. Consectários na forma acima.

Junte-se em seguida a esta Decisão cópia da página "Revsit", referente ao benefício em questão, extraída do Sistema Plenus/Dataprev.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de maio de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0004811-06.2008.4.03.6110/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
PARTE AUTORA : GENTIL MARIANO  
ADVOGADO : EDIVAN AUGUSTO MILANEZ BERTIN e outro  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : ADRIANA DOS SANTOS MARQUES BARBOSA e outro  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SOROCABA Sec Jud SP

#### DECISÃO

***Previdenciário. Aposentadoria por invalidez ou Auxílio-doença. Restabelecimento de auxílio-doença concedido. Remessa oficial parcialmente provida.***

Aforada ação de restabelecimento de auxílio-doença e concessão de aposentadoria por invalidez, em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença de parcial procedência em que se determinou a o restabelecimento do benefício de auxílio-doença a partir da data da cessação indevida (17/02/2007) até seis meses após a prolação da sentença (22/10/2009), devendo as parcelas vencidas ser corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora. Condenou ainda o INSS ao pagamento dos honorários advocatícios, estes fixados em 10% (dez por cento) do valor das parcelas vencidas, observada a Súmula nº 111 do E. STJ, e periciais, fixados conforme a Resolução ° 558/2007. Custas nos termos da lei. Mantida a tutela antecipada anteriormente concedida. Sentença submetida ao reexame necessário. Sem recurso voluntário, subiram os autos a este E. Tribunal.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Pois bem. A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; a perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados nesse art. 15 e seus parágrafos; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Cumpram ressaltar que o INSS e a parte autora deixaram de apresentar impugnação quanto à matéria tratada nestes autos, sendo a r. sentença submetida ao reexame necessário.

*In casu*, ajuizada a ação em 18/08/2008 e realizada a prova pericial em 27/01/2009, para avaliação da capacidade laborativa, contando então, o autor, com 49 (quarenta e nove) anos de idade, o Sr. Perito em seu laudo médico (fls. 84/94), relata que ele é portador de transtornos mentais e comportamentais devidos ao uso de álcool - síndrome de dependência, observando que está em tratamento clínico e psicoterápico. Conclui pela incapacidade total e temporária para as atividades.

Verifica-se que restou preenchido o requisito de qualidade de segurado, visto que pela cópia da CTPS juntada às fls. 46/51 e pela pesquisa realizada no sistema CNIS/Plenus (anexo), o autor possui diversos registros de trabalho desde 1975, sendo o último no período de 04/08/1994 a 02/07/2002. Acrescente-se que lhe foi concedido, na via administrativa, auxílio-doença nos períodos de 11/02/2003 a 30/05/2003, 07/03/2004 a 31/01/2006 e de 20/04/2006 a 17/02/2007.

Portanto, ao ajuizar a ação em 18/04/2008 ainda mantinha a qualidade de segurado.

Restou preenchida também a carência, tendo em vista que possui recolhimentos por período de tempo suficiente para cumprir as 12 (doze) contribuições exigidas.

Considerando-se que a doença culminou com a sua incapacidade total e temporária, conforme conclusão do Sr. Perito, é de se admitir que na época em que foi cessado o benefício de auxílio-doença (17/02/2007), o autor ainda se encontrava incapacitado para o trabalho. Dessa forma, é devido tal benefício desde a data imediatamente posterior à indevida cessação até seis meses após a prolação da sentença (22/10/2009), conforme fixado no *decidum*.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, e artigo 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

No que concerne aos honorários advocatícios, verifico que foram fixados conforme os termos dos parágrafos 3º e 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil e o disposto na Súmula nº 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, não havendo reparo a ser efetuado.

Por sua vez, os honorários periciais devem ser fixados consoante Resolução nº 558, de 22 de maio de 2007, do Conselho da Justiça Federal.

O INSS é isento de custas processuais.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Observe-se, finalmente, que todos os pontos versados neste decisório já se encontram pacificados na jurisprudência (Cf., a propósito, dentre outros: C. STJ - AgRg nos EDcl no Resp 873931/SP, Sexta Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 17/6/2008, v.u., DJe 15/9/2008; AgRg no REsp 927074/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 07/05/2009, v.u., DJe 15/06/2009; REsp 621331/PI, Sexta Turma, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 06/10/2005, v.u., DJ 07/11/2005, p. 402; REsp 409400/SC, Quinta Turma, Rel. Min. Edson Vidigal, j. 02/4/2002, v.u., DJ 29/4/2002, p. 320; REsp 312197/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Edson Vidigal, j. 15/5/2001, v.u., DJ 13/8/2001, p. 251; TRF 3ª Região - Sétima Turma - Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho - APELREE 1025101, j. 19/07/2010, v.u., DJF3 CJ1 28/07/2010, p. 376; AC 1396318, j. 03/05/2010, v.u., DJF3 CJ1 18/06/2010, p. 105; APELREE 910227, j. 26/04/2010, v.u., DJF3 CJ1 02/06/2010, p. 364; AC 1241298, j. 26/04/2010, v.u., DJF3 CJ1 02/06/2010, p. 368; Rel. Des. Fed. Walter do Amaral - AC 997771, j. 05/07/2010, v.u., DJF3 CJ1 14/07/2010, p. 569; Rel. Des. Fed. Eva Regina - AC 980531, j. 26/04/2010, v.u., DJF3 CJ1 18/06/2010, p. 84; APELREE 1020719, j. 19/04/2010, v.u., DJF3 CJ1 05/05/2010, p. 526; - Oitava Turma - AC 1186179, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, j. 16/6/2008, v.u., DJF3 29/7/2008; AC 1314036, Rel. Des. Fed. Newton De Lucca, j. 07/06/2010, v.u., DJF3 CJ1 27/07/2010, p. 993; - Nona Turma - AC 1309535, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 15/03/2010, v.u., DJF3 CJ1 25/03/2010, p. 1347; AC 784704, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, j. 26/10/2009, v.u., DJF3 CJ1 05/11/2009, p. 1178; - Décima Turma - AC 1493894, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi, j. 27/04/2010, v.u., DJF3 CJ1 05/05/2010, p. 2049; AC 1429718, Rel. Des. Fed. Baptista Pereira, j. 23/03/2010, v.u., DJF3 CJ1 30/03/2010, p. 1696; AC 1219058, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão, j. 15/01/2008, v.u., DJF3 13/02/2008, p. 2132).

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, nos termos do art. 557 do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à remessa oficial para, observada a prescrição quinquenal, aplicar correção monetária quanto às parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, fixar juros moratórios à taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, e artigo 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação. Isento o INSS de custas processuais. Mantida, no mais, a r. sentença.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 23 de maio de 2013.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : JOAO BATISTA DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : JOSE VICENTE DA SILVA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ELIANA FIORINI e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00016974720084036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação da parte autora em ação ordinária, em face da r. sentença que julgou extinto sem julgamento do mérito quanto ao pedido e concessão do auxílio-doença. Deixou de condenar o autor em honorários advocatícios fixados, em face da gratuidade judiciária concedida.

A parte autora insurge-se quanto ao decreto de extinção do processo, aduzindo que o laudo atestou a incapacidade do autor desde 2007. Requer a concessão da aposentadoria por invalidez, diante da condição social do autor, que dificilmente conseguirá nova colocação no mercado de trabalho, com data de início na data da primeira alta médica.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

**É o relatório.**

**Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

*§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

De acordo como o laudo médico, às fls. 86/91, o autor apresentou a documentação médica que descreve *quadro epiléptico e hepático; além de sugerir quadro neurológico*, sendo que a análise pericial ficou prejudicada com a possível ingestão de bebida alcoólica. Concluiu pela incapacidade total e temporária.

Diante da conclusão do laudo de incapacidade temporária, não há como ser concedida a aposentadoria por invalidez ao autor, considerando que não há incapacidade total e permanente.

Por outro lado, o autor já recebe o benefício do auxílio-doença, não podendo ser retroagido o início do benefício na data da cessação, em 12/2007, em razão da incapacidade temporária aferida no laudo realizado em 08.05.2009.

Diante do exposto, com fulcro no art. 557, do CPC, NEGOU SEGUIMENTO ao apelo do autor.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.  
P.I.

São Paulo, 23 de maio de 2013.  
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES  
Juiz Federal  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000235-28.2008.4.03.6123/SP

2008.61.23.000235-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : VILMA APARECIDA RODRIGUES DE ANDRADE  
ADVOGADO : MARCUS ANTONIO PALMA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : GUSTAVO DUARTE NORI ALVES e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

#### Decisão

Trata-se de Agravo previsto no artigo 557, §1º, do Código de Processo Civil, interposto pelo INSS (fls. 110/116) em face de Decisão que deu provimento à Apelação da Autora (fls. 143/150) para julgar procedente o pedido de concessão de benefício assistencial (LOAS). Os honorários advocatícios foram fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data desta decisão (art. 20, § 3º, do CPC), observando-se o disposto na Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça.

Em suas razões, alega que a base de cálculo dos honorários advocatícios deve abranger somente as prestações vencidas até a prolação da Sentença, aplicando-se a Súmula nº 111 do C. Superior Tribunal de Justiça.

É o relatório.

Decido.

Razão assiste ao Agravante.

A verba honorária deve ser fixada em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a prolação da Sentença, de acordo com o § 3º do art. 20 do Código de Processo Civil e Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça.

A Seção, por unanimidade, já decidiu que os honorários advocatícios incidem até a data da Sentença, ainda que o pedido tenha sido concedido em sede de acórdão (Embargos Infringentes n.º 2006.61.11.001183-2, julgado em 22.09.2011).

Com tais considerações, DOU PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL, para reconsiderar a decisão de fls. 110/116, no tocante aos honorários advocatícios, conforme acima explicitado, mantendo, no mais, a r. Decisão tal como lançada.

Publique-se. Intime-se.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 24 de maio de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003047-31.2008.4.03.6127/SP

2008.61.27.003047-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal Mônica Nobre  
APELANTE : IRENE COSTA LACERDA  
ADVOGADO : GELSON LUIS GONÇALVES QUIRINO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARINA DURLO NOGUEIRA LIMA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por invalidez/auxílio-doença.

Irresignada, a autora pleiteia a reforma da sentença por entender que preenche os requisitos necessários para fazer jus ao benefício de aposentadoria por invalidez/auxílio-doença. Preliminarmente, alega cerceamento de defesa, ante a ausência da oitiva das testemunhas, da resposta aos quesitos suplementares, sendo necessária a nomeação de perito especialista em suas patologias. No mérito, assevera que o magistrado não está adstrito ao laudo pericial. Aduz, ainda, que a incapacidade é insusceptível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. Pede a reforma integral da sentença, com a antecipação dos efeitos da tutela recursal, ante o caráter alimentar do benefício.

Intimada, a Autarquia Federal apresentou contrarrazões.

A parte autora interpôs Agravo de Instrumento, convertido em Agravo Retido.

É o relatório.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, não conheço do agravo retido interposto pela parte autora, em virtude de não ter sido reiterado em suas razões de apelação, consoante dispõe o artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.

Quanto à matéria preliminar, não merece ser acolhida a insurgência quanto à necessidade de elaboração de novo laudo pericial, visto que o exame médico foi feito por profissional habilitado, bem como sua conclusão baseou-se em exames médicos (laboratoriais e físicos).

Verifico ademais, que o laudo pericial foi conclusivo ao asseverar que a requerente não se encontra acometida por doença incapacitante.

Noutra quadra, a produção de prova oral se mostra desnecessária para aferir o requisito de incapacidade do segurado, porque não tem o condão de demover o afirmado por profissional habilitado para tal mister.

Nesse sentido trago julgados desta E. Corte:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PRELIMINAR. CERCEAMENTO DE DEFESA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES LABORATIVAS HABITUAIS. BENEFÍCIO INDEVIDO. VERBAS DE SUCUMBÊNCIA.*

*1. A comprovação de eventual incapacidade para o exercício de atividade que garanta a subsistência, depende da produção de prova pericial. O laudo pericial deve ser elaborado de forma a propiciar as partes e ao Juiz o real conhecimento do objeto da perícia, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta, e por fim, responder os quesitos apresentados pelas partes e, eventualmente, pelo Juiz. É completo o laudo pericial que fornece os elementos necessários acerca da inexistência da incapacidade laboral do Autor, não se justificando a realização de nova perícia médica.*

2. (...)

5. *Ante a ausência de comprovação de incapacidade total e definitiva, é desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão da aposentadoria por invalidez.*

6. *Preliminar rejeitada. Apelação improvida.* (AC 773741, Proc. 200203990051578, TRF 3ª Região, 10ª turma, unânime, Des. Fed. JEDIAEL GALVÃO, dju 28/05/2004, p. 647).

*"PROCESSUAL CIVIL: AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. APRESENTAÇÃO DE LAUDO PERICIAL. INSTRUÇÃO PROCESSUAL ENCERRADA. REALIZAÇÃO DE NOVA PERÍCIA. DESNECESSIDADE. RECURSO IMPROVIDO.*

*I - O destinatário da prova é o juiz que verificará a necessidade de sua realização a fim de formar sua convicção a respeito da lide, nos termos do art. 130, do CPC.*

***II - Verificada a desnecessidade de realização da prova, é lícito ao magistrado indeferi-la, quando o fato controvertido não depender desta para seu deslinde. Só ao juiz cabe avaliar a necessidade de novas provas.***

*III - Produção de prova pericial deferida. Apresentado o laudo, o perito respondeu às questões formuladas pelos requerentes.*

*IV - Considerando que o laudo pericial apresentado contém elementos suficientes para a formação do convencimento do Magistrado a quo, e que atendeu plenamente as indagações apresentadas, não restando qualquer omissão ou imprecisão a sanar, desnecessária a realização de uma nova perícia médica.*

*V - Inocorrência de cerceamento de defesa, vez que, a agravante teve oportunidade de se manifestar sobre o laudo .*

*VI - Agravo não provido."*

(AG 193962, Proc. 200303000735242/SP, TRF 3ª Região, 8ª Turma, unânime, Des. Fed. MARIANINA GALANTE, dju 29/03/2006, p. 537)

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA.*

*1- No caso em questão, o laudo pericial afirma que a parte autora não é portadora de qualquer doença psiquiátrica, inexistindo incapacidade laborativa (fls. 65/68).*

*2- Dessa forma, diante do conjunto probatório (fls. 15/16 e 65/68), considerado o princípio do livre convencimento motivado, conclui-se que o estado de coisas reinante não implica incapacidade laborativa da parte autora, razão pela qual não faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.*

***3- Não há que se falar em cerceamento de defesa, pois o laudo pericial concluiu que a autora não apresenta incapacidade funcional que a inviabilize ao exercício da atividade laborativa de forma remunerada e, a produção da prova oral não alteraria tal informação.***

*4- Agravo a que se nega provimento."*

(AC 00064545020094036114, JUIZ CONVOCADO HELIO NOGUEIRA, TRF3 - SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:17/08/2012 ..FONTE PUBLICACAO:.)

*"PROCESSUAL CIVIL: AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. APRESENTAÇÃO DE LAUDO PERICIAL. INSTRUÇÃO PROCESSUAL ENCERRADA. REALIZAÇÃO DE NOVA PERÍCIA. DESNECESSIDADE. RECURSO IMPROVIDO.*

*I - O destinatário da prova é o juiz que verificará a necessidade de sua realização a fim de formar sua convicção a respeito da lide, nos termos do art. 130, do CPC.*

***II - Verificada a desnecessidade de realização da prova, é lícito ao magistrado indeferi-la, quando o fato controvertido não depender desta para seu deslinde. Só ao juiz cabe avaliar a necessidade de novas provas.***

*III - Produção de prova pericial deferida. Apresentado o laudo, o perito respondeu às questões formuladas pelos requerentes.*

*IV - Considerando que o laudo pericial apresentado contém elementos suficientes para a formação do convencimento do Magistrado a quo, e que atendeu plenamente as indagações apresentadas, não restando qualquer omissão ou imprecisão a sanar, desnecessária a realização de uma nova perícia médica.*

*V - Inocorrência de cerceamento de defesa, vez que, a agravante teve oportunidade de se manifestar sobre o laudo .*

*VI - Agravo não provido."*

(AG 193962, Proc. 200303000735242/SP, TRF 3ª Região, 8ª Turma, unânime, Des. Fed. MARIANINA GALANTE, dju 29/03/2006, p. 537)

Passo, então, à análise do mérito.

Com efeito, o benefício de aposentadoria por invalidez tem previsão no artigo 42 da Lei n. 8.213/91, *verbis*:

*Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*

*§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante*

*exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.*

*§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão.*

*Art. 43. A aposentadoria por invalidez será devida a partir do dia imediato ao da cessação do auxílio-doença, ressalvado o disposto nos §§ 1º, 2º e 3º deste artigo.*

*§ 1º Concluindo a perícia médica inicial pela existência de incapacidade total e definitiva para o trabalho, a aposentadoria por invalidez será devida: (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)*

*a) ao segurado empregado, a contar do décimo sexto dia do afastamento da atividade ou a partir da entrada do requerimento, se entre o afastamento e a entrada do requerimento decorrerem mais de trinta dias; (Redação Dada pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)*

*b) ao segurado empregado doméstico, trabalhador avulso, contribuinte individual, especial e facultativo, a contar da data do início da incapacidade ou da data da entrada do requerimento, se entre essas datas decorrerem mais de trinta dias. (Redação Dada pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)".*

*§ 2º Durante os primeiros quinze dias de afastamento da atividade por motivo de invalidez, caberá à empresa pagar ao segurado empregado o salário. (Redação Dada pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)*

Quanto ao auxílio-doença, a matéria vem disciplinada a partir do artigo 59 da Lei 8.213/91.

*Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.*

*Parágrafo único. Não será devido auxílio-doença ao segurado que se filiar ao Regime Geral de Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão.*

*Art. 60. O auxílio-doença será devido ao segurado empregado a contar do décimo sexto dia do afastamento da atividade, e, no caso dos demais segurados, a contar da data do início da incapacidade e enquanto ele permanecer incapaz. (Redação dada pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)*

*§ 1º Quando requerido por segurado afastado da atividade por mais de 30 (trinta) dias, o auxílio-doença será devido a contar da data da entrada do requerimento.*

*§ 3º Durante os primeiros quinze dias consecutivos ao do afastamento da atividade por motivo de doença, incumbirá à empresa pagar ao segurado empregado o seu salário integral. (Redação dada pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)*

*§ 4º A empresa que dispuser de serviço médico, próprio ou em convênio, terá a seu cargo o exame médico e o abono das faltas correspondentes ao período referido no § 3º, somente devendo encaminhar o segurado à perícia médica da Previdência Social quando a incapacidade ultrapassar 15 (quinze) dias.*

*Art. 61. O auxílio-doença, inclusive o decorrente de acidente do trabalho, consistirá numa renda mensal correspondente a 91% (noventa e um por cento) do salário-de-benefício, observado o disposto na Seção III, especialmente no art. 33 desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)*

*Art. 62. O segurado em gozo de auxílio-doença, insusceptível de recuperação para sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade. Não cessará o benefício até que seja dado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não-recuperável, for aposentado por invalidez".*

Assim, faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez quem for considerado incapaz de forma permanente para o trabalho e insuscetível de recuperação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência. É necessário, ainda, que a incapacidade seja concomitante à condição de segurado. A lesão ou doença que o segurado já era portador antes da filiação ao regime geral conferirá direito ao benefício apenas quando a incapacidade originar da progressão ou agravamento da lesão ou doença acometida.

Soma-se aos pressupostos acima apontados a exigência de carência de 12 (doze) meses de contribuições mensais que será dispensada nos casos de doença profissional ou do trabalho, nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doenças e infecções especificadas em lista elaborada pelo Ministério da Saúde e da Previdência Social. Por fim, a carência é dispensada, ainda, aos segurados especiais, bastando apenas, nesta hipótese, a comprovação do exercício da atividade rural no período anterior ao requerimento do benefício pelo número de meses correspondentes à carência.

Quanto ao auxílio-doença, por seu turno, é devido ao segurado que ficar incapacitado para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos de forma temporária. No mais, possui requisitos idênticos à aposentadoria por invalidez.

É de se observar, ainda, que, em caráter excepcional, é devido o benefício de auxílio-doença/invalidez mesmo quando o segurado se encontra incapacitado de forma parcial. Isso porque, além dos elementos previstos no artigo

42 da Lei nº 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, devem ser considerados no momento da aferição dos requisitos.

Trago, a propósito, julgados do C. Superior Tribunal de Justiça:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARCIAL. TRABALHADOR BRAÇAL. ASPECTOS SOCIOECONÔMICOS, PROFISSIONAIS E CULTURAIS. ENTENDIMENTO DO TRIBUNAL DE ORIGEM EM CONSONÂNCIA COM A JURISPRUDÊNCIA DESTA CORTE. ENUNCIADO 83/STJ.*

**- É firme o entendimento nesta Corte de Justiça de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei n. 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho. Precedentes.**

*Agravo regimental improvido.*

*(STJ, AgRg no AgREsp 165.059/MS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, julgado em 29/05/2012, DJe 04/06/2012)."*

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42 DA LEI 8.213/91. REEXAME DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. ANÁLISE DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. DECISÃO MANTIDA PELOS SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.*

*I - A aposentadoria por invalidez, regulamentada pelo art. 42, da Lei nº 8.213/91 é concedida ao segurado, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, quando for esse considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.*

*II - Tendo as instâncias de origem fundamentado suas razões nos elementos probatórios colacionados aos autos, que, por sua vez, atendem ao comando normativo da matéria, sua revisão, nessa seara recursal, demandaria a análise de matéria fático-probatória. Incidência do óbice elencado na Súmula n.º 07/STJ.*

**III - Esta Corte registra precedentes no sentido de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar não apenas os elementos previstos no art. 42 da Lei nº 8.213/91, mas também aspectos sócio-econômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial tenha concluído pela incapacidade somente parcial para o trabalho.**

*IV - Agravo regimental desprovido."*

*(STJ, AgRg no Ag 1425084/MG, Rel. Ministro GILSON DIPP, QUINTA TURMA, julgado em 17/04/2012, DJe 23/04/2012.)*

Noutro ponto, a qualidade de segurado deve ser aferida no momento do fato gerador do benefício. Neste aspecto, cabe ao perito médico judicial dizer com precisão quando a doença incapacitante surgiu, devendo esta remontar pelos menos ao período de graça concebido no art. 15, da Lei 8.213/91.

No caso dos autos, o ponto controvertido é unicamente o requisito incapacidade.

De acordo com o laudo médico juntado às fls. 84/92, o perito judicial atestou de forma concludente que a pericianda não possui doença incapacitante. Assevera que as patologias apresentadas pela autora não geram incapacidade laborativa para exercer as atividades do lar (serviços domésticos).

Assim, conquanto preocupado com os fins sociais do direito, não pode o juiz julgar com base em critérios subjetivos, quando patenteado no laudo a ausência de incapacidade para o trabalho.

Lembro, por oportuno, que prevalece, no direito processual civil brasileiro, o livre convencimento motivado. O magistrado não está adstrito ao laudo, consoante o artigo 436 do CPC.

Nestes autos, contudo, o conjunto probatório não autoriza convicção em sentido diverso do laudo pericial.

É o que expressa a orientação jurisprudencial predominante:

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA.*

*1- O laudo pericial (fls. 153/160) identificou a existência das seguintes patologias: a) artrose de grau moderado da coluna cervical; b) artrose de grau mínimo da coluna lombossacra; c) artrose de grau mínimo do pé direito; d) osteopenia; e) hipertensão arterial sem complicações. Após exame clínico e análise dos documentos médicos apresentados, concluiu o perito inexistir um quadro de incapacidade para o exercício de suas atividades habituais.*

**2- Diante do conjunto probatório, especialmente o laudo pericial de fls. 153/160, e considerado o princípio do livre convencimento motivado, conclui-se que o estado de coisas reinante não implica incapacidade laborativa atual da parte autora, razão pela qual não faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, tampouco ao**

**auxílio-doença. 3-Agravo a que se nega provimento.**

(AC 00028605720024039999, JUIZ CONVOCADO HELIO NOGUEIRA, TRF3 - SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:21/09/2012 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO LEGAL - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO DOENÇA - INCAPACIDADE TOTAL - INOCORRÊNCIA - LAUDO PERICIAL - CONDIÇÕES PESSOAIS - LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO

I. Para concessão de aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado, o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressaltando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária.

II. O autor, apesar das queixas relatadas, não se mostrou com incapacidade em grau suficiente para fazer jus ao recebimento do benefício

III. Quanto às condições pessoais do segurado, é prestigiando o entendimento de que a avaliação das provas deve ser realizada de forma global, aplicando o princípio do livre convencimento motivado.

IV. Agravo legal improvido (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1672154 Processo: 0033670-97.2011.4.03.9999 UF:SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento: 16/04/2012 Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/04/2012 Relator: JUIZ CONVOCADO LEONARDO SAFI).

Por derradeiro, ante o acima expandido, resta prejudicado o pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal. Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, não conheço do agravo retido, rejeito a matéria preliminar e nego seguimento à apelação, nos termos da fundamentação. Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem. Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 14 de maio de 2013.

Mônica Nobre

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014297-51.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.014297-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal Mônica Nobre  
APELANTE : CLEIDE BAJJO  
ADVOGADO : CARLOS ANTONIO DE OLIVEIRA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FABIO EDUARDO NEGRINI FERRO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 08.00.00128-7 2 Vr ITU/SP

**DECISÃO**

Trata-se de apelação interposta em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de auxílio-reclusão.

A autora, em seu recurso, alega que preenche os requisitos necessários para a concessão do benefício.

O INSS deixou de apresentar as contrarrazões.

O Ministério Público Federal manifestou-se pelo desprovimento do recurso.

É o relatório.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

O auxílio-reclusão tem previsão no art. 18, inciso II, alínea "b", da Lei n. 8.213, responsável por regular a Previdência Social. Trata-se de benefício instituído em favor dos dependentes do segurado de baixa (art. 201, IV, da Constituição Federal) e está disciplinado no artigo 80 da Lei n. 8.213/91, nos seguintes termos:

**"Art. 80. O auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão, que não receber remuneração da empresa, nem estiver em gozo de auxílio-**

**doença, de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço.**

**Parágrafo único. O requerimento do auxílio-reclusão deverá ser instruído com certidão do efetivo recolhimento à prisão sendo obrigatória, para a manutenção do benefício, a apresentação da declaração de permanência na condição de presidiário."**

Desta forma, sua concessão deve ser apreciada de acordo com o estatuído pelo artigo 74 da Lei 8.213/91, que regulamenta o benefício de pensão por morte.

Além do estabelecido nos referidos artigos, há que se atentar para o disposto na EC 20/98:

**"Art. 13. Até que a lei discipline o acesso ao salário-família e auxílio-reclusão para os servidores, segurados e seus dependentes, esses benefícios serão concedidos apenas àqueles que tenham renda bruta mensal igual ou inferior a R\$ 360,00 (trezentos e sessenta reais), que, até a publicação da lei, serão corrigidos pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social."**

Neste ponto, cabe destacar que o Supremo Tribunal Federal pacificou o entendimento de que a renda a ser considerada é a do segurado preso (RE n. 587.365/SC, Min. RICARDO LEWANDOWSKI, STF).

Cumprido ressaltar que o salário de contribuição do segurado, a ser considerado para efeito de enquadramento no conceito de baixa renda, corresponde à última remuneração efetivamente auferida antes do encarceramento, nos termos do art. 116 do Decreto n. 3.048/99. Assim, a inexistência de renda (desemprego), na data do recolhimento à prisão, não subtrai a aplicação da lei (TRF/3ª Região, AC n. 1341039, Proc. n. 200761190092484, rel. Marisa Santos, DJF3 24/8/2011, p. 956).

Para a percepção do auxílio-reclusão, portanto, faz-se necessária a comprovação do recolhimento do segurado a estabelecimento prisional, da qualidade de segurado do encarcerado e de sua renda bruta mensal não excedente ao limite, bem como do enquadramento da parte requerente na condição de dependente. Saliente, ainda, que o referido benefício encontra-se entre aqueles para os quais não se exige o número mínimo de contribuições (carência), nos termos do art. 26, I, da Lei n. 8.213/91.

No caso, o recolhimento, em 17/03/2008, restou comprovado através do atestado de fl. 19.

Quanto à qualidade de segurado, consta (sistema CNIS/DATAPREV - fl. 47) que o último vínculo empregatício do encarcerado se estendeu até a data da prisão. Desta forma, manteve a qualidade de segurado por pelo menos 12 (doze) meses (art. 15, II, da Lei n. 8.213/91).

Todavia, o requisito renda bruta mensal inferior ao limite estabelecido não está comprovado.

Neste sentido, a última remuneração (R\$ 729,78 - referente ao mês de fevereiro de 2008 - sistema CNIS/DATAPREV - fl. 48) é superior ao limite vigente na data da cessação das contribuições (R\$ 676,27 - MPS n. 142, de 11/4/2007).

Feitas tais afirmações, desnecessário aferir possível dependência econômica (autora não tinha direito ao benefício por ocasião da prisão do filho).

Desta forma, não estão presentes todos os requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado nestes autos. A propósito:

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO . BENEFÍCIO RESTRITO AOS SEGURADOS PRESOS DE BAIXA RENDA. RESTRIÇÃO INTRODUZIDA PELA EC 20/1998. SELETIVIDADE FUNDADA NA RENDA DO SEGURADO PRESO. REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA. MÉRITO JULGADO. ART. 543-B, DO CPC. JUÍZO DE RETRATAÇÃO.*

(...)

*III - As informações extraídas do CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais - demonstram vínculo empregatício do segurado no período de janeiro a outubro de 2002, tendo como última remuneração, na data da prisão, o valor de R\$553,46 (quinhentos e cinquenta e três reais e quarenta e seis centavos), superior ao limite máximo fixado no art. 13 da EC nº 20/98 (R\$468,47 - Portaria nº 525, de 29 de maio de 2002).*

(...)

*V - Remessa oficial tida por interposta e apelação providas. Sentença reformada. Tutela antecipada cassada." (TRF/3ª Região, AC n. 1.057.265, Processo 2005.03.99.040907-3, Rel. Marisa Santos, 9ª Turma, DJF3 CJI de 18/3/2010, p. 1.470)*

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AUXÍLIO-RECLUSÃO. VALOR DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. EC 20/98. BAIXA RENDA. NÃO-COMPROVAÇÃO.*

(...)

3. Em 25/03/2009, ficou assentado pelo Supremo Tribunal Federal, no julgamento dos RE 587365 e RE 486413, que a renda a ser considerada para a concessão do auxílio-reclusão de que trata o art. 201, IV, da CF, com a redação que lhe conferiu a EC 20/98, é a do segurado preso e não a de seus dependentes, conforme se extrai do Informativo n.º 540/STF.

4. Hipótese na qual o último salário-de-contribuição do segurado preso foi superior ao limite legal estipulado.

5. Apelação provida."

(TRF/4ª Região, APELREEX 200971990063302, Rel. Guilherme Pinho Machado, Turma Suplementar, D.E. 01/03/2010)

Diante do exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação da parte autora, nos termos da fundamentação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 24 de maio de 2013.

Mônica Nobre

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028253-37.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.028253-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : WILSON JOSE GERMIN  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : FRANCISCO RONDON RUFINO  
ADVOGADO : BENEDITO MURCA PIRES NETO  
No. ORIG. : 07.00.00134-2 1 Vr PEDERNEIRAS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo **Instituto Nacional do Seguro Social - INSS** em face de sentença, a qual julgou parcialmente procedente o pedido formulado por **Francisco Rondon Rufino**, para condenar o réu à revisão do valor da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por invalidez (DIB 16.11.2004), aplicando aos salários-de-contribuição anteriores a março de 1994 o índice integral do IRSM de fevereiro de 1994, igual a 39,64%, para somente então proceder à conversão dos valores encontrados em URV, bem como ao pagamento das diferenças decorrentes desse recálculo que não tiverem sido atingidos pela prescrição, corrigidas monetariamente desde quando se tornaram devidas, mês a mês, acrescidas de juros legais de 1% a partir da citação. Honorários advocatícios, em favor do autor, fixados em 10% sobre o valor da condenação apurado até a data da sentença (Súmula 111, STJ).

Em suas razões (fls. 88/110), o INSS argúi, preliminarmente, prescrição da ação. Aduz que o IRSM de 02/94 não é aplicável ao benefício do autor e requer a reforma da sentença para que seja julgado improcedente o pedido.

Sem apresentação de contrarrazões de apelação, subiram os autos a esta Corte.

#### É o relatório.

#### Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou,

dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior* ou dar provimento ao recurso, *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*. O procedimento é extensível à remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ.

Consigno, inicialmente, que dentre os vários pedidos formulados na inicial, a MM. Juíza "a quo" acolheu somente o relativo à incidência do IRSM de 1994, no percentual de 39,67% sobre os salários-de-contribuição anteriores a fevereiro de 1994. Os demais requerimentos foram julgados improcedentes e contra tal decisão não houve irrisignação da parte autora, motivo pelo qual sua apreciação restou preclusa.

Inicialmente, rejeito a preliminar de prescrição arguida pela autarquia-ré.

O benefício foi concedido em 16.11.2004 e esta ação ajuizada em 06.11.2007. Não, há, portanto, que se falar em prescrição do direito de ação.

Sobre a matéria de fundo, a Terceira Seção desta Corte firmou entendimento no sentido de que, na atualização dos salários-de-contribuição anteriores a fevereiro de 1994, inclusive que integram a base-de-cálculo para apuração da renda mensal inicial, é aplicável, antes da conversão em URV, o IRSM integral do mês de fevereiro de 1994, no percentual de 39,67%. A questão se encontra pacificada no STJ.

Tal entendimento, entretanto, não é aplicável ao caso concreto, porquanto o benefício teve início em 16.11.2004, sob a égide da Lei nº 8.213/1991 com a redação da Lei nº 9.876/1999 e Decreto nº 3.048/1999, que em seu artigo 188-A, dispõe:

*Art.188-A.Para o segurado filiado à previdência social até 28 de novembro de 1999, inclusive o oriundo de regime próprio de previdência social, que vier a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, no cálculo do salário-de-benefício será considerada a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição, correspondentes a, no mínimo, oitenta por cento de todo o período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994, observado o disposto nos incisos I e II do caput e §14 do art. 32. (Artigo e parágrafos acrescentados pelo Decreto nº 3.265, de 29/11/1999)*

A competência de fevereiro de 1994, portanto, não compõe o período básico de cálculo do benefício em tela, não cabendo a incidência do IRSM dessa competência na atualização.

Por outro lado, também não há qualquer indício nos autos de que a aposentadoria por invalidez tenha sido calculada sobre benefício precedente, cujos salários-de-contribuição que integram o período básico de cálculo pudessem ser anteriores a fevereiro de 1994 (fls. 14/15).

Conclui-se, pois, não fazer jus o autor à incidência do índice de IRSM pleiteado.

Condeno o autor ao pagamento de honorários advocatícios, que fixo em 10% sobre o valor da causa, devendo-se observar o disposto no artigo 12 da Lei n.º 1.060/1950.

Nesse sentido, é o julgado da Suprema Corte abaixo transcrito:

**AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REMUNERAÇÃO TOTAL. SALÁRIO-MÍNIMO. ABONO. BASE DE CÁLCULO. VANTAGENS PESSOAIS. HONORÁRIOS. JUSTIÇA GRATUITA.**

**1. As questões relativas aos honorários sucumbenciais hão de ser resolvidas na execução do julgado, quando se discutir a ausência da condenação, base de cálculo erigida pelo juiz para fixação dos honorários advocatícios, restou ou não inexecutável. Precedentes.**

**2. Os beneficiários da Justiça gratuita devem ser condenados aos ônus da sucumbência, com a ressalva de que essa condenação se faz nos termos do artigo 12 da Lei 1.060/50 que, como decidido por esta Corte no RE 184.841, foi recebido pela atual Constituição por não ser incompatível com o artigo 5º, LXXIV, da Constituição. Precedentes.**

3. *Agravo regimental a que se nega provimento.*

(*RE-AgR 514451, MINISTRO RELATOR EROS GRAU, votação unânime, 2ª TURMA, STF, julgado em 11.12.2007*)

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, § 1º A, do Código de Processo Civil, rejeito a matéria preliminar arguida pelo INSS e, no mérito, dou provimento à apelação para julgar improcedente o pedido. Condene o autor ao pagamento de honorários advocatícios, que fixo em 10% sobre o valor da causa, devendo-se observar o disposto no artigo 12 da Lei n.º 1.060/1950.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 22 de maio de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001125-02.2009.4.03.6003/MS

2009.60.03.001125-7/MS

RELATORA : Desembargadora Federal Mônica Nobre  
APELANTE : ROSA MARIA RAIMUNDO  
ADVOGADO : IZABELLY STAUT e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ROBERTO INACIO DE MORAES e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00011250220094036003 1 Vr TRES LAGOAS/MS

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por invalidez.

Irresignada, a autora pugna pela reforma da sentença por entender que preenche os requisitos necessários para fazer jus ao benefício de aposentadoria por invalidez. Alega que o juiz não está adstrito ao laudo inconclusivo que fora acostado. Aduz, ainda, que a incapacidade é insusceptível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência, tendo em vista sua situação socioeconômica. Pede a reforma integral da sentença.

Intimada, a Autarquia Federal apresentou contrarrazões.

É o relatório.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, o benefício de aposentadoria por invalidez tem previsão no artigo 42 da Lei n. 8.213/91, *verbis*:

*Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*

*§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.*

*§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão.*

*Art. 43. A aposentadoria por invalidez será devida a partir do dia imediato ao da cessação do auxílio-doença, ressalvado o disposto nos §§ 1º, 2º e 3º deste artigo.*

*§ 1º Concluindo a perícia médica inicial pela existência de incapacidade total e definitiva para o trabalho, a*

*aposentadoria por invalidez será devida: (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995).*

*a) ao segurado empregado, a contar do décimo sexto dia do afastamento da atividade ou a partir da entrada do requerimento, se entre o afastamento e a entrada do requerimento decorrerem mais de trinta dias; (Redação Dada pela Lei nº 9.876, de 26.11.99).*

*b) ao segurado empregado doméstico, trabalhador avulso, contribuinte individual, especial e facultativo, a contar da data do início da incapacidade ou da data da entrada do requerimento, se entre essas datas decorrerem mais de trinta dias. (Redação Dada pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)".*

*§ 2º Durante os primeiros quinze dias de afastamento da atividade por motivo de invalidez, caberá à empresa pagar ao segurado empregado o salário. (Redação Dada pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)*

Quanto ao auxílio-doença, a matéria vem disciplinada a partir do artigo 59 da Lei 8.213/91.

*Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.*

*Parágrafo único. Não será devido auxílio-doença ao segurado que se filiar ao Regime Geral de Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão.*

*Art. 60. O auxílio-doença será devido ao segurado empregado a contar do décimo sexto dia do afastamento da atividade, e, no caso dos demais segurados, a contar da data do início da incapacidade e enquanto ele permanecer incapaz. (Redação dada pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)*

*§ 1º Quando requerido por segurado afastado da atividade por mais de 30 (trinta) dias, o auxílio-doença será devido a contar da data da entrada do requerimento.*

*§ 3º Durante os primeiros quinze dias consecutivos ao do afastamento da atividade por motivo de doença, incumbirá à empresa pagar ao segurado empregado o seu salário integral. (Redação dada pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)*

*§ 4º A empresa que dispuser de serviço médico, próprio ou em convênio, terá a seu cargo o exame médico e o abono das faltas correspondentes ao período referido no § 3º, somente devendo encaminhar o segurado à perícia médica da Previdência Social quando a incapacidade ultrapassar 15 (quinze) dias.*

*Art. 61. O auxílio-doença, inclusive o decorrente de acidente do trabalho, consistirá numa renda mensal correspondente a 91% (noventa e um por cento) do salário-de-benefício, observado o disposto na Seção III, especialmente no art. 33 desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)*

*Art. 62. O segurado em gozo de auxílio-doença, insusceptível de recuperação para sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade. Não cessará o benefício até que seja dado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não-recuperável, for aposentado por invalidez".*

Assim, faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez quem for considerado incapaz de forma permanente para o trabalho e insusceptível de recuperação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência. É necessário, ainda, que a incapacidade seja concomitante à condição de segurado. A lesão ou doença que o segurado já era portador antes da filiação ao regime geral conferirá direito ao benefício apenas quando a incapacidade originar da progressão ou agravamento da lesão ou doença acometida.

Soma-se aos pressupostos acima apontados a exigência de carência de 12 (doze) meses de contribuições mensais que será dispensada nos casos de doença profissional ou do trabalho, nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doenças e infecções especificadas em lista elaborada pelo Ministério da Saúde e da Previdência Social. Por fim, a carência é dispensada, ainda, aos segurados especiais, bastando apenas, nesta hipótese, a comprovação do exercício da atividade rural no período anterior ao requerimento do benefício pelo número de meses correspondentes à carência.

Quanto ao auxílio-doença, por seu turno, é devido ao segurado que ficar incapacitado para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos de forma temporária. No mais, possui requisitos idênticos à aposentadoria por invalidez.

É de se observar, ainda, que, em caráter excepcional, é devido o benefício de auxílio-doença/invalidez mesmo quando o segurado se encontre incapacitado de forma parcial. Isso porque, além dos elementos previstos no artigo 42 da Lei nº 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, devem ser considerados no momento da aferição dos requisitos.

Trago, a propósito, julgados do C. Superior Tribunal de Justiça:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARCIAL. TRABALHADOR*

*BRAÇAL. ASPECTOS SOCIOECONÔMICOS, PROFISSIONAIS E CULTURAIS. ENTENDIMENTO DO TRIBUNAL DE ORIGEM EM CONSONÂNCIA COM A JURISPRUDÊNCIA DESTA CORTE. ENUNCIADO 83/STJ.*

**- É firme o entendimento nesta Corte de Justiça de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei n. 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho. Precedentes.**

*Agravo regimental improvido.*

*(STJ, AgRg no AgREsp 165.059/MS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, julgado em 29/05/2012, DJe 04/06/2012)."*

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42 DA LEI 8.213/91. REEXAME DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. ANÁLISE DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. DECISÃO MANTIDA PELOS SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.**

**I - A aposentadoria por invalidez, regulamentada pelo art. 42, da Lei n.º 8.213/91 é concedida ao segurado, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, quando for esse considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.**

**II - Tendo as instâncias de origem fundamentado suas razões nos elementos probatórios colacionados aos autos, que, por sua vez, atendem ao comando normativo da matéria, sua revisão, nessa seara recursal, demandaria a análise de matéria fático-probatória. Incidência do óbice elencado na Súmula n.º 07/STJ.**

**III - Esta Corte registra precedentes no sentido de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar não apenas os elementos previstos no art. 42 da Lei n.º 8.213/91, mas também aspectos sócio-econômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial tenha concluído pela incapacidade somente parcial para o trabalho.**

**IV - Agravo regimental desprovido."**

*(STJ, AgRg no Ag 1425084/MG, Rel. Ministro GILSON DIPP, QUINTA TURMA, julgado em 17/04/2012, DJe 23/04/2012.)*

Noutro ponto, a qualidade de segurado deve ser aferida no momento do fato gerador do benefício. Neste aspecto, cabe ao perito médico judicial dizer com precisão quando a doença incapacitante surgiu, devendo esta remontar pelos menos ao período de graça concebido no art. 15, da Lei 8.213/91.

No caso dos autos, o ponto controvertido é unicamente o requisito incapacidade.

De acordo com o laudo médico juntado às fls. 71/76, o perito judicial atestou de forma concludente que embora a periciada apresente depressão moderada com episódios de tonturas e desmaios, atribuídos a arritmia cardíaca e síncope neurocardiogênica, os exames acostados não comprovam estas patologias, de modo que as mesmas não guardam relação com seu quadro clínico. Assevera ainda, que o quadro clínico apresentado não a incapacita para atividades laborativas.

Assim, conquanto preocupado com os fins sociais do direito, não pode o juiz julgar com base em critérios subjetivos, quando patenteado no laudo a ausência de incapacidade para o trabalho.

Lembro, por oportuno, que prevalece, no direito processual civil brasileiro, o livre convencimento motivado. O magistrado não está adstrito ao laudo, consoante o artigo 436 do CPC.

Nestes autos, contudo, o conjunto probatório não autoriza convicção em sentido diverso do laudo pericial.

É o que expressa a orientação jurisprudencial predominante:

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA.*

**1- O laudo pericial (fls. 153/160) identificou a existência das seguintes patologias: a) artrose de grau moderado da coluna cervical; b) artrose de grau mínimo da coluna lombossacra; c) artrose de grau mínimo do pé direito; d) osteopenia; e) hipertensão arterial sem complicações. Após exame clínico e análise dos documentos médicos apresentados, concluiu o perito inexistir um quadro de incapacidade para o exercício de suas atividades habituais.**

**2- Diante do conjunto probatório, especialmente o laudo pericial de fls. 153/160, e considerado o princípio do livre convencimento motivado, conclui-se que o estado de coisas reinante não implica incapacidade laborativa atual da parte autora, razão pela qual não faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, tampouco ao auxílio-doença. 3-Agravo a que se nega provimento.**

*(AC 00028605720024039999, JUIZ CONVOCADO HELIO NOGUEIRA, TRF3 - SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:21/09/2012 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)*

**PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO LEGAL - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO DOENÇA -**

*INCAPACIDADE TOTAL - INOCORRÊNCIA - LAUDO PERICIAL - CONDIÇÕES PESSOAIS - LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO*

*I. Para concessão de aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado, o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressaltando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária.*

***II. O autor, apesar das queixas relatadas, não se mostrou com incapacidade em grau suficiente para fazer jus ao recebimento do benefício***

***III. Quanto às condições pessoais do segurado, é prestigiando o entendimento de que a avaliação das provas deve ser realizada de forma global, aplicando o princípio do livre convencimento motivado.***

*IV. Agravo legal improvido (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1672154 Processo: 0033670-97.2011.4.03.9999 UF:SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento: 16/04/2012 Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA: 26/04/2012 Relator: JUIZ CONVOCADO LEONARDO SAFI).*

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, nego seguimento à apelação.  
Intimem-se.

São Paulo, 30 de abril de 2013.

Mônica Nobre

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002851-02.2009.4.03.6103/SP

2009.61.03.002851-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUIZ ANTONIO MIRANDA AMORIM SILVA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MARCIA REGINA CURCK DE OLIVEIRA SILVA  
ADVOGADO : GIOVANA CARLA DE LIMA DUCCA e outro  
No. ORIG. : 00028510220094036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

**DECISÃO**

Trata-se de apelação do INSS em ação ordinária, em face da r. sentença que julgou procedente o pedido para condenar o INSS a proceder ao restabelecimento do benefício de auxílio-doença a partir do indeferimento em 28.02.2009. Condenou ao pagamento das prestações atrasadas, com correção monetária e juros de 1% ao mês, a partir da citação. Condenou o INSS ao pagamento dos honorários advocatícios em 10% sobre o valor da condenação, excetuadas as parcelas vincendas (Súmula 111 do STJ). Foi deferida a tutela antecipada.

O INSS, em seu recurso de apelação, pugna pela fixação do termo de cessação do benefício na data prevista pelo perito judicial como de recuperação ou, ao menos da perícia administrativa que apontou pela cessação. Requer a fixação dos juros de mora na forma do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a nova redação dada pela Lei 11.960/09.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

**É o relatório.**

**Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

*§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do*

*Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

Conforme o laudo médico pericial às fls. 80/82, a autora apresenta "*depressão e síndrome do pânico*". Concluiu pela incapacidade temporária.

Presentes os pressupostos para concessão da aposentadoria por invalidez, desde o requerimento administrativo, conforme fixado pela r. sentença, considerando que o laudo atestou o início em data anterior. A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

Quanto ao requerimento de fixação do termo de cessação do benefício na data prevista pelo perito judicial como de recuperação ou, ao menos da perícia administrativa que apontou pela cessação, verifica-se que foi fixada na r. sentença que o INSS poderá submeter a autora a nova perícia para verificação de sua incapacidade laborativa, de forma que ao se verificar que houve a recuperação, poderá cessar o benefício.

Diante do exposto, com fulcro no art. 557, do CPC, DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação do INSS, para fixar os juros e correção monetária nos termos da fundamentação.

Foi implantado o benefício em favor da parte autora.

Deverão ser descontados eventuais valores recebidos a título de auxílio-doença ou outro benefício cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993) após a data de início da aposentadoria por invalidez.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 23 de maio de 2013.  
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES  
Juiz Federal  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010176-98.2009.4.03.6112/SP

2009.61.12.010176-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal Mônica Nobre  
APELANTE : FRANCISCA LUCINDA DE ALENCAR BRITO  
ADVOGADO : DANIEL SEBASTIAO DA SILVA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MAURICIO TOLEDO SOLLER e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00101769820094036112 5 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de auxílio-doença/aposentadoria por invalidez.

Irresignada, a autora, alega, pleiteia a reforma da sentença por entender que preenche os requisitos necessários para fazer jus ao benefício de auxílio-doença/aposentadoria por invalidez. Assevera que o magistrado não está adstrito ao laudo pericial, nem como que a incapacidade resta comprovada por documentos e atestados particulares juntados aos autos. Formula pedido de diligência para a produção de um novo laudo. Pede a reforma integral da sentença.

Intimada, a Autarquia Federal deixou de apresentar contrarrazões.

Houve o pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal.

É o relatório.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, o benefício de aposentadoria por invalidez tem previsão no artigo 42 da Lei n. 8.213/91, *verbis*:

*Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*

*§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.*

*§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão.*

*Art. 43. A aposentadoria por invalidez será devida a partir do dia imediato ao da cessação do auxílio-doença, ressalvado o disposto nos §§ 1º, 2º e 3º deste artigo.*

*§ 1º Concluindo a perícia médica inicial pela existência de incapacidade total e definitiva para o trabalho, a aposentadoria por invalidez será devida: (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)*

*a) ao segurado empregado, a contar do décimo sexto dia do afastamento da atividade ou a partir da entrada do requerimento, se entre o afastamento e a entrada do requerimento decorrerem mais de trinta dias; (Redação Dada pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)*

*b) ao segurado empregado doméstico, trabalhador avulso, contribuinte individual, especial e facultativo, a contar da data do início da incapacidade ou da data da entrada do requerimento, se entre essas datas decorrerem mais de trinta dias. (Redação Dada pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)".*

*§ 2º Durante os primeiros quinze dias de afastamento da atividade por motivo de invalidez, caberá à empresa pagar ao segurado empregado o salário. (Redação Dada pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)*

Quanto ao auxílio-doença, a matéria vem disciplinada a partir do artigo 59 da Lei 8.213/91.

*Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de*

carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

*Parágrafo único.* Não será devido auxílio-doença ao segurado que se filiar ao Regime Geral de Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão.

*Art. 60.* O auxílio-doença será devido ao segurado empregado a contar do décimo sexto dia do afastamento da atividade, e, no caso dos demais segurados, a contar da data do início da incapacidade e enquanto ele permanecer incapaz. (Redação dada pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)

§ 1º Quando requerido por segurado afastado da atividade por mais de 30 (trinta) dias, o auxílio-doença será devido a contar da data da entrada do requerimento.

§ 3º Durante os primeiros quinze dias consecutivos ao do afastamento da atividade por motivo de doença, incumbirá à empresa pagar ao segurado empregado o seu salário integral. (Redação dada pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)

§ 4º A empresa que dispuser de serviço médico, próprio ou em convênio, terá a seu cargo o exame médico e o abono das faltas correspondentes ao período referido no § 3º, somente devendo encaminhar o segurado à perícia médica da Previdência Social quando a incapacidade ultrapassar 15 (quinze) dias.

*Art. 61.* O auxílio-doença, inclusive o decorrente de acidente do trabalho, consistirá numa renda mensal correspondente a 91% (noventa e um por cento) do salário-de-benefício, observado o disposto na Seção III, especialmente no art. 33 desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)

*Art. 62.* O segurado em gozo de auxílio-doença, insusceptível de recuperação para sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade. Não cessará o benefício até que seja dado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não-recuperável, for aposentado por invalidez".

Assim, faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez quem for considerado incapaz de forma permanente para o trabalho e insusceptível de recuperação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência. É necessário, ainda, que a incapacidade seja concomitante à condição de segurado. A lesão ou doença que o segurado já era portador antes da filiação ao regime geral conferirá direito ao benefício apenas quando a incapacidade originar da progressão ou agravamento da lesão ou doença acometida.

Soma-se aos pressupostos acima apontados a exigência de carência de 12 (doze) meses de contribuições mensais que será dispensada nos casos de doença profissional ou do trabalho, nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doenças e infecções especificadas em lista elaborada pelo Ministério da Saúde e da Previdência Social. Por fim, a carência é dispensada, ainda, aos segurados especiais, bastando apenas, nesta hipótese, a comprovação do exercício da atividade rural no período anterior ao requerimento do benefício pelo número de meses correspondentes à carência.

Quanto ao auxílio-doença, por seu turno, é devido ao segurado que ficar incapacitado para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos de forma temporária. No mais, possui requisitos idênticos à aposentadoria por invalidez.

É de se observar, ainda, que, em caráter excepcional, é devido o benefício de auxílio-doença/invalidez mesmo quando o segurado se encontra incapacitado de forma parcial. Isso porque, além dos elementos previstos no artigo 42 da Lei nº 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, devem ser considerados no momento da aferição dos requisitos.

Trago, a propósito, julgados do C. Superior Tribunal de Justiça:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARCIAL. TRABALHADOR BRAÇAL. ASPECTOS SOCIOECONÔMICOS, PROFISSIONAIS E CULTURAIS. ENTENDIMENTO DO TRIBUNAL DE ORIGEM EM CONSONÂNCIA COM A JURISPRUDÊNCIA DESTA CORTE. ENUNCIADO 83/STJ.*

**- É firme o entendimento nesta Corte de Justiça de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei n. 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho. Precedentes.**

*Agravo regimental improvido.*

*(STJ, AgRg no AgREsp 165.059/MS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, julgado em 29/05/2012, DJe 04/06/2012)."*

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42 DA LEI 8.213/91. REEXAME DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. ANÁLISE DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. DECISÃO MANTIDA PELOS SEUS PRÓPRIOS*

*FUNDAMENTOS. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.*

*I - A aposentadoria por invalidez, regulamentada pelo art. 42, da Lei nº 8.213/91 é concedida ao segurado, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, quando for esse considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.*

*II - Tendo as instâncias de origem fundamentado suas razões nos elementos probatórios colacionados aos autos, que, por sua vez, atendem ao comando normativo da matéria, sua revisão, nessa seara recursal, demandaria a análise de matéria fático-probatória. Incidência do óbice elencado na Súmula n.º 07/STJ.*

***III - Esta Corte registra precedentes no sentido de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar não apenas os elementos previstos no art. 42 da Lei nº 8.213/91, mas também aspectos sócio-econômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial tenha concluído pela incapacidade somente parcial para o trabalho.***

*IV - Agravo regimental desprovido."*

*(STJ, AgRg no Ag 1425084/MG, Rel. Ministro GILSON DIPP, QUINTA TURMA, julgado em 17/04/2012, DJe 23/04/2012.)*

Noutro ponto, a qualidade de segurado deve ser aferida no momento do fato gerador do benefício. Neste aspecto, cabe ao perito médico judicial dizer com precisão quando a doença incapacitante surgiu, devendo esta remontar pelos menos ao período de graça concebido no art. 15, da Lei 8.213/91.

No caso dos autos, o ponto controvertido é unicamente o requisito incapacidade.

De acordo com o laudo médico juntado às fls. 36/42, o perito judicial atestou de forma concludente que a pericianda não possui doença incapacitante. Assevera que não foram constatadas deficiências ou doenças de natureza incapacitante atual.

Por outro giro, não merece acolhida a insurgência quanto à necessidade de elaboração de novo laudo pericial, visto que o exame médico foi feito por profissional habilitado, bem como sua conclusão baseou-se em exames médicos (laboratoriais e físicos).

Nesse sentido trago julgados desta E. Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PRELIMINAR. CERCEAMENTO DE DEFESA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES LABORATIVAS HABITUAIS. BENEFÍCIO INDEVIDO. VERBAS DE SUCUMBÊNCIA.

1. A comprovação de eventual incapacidade para o exercício de atividade que garanta a subsistência, depende da produção de prova pericial. O laudo pericial deve ser elaborado de forma a propiciar as partes e ao Juiz o real conhecimento do objeto da perícia, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta, e por fim, responder os quesitos apresentados pelas partes e, eventualmente, pelo Juiz. É completo o laudo pericial que fornece os elementos necessários acerca da inexistência da incapacidade laboral do Autor, não se justificando a realização de nova perícia médica.

2. (...)

5. Ante a ausência de comprovação de incapacidade total e definitiva, é desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão da aposentadoria por invalidez.

6. Preliminar rejeitada. Apelação improvida."

(AC 773741, Proc. 200203990051578, TRF 3ª Região, 10ª turma, unânime, Des. Fed. JEDIAEL GALVÃO, dju 28/05/2004, p. 647).

"PROCESSUAL CIVIL: AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. APRESENTAÇÃO DE LAUDO PERICIAL. INSTRUÇÃO PROCESSUAL ENCERRADA. REALIZAÇÃO DE NOVA PERÍCIA. DESNECESSIDADE. RECURSO IMPROVIDO.

I - O destinatário da prova é o juiz que verificará a necessidade de sua realização a fim de formar sua convicção a respeito da lide, nos termos do art. 130, do CPC.

II - Verificada a desnecessidade de realização da prova, é lícito ao magistrado indeferi-la, quando o fato controvertido não depender desta para seu deslinde. Só ao juiz cabe avaliar a necessidade de novas provas.

III - Produção de prova pericial deferida. Apresentado o laudo, o perito respondeu às questões formuladas pelos requerentes.

IV - Considerando que o laudo pericial apresentado contém elementos suficientes para a formação do convencimento do Magistrado a quo, e que atendeu plenamente as indagações apresentadas, não restando qualquer omissão ou imprecisão a sanar, desnecessária a realização de uma nova perícia médica.

V - Inocorrência de cerceamento de defesa, vez que, a agravante teve oportunidade de se manifestar sobre o laudo

VI - Agravo não provido."

(AG 193962, Proc. 200303000735242/SP, TRF 3ª Região, 8ª Turma, unânime, Des. Fed. MARIANINA GALANTE, dju 29/03/2006, p. 537)

Assim, conquanto preocupado com os fins sociais do direito, não pode o juiz julgar com base em critérios subjetivos, quando patenteado no laudo a ausência de incapacidade para o trabalho. Lembro, por oportuno, que prevalece, no direito processual civil brasileiro, o livre convencimento motivado. O magistrado não está adstrito ao laudo, consoante o artigo 436 do CPC. Nestes autos, contudo, o conjunto probatório não autoriza convicção em sentido diverso do laudo pericial.

É o que expressa a orientação jurisprudencial predominante:

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA.*

*1- O laudo pericial (fls. 153/160) identificou a existência das seguintes patologias: a) artrose de grau moderado da coluna cervical; b) artrose de grau mínimo da coluna lombossacra; c) artrose de grau mínimo do pé direito; d) osteopenia; e) hipertensão arterial sem complicações. Após exame clínico e análise dos documentos médicos apresentados, concluiu o perito inexistir um quadro de incapacidade para o exercício de suas atividades habituais.*

***2- Diante do conjunto probatório, especialmente o laudo pericial de fls. 153/160, e considerado o princípio do livre convencimento motivado, conclui-se que o estado de coisas reinante não implica incapacidade laborativa atual da parte autora, razão pela qual não faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, tampouco ao auxílio-doença. 3-Agravo a que se nega provimento.***

*(AC 00028605720024039999, JUIZ CONVOCADO HELIO NOGUEIRA, TRF3 - SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:21/09/2012 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)*

*PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO LEGAL - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO DOENÇA - INCAPACIDADE TOTAL - INOCORRÊNCIA - LAUDO PERICIAL - CONDIÇÕES PESSOAIS - LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO*

*I. Para concessão de aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado, o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária.*

***II. O autor, apesar das queixas relatadas, não se mostrou com incapacidade em grau suficiente para fazer jus ao recebimento do benefício***

***III. Quanto às condições pessoais do segurado, é prestigiando o entendimento de que a avaliação das provas deve ser realizada de forma global, aplicando o princípio do livre convencimento motivado.***

*IV. Agravo legal improvido (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1672154 Processo: 0033670-97.2011.4.03.9999 UF:SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento: 16/04/2012 Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/04/2012 Relator: JUIZ CONVOCADO LEONARDO SAFI).*

Por derradeiro, ante o acima exposto, resta prejudicado o pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal. Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, nego seguimento à apelação. Intimem-se.

São Paulo, 30 de abril de 2013.

Mônica Nobre

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010567-53.2009.4.03.6112/SP

2009.61.12.010567-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal Mônica Nobre  
APELANTE : LUIZ DOMINGOS DOS SANTOS  
ADVOGADO : LOURDES NAKAZONE SEREGHETTI e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : DANILO TROMBETA NEVES e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00105675320094036112 1 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de auxílio-doença/aposentadoria por invalidez.

Irresignado, o autor pugna pela reforma da sentença por entender que preenche os requisitos necessários para fazer jus ao benefício de auxílio-doença/aposentadoria por invalidez. Faz referência às suas condições socioeconômicas e alega que exames e atestados particulares juntados aos autos comprovam a sua incapacidade. Aduz, ainda, que a incapacidade é insusceptível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. Pede a reforma integral da sentença. Por fim, prequestiona a matéria para fins recursais.

Intimada, a Autarquia Federal não apresentou contrarrazões.

É o relatório.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, o benefício de aposentadoria por invalidez tem previsão no artigo 42 da Lei n. 8.213/91, *verbis*:

*Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*

*§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.*

*§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão.*

*Art. 43. A aposentadoria por invalidez será devida a partir do dia imediato ao da cessação do auxílio-doença, ressalvado o disposto nos §§ 1º, 2º e 3º deste artigo.*

*§ 1º Concluindo a perícia médica inicial pela existência de incapacidade total e definitiva para o trabalho, a aposentadoria por invalidez será devida: (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)*

*a) ao segurado empregado, a contar do décimo sexto dia do afastamento da atividade ou a partir da entrada do requerimento, se entre o afastamento e a entrada do requerimento decorrerem mais de trinta dias; (Redação Dada pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)*

*b) ao segurado empregado doméstico, trabalhador avulso, contribuinte individual, especial e facultativo, a contar da data do início da incapacidade ou da data da entrada do requerimento, se entre essas datas decorrerem mais de trinta dias. (Redação Dada pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)".*

*§ 2º Durante os primeiros quinze dias de afastamento da atividade por motivo de invalidez, caberá à empresa pagar ao segurado empregado o salário. (Redação Dada pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)*

Quanto ao auxílio-doença, a matéria vem disciplinada a partir do artigo 59 da Lei 8.213/91.

*Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.*

*Parágrafo único. Não será devido auxílio-doença ao segurado que se filiar ao Regime Geral de Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão.*

*Art. 60. O auxílio-doença será devido ao segurado empregado a contar do décimo sexto dia do afastamento da atividade, e, no caso dos demais segurados, a contar da data do início da incapacidade e enquanto ele permanecer incapaz. (Redação dada pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)*

*§ 1º Quando requerido por segurado afastado da atividade por mais de 30 (trinta) dias, o auxílio-doença será devido a contar da data da entrada do requerimento.*

*§ 3º Durante os primeiros quinze dias consecutivos ao do afastamento da atividade por motivo de doença, incumbirá à empresa pagar ao segurado empregado o seu salário integral. (Redação dada pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)*

*§ 4º A empresa que dispuser de serviço médico, próprio ou em convênio, terá a seu cargo o exame médico e o abono das faltas correspondentes ao período referido no § 3º, somente devendo encaminhar o segurado à perícia médica da Previdência Social quando a incapacidade ultrapassar 15 (quinze) dias.*

*Art. 61. O auxílio-doença, inclusive o decorrente de acidente do trabalho, consistirá numa renda mensal correspondente a 91% (noventa e um por cento) do salário-de-benefício, observado o disposto na Seção III, especialmente no art. 33 desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)*

*Art. 62. O segurado em gozo de auxílio-doença, insusceptível de recuperação para sua atividade habitual, deverá*

*submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade. Não cessará o benefício até que seja dado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não-recuperável, for aposentado por invalidez".*

Assim, faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez quem for considerado incapaz de forma permanente para o trabalho e insuscetível de recuperação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência. É necessário, ainda, que a incapacidade seja concomitante à condição de segurado. A lesão ou doença que o segurado já era portador antes da filiação ao regime geral conferirá direito ao benefício apenas quando a incapacidade originar da progressão ou agravamento da lesão ou doença acometida.

Soma-se aos pressupostos acima apontados a exigência de carência de 12 (doze) meses de contribuições mensais que será dispensada nos casos de doença profissional ou do trabalho, nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doenças e infecções especificadas em lista elaborada pelo Ministério da Saúde e da Previdência Social. Por fim, a carência é dispensada, ainda, aos segurados especiais, bastando apenas, nesta hipótese, a comprovação do exercício da atividade rural no período anterior ao requerimento do benefício pelo número de meses correspondentes à carência.

Quanto ao auxílio-doença, por seu turno, é devido ao segurado que ficar incapacitado para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos de forma temporária. No mais, possui requisitos idênticos à aposentadoria por invalidez.

É de se observar, ainda, que, em caráter excepcional, é devido o benefício de auxílio-doença/invalidez mesmo quando o segurado se encontre incapacitado de forma parcial. Isso porque, além dos elementos previstos no artigo 42 da Lei nº 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, devem ser considerados no momento da aferição dos requisitos.

Trago, a propósito, julgados do C. Superior Tribunal de Justiça:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARCIAL. TRABALHADOR BRAÇAL. ASPECTOS SOCIOECONÔMICOS, PROFISSIONAIS E CULTURAIS. ENTENDIMENTO DO TRIBUNAL DE ORIGEM EM CONSONÂNCIA COM A JURISPRUDÊNCIA DESTA CORTE. ENUNCIADO 83/STJ.*

***- É firme o entendimento nesta Corte de Justiça de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei n. 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho. Precedentes.***

*Agravo regimental improvido.*

*(STJ, AgRg no AgREsp 165.059/MS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, julgado em 29/05/2012, DJe 04/06/2012)."*

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42 DA LEI 8.213/91. REEXAME DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. ANÁLISE DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. DECISÃO MANTIDA PELOS SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.*

*I - A aposentadoria por invalidez, regulamentada pelo art. 42, da Lei nº 8.213/91 é concedida ao segurado, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, quando for esse considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.*

*II - Tendo as instâncias de origem fundamentado suas razões nos elementos probatórios colacionados aos autos, que, por sua vez, atendem ao comando normativo da matéria, sua revisão, nessa seara recursal, demandaria a análise de matéria fático-probatória. Incidência do óbice elencado na Súmula n.º 07/STJ.*

***III - Esta Corte registra precedentes no sentido de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar não apenas os elementos previstos no art. 42 da Lei nº 8.213/91, mas também aspectos sócio-econômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial tenha concluído pela incapacidade somente parcial para o trabalho.***

*IV - Agravo regimental desprovido."*

*(STJ, AgRg no Ag 1425084/MG, Rel. Ministro GILSON DIPP, QUINTA TURMA, julgado em 17/04/2012, DJe 23/04/2012.)*

Noutro ponto, a qualidade de segurado deve ser aferida no momento do fato gerador do benefício. Neste aspecto, cabe ao perito médico judicial dizer com precisão quando a doença incapacitante surgiu, devendo esta remontar pelos menos ao período de graça concebido no art. 15, da Lei 8.213/91.

No caso dos autos o ponto controvertido é unicamente o requisito incapacidade.

De acordo com o laudo médico juntado às fls. 108/114 o perito judicial atestou de forma concludente que o

periciando não possui doença incapacitante. Assevera que não obstante o autor apresente quadro de bursite no ombro e chagásico sem alterações cardiológicas, esta condição médica não o incapacita para as atividades laborativas.

Assim, conquanto preocupado com os fins sociais do direito, não pode o juiz julgar com base em critérios subjetivos, quando patenteados no laudo a ausência de incapacidade para o trabalho.

Lembro, por oportuno, que prevalece, no direito processual civil brasileiro, o livre convencimento motivado. O magistrado não está adstrito ao laudo, consoante o artigo 436 do CPC.

Nestes autos, contudo, o conjunto probatório não autoriza convicção em sentido diverso do laudo pericial.

É o que expressa a orientação jurisprudencial predominante:

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA.*

*1- O laudo pericial (fls. 153/160) identificou a existência das seguintes patologias: a) artrose de grau moderado da coluna cervical; b) artrose de grau mínimo da coluna lombossacra; c) artrose de grau mínimo do pé direito; d) osteopenia; e) hipertensão arterial sem complicações. Após exame clínico e análise dos documentos médicos apresentados, concluiu o perito inexistir um quadro de incapacidade para o exercício de suas atividades habituais.*

***2- Diante do conjunto probatório, especialmente o laudo pericial de fls. 153/160, e considerado o princípio do livre convencimento motivado, conclui-se que o estado de coisas reinante não implica incapacidade laborativa atual da parte autora, razão pela qual não faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, tampouco ao auxílio-doença. 3-Agravo a que se nega provimento.***

*(AC 00028605720024039999, JUIZ CONVOCADO HELIO NOGUEIRA, TRF3 - SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial I DATA:21/09/2012 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)*

*PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO LEGAL - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO DOENÇA - INCAPACIDADE TOTAL - INOCORRÊNCIA - LAUDO PERICIAL - CONDIÇÕES PESSOAIS - LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO*

*I. Para concessão de aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado, o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária.*

***II. O autor, apesar das queixas relatadas, não se mostrou com incapacidade em grau suficiente para fazer jus ao recebimento do benefício***

***III. Quanto às condições pessoais do segurado, é prestigiando o entendimento de que a avaliação das provas deve ser realizada de forma global, aplicando o princípio do livre convencimento motivado.***

*IV. Agravo legal improvido (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1672154 Processo: 0033670-97.2011.4.03.9999 UF:SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento: 16/04/2012 Fonte: e-DJF3 Judicial I DATA:26/04/2012 Relator: JUIZ CONVOCADO LEONARDO SAFI).*

Por fim, no que tange ao prequestionamento de matéria federal e constitucional, o recurso foi apreciado em todos os seus termos, pelo que atende a pretensão ora formulada neste mister.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, nego seguimento à apelação.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de maio de 2013.

Mônica Nobre

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002159-52.2009.4.03.6119/SP

2009.61.19.002159-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal Mônica Nobre  
APELANTE : NERIVALDO DA SILVA BEZERRA  
ADVOGADO : RAQUEL COSTA COELHO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : JONE FAGNER RAFAEL MACIEL  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00021595220094036119 1 Vt GUARULHOS/SP

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por invalidez/ auxílio doença.

Irresignado, o autor pugna pela reforma da sentença por entender que preenche os requisitos necessários para fazer jus ao benefício de aposentadoria por invalidez/auxílio-doença. Assevera que o juiz não está adstrito ao laudo.

Aduz, ainda, que a incapacidade é insusceptível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. Pede a reforma integral da sentença.

Intimada, a Autarquia Federal apresentou contrarrazões.

É o relatório.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, o benefício de aposentadoria por invalidez tem previsão no artigo 42 da Lei n. 8.213/91, *verbis*:

*Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*

*§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.*

*§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão.*

*Art. 43. A aposentadoria por invalidez será devida a partir do dia imediato ao da cessação do auxílio-doença, ressalvado o disposto nos §§ 1º, 2º e 3º deste artigo.*

*§ 1º Concluindo a perícia médica inicial pela existência de incapacidade total e definitiva para o trabalho, a aposentadoria por invalidez será devida: (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)*

*a) ao segurado empregado, a contar do décimo sexto dia do afastamento da atividade ou a partir da entrada do requerimento, se entre o afastamento e a entrada do requerimento decorrerem mais de trinta dias; (Redação Dada pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)*

*b) ao segurado empregado doméstico, trabalhador avulso, contribuinte individual, especial e facultativo, a contar da data do início da incapacidade ou da data da entrada do requerimento, se entre essas datas decorrerem mais de trinta dias. (Redação Dada pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)".*

*§ 2º Durante os primeiros quinze dias de afastamento da atividade por motivo de invalidez, caberá à empresa pagar ao segurado empregado o salário. (Redação Dada pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)*

Quanto ao auxílio-doença, a matéria vem disciplinada a partir do artigo 59 da Lei 8.213/91.

*Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.*

*Parágrafo único. Não será devido auxílio-doença ao segurado que se filiar ao Regime Geral de Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão.*

*Art. 60. O auxílio-doença será devido ao segurado empregado a contar do décimo sexto dia do afastamento da atividade, e, no caso dos demais segurados, a contar da data do início da incapacidade e enquanto ele permanecer incapaz. (Redação dada pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)*

*§ 1º Quando requerido por segurado afastado da atividade por mais de 30 (trinta) dias, o auxílio-doença será devido a contar da data da entrada do requerimento.*

*§ 3º Durante os primeiros quinze dias consecutivos ao do afastamento da atividade por motivo de doença, incumbirá à empresa pagar ao segurado empregado o seu salário integral. (Redação dada pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)*

*§ 4º A empresa que dispuser de serviço médico, próprio ou em convênio, terá a seu cargo o exame médico e o abono das faltas correspondentes ao período referido no § 3º, somente devendo encaminhar o segurado à perícia médica da Previdência Social quando a incapacidade ultrapassar 15 (quinze) dias.*

*Art. 61. O auxílio-doença, inclusive o decorrente de acidente do trabalho, consistirá numa renda mensal correspondente a 91% (noventa e um por cento) do salário-de-benefício, observado o disposto na Seção III, especialmente no art. 33 desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)*

*Art. 62. O segurado em gozo de auxílio-doença, insusceptível de recuperação para sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade. Não cessará o benefício até que seja dado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não-recuperável, for aposentado por invalidez".*

Assim, faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez quem for considerado incapaz de forma permanente para o trabalho e insuscetível de recuperação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência. É necessário, ainda, que a incapacidade seja concomitante à condição de segurado. A lesão ou doença que o segurado já era portador antes da filiação ao regime geral conferirá direito ao benefício apenas quando a incapacidade originar da progressão ou agravamento da lesão ou doença acometida.

Soma-se aos pressupostos acima apontados a exigência de carência de 12 (doze) meses de contribuições mensais que será dispensada nos casos de doença profissional ou do trabalho, nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doenças e infecções especificadas em lista elaborada pelo Ministério da Saúde e da Previdência Social. Por fim, a carência é dispensada, ainda, aos segurados especiais, bastando apenas, nesta hipótese, a comprovação do exercício da atividade rural no período anterior ao requerimento do benefício pelo número de meses correspondentes à carência.

Quanto ao auxílio-doença, por seu turno, é devido ao segurado que ficar incapacitado para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos de forma temporária. No mais, possui requisitos idênticos à aposentadoria por invalidez.

É de se observar, ainda, que, em caráter excepcional, é devido o benefício de auxílio-doença/invalidez mesmo quando o segurado se encontre incapacitado de forma parcial. Isso porque, além dos elementos previstos no artigo 42 da Lei nº 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, devem ser considerados no momento da aferição dos requisitos

Trago, a propósito, julgados do C. Superior Tribunal de Justiça:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARCIAL. TRABALHADOR BRAÇAL. ASPECTOS SOCIOECONÔMICOS, PROFISSIONAIS E CULTURAIS. ENTENDIMENTO DO TRIBUNAL DE ORIGEM EM CONSONÂNCIA COM A JURISPRUDÊNCIA DESTA CORTE. ENUNCIADO 83/STJ.*

***- É firme o entendimento nesta Corte de Justiça de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei n. 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho. Precedentes.***

*Agravo regimental improvido.*

*(STJ, AgRg no AgREsp 165.059/MS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, julgado em 29/05/2012, DJe 04/06/2012)."*

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42 DA LEI 8.213/91. REEXAME DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. ANÁLISE DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. DECISÃO MANTIDA PELOS SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.*

*I - A aposentadoria por invalidez, regulamentada pelo art. 42, da Lei nº 8.213/91 é concedida ao segurado, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, quando for esse considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.*

*II - Tendo as instâncias de origem fundamentado suas razões nos elementos probatórios colacionados aos autos, que, por sua vez, atendem ao comando normativo da matéria, sua revisão, nessa seara recursal, demandaria a análise de matéria fático-probatória. Incidência do óbice elencado na Súmula n.º 07/STJ.*

***III - Esta Corte registra precedentes no sentido de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar não apenas os elementos previstos no art. 42 da Lei nº 8.213/91, mas também aspectos sócio-econômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial tenha concluído pela incapacidade somente parcial para o trabalho.***

*IV - Agravo regimental desprovido."*

*(STJ, AgRg no Ag 1425084/MG, Rel. Ministro GILSON DIPP, QUINTA TURMA, julgado em 17/04/2012, DJe 23/04/2012.)*

Noutro ponto, a qualidade de segurado deve ser aferida no momento do fato gerador do benefício. Neste aspecto, cabe ao perito médico judicial dizer com precisão quando a doença incapacitante surgiu, devendo esta remontar pelos menos ao período de graça concebido no art. 15, da Lei 8.213/91.

No caso dos autos o ponto controvertido é unicamente o requisito incapacidade.

De acordo com o laudo médico juntado às fls. 58/63, o perito judicial atestou de forma concludente que o periciando não possui doença incapacitante. Assevera que a parte autora apresentou protusões de disco lombar, tratadas com cirurgias e que tal patologia não o incapacita para o trabalho e para atividades habituais independentes.

Assim, conquanto preocupado com os fins sociais do direito, não pode o juiz julgar com base em critérios subjetivos, quando patentado no laudo a ausência de incapacidade para o trabalho. Lembro, por oportuno, que prevalece, no direito processual civil brasileiro, o livre convencimento motivado. O magistrado não está adstrito ao laudo, consoante o artigo 436 do CPC. Nestes autos, contudo, o conjunto probatório não autoriza convicção em sentido diverso do laudo pericial.

É o que expressa a orientação jurisprudencial predominante:

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA.*

*1- O laudo pericial (fls. 153/160) identificou a existência das seguintes patologias: a) artrose de grau moderado da coluna cervical; b) artrose de grau mínimo da coluna lombossacra; c) artrose de grau mínimo do pé direito; d) osteopenia; e) hipertensão arterial sem complicações. Após exame clínico e análise dos documentos médicos apresentados, concluiu o perito inexistir um quadro de incapacidade para o exercício de suas atividades habituais.*

***2- Diante do conjunto probatório, especialmente o laudo pericial de fls. 153/160, e considerado o princípio do livre convencimento motivado, conclui-se que o estado de coisas reinante não implica incapacidade laborativa atual da parte autora, razão pela qual não faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, tampouco ao auxílio-doença. 3-Agravo a que se nega provimento.***

*(AC 00028605720024039999, JUIZ CONVOCADO HELIO NOGUEIRA, TRF3 - SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:21/09/2012 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)*

*PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO LEGAL - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO DOENÇA - INCAPACIDADE TOTAL - INOCORRÊNCIA - LAUDO PERICIAL - CONDIÇÕES PESSOAIS - LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO*

*I. Para concessão de aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado, o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária.*

***II. O autor, apesar das queixas relatadas, não se mostrou com incapacidade em grau suficiente para fazer jus ao recebimento do benefício***

***III. Quanto às condições pessoais do segurado, é prestigiando o entendimento de que a avaliação das provas deve ser realizada de forma global, aplicando o princípio do livre convencimento motivado.***

*IV. Agravo legal improvido (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1672154 Processo: 0033670-97.2011.4.03.9999 UF:SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento:16/04/2012 Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/04/2012 Relator: JUIZ CONVOCADO LEONARDO SAFI).*

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, nego seguimento à apelação. Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem. Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 02 de maio de 2013.

Mônica Nobre

Desembargadora Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0013082-42.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.013082-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : NATASCHA PILA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : AMOS ALEXANDRE LIMA  
ADVOGADO : CLAUDIO AUGUSTO VAROLI JUNIOR e outro  
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª  
: SSSJ>SP  
No. ORIG. : 00130824220094036183 1V Vr SÃO PAULO/SP

## DECISÃO

Vistos.

Trata-se de Remessa Oficial e Apelação interposta pelo INSS em face de Sentença (fls. 122/132) prolatada em 28.09.2012, a qual julgou parcialmente procedente o pedido para conceder o benefício de aposentadoria por invalidez "a partir da data da cessação do auxílio-doença (02/08/2008 - fl.32)" - fl. 131. Houve condenação da Autarquia ao pagamento de danos morais arbitrados em R\$ 2600,00 (dois mil e seiscentos reais), juros de mora e correção monetária (fls. 131). Honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação (fl. 132). Antecipados os efeitos da tutela (fl. 132).

Apelação (fls. 138/159) do INSS alegando primeiramente que a antecipação dos efeitos da tutela "causará lesão grave e de difícil reparação ao apelante" (fl. 140) e requerendo a suspensão de seus efeitos (fl. 140). Alega que a incapacidade do autor não é permanente, mas temporária, de modo que não pode fazer jus ao benefício de aposentadoria por invalidez (fls. 141/146). Requer seja a data de início do benefício "fixada na data de apresentação do laudo pericial em juízo" (fl. 147) uma vez que a perícia médica afirmou não ser possível fixar a data de início da doença, "de modo que não há nenhuma prova de que o autor estaria incapacitado desde 02/08/2008" (fl. 147). Pugna pela redução dos honorários advocatícios para o importe máximo de 5% (cinco por cento) do valor da condenação até a data da prolação da sentença (fl. 150). Requer sejam os juros de mora e a correção monetária calculados de acordo com o artigo 1º-F da Lei 9.494/97 (fl. 151). Alega, também, que o dano moral não é devido uma vez que não houve comprovação de dano efetivo (fls. 153/157) nem existiu ilegalidade do ato (fl. 157). Pugna, finalmente, pelo indeferimento do benefício pleiteado (f. 159).

Subiram os autos, sem contrarrazões.

### **É o relatório.**

### **Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*. Por outro lado, estatuiu que, *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso*.

Cumpra, primeiramente, apresentar o embasamento legal relativo aos benefícios previdenciários concedidos em decorrência de incapacidade para o trabalho.

Nos casos em que está configurada uma incapacidade laboral de índole total e permanente, o segurado faz jus à percepção da *aposentadoria por invalidez*. Trata-se de benefício previsto nos artigos 42 a 47, todos da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Além da incapacidade plena e definitiva, os dispositivos em questão exigem o cumprimento de outros requisitos, quais sejam: **a)** cumprimento da carência mínima de doze meses para obtenção do benefício, à exceção das hipóteses previstas no artigo 151 da lei em epígrafe; **b)** qualidade de segurado da Previdência Social à época do início da incapacidade ou, então, a demonstração de que deixou de contribuir ao RGPS em decorrência dos problemas de saúde que o incapacitaram.

Outrossim, é possível que a incapacidade verificada seja de índole temporária e/ou parcial, hipóteses em que descabe a concessão da aposentadoria por invalidez, mas permite seja o autor beneficiado com o *auxílio-doença* (artigos 59 a 62, todos da Lei nº 8.213/1991). A fruição do benefício em questão perdurará enquanto se mantiver referido quadro incapacitante ou até que o segurado seja reabilitado para exercer outra atividade profissional.

Quanto à incapacidade, o laudo pericial (fls. 107/110) mencionou que "o periciando é portador de doença psiquiátrica, denominada Esquizofrenia" (fl. 109). Ponderou que a incapacidade existe aproximadamente desde 2009 (fl. 110) e que eventualmente pode haver recuperação (fl. 110). Concluiu existir um quadro de incapacidade total e temporária, "por aproximadamente dois anos, devendo o periciando posteriormente ser reavaliado quanto à

sua capacidade laborativa" (fl. 110).

Saliento que o conjunto probatório que instrui o presente feito foi produzido sob o crivo do contraditório e, analisado em harmonia com o princípio do livre convencimento motivado, conduz o órgão julgador à conclusão da existência de incapacidade laborativa de índole total e temporária.

Analisado o pleito sob a ótica da capacidade/incapacidade laboral, cumpre averiguar acerca da existência/inexistência da qualidade de segurado quando do início da incapacidade laborativa.

É que não basta ao autor contribuir com o sistema previdenciário em determinada época. A legislação que rege a matéria exige mais: é preciso que a parte autora tenha adquirido a qualidade de segurado (com o cumprimento da carência de doze meses para obtenção do benefício - artigo 25, inciso I, da Lei nº 8.213/91), bem como que a mantenha até o início da incapacidade, sob pena de incidir na hipótese prevista no artigo 102 da Lei nº 8.213/1991.

Assim, nos termos da conclusão pericial, a incapacidade laboral da parte autora teria se iniciado por volta de 2009 (fl. 110). Cotejando tal data com o documento de concessão de auxílio doença juntado à fl. 32, a conclusão é de que, ao iniciar-se o quadro incapacitante, o autor gozava do chamado "período de graça", previsto no artigo 15, incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91. Possuía, pois, qualidade de segurado.

Por conseguinte, reconhecida uma incapacidade de índole total e temporária, a autora faz jus ao benefício do auxílio-doença.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data da cessação do auxílio-doença (02/08/2008 - fl.32). O laudo pericial fixou a data provável de início da incapacidade em 2009, mas, ao que tudo indica o periciado já estaria impossibilitado de exercer suas atividades laborais desde antes, como demonstram documentos acostados às fls. 27/30 e 38/39. **Ressalto que, a vingar a tese do termo inicial coincidir com a realização do laudo pericial, haveria verdadeiro locupletamento da autarquia previdenciária que, ao opor resistência à demanda, postergaria o pagamento de benefício devido por fato anterior à própria citação.**

No que concerne ao valor a ser fixado a título de honorários advocatícios, não se deve perder de vista a regra do § 4.º do artigo 20 do CPC, segundo a qual os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, em atenção aos princípios da razoabilidade e proporcionalidade, não ficando o julgador adstrito aos limites mínimo e máximo previstos no § 3.º do referido dispositivo legal.

Válida, nesse passo, a transcrição dos seguintes acórdãos:

*PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO EXTINTO POR PARCELAMENTO. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. FAZENDA PÚBLICA. LIMITES DO § 3º DO CPC. INAPLICABILIDADE.*

*1. Vencida a Fazenda Pública, a verba honorária pode ser fixada em percentual inferior àquele mínimo indicado no § 3º do artigo 20, do Código de Processo Civil, a teor do que dispõe o § 4º do citado artigo, porquanto o referido dispositivo processual, estabelece a fixação dos honorários de forma equitativa pelo juiz, não impondo limites mínimo e máximo para o respectivo quantum.*

*2. Agravo Regimental improvido.*

*(STJ, AGRESP 479906/MG, Rel. Min. Luiz Fux, 1.ª Turma, Julg. 05.06.2003, pub. DJ 23.06.2003, Pág. 260) PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - FALÊNCIA DA EXECUTADA - REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO - ART. 135, III, CTN - INFRAÇÃO À LEI NÃO CONFIGURADA - INAPLICABILIDADE.*

*(...)*

*4 - Considerando que o sócio contratou advogado para defendê-lo em juízo, cuja tese foi vitoriosa em incidente de exceção de pré-executividade, caberá ao INSS suportar os honorários advocatícios, a serem fixados em R\$ 1.000,00, nos termos do art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.*

*5- Agravo de instrumento provido."*

*(TRF 3.ª Reg. Proc. n.º 200603001036191/SP, Rel. Des. Fed. Cotrim Guimarães, 2.ª Turma, Julg. 24.04.2007, pub. DJU 18.05.2007, Pág. 524)*

*AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. ILEGITIMIDADE PASSIVA AD CAUSAM. EXCLUSÃO DO EXCIPIENTE DO PÓLO PASSIVO DO FEITO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CABIMENTO. FIXAÇÃO EQUITATIVA.*

1. Admitida em nosso direito por construção doutrinária e jurisprudencial, a exceção de pré-executividade caracteriza-se como modalidade excepcional de defesa, possuindo natureza jurídica de incidente processual, tendo em vista que pode ser oferecida mediante simples petição, cujo processamento, de rigor, ocorre no bojo dos próprios autos da execução.
2. Ainda que se trate de incidente processual, havendo o acolhimento da exceção de pré-executividade, com a extinção do feito, no caso, para os excipientes indevidamente incluídos no pólo passivo da execução fiscal, é cabível a condenação em honorários advocatícios. Precedentes do E. STJ.
3. A condenação em honorários é decorrente da sucumbência ocorrida, nos termos do art. 20 do CPC, pois, ordinariamente, incumbe ao vencido a obrigação de arcar com o custo do processo.
4. Cabe àquele que dá causa ao ajuizamento indevido arcar com os ônus da sucumbência, nos termos do que preconiza o princípio da causalidade.
5. O art. 1º-D da Lei nº 9.494/97, introduzido pela Medida Provisória nº 2.180-35/2001, não se aplica ao presente caso, restringindo-se à hipótese de execução por quantia certa contra a Fazenda Pública, nos termos do art. 730, do CPC. (Precedente do E. STF: RE nº 420816).
6. Ao que consta, no caso sub judice, o agravante foi excluído do pólo passivo da demanda, uma vez que não exerceu a gerência da sociedade executada.
7. Verba honorária fixada em R\$ 600,00 (seiscentos reais), fixada equitativamente, com base no art. 20, § 4º do CPC, considerando a menor complexidade da exceção de pré-executividade, a teor do entendimento desta E. Turma.
8. Agravo de instrumento parcialmente provido. (TRF 3.ª Reg, Proc. n.º 200603001092893/SP, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, 6.ª Turma, Julg. 18.04.2007, pub. DJU 25.06.2007, Pág. 424)

No caso em análise, considero razoável sejam os honorários reduzidos ao patamar de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da Sentença, quantia que remunera adequadamente o trabalho do causídico, consoante Súmula nº 111 do C. Superior Tribunal de Justiça.

Os juros de mora incidirão uma única vez, a partir da citação, e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança (art. 1º - F da Lei n.º 9.494, de 10.09.1997, com a redação dada pela Lei nº 11.960, de 29.06.2009).

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462, ambos do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Não merece prosperar, ainda a condenação da autarquia ao pagamento de indenização por danos morais, pois não houve demonstração da existência efetiva do dano, nem da conduta lesiva do INSS e, muito menos, o nexo de causalidade entre elas. O fato de a autarquia ter indeferido o requerimento administrativo do benefício (fl. 130), por si só, não gera o dano moral, mormente quando o indeferimento é realizado em razão de entendimento no sentido de não terem sido preenchidos os requisitos necessários para a concessão do benefício, sob a ótica autárquica. Nesse sentido:

*ADMINISTRATIVO. RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO. DANO S MATERIAIS E MORAIS . CONCESSÃO DE APOSENTADORIA. INDEFERIMENTO ADMINISTRATIVO - LEGALIDADE - NEXO CAUSAL AFASTADO - DANO S MORAIS NÃO VERIFICADOS. 1. Eventual rejeição de pedido de concessão de benefício previdenciário insere-se no âmbito das atribuições do INSS, não havendo ilicitude nesse comportamento. Nexo causal afastado. 2. O dano moral não é o padecimento, a aflição, a angústia experimentada, mas as consequências na esfera jurídica do ofendido. Mera alegação de ter havido prejuízos de ordem moral não impõem condenação em dano s morais . 3. Apelação a que se nega provimento. (AC 200161200076042, JUIZ MAIRAN MAIA, TRF3 - SEXTA TURMA, 23/03/2011)*  
*PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE ESPECIAL. MOTORISTA DE CAMINHÃO. PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO. DANO S MORAIS . BENEFÍCIO DEVIDO . 1. Pretende o Autor a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante cômputo dos períodos laborados em condições especiais. 2. Foi devidamente comprovado o exercício da função motorista de caminhão/ônibus nos períodos de 19/07/1984 a 14/04/1990, de 23/05/1990 a 14/01/1999 e de 16/01/1999 a 04/10/2004. A atividade está enquadrada nos códigos 2.4.4 do anexo do Decreto nº 53.831 e 2.4.2 do anexo II do Decreto nº 83.080/79. Ademais, foram apresentados formulário padrão, laudo pericial e perfil profissiográfico previdenciário. 3. O Perfil Profissiográfico Previdenciário foi criado pela Lei 9528/97 e é um documento que deve retratar as características de cada*

*emprego do segurado, de forma a facilitar a futura concessão de aposentadoria especial. Desde que identificado, no documento, o engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, é possível a sua utilização para comprovação da atividade especial, fazendo as vezes do laudo pericial. 4. O indeferimento do benefício, por si só, não caracteriza abuso de direito por parte do INSS. No caso concreto, o benefício foi indeferido em razão de entendimento diverso do órgão administrativo acerca dos documentos apresentados, não se vislumbrando, no entanto, má-fé ou ilegalidade flagrante, a ensejar a condenação da autarquia previdenciária em danos morais. 5. O benefício é devido a partir do requerimento administrativo (04/10/2004), devendo ser compensados eventuais pagamentos administrativos já efetuados. 6. Apelação do Autor parcialmente provida. (AC 200761260042798, JUIZA GISELLE FRANÇA, TRF3 - DÉCIMA TURMA, 10/09/2008)*  
**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. PERÍODO DE CARÊNCIA. TERMO INICIAL. DANO S MORAIS . VERBAS ACESSÓRIAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS. IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO. I -A atividade rurícola resulta comprovada, se a parte autora apresentar razoável início de prova material respaldada por prova testemunhal idônea. II - Aos trabalhadores rurais, a lei previdenciária dispensou expressamente o período de carência, bastando comprovar, tão-somente, o exercício da atividade rural (art. 143 da Lei n.º 8.213/91). III - A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, na forma da Súmula 8 do E. TRF da 3ª Região, observada a legislação de regência especificada na Portaria n.º 92/2001 DF-SJ/SP, de 23 de outubro de 2001, editada com base no Provimento n.º 26/01 da E. Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região. IV - Os juros moratórios devem ser calculados de forma globalizada para as parcelas anteriores à citação e de forma decrescente para as prestações vencidas após tal ato processual, observada a taxa de 6% ao ano até 10.01.2003 e, a partir de 11.01.2003, será considerada a taxa de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional incidindo tais juros até a data de expedição do precatório, caso este seja pago no prazo estabelecido pelo art. 100 da CF/88 (STF, RE n.º 298.616-SP). V - É firme a jurisprudência desta Corte no sentido de que, havendo requerimento administrativo (fls.09), o termo inicial do benefício deve ser fixado a contar da data de tal requerimento (30.01.2002). VI - Descabe o pedido da parte autora quanto ao pagamento de indenização pelo INSS por danos morais que alega ter sofrido com o indeferimento de seu requerimento administrativo. No caso em tela, não restou configurada a hipótese de responsabilidade do INSS, tendo em vista que se encontra no âmbito de sua competência rejeitar os pedidos de concessão de benefícios previdenciários que entende não terem preenchido os requisitos necessários para seu deferimento. VII - Nas ações que versem sobre benefícios previdenciários, os honorários advocatícios devem ser fixados em 15% sobre o valor das prestações vencidas até a data do presente julgamento, uma vez que a ação foi julgada improcedente no r. juízo "a quo". VIII - A autarquia está isenta de custas e emolumentos. IX - O benefício deve ser implantado de imediato, tendo em vista a nova redação dada ao "caput" do artigo 461 do CPC, pela Lei n.º 10.444/02. X - Apelação da parte autora parcialmente provida. (AC 200403990126034, JUIZ SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, 27/09/2004)**

Dessa forma, em razão do conhecimento da Remessa Oficial, determino a exclusão do pagamento de indenização por danos morais, fixados pela r. Sentença em R\$ 2.600,00 (dois mil e seiscentos reais), em razão do não cabimento de tal indenização.

Posto isto, com base no art. 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO à Remessa Oficial e à Apelação do INSS, para determinar a concessão do benefício de auxílio doença, para minorar os honorários advocatícios no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da Sentença, para determinar que os juros de mora sejam aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança (art. 1º - F da Lei n.º 9.494, de 10.09.1997, com a redação dada pela Lei n.º 11.960, de 29.06.2009) e incidirão uma única vez, a partir da citação e para excluir o pagamento da indenização por danos morais.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Pub. Int.

São Paulo, 24 de maio de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002939-55.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.002939-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal Mônica Nobre  
APELANTE : FLORIZA DOS SANTOS  
ADVOGADO : EDSON PALHARES  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : GERALDO FERNANDO TEIXEIRA COSTA DA SILVA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 08.00.00078-3 2 Vt OLIMPIA/SP

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido de restabelecimento de auxílio doença.

Irresignada, a autora pleiteia, a reforma da sentença por entender que preenche os requisitos necessários para fazer jus ao benefício de auxílio-doença. Aduz, ainda, que o laudo é inconclusivo, vez que não analisou a incapacidade frente à atividade exercida. Pede a reforma integral da sentença ou subsidiariamente a nulidade do da r. sentença.

Intimada, a Autarquia Federal apresentou contrarrazões.

Intimada, a Autarquia Federal apresentou contrarrazões em que afirma o acerto da r. sentença.

É o relatório.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

De início, não merece acolhida a insurgência quanto à necessidade de elaboração de novo laudo pericial, visto que o exame médico foi feito por profissional habilitado, bem como sua conclusão baseou-se em exames médicos (laboratoriais e físicos).

Verifico ademais, que o laudo pericial foi conclusivo ao asseverar que o requerente não se encontra acometido por doença incapacitante.

Nesse sentido trago julgados desta E. Corte:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PRELIMINAR. CERCEAMENTO DE DEFESA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES LABORATIVAS HABITUAIS. BENEFÍCIO INDEVIDO. VERBAS DE SUCUMBÊNCIA.*

***1. A comprovação de eventual incapacidade para o exercício de atividade que garanta a subsistência, depende da produção de prova pericial. O laudo pericial deve ser elaborado de forma a propiciar as partes e ao Juiz o real conhecimento do objeto da perícia, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta, e por fim, responder os quesitos apresentados pelas partes e, eventualmente, pelo Juiz. É completo o laudo pericial que fornece os elementos necessários acerca da inexistência da incapacidade laboral do Autor, não se justificando a realização de nova perícia médica.***

2. (...)

*5. Ante a ausência de comprovação de incapacidade total e definitiva, é desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão da aposentadoria por invalidez.*

*6. Preliminar rejeitada. Apelação improvida." (AC 773741, Proc. 200203990051578, TRF 3ª Região, 10ª turma, unânime, Des. Fed. JEDIAEL GALVÃO, dju 28/05/2004, p. 647).*

*"PROCESSUAL CIVIL: AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. APRESENTAÇÃO DE LAUDO PERICIAL. INSTRUÇÃO PROCESSUAL ENCERRADA. REALIZAÇÃO DE NOVA PERÍCIA. DESNECESSIDADE. RECURSO IMPROVIDO.*

*I - O destinatário da prova é o juiz que verificará a necessidade de sua realização a fim de formar sua convicção a respeito da lide, nos termos do art. 130, do CPC.*

***II - Verificada a desnecessidade de realização da prova, é lícito ao magistrado indeferi-la, quando o fato controvertido não depender desta para seu deslinde. Só ao juiz cabe avaliar a necessidade de novas provas.***

*III - Produção de prova pericial deferida. Apresentado o laudo, o perito respondeu às questões formuladas pelos requerentes.*

*IV - Considerando que o laudo pericial apresentado contém elementos suficientes para a formação do convencimento do Magistrado a quo, e que atendeu plenamente as indagações apresentadas, não restando qualquer omissão ou imprecisão a sanar, desnecessária a realização de uma nova perícia médica.*

*V - Inocorrência de cerceamento de defesa, vez que, a agravante teve oportunidade de se manifestar sobre o laudo .*

*VI - Agravo não provido."*

*(AG 193962, Proc. 200303000735242/SP, TRF 3ª Região, 8ª Turma, unânime, Des. Fed. MARIANINA*

Com efeito, o benefício de aposentadoria por invalidez tem previsão no artigo 42 da Lei n. 8.213/91, *verbis*:  
*Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*

*§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.*

*§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão.*

*Art. 43. A aposentadoria por invalidez será devida a partir do dia imediato ao da cessação do auxílio-doença, ressalvado o disposto nos §§ 1º, 2º e 3º deste artigo.*

*§ 1º Concluindo a perícia médica inicial pela existência de incapacidade total e definitiva para o trabalho, a aposentadoria por invalidez será devida: (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)*

*a) ao segurado empregado, a contar do décimo sexto dia do afastamento da atividade ou a partir da entrada do requerimento, se entre o afastamento e a entrada do requerimento decorrerem mais de trinta dias; (Redação Dada pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)*

*b) ao segurado empregado doméstico, trabalhador avulso, contribuinte individual, especial e facultativo, a contar da data do início da incapacidade ou da data da entrada do requerimento, se entre essas datas decorrerem mais de trinta dias. (Redação Dada pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)".*

*§ 2º Durante os primeiros quinze dias de afastamento da atividade por motivo de invalidez, caberá à empresa pagar ao segurado empregado o salário. (Redação Dada pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)*

Quanto ao auxílio-doença, a matéria vem disciplinada a partir do artigo 59 da Lei 8.213/91.

*Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.*

*Parágrafo único. Não será devido auxílio-doença ao segurado que se filiar ao Regime Geral de Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão.*

*Art. 60. O auxílio-doença será devido ao segurado empregado a contar do décimo sexto dia do afastamento da atividade, e, no caso dos demais segurados, a contar da data do início da incapacidade e enquanto ele permanecer incapaz. (Redação dada pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)*

*§ 1º Quando requerido por segurado afastado da atividade por mais de 30 (trinta) dias, o auxílio-doença será devido a contar da data da entrada do requerimento.*

*§ 3º Durante os primeiros quinze dias consecutivos ao do afastamento da atividade por motivo de doença, incumbirá à empresa pagar ao segurado empregado o seu salário integral. (Redação dada pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)*

*§ 4º A empresa que dispuser de serviço médico, próprio ou em convênio, terá a seu cargo o exame médico e o abono das faltas correspondentes ao período referido no § 3º, somente devendo encaminhar o segurado à perícia médica da Previdência Social quando a incapacidade ultrapassar 15 (quinze) dias.*

*Art. 61. O auxílio-doença, inclusive o decorrente de acidente do trabalho, consistirá numa renda mensal correspondente a 91% (noventa e um por cento) do salário-de-benefício, observado o disposto na Seção III, especialmente no art. 33 desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)*

*Art. 62. O segurado em gozo de auxílio-doença, insusceptível de recuperação para sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade. Não cessará o benefício até que seja dado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não-recuperável, for aposentado por invalidez".*

Assim, faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez quem for considerado incapaz de forma permanente para o trabalho e insusceptível de recuperação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência. É necessário, ainda, que a incapacidade seja concomitante à condição de segurado. A lesão ou doença que o segurado já era portador antes da filiação ao regime geral conferirá direito ao benefício apenas quando a incapacidade originar da progressão ou agravamento da lesão ou doença acometida.

Soma-se aos pressupostos acima apontados a exigência de carência de 12 (doze) meses de contribuições mensais

que será dispensada nos casos de doença profissional ou do trabalho, nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doenças e infecções especificadas em lista elaborada pelo Ministério da Saúde e da Previdência Social. Por fim, a carência é dispensada, ainda, aos segurados especiais, bastando apenas, nesta hipótese, a comprovação do exercício da atividade rural no período anterior ao requerimento do benefício pelo número de meses correspondentes à carência.

Quanto ao auxílio-doença, por seu turno, é devido ao segurado que ficar incapacitado para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos de forma temporária. No mais, possui requisitos idênticos à aposentadoria por invalidez.

É de se observar, ainda, que, em caráter excepcional, é devido o benefício de auxílio-doença/invalidez mesmo quando o segurado se encontra incapacitado de forma parcial. Isso porque, além dos elementos previstos no artigo 42 da Lei nº 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, devem ser considerados no momento da aferição dos requisitos

Trago, a propósito, julgados do C. Superior Tribunal de Justiça:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARCIAL. TRABALHADOR BRAÇAL. ASPECTOS SOCIOECONÔMICOS, PROFISSIONAIS E CULTURAIS. ENTENDIMENTO DO TRIBUNAL DE ORIGEM EM CONSONÂNCIA COM A JURISPRUDÊNCIA DESTA CORTE. ENUNCIADO 83/STJ.*

**- É firme o entendimento nesta Corte de Justiça de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei n. 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho. Precedentes.**

*Agravo regimental improvido.*

*(STJ, AgRg no AgREsp 165.059/MS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, julgado em 29/05/2012, DJe 04/06/2012)."*

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42 DA LEI 8.213/91. REEXAME DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. ANÁLISE DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. DECISÃO MANTIDA PELOS SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.*

*I - A aposentadoria por invalidez, regulamentada pelo art. 42, da Lei nº 8.213/91 é concedida ao segurado, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, quando for esse considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.*

*II - Tendo as instâncias de origem fundamentado suas razões nos elementos probatórios colacionados aos autos, que, por sua vez, atendem ao comando normativo da matéria, sua revisão, nessa seara recursal, demandaria a análise de matéria fático-probatória. Incidência do óbice elencado na Súmula n.º 07/STJ.*

**III - Esta Corte registra precedentes no sentido de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar não apenas os elementos previstos no art. 42 da Lei nº 8.213/91, mas também aspectos sócio-econômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial tenha concluído pela incapacidade somente parcial para o trabalho.**

*IV - Agravo regimental desprovido."*

*(STJ, AgRg no Ag 1425084/MG, Rel. Ministro GILSON DIPP, QUINTA TURMA, julgado em 17/04/2012, DJe 23/04/2012.)*

Noutro ponto, a qualidade de segurado deve ser aferida no momento do fato gerador do benefício. Neste aspecto, cabe ao perito médico judicial dizer com precisão quando a doença incapacitante surgiu, devendo esta remontar pelos menos ao período de graça concebido no art. 15, da Lei 8.213/91.

No caso dos autos o ponto controvertido é unicamente o requisito incapacidade.

De acordo com o laudo médico juntado (às fls. 59), assim como o laudo complementar apresentado pelo o INSS (fls. 65/67), os peritos não constataram nenhuma alteração no exame clínico realizado. Assevera que, embora os exames complementares demonstrem uma discreta protrusão do disco intervertebral L5- S1, não há sinais de hérnias ou compressão radicular. Diante o quadro clínico apresentado, o perito judicial atestou de forma concludente que a periciada não apresenta incapacidade laborativa.

Observe-se que, malgrado o perito tenha se referido a capacidade para os afazeres do lar, quando da conclusão, na resposta ao quesito 6.1 (de fls. 66) atestou sua capacidade para o trabalho, pelo que não há falar em contradição.

Assim, conquanto preocupado com os fins sociais do direito, não pode o juiz julgar com base em critérios subjetivos, quando patenteado no laudo a ausência de incapacidade para o trabalho.

Lembro, por oportuno, que prevalece, no direito processual civil brasileiro, o livre convencimento motivado. O magistrado não está adstrito ao laudo, consoante o artigo 436 do CPC.

Nestes autos, contudo, o conjunto probatório não autoriza convicção em sentido diverso do laudo pericial.

É o que expressa a orientação jurisprudencial predominante:

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA.*

*1- O laudo pericial (fls. 153/160) identificou a existência das seguintes patologias: a) artrose de grau moderado da coluna cervical; b) artrose de grau mínimo da coluna lombossacra; c) artrose de grau mínimo do pé direito; d) osteopenia; e) hipertensão arterial sem complicações. Após exame clínico e análise dos documentos médicos apresentados, concluiu o perito inexistir um quadro de incapacidade para o exercício de suas atividades habituais.*

***2- Diante do conjunto probatório, especialmente o laudo pericial de fls. 153/160, e considerado o princípio do livre convencimento motivado, conclui-se que o estado de coisas reinante não implica incapacidade laborativa atual da parte autora, razão pela qual não faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, tampouco ao auxílio-doença. 3-Agravo a que se nega provimento.***

*(AC 00028605720024039999, JUIZ CONVOCADO HELIO NOGUEIRA, TRF3 - SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:21/09/2012 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)*

*PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO LEGAL - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO DOENÇA - INCAPACIDADE TOTAL - INOCORRÊNCIA - LAUDO PERICIAL - CONDIÇÕES PESSOAIS - LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO*

*I. Para concessão de aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado, o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária.*

***II. O autor, apesar das queixas relatadas, não se mostrou com incapacidade em grau suficiente para fazer jus ao recebimento do benefício***

***III. Quanto às condições pessoais do segurado, é prestigiando o entendimento de que a avaliação das provas deve ser realizada de forma global, aplicando o princípio do livre convencimento motivado.***

*IV. Agravo legal improvido (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1672154 Processo: 0033670-97.2011.4.03.9999 UF:SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento:16/04/2012 Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/04/2012 Relator: JUIZ CONVOCADO LEONARDO SAFI).*

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, rejeito a matéria preliminar e nego seguimento à apelação.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de maio de 2013.

Mônica Nobre

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011639-20.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.011639-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : BRUNO SANTHIAGO GENOVEZ  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ANICETA SIERRA MARTIM  
ADVOGADO : ELAINE CRISTINA FERRARESI DE MATOS  
No. ORIG. : 09.00.00016-1 2 Vr TUPI PAULISTA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação do INSS em ação ordinária, em face da r. sentença que julgou procedente o pedido, com antecipação dos efeitos da tutela, para conceder aposentadoria por invalidez à autora, desde a cessação do auxílio-doença. Determinou o pagamento das prestações vencidas de uma só vez, em valores corrigidos monetariamente e acrescidos de juros de mora legais, desde a citação. Também condenou o INSS ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença, além dos honorários

periciais. Sem custas e despesas processuais.

O INSS alega, preliminarmente, nulidade do laudo pericial, tendo em vista que realizado por profissional da área de fisioterapia. No mérito, insurge-se contra a data de início do benefício, requerendo sua fixação na data da juntada do laudo pericial aos autos. Requer, ainda, a minoração dos honorários advocatícios.

Com contrarrazões, subiram os autos a este e. Tribunal.

**É o relatório.**

**Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

*§ 1o-A. Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

No caso dos autos, a qualidade de segurado da autora e o cumprimento do período de carência não foram impugnados nesta sede recursal.

A incapacidade laboral restou devidamente comprovada pelo laudo pericial médico de fls. 99/109, que constatou que a autora apresenta quadro de *"lombalgia devido a espondilolise com listese grau II em L5-S1, com degeneração discal"*, concluindo pela incapacidade total e permanente.

Verifico que foram respondidos satisfatoriamente todos os quesitos formulados nos autos. O fato de ter sido a perícia realizada por fisioterapeuta não traz qualquer nulidade ao laudo.

Nesse sentido, trago à colação:

***"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO. NULIDADE. NÃO OCORRÊNCIA. INCAPACIDADE. INEXISTÊNCIA. SUCUMBÊNCIA.***

*I - A peça técnica apresentada pelo Sr Perito, profissional de confiança do Juiz e equidistante das partes, foi*

conclusiva no sentido da inexistência de incapacidade do autor.

II - O fato de a perícia ter sido realizada por fisioterapeuta e não médico não traz nulidade, uma vez que é profissional de nível universitário, de confiança do juízo e que apresentou laudo pericial minucioso e completo quanto às condições físicas da autora, inclusive com explicitação da metodologia utilizada e avaliação detalhada.

III - Não preenchendo a demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, a improcedência do pedido é de rigor.

IV - Não há condenação da autora aos ônus da sucumbência, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).

V - Apelação da autora improvida.

(TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, AC 0043750-28.2008.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, julgado em 10/03/2009, e-DJF3 Judicial 2 DATA:25/03/2009 PÁGINA: 1901) "PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO C. STJ E DESTA CORTE. INCAPACIDADE COMPROVADA. LAUDO ELABORADO POR FISIOTERAPEUTA. POSSIBILIDADE. DESPROVIMENTO.

- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.

- As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.

- O profissional escolhido para a elaboração do laudo pericial, além de ser de confiança do magistrado, realizou um trabalho satisfatório, com análise das condições físicas da autora, respondendo suficientemente aos quesitos das partes, não deixando margem para discussão a cerca da sua incapacidade total e temporária para o trabalho.

- Agravo desprovido.

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC 0002191-86.2011.4.03.9999, Rel. JUIZ CONVOCADO LEONEL FERREIRA, julgado em 04/06/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/06/2012).

Diante da incapacidade comprovada pelo laudo pericial e o preenchimento dos demais requisitos legais, a autora faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, a ser calculado na forma da Lei 8.213/1991.

O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez fica mantido no dia posterior ao da cessação do auxílio-doença, em 22/10/2003 (fl. 29), vez que o perito judicial afirmou que a autora está incapacitada desde 1999, conforme respostas aos quesitos 8 e 9 (fls. 109).

Deverão ser descontados eventuais valores recebidos a título de auxílio-doença ou outro benefício cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, parágrafo 4º da Lei 8.742/1993) após a data de início da aposentadoria por invalidez.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual em 10% (dez por cento), conforme art. 20, § 4º, do CPC.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à Apelação.

Consectários legais na forma acima especificada.

Às fls. 135, a autarquia previdenciária noticia a implantação do benefício, em cumprimento à ordem.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 16 de maio de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

Juiz Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011829-80.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.011829-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal Mônica Nobre  
APELANTE : JOAO LUIZ NETO  
ADVOGADO : MARCELO GAINO COSTA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : TATIANA CRISTINA DELBON  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 07.00.00125-1 1 Vr MOCOCA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido de concessão auxílio doença/aposentadoria por invalidez/auxílio-acidente.

Inconformado, o autor pleiteia pela reforma da sentença por entender que preenche os requisitos necessários para fazer jus ao benefício de aposentadoria por invalidez/auxílio-doença/auxílio-acidente. Alega que o magistrado não está adstrito ao laudo pericial, bem como faz referência às suas condições sócio-econômicas que o impedem de exercer atividades que não sejam de cunho braçal. Aduz, ainda, que a incapacidade é insusceptível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. Pede a reforma integral da sentença.

Intimada, a Autarquia Federal apresentou contrarrazões em que afirma o acerto da r. sentença.

É o relatório.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, o benefício de aposentadoria por invalidez tem previsão no artigo 42 da Lei n. 8.213/91, *verbis*:

*Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*

*§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.*

*§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão.*

*Art. 43. A aposentadoria por invalidez será devida a partir do dia imediato ao da cessação do auxílio-doença, ressalvado o disposto nos §§ 1º, 2º e 3º deste artigo.*

*§ 1º Concluindo a perícia médica inicial pela existência de incapacidade total e definitiva para o trabalho, a aposentadoria por invalidez será devida: (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)*

*a) ao segurado empregado, a contar do décimo sexto dia do afastamento da atividade ou a partir da entrada do requerimento, se entre o afastamento e a entrada do requerimento decorrerem mais de trinta dias; (Redação Dada pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)*

b) ao segurado empregado doméstico, trabalhador avulso, contribuinte individual, especial e facultativo, a contar da data do início da incapacidade ou da data da entrada do requerimento, se entre essas datas decorrerem mais de trinta dias. (Redação dada pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)".

§ 2º Durante os primeiros quinze dias de afastamento da atividade por motivo de invalidez, caberá à empresa pagar ao segurado empregado o salário. (Redação dada pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)

Quanto ao auxílio-doença, a matéria vem disciplinada a partir do artigo 59 da Lei 8.213/91.

*Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.*

*Parágrafo único. Não será devido auxílio-doença ao segurado que se filiar ao Regime Geral de Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão.*

*Art. 60. O auxílio-doença será devido ao segurado empregado a contar do décimo sexto dia do afastamento da atividade, e, no caso dos demais segurados, a contar da data do início da incapacidade e enquanto ele permanecer incapaz. (Redação dada pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)*

*§ 1º Quando requerido por segurado afastado da atividade por mais de 30 (trinta) dias, o auxílio-doença será devido a contar da data da entrada do requerimento.*

*§ 3º Durante os primeiros quinze dias consecutivos ao do afastamento da atividade por motivo de doença, incumbirá à empresa pagar ao segurado empregado o seu salário integral. (Redação dada pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)*

*§ 4º A empresa que dispuser de serviço médico, próprio ou em convênio, terá a seu cargo o exame médico e o abono das faltas correspondentes ao período referido no § 3º, somente devendo encaminhar o segurado à perícia médica da Previdência Social quando a incapacidade ultrapassar 15 (quinze) dias.*

*Art. 61. O auxílio-doença, inclusive o decorrente de acidente do trabalho, consistirá numa renda mensal correspondente a 91% (noventa e um por cento) do salário-de-benefício, observado o disposto na Seção III, especialmente no art. 33 desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)*

*Art. 62. O segurado em gozo de auxílio-doença, insusceptível de recuperação para sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade. Não cessará o benefício até que seja dado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não-recuperável, for aposentado por invalidez".*

Assim, faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez quem for considerado incapaz de forma permanente para o trabalho e insusceptível de recuperação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência. É necessário, ainda, que a incapacidade seja concomitante à condição de segurado. A lesão ou doença que o segurado já era portador antes da filiação ao regime geral conferirá direito ao benefício apenas quando a incapacidade originar da progressão ou agravamento da lesão ou doença acometida.

Soma-se aos pressupostos acima apontados a exigência de carência de 12 (doze) meses de contribuições mensais que será dispensada nos casos de doença profissional ou do trabalho, nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doenças e infecções especificadas em lista elaborada pelo Ministério da Saúde e da Previdência Social. Por fim, a carência é dispensada, ainda, aos segurados especiais, bastando apenas, nesta hipótese, a comprovação do exercício da atividade rural no período anterior ao requerimento do benefício pelo número de meses correspondentes à carência.

Quanto ao auxílio-doença, por seu turno, é devido ao segurado que ficar incapacitado para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos de forma temporária. No mais, possui requisitos idênticos à aposentadoria por invalidez.

É de se observar, ainda, que, em caráter excepcional, é devido o benefício de auxílio-doença/invalidez mesmo quando o segurado se encontra incapacitado de forma parcial. Isso porque, além dos elementos previstos no artigo 42 da Lei nº 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, devem ser considerados no momento da aferição dos requisitos.

Trago, a propósito, julgados do C. Superior Tribunal de Justiça:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARCIAL. TRABALHADOR BRAÇAL. ASPECTOS SOCIOECONÔMICOS, PROFISSIONAIS E CULTURAIS. ENTENDIMENTO DO TRIBUNAL DE ORIGEM EM CONSONÂNCIA COM A JURISPRUDÊNCIA DESTA CORTE. ENUNCIADO 83/STJ.*

*- É firme o entendimento nesta Corte de Justiça de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve*

**considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei n. 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho. Precedentes.**

*Agravo regimental improvido.*

*(STJ, AgRg no AgREsp 165.059/MS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, julgado em 29/05/2012, DJe 04/06/2012)."*

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42 DA LEI 8.213/91. REEXAME DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. ANÁLISE DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. DECISÃO MANTIDA PELOS SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.**

**I - A aposentadoria por invalidez, regulamentada pelo art. 42, da Lei n° 8.213/91 é concedida ao segurado, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, quando for esse considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.**

**II - Tendo as instâncias de origem fundamentado suas razões nos elementos probatórios colacionados aos autos, que, por sua vez, atendem ao comando normativo da matéria, sua revisão, nessa seara recursal, demandaria a análise de matéria fático-probatória. Incidência do óbice elencado na Súmula n.º 07/STJ.**

**III - Esta Corte registra precedentes no sentido de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar não apenas os elementos previstos no art. 42 da Lei n° 8.213/91, mas também aspectos sócio-econômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial tenha concluído pela incapacidade somente parcial para o trabalho.**

**IV - Agravo regimental desprovido."**

*(STJ, AgRg no Ag 1425084/MG, Rel. Ministro GILSON DIPP, QUINTA TURMA, julgado em 17/04/2012, DJe 23/04/2012.)*

Noutro ponto, a qualidade de segurado deve ser aferida no momento do fato gerador do benefício. Neste aspecto, cabe ao perito médico judicial dizer com precisão quando a doença incapacitante surgiu, devendo esta remontar pelos menos ao período de graça concebido no art. 15, da Lei 8.213/91.

No caso dos autos, o ponto controvertido é unicamente o requisito incapacidade.

De acordo com o laudo médico juntado às fls. 150/160, o perito judicial atestou de forma concludente que o periciando não possui doença incapacitante. Assevera que as patologias apresentadas pelo autor (Síndrome do túnel do carpo à esquerda e processo degenerativo do menisco medial e lateral do joelho direito) não geram incapacidade laboral para o exercício de sua atividade habitual de rurícola braçal.

Atestados e exames particulares juntados não possuem o condão de alterar a convicção formada pelas conclusões do laudo, esse produzido sob o pálio do contraditório.

Assim, conquanto preocupado com os fins sociais do direito, não pode o juiz julgar com base em critérios subjetivos, quando patenteado no laudo a ausência de incapacidade para o trabalho.

Lembro, por oportuno, que prevalece, no direito processual civil brasileiro, o livre convencimento motivado. O magistrado não está adstrito ao laudo, consoante o artigo 436 do CPC.

Nestes autos, contudo, o conjunto probatório não autoriza convicção em sentido diverso do laudo pericial.

É o que expressa a orientação jurisprudencial predominante:

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA.**

**1- O laudo pericial (fls. 153/160) identificou a existência das seguintes patologias: a) artrose de grau moderado da coluna cervical; b) artrose de grau mínimo da coluna lombossacra; c) artrose de grau mínimo do pé direito; d) osteopenia; e) hipertensão arterial sem complicações. Após exame clínico e análise dos documentos médicos apresentados, concluiu o perito inexistir um quadro de incapacidade para o exercício de suas atividades habituais.**

**2- Diante do conjunto probatório, especialmente o laudo pericial de fls. 153/160, e considerado o princípio do livre convencimento motivado, conclui-se que o estado de coisas reinante não implica incapacidade laborativa atual da parte autora, razão pela qual não faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, tampouco ao auxílio-doença. 3-Agravo a que se nega provimento.**

*(AC 00028605720024039999, JUIZ CONVOCADO HELIO NOGUEIRA, TRF3 - SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:21/09/2012 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)*

**PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO LEGAL - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO DOENÇA - INCAPACIDADE TOTAL - INOCORRÊNCIA - LAUDO PERICIAL - CONDIÇÕES PESSOAIS - LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO**

**I. Para concessão de aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado, o**

*cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressaltando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária.*

**II. O autor, apesar das queixas relatadas, não se mostrou com incapacidade em grau suficiente para fazer jus ao recebimento do benefício**

**III. Quanto às condições pessoais do segurado, é prestigiando o entendimento de que a avaliação das provas deve ser realizada de forma global, aplicando o princípio do livre convencimento motivado.**

*IV. Agravo legal improvido (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1672154 Processo: 0033670-97.2011.4.03.9999 UF:SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento: 16/04/2012 Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA: 26/04/2012 Relator: JUIZ CONVOCADO LEONARDO SAFI).*

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, nego seguimento à apelação.  
Intimem-se.

São Paulo, 30 de abril de 2013.

Mônica Nobre

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017699-09.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.017699-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HELIO HIDEKI KOBATA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MARIA VIEIRA DE MIRANDA OLIVEIRA  
ADVOGADO : JOSE DINIZ NETO  
No. ORIG. : 07.00.00072-0 2 Vt CONCHAS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelo em ação de pedido de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, cuja sentença foi de procedência concedendo o benefício de aposentadoria por invalidez a partir do laudo pericial. Sentença não sujeita à remessa oficial. Honorários advocatícios fixados em 20% sobre o valor das prestações vencidas até a publicação da sentença. Honorários periciais fixados em R\$ 500,00.

Em face da decisão de fls. 64/65, o INSS interpôs agravo retido às fls. 67/68, sustentando a nulidade da ação, pela falta de documentos originais ou em cópias autenticadas, bem como pela falta de documentação que acompanha a exordial na contrafé recebida pela autarquia.

O INSS, no apelo às fls. 151/156, alega inexistência de incapacidade, uma vez que a parte autora recolhe contribuições de forma ininterrupta desde setembro de 2006 e continua a fazê-lo, indicando o exercício de atividades laborativas. Subsidiariamente, requer seja fixado o termo inicial após o último contrato de trabalho, ou ao menos, que os períodos de trabalho sejam abatidos do cálculo de atrasados. Pugna pela fixação dos juros na forma do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a nova redação dada pela Lei 11.960/09 e a redução dos honorários periciais e advocatícios.

Com contrarrazões (fls. 161/171), subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do art. 557 do CPC.

Inicialmente, cumpre esclarecer que o agravo retido constante dos autos interposto pelo INSS não poderá ser objeto de conhecimento por esta E. Corte, eis que, consoante os termos do parágrafo primeiro do art. 523 do CPC,

não foi requerida expressamente sua apreciação nas razões de apelação.

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CF/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

No caso dos autos, a qualidade de segurado da parte autora e a carência restaram incontroversas, ante a ausência de insurgência da autarquia quanto a esses pontos.

A incapacidade laboral restou demonstrada, conforme laudo pericial médico de fls. 96/106, o qual atestou ser a autora *portadora de diabetes e hipertensão arterial, com colesterol alto e hipotireidismo*. Concluiu pela incapacidade total e permanente.

Diante da conclusão do laudo médico, bem como em razão da idade avançada (71 anos), não lhe resta viabilizada a possibilidade de reabilitação para outras atividades, fazendo jus à aposentadoria por invalidez, a partir da data do laudo médico, conforme fixado na r. sentença.

O fato de a autora ter recolhido contribuições de forma ininterrupta desde setembro de 2006 e continuar a fazê-lo após a DIB fixada, não comprova a capacidade laboral da autora, por se tratar de contribuições individuais, não indicando o efetivo exercício de atividades laborativas.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual em 10% (dez por cento), nos termos do art. 20, §4º, do CPC, conforme entendimento firmado por esta 7ª. Turma:

**"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AÇÃO DE APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. 10 % SOBRE O VALOR DA CONDENAÇÃO ATÉ A DATA DA PROLAÇÃO DA SENTENÇA.**

*1- O percentual da verba honorária merece ser fixado em 10% sobre o valor da condenação, que corresponde às prestações vencidas até a data da sentença, a teor do disposto nos §§ 3º e 4º do art. 20 do CPC e da Súmula 111*

do STJ.

2- *Agravo que se nega provimento.*"

(AC 00205733020114039999, Rel. Des. Fed. Fausto De Sanctis, 7ª. Turma, j. 30/11/2011).

Quanto aos honorários periciais, aplicável a Resolução n. 558 de 22/05/2007, do CJF, que estabelece o valor de R\$ 234,80 (duzentos e trinta e quatro reais e oitenta centavos) para os honorários periciais, conforme o entendimento firmado nesta Turma Julgadora, em situações parelhas.

Diante do exposto, com fulcro no art. 557, do CPC, NÃO CONHEÇO do agravo retido e DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação do INSS, para fixar a correção monetária e juros conforme a fundamentação e os honorários advocatícios em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos do art. 20, parágrafo 4º, do CPC, e da Súmula 111 do STJ, bem como reduzir os honorários periciais.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 14 de maio de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

Juiz Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023658-58.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.023658-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal Mônica Nobre  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ANDRE LUIS TUCCI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MARINA FERNANDES DOS ANJOS AGUIAR  
ADVOGADO : CLAUDEMIR LIBERALE  
No. ORIG. : 09.00.00084-2 1 Vr MIRANDOPOLIS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face da r. sentença que julgou procedente o pedido de concessão de aposentadoria por idade rural desde o ajuizamento da ação, acrescidos de correção monetária e juros de mora e condenou a Autarquia em honorários advocatícios que foram fixados em 10% do total da condenação, nos termos da Súmula 111 do STJ. Determinou a imediata implantação do benefício. A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Em razões recursais pede a reforma da sentença ao argumento de que a parte autora não preenche os requisitos necessários para fazer *jus* ao benefício pretendido. Aduz que a parte autora não juntou aos autos prova material suficiente para embasar seu pedido de aposentadoria rural e que não comprovou o exercício de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício. Sustenta a existência de vínculos urbanos do marido da autora. Alternativa e subsidiariamente, insurge-se quanto a tutela antecipada deferida, correção monetária, juros de mora e verba honorária fixados. Por fim, prequestiona a matéria para fins recursais. Intimada, a autora apresentou contrarrazões.

É o relatório.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Observe, de início, que a sentença que acolheu o pedido da parte autora foi proferida sob a vigência da Medida Provisória n.º 1.561, de 17.01.1997, convertida na Lei n.º 9.469 de 10/07/97, sujeita, portanto, ao duplo grau obrigatório de jurisdição. Observa-se que, em face da sentença ilíquida prolatada nestes autos, aplica-se, na hipótese, a Súmula 490 do E. Superior Tribunal de Justiça.

No tocante à concessão da antecipação dos efeitos da tutela, verifico presentes os requisitos previstos no artigo 273 do Código de Processo Civil, ante o caráter alimentar do benefício.

Passo, então, à análise do mérito.

Para obtenção da aposentadoria por idade rural no valor de um salário mínimo, exige-se a idade de 55 anos, se

mulher, e 60 anos, se homem e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses idêntico à carência do benefício em questão (artigos 48, 142 e 143 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991). Para os rurícolas, dispensa-se a comprovação de recolhimentos de contribuições, sendo suficiente a prova da idade mínima e do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

O entendimento jurisprudencial, no que diz respeito ao reconhecimento do labor rurícola, atina-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento (art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91), mas requer a existência de início de prova material, corroborado por robusta prova testemunhal para demonstração da atividade rural. Neste sentido, o entendimento do C. STJ:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE SE ADMITIR PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL.*

*1. Não são considerados início razoável de prova material os documentos que não sejam contemporâneos à época do suposto exercício de atividade profissional, como no presente caso, em que a certidão foi emitida 10 anos após o implemento da idade.*

*2. Esta Corte possui entendimento sumulado de que a prova exclusivamente testemunhal não basta para a comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário (Súmula 149/STJ).*

*3. Dessa forma, sendo inservíveis os documentos apresentados pela parte autora não faz jus à concessão de aposentadoria rural.*

*4. Agravo Regimental desprovido. (AgRg no REsp 1312716/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)*

É desnecessário, ainda, que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal permita sua vinculação ao tempo de carência.

A propósito:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. COMPROVAÇÃO DO REQUISITO ETÁRIO E DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL PELO PERÍODO DE CARÊNCIA COM BASE NO ACERVO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. IMPOSSIBILIDADE DE REVISÃO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL DO INSS DESPROVIDO.*

*1. É firme o entendimento desta Corte de que para o reconhecimento do labor rural não se exige que a prova material abranja todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como no caso dos autos.*

*2. Agravo Regimental do INSS desprovido.*

*(AgRg no AREsp 146.600/GO, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)*

*PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. TEMPO DE SERVIÇO. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.*

*1. O Tribunal a quo concluiu que o autor preencheu os requisitos para a concessão da aposentadoria, ressaltando que a prova documental foi complementada pela testemunhal.*

*2. Acolher a pretensão do agravante, de que não foram preenchidos todos os requisitos para a concessão de aposentadoria de trabalhador rural, é tarefa que demandaria o revolvimento dos elementos fático-probatórios da demanda, o que é vedado na presente seara recursal, consoante a Súmula 7/STJ.*

*3. Para o reconhecimento do tempo de serviço do trabalhador rural, não há exigência legal de que o documento apresentado como início de prova material abranja todo o período que se quer comprovar. É preciso, no entanto, que o início de prova material seja contemporâneo aos fatos alegados e referir-se, pelo menos, a uma fração daquele período, corroborado com prova testemunhal, o qual amplie sua eficácia probatória. Precedentes.*

*4. Agravo regimental não provido.*

*(AgRg no REsp 1320089/PI, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/10/2012, DJe 18/10/2012)*

Em relação à possibilidade de extensão do início de prova material a outro integrante do grupo familiar, também já se encontra pacificado o entendimento no âmbito do E. STJ. Vejamos:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.*

*1. Trata-se, na origem, de Ação de aposentadoria rural por idade. A sentença de procedência foi mantida pelo Tribunal a quo.*

*2. É legítima a extensão da qualificação rural de cônjuge em certidão pública ao trabalhador que pretende configurar-se segurado especial, assim como é possível considerar o mesmo documento, por si só, como início de prova material, desde que consubstanciado por robusta prova testemunhal. Precedente do STJ.*

*3. Embora o início de prova material seja anterior ao implemento do requisito etário, a continuidade do trabalho rural foi atestada pela prova testemunhal. Aplicação da Súmula 7/STJ.*

*4. agravo Regimental não provido.*

*(AgRg no AREsp 187.139/MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/09/2012, DJe 11/09/2012)*

Pois bem. O requisito etário restou preenchido em 01/05/2009 (fls. 09), anteriormente, portanto, ao ajuizamento da ação.

Como prova do exercício da atividade rural, a parte autora apresentou cópias da sua CTPS (fls. 13/16), onde consta a profissão de trabalhadora rural, bem como anotações de contrato de trabalho, na atividade campesina, nos períodos de 11\*84 a 03/87 e de 04/87 a 10/87.

Tal documento pode ser considerado como prova plena de seu labor nas lides rurais. A prova testemunhal (fls. 52/53) veio a corroborar a tese da autora, na medida em que as testemunhas afirmam de forma categórica que a conhecem há 20 anos e desde 1985 que ela sempre exerceu as lides rurais. Informaram, ainda, que ela já trabalhou na propriedade de Salvador Matsunaka e de Jaime, nas lavouras de cebola, algodão e milho, como diarista, tudo em harmonia com acervo probatório colacionado aos autos.

Não obstante a autora tenha colacionado aos autos a certidão de casamento de fls. 12, onde seu marido foi qualificado como lavrador em 1972, tal documento não se presta como início de prova de sua atividade campesina, uma vez que ficou comprovado pelos extratos do CNIS de fls. 39/47 que ele, em verdade, exerceu pela maior parte de tempo de sua vida laboral atividades de natureza urbana, vale dizer em períodos descontínuos de 03/78 a 12/96 vindo a aposentar-se, inclusive, por invalidez como industrial, em 1999, o que corrobora sua condição de trabalhador da cidade.

Entretanto, não constitui óbice à concessão do benefício ora vindicado as informações mencionadas acerca da vida laboral de seu cônjuge, uma vez que ela possui prova plena em nome próprio, não necessitando valer-se da qualificação profissional dele.

Assim, restou comprovado o efetivo labor campesino por mais de 20 anos, a contar do início de prova material mais remoto, datado de 1984 (data do primeiro registro em carteira da autora), pelo que satisfaz o requisito carência (168 meses de contribuição exigidos para 2009, *ex vi* do art. 142, da Lei 8.213/91).

Presentes os requisitos legais, há que se possibilitar à parte autora a percepção da aposentadoria por idade rural, nos termos do art. 11, inciso I, alínea a, e dos art. 142 e 143 da Lei nº 8.213/91. O benefício terá o valor de um salário-mínimo, na forma do art. 39, I, da referida lei.

O termo inicial deve ser a data da citação, vez que inexistente pedido administrativo, na espécie.

Aplica-se para os fins de correção monetária o disposto nas Súmulas n. 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, bem como de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal.

Quanto aos juros de mora, incide, na espécie, o disposto no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97 (redação conferida pela Lei n. 11.960/09). Precedentes do E. STJ: "(...) A Corte Especial, ao apreciar o REsp n. 1.235.513, submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução n. 8/2008-STJ, entendeu que os valores resultantes de condenações proferidas contra a Fazenda Pública após a entrada em vigor da Lei 11.960/09 devem observar os critérios de atualização (correção monetária e juros) nela disciplinados, enquanto vigorarem. Por outro lado, no período anterior, tais acessórios deverão seguir os parâmetros definidos pela legislação então vigente. (EDcl no REsp. 1285932/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, 2ª Turma, DJe 08/10/2012).

Os honorários advocatícios ficam mantidos em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a r. sentença, consoante o § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, nos termos da Súmula 111 do E. Superior Tribunal de Justiça.

A Autarquia Previdenciária é isenta de custas por força das Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96. No mesmo sentido, nas hipóteses de delegação de competência, recebe isenção das Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03 do Estado de São Paulo). Todavia, a isenção de que goza a autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as custas suportadas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há que se falar em custas ou despesas processuais, por ser a parte autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Por fim, no que tange ao questionamento de matéria federal e constitucional, o recurso foi apreciado em todos

os seus termos, pelo que atende a pretensão ora formulada neste mister.  
Ante o exposto, com fundamento no art. 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação do INSS e à remessa oficial tida por interposta para explicitar os consectários legais, nos termos da fundamentação. Mantenho a tutela concedida.  
Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.  
Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 24 de maio de 2013.  
Mônica Nobre  
Desembargadora Federal  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025143-93.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.025143-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal Mônica Nobre  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ELISE MIRISOLA MAITAN  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MARIA DO CARMO DIONISIO DA CRUZ  
ADVOGADO : RENATA RUIZ RODRIGUES  
No. ORIG. : 09.00.00147-7 1 Vr VALPARAISO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face da r. sentença que julgou procedente o pedido de concessão de aposentadoria por idade rural desde o requerimento administrativo, acrescidos de juros de mora de 1% ao mês e correção monetária e condenou a Autarquia em honorários advocatícios que foram fixados em R\$500,00. Não houve condenação em custas e despesas processuais. Concedida a tutela para imediata implantação do benefício. A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Irresignada, a autarquia pede a reforma da sentença ao argumento de que a parte autora não preenche os requisitos necessários para fazer *jus* ao benefício pretendido. Aduz que a parte autora não juntou aos autos prova material suficiente para embasar seu pedido de aposentadoria rural e que não comprovou o exercício de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício. Alternativa e subsidiariamente, requer a reforma da verba honorária fixada. Por fim, prequestiona a matéria para fins recursais.

Intimada, a autora apresentou contrarrazões.

É o relatório.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Observo, de início, que a sentença que acolheu o pedido da parte autora foi proferida sob a vigência da Medida Provisória n.º 1.561, de 17.01.1997, convertida na Lei n.º 9.469 de 10/07/97, sujeita, portanto, ao duplo grau obrigatório de jurisdição. Observa-se que, em face da sentença ilíquida prolatada nestes autos, aplica-se, na hipótese, a Súmula 490 do E. Superior Tribunal de Justiça.

Para obtenção da aposentadoria por idade rural no valor de um salário mínimo, exige-se a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses idêntico à carência do benefício em questão (artigos 48, 142 e 143 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991). Para os rurícolas, dispensa-se a comprovação de recolhimentos de contribuições, sendo suficiente a prova da idade mínima e do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

O entendimento jurisprudencial, no que diz respeito ao reconhecimento do labor rurícola, atina-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento (art. 55, §3º, da Lei n.º 8.213/91), mas requer a existência de início de prova material, corroborado por robusta prova testemunhal para demonstração da atividade rural. Neste sentido, o entendimento do C. STJ:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE SE ADMITIR PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL.*

1. Não são considerados início razoável de prova material os documentos que não sejam contemporâneos à época do suposto exercício de atividade profissional, como no presente caso, em que a certidão foi emitida 10 anos após o implemento da idade.

**2. Esta Corte possui entendimento sumulado de que a prova exclusivamente testemunhal não basta para a comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário (Súmula 149/STJ).**

3. Dessa forma, sendo inservíveis os documentos apresentados pela parte autora não faz jus à concessão de aposentadoria rural.

4. Agravo Regimental desprovido. (AgRg no REsp 1312716/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)

É desnecessário, ainda, que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal permita sua vinculação ao tempo de carência.

A propósito:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. COMPROVAÇÃO DO REQUISITO ETÁRIO E DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL PELO PERÍODO DE CARÊNCIA COM BASE NO ACERVO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. IMPOSSIBILIDADE DE REVISÃO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL DO INSS DESPROVIDO.*

**1. É firme o entendimento desta Corte de que para o reconhecimento do labor rural não se exige que a prova material abranja todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como no caso dos autos.**

2. Agravo Regimental do INSS desprovido.

(AgRg no AREsp 146.600/GO, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)

*PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. TEMPO DE SERVIÇO. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.*

1. O Tribunal a quo concluiu que o autor preencheu os requisitos para a concessão da aposentadoria, ressaltando que a prova documental foi complementada pela testemunhal.

2. Acolher a pretensão do agravante, de que não foram preenchidos todos os requisitos para a concessão de aposentadoria de trabalhador rural, é tarefa que demandaria o revolvimento dos elementos fático-probatórios da demanda, o que é vedado na presente seara recursal, consoante a Súmula 7/STJ.

**3. Para o reconhecimento do tempo de serviço do trabalhador rural, não há exigência legal de que o documento apresentado como início de prova material abranja todo o período que se quer comprovar. É preciso, no entanto, que o início de prova material seja contemporâneo aos fatos alegados e referir-se, pelo menos, a uma fração daquele período, corroborado com prova testemunhal, o qual amplie sua eficácia probatória. Precedentes.**

4. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1320089/PI, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/10/2012, DJe 18/10/2012)

Em relação à possibilidade de extensão do início de prova material a outro integrante do grupo familiar, também já se encontra pacificado o entendimento no âmbito do E. STJ. Vejamos:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.*

1. Trata-se, na origem, de Ação de aposentadoria rural por idade. A sentença de procedência foi mantida pelo Tribunal a quo

**2. É legítima a extensão da qualificação rural de cônjuge em certidão pública ao trabalhador que pretende configurar-se segurado especial, assim como é possível considerar o mesmo documento, por si só, como início de prova material, desde que consubstanciado por robusta prova testemunhal. Precedente do STJ.**

3. Embora o início de prova material seja anterior ao implemento do requisito etário, a continuidade do trabalho rural foi atestada pela prova testemunhal. Aplicação da Súmula 7/STJ.

4. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no AREsp 187.139/MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/09/2012, DJe 11/09/2012)

Pois bem. O requisito etário restou preenchido em 09/06/2009, anteriormente, portanto, ao ajuizamento da ação

(fls. 08).

A parte autora apresentou certidão de casamento, celebrado em 01/07/72, bem como a Certidão de Nascimento de sua filha, lavrada em 25/01/1974 (fls. 09/10), que qualifica seu cônjuge como lavrador, bem como os extratos do CNIS de fls. 37/38 e 81/86, dão conta de que ela exerceu as lides campesinas de 03/87 a 07/87, 02/88 a 08/88 e de 02/89 a 10/89 e seu cônjuge em períodos descontínuos de 07/76 a 11/05, percebendo o benefício de auxílio-doença rural a partir de 1991 e aposentadoria por tempo de serviço, em idêntica condição a partir de 2006.

Tal documento pode ser considerado como início de prova material e prova plena de seu labor nas lides rurais. A prova testemunhal (fls. 45/46) veio a corroborar a tese da autora, na medida em que as testemunhas afirmam de forma categórica que a conhecem há 20 e 35 anos e que ela sempre exerceu as lides rurais. Extrai-se da prova oral, ainda, que ela já trabalhou na Fazenda Jacarezinho, em lavouras de milho, soja e arroz, tudo em harmonia com acervo probatório colacionado aos autos.

O fato das testemunhas afirmarem que a autora parou de trabalhar em 2009 não impede a concessão do benefício ora vindicado, uma vez que a esta época ela já havia implementado os requisitos necessários a sua aposentação. Assim, restou comprovado o efetivo labor campesino por mais de 30 anos, a contar do início de prova material mais remoto, datado de 1972, pelo que satisfaz o requisito carência (168 meses de contribuição exigidos para 2009, *ex vi* do art. 142, da Lei 8.213/91).

De outro lado, não desnatura a condição de rurícola da autora o fato de ela ter exercido as lides urbanas de 11/05 a 12/09, uma vez que o conjunto probatório acostado aos autos dá conta da predominância de sua atividade campesina pela maior parte de tempo de sua vida laboral. Tal situação evidencia, tão-somente, a busca do humilde campesino pela sobrevivência.

Assim, presentes os requisitos legais, há que se possibilitar à parte autora a percepção da aposentadoria por idade rural, nos termos do art. 11, inciso I, alínea a, e dos art. 142 e 143 da Lei nº 8.213/91. O benefício terá o valor de um salário-mínimo, na forma do art. 39, I, da referida lei.

O termo inicial deve ser a data do requerimento administrativo.

Aplica-se para os fins de correção monetária o disposto nas Súmulas n. 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, bem como de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal.

Quanto aos juros de mora, incide, na espécie, o disposto no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97 (redação conferida pela Lei n. 11.960/09). Precedentes do E. STJ: "(...) A Corte Especial, ao apreciar o REsp n. 1.235.513, submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução n. 8/2008-STJ, entendeu que os valores resultantes de condenações proferidas contra a Fazenda Pública após a entrada em vigor da Lei 11.960/09 devem observar os critérios de atualização (correção monetária e juros) nela disciplinados, enquanto vigorarem. Por outro lado, no período anterior, tais acessórios deverão seguir os parâmetros definidos pela legislação então vigente. (EDcl no REsp. 1285932/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, 2ª Turma, DJe 08/10/2012).

Os honorários advocatícios ficam fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a r. sentença, consoante o § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, nos termos da Súmula 111 do E. Superior Tribunal de Justiça.

A Autarquia Previdenciária é isenta de custas por força das Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96. No mesmo sentido, nas hipóteses de delegação de competência, recebe isenção das Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03 do Estado de São Paulo). Todavia, a isenção de que goza a autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as custas suportadas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há que se falar em custas ou despesas processuais, por ser a parte autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Por fim, no que tange ao prequestionamento de matéria federal e constitucional, o recurso foi apreciado em todos os seus termos, pelo que atende a pretensão ora formulada neste mister.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação do INSS e à remessa oficial tida por interposta para explicitar os consectários legais, nos termos da fundamentação. Mantenho a tutela concedida.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 24 de maio de 2013.

Mônica Nobre

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031676-68.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.031676-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal Mônica Nobre  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FERNANDO ONO MARTINS  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ANA ROSA BISPO  
ADVOGADO : LIGIA APARECIDA ROCHA  
No. ORIG. : 09.00.00080-9 1 Vr PRESIDENTE EPITACIO/SP

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face da r. sentença que julgou procedente o pedido de concessão de aposentadoria por idade rural desde a citação ou pedido administrativo, acrescidos de juros e correção monetária e condenou a Autarquia em honorários advocatícios que foram fixados em 10% sobre o valor da condenação. Não houve condenação em custas processuais. A antecipação da tutela foi concedida para a imediata implantação do benefício. A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Irresignada, a autarquia pede a reforma da sentença por entender que a autora não preenche os requisitos necessários para fazer *jus* ao benefício pretendido. Aduz que a autora não juntou aos autos prova material suficiente para embasar seu pedido de aposentadoria rural, bem como não comprovou o exercício de atividade rural no período imediatamente anterior. Por fim, prequestiona a matéria para fins recursais.

Intimada, a autora apresentou contrarrazões.

É o relatório.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Observe, de início, que a sentença que acolheu o pedido da parte autora foi proferida sob a vigência da Medida Provisória n.º 1.561, de 17.01.1997, convertida na Lei n.º 9.469 de 10/07/97, sujeita, portanto, ao duplo grau obrigatório de jurisdição. Observa-se que, em face da sentença ilíquida prolatada nestes autos, aplica-se, na hipótese, a Súmula 490 do E. Superior Tribunal de Justiça.

Para obtenção da aposentadoria por idade rural, no valor de um salário mínimo, exige-se a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses idêntico à carência do benefício em questão (artigos 48, 142 e 143 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991). Para os rurícolas, dispensa-se a comprovação de recolhimentos de contribuições, sendo suficiente à prova da idade mínima e do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

O entendimento jurisprudencial, no que diz respeito ao reconhecimento do labor rurícola, atina-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento (art. 55, §3º, da Lei n.º 8.213/91), mas requer a existência de início de prova material, corroborado por robusta prova testemunhal para demonstração da atividade rural. Neste sentido, o entendimento do C. STJ:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE SE ADMITIR PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL.*

*1. Não são considerados início razoável de prova material os documentos que não sejam contemporâneos à época do suposto exercício de atividade profissional, como no presente caso, em que a certidão foi emitida 10 anos após o implemento da idade.*

*2. Esta Corte possui entendimento sumulado de que a prova exclusivamente testemunhal não basta para a comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário (Súmula 149/STJ).*

*3. Dessa forma, sendo inservíveis os documentos apresentados pela parte autora não faz jus à concessão de aposentadoria rural.*

*4. Agravo Regimental desprovido. (AgRg no REsp 1312716/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)*

É desnecessário, ainda, que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal permita sua vinculação ao tempo de carência.

A propósito:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. COMPROVAÇÃO DO REQUISITO ETÁRIO E DO*

*EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL PELO PERÍODO DE CARÊNCIA COM BASE NO ACERVO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. IMPOSSIBILIDADE DE REVISÃO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL DO INSS DESPROVIDO.*

**1. É firme o entendimento desta Corte de que para o reconhecimento do labor rural não se exige que a prova material abranja todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como no caso dos autos.**

2. Agravo Regimental do INSS desprovido.

(AgRg no AREsp 146.600/GO, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)

*PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. TEMPO DE SERVIÇO. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.*

1. O Tribunal a quo concluiu que o autor preencheu os requisitos para a concessão da aposentadoria, ressaltando que a prova documental foi complementada pela testemunhal.

2. Acolher a pretensão do agravante, de que não foram preenchidos todos os requisitos para a concessão de aposentadoria de trabalhador rural, é tarefa que demandaria o revolvimento dos elementos fático-probatórios da demanda, o que é vedado na presente seara recursal, consoante a Súmula 7/STJ.

**3. Para o reconhecimento do tempo de serviço do trabalhador rural, não há exigência legal de que o documento apresentado como início de prova material abranja todo o período que se quer comprovar. É preciso, no entanto, que o início de prova material seja contemporâneo aos fatos alegados e referir-se, pelo menos, a uma fração daquele período, corroborado com prova testemunhal, o qual amplie sua eficácia probatória. Precedentes.**

4. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1320089/PI, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/10/2012, DJe 18/10/2012)

Em relação à possibilidade de extensão do início de prova material a outro integrante do grupo familiar, também já se encontra pacificado o entendimento no âmbito do E. STJ. Vejamos:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.*

1. Trata-se, na origem, de Ação de aposentadoria rural por idade. A sentença de procedência foi mantida pelo Tribunal a quo

**2. É legítima a extensão da qualificação rural de cônjuge em certidão pública ao trabalhador que pretende configurar-se segurado especial, assim como é possível considerar o mesmo documento, por si só, como início de prova material, desde que consubstanciado por robusta prova testemunhal. Precedente do STJ.**

3. Embora o início de prova material seja anterior ao implemento do requisito etário, a continuidade do trabalho rural foi atestada pela prova testemunhal. Aplicação da Súmula 7/STJ.

4. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no AREsp 187.139/MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/09/2012, DJe 11/09/2012)

Pois bem. O requisito etário restou preenchido em 21/02/1999 (fls. 10).

A parte autora apresentou certidão de casamento, celebrado em 16/03/1981 (fls. 10), em que consta a ocupação de lavrador do seu cônjuge. Apresentou, ainda, cópia da carteira de trabalho apenas com sua qualificação (fls. 12/13). Desse modo, num primeiro momento, referido documento pode ser considerado como início razoável de prova material.

É certo que a prova oral afirmou que a autora trabalhou no meio rural, porém aponta-se a inconsistência dos depoimentos testemunhais (fls. 69/70). A testemunha Maria Pereira Gonçalves afirmou que a autora se separou há 30 anos atrás, ou seja, em 1980, considerando a data da audiência realizada em 08/03/2010 (fls. 69). Já a testemunha Alice Bezerra aduziu que a autora "no começo ela era casada e o marido trabalhava na roça..." (fls. 70).

Assim, afasta-se como início de prova material o documento em que o marido empresta a condição de rurícola, tendo em conta a notícia de dissolução do casamento. Ressalta-se que inexistente novo início de prova documental que indique o labor campesino exercido pela autora pelo tempo de carência necessário.

Nesse sentido, transcrevo julgado proferido no âmbito desta C. Corte:

*PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. RECURSO IMPROVIDO.*

- Divergência restrita à comprovação, ou não, do exercício da atividade rural em regime de economia familiar, por meio de documentos do marido, extensíveis à mulher.

*- Na falta de documentos próprios que sirvam de início de prova documental, toda a prova foi alicerçada no exercício da atividade rural do marido, que deixou de trabalhar no campo em 1984, dezoito anos antes da embargante completar o requisito da idade, e que veio a se aposentar como comerciante.*

*- Ausente a prova material, resta apenas a prova testemunhal, esbarrando a pretensão da embargante no enunciado da Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça.*

*- Embargos infringentes improvidos.*

*(TRF3-Região, EI 200603990175390, 3ª Seção, Rel. Des. Federal EVA REGINA, julgado em 11/03/2010, DJF3 CJI DATA:09/04/2010 PÁGINA: 6)*

Desse modo, em face do frágil conjunto probatório que não demonstrou o efetivo exercício de atividade rural pelo período de carência exigido em lei, inviável a concessão do benefício de aposentadoria rural por idade.

Por fim, no que tange ao prequestionamento de matéria federal e constitucional, o recurso foi apreciado em todos os seus termos, pelo que atende a pretensão ora formulada neste mister.

A parte autora fica isenta do pagamento de custas e de honorários advocatícios, por ser beneficiária da justiça gratuita.

Diante do exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação do INSS e à remessa oficial tida por interposta, nos termos da fundamentação. Casso a tutela antecipada anteriormente deferida.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 14 de maio de 2013.

Mônica Nobre

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034790-15.2010.4.03.9999/MS

2010.03.99.034790-7/MS

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : CICERO SANTANA DE LIRA  
ADVOGADO : MAURICIO VIEIRA GOIS  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CARLOS ROGERIO DA SILVA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 08.00.02884-5 1 Vr FATIMA DO SUL/MS

#### DECISÃO

Trata-se de apelação da parte autora em ação ordinária, em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido de restabelecimento do auxílio-doença. Condenou o autor ao pagamento de honorários advocatícios de 20% sobre o valor da causa, isenta por ser beneficiária da justiça gratuita.

O autor interpôs agravo retido às fls. 119/120, aduzindo que o perito respondeu de forma objetiva os quesitos formulados pelas partes, sem fundamentar o laudo, o torna inexistente. Requer seja realizada nova perícia e imposta a multa ao perito judicial.

No apelo, reitera o conhecimento do agravo retido e alega que a enfermidade do autor é definitiva para o trabalho, sendo portador de epilepsia, inapto para o trabalho. Alega que as provas juntada nos autos foram ignoradas na decisão e que faz jus ao benefício de auxílio-doença.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

#### É o relatório.

#### Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

*§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

Conheço do agravo retido, vez que reiteradas em suas razões de apelação. Contudo, nego-lhe provimento, uma vez que todas as patologias alegadas na exordial foram devidamente analisadas pelo Perito, bem como o conjunto probatório do presente feito forneceu elementos necessários para dirimir a lide.

Cumpre salientar que ao autor era facultado trazer o laudo do assistente técnico ou elementos que evidenciem o erro no laudo, no entanto, apenas requereu a realização de nova perícia e imposta a multa ao perito judicial.

Outrossim, o laudo apresentado é suficiente para elucidar os quesitos elaborados pelas partes, bem como por ser profissional de confiança do Juiz, equidistante das partes.

Nesse sentido, trago à colação:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO . NULIDADE. NÃO OCORRÊNCIA. INCAPACIDADE. INEXISTÊNCIA. SUCUMBÊNCIA.*

*I - A peça técnica apresentada pelo Sr Perito, profissional de confiança do Juiz e equidistante das partes, foi conclusiva no sentido da inexistência de incapacidade da autora.*

*II - O fato de a perícia ter sido realizada por fisioterapeuta e não médico não traz nulidade, uma vez que é profissional de nível universitário, de confiança do juízo e que apresentou laudo pericial minucioso e completo quanto às condições físicas da autora, inclusive com explicitação da metodologia utilizada e avaliação detalhada.*

*III - Não preenchendo a demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, a improcedência do pedido é de rigor.*

*IV- Não há condenação da autora aos ônus da sucumbência, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).*

*V - Apelação da autora improvida.*

*(TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, AC 0043750-28.2008.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, julgado em 10/03/2009, e-DJF3 Judicial 2 DATA:25/03/2009 PÁGINA: 1901)*

*"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO C. STJ E DESTA CORTE. INCAPACIDADE COMPROVADA. LAUDO ELABORADO POR FISIOTERAPEUTA. POSSIBILIDADE. DESPROVIMENTO.*

*- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.*

*- As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.*

*- O profissional escolhido para a elaboração do laudo pericial, além de ser de confiança do magistrado, realizou um trabalho satisfatório, com análise das condições físicas da autora, respondendo suficientemente aos quesitos das partes, não deixando margem para discussão a cerca da sua incapacidade total e temporária para o trabalho.*

*- Agravo desprovido.*

*(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC 0002191-86.2011.4.03.9999, Rel. JUIZ CONVOCADO LEONEL FERREIRA, julgado em 04/06/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/06/2012)*

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de

segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

O laudo médico, às fls. 93/94, atestou que o autor, que atualmente tem 45 anos, apresenta *epilepsia - CID G40*. Concluiu que há incapacidade.

Diante do laudo o qual atestou que a patologia apresentada pelo autor gera incapacidade apenas para atividades de alto risco, o que não é o caso do autor que é lavrador, não há incapacidade para o exercício de qualquer trabalho que lhe garanta a subsistência.

Dessa forma, não há incapacidade total e permanente para o trabalho que autorize a concessão da aposentadoria por invalidez, ou a incapacidade para sua atividade habitual, para fins de concessão do auxílio-doença.

Nesse sentido, colaciono:

*"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - TOTAL INCAPACIDADE PARA O TRABALHO NÃO DEMONSTRADA - REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA - SENTENÇA MANTIDA.*

*1 Para a concessão de aposentadoria por invalidez, mister se faz preencher os seguintes requisitos: existência de doença incapacitante para o exercício de atividade laborativa, satisfação da carência e manutenção da qualidade de segurado.*

*2 O laudo pericial atestou ser o autor portador de seqüela de politraumatismo, inclusive, no crânio, que evoluiu com hemiparesia a esquerda, concluindo, no entanto, não estar ele totalmente incapacitado para o exercício de atividade laborativa remunerada. (destaquei).*

*(...)*

*4 Prejudicada a análise dos requisitos referentes à qualidade de segurado e à carência, em virtude da ausência de comprovação da total incapacidade do requerente para o trabalho.*

*5 Apelação da parte autora improvida.*

*6 Sentença mantida."*

*(AC nº 1224478, Relatora Des. Fed. Leide Polo, j. 18/08/2008, DJF3 10/09/2008).*

Diante do exposto, com fulcro no art. 557, do CPC, NEGOU SEGUIMENTO ao agravo retido e ao apelo do autor.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 16 de maio de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

Juiz Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042795-26.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.042795-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal Mônica Nobre  
APELANTE : IVONE CONCEICAO CASSONATO  
ADVOGADO : JEAN CARLOS PEREIRA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ADEVAL VEIGA DOS SANTOS  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 09.00.00165-3 1 Vr NOVA GRANADA/SP

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de auxílio-reclusão.

A autora, em seu recurso, alega que preenche os requisitos necessários para a concessão do benefício.

O INSS apresentou as contrarrazões.

O Ministério Público Federal manifestou-se pela desnecessidade de sua intervenção.

É o relatório.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

O auxílio-reclusão tem previsão no art. 18, inciso II, alínea "b", da Lei n. 8.213, responsável por regular a Previdência Social. Trata-se de benefício instituído em favor dos dependentes do segurado de baixa (art. 201, IV, da Constituição Federal) e está disciplinado no artigo 80 da Lei n. 8.213/91, nos seguintes termos:

**"Art. 80. O auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão, que não receber remuneração da empresa, nem estiver em gozo de auxílio-doença, de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço.**

**Parágrafo único. O requerimento do auxílio-reclusão deverá ser instruído com certidão do efetivo recolhimento à prisão sendo obrigatória, para a manutenção do benefício, a apresentação da declaração de permanência na condição de presidiário."**

Desta forma, sua concessão deve ser apreciada de acordo com o estatuído pelo artigo 74 da Lei 8.213/91, que regulamenta o benefício de pensão por morte.

Além do estabelecido nos referidos artigos, há que se atentar para o disposto na EC 20/98:

**"Art. 13. Até que a lei discipline o acesso ao salário-família e auxílio-reclusão para os servidores, segurados e seus dependentes, esses benefícios serão concedidos apenas àqueles que tenham renda bruta mensal igual ou inferior a R\$ 360,00 (trezentos e sessenta reais), que, até a publicação da lei, serão corrigidos pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social."**

Neste ponto, cabe destacar que o Supremo Tribunal Federal pacificou o entendimento de que a renda a ser considerada é a do segurado preso (RE n. 587.365/SC, Min. RICARDO LEWANDOWSKI, STF).

Cumprido ressaltar que o salário de contribuição do segurado, a ser considerado para efeito de enquadramento no conceito de baixa renda, corresponde à última remuneração efetivamente auferida antes do encarceramento, nos termos do art. 116 do Decreto n. 3.048/99. Assim, a inexistência de renda (desemprego), na data do recolhimento à prisão, não subtrai a aplicação da lei (TRF/3ª Região, AC n. 1341039, Proc. n. 200761190092484, rel. Marisa Santos, DJF3 24/8/2011, p. 956).

Para a percepção do auxílio-reclusão, portanto, faz-se necessária a comprovação do recolhimento do segurado a estabelecimento prisional, da qualidade de segurado do encarcerado e de sua renda bruta mensal não excedente ao limite, bem como do enquadramento da parte requerente na condição de dependente. Saliente, ainda, que o referido benefício encontra-se entre aqueles para os quais não se exige o número mínimo de contribuições (carência), nos termos do art. 26, I, da Lei n. 8.213/91.

No caso, o recolhimento, em 19/01/2009, restou comprovado através do atestado de permanência carcerária (fl. 22).

Quanto à qualidade de segurado, consta (cópia da carteira de trabalho e previdência social - fl. 28) que o último vínculo empregatício do encarcerado se estendeu até 9/12/2008. Desta forma, manteve a qualidade de segurado por pelo menos 12 (doze) meses (art. 15, II, da Lei n. 8.213/91).

O requisito renda bruta mensal inferior ao limite estabelecido também ficou demonstrado. Neste sentido, a última remuneração (R\$ 428,25 - referente ao mês de dezembro de 2008 - cópia da carteira de trabalho e previdência social - fl. 28) é inferior ao limite vigente na data da cessação das contribuições (R\$ 710,08 - MPS n. 77, de 11/3/2008).

Com relação à dependência econômica da autora, por se tratar de mãe do encarcerado (cópia da certidão de nascimento - fl. 20), esta deve ser comprovada, nos termos do art. 16, inciso II e § 4º, da Lei n. 8.213/91.

Todavia, não há provas nesse sentido.

A autora, nos anos anteriores à prisão de seu filho, sempre trabalhou. Referida informação foi ratificada pelo sistema CNIS/DATAPREV de fl. 63 (salário de contribuição no valor de um salário mínimo).

Ademais, a testemunha Damião (fl. 80) também informou que, naquele ano (audiência realizada em 03/08/2010), a autora trabalhava.

Assim, o conjunto probatório não se mostrou apto para confirmar a alegada dependência econômica.

Desta forma, não estão presentes todos os requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado nestes autos.

A propósito:

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO DO ART. 557, § 1º DO CPC - AUXÍLIO-RECLUSÃO. ART. 201, IV, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA - LIMITAÇÃO DO UNIVERSO DOS CONTEMPLADOS PELO AUXÍLIO-RECLUSÃO - NÃO COMPROVADA DEPENDÊNCIA ECONÔMICA - AGRAVO IMPROVIDO. Não comprovada a dependência econômica da requerente em relação ao filho.*

*A dependência econômica da mãe em relação ao filho deve ser comprovada e não presumida.*

*Agravo interposto na forma do art. 557, § 1º, do CPC, improvido."*

*(TRF/3ª Região, AC n. 1187940, processo 00136468720074039999, Rel. Carlos Francisco, 7ª Turma, e-DJF3 de 22/01/2013)*

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. REQUISITOS. REEXAME NECESSÁRIO. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. NÃO COMPROVAÇÃO.*

*I- A concessão do benefício auxílio-reclusão deve observar os requisitos previstos na legislação vigente ao tempo do recolhimento à prisão, porquanto devem ser seguidas as regras da pensão por morte, consoante os termos do artigo 80 da Lei 8.213/91.*

*II - Dependência econômica da mãe em relação ao filho somente se dá mediante comprovação, já que a presunção legal apenas protege aos beneficiários elencados no inciso I, do artigo 16, da Lei nº 8.213/91. III-*

*Nestes autos não restou demonstrada a dependência econômica da autora em relação ao filho recluso.*

*IV - A apelação desprovida."*

*(TRF/3ª Região, AC n. 1774495, processo 00323732120124039999, Rel. Lucia Ursuia, 10ª Turma, e-DJF3 de 26/03/2013)*

Diante do exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação da parte autora, nos termos da fundamentação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 24 de maio de 2013.

Mônica Nobre

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000947-10.2010.4.03.6103/SP

2010.61.03.000947-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : EDUARDO FERREIRA  
ADVOGADO : ODETE PINTO FERREIRA COSTA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SARA MARIA BUENO DA SILVA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00009471020104036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação do autor em ação de concessão de benefício previdenciário movida em face do INSS, contra

a r. sentença que julgou improcedentes os pedidos de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, revogando a decisão antecipatória de fls. 74/75. Condenou o autor ao pagamento dos honorários sucumbenciais de 10% sobre o valor da causa, ficando sua execução suspensa, na forma do art. 12 da Lei 1.060/50.

O autor alega que sua doença não é preexistente a sua filiação ao Regime Geral da Previdência Social, e que ela o incapacita de forma total e permanente para o trabalho, fazendo jus à aposentadoria por invalidez. Sustenta que após sofrer o acidente vascular cerebral, houve uma evolução gradual da doença, sendo a incapacidade resultante desse agravamento. Requer a reforma da sentença, com a imediata implantação do benefício.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

### **É o relatório.**

### **Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

*§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

No caso dos autos, a perícia médica realizada constatou que o autor apresenta *"sequela motora de acidente vascular cerebral, associado a hipertensão arterial severa"*, concluindo pela *"incapacidade total e por tempo indeterminado para o exercício de atividade laborativa"*.

Em resposta ao quesito formulado pelo INSS acerca do início da incapacidade laborativa, item 13 (fls. 49/50), o perito afirmou que *"é compatível com agosto de 2001, conforme atestado médico e exame"*.

Com o se vê, o início da incapacidade laborativa do autor ocorreu em agosto de 2001, data em que o autor sofreu o acidente cerebral vascular, conforme narrado na petição e inicial e corroborado pelo médico perito.

Cumpra averiguar, portanto, a existência da qualidade de segurado do autor quando do início da incapacidade laborativa.

Isso porque a legislação previdenciária exige, para a concessão de benefício previdenciário, que a parte autora

tenha adquirido a qualidade de segurado (com o cumprimento da carência de doze meses para obtenção do benefício - artigo 25, inciso I, da Lei nº 8.213/91), bem como que a mantenha até o início da incapacidade, sob pena de incidir na hipótese prevista no artigo 102 da Lei 8.213/1991.

*In casu*, o extrato do CNIS de fls. 20/21 demonstra que o autor esteve vinculado ao RGPS como empregado até 01/1991 e contribuiu como autônomo até o ano de 1998. Após esse período, o autor somente se refiliou à Previdência em 03/2009, quando voltou a verter contribuições.

Verifico, portanto, que à época do início da incapacidade laboral, o autor não detinha a qualidade de segurado, sendo, portanto, indevido o benefício pleiteado.

Em que pese o inconformismo do autor, sua incapacidade laboral, conforme constatado pelo perito, decorreu de seu acidente vascular cerebral e não em razão de agravamento ou progressão da doença, não incidindo, portanto, a exceção prevista no parágrafo único do art. 59 da Lei 8.213/91.

Ausentes os requisitos legais necessários à concessão do benefício, mister a manutenção da r. sentença.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 17 de maio de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

Juiz Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008670-80.2010.4.03.6103/SP

2010.61.03.008670-5/SP

RELATOR	: Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE	: CARLOS ROBERTO DA SILVA
ADVOGADO	: GIOVANA CARLA DE LIMA DUCCA e outro
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: CELIO NOSOR MIZUMOTO e outro
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: OS MESMOS
No. ORIG.	: 00086708020104036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Apelações contra Sentença prolatada em 27.09.2011, a qual julgou parcialmente procedente o pleito, determinando o restabelecimento do auxílio-doença a partir do dia seguinte à cessação do benefício anterior (20.12.2010 - fl. 26). Determinou-se a incidência de correção monetária e juros de mora, de acordo com índices aplicados para as cadernetas de poupança. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a data da Sentença. Mantida a antecipação de tutela concedida às fls. 42/43 (fls. 61/63).

Apelação do Autor, asseverando, em síntese, estar demonstrado nos autos que ele faz jus à aposentadoria por invalidez (fls. 70/74).

Apelação do INSS, sustentando, em síntese, que o autor não apresenta um quadro de incapacidade total, motivo porque não faria jus ao benefício por incapacidade que lhe foi concedido (fls. 78/80).

Subiram os autos, sem contrarrazões.

## **É o relatório.**

### **Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*. Por outro lado, estatuiu que, *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso*.

Cumpra, primeiramente, apresentar o embasamento legal relativo aos benefícios previdenciários concedidos em decorrência de incapacidade para o trabalho.

Nos casos em que está configurada uma incapacidade laboral de índole total e permanente, o segurado faz jus à percepção da *aposentadoria por invalidez*. Trata-se de benefício previsto nos artigos 42 a 47, todos da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Além da incapacidade plena e definitiva, os dispositivos em questão exigem o cumprimento de outros requisitos, quais sejam: **a)** cumprimento da carência mínima de doze meses para obtenção do benefício, à exceção das hipóteses previstas no artigo 151 da lei em epígrafe; **b)** qualidade de segurado da Previdência Social à época do início da incapacidade ou, então, a demonstração de que deixou de contribuir ao RGPS em decorrência dos problemas de saúde que o incapacitaram.

Outrossim, é possível que a incapacidade verificada seja de índole temporária e/ou parcial, hipóteses em que descabe a concessão da aposentadoria por invalidez, mas permite seja o autor beneficiado com o *auxílio-doença* (artigos 59 a 62, todos da Lei nº 8.213/1991). A fruição do benefício em questão perdurará enquanto se mantiver referido quadro incapacitante ou até que o segurado seja reabilitado para exercer outra atividade profissional.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

O laudo pericial (fls. 38/40) relatou as dores na coluna mencionadas pelo Autor, ponderando que o chamado *signal de Lasegue* revelou-se positivo bilateralmente, bem como que o autor deambula de forma claudicante. Após exame físico, o perito judicial concluiu pela existência de uma incapacidade de natureza parcial e temporária. Saliento que o conjunto probatório que instrui o presente feito foi produzido sob o crivo do contraditório e, analisado em harmonia com o princípio do livre convencimento motivado, conduz o órgão julgador à conclusão da existência de incapacidade laborativa de índole parcial e temporária.

Por conseguinte, a parte autora faz jus à obtenção do auxílio-doença.

Não questionados os demais termos da Sentença, era o que cumpria decidir.

Por fim, cumpre apenas acrescer que, nos termos em que consignado na Sentença, o benefício concedido nestes autos pode ser cessado administrativamente, após reavaliação do Autor em perícia administrativa, desde que tenha se verificado a recuperação de sua capacidade laborativa. Assim, não há máculas no procedimento informado pela autarquia às fls. 66/69, o qual decorre da exegese do disposto no artigo 101 da Lei nº 8.213/91.

Posto isto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO às Apelações, na forma acima delineada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Pub. Int.

São Paulo, 20 de maio de 2013.  
Fausto De Sanctis  
Desembargador Federal  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004614-74.2010.4.03.6112/SP

2010.61.12.004614-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
EMBARGANTE : CARLOS FERREIRA DE LIMA  
ADVOGADO : ROGERIO ROCHA DIAS e outro  
EMBARGADO : DECISÃO DE FLS. 111/123  
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : PATRICIA SANCHES GARCIA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00046147420104036112 5 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

#### DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de Embargos de Declaração (fls. 125/128) opostos pela parte autora, com base no art. 535 do Código de Processo Civil, em face da decisão monocrática de fls. 111/123 que deu parcial provimento à Apelação para reconhecer o direito à desaposentação da parte autora, a partir da citação, mediante a cessação do benefício anterior e implantação de novo benefício, considerando-se o tempo e as contribuições anteriores e posteriores à aposentadoria ora renunciada, bem como a necessária devolução do que foi pago a título do benefício anterior (em valores atualizados nos moldes aplicados pelo INSS em suas restituições), a partir da citação.

Argumenta-se, inclusive para fins de prequestionamento, que a decisão recorrida viola a Constituição Federal e dispositivos da Lei n. 8.213/1991, bem como apresenta obscuridade quanto à devolução dos valores já recebidos, sendo o caso de acolher os presentes Embargos de Declaração a fim de sanar tais irregularidades.

#### É o relatório.

#### Decido.

O Código de Processo Civil não faz exigências quanto ao estilo de expressão, nem impõe que o julgado se prolongue eternamente na discussão de cada uma das linhas de argumentação, mas apenas que sejam fundamentadamente apreciadas todas as questões controversas passíveis de conhecimento pelo julgador naquela sede processual. A concisão e precisão são qualidades, e não defeitos do provimento jurisdicional. Sem que sejam adequadamente demonstrados quaisquer dos vícios elencados nos incisos do artigo 535 do Código de Processo Civil, não devem ser providos os Embargos de Declaração, que não se prestam a veicular simples inconformismo com o julgamento, nem têm, em regra, efeito infringente. Incabível, neste remédio processual, nova discussão de questões já apreciadas pelo julgador, que exauriu apropriadamente sua função. No caso em tela não houve obscuridade, pois a decisão recorrida expressamente determinou que a renúncia é possível, a partir da citação da autarquia nestes autos, desde que haja devolução integral de todos os valores já recebidos a título da aposentadoria renunciada (portanto, desde a concessão do benefício até sua renúncia, não havendo parcelas prescritas), devidamente atualizados, ainda que essa devolução se dê de forma parcelada (30% do valor do novo benefício ou a diferença entre este e o benefício anterior, optando-se sempre pela operação que resultar menor valor), conforme se verifica no trecho a seguir:

*Proporcionar melhores condições de renda, em função de contribuições vertidas ao sistema previdenciário, de modo algum poderia constituir um óbice aos interesses da sociedade, visto que a desaposentação que ora se reconhece enaltece a igualdade, o valor social do trabalho, o próprio sistema previdenciário, enfim, valores decorrentes da dignidade humana, que devem ser efetivados concretamente: ao permitir que o aposentado que permaneceu trabalhando melhore suas condições de vida, desde que permaneça contribuindo com o sistema previdenciário, mas compense o que recebeu se optar por nova aposentadoria.*

*Portanto, é necessária a devolução da importância recebida por conta do gozo da aposentadoria anterior, com a devida correção monetária pelos índices oficiais de inflação, sob pena de violar o princípio da isonomia e*

**acarretar desequilíbrio financeiro e atuarial do sistema previdenciário.**

*Não se deve reconhecer a incidência, in casu, de juros de mora, já que não se verifica o inadimplemento de qualquer prestação por parte do segurado.*

**Diante da natureza alimentar das prestações previdenciárias, a devolução dos valores deverá ser feita mensalmente do seguinte modo: 30% do valor do novo benefício ou a diferença entre este e o benefício anterior, optando-se sempre pela operação que resultar em menor valor.**

*Portanto, reconhecer a desaposentação com ônus nada mais significa do que validar o texto constitucional, prestigiando, a um só tempo, a dignidade da pessoa humana, a isonomia, o valor social do trabalho, o equilíbrio do sistema, além de possibilitar a construção de uma sociedade justa e solidária, conjugando harmonicamente os interesses aparentemente conflitantes, mas que se harmonizam mediante a intervenção judicial obrigatória (art. 2º). Não por acaso o legislador constitucional incluiu os Poderes da União entre os fundamentos (art. 1º) e os objetivos (art. 3º) constitucionais, reproduzindo-os, de forma acentuadamente sintética no Preâmbulo.*

*Este, aliás, deixa claro que a menção da expressão sob a proteção de Deus não se fez em vão. Não significou, quiçá, tão somente uma orientação religiosa ou uma adoção de valores divinos, mas uma orientação para a vida, para o respeito do todo, do outro, de homens e mulheres, de seres vivos, com suas limitações e potencialidades, e, claro, a vontade irrenunciável de edificar uma sociedade plural, sim, mas harmônica, sempre.*

*Assim, no caso em tela, a parte autora pediu a desaposentação e nova concessão de aposentadoria por tempo de serviço, desde o requerimento administrativo, pleiteando, ainda, a não restituição dos proventos recebidos a tal título.*

*Conforme o acima exposto, o segurado faz jus à renúncia da aposentadoria atual, bem como à concessão de nova aposentadoria com aproveitamento do tempo e dos salários de contribuição anteriores e posteriores ao benefício ora renunciado.*

*Tendo em vista que o presente entendimento tem base jurisprudencial, não há se falar em obrigação da autarquia em efetuar tal revisão desde o requerimento administrativo, razão pela qual o marco para a renúncia do benefício anterior e nova concessão terá como marco a citação nestes autos. Pelos mesmos motivos também não são devidos de juros de mora por nenhuma das partes.*

*De outra parte, não há como acatar o segundo pedido, pois é necessária a devolução parcelada dos valores percebidos a título da aposentadoria que ora renuncia a fim de que seja preservado o princípio da isonomia. Todavia, em face da natureza alimentar das prestações previdenciárias, o desconto deverá se dar na forma seguinte: 30% do valor do novo benefício ou a diferença entre este e o benefício anterior, optando-se sempre pela operação que resultar em menor valor. Tais valores devem ser devidamente atualizados nos mesmos moldes aplicados pelo INSS em suas restituições.*

Verifica-se, portanto, que o presente recurso pretende rediscutir matéria já decidida por este Tribunal, o que não é possível em sede de Embargos de Declaração.

Além disso, mesmo que os Embargos de Declaração sejam interpostos com a finalidade de prequestionar a matéria decidida, objetivando a propositura dos recursos excepcionais, sempre devem ter como base um dos vícios constantes do artigo 535 do diploma processual:

**PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE IRREGULARIDADES NO ACÓRDÃO. ANÁLISE DE VIOLAÇÃO DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. INCABIMENTO. PRETENSÃO DE REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. DESOBEDIÊNCIA AOS DITAMES DO ART. 535, DO CPC.**

*Inocorrência de irregularidades no acórdão quando a matéria que serviu de base à oposição do recurso foi devidamente apreciada no aresto atacado, com fundamentos claros e nítidos, enfrentando as questões suscitadas ao longo da instrução, tudo em perfeita consonância com os ditames da legislação e jurisprudência consolidada. O não acatamento das argumentações deduzidas no recurso não implica cerceamento de defesa, posto que ao julgador cumpre apreciar o tema de acordo com o que reputar atinente à lide. Não está obrigado o magistrado a julgar a questão posta a seu exame de acordo com o pleiteado pelas partes, mas, sim, com o seu livre convencimento (art. 131, do CPC), utilizando-se dos fatos, provas, jurisprudência, aspectos pertinentes ao tema e da legislação que entender aplicável ao caso. 2. As funções dos embargos de declaração, por sua vez, são, somente, afastar do acórdão qualquer omissão necessária para a solução da lide, não permitir a obscuridade por acaso identificada e extinguir qualquer contradição entre premissa argumentada e conclusão...*

*RESP 547749/MG, Relator Min. José Delgado, Primeira Turma, j. 16/12/03, v. u., DJ 22/03/04, p. 238).*

**EMBARGOS DECLARATÓRIOS. OMISSÕES. AUSÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO. INVIABILIDADE.**

*I-Releva ressaltar que a omissão no julgado que desafia os declaratórios é aquela referente às questões, de fato ou de direito, trazidas à apreciação do magistrado, e não à referente aos argumentos e às teses das partes, que poderão ser rechaçados implicitamente.*

*II-Esta c. Corte já tem entendimento pacífico de que os embargos declaratórios, mesmo para fins de prequestionamento, só serão admissíveis se a decisão embargada ostentar algum dos vícios que ensejariam o seu*

*manejo (omissão, obscuridade ou contradição). Embargos declaratórios rejeitados.*

*(EDcl no AgRg no REsp 723962 / DF, Ministro FELIX FISCHER, Quinta Turma, DJ 02/10/06, p. 300).*

Assim, os Embargos de Declaração ora opostos buscam exatamente reavivar ou rediscutir questões que já foram devidamente analisadas e resolvidas, expressa e explicitamente, no v. Acórdão embargado, não padecendo, assim, de qualquer vício a ensejar o provimento do recurso.

Ante o exposto, conheço e rejeito os Embargos de Declaração, nos termos desta decisão.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de maio de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007300-39.2010.4.03.6112/SP

2010.61.12.007300-1/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : OSVALDO GOIS  
ADVOGADO : MARIA INEZ MOMBERGUE e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MAURICIO TOLEDO SOLLER e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00073003920104036112 2 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

***Previdenciário. Auxílio-doença/Aposentadoria por invalidez. Doença Pré-Existente. Benefício indeferido.***

Aforada ação visando restabelecimento de auxílio-doença ou concessão de aposentadoria por invalidez em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença de improcedência do pedido, deixando de condenar a parte autora ao pagamento dos ônus de sucumbência, observada a concessão da assistência judiciária gratuita.

Inconformada, a parte autora ofertou apelação, em cujas razões requereu a reforma do julgado, ao fundamento da presença dos pressupostos à concessão da benesse pleiteada.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Pois bem. A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). À outorga de auxílio-doença, diferenciam-se os requisitos apenas quanto à duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

Por sua vez, o §2º do art. 42 da Lei de Benefícios dispõe que "a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão".

*In casu*, o autor, atualmente com 48 (quarenta e oito) anos de idade, exerceu atividade laboral devidamente registrado desde 1982, sendo os últimos períodos de 14/03/1989 a 18/04/1989, 02/10/1989 a 13/06/1990, 01/11/1990 a 30/11/1990, 14/02/1991 a 05/03/1991, 23/04/1991 a 01/05/1991 e de 01/04/1993 a 06/05/1993. E em 05/2004 inscreveu-se junto à Previdência Social, vertendo contribuições previdenciárias em 05/2004 e no interstício de 05/2009 a 09/2010, conforme informações do Sistema CNIS (fls. 53/54) e CTPS (fls. 18/28).

E quando efetuou recolhimentos à Previdência referentes às competências de 05/2009 a 09/2010, recuperando a qualidade de segurado perdida em 1994, já era portador de doença incapacitante, conforme informações colhidas

por ocasião da perícia médica judicial, realizada em 17/12/2010 (fls. 44/47), a saber: pancreatite crônica desde setembro de 2008 e gastroduodenite aguda leve.

Tendo em vista os documentos trazidos aos autos bem como o laudo pericial, verifico que a autora já se encontrava incapaz no momento de sua refiliação à Previdência.

Ademais, os elementos de convicção coligidos aos autos são inaptos a comprovar a progressão ou o agravamento das moléstias caracterizadas, embora a análise do laudo pericial leve à conclusão da existência de incapacidade laborativa.

Portanto, sendo a enfermidade preexistente à refiliação do demandante ao Regime Geral de Previdência Social, indevido o benefício pleiteado.

A propósito, confirmam-se os seguintes julgados desta Corte:

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DOENÇA PREEXISTENTE. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. IMPROCEDÊNCIA.**

*I - A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, após cumprida a carência exigida em lei, estando ou não em gozo do auxílio-doença, for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade laborativa que lhe garanta a própria subsistência.*

*II - Tendo em vista que a doença da autora é preexistente à sua filiação ao INSS, torna-se inviável a concessão do benefício pleiteado em face da não implementação dos requisitos legais.*

*III - Apelação da parte autora improvida."*

*(AC nº 1304512, Sétima Turma, rel. Des. Fed. Walter do Amaral, j. 22/09/2008, v.u., DJF3 08/10/2008).*

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DOENÇA PREEXISTENTE. AUSÊNCIA DE REQUISITOS PARA A CONCESSÃO.**

*(...)*

*VI - No entanto, as enfermidades acometidas pela autora (espondiloartrose degenerativa e fibromialgia) não surgem de um momento para o outro, podendo-se a concluir que a incapacidade para o trabalho já existia antes mesmo da sua filiação ao Regime Geral da Previdência Social.*

*VII - Impossibilidade de aplicação do § 2º, do artigo 42, da Lei nº 8.213/91, eis que não restou demonstrado que a doença progrediu com o passar dos anos.*

*VIII - Não demonstrado o atendimento a pressupostos básicos para concessão da aposentadoria por invalidez.*

*IX - Apelação do INSS provida.*

*X - Sentença reformada."*

*(AC nº 1054331, Oitava Turma, rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 28/08/2006, v.u., DJU 20/09/2006, p. 832).*

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.**

*(...)*

*3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.*

*4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.*

*5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.*

*6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."*

*(AC nº 1046752, Nona Turma, rel. Des. Fed. Santos Neves, j. 19/11/2007, maioria, DJF3 13/12/2007, p. 614).*

**"PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERNO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42, CAPUT E § 2º DA LEI 8.213/91. DOENÇA PREEXISTENTE. BENEFÍCIO INDEVIDO.**

*1. Comprovado que a incapacidade para o trabalho é preexistente à filiação do segurado ao Regime Geral da Previdência Social, bem como que não houve agravamento após a filiação, não faz jus a parte autora à concessão de aposentadoria por invalidez.*

*2. Agravo interno improvido."*

*(AC nº 1195954, Décima Turma, rel. Des. Fed. Jediael Galvão, j. 08/01/2008, v.u., DJU 20/02/2008, p. 1343).*

Muito embora a perda da condição de segurado não prejudique o direito à concessão do benefício, quando preenchidos os requisitos legais, à época, exigidos (art. 102, § 1º, da Lei nº 8.213/91), fato é que **não** resultou demonstrado, pelos elementos de convicção coligidos a estes autos, que a autora encontrava-se filiada ao Regime Geral da Previdência Social à época em que os males que a incapacitaram para o trabalho, daí se extraíndo a impossibilidade de concessão de quaisquer benefícios postulados, em razão da preexistência das doenças, em consonância com o disposto na legislação de regência. Mesmo porque, a autora somente passou a contribuir novamente com a Previdência social em setembro de 2009, quando já se encontrava impossibilitada de exercer atividade laboral.

Dessa forma, **não restando comprovada** não ser a doença pré-existente, ou mesmo que tenha ocorrido o

afastamento da atividade laboral em decorrência de enfermidade, circunstâncias que, de *per si*, obstaríam a concessão da benesse, resta despidendo investigar a presença dos demais requisitos à sua outorga (cf., a propósito, AC 926140, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. 19/3/2007, v.u., DJU 19/4/2007, p. 374; AC 926541, Oitava Turma, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 04/9/2006, v.u., DJU 04/10/2006, p. 441; AC 767591, Nona Turma, Rel. Des. Fed. Santos Neves, j. 23/4/2007, v.u., DJU 17/5/2007, p. 595; AC 1055487, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão, j. 25/10/2005, v.u., DJU 23/11/2005, p. 771).

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, **NEGO PROVIMENTO** à apelação da parte autora, mantendo a r. sentença recorrida, julgando improcedente o pedido.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

São Paulo, 24 de maio de 2013.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000364-71.2010.4.03.6120/SP

2010.61.20.000364-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : PAULO GATI  
ADVOGADO : ROSEMARIE GAZETTA MARCONATO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS DA MATTA NUNES DE OLIVEIRA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00003647120104036120 2 Vr ARARAQUARA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de Apelação interposta por Paulo Gati em face de Sentença (fls. 88/89) prolatada em 26.09.2012, a qual julgou improcedente o pleito de concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez (fl. 89). Não houve condenação da parte autora ao pagamento das custas, bem como dos honorários advocatícios (fl. 89).

Apelação (fls. 95/104) do autor alegando primeiramente cerceamento de defesa, requerendo a nulidade do processo e a realização de nova perícia (fl. 97/98). Alega também estar total e permanentemente incapacitado de modo que faria jus ao benefício pleiteado.

Subiram os autos, com contrarrazões (fls. 106/107).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*. Por outro lado, estatuiu que, *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso*.

Cumpra, primeiramente, apresentar o embasamento legal relativo aos benefícios previdenciários concedidos em

decorrência de incapacidade para o trabalho.

Nos casos em que está configurada uma incapacidade laboral de índole total e permanente, o segurado faz jus à percepção da *aposentadoria por invalidez*. Trata-se de benefício previsto nos artigos 42 a 47, todos da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Além da incapacidade plena e definitiva, os dispositivos em questão exigem o cumprimento de outros requisitos, quais sejam: **a)** cumprimento da carência mínima de doze meses para obtenção do benefício, à exceção das hipóteses previstas no artigo 151 da lei em epígrafe; **b)** qualidade de segurado da Previdência Social à época do início da incapacidade ou, então, a demonstração de que deixou de contribuir ao RGPS em decorrência dos problemas de saúde que o incapacitaram.

Outrossim, é possível que a incapacidade verificada seja de índole temporária e/ou parcial, hipóteses em que descabe a concessão da aposentadoria por invalidez, mas permite seja o autor beneficiado com o *auxílio-doença* (artigos 59 a 62, todos da Lei nº 8.213/1991). A fruição do benefício em questão perdurará enquanto se mantiver referido quadro incapacitante ou até que o segurado seja reabilitado para exercer outra atividade profissional.

Observo que o laudo pericial atendeu às necessidades do caso concreto, sendo possível inferir, de sua análise, que o perito judicial procedeu a minucioso exame clínico, tendo também respondido aos quesitos formulados. Por conseguinte, não se há de falar em cerceamento de defesa e/ou nulidade da Sentença. Nesse ponto, cumpre esclarecer que o artigo 437 do Código de Processo Civil apenas menciona a possibilidade de realização de nova perícia nas hipóteses em que a matéria não estiver suficientemente esclarecida no primeiro laudo. Em tais oportunidades, por certo o próprio perito judicial - médico de confiança do Juízo - suscitaria tal circunstância, sugerindo Parecer de profissional especializado.

Nesse sentido, destaco o seguinte precedente desta Corte:

*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL. REALIZAÇÃO DE NOVAS PERÍCIAS POR MÉDICOS ESPECIALISTAS. DESCABIDO.*

*- A elaboração de perícia será determinada sempre que a prova do fato depender de conhecimento especial de técnico.*

*- In casu, o exame médico foi realizado por médico perito de confiança do juízo. Trata-se, antes de qualquer especialização, de médico capacitado para realização de perícia médica judicial, sendo descabida a nomeação de médico especialista para cada sintoma descrito pela parte.*

*- O laudo médico baseou-se em entrevista da agravante, exame físico minucioso e análise de exames e relatórios médicos que instruíram os autos, sendo os quesitos respondidos de maneira clara e esclarecedora*

*- Ademais, cabe ao magistrado apreciar livremente a prova apresentada, atendendo aos fatos e circunstâncias constantes dos autos, ainda que não alegados pelas partes (artigo 131 do CPC).*

*- Agravo de instrumento a que se nega provimento.*

*(TRF3, Oitava Turma, Processo nº 2010.03.00.023324-1, AI 41431, Relatora Juíza Federal Convocada Márcia Hoffmann, v.u., DJE em 18.08.2011, página 1256)*

Quanto à incapacidade laboral, o laudo pericial (fls. 74/83) mencionou que o autor já sofreu dor aguda em coluna lombar e de hipertensão arterial (fl. 78). Ponderou que, no momento da perícia, "não se observou comprometimento ortopédico que lhe confira incapacidade para o desempenho de suas atividades laborais habituais, sendo que o quadro de hipertensão arterial pode ser tratado clinicamente e também não lhe torna incapacitado" (fl. 78).

Portanto, o laudo pericial - documento relevante para a análise percuente de eventual incapacidade - foi peremptório acerca da atual aptidão para o labor.

Em suas razões de apelação, a parte autora impugnou a decisão proferida nestes autos, porém não trouxe qualquer elemento concreto que evidenciasse eventual desacerto da Sentença e/ou da conclusão pericial.

Saliento que o conjunto probatório que instrui o presente feito foi produzido sob o crivo do contraditório e, analisado em harmonia com o princípio do livre convencimento motivado, conduz o órgão julgador à conclusão de inexistência de incapacidade laborativa atual da parte autora. Por conseguinte, não prospera o pleito de aposentadoria por invalidez e/ou auxílio-doença deduzido nestes autos.

Nesse sentido é a orientação desta Eg. Corte:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. CAPACIDADE PARA O TRABALHO. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IMPROCEDÊNCIA. I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora apresenta esquizofrenia paranóide, com boa resposta ao tratamento e sem reinternações, estando recuperado, devendo manter o tratamento, não apresentando incapacidade laboral.*

**II. Inviável a concessão dos benefícios pleiteados devido à não comprovação da incapacidade laborativa.**

*III. Agravo a que se nega provimento. (sem grifos no original)*

*(TRF3, Sétima Turma, Processo nº 2001.61.02.007099-2, AC 953301, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, votação unânime, DJF3 de 05.05.2010)*

*PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.*

*I- O pedido em sede recursal não deve ultrapassar os limites do aventado na peça vestibular.*

*II- A perícia médica foi devidamente realizada por Perito nomeado pela MM.<sup>a</sup> Juíza a quo, tendo sido apresentado o parecer técnico a fls. 92/94, motivo pelo qual não merece prosperar o pedido de realização de nova prova pericial. Cumpre ressaltar ainda que, em face do princípio do poder de livre convencimento motivado do juiz quanto à apreciação das provas - expresso no art. 131 do CPC -, pode o magistrado, ao analisar o conjunto probatório, concluir pela dispensa de outras provas. Nesse sentido, já se pronunciou o C. STJ (AgRg no Ag. n.º 554.905/RS, 3ª Turma, Relator Min. Carlos Alberto Menezes Direito, j. 25/5/04, v.u., DJ 02/8/04).*

*III- A incapacidade permanente ou temporária da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.*

*IV Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei n.º 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles.*

*V- Matéria preliminar rejeitada. No mérito, Apelação parcialmente conhecida e improvida.*

*(TRF3, Oitava Turma, Processo nº 2010.03.99.042988-2, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, votação unânime, DJF3 CJI de 31.03.2011)*

Posto isto, REJEITO a Matéria Preliminar e, com fundamento no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à Apelação da parte Autora, tendo em vista a improcedência do pedido, na forma da fundamentação acima.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Pub. Int.

São Paulo, 22 de maio de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001708-78.2010.4.03.6123/SP

2010.61.23.001708-9/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : GUSTAVO DUARTE NORI ALVES e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : WILSON APARECIDO CIRICO  
ADVOGADO : VANESSA FRANCO SALEMA e outro  
No. ORIG. : 00017087820104036123 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP

DECISÃO

**Previdenciário. Aposentadoria por invalidez. Apelação acerca dos consectários.**

Aforada ação de concessão de aposentadoria por invalidez ou restabelecimento de auxílio-doença, em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença de extinção do processo, sem

resolução do mérito, por ausência de interesse de agir da parte autora, nos termos do artigo 267, inciso VI, do Código de Processo Civil, tendo em vista a concessão administrativa da aposentadoria por invalidez. Condenou, ainda, o INSS ao pagamento de custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em 10% sobre o valor atualizado da causa até a data do efetivo pagamento.

Inconformado, interpôs o INSS apelação, alegando ser indevida a condenação no pagamento das custas processuais e dos honorários advocatícios.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Com efeito, o presente feito foi ajuizado em 20/08/2010 e houve a citação da autarquia-ré em 06/10/2010 (fl. 100), ocasião em que se tornou litigioso o benefício de aposentadoria por invalidez, com apresentação da contestação em 03/12/2010 (fls. 101), impugnando a procedência do pedido.

Conforme documentos juntados e consulta o sistema CNIS/DATAPREV, que ora determino a juntada, verifica-se que a parte autora recebeu auxílio-doença nos períodos de 30/06/2003 a 15/09/2003, 30/09/2003 a 06/11/2005, 02/02/2006 a 05/12/2010, sendo concedida a aposentadoria por invalidez, a partir de 06/12/2010.

Foi deferida a produção de prova pericial em 17/03/2011 (f. 122), com nomeação de perito. Após intimação, o autor informou que não compareceu à perícia, uma vez que foi concedida administrativamente a aposentadoria por invalidez, com a juntada da carta de concessão do benefício (fl. 127). O INSS requereu a extinção do processo (fl. 135).

A sentença extinguiu o feito, diante da informação de que a autora teve concedido seu benefício na via administrativa, condenando a autarquia-ré na verba honorária e nas custas processuais.

Insurge-se o INSS tão-somente contra a condenação em honorários advocatícios e custas processuais.

Contudo, no tocante à condenação em verba honorária, não assiste razão à autarquia.

Isto porque a concessão do benefício na via administrativa no curso do processo judicial não exige o pagamento dos honorários advocatícios por parte do INSS.

Acerca da matéria, confira-se o julgamento proferido nesta Egrégia Corte, em v. acórdão assim ementado, *in verbis*: **PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. PERDA DO OBJETO DA AÇÃO POR ATO SUPERVENIENTE DO INSTITUI-RÉU. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE.**

- Os honorários advocatícios são devidos sempre que ao autor se exija providências em defesa de seus direitos. A concessão administrativa do benefício postulado em juízo, e perdendo a ação seu objeto, não exige o INSS do pagamento de honorários advocatícios, em virtude do princípio da causalidade.

- Tendo em vista a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, I, da Lei 9.289/96) e da justiça gratuita deferida, são indevidas as custas do processo.

- Apelação do INSS parcialmente provida.

(TRF 3ª Região - AC 0001670-76.2004.4.03.6123, e-DJF3 29/07/2009, Rel. Des. Fed. DIVA MALERBI)

In casu, cabe manter os honorários advocatícios consoante fixado pela r. sentença, por já estar estabelecido em valor módico, nos termos do artigo 20, parágrafo 4º, do Código de Processo Civil, não havendo, assim, reparo a ser efetuado.

Por fim, cumpre observar que o INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, inclusive honorários periciais (Res. CJF n.ºs. 541 e 558/2007), além de reembolsar as custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, ante a gratuidade processual concedida (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei 9.289/1996, art. 24-A da Lei 9.028/1995, n.r., e art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/1993).

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557 do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à apelação do INSS, para determinar a exclusão da condenação nas custas processuais.

No mais, deve ser mantida a r. sentença recorrida.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à Origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 22 de maio de 2013.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000821-49.2010.4.03.6138/SP

RELATORA : Desembargadora Federal Mônica Nobre  
APELANTE : LUZIA APARECIDA GARCIA DE SOUZA  
ADVOGADO : ADEMIR DE OLIVEIRA PIERRE e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : JULIO CESAR MOREIRA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00008214920104036138 1 Vr BARRETOS/SP

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por invalidez/auxílio-doença.

Irresignada, a autora pugna pela reforma da sentença por entender que preenche os requisitos necessários para fazer jus ao benefício de aposentadoria por invalidez/auxílio-doença. Alega que as provas colacionadas não foram devidamente examinadas na r. sentença. Aduz, ainda, que a autora é incapaz de exercer atividades laborativas por ter idade avançada e ser enferma, tendo apresentado documentos de médicos particulares. Pede a reforma integral da sentença.

Intimada, a Autarquia Federal deixou de apresentar contrarrazões.

É o relatório.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, o benefício de aposentadoria por invalidez tem previsão no artigo 42 da Lei n. 8.213/91, *verbis*:

*Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*

*§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.*

*§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão.*

*Art. 43. A aposentadoria por invalidez será devida a partir do dia imediato ao da cessação do auxílio-doença, ressalvado o disposto nos §§ 1º, 2º e 3º deste artigo.*

*§ 1º Concluindo a perícia médica inicial pela existência de incapacidade total e definitiva para o trabalho, a aposentadoria por invalidez será devida: (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)*

*a) ao segurado empregado, a contar do décimo sexto dia do afastamento da atividade ou a partir da entrada do requerimento, se entre o afastamento e a entrada do requerimento decorrerem mais de trinta dias; (Redação Dada pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)*

*b) ao segurado empregado doméstico, trabalhador avulso, contribuinte individual, especial e facultativo, a contar da data do início da incapacidade ou da data da entrada do requerimento, se entre essas datas decorrerem mais de trinta dias. (Redação Dada pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)".*

*§ 2º Durante os primeiros quinze dias de afastamento da atividade por motivo de invalidez, caberá à empresa pagar ao segurado empregado o salário. (Redação Dada pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)*

Quanto ao auxílio-doença, a matéria vem disciplinada a partir do artigo 59 da Lei 8.213/91.

*Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.*

*Parágrafo único. Não será devido auxílio-doença ao segurado que se filiar ao Regime Geral de Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão.*

*Art. 60. O auxílio-doença será devido ao segurado empregado a contar do décimo sexto dia do afastamento da atividade, e, no caso dos demais segurados, a contar da data do início da incapacidade e enquanto ele permanecer incapaz. (Redação dada pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)*

*§ 1º Quando requerido por segurado afastado da atividade por mais de 30 (trinta) dias, o auxílio-doença será*

devido a contar da data da entrada do requerimento.

§ 3º Durante os primeiros quinze dias consecutivos ao do afastamento da atividade por motivo de doença, incumbirá à empresa pagar ao segurado empregado o seu salário integral. (Redação dada pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)

§ 4º A empresa que dispuser de serviço médico, próprio ou em convênio, terá a seu cargo o exame médico e o abono das faltas correspondentes ao período referido no § 3º, somente devendo encaminhar o segurado à perícia médica da Previdência Social quando a incapacidade ultrapassar 15 (quinze) dias.

Art. 61. O auxílio-doença, inclusive o decorrente de acidente do trabalho, consistirá numa renda mensal correspondente a 91% (noventa e um por cento) do salário-de-benefício, observado o disposto na Seção III, especialmente no art. 33 desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)

Art. 62. O segurado em gozo de auxílio-doença, insusceptível de recuperação para sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade. Não cessará o benefício até que seja dado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não-recuperável, for aposentado por invalidez".

Assim, faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez quem for considerado incapaz de forma permanente para o trabalho e insusceptível de recuperação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência. É necessário, ainda, que a incapacidade seja concomitante à condição de segurado. A lesão ou doença que o segurado já era portador antes da filiação ao regime geral conferirá direito ao benefício apenas quando a incapacidade originar da progressão ou agravamento da lesão ou doença acometida.

Soma-se aos pressupostos acima apontados a exigência de carência de 12 (doze) meses de contribuições mensais que será dispensada nos casos de doença profissional ou do trabalho, nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doenças e infecções especificadas em lista elaborada pelo Ministério da Saúde e da Previdência Social. Por fim, a carência é dispensada, ainda, aos segurados especiais, bastando apenas, nesta hipótese, a comprovação do exercício da atividade rural no período anterior ao requerimento do benefício pelo número de meses correspondentes à carência.

Quanto ao auxílio-doença, por seu turno, é devido ao segurado que ficar incapacitado para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos de forma temporária. No mais, possui requisitos idênticos à aposentadoria por invalidez.

É de se observar, ainda, que, em caráter excepcional, é devido o benefício de auxílio-doença/invalidez mesmo quando o segurado se encontra incapacitado de forma parcial. Isso porque, além dos elementos previstos no artigo 42 da Lei nº 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, devem ser considerados no momento da aferição dos requisitos.

Trago, a propósito, julgados do C. Superior Tribunal de Justiça:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARCIAL. TRABALHADOR BRAÇAL. ASPECTOS SOCIOECONÔMICOS, PROFISSIONAIS E CULTURAIS. ENTENDIMENTO DO TRIBUNAL DE ORIGEM EM CONSONÂNCIA COM A JURISPRUDÊNCIA DESTA CORTE. ENUNCIADO 83/STJ.*

**- É firme o entendimento nesta Corte de Justiça de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei n. 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho. Precedentes.**

*Agravo regimental improvido.*

*(STJ, AgRg no AgREsp 165.059/MS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, julgado em 29/05/2012, DJe 04/06/2012)."*

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42 DA LEI 8.213/91. REEXAME DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. ANÁLISE DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. DECISÃO MANTIDA PELOS SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.*

*I - A aposentadoria por invalidez, regulamentada pelo art. 42, da Lei nº 8.213/91 é concedida ao segurado, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, quando for esse considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.*

*II - Tendo as instâncias de origem fundamentado suas razões nos elementos probatórios colacionados aos autos, que, por sua vez, atendem ao comando normativo da matéria, sua revisão, nessa seara recursal, demandaria a análise de matéria fático-probatória. Incidência do óbice elencado na Súmula n.º 07/STJ.*

**III - Esta Corte registra precedentes no sentido de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar não apenas os elementos previstos no art. 42 da Lei nº 8.213/91, mas também aspectos sócio-**

***econômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial tenha concluído pela incapacidade somente parcial para o trabalho.***

*IV - Agravo regimental desprovido."*

*(STJ, AgRg no Ag 1425084/MG, Rel. Ministro GILSON DIPP, QUINTA TURMA, julgado em 17/04/2012, DJe 23/04/2012.)*

Noutro ponto, a qualidade de segurado deve ser aferida no momento do fato gerador do benefício. Neste aspecto, cabe ao perito médico judicial dizer com precisão quando a doença incapacitante surgiu, devendo esta remontar pelos menos ao período de graça concebido no art. 15, da Lei 8.213/91.

No caso dos autos, o ponto controvertido é unicamente o requisito incapacidade.

De acordo com o laudo médico juntado às fls. 84/89 o perito judicial atestou de forma concludente que a pericianda não possui doença incapacitante. Assevera que o exame físico pericial não evidenciou déficits neurológicos ou sinais de compressão radicular, não sendo possível comprovar a presença de mielopatias. Afirma, ainda, que as alterações degenerativas da coluna vertebral não causaram limitações na mobilidade articular, sinais de radiculopatias ou déficits neurológicos, não sendo possível atribuir incapacidade laborativa à autora.

Assim, conquanto preocupado com os fins sociais do direito, não pode o juiz julgar com base em critérios subjetivos, quando patenteado no laudo a ausência de incapacidade para o trabalho.

Lembro, por oportuno, que prevalece, no direito processual civil brasileiro, o livre convencimento motivado. O magistrado não está adstrito ao laudo, consoante o artigo 436 do CPC.

Nestes autos, contudo, o conjunto probatório não autoriza convicção em sentido diverso do laudo pericial.

É o que expressa a orientação jurisprudencial predominante:

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA.*

*1- O laudo pericial (fls. 153/160) identificou a existência das seguintes patologias: a) artrose de grau moderado da coluna cervical; b) artrose de grau mínimo da coluna lombossacra; c) artrose de grau mínimo do pé direito; d) osteopenia; e) hipertensão arterial sem complicações. Após exame clínico e análise dos documentos médicos apresentados, concluiu o perito inexistir um quadro de incapacidade para o exercício de suas atividades habituais.*

***2- Diante do conjunto probatório, especialmente o laudo pericial de fls. 153/160, e considerado o princípio do livre convencimento motivado, conclui-se que o estado de coisas reinante não implica incapacidade laborativa atual da parte autora, razão pela qual não faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, tampouco ao auxílio-doença. 3-Agravo a que se nega provimento.***

*(AC 00028605720024039999, JUIZ CONVOCADO HELIO NOGUEIRA, TRF3 - SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:21/09/2012 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)*

*PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO LEGAL - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO DOENÇA - INCAPACIDADE TOTAL - INOCORRÊNCIA - LAUDO PERICIAL - CONDIÇÕES PESSOAIS - LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO*

*I. Para concessão de aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado, o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária.*

***II. O autor, apesar das queixas relatadas, não se mostrou com incapacidade em grau suficiente para fazer jus ao recebimento do benefício***

***III. Quanto às condições pessoais do segurado, é prestigiando o entendimento de que a avaliação das provas deve ser realizada de forma global, aplicando o princípio do livre convencimento motivado.***

*IV. Agravo legal improvido (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1672154 Processo: 0033670-97.2011.4.03.9999 UF:SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento:16/04/2012 Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/04/2012 Relator: JUIZ CONVOCADO LEONARDO SAFI).*

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, nego seguimento à apelação.  
Intimem-se.

São Paulo, 30 de abril de 2013.

Mônica Nobre

Desembargadora Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002342-52.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.002342-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARCELO CARITA CORRERA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : FRANCIELI DA CRUZ DOS SANTOS BUENO  
ADVOGADO : JOSE RICARDO XIMENES  
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PALMEIRA D OESTE SP  
No. ORIG. : 09.00.00089-2 1 Vr PALMEIRA D OESTE/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Remessa Oficial e de Apelação interposta pelo INSS, em face da r. Sentença prolatada em 10.08.2011 (fls. 78/85), em que o Juízo da Vara Única da Comarca de Palmeira D'Oeste-SP, nos autos de demanda em que se objetiva a concessão de salário-maternidade, julgou procedente o pedido da autora. Entendeu a r. Sentença que a documentação apresentada pela autora constitui início de prova material suficiente, corroborada pela prova testemunhal, fazendo jus, a apelada, à concessão do benefício. Por fim, condenou a Autarquia ao pagamento da verba honorária em R\$ 510,00.

Em razões de Apelação acostadas às fls. 78/85, a Autarquia pugna pela reforma integral da r. Sentença, alegando, em suma, que a autora não comprovou sua condição de qualidade de segurada, pois não trouxe ao processo o início de prova material em seu nome como trabalhadora rural, corroborado pelos depoimentos testemunhais. Pede a redução dos honorários advocatícios em 05% ou 10% da condenação.

Subiram os autos a esta E. Corte com contrarrazões (fl. 88/99).

#### É o relatório.

#### Decido.

A hipótese comporta julgamento nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior* ou dar provimento ao recurso, *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

O salário-maternidade, na dicção do artigo 71 da Lei nº 8.213/1991, é devido às seguradas da Previdência Social durante o período de 120 (cento e vinte) dias, sendo que o início desse benefício deve ocorrer entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade.

Acerca do benefício pleiteado nos presentes autos, assim disciplina a Lei nº 8.213/1991:

*Art. 11. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:*

*I - como empregado:*

*a) aquele que presta serviço de natureza urbana ou rural à empresa, em caráter não eventual, sob sua subordinação e mediante remuneração, inclusive como diretor empregado;*

*[...]*

*VI - como trabalhador avulso: quem presta, a diversas empresas, sem vínculo empregatício, serviço de natureza urbana ou rural definidos no Regulamento;*

*VII - como segurado especial: a pessoa física residente no imóvel rural ou em aglomerado urbano ou rural próximo a ele que, individualmente ou em regime de economia familiar, ainda que com o auxílio eventual de*

terceiros, na condição de:

a) produtor, seja proprietário, usufrutuário, possuidor, assentado, parceiro ou meeiro outorgados, comodatário ou arrendatário rurais, que explore atividade:

1. agropecuária em área de até 4 (quatro) módulos fiscais;

2. de seringueiro ou extrativista vegetal que exerça suas atividades nos termos do inciso XII do caput do art. 2º da Lei nº 9.985, de 18 de julho de 2000, e faça dessas atividades o principal meio de vida;

b) pescador artesanal ou a este assemelhado que faça da pesca profissão habitual ou principal meio de vida; e

c) cônjuge ou companheiro, bem como filho maior de 16 (dezesesseis) anos de idade ou a este equiparado, do segurado de que tratam as alíneas a e b deste inciso, que, comprovadamente, trabalhem com o grupo familiar respectivo.

§ 1º Entende-se como regime de economia familiar a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e ao desenvolvimento socioeconômico do núcleo familiar e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados permanentes." (sem grifos no original)

Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:

[...]

III - salário-maternidade para as seguradas de que tratam os incisos V e VII do art. 11 e o art. 13: dez contribuições mensais, respeitado o disposto no parágrafo único do art. 39 desta Lei.

[...]" (sem grifos no original)

Art. 26. Independe de carência a concessão das seguintes prestações:

[...]

VI - salário-maternidade para as seguradas empregada, trabalhadora avulsa e empregada doméstica. (sem grifos no original)

Art. 39. Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei, fica garantida a concessão:

[...]

Parágrafo único. Para a segurada especial fica garantida a concessão do salário-maternidade no valor de 1 (um) salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos 12 (doze) meses imediatamente anteriores ao do início do benefício. (sem grifos no original)

Pelo que se infere dos autos, a autora exerceria atividade rural para terceiros, na qualidade de diarista e/ou boia fria.

No que pertine à carência exigida para requerer o presente benefício, cumpre transcrever trecho do voto proferido pelo Desembargador Federal Antonio Cedenho na AC 869327, cujo acórdão foi publicado no DJU em 23/08/07, página 1002:

*Dentre as seguradas obrigatórias do Regime Geral da Previdência Social, estão compreendidas as trabalhadoras rurais, empregadas e avulsas, às quais o benefício é devido independentemente de carência, a teor do que se infere dos artigos 11, inciso I, a e 26, inciso VI, ambos da Lei nº 8.213/91.*

A trabalhadora rural é, portanto, segurada obrigatória do regime previdenciário, e não necessita cumprir a carência de dez contribuições, prevista no artigo 25, inciso III, quando se enquadrar no inciso I do artigo 11 da Lei nº 8.213/1991.

No presente caso, a autora é diarista, melhor se amoldando à hipótese prevista no inciso I do artigo 11 da lei em referência. Em tais casos, além de não ser exigida carência (artigo 26, inciso VI, da Lei nº 8.213/1991), tampouco há a necessidade de exercício de atividade rural nos doze meses anteriores ao início do benefício, prevista no artigo 39, parágrafo único, da Lei nº 8.213/1991. A propósito do tema, cumpre transcrever trecho do voto proferido pelo Desembargador Federal Nelson Bernardes na AC 950431, cujo acórdão foi publicado no DJU em 17/05/07, página 578:

*"Enquanto as demais beneficiárias devem comprovar o recolhimento de pelo menos 10 (dez) contribuições e a segurada especial necessita demonstrar o exercício de atividade rural nos 12 (doze) meses anteriores ao requerimento do benefício, ainda que de forma descontínua, o salário - maternidade independe de carência no caso de empregada, rural ou urbana, trabalhadora avulsa e empregada doméstica, nos termos do art. 26, VI, da Lei de Benefícios".*

Em hipóteses como a presente, basta à autora comprovar sua qualidade de segurada à época do parto e, por óbvio, o nascimento da criança.

No caso em concreto, cumpre destacar os seguintes documentos trazidos pela autora:

1) fl. 14: RG e CPF da autora;

2) fl. 15/16: Certidão de Nascimento dos filhos da autora, ocorridos em 10.02.2005 e 18.07.2007, em que ela é qualificada como lavradora;

Portanto, há nos autos início de prova material do trabalho rural exercido pela autora, contemporâneo ao nascimento das crianças.

Com relação à qualidade de segurada, o Colendo Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que a comprovação da atividade rural requer a existência de início de prova material, a qual poderá ser corroborada com a prova testemunhal, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário*".

Por outro lado, o próprio Superior Tribunal de Justiça entende não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal amplie a sua eficácia, permitindo sua vinculação ao tempo de carência.

Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. MARIDO LAVRADOR. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.*

1. A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituído por dados do registro civil, como certidão de casamento onde consta à profissão de lavrador atribuída ao marido da Autora. Precedentes da Terceira Seção do STJ.

2. Recurso especial conhecido em parte e provido.

(REsp 707.846/CE, Rel. Min. LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ de 14/3/2005)

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. DEPÓSITO PRÉVIO. JUSTIÇA GRATUITA. DESNECESSIDADE. TUTELA ANTECIPADA. PEDIDO GENÉRICO. INDEFERIMENTO. DOCUMENTO NOVO. SOLUÇÃO PRO MISERO. CERTIDÃO DE CASAMENTO. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR DO MARIDO DA AUTORA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONFIGURADO. SÚMULA N.º 149 DO STJ AFASTADA.*

(...)

5. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, é prescindível que o início de prova material se refira a todo período de carência legalmente exigido, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, vinculando-o àquele período, como ocorre na espécie.

6. Ação julgada procedente para, em *judicium rescindens*, cassar o acórdão rescindendo e, em *judicium rescisorium*, negar provimento ao recurso especial do INSS.

(AR 3.402/SP, Rel. Min. LAURITA VAZ, Terceira Seção, DJe de 27/3/2008)

De acordo com o depoimento da testemunha (fl. 70), a autora trabalhou como boia-fria, inclusive durante a gravidez, até o quarto mês da gestação, no cultivo de laranja, depoimento esse que corrobora o início de prova material do labor rural da autora, contemporâneo ao nascimento de seus filhos.

Desta maneira, a Autarquia deve conceder o benefício do salário-maternidade à autora, a partir da data do parto, tendo como valor base o salário mínimo vigente à época. O benefício deverá ser pago por um período de 120 dias, como pleiteado na inicial e nos termos da legislação em vigor (artigo 71 da Lei nº 8.213/1991).

O percentual da verba honorária merece ser fixado em 10% sobre o valor da condenação, que corresponde às prestações vencidas até a data da sentença, a teor do disposto nos §§ 3º e 4º do art. 20 do CPC e da Súmula 111 do STJ.

Os juros de mora incidem desde a citação inicial, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a teor do que dispõem os artigos 219 do Código de Processo Civil e 1.062 do Código Civil de 1916. A partir de 11.01.2003, data de vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002, nos termos do artigo 8º, *caput* e § 1º da Lei Complementar nº 95, de 26 de fevereiro de 1998, deverão ser computados nos termos dos artigos 406 deste diploma e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, ou seja, em 1% (um por cento) ao mês. E, ainda, a contar de 30.06.2009, data que passou a vigor a Lei nº 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º-F da Lei nº 9.494, de 10 de setembro de 1997, os juros incidirão uma única vez, e serão aqueles correspondentes aos índices

oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

A atualização monetária deve ser apurada consoante dispõem as Súmulas nº 148 do Colendo STJ e 08 desta E. Corte, a Resolução nº 134, de 21.12.2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal.

A Autarquia Previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei nº. 9.289, de 04 de julho de 1996, do art. 24-A da Lei nº. 9.028, de 12 de abril de 1995, com a redação dada pelo art. 3º da MP 2.180-35, de 24 de agosto de 2001, e do art. 8º, § 1º, da Lei nº. 8.620, de 05 de janeiro de 1993.

Ressalte-se que não é caso de apreciação de reexame necessário, pois o valor da condenação não ultrapassa o valor de 60 salários-mínimos.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, NÃO CONHEÇO da Remessa Oficial e DOU PARCIAL PROVIMENTO à Apelação da Autarquia, apenas com relação aos honorários advocatícios.

P.I., baixando os autos à Vara de origem oportunamente.

São Paulo, 22 de maio de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011149-61.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.011149-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal Mônica Nobre  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SILVANA MARINHO DA COSTA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ARMELINDA TEIXEIRA FLORENTINO  
ADVOGADO : EVELISE SIMONE DE MELO  
No. ORIG. : 09.00.00158-9 2 Vr JAGUARIUNA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face da r. sentença que julgou procedente o pedido de concessão de aposentadoria por idade rural desde a citação, acrescidos de juros e correção monetária e condenou a Autarquia em honorários advocatícios que foram fixados em 10% sobre o valor das prestações venvidas, nos termos da Súmula 11 do STJ, bem como em custas e despesas processuais. A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Irresignada, a autarquia pede a reforma da sentença por entender que a autora não preenche os requisitos necessários para fazer *jus* ao benefício pretendido. Aduz que a autora não juntou aos autos prova material suficiente para embasar seu pedido de aposentadoria rural e que não comprovou o exercício de atividade rural em regime de economia familiar

Intimada, a autora apresentou contrarrazões.

É o relatório.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Observe, de início, que a sentença que acolheu o pedido da parte autora foi proferida sob a vigência da Medida Provisória n.º 1.561, de 17.01.1997, convertida na Lei nº 9.469 de 10/07/97, sujeita, portanto, ao duplo grau obrigatório de jurisdição. Observa-se que, em face da sentença ilíquida prolatada nestes autos, aplica-se, na hipótese, a Súmula 490 do E. Superior Tribunal de Justiça.

Para obtenção da aposentadoria por idade rural, no valor de um salário mínimo, exige-se a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses idêntico à carência do benefício em questão (artigos 48, 142 e 143 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991). Para os rurícolas, dispensa-se a comprovação de recolhimentos de contribuições, sendo suficiente à prova da idade mínima e do exercício de

atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

O entendimento jurisprudencial, no que diz respeito ao reconhecimento do labor rurícola, atina-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento (art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91), mas requer a existência de início de prova material, corroborado por robusta prova testemunhal para demonstração da atividade rural. Neste sentido, o entendimento do C. STJ:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE SE ADMITIR PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL.*

*1. Não são considerados início razoável de prova material os documentos que não sejam contemporâneos à época do suposto exercício de atividade profissional, como no presente caso, em que a certidão foi emitida 10 anos após o implemento da idade.*

*2. Esta Corte possui entendimento sumulado de que a prova exclusivamente testemunhal não basta para a comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário (Súmula 149/STJ).*

*3. Dessa forma, sendo inservíveis os documentos apresentados pela parte autora não faz jus à concessão de aposentadoria rural.*

*4. Agravo Regimental desprovido. (AgRg no REsp 1312716/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)*

É desnecessário, ainda, que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal permita sua vinculação ao tempo de carência.

A propósito:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. COMPROVAÇÃO DO REQUISITO ETÁRIO E DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL PELO PERÍODO DE CARÊNCIA COM BASE NO ACERVO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. IMPOSSIBILIDADE DE REVISÃO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL DO INSS DESPROVIDO.*

*1. É firme o entendimento desta Corte de que para o reconhecimento do labor rural não se exige que a prova material abranja todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como no caso dos autos.*

*2. Agravo Regimental do INSS desprovido.*

*(AgRg no AREsp 146.600/GO, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)*

*PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. TEMPO DE SERVIÇO. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.*

*1. O Tribunal a quo concluiu que o autor preencheu os requisitos para a concessão da aposentadoria, ressaltando que a prova documental foi complementada pela testemunhal.*

*2. Acolher a pretensão do agravante, de que não foram preenchidos todos os requisitos para a concessão de aposentadoria de trabalhador rural, é tarefa que demandaria o revolvimento dos elementos fático-probatórios da demanda, o que é vedado na presente seara recursal, consoante a Súmula 7/STJ.*

*3. Para o reconhecimento do tempo de serviço do trabalhador rural, não há exigência legal de que o documento apresentado como início de prova material abranja todo o período que se quer comprovar. É preciso, no entanto, que o início de prova material seja contemporâneo aos fatos alegados e referir-se, pelo menos, a uma fração daquele período, corroborado com prova testemunhal, o qual amplie sua eficácia probatória. Precedentes.*

*4. Agravo regimental não provido.*

*(AgRg no REsp 1320089/PI, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/10/2012, DJe 18/10/2012)*

Em relação à possibilidade de extensão do início de prova material a outro integrante do grupo familiar, também já se encontra pacificado o entendimento no âmbito do E. STJ. Vejamos:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.*

*1. Trata-se, na origem, de Ação de aposentadoria rural por idade. A sentença de procedência foi mantida pelo Tribunal a quo*

**2. É legítima a extensão da qualificação rural de cônjuge em certidão pública ao trabalhador que pretende configurar-se segurado especial, assim como é possível considerar o mesmo documento, por si só, como início de prova material, desde que consubstanciado por robusta prova testemunhal. Precedente do STJ.**

3. Embora o início de prova material seja anterior ao implemento do requisito etário, a continuidade do trabalho rural foi atestada pela prova testemunhal. Aplicação da Súmula 7/STJ.

4. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no AREsp 187.139/MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/09/2012, DJe 11/09/2012)

Pois bem. O requisito etário restou preenchido em 06/05/2009 (fls. 13), anteriormente ao ajuizamento da ação. A parte autora apresentou certidão de casamento celebrado em 22/11/1975, em que consta a ocupação de motorista do marido (fls. 16). Impende ressaltar a anotação da separação judicial do casal em 30/07/1997 e conversão em divórcio em 02/2002. Acostou, outrossim, a certidão de óbito de ex marido ocorrido em 16/05/2005 (fls. 27).

Anexou, ademais, cópia de sua carteira de trabalho (fls. 14/15), com anotações de vínculos urbanos no período de 1973/1974 e rural em 1991/1992.

A parte autora colacionou, também, certidão de casamento de seus pais, sem força probante no caso em exame (fls. 17). Isso porque a autora é casada, o que faz presumir que passou a integrar um novo núcleo familiar. A prova dos autos não contrasta esta presunção.

Relacionou certidão imobiliária referente ao imóvel rural recebido em doação, denominado Chácara São Pedro, em 08/11/1991 (fls. 18/23). Por fim, colacionou as notas fiscais em nome do pai, no ano de 2009 (fls. 24/26).

Frisa-se que, embora as testemunhas afirmem que a autora trabalhou em regime de economia familiar no sítio da família, é certo que também foi declarado que existia utilização de empregados no cultivo de limão e quiabo.

A testemunha Sílvia Andréia Pereira Carboneze aduziu que "...trabalha com a autora há três anos no Sítio São Pedro que pertence ao irmão dela... O sítio possui dez funcionários..." (fls. 79). Já, em seu depoimento pessoal, a autora enfatizou que "...trabalha no sítio de seu falecido pai, que é administrado por seu irmão; ...trabalham no sítio mais ou menos dez pessoas, sendo que alguns são funcionários de fora...sabe que seu irmão passa a produção para outra pessoa vender no Seasa..." (fls. 77).

Outrossim, a análise das notas fiscais demonstram movimentação financeira incompatível com o conceito de pequeno produtor rural (fls. 24/26).

Desse modo, resta ineficaz o início de prova material, e assim, descaracterizado o regime de economia familiar (artigo 11, § 1º, da Lei 8.213/91), no sentido de que a parte autora tenha exercido atividades no campo como pequeno produtor rural em regime de economia familiar.

A parte autora fica isenta do pagamento de custas e de honorários advocatícios, por ser beneficiária da justiça gratuita.

Não havendo como ser reconhecida a qualidade de segurada especial da parte autora, nos termos do artigo 11, VII, da Lei nº 8.213/91, por falta de comprovação do exercício de labor rural em regime de economia familiar, inviável a concessão do benefício de aposentadoria rural por idade.

Diante do exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação do INSS e à remessa oficial tida por interposta, nos termos da fundamentação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 24 de maio de 2013.

Mônica Nobre

Desembargadora Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0011669-21.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.011669-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : ARNALDO RODRIGUES (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : RENATA BARRETO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CAROLINE AMBROSIO JADON  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 4 VARA DE SUZANO SP  
No. ORIG. : 10.00.00025-1 4 Vt SUZANO/SP

## DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta por Arnaldo Rodrigues em sede de Ação de Conhecimento ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em que se pleiteia a revisão da renda mensal inicial de aposentadoria especial (DIB 03.01.1985), mediante a aplicação dos critérios legais da época, acrescidas as diferenças dos consectários legais.

A decisão de primeiro grau, proferida em 30.08.2010, julgou extinto o feito sem resolução do mérito em razão da coisa julgada. Condenou o vencido ao pagamento de honorários advocatícios, observada a gratuidade processual, bem como multa no valor de 1% (um por cento) sobre o valor da causa, sem incidência da assistência judiciária gratuita, em razão da litigância de má-fé (fls. 106/108).

Em sede de Apelação, a parte autora requer o afastamento da condenação à multa (fls. 112/115).

Os autos vieram a este E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região com contrarrazões às fls. 119/121.

### **É o relatório.**

### **Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil. A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

Nos termos do artigo 301, § 3º, 2ª parte, do Código de Processo Civil, a coisa julgada fica caracterizada quando há identidade de partes, objetos e causas de pedir, cuja decisão por sentença não comporte mais recurso.

É o caso dos autos.

Em consulta ao Sistema de Andamento Processual do Juizado Especial Federal de São Paulo, bem como pelos documentos juntados aos autos às fls. 78/86, verifico que os autos n. 2003.61.84.026610-0, cujo trâmite se deu perante o Juizado Especial Federal de São Paulo, possui identidade de partes, pedido e causa de pedir com o presente feito. Referido processo já foi julgado procedente, houve o trânsito em julgado (11.09.2006) e, inclusive, já o pagamento da quantia devida em 03.07.2007.

Consoante o ensinamento de Moacyr Amaral dos Santos, o que individualiza a lide, objetivamente, é o pedido e a *causa petendi*, isto é, o pedido e o fato constitutivo que fundamenta a pretensão (Primeiras Linhas de Direito Processual Civil, 4ª ed., v. III, nº 684, pág. 83).

Assim, considerando-se a identidade entre as duas demandas, cujo pedido já foi apreciado naqueles autos, restando acobertado pelo manto da coisa julgada, deve o presente feito ser julgado extinto sem resolução do mérito.

A litigância de má-fé deve ser mantida, pois cabe ao autor e ao seu procurador, certificar-se de que proposta idêntica não foi ajuizada anteriormente, consulta essa que já pode ser realizada de forma simples e rápida diante da informatização do Sistema Judiciário, seja Estadual ou Federal, a fim de evitar-se o desnecessário acionamento da máquina judiciária.

Conforme se verifica às fls. 87/100 demanda idêntica foi proposta no Juizado Especial de Mogi das Cruzes, por meio dos autos n. 2008.63.09.005821-9, cuja sentença extinguiu o feito sem resolução do mérito.

Dessa forma, conclui-se que esta é a terceira vez que o segurado pleiteia pedido idêntico e já satisfeito pela autarquia.

Assim, resta configurada a hipótese do artigo 17, inciso I, do Código de Processo Civil, devendo ser mantida a r. sentença recorrida também nessa parte, inclusive quanto a não-incidência da gratuidade processual nesse ponto.

Diante do exposto, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à Apelação, mantendo, na íntegra, a r. sentença recorrida que reconheceu a ocorrência da coisa julgada e condenou o litigante por má-fé.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 24 de maio de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014199-95.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.014199-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal Mônica Nobre  
APELANTE : CRISTINA FERREIRA DA SILVA  
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO RODRIGUES  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ANA LUISA TEIXEIRA DAL FARRA BAVARESCO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 09.00.00155-7 1 Vr GUARA/SP

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por invalidez/auxílio-doença.

Inconformada, a autora pugna pela reforma da sentença por entender que preenche os requisitos necessários para fazer jus ao benefício de aposentadoria por invalidez/auxílio-doença. Alega que sua incapacidade restou comprovada por documentos e atestados particulares juntados aos autos. Assevera ter havido cerceamento de defesa pelo indeferimento da realização de prova oral. Aduz, ainda, que a incapacidade é insusceptível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. Pede a reforma integral da sentença. Por fim, prequestiona a matéria para fins recursais.

Intimada, a Autarquia Federal não apresentou contrarrazões.

É o relatório.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, o benefício de aposentadoria por invalidez tem previsão no artigo 42 da Lei n. 8.213/91, *verbis*:

*Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*

*§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.*

*§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão.*

*Art. 43. A aposentadoria por invalidez será devida a partir do dia imediato ao da cessação do auxílio-doença, ressalvado o disposto nos §§ 1º, 2º e 3º deste artigo.*

*§ 1º Concluindo a perícia médica inicial pela existência de incapacidade total e definitiva para o trabalho, a aposentadoria por invalidez será devida: (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)*

*a) ao segurado empregado, a contar do décimo sexto dia do afastamento da atividade ou a partir da entrada do requerimento, se entre o afastamento e a entrada do requerimento decorrerem mais de trinta dias; (Redação Dada pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)*

*b) ao segurado empregado doméstico, trabalhador avulso, contribuinte individual, especial e facultativo, a contar da data do início da incapacidade ou da data da entrada do requerimento, se entre essas datas decorrerem mais de trinta dias. (Redação Dada pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)".*

*§ 2º Durante os primeiros quinze dias de afastamento da atividade por motivo de invalidez, caberá à empresa pagar ao segurado empregado o salário. (Redação Dada pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)*

Quanto ao auxílio-doença, a matéria vem disciplinada a partir do artigo 59 da Lei 8.213/91.

*Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.*

*Parágrafo único. Não será devido auxílio-doença ao segurado que se filiar ao Regime Geral de Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão.*

*Art. 60. O auxílio-doença será devido ao segurado empregado a contar do décimo sexto dia do afastamento da atividade, e, no caso dos demais segurados, a contar da data do início da incapacidade e enquanto ele permanecer incapaz. (Redação dada pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)*

*§ 1º Quando requerido por segurado afastado da atividade por mais de 30 (trinta) dias, o auxílio-doença será devido a contar da data da entrada do requerimento.*

§ 3º Durante os primeiros quinze dias consecutivos ao do afastamento da atividade por motivo de doença, incumbirá à empresa pagar ao segurado empregado o seu salário integral. (Redação dada pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)

§ 4º A empresa que dispuser de serviço médico, próprio ou em convênio, terá a seu cargo o exame médico e o abono das faltas correspondentes ao período referido no § 3º, somente devendo encaminhar o segurado à perícia médica da Previdência Social quando a incapacidade ultrapassar 15 (quinze) dias.

Art. 61. O auxílio-doença, inclusive o decorrente de acidente do trabalho, consistirá numa renda mensal correspondente a 91% (noventa e um por cento) do salário-de-benefício, observado o disposto na Seção III, especialmente no art. 33 desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)

Art. 62. O segurado em gozo de auxílio-doença, insusceptível de recuperação para sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade. Não cessará o benefício até que seja dado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não-recuperável, for aposentado por invalidez".

Assim, faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez quem for considerado incapaz de forma permanente para o trabalho e insuscetível de recuperação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência. É necessário, ainda, que a incapacidade seja concomitante à condição de segurado. A lesão ou doença que o segurado já era portador antes da filiação ao regime geral conferirá direito ao benefício apenas quando a incapacidade originar da progressão ou agravamento da lesão ou doença acometida.

Soma-se aos pressupostos acima apontados a exigência de carência de 12 (doze) meses de contribuições mensais que será dispensada nos casos de doença profissional ou do trabalho, nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doenças e infecções especificadas em lista elaborada pelo Ministério da Saúde e da Previdência Social. Por fim, a carência é dispensada, ainda, aos segurados especiais, bastando apenas, nesta hipótese, a comprovação do exercício da atividade rural no período anterior ao requerimento do benefício pelo número de meses correspondentes à carência.

Quanto ao auxílio-doença, por seu turno, é devido ao segurado que ficar incapacitado para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos de forma temporária. No mais, possui requisitos idênticos à aposentadoria por invalidez.

É de se observar, ainda, que, em caráter excepcional, é devido o benefício de auxílio-doença/invalidez mesmo quando o segurado se encontre incapacitado de forma parcial. Isso porque, além dos elementos previstos no artigo 42 da Lei nº 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, devem ser considerados no momento da aferição dos requisitos.

Trago, a propósito, julgados do C. Superior Tribunal de Justiça:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARCIAL. TRABALHADOR BRAÇAL. ASPECTOS SOCIOECONÔMICOS, PROFISSIONAIS E CULTURAIS. ENTENDIMENTO DO TRIBUNAL DE ORIGEM EM CONSONÂNCIA COM A JURISPRUDÊNCIA DESTA CORTE. ENUNCIADO 83/STJ.*

**- É firme o entendimento nesta Corte de Justiça de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei n. 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho. Precedentes.**

*Agravo regimental improvido.*

*(STJ, AgRg no AgREsp 165.059/MS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, julgado em 29/05/2012, DJe 04/06/2012)."*

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42 DA LEI 8.213/91. REEXAME DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. ANÁLISE DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. DECISÃO MANTIDA PELOS SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.*

*I - A aposentadoria por invalidez, regulamentada pelo art. 42, da Lei nº 8.213/91 é concedida ao segurado, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, quando for esse considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.*

*II - Tendo as instâncias de origem fundamentado suas razões nos elementos probatórios colacionados aos autos, que, por sua vez, atendem ao comando normativo da matéria, sua revisão, nessa seara recursal, demandaria a análise de matéria fático-probatória. Incidência do óbice elencado na Súmula n.º 07/STJ.*

**III - Esta Corte registra precedentes no sentido de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar não apenas os elementos previstos no art. 42 da Lei nº 8.213/91, mas também aspectos sócio-econômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial tenha concluído pela**

**incapacidade somente parcial para o trabalho.**

*IV - Agravo regimental desprovido."*

*(STJ, AgRg no Ag 1425084/MG, Rel. Ministro GILSON DIPP, QUINTA TURMA, julgado em 17/04/2012, DJe 23/04/2012.)*

Noutro ponto, a qualidade de segurado deve ser aferida no momento do fato gerador do benefício. Neste aspecto, cabe ao perito médico judicial dizer com precisão quando a doença incapacitante surgiu, devendo esta remontar pelos menos ao período de graça concebido no art. 15, da Lei 8.213/91.

No caso dos autos, o ponto controvertido é unicamente o requisito incapacidade.

De acordo com o laudo médico juntado às fls. 82/95, o perito judicial atestou de forma concludente que a pericianda não possui doença incapacitante. Assevera que não obstante a autora seja portadora de Hipertensão Arterial Sistêmica, Cardiopatia Hipertensiva e Hipertiroidismo, esta condição médica não é geradora de incapacidade laborativa.

Observo que a prova oral não se presta a desconstituir a prova técnica produzida.

Assim, conquanto preocupado com os fins sociais do direito, não pode o juiz julgar com base em critérios subjetivos, quando patenteado no laudo a ausência de incapacidade para o trabalho.

Lembro, por oportuno, que prevalece, no direito processual civil brasileiro, o livre convencimento motivado. O magistrado não está adstrito ao laudo, consoante o artigo 436 do CPC.

Nestes autos, contudo, o conjunto probatório não autoriza convicção em sentido diverso do laudo pericial.

É o que expressa a orientação jurisprudencial predominante:

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA.*

*1- O laudo pericial (fls. 153/160) identificou a existência das seguintes patologias: a) artrose de grau moderado da coluna cervical; b) artrose de grau mínimo da coluna lombossacra; c) artrose de grau mínimo do pé direito; d) osteopenia; e) hipertensão arterial sem complicações. Após exame clínico e análise dos documentos médicos apresentados, concluiu o perito inexistir um quadro de incapacidade para o exercício de suas atividades habituais.*

***2- Diante do conjunto probatório, especialmente o laudo pericial de fls. 153/160, e considerado o princípio do livre convencimento motivado, conclui-se que o estado de coisas reinante não implica incapacidade laborativa atual da parte autora, razão pela qual não faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, tampouco ao auxílio-doença. 3-Agravo a que se nega provimento.***

*(AC 00028605720024039999, JUIZ CONVOCADO HELIO NOGUEIRA, TRF3 - SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:21/09/2012 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)*

*PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO LEGAL - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO DOENÇA - INCAPACIDADE TOTAL - INOCORRÊNCIA - LAUDO PERICIAL - CONDIÇÕES PESSOAIS - LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO*

*I. Para concessão de aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado, o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária.*

***II. O autor, apesar das queixas relatadas, não se mostrou com incapacidade em grau suficiente para fazer jus ao recebimento do benefício***

***III. Quanto às condições pessoais do segurado, é prestigiando o entendimento de que a avaliação das provas deve ser realizada de forma global, aplicando o princípio do livre convencimento motivado.***

*IV. Agravo legal improvido (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1672154 Processo: 0033670-97.2011.4.03.9999 UF:SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento:16/04/2012 Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/04/2012 Relator: JUIZ CONVOCADO LEONARDO SAFI).*

Por fim, no que tange ao prequestionamento de matéria federal e constitucional, o recurso foi apreciado em todos os seus termos, pelo que atende a pretensão ora formulada neste mister.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, nego seguimento à apelação.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de maio de 2013.

Mônica Nobre

Desembargadora Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0017637-32.2011.4.03.9999/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MAURO CESAR PINOLA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MARIA IZABEL BARBOSA TRINDADE  
ADVOGADO : MARIA ISABEL OLYMPIO BENEDITINI  
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SERTÃOZINHO SP  
No. ORIG. : 08.00.00102-7 1 Vr SERTÃOZINHO/SP

Decisão

Trata-se de Agravo previsto no artigo 557, §1º, do Código de Processo Civil, interposto pelo INSS (fls. 148/157) em face de Decisão que negou seguimento à sua Apelação (fls. 143/145) interposta em face de Sentença que julgou procedente o pedido de concessão de auxílio-doença.

Em suas razões, pugna pela fixação dos juros de mora ao percentual de 0,5% ao mês e a correção monetária pela Taxa Referencial, após a vigência da Lei nº 11.960/2009. Por fim, requer sejam os honorários advocatícios fixados em 10% e nos termos da Súmula 111 do C. STJ.

É o relatório.

Decido.

Cinge-se o Recurso à fixação dos juros de mora, correção monetária e honorários advocatícios.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462, ambos do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora são devidos a partir da citação na base de 1% (um por cento) ao mês, de acordo com o novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002, artigo 8º, *caput* e § 1º da Lei Complementar nº 95, de 26 de fevereiro de 1998, artigos 406 deste diploma e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. A partir de 30.06.2009, data que passou a vigor a Lei nº 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º - F da Lei n.º 9.494, de 10 de setembro de 1997, os juros incidirão uma única vez, e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

Os juros de mora incidem até a data da conta de liquidação .

Destaco que, embora a matéria já tenha sido analisada pelo C. Supremo Tribunal Federal, nova discussão surgiu acerca da possibilidade de incidência, ou não, de juros de mora, agora no período que compreende a data de feitura da conta de liquidação no Juízo da execução e a data de expedição do Ofício precatório no Tribunal.

O C. Superior Tribunal de Justiça vem entendendo, via de regra, não ser devido o pagamento de juros entre a data da conta de liquidação e a de expedição do precatório . Nesse sentido é o julgado abaixo:

*ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. PAGAMENTO NO PRAZO LEGAL. JUROS DE MORA. OFENSA À COISA JULGADA. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES. PRETENSÃO DE PREQUESTIONAR DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. IMPOSSIBILIDADE NA VIA ESPECIAL.*

*1. Via de regra, não incidem os juros moratórios no período compreendido entre a homologação dos valores devidos e a expedição do precatório .*

*2. Na hipótese dos autos, a sentença exequenda proferida em ação civil coletiva transitada em julgado - autuada*

sob n.º 95.0021208-0 -, expressamente determinou que os juros de mora deveriam incidir até o depósito da integralidade da dívida.

3. A alteração constitucional promovida pela EC n.º 30, de 13 de setembro de 2000, que determinou o § 1.º do art. 100 da Constituição Federal, não alcançou a coisa julgada.

4. A esta Corte é vedada a análise de dispositivos constitucionais em sede de recurso especial, ainda que para fins de prequestionamento, sob pena de usurpação da competência da Suprema Corte. Precedentes.

5. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no Ag 1240756 / RSAGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO 2009/0198087-6.

Relatora: Ministra LAURITA VAZ. Órgão Julgador: QUINTA TURMA. Data do Julgamento: 15/02/2011. V.U.

Data da Publicação/Fonte: DJe 28/02/2011)

No mesmo sentido é o entendimento predominante na Terceira Seção deste E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região, conforme se constata pela ementa a seguir transcrita:

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. EMBARGOS INFRINGENTES. EXECUÇÃO COMPLEMENTAR. juros DE MORA. NÃO INCIDÊNCIA. 1 - Durante a tramitação do ofício requisitório imposta por vontade do Legislador Maior, não se caracterizaria a mora da Fazenda Pública devedora, restando afastada, por conseguinte, a incidência dos respectivos juros no período referido pelo art. 100, § 1º, da Constituição Federal, entendimento que também perfilho, sem qualquer ressalva. 2 - Indevidos juros de mora, para efeito de execução complementar, a partir da data da conta homologada até o efetivo pagamento do ofício precatório expedido, independentemente de sua expedição ou inclusão na proposta orçamentária, aplicando-se a mesma orientação às requisições de pequeno valor - RPV, consoante a jurisprudência desta Corte e do E. Supremo Tribunal Federal. 3 - Os ofícios requisitórios expedidos têm sido regularmente atualizados nos Tribunais pelos índices de correção cabíveis, consoante reconhece a jurisprudência desta Corte (10ª Turma, AC nº 91.03.028142-6, Rel. Des. Fed. Anna Maria Pimentel, j. 06/03/2007, DJU 28/03/2007, p. 1061; 9ª Turma, AG nº 2000.03.00.018772-9, Rel. Des. Fed. Santos Neves, j. 28/08/2006, DJU 23/11/2006, p. 403; 8ª Turma, AG nº 2004.03.00.010533-0, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, j. 07/11/2005, DJU 08/02/2006, p. 235). 4 Dissensão que se resolve em favor do voto vencido, que sustentou a não incidência de juros moratórios após a data da elaboração dos respectivos cálculos. 5 - Embargos infringentes providos.

(EI - EMBARGOS INFRINGENTES - 500180. Processo: 1999.03.99.055526-9. UF: SP. Órgão Julgador:

TERCEIRA SEÇÃO. Data do Julgamento: 25/11/2010. por maioria. Fonte: DJF3 CJI DATA:07/12/2010

PÁGINA: 50. Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL NELSON BERNARDES)

Dessa forma, como regra, segundo entendimento do Superior Tribunal de Justiça, são indevidos os juros de mora entre a data da conta de liquidação e a expedição de precatório, conforme se extrai das ementas acima transcritas.

Os honorários advocatícios deverão incidir no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da Sentença, consoante o parágrafo 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil e Súmula nº 111 do C. Superior Tribunal de Justiça.

Com tais considerações, nos termos do art. 557, §1º-A, do CPC, DOU PARCIAL PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL interposto, no tocante aos juros de mora e aos honorários advocatícios.

P.I.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 20 de maio de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018653-21.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.018653-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : JOSE ARMANDO ZEFERINO  
ADVOGADO : MARCELO GAINO COSTA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : TATIANA CRISTINA DELBON  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 07.00.00146-4 2 Vr MOCOCA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta por José Armando Zeferino, em Ação de Conhecimento ajuizada em 01.10.2007 perante a Justiça Estadual, em face do INSS, visando à conversão de auxílio-doença em aposentadoria por invalidez, contra Sentença prolatada em 30.09.2009, que extinguiu o feito, sem resolução do mérito, eis que evidenciada a litispendência. A parte autora e seu advogado foram condenados ao pagamento de multa por litigância de má-fé na importância de 1% sobre o valor da causa e honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor da causa atualizado (fls. 181/186).

Em seu recurso, a parte autora alega que não ocorreram os elementos da litigância de má-fé, e que mesmo que mantida não pode ser imposta ao advogado, somente a parte. Pugna pelo restabelecimento do benefício da justiça gratuita (fls. 188/198).

Subiram os autos sem Contrarrazões.

#### **É o relatório.**

#### **Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557, §1º-A do Código de Processo Civil, trouxe ao relator a possibilidade de dar parcial provimento ao recurso "se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior."

Conforme dispõe a Lei nº 1.060, de 05.02.1950, em seu artigo 4º, *caput*, para a concessão do benefício de Assistência Judiciária gratuita basta a simples afirmação da sua necessidade. Que neste caso foi acostada à fl. 10.

Conforme bem observou o MM. Juízo *a quo*, a parte autora propôs demanda idêntica perante a Justiça Federal, também com pedido liminar, assistida pelos mesmos patronos, exatamente um dia após ajuizar o presente feito na Justiça Estadual (fls. 140/179), fato este que configura a litispendência.

Quanto à alegação de litigância de má-fé, entendo que esta não restou configurada, uma vez que não se enquadra nas hipóteses previstas pelo art. 17 do Código de Processo Civil.

Neste sentido, confira-se o seguinte julgado:

*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. COISA JULGADA. OCORRÊNCIA. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. ART. 267, V, DO CPC. LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. INOCORRÊNCIA DAS HIPÓTESES PREVISTAS NO ART. 17 DO CPC. ÔNUS SUCUMBENCIAIS. ISENÇÃO. I - No caso em exame, verifica-se a existência de outra demanda previdenciária, na qual há a identidade de partes, o mesmo pedido e a mesma causa de pedir, sendo que na primeira demanda foi julgada improcedente a postulação, inclusive com trânsito em julgado. II - A alegação do recorrente de que os pedidos são diversos não merece prosperar, visto que, em verdade, pretende-se, em ambos os processos, o reconhecimento do exercício de labor insalubre no*

período de 17.11.1977 a 31.12.1992, junto à Telesp, para fins de concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço. III - Afastada, no entanto a multa por litigância de má-fé fixada pelo magistrado a quo, uma vez que não restou configurada nenhuma das hipóteses previstas no artigo 17 do CPC. IV - Não há condenação aos ônus da sucumbência, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence). V - Apelação da parte autora parcialmente provida. (AC 00015605220084036183, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/08/2009 PÁGINA: 850 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

Quanto à condenação do advogado na litigância de má-fé entendo que esta também deve ser afastada nos termos da jurisprudência do STJ.

*PROCESSUAL CIVIL. MULTA POR LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. COMPENSAÇÃO COM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. IMPOSSIBILIDADE.*

1. A pena por litigância de má-fé deve ser aplicada à parte, e não ao seu advogado, nos termos dos arts. 14 e 16 do Código de Processo Civil.

2. O advogado não pode ser penalizado nos autos em que supostamente atua como litigante de má-fé, ainda que incorra em falta profissional. Eventual conduta desleal do advogado deve ser apurada em processo autônomo, nos termos do art. 32 do Estatuto da Advocacia (Lei 8906/94).

3. Precedentes: REsp 1.194.683/MG, Rel. Min. Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 17.8.2010, DJe 26.8.2010; REsp 1.173.848/RS, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, Quarta Turma, julgado em 20.4.2010, DJe 10.5.2010. Recurso especial provido, para afastar a litigância de má-fé.

(STJ, REsp 1247820 / AL, Ministro HUMBERTO MARTINS, DJe 01/07/2011, SEGUNDA TURMA)

*PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. INEXISTÊNCIA DE OBSCURIDADE E CONTRADIÇÃO. PREQUESTIONAMENTO PARA FINS DE INTERPOSIÇÃO DE RECURSO EXTRAORDINÁRIO. INVIABILIDADE. OMISSÃO QUANTO À CONDENAÇÃO SOLIDÁRIA DO ADVOGADO AO PAGAMENTO DE MULTA POR LITIGÂNCIA DE MÁ FÉ. POSSIBILIDADE DE ATRIBUIÇÃO DE EFEITOS INFRINGENTES AOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, NAS HIPÓTESES EM QUE A MODIFICAÇÃO DO JULGADO FOR CONSEQUÊNCIA DIRETA DO SUPRIMENTO DA OMISSÃO.*

1. Devem ser rejeitados os embargos de declaração quando não há, no julgamento impugnado, omissão ou contradição acerca da alegada ocorrência de prescrição da pretensão executiva, já que o recurso que deu origem aos declaratórios foi sumariamente rejeitado por outros fundamentos.

2. O STJ não possui competência para o exame de questões constitucionais suscitadas em sede de embargos de declaração, ainda que com o intuito de prequestioná-las para eventual interposição de recurso extraordinário. Precedentes.

3. A responsabilização solidária do advogado, nas hipóteses de lide temerária, ocorrerá somente após a verificação da existência de conluio entre o cliente e seu patrono, a ser apurada em ação própria. A condenação ao pagamento da multa por litigância de má fé deve ser limitada às partes, pois o profissional da advocacia está sujeito exclusivamente ao controle disciplinar da Ordem dos Advogados do Brasil. Precedente.

4. Embargos de declaração parcialmente acolhidos, com modificação do julgado.

(STJ, EDcl no RMS 31708 / RS, Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, DJe 20/08/2010)

Posto isto, nos termos do art. 557, caput e § 1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à Apelação, na forma da fundamentação acima.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Int.

São Paulo, 23 de maio de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033699-50.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.033699-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal Mônica Nobre

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 07/06/2013 1598/2939

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SERGIO MASTELLINI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ANTONIA JACON SANCHES CARBONARI  
ADVOGADO : CRISTIANO PINHEIRO GROSSO  
No. ORIG. : 10.00.00021-2 1 Vr PACAEMBU/SP

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face da r. sentença que julgou procedente o pedido de concessão de aposentadoria por idade rural desde o ajuizamento da ação, acrescidos de juros e correção monetária e condenou a Autarquia em honorários advocatícios que foram fixados em 15% sobre o valor das prestações vencidas, nos termos da Súmula 111 do STJ. Não houve condenação em custas e despesas processuais. A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Irresignada, a autarquia pede a reforma da sentença por entender que a autora não preenche os requisitos necessários para fazer *jus* ao benefício pretendido. Aduz que a autora não juntou aos autos prova material suficiente para embasar seu pedido de aposentadoria rural e que não comprovou o exercício de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício. Alternativa e subsidiariamente, requer a reforma da verba honorária. Por fim, prequestiona a matéria para fins recursais.

Intimada, a autora apresentou contrarrazões.

É o relatório.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Observo, de início, que a sentença que acolheu o pedido da parte autora foi proferida sob a vigência da Medida Provisória n.º 1.561, de 17.01.1997, convertida na Lei n.º 9.469 de 10/07/97, sujeita, portanto, ao duplo grau obrigatório de jurisdição. Observa-se que em face da sentença ilíquida prolatada nestes autos, aplica-se, na hipótese, a Súmula 490 do E. Superior Tribunal de Justiça.

Para obtenção da aposentadoria por idade rural, no valor de um salário mínimo, exige-se a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses idêntico à carência do benefício em questão (artigos 48, 142 e 143 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991). Para os rurícolas, dispensa-se a comprovação de recolhimentos de contribuições, sendo suficiente à prova da idade mínima e do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

O entendimento jurisprudencial, no que diz respeito ao reconhecimento do labor rurícola, atina-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento (art. 55, §3º, da Lei n.º 8.213/91), mas requer a existência de início de prova material, corroborado por robusta prova testemunhal para demonstração da atividade rural. Neste sentido, o entendimento do C. STJ:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE SE ADMITIR PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL.*

*1. Não são considerados início razoável de prova material os documentos que não sejam contemporâneos à época do suposto exercício de atividade profissional, como no presente caso, em que a certidão foi emitida 10 anos após o implemento da idade.*

*2. Esta Corte possui entendimento sumulado de que a prova exclusivamente testemunhal não basta para a comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário (Súmula 149/STJ).*

*3. Dessa forma, sendo inservíveis os documentos apresentados pela parte autora não faz jus à concessão de aposentadoria rural.*

*4. Agravo Regimental desprovido. (AgRg no REsp 1312716/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)*

É desnecessário, ainda, que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal permita sua vinculação ao tempo de carência.

A propósito:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. COMPROVAÇÃO DO REQUISITO ETÁRIO E DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL PELO PERÍODO DE CARÊNCIA COM BASE NO ACERVO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. IMPOSSIBILIDADE DE REVISÃO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL DO*

INSS DESPROVIDO.

**1. É firme o entendimento desta Corte de que para o reconhecimento do labor rural não se exige que a prova material abranja todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como no caso dos autos.**

2. Agravo Regimental do INSS desprovido.

(AgRg no AREsp 146.600/GO, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. TEMPO DE SERVIÇO. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.

1. O Tribunal a quo concluiu que o autor preencheu os requisitos para a concessão da aposentadoria, ressaltando que a prova documental foi complementada pela testemunhal.

2. Acolher a pretensão do agravante, de que não foram preenchidos todos os requisitos para a concessão de aposentadoria de trabalhador rural, é tarefa que demandaria o revolvimento dos elementos fático-probatórios da demanda, o que é vedado na presente seara recursal, consoante a Súmula 7/STJ.

**3. Para o reconhecimento do tempo de serviço do trabalhador rural, não há exigência legal de que o documento apresentado como início de prova material abranja todo o período que se quer comprovar. É preciso, no entanto, que o início de prova material seja contemporâneo aos fatos alegados e referir-se, pelo menos, a uma fração daquele período, corroborado com prova testemunhal, o qual amplie sua eficácia probatória. Precedentes.**

4. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1320089/PI, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/10/2012, DJe 18/10/2012)

Em relação à possibilidade de extensão do início de prova material a outro integrante do grupo familiar, também já se encontra pacificado o entendimento no âmbito do E. STJ. Vejamos:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.

1. Trata-se, na origem, de Ação de aposentadoria rural por idade. A sentença de procedência foi mantida pelo Tribunal a quo

**2. É legítima a extensão da qualificação rural de cônjuge em certidão pública ao trabalhador que pretende configurar-se segurado especial, assim como é possível considerar o mesmo documento, por si só, como início de prova material, desde que consubstanciado por robusta prova testemunhal. Precedente do STJ.**

3. Embora o início de prova material seja anterior ao implemento do requisito etário, a continuidade do trabalho rural foi atestada pela prova testemunhal. Aplicação da Súmula 7/STJ.

4. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no AREsp 187.139/MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/09/2012, DJe 11/09/2012)

Pois bem. O requisito etário restou preenchido em 17/04/2002 (fls. 15), anteriormente ao ajuizamento da ação.

A parte autora apresentou certidão de casamento, celebrado em 07/10/1964, bem como termo de entrega sob guarda e responsabilidade realizado em 12/09/1980, na qual informa a ocupação do marido como lavrador (fls. 17 e 21).

Nota-se que a certidão de nascimento da filha ocorrido em 28/10/1972 atesta a profissão de fiscal de fazenda (fls. 18).

A ficha de inscrição no sindicato dos trabalhadores rurais (fls. 19/20) equipara-se a simples documento particular sem registro oficial, e, portanto, sem valor de prova material.

No caso em exame, o início de prova material se resume em documentos no qual o cônjuge empresta a condição de rurícola à autora, inexistindo demais provas nos autos que indiquem o labor campesino exercido por ela pelo tempo de carência necessário.

Saliente-se que embora a prova testemunhal corrobore o apontamento desse documento, não é suficiente para demonstrar, solitariamente, os fatos alegados nos demais períodos, visto que desacompanhada de início de prova material idôneo.

Ademais, a consulta aos dados provenientes do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS e Plenus - INFEN, juntada pelo requerido (fls. 51), dá conta de que o marido da autora exerceu atividade urbana no período de 1977 a 1982 e 1987, descaracterizando, assim, o efetivo labor nas lides rurais para a concessão do benefício.

Nesse sentido, transcrevo julgado proferido no âmbito desta C. Corte:

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. REGIME DE

*ECONOMIA FAMILIAR. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. RECURSO IMPROVIDO.*

*- Divergência restrita à comprovação, ou não, do exercício da atividade rural em regime de economia familiar, por meio de documentos do marido, extensíveis à mulher.*

*- Na falta de documentos próprios que sirvam de início de prova documental, toda a prova foi alicerçada no exercício da atividade rural do marido, que deixou de trabalhar no campo em 1984, dezoito anos antes da embargante completar o requisito da idade, e que veio a se aposentar como comerciante.*

*- Ausente a prova material, resta apenas a prova testemunhal, esbarrando a pretensão da embargante no enunciado da Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça.*

*- Embargos infringentes improvidos.*

*(TRF3-Região, EI 200603990175390, 3ª Seção, Rel. Des. Federal EVA REGINA, julgado em 11/03/2010, DJF3 CJI DATA:09/04/2010 PÁGINA: 6)*

Já a autora recolheu contribuições individuais, na condição de empregada doméstica, no período de 1998 a 2000, 2002/2003, conforme demonstra o extrato do CNIS (fls. 31 e 61).

Desse modo, em face do frágil conjunto probatório que não demonstrou o efetivo exercício de atividade rural pelo período de carência exigido em lei, inviável a concessão do benefício de aposentadoria rural por idade.

Por fim, no que tange ao prequestionamento de matéria federal e constitucional, o recurso foi apreciado em todos os seus termos, pelo que atende a pretensão ora formulada neste mister.

A parte autora fica isenta do pagamento de custas e de honorários advocatícios, por ser beneficiária da justiça gratuita.

Diante do exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação do INSS e à remessa oficial tida por interposta, nos termos da fundamentação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 24 de maio de 2013.

Mônica Nobre

Desembargadora Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0040036-55.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.040036-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARCELO CARITA CORRERA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ISABEL BENTO  
ADVOGADO : PAULO HUMBERTO MOREIRA LIMA  
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CARDOSO SP  
No. ORIG. : 10.00.00012-2 1 Vr CARDOSO/SP

Decisão

Trata-se de Agravo previsto no artigo 557, §1º, do Código de Processo Civil, interposto pelo INSS (fls. 127/136) em face de Decisão que negou seguimento à sua Apelação (fls. 121/124) interposta em face de Sentença que julgou procedente o pedido de concessão de aposentadoria por invalidez.

Em suas razões, pugna pela fixação do percentual dos juros de mora em 0,5% ao mês e a correção monetária pela Taxa Referencial, após a vigência da Lei nº 11.960/2009, que modifica o art. 1º-F da Lei nº 9.494/1997.

É o relatório.

Decido.

Cinge-se o Recurso à reforma dos juros de mora e da correção monetária.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462, ambos do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora incidirão uma única vez, a partir da citação, e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança (art. 1º - F da Lei n.º 9.494, de 10.09.1997, com a redação dada pela Lei n.º 11.960, de 29.06.2009).

Os juros de mora incidem até a data da conta de liquidação .

Destaco que, embora a matéria já tenha sido analisada pelo C. Supremo Tribunal Federal, nova discussão surgiu acerca da possibilidade de incidência, ou não, de juros de mora, agora no período que compreende a data de feitura da conta de liquidação no Juízo da execução e a data de expedição do Ofício precatório no Tribunal.

O C. Superior Tribunal de Justiça vem entendendo, via de regra, não ser devido o pagamento de juros entre a data da conta de liquidação e a de expedição do precatório . Nesse sentido é o julgado abaixo:

*ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. PAGAMENTO NO PRAZO LEGAL. JUROS DE MORA. OFENSA À COISA JULGADA. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES. PRETENSÃO DE PREQUESTIONAR DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. IMPOSSIBILIDADE NA VIA ESPECIAL.*

*1. Via de regra, não incidem os juros moratórios no período compreendido entre a homologação dos valores devidos e a expedição do precatório .*

*2. Na hipótese dos autos, a sentença exequenda proferida em ação civil coletiva transitada em julgado - autuada sob n.º 95.0021208-0 -, expressamente determinou que os juros de mora deveriam incidir até o depósito da integralidade da dívida.*

*3. A alteração constitucional promovida pela EC n.º 30, de 13 de setembro de 2000, que determinou o § 1.º do art. 100 da Constituição Federal, não alcançou a coisa julgada.*

*4. A esta Corte é vedada a análise de dispositivos constitucionais em sede de recurso especial, ainda que para fins de prequestionamento, sob pena de usurpação da competência da Suprema Corte. Precedentes.*

*5. Agravo regimental desprovido.*

*(AgRg no Ag 1240756 / RSAGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO 2009/0198087-6.*

*Relatora: Ministra LAURITA VAZ. Órgão Julgador: QUINTA TURMA. Data do Julgamento: 15/02/2011. V.U. Data da Publicação/Fonte: DJe 28/02/2011)*

No mesmo sentido é o entendimento predominante na Terceira Seção deste E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região, conforme se constata pela ementa a seguir transcrita:

*CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. EMBARGOS INFRINGENTES. EXECUÇÃO COMPLEMENTAR. JUROS DE MORA. NÃO INCIDÊNCIA. 1 - Durante a tramitação do ofício requisitório imposta por vontade do Legislador Maior, não se caracterizaria a mora da Fazenda Pública devedora, restando afastada, por conseguinte, a incidência dos respectivos juros no período referido pelo art. 100, § 1º, da Constituição Federal, entendimento que também perfilho, sem qualquer ressalva. 2 - Indevidos juros de mora, para efeito de execução complementar, a partir da data da conta homologada até o efetivo pagamento do ofício precatório expedido, independentemente de sua expedição ou inclusão na proposta orçamentária, aplicando-se a mesma orientação às requisições de pequeno valor - RPV, consoante a jurisprudência desta Corte e do E. Supremo Tribunal Federal. 3 - Os ofícios requisitórios expedidos têm sido regularmente atualizados nos Tribunais pelos índices de correção cabíveis, consoante reconhece a jurisprudência desta Corte (10ª Turma, AC n.º 91.03.028142-6, Rel. Des. Fed. Anna Maria Pimentel, j. 06/03/2007, DJU 28/03/2007, p. 1061; 9ª Turma, AG n.º 2000.03.00.018772-9, Rel. Des. Fed. Santos Neves, j. 28/08/2006, DJU 23/11/2006, p. 403; 8ª Turma, AG n.º 2004.03.00.010533-0, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, j. 07/11/2005, DJU 08/02/2006, p. 235). 4 Dissensão que se resolve em favor do voto vencido, que sustentou a não incidência de juros moratórios após a data da elaboração dos respectivos cálculos. 5 - Embargos infringentes providos.*

*(EI - EMBARGOS INFRINGENTES - 500180. Processo: 1999.03.99.055526-9. UF: SP. Órgão Julgador: TERCEIRA SEÇÃO. Data do Julgamento: 25/11/2010. por maioria. Fonte: DJF3 CJI DATA:07/12/2010 PÁGINA: 50. Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL NELSON BERNARDES)*

Dessa forma, como regra, segundo entendimento do Superior Tribunal de Justiça, são indevidos os juros de mora entre a data da conta de liquidação e a expedição de precatório, conforme se extrai das ementas acima transcritas.

Com tais considerações, nos termos do art. 557, §1º-A, do CPC, DOU PARCIAL PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL interposto, no tocante aos juros de mora.

P.I.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 20 de maio de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000716-43.2011.4.03.6007/MS

2011.60.07.000716-8/MS

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : JOSE CARLOS FERNANDES  
ADVOGADO : JOHNNY GUERRA GAI e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : IVJA NEVES RABELO MACHADO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00007164320114036007 1 Vr COXIM/MS

DECISÃO

***Previdenciário. Aposentadoria por invalidez. Inaptidão laboral não configurada. Benefício indeferido.***

Aforada ação de concessão de aposentadoria por invalidez, em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença de improcedência, deixando de condenar o autor ao pagamento das verbas de sucumbência, em vista de ser beneficiário da assistência judiciária gratuita.

Inconformada, a parte autora ofertou recurso de apelação, requerendo a reforma do julgado, sob argumento de restarem atendidas as exigências legais à prestação vindicada. Pleiteia ainda, a realização de nova perícia médica. Com as contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Pois bem. A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

Na espécie, ajuizada a ação em 01/12/2011, afigura-se demasiado perquirir da condição de segurada da parte autora, dado que a perícia médica realizada em 28/05/2012 - contando então, o autor, trabalhador rural, com 61 anos de idade - foi conclusiva quanto à sua aptidão ao exercício de atividades laborativas, enfatizando a inexistência de invalidez (fls. 65/71), *in verbis*:

*"(...) deu entrada caminhando por seus próprios meios e sem o auxílio de aparelhos; está em bom estado físico, bom estado de nutrição e aparenta uma idade física compatível com a idade cronológica. (...) 5.1. Do diagnóstico : (a) Espondiloartrose lombar com discopatia degenerativa associada; (b) Não apresenta indícios clínicos ou radiológicos de radiculopatia (compressão da raiz nervosa); (...) 5.3. Do tratamento: (e) Sintomas passíveis de atenuação com tratamento médico regular e efetivo (medicamentos e fisioterapia) (...); 5.4. Da capacidade laborativa e para atos da vida independente: Não há incapacidade laborativa ou para atos da vida independente."*

Como se vê, inócua demonstração de incapacidade ao labor, de se indeferir as benesses vindicadas. Nesse diapasão, assim decidiu esta Corte:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. REQUISITOS DO BENEFÍCIO APOSENTADORIA POR INVALIDEZ NÃO PREENCHIDOS.*

*1. Restando devidamente comprovada a inexistência de incapacidade da parte Agravante para o trabalho deve ser negado provimento ao agravo legal.*

*(...)"*

*(AC 1235226, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho, j. 16/02/2009, v.u., DJF3 01/4/2009, p. 486)*

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA A ATIVIDADE DESENVOLVIDA.*

*(...)*

*- A inexistência de incapacidade para a função de costureira, inviabiliza a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.*

*(...)"*

*(APELREE 810478, Oitava Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 16/02/2009, v.u., DJF3 24/3/2009, p. 1549)*

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA E APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO RETIDO. PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA REJEITADA. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE.*

*(...)*

*3 - Não é devida a aposentadoria por invalidez ou o auxílio-doença à parte Autora que, embora tenha comprovado a carência e a qualidade de segurado, não demonstrou a incapacidade para o trabalho.*

*4 - Laudo pericial que afirma a inexistência de incapacidade para o trabalho.*

*(...)"*

*(AC 1014831, Nona Turma, Rel. Des. Fed. Santos Neves, j. 28/5/2007, v.u., DJU 28/6/2007, p. 643)*

*"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - REQUISITOS - NÃO PREENCHIMENTO.*

*I - A peça técnica apresentada pelo Sr Perito, profissional de confiança do Juiz e equidistante da parte, foi categórica no sentido da inexistência de incapacidade da autora, a qual não apresentou qualquer elemento que pudesse desconstitui-la, ou mesmo laudo de assistente técnico contrapondo-se às conclusões do Expert.*

*(...)"*

*(AC 1328869, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 17/02/2009, v.u., DJF3 04/3/2009, p. 1021)*

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, do CPC, **NEGO PROVIMENTO** à apelação da parte autora. Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem. Dê-se ciência.

São Paulo, 24 de maio de 2013.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004560-92.2011.4.03.6106/SP

2011.61.06.004560-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : MARIA DE FATIMA RODRIGUES  
ADVOGADO : ELIANA MIYUKI TAKAHASHI e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LAURO ALESSANDRO LUCCHESE BATISTA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00045609220114036106 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

## DECISÃO

Vistos.

Trata-se de Apelação interposta pela parte Autora em face da r. Sentença (fls. 112/113) que julgou improcedente o pedido de concessão de benefício assistencial de prestação continuada (LOAS). Houve condenação ao pagamento de honorários advocatícios no importe de 10% (dez por cento) do valor da causa atualizado, respeitando-se o disposto no art. 11, § 2º, da Lei nº 1.060/50. Isenção de custas, tendo em vista que a Autora é beneficiária da Justiça Gratuita.

Sustenta a Autora, em síntese, que foram preenchidos os requisitos exigidos para a concessão do benefício pleiteado.

Com contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

O MPF, em parecer da lavra do e. Procurador Regional da República, opina pelo desprovimento do Recurso de Apelação, mantendo-se integralmente a r. Sentença (fls. 130/132).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior* ou dar provimento ao recurso, *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

Para a concessão do benefício de assistência social (LOAS) faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos:

- I) ser pessoa portadora de deficiência ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (art. 34 do Estatuto do Idoso - Lei n.º 10.741 de 01.10.2003);
- II) não possuir meios de subsistência próprios ou de tê-la provida por sua família, cuja renda mensal per capita seja inferior a ¼ do salário mínimo (art. 203, V, da CF; art. 20, § 3º, e art. 38 da Lei n.º 8.742 de 07.12.1993).

É certo que o Supremo Tribunal Federal, ao julgar a ADIMC nº 1.232/DF e ADIn nº 877-3/DF, não vislumbrou ofensa à Magna Carta, mais especificamente ao seu art. 203, V, no fato de se haver fixado em lei que *Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a ¼ (um quarto) do salário mínimo.*

O C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que a limitação do valor da renda *per capita* familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir

a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda *per capita* inferior a 1/4 do salário mínimo:

*RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.*

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal *per capita* inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).

4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente a o cidadão social e economicamente vulnerável.

5. A limitação do valor da renda *per capita* familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda *per capita* inferior a 1/4 do salário mínimo.

6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar *per capita* não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.

7. Recurso Especial provido.

(STJ, Terceira Seção, REsp 1112557/MG, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 28/10/2009, DJe 20/11/2009) *RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. UNIÃO. ILEGITIMIDADE. COMPROVAÇÃO DE RENDA PER CAPITA NÃO SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. DESNECESSIDADE. TERMO INICIAL.*

1. "(...) O benefício de prestação continuada previsto no artigo 203 da Constituição da República, regulamentado pela Lei nº 8.742/93, muito embora não dependa de recolhimento de contribuições mensais, deverá ser executado e mantido pela Previdência Social, que tem legitimidade para tal mister. (...)" (REsp nº 308.711/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/3/2003).

2. "(...) A impossibilidade da própria manutenção, por parte dos portadores de deficiência e dos idosos, que autoriza e determina o benefício assistencial de prestação continuada, não se restringe à hipótese da renda familiar *per capita* mensal inferior a 1/4 do salário mínimo, podendo caracterizar-se por concretas circunstâncias outras, que é certo, devem ser demonstradas. (...)" (REsp nº 464.774/SC, da minha Relatoria, in DJ 4/8/2003).

(...)

4. Recurso parcialmente provido.

(STJ, Sexta Turma, Resp 756119, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 23.08.2005, DJ 14.11.2005, p. 412)

De acordo com o laudo médico pericial, às fls. 68/74, a Autora, Maria de Fátima Rodrigues, não apresenta doença ortopédica incapacitante. Outrossim, o laudo médico pericial, às fls. 83/87, conclui que a Autora não apresenta cardiopatia grave incapacitante para atividades laborais.

Deste modo, considerando-se a ausência do requisito subjetivo, qual seja, o da incapacidade laboral, fica prejudicada a análise do requisito da hipossuficiência e comprovado o não preenchimento dos requisitos ensejadores a concessão do benefício pleiteado.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, NEGOU SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.

P.I.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 21 de maio de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009158-71.2011.4.03.6112/SP

2011.61.12.009158-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : TEREZINHA FERREIRA  
ADVOGADO : DARIO SERGIO RODRIGUES DA SILVA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : VALERIA DE FATIMA IZAR D DA COSTA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00091587120114036112 5 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de Apelação interposta por Terezinha Ferreira em face de Sentença (fls. 58/60) prolatada em 18.12.2012, a qual julgou improcedente o pleito de concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez (fl. 60-v) Não houve condenação da autora ao pagamento de custas processuais e honorários advocatícios, em razão da assistência judiciária gratuita (fl. 60-v).

Apelação (fls. 63/70) da autora requerendo a anulação do laudo pericial e da r. Sentença para que seja realizado novo laudo pericial, "para indicação de profissional especialista sendo, ortopedia traumatologia" (fl. 64). Alega estar total e permanentemente incapacitada (fls. 65/66) de modo que faria jus ao benefício de aposentadoria por invalidez (fl. 66).

Subiram os autos, sem contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*. Por outro lado, estatuiu que, *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso*.

Cumpre, primeiramente, apresentar o embasamento legal relativo aos benefícios previdenciários concedidos em decorrência de incapacidade para o trabalho.

Nos casos em que está configurada uma incapacidade laboral de índole total e permanente, o segurado faz jus à

percepção da *aposentadoria por invalidez*. Trata-se de benefício previsto nos artigos 42 a 47, todos da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Além da incapacidade plena e definitiva, os dispositivos em questão exigem o cumprimento de outros requisitos, quais sejam: **a)** cumprimento da carência mínima de doze meses para obtenção do benefício, à exceção das hipóteses previstas no artigo 151 da lei em epígrafe; **b)** qualidade de segurado da Previdência Social à época do início da incapacidade ou, então, a demonstração de que deixou de contribuir ao RGPS em decorrência dos problemas de saúde que o incapacitaram.

Outrossim, é possível que a incapacidade verificada seja de índole temporária e/ou parcial, hipóteses em que descabe a concessão da aposentadoria por invalidez, mas permite seja o autor beneficiado com o *auxílio-doença* (artigos 59 a 62, todos da Lei nº 8.213/1991). A fruição do benefício em questão perdurará enquanto se mantiver referido quadro incapacitante ou até que o segurado seja reabilitado para exercer outra atividade profissional.

Observo que o laudo pericial atendeu às necessidades do caso concreto, sendo possível inferir, de sua análise, que o perito judicial procedeu a minucioso exame clínico, tendo também respondido aos quesitos formulados. Por conseguinte, não se há de falar em nulidade da Sentença (fl. 64). Nesse ponto, cumpre esclarecer que o artigo 437 do Código de Processo Civil apenas menciona a possibilidade de realização de nova perícia nas hipóteses em que a matéria não estiver suficientemente esclarecida no primeiro laudo. Em tais oportunidades, por certo o próprio perito judicial - médico de confiança do Juízo - suscitaria tal circunstância, sugerindo Parecer de profissional especializado.

Nesse sentido, destaco o seguinte precedente desta Corte:

*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL. REALIZAÇÃO DE NOVAS PERÍCIAS POR MÉDICOS ESPECIALISTAS. DESCABIDO.*

- *A elaboração de perícia será determinada sempre que a prova do fato depender de conhecimento especial de técnico.*

- *In casu, o exame médico foi realizado por médico perito de confiança do juízo. Trata-se, antes de qualquer especialização, de médico capacitado para realização de perícia médica judicial, sendo descabida a nomeação de médico especialista para cada sintoma descrito pela parte.*

- *O laudo médico baseou-se em entrevista da agravante, exame físico minucioso e análise de exames e relatórios médicos que instruíram os autos, sendo os quesitos respondidos de maneira clara e esclarecedora*

- *Ademais, cabe ao magistrado apreciar livremente a prova apresentada, atendendo aos fatos e circunstâncias constantes dos autos, ainda que não alegados pelas partes (artigo 131 do CPC).*

- *Agravo de instrumento a que se nega provimento.*

*(TRF3, Oitava Turma, Processo nº 2010.03.00.023324-1, AI 41431, Relatora Juíza Federal Convocada Márcia Hoffmann, v.u., DJE em 18.08.2011, página 1256)*

Não vislumbro necessidade de realização de nova perícia por médico especialista em ortopedia e traumatologia (fl. 64), já que, para o diagnóstico de doenças ou realização de perícias médicas não é exigível, em regra, a especialização do profissional da medicina.

Nesse sentido, confira-se o seguinte julgado:

*PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. CERCEAMENTO DE DEFESA. NECESSIDADE DE PROVA PERICIAL POR MÉDICO ESPECIALISTA não comprovada. CARÊNCIA. COMPROVAÇÃO. QUALIDADE DE SEGURADO. COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE LABORAL INEXISTENTE. ANÁLISE DO PREENCHIMENTO DE TODOS OS REQUISITOS NECESSÁRIOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. NECESSIDADE. APELO IMPROVIDO.*

*I - Não há que se falar em realização de perícia médica por especialista na mesma doença anteriormente diagnosticada, o que implicaria em negar vigência à legislação que regulamenta a profissão de médico, que não exige especialização do profissional da medicina para o diagnóstico de doenças ou para a realização de perícias.*

*II - As consultas ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS e ao Sistema Único de Benefícios - DATAPREV comprovam o preenchimento da carência exigida por Lei e da qualidade de segurado no momento do ajuizamento da ação.*

*III - O expert apontou a aptidão para o trabalho habitual do autor, o que inviabiliza a concessão do auxílio-doença.*

*IV - Apelo improvido.*

*(TRF 3ª Região, Nona Turma, AC 200761080056229, Julg. 19.10.2009, Rel. Marisa Santos, DJF3 CJI*

*Data:05.11.2009 Página: 1211)*

O laudo pericial (fls.32/41) mencionou que a autora sofre de "Anemia Falciforme" (fl. 38) há três anos. Atualmente a periciada faz uso de medicação (Hydrea) - fl. 38. Concluiu que não existe incapacidade laboral (fl. 37).

Portanto, o laudo pericial - documento relevante para a análise percutiente de eventual incapacidade - foi peremptório acerca da atual aptidão para o labor.

Em suas razões de apelação, a parte autora impugnou a decisão proferida nestes autos, porém não trouxe qualquer elemento concreto que evidenciasse eventual desacerto da Sentença e/ou da conclusão pericial.

Saliento que o conjunto probatório que instrui o presente feito foi produzido sob o crivo do contraditório e, analisado em harmonia com o princípio do livre convencimento motivado, conduz o órgão julgador à conclusão de inexistência de incapacidade laborativa atual da parte autora. Por conseguinte, não prospera o pleito de aposentadoria por invalidez e/ou auxílio-doença deduzido nestes autos.

Nesse sentido é a orientação desta Eg. Corte:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. CAPACIDADE PARA O TRABALHO. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IMPROCEDÊNCIA.*

*I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora apresenta esquizofrenia paranóide, com boa resposta ao tratamento e sem reinternações, estando recuperado, devendo manter o tratamento, não apresentando incapacidade laboral.*

**II. Inviável a concessão dos benefícios pleiteados devido à não comprovação da incapacidade laborativa.**

*III. Agravo a que se nega provimento. (sem grifos no original)*

*(TRF3, Sétima Turma, Processo nº 2001.61.02.007099-2, AC 953301, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, votação unânime, DJF3 de 05.05.2010)*

*PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.*

*I- O pedido em sede recursal não deve ultrapassar os limites do aventado na peça vestibular.*

*II- A perícia médica foi devidamente realizada por Perito nomeado pela MM.ª Juíza a quo, tendo sido apresentado o parecer técnico a fls. 92/94, motivo pelo qual não merece prosperar o pedido de realização de nova prova pericial. Cumpre ressaltar ainda que, em face do princípio do poder de livre convencimento motivado do juiz quanto à apreciação das provas - expresso no art. 131 do CPC -, pode o magistrado, ao analisar o conjunto probatório, concluir pela dispensa de outras provas. Nesse sentido, já se pronunciou o C. STJ (AgRg no Ag. n.º 554.905/RS, 3ª Turma, Relator Min. Carlos Alberto Menezes Direito, j. 25/5/04, v.u., DJ 02/8/04).*

*III- A incapacidade permanente ou temporária da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.*

*IV Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei n.º 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles.*

*V- Matéria preliminar rejeitada. No mérito, Apelação parcialmente conhecida e improvida.*

*(TRF3, Oitava Turma, Processo nº 2010.03.99.042988-2, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, votação unânime, DJF3 CJI de 31.03.2011)*

Posto isto, REJEITO as Matérias Preliminares e, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO à Apelação da parte Autora, tendo em vista a improcedência do pedido, na forma da fundamentação acima.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Pub. Int.

São Paulo, 24 de maio de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001763-13.2011.4.03.6117/SP

2011.61.17.001763-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MAURO ASSIS GARCIA BUENO DA SILVA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELANTE : MOZART ROSA  
ADVOGADO : MARIA FERNANDA FORTE MASCARO e outro  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 00017631320114036117 1 Vr JAU/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Apelações interpostas, respectivamente, pela autarquia e por Mozart Rosa, em Ação de Conhecimento ajuizada em 14.09.2011, contra Sentença prolatada em 30.05.2012, que condenou a autarquia a conceder acréscimo de 25% ao benefício de aposentadoria por invalidez administrativamente concedido, a partir da data da perícia médica, cujas prestações vencidas deverão ser pagas devidamente corrigidas e acrescidas de juros de mora legais. Condenou a autarquia, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da condenação (fls. 123/124).

Em seu recurso (fls. 127/129), a autarquia pugna pela reforma da decisão recorrida quanto ao deferimento do acréscimo de 25% previsto no art. 45 da Lei 8.213/1991 ao autor.

Apela o autor (fls. 145/147vº) alegando que o acréscimo de 25% sobre o valor da aposentadoria por invalidez deverá incidir a partir de setembro de 2006 ou a partir do requerimento administrativo em 30.06.2010. Requer a majoração dos honorários advocatícios para 20%.

Subiram os autos, com contrarrazões (fls. 141/144 e 150).

#### **É o relatório.**

#### **Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*. Por outro lado, estatuiu que, *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso*.

No presente caso, a insurgência da autarquia e da parte autora refere-se à forma de aplicação do acréscimo de 25%, nos termos do art. 45 da Lei de benefícios, e à majoração da verba honorária, razão pela qual o exame das apelações fica adstrito a estas questões, já que elas devem ser apreciadas nos limites especificados pelos recorrentes (art. 515, do CPC).

Prescreve o artigo 45 da Lei nº 8.213/1991:

*Art. 45. O valor da aposentadoria por invalidez do segurado que necessitar da assistência permanente de outra pessoa será acrescido de 25% (vinte e cinco por cento)*

Já o Decreto nº 3.048/1999, que regulamenta a Previdência Social, no Anexo I descreve as situações em que o aposentado por invalidez terá direito à majoração de 25%, prevista no art. 45:

- 1-cegueira total.
- 2-Perda de nove dedos das mãos ou superior a esta.
- 3-Paralisia dos dois membros superiores ou inferiores.
- 4-Perda dos membros inferiores, acima dos pés, quando a prótese for impossível.
- 5-Perda de uma das mãos e dos dois pés, ainda que a prótese seja possível.
- 6-Perda de um membro superior e outro inferior, quando a prótese for impossível.
- 7-Alteração das faculdades mentais com grave perturbação da vida orgânica e social.
- 8-Doença que exija permanência contínua no leito.
- 9-Incapacidade permanente para as atividades da vida diária.

Com respeito à incapacidade do autor, o laudo pericial afirma que em 2006 ele teve amputado parte do pé esquerdo e que necessitaria do auxílio de terceiros para suas atividades diárias. Acrescenta que ele *pode*: *permanecer sentado na cadeira de rodas ou deitado em sofás e no seu leito. Não pode: deambular nem com o uso de órteses* (fls. 107/112).

Porém, de acordo com o Decreto que aprovou o Regulamento da Previdência Social (Decreto nº 3.048, de 06.05.1999), o autor não faz jus ao acréscimo, pois a amputação de parte do pé esquerdo não está relacionada no rol acima descrito.

Nesse sentido:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. OFENSA AOS ARTIGOS 515 E 535 DO CPC. ACRÉSCIMO DO ART. 45 DA LEI 8.213/91. SITUAÇÃO NÃO ALBERGADA PELO ANEXO I DO DEC 3.048/99.*

*I - A apelação deve ser apreciada nos limites especificados pelo recorrente (art. 515, do CPC).*

*II - Sendo pertinentes os embargos de declaração, sua rejeição importa ofensa ao art. 535, do CPC, justificando a impetração de recurso especial com este fundamento.*

***III - O acréscimo de 25% só é concedido ao aposentado por invalidez que necessite de assistência permanente de outrem, e esteja em uma das situações do Anexo I, do Dec 3.048/99.***

*IV - Recurso conhecido e provido.*

*EMEN:(RESP 200000426997, GILSON DIPP, STJ - QUINTA TURMA, DJ DATA:08/10/2001 PG:00239 ..DTPB:.)*

Por conseguinte, o apelo autárquico merece ser provido.

Condeno a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, que fixo em 10% sobre o valor da causa, devendo-se observar o disposto no artigo 12 da Lei n.º 1.060/50.

Nesse sentido, é o julgado da Suprema Corte abaixo transcrito:

*AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REMUNERAÇÃO TOTAL. SALÁRIO-MÍNIMO. ABONO. BASE DE CÁLCULO. VANTAGENS PESSOAIS. HONORÁRIOS. JUSTIÇA GRATUITA. 1. As questões relativas aos honorários sucumbenciais hão de ser resolvidas na execução do julgado, quando se discutir a ausência da condenação, base de cálculo erigida pelo juiz para fixação dos honorários advocatícios, restou ou não inexequível. Precedentes. 2. **Os beneficiários da Justiça gratuita devem ser condenados aos ônus da sucumbência, com a ressalva de que essa condenação se faz nos termos do artigo 12 da Lei 1.060/50 que, como decidido por esta Corte no RE 184.841, foi recebido pela atual Constituição por não ser incompatível com o artigo 5º, LXXIV, da Constituição.** Precedentes. 3. Agravo regimental a que se nega provimento. (RE-AgrR 514451, MINISTRO RELATOR EROS GRAU, votação unânime, 2ª TURMA, STF, julgado em 11.12.207) (grifei)*

Posto isto, nos termos do art. 557, caput e § 1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à Apelação da autarquia e NEGO PROVIMENTO a Apelação do autor.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Int.

São Paulo, 20 de maio de 2013.  
Fausto De Sanctis  
Desembargador Federal  
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0013423-92.2011.4.03.6120/SP

2011.61.20.013423-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CARLOS ALEXANDRE DE SOUZA PORTUGAL e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MARIA APARECIDA DOS SANTOS FRANCA  
ADVOGADO : FERNANDO DANIEL e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ARARAQUARA - 20ª SJJ - SP  
No. ORIG. : 00134239220114036120 1 Vr ARARAQUARA/SP

#### DECISÃO

***Previdenciário. Auxílio-doença/aposentadoria por invalidez. Termo inicial do benefício. Sentença parcialmente mantida.***

Aforada ação visando à concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença de procedência do pedido, determinando a concessão do auxílio-doença à autora a partir do pedido administrativo (25/01/2011 - fls. 15), devendo o mesmo ser mantido até reavaliação após transcorrido 01 (um) ano da perícia judicial (31/05/2012 - fls. 76), devendo as prestações vencidas, descontadas as eventualmente pagas na via administrativa, ser corrigidas monetariamente, a partir dos respectivos vencimentos, acrescidas de juros de mora de 1% (um por cento) ao mês, e após 29/06/2009, deverão sofrer incidência única, nos termos do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/09. Condenou ainda o vencido ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença, deixando de condená-lo em custas processuais. Foi deferida a antecipação da tutela.

Sentença submetida ao reexame necessário.

Irresignado, o INSS ofertou apelação, requerendo a reformada r. sentença no que se refere ao termo inicial do benefício, alegando que o laudo pericial não fixou o início da incapacidade, devendo ser fixada a partir da data da perícia.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

Decido.

De início, verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Ainda de início, inaplicável a disposição sobre o reexame necessário, considerados o valor do benefício e o lapso temporal de sua implantação, não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos (art. 475, § 2º, CPC).

Pois bem. A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

Observe que o INSS recorreu apenas da parte da r. sentença que fixou o termo inicial do benefício a partir do requerimento administrativo.

Desta forma, a matéria de mérito, propriamente dita, não foi impugnada, restando, portanto, acobertada pela coisa julgada.

Assim, passo a examinar os itens que a autarquia requer sejam reformados.

*In casu*, ajuizada a ação em 19/12/2011 e realizada a prova pericial para avaliação da incapacidade laborativa em 31/05/2012 (fls. 75/76), contando a autora, à época, com 44 (quarenta e quatro) anos de idade, atestou o perito ser a requerente portadora de estresse grave e transtornos de adaptação com reação depressiva prolongada (CID F43.21), com sintomas psicóticos (F33.3), concluindo pela sua incapacidade total e temporária para o exercício das atividades laborativas, informando em resposta ao quesito 11a (fls. 76), *in verbis*: "(...) os documentos apresentados não informam sobre o início da incapacidade. Início da incapacidade total e temporária pode ser considerada a partir de 31 de maio de 2012, data do presente exame por falta de outros elementos de comprovação."

Dessa forma, considerando-se ter o *expert* informado em seu laudo sobre o início incapacidade da autora a partir da perícia (quesito 11a - fls. 76), e tendo ela trabalhado de agosto/2011 a outubro/2011 (fls. 60/61 e CNIS anexo), reconhece-se o direito ao auxílio-doença a partir de novembro/2011, mês seguinte à cessação do seu último vínculo empregatício, devendo o benefício ser mantido até sua recuperação/reabilitação.

Portanto, deve ser mantida a tutela deferida na r. sentença.

Consigne-se ainda que, nos termos do disposto no art. 101 da Lei nº 8.213/91, "o segurado em gozo de auxílio-doença, aposentadoria por invalidez e o pensionista inválido estão obrigados, sob pena de suspensão do benefício, a submeter-se a exame médico a cargo da Previdência Social, processo de reabilitação profissional por ela prescrito e custeado, e tratamento dispensado gratuitamente, exceto o cirúrgico e a transfusão de sangue, que são facultativos". Logo, tal poder-dever da autarquia decorre de Lei, sendo imposto, independentemente, de requerimento.

Assim, cabe ao INSS a realização de avaliações médicas periódicas para verificar se persiste ou não a incapacidade da autora, mantendo ou não o benefício conforme o caso.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal (aprovado pela Resolução nº 561, de 02 de julho de 2007, do Conselho da Justiça Federal e Provimento nº 95, de 16 de março de 2009, da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região).

Quanto aos juros moratórios, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Observe-se, finalmente, que todos os pontos versados neste decisório já se encontram pacificados na jurisprudência (Cf., a propósito, dentre outros: C. STJ - AgRg nos EDcl no Resp 873931/SP, Sexta Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 17/6/2008, v.u., DJe 15/9/2008; AgRg no REsp 927074/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 07/05/2009, v.u., DJe 15/06/2009; REsp 621331/PI, Sexta Turma, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 06/10/2005, v.u., DJ 07/11/2005, p. 402; REsp 409400/SC, Quinta Turma, Rel. Min. Edson Vidigal, j. 02/4/2002, v.u., DJ 29/4/2002, p. 320; REsp 312197/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Edson Vidigal, j. 15/5/2001, v.u., DJ 13/8/2001, p. 251; TRF 3ª Região - Sétima Turma - Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho - APELREE 1025101, j. 19/07/2010, v.u., DJF3 CJ1 28/07/2010, p. 376; AC 1396318, j. 03/05/2010, v.u., DJF3 CJ1 18/06/2010, p. 105; APELREE 910227, j. 26/04/2010, v.u., DJF3 CJ1 02/06/2010, p. 364; AC 1241298, j. 26/04/2010, v.u., DJF3 CJ1 02/06/2010, p. 368; Rel. Des. Fed. Walter do Amaral - AC 997771, j. 05/07/2010, v.u., DJF3 CJ1 14/07/2010, p. 569; Rel. Des. Fed. Eva Regina - AC 980531, j. 26/04/2010, v.u., DJF3 CJ1 18/06/2010, p. 84; APELREE 1020719, j. 19/04/2010, v.u., DJF3 CJ1 05/05/2010, p. 526; - Oitava Turma - AC 1186179, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, j. 16/6/2008, v.u., DJF3 29/7/2008; AC 1314036, Rel. Des. Fed. Newton De Lucca, j. 07/06/2010, v.u., DJF3 CJ1 27/07/2010, p. 993; - Nona Turma - AC 1309535, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 15/03/2010, v.u., DJF3 CJ1 25/03/2010, p. 1347; AC 784704, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, j. 26/10/2009, v.u., DJF3 CJ1 05/11/2009, p. 1178; - Décima Turma - AC 1493894, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi, j. 27/04/2010, v.u., DJF3 CJ1 05/05/2010, p. 2049; AC 1429718, Rel. Des. Fed. Baptista Pereira, j. 23/03/2010, v.u., DJF3 CJ1 30/03/2010, p. 1696; AC 1219058, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão, j. 15/01/2008, v.u., DJF3 13/02/2008, p. 2132).

Ante o exposto, com apoio no art. 557, do Código de Processo Civil, **NÃO CONHEÇO** da remessa oficial e **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à apelação do INSS, para fixar o termo inicial do benefício a partir de 01/11/2011, (fls. 61 - CNIS anexo), mantendo, no mais a r. sentença recorrida, com as seguintes observações nos moldes do art. 293 e do art. 462 do CPC, observada a prescrição quinquenal, aplicar correção monetária quanto às parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, e no tocante aos juros moratórios devem incidir a partir de 30/06/2009, uma única vez e pelo mesmo percentual

aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Dê-se Ciência.

São Paulo, 27 de maio de 2013.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000128-79.2011.4.03.6122/SP

2011.61.22.000128-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : BRUNO WHITAKER e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MARLY BETI MAIA  
ADVOGADO : ANTONIO FRANCISCO DE SOUZA e outro  
No. ORIG. : 00001287920114036122 1 Vr TUPA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face da r. sentença que julgou procedente o pedido de concessão de aposentadoria por idade rural desde o requerimento administrativo, acrescidos de juros e correção monetária e condenou a Autarquia em honorários advocatícios que foram fixados em 10% sobre o valor da condenação. Não houve condenação em custas processuais. A antecipação da tutela foi concedida para a imediata implantação do benefício. A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário. Irresignada, a autarquia pugna pela reforma da sentença ao argumento de que a autora não preenche os requisitos necessários para fazer *jus* ao benefício pretendido. Aduz que a autora cessou suas atividades rurais antes da implementação da idade exigida, bem como não juntou aos autos prova material suficiente para embasar seu pedido de aposentadoria rural e que não comprovou o exercício de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício. Por fim, prequestiona a matéria para fins recursais.

Intimada, a autora apresentou contrarrazões.

É o relatório.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Observo, de início, que a sentença que acolheu o pedido da parte autora foi proferida sob a vigência da Medida Provisória n.º 1.561, de 17.01.1997, convertida na Lei n.º 9.469 de 10/07/97, sujeita, portanto, ao duplo grau obrigatório de jurisdição. Observa-se que, em face da sentença ilíquida prolatada nestes autos, aplica-se, na hipótese, a Súmula 490 do E. Superior Tribunal de Justiça.

Para obtenção da aposentadoria por idade rural, no valor de um salário mínimo, exige-se a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses idêntico à carência do benefício em questão (artigos 48, 142 e 143 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991). Para os rurícolas, dispensa-se a comprovação de recolhimentos de contribuições, sendo suficiente à prova da idade mínima e do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

O entendimento jurisprudencial, no que diz respeito ao reconhecimento do labor rurícola, atina-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento (art. 55, §3º, da Lei n.º 8.213/91), mas requer a existência de início de prova material, corroborado por robusta prova testemunhal para demonstração da atividade rural. Neste sentido, o entendimento do C. STJ:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE SE ADMITIR PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL.*

*1. Não são considerados início razoável de prova material os documentos que não sejam contemporâneos à*

época do suposto exercício de atividade profissional, como no presente caso, em que a certidão foi emitida 10 anos após o implemento da idade.

**2. Esta Corte possui entendimento sumulado de que a prova exclusivamente testemunhal não basta para a comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário (Súmula 149/STJ).**

3. Dessa forma, sendo inservíveis os documentos apresentados pela parte autora não faz jus à concessão de aposentadoria rural.

4. Agravo Regimental desprovido. (AgRg no REsp 1312716/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)

É desnecessário, ainda, que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal permita sua vinculação ao tempo de carência.

A propósito:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. COMPROVAÇÃO DO REQUISITO ETÁRIO E DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL PELO PERÍODO DE CARÊNCIA COM BASE NO ACERVO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. IMPOSSIBILIDADE DE REVISÃO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL DO INSS DESPROVIDO.*

**1. É firme o entendimento desta Corte de que para o reconhecimento do labor rural não se exige que a prova material abranja todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como no caso dos autos.**

2. Agravo Regimental do INSS desprovido.

(AgRg no AREsp 146.600/GO, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)

*PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. TEMPO DE SERVIÇO. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.*

1. O Tribunal a quo concluiu que o autor preencheu os requisitos para a concessão da aposentadoria, ressaltando que a prova documental foi complementada pela testemunhal.

2. Acolher a pretensão do agravante, de que não foram preenchidos todos os requisitos para a concessão de aposentadoria de trabalhador rural, é tarefa que demandaria o revolvimento dos elementos fático-probatórios da demanda, o que é vedado na presente seara recursal, consoante a Súmula 7/STJ.

**3. Para o reconhecimento do tempo de serviço do trabalhador rural, não há exigência legal de que o documento apresentado como início de prova material abranja todo o período que se quer comprovar. É preciso, no entanto, que o início de prova material seja contemporâneo aos fatos alegados e referir-se, pelo menos, a uma fração daquele período, corroborado com prova testemunhal, o qual amplie sua eficácia probatória. Precedentes.**

4. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1320089/PI, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/10/2012, DJe 18/10/2012)

Em relação à possibilidade de extensão do início de prova material a outro integrante do grupo familiar, também já se encontra pacificado o entendimento no âmbito do E. STJ. Vejamos:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.*

1. Trata-se, na origem, de Ação de aposentadoria rural por idade. A sentença de procedência foi mantida pelo Tribunal a quo.

**2. É legítima a extensão da qualificação rural de cônjuge em certidão pública ao trabalhador que pretende configurar-se segurado especial, assim como é possível considerar o mesmo documento, por si só, como início de prova material, desde que consubstanciado por robusta prova testemunhal. Precedente do STJ.**

3. Embora o início de prova material seja anterior ao implemento do requisito etário, a continuidade do trabalho rural foi atestada pela prova testemunhal. Aplicação da Súmula 7/STJ.

4. agravo Regimental não provido.

(AgRg no AREsp 187.139/MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/09/2012, DJe 11/09/2012)

Pois bem. O requisito etário restou preenchido em 25/02/2009 (fls. 13), anteriormente, portanto, ao ajuizamento da ação.

Como prova do exercício da atividade rural, a parte autora apresentou cópia da sua carteira de trabalho (fls.

15/27), com anotação de diversas atividades rurais a partir de 01/11/1979.

Desse modo, a CTPS em nome da autora demonstra o efetivo labor rural desde 11/1979, com curtos períodos de atividade urbana intercalados, sendo desnecessário apreciar os documentos em nome do falecido cônjuge ou do atual companheiro da autora para fins de extensão de provas.

Quanto à prestação do serviço urbano que se reduz a um curto período, não desnatura a atividade predominantemente rural, durante toda sua vida profissional. Portanto, também sob esse aspecto focado, não há óbice à concessão da aposentadoria, na medida em que nos longos períodos anteriores ao referido trabalho urbano restou demonstrado nos autos que a autora exerceu atividade rurícola.

Ressalta-se que a consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, acostada pelo requerido (fls. 61), corrobora parte do exercício de atividade rural apontada na CTPS, no período de 1997 até 2004.

A prova testemunhal (gravação audiovisual-fls. 60) veio a corroborar a tese da autora, na medida em que as testemunhas afirmam de forma categórica que a conhecem de longa data e que sempre trabalhou na lavoura, e ainda especificaram as atividades desenvolvidas, tudo em harmonia com acervo probatório colacionado aos autos. Por outro lado, embora exista divergência entre a declaração da autora perante o órgão autárquico (fls. 51) e os depoimentos testemunhais (gravação audiovisual-fls. 60), sobre quando ela deixou de trabalhar, destaca-se que ainda que se considere em 2004 o ano do abandono dos serviços, a autora já registrava tempo suficiente para comprovar o labor campesino pelo tempo da carência necessária.

Portanto, restou comprovada a efetiva atividade rural por período superior a 20 anos, pelo que satisfaz o requisito carência (168 meses de contribuição exigidos para 2009, *ex vi* do art. 142, da Lei 8.213/91).

Assim, presentes os requisitos legais, há que se possibilitar à parte autora a percepção da aposentadoria por idade rural, nos termos do art. 11, inciso I, alínea a, e dos art. 142 e 143 da Lei nº 8.213/91. O benefício terá o valor de um salário-mínimo, na forma do art. 39, I, da referida lei.

O termo inicial deve ser a data da citação.

Aplica-se para os fins de correção monetária o disposto nas Súmulas n. 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, bem como de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal.

Quanto aos juros de mora, incide, na espécie, o disposto no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97 (redação conferida pela Lei n. 11.960/09). Precedentes do E. STJ: "(...) A Corte Especial, ao apreciar o REsp n. 1.235.513, submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução n. 8/2008-STJ, entendeu que os valores resultantes de condenações proferidas contra a Fazenda Pública após a entrada em vigor da Lei 11.960/09 devem observar os critérios de atualização (correção monetária e juros) nela disciplinados, enquanto vigorarem. Por outro lado, no período anterior, tais acessórios deverão seguir os parâmetros definidos pela legislação então vigente. (EDcl no REsp. 1285932/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, 2ª Turma, DJe 08/10/2012).

Os honorários advocatícios ficam mantidos em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a r. sentença, consoante o § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, nos termos da Súmula 111 do E. Superior Tribunal de Justiça.

A Autarquia Previdenciária é isenta de custas por força das Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96. No mesmo sentido, nas hipóteses de delegação de competência, recebe isenção das Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03 do Estado de São Paulo). Todavia, a isenção de que goza a autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as custas suportadas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há que se falar em custas ou despesas processuais, por ser a parte autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Por fim, no que tange ao prequestionamento de matéria federal e constitucional, o recurso foi apreciado em todos os seus termos, pelo que atende a pretensão ora formulada neste mister.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação do INSS e dou parcial provimento à remessa oficial tida por interposta, apenas para fixar a data do início do benefício a partir da citação e explicitar os consectários legais, nos termos da fundamentação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 24 de maio de 2013.

Mônica Nobre

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005113-40.2011.4.03.6139/SP

2011.61.39.005113-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : ROMILDA DA SILVA CAMARGO  
ADVOGADO : GEOVANE DOS SANTOS FURTADO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ALYSSON IDE RIBEIRO DA SILVA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00051134020114036139 1 Vr ITAPEVA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta por Romilda da Silva Camargo em face da r. Sentença (fl. 33/33v.), em que o Juízo da 1ª Vara Federal de Itapeva-SP, nos autos de demanda em que se objetiva a concessão de salário-maternidade, julgou improcedente o pedido. Entendeu a r. Sentença que a autora não logrou êxito em comprovar a sua qualidade de segurada durante o parto, tendo em vista a necessidade de produção de prova testemunhal, o que não ocorreu nos autos, pois a autora deixou de comparecer para ser ouvida em Juízo e também não trouxe as testemunhas. Dada a oportunidade de justificar sua ausência, alegou a autora (fl. 32), que as testemunhas arroladas não foram intimadas, recusando-se a comparecerem no Fórum na data da audiência e concluiu que diante da ausência das testemunhas, também não precisaria comparecer. Desta maneira, o conjunto probatório dos autos impede a concessão do benefício pleiteado. Deixou de condenar a autora em custas e honorários por ser beneficiária da Justiça Gratuita.

Em razões de Apelação acostadas às fls. 36/39, a apelante alega, em suma, que houve cerceamento de defesa, por parte do Juízo de primeiro grau, ao julgar improcedente o pedido, pelo fato da autora não ter trazido suas testemunhas à audiência. Requer a anulação da r. Sentença, para reabertura da fase instrutória, intimando-se as testemunhas arroladas, desigando-se a audiência de instrução e julgamento.

#### É o relatório.

#### Decido.

A hipótese comporta julgamento nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento " *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*".

O salário-maternidade, na dicção do artigo 71 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, é devido às seguradas da Previdência Social durante o período de 120 (cento e vinte) dias, sendo que o início desse benefício deve ocorrer entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade.

Acerca do benefício pleiteado nos presentes autos, assim disciplina a Lei nº 8.213/1991:

**"Art. 11. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:**

**I - como empregado:**

**a) aquele que presta serviço de natureza urbana ou rural à empresa, em caráter não eventual, sob sua subordinação e mediante remuneração, inclusive como diretor empregado;**

[...]

**VI - como trabalhador avulso: quem presta, a diversas empresas, sem vínculo empregatício, serviço de natureza urbana ou rural definidos no Regulamento;**

**VII - como segurado especial: a pessoa física residente no imóvel rural ou em aglomerado urbano ou rural próximo a ele que, individualmente ou em regime de economia familiar, ainda que com o auxílio eventual de terceiros, na condição de:**

**a) produtor, seja proprietário, usufrutuário, possuidor, assentado, parceiro ou meeiro outorgados, comodatário**

ou arrendatário rurais, que explore atividade:

1. agropecuária em área de até 4 (quatro) módulos fiscais;

2. de seringueiro ou extrativista vegetal que exerça suas atividades nos termos do inciso XII do caput do art. 2º da Lei nº 9.985, de 18 de julho de 2000, e faça dessas atividades o principal meio de vida;

b) pescador artesanal ou a este assemelhado que faça da pesca profissão habitual ou principal meio de vida; e

c) cônjuge ou companheiro, bem como filho maior de 16 (dezesseis) anos de idade ou a este equiparado, do segurado de que tratam as alíneas a e b deste inciso, que, comprovadamente, trabalhem com o grupo familiar respectivo.

§ 1º Entende-se como regime de economia familiar a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e ao desenvolvimento socioeconômico do núcleo familiar e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados permanentes." (sem grifos no original)

"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:

[...]

III - salário-maternidade para as seguradas de que tratam os incisos V e VII do art. 11 e o art. 13: dez contribuições mensais, **respeitado o disposto no parágrafo único do art. 39 desta Lei.**

[...]" (sem grifos no original)

"Art. 26. **Independente de carência a concessão das seguintes prestações:**

[...]

VI - **salário-maternidade para as seguradas empregada, trabalhadora avulsa e empregada doméstica.**" (sem grifos no original)

"Art. 39. **Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei, fica garantida a concessão:**

[...]

**Parágrafo único. Para a segurada especial fica garantida a concessão do salário-maternidade no valor de 1 (um) salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos 12 (doze) meses imediatamente anteriores ao do início do benefício.**" (sem grifos no original)

No que pertine à carência exigida para requerer o presente benefício, cumpre transcrever trecho do voto proferido pelo Desembargador Federal Antonio Cedenho na AC 869327, cujo acórdão foi publicado no DJU em 23/08/07, página 1002:

*Dentre as seguradas obrigatórias do Regime Geral da Previdência Social, estão compreendidas as trabalhadoras rurais, empregadas e avulsas, às quais o benefício é devido independentemente de carência, a teor do que se infere dos artigos 11, inciso I, a e 26, inciso VI, ambos da Lei nº 8.213/91.*

A trabalhadora rural é, portanto, segurada obrigatória do regime previdenciário, e não necessita cumprir a carência de dez contribuições, prevista no artigo 25, inciso III, quando se enquadrar no inciso I do artigo 11 da Lei nº 8.213/1991.

No presente caso, a autora é diarista, melhor se amoldando à hipótese prevista no inciso I do artigo 11 da lei em referência. Em tais casos, além de não ser exigida carência (artigo 26, inciso VI, da Lei nº 8.213/1991), tampouco há a necessidade de exercício de atividade rural nos doze meses anteriores ao início do benefício, prevista no artigo 39, parágrafo único, da Lei nº 8.213/1991. A propósito do tema, cumpre transcrever trecho do voto proferido pelo Desembargador Federal Nelson Bernardes na AC 950431, cujo acórdão foi publicado no DJU em 17/05/07, página 578:

*"Enquanto as demais beneficiárias devem comprovar o recolhimento de pelo menos 10 (dez) contribuições e a segurada especial necessita demonstrar o exercício de atividade rural nos 12 (doze) meses anteriores ao requerimento do benefício, ainda que de forma descontínua, o salário-maternidade independe de carência no caso de empregada, rural ou urbana, trabalhadora avulsa e empregada doméstica, nos termos do art. 26, VI, da Lei de Benefícios".*

No que pertine à comprovação da atividade rural, cumpre destacar os seguintes documentos anexados aos autos:

1) fls. 7/8: Certidões de Nascimento dos filhos da autora, nascidos em 31.08.2005 e 29.03.2008, em que não há a qualificação profissional de seus genitores.

2) fl. 9/10: Cópias de CTPS do genitor das crianças com vínculo rural anotado;

Os documentos juntados aos autos não servem como início de prova material exigido para a concessão do benefício. Senão vejamos:

A Certidão de Nascimento dos infantes não traz a ocupação profissional de seus pais. Por sua vez, as cópias

juntadas da CTPS de fls. 9/10, indicam o labor rural do marido da autora, por 4 meses, no ano de 2000, portanto 5 anos antes do nascimento de seu primeiro filho e 8 anos antes do nascimento do segundo, não sendo contemporâneo aos partos. Ademais, no CNIS de fls. 20, temos que o genitor das crianças à época do nascimento de seu segundo filho, exercia atividade urbana, tendo vários outros vínculos urbanos próximos também ao nascimento de seu primeiro filho.

Ainda que assim não fosse, com relação à prova oral, cumpre ressaltar que as testemunhas não compareceram à audiência, nem a autora (fl. 31). Foi aberta a oportunidade para a autora justificar sua ausência e também das testemunhas. Alegou que as suas testemunhas não foram intimadas e se recusaram a vir espontaneamente à audiência e "pensou que de nada adiantaria também comparecer". Restou claro nos autos que não houve o cerceamento de defesa alegado pela autora, inexistindo motivo para anular a r. Sentença.

Desta maneira, nem a autora e nenhuma das testemunhas arroladas compareceu à audiência designada para comprovar seu trabalho rural e complementar o suposto início de prova material apresentado, sendo insuficiente o conjunto probatório que emerge dos autos, para fins de concessão do benefício pleiteado.

Assim já se decidiu esta E. Corte:

*PREVIDÊNCIA SOCIAL. SALÁRIO-MATERNIDADE DE RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. AUSÊNCIA DE PROVA TESTEMUNHAL. CONJUNTO PROBATÓRIO INSUFICIENTE PARA OBTENÇÃO DO BENEFÍCIO. - O salário-maternidade consiste em benefício concedido à segurada gestante em razão do parto, durante 120 (cento e vinte) dias, a partir de 28 (vinte e oito) dias antes do parto e 91 (noventa e um) dias depois de sua ocorrência (art. 71 da Lei 8.213/91). - O trabalhador em regime de economia familiar é considerado segurado especial pela legislação, não havendo, conseqüentemente, necessidade de comprovação das contribuições previdenciárias, apenas do efetivo exercício de tal atividade (art. 39, parágrafo único da Lei 8.213/91). - Há que se verificar se a parte autora comprovou o labor rural, cumprindo a carência de 12 (doze) meses legalmente determinada, para os fins almejados. - **Início de prova material, não corroborado por prova testemunhal. - O conjunto probatório produzido é insuficiente e não permite a conclusão de que a parte autora trabalhou como rurícola, na forma da Lei de regência (artigo 143 da Lei nº 8.213/91).** - Consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte, deixo de condenar a parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios, custas e despesas processuais, pois que beneficiária da assistência judiciária gratuita (TRF, 3ª Seção, AR n.º 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 10.05.2006, v.u., DJU 23.06.06, p. 460). - Apelação improvida. (AC 200803990464668, JUIZA VERA JUCOVSKY, TRF3 - OITAVA TURMA, 13/01/2009) (**grifos nossos**).*

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à Apelação, nos termos da fundamentação acima.

P.I., baixando os autos à Vara de origem oportunamente.

São Paulo, 24 de maio de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007097-59.2011.4.03.6139/SP

2011.61.39.007097-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal Mônica Nobre  
APELANTE : FRANCISCO ROSA  
ADVOGADO : DANIELE PIMENTEL DE OLIVEIRA FURTADO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CAIO BATISTA MUZEL GOMES e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00070975920114036139 1 Vr ITAPEVA/SP

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de auxílio-doença/aposentadoria por invalidez.

Inconformado, o autor pugna pela reforma da sentença por entender que preenche os requisitos necessários para fazer jus ao benefício de auxílio-doença/aposentadoria por invalidez. Faz referência às suas condições socioeconômicas. Aduz, ainda, que a incapacidade é insusceptível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. Pede a reforma integral da sentença. Por fim, prequestiona a matéria para fins recursais.

Intimada, a Autarquia Federal deixou de apresentar contrarrazões.

É o relatório.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, o benefício de aposentadoria por invalidez tem previsão no artigo 42 da Lei n. 8.213/91, *verbis*:

*Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*

*§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.*

*§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão.*

*Art. 43. A aposentadoria por invalidez será devida a partir do dia imediato ao da cessação do auxílio-doença, ressalvado o disposto nos §§ 1º, 2º e 3º deste artigo.*

*§ 1º Concluindo a perícia médica inicial pela existência de incapacidade total e definitiva para o trabalho, a aposentadoria por invalidez será devida: (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)*

*a) ao segurado empregado, a contar do décimo sexto dia do afastamento da atividade ou a partir da entrada do requerimento, se entre o afastamento e a entrada do requerimento decorrerem mais de trinta dias; (Redação Dada pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)*

*b) ao segurado empregado doméstico, trabalhador avulso, contribuinte individual, especial e facultativo, a contar da data do início da incapacidade ou da data da entrada do requerimento, se entre essas datas decorrerem mais de trinta dias. (Redação Dada pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)".*

*§ 2º Durante os primeiros quinze dias de afastamento da atividade por motivo de invalidez, caberá à empresa pagar ao segurado empregado o salário. (Redação Dada pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)*

Quanto ao auxílio-doença, a matéria vem disciplinada a partir do artigo 59 da Lei 8.213/91.

*Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.*

*Parágrafo único. Não será devido auxílio-doença ao segurado que se filiar ao Regime Geral de Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão.*

*Art. 60. O auxílio-doença será devido ao segurado empregado a contar do décimo sexto dia do afastamento da atividade, e, no caso dos demais segurados, a contar da data do início da incapacidade e enquanto ele permanecer incapaz. (Redação dada pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)*

*§ 1º Quando requerido por segurado afastado da atividade por mais de 30 (trinta) dias, o auxílio-doença será devido a contar da data da entrada do requerimento.*

*§ 3º Durante os primeiros quinze dias consecutivos ao do afastamento da atividade por motivo de doença, incumbirá à empresa pagar ao segurado empregado o seu salário integral. (Redação dada pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)*

*§ 4º A empresa que dispuser de serviço médico, próprio ou em convênio, terá a seu cargo o exame médico e o abono das faltas correspondentes ao período referido no § 3º, somente devendo encaminhar o segurado à perícia médica da Previdência Social quando a incapacidade ultrapassar 15 (quinze) dias.*

*Art. 61. O auxílio-doença, inclusive o decorrente de acidente do trabalho, consistirá numa renda mensal correspondente a 91% (noventa e um por cento) do salário-de-benefício, observado o disposto na Seção III, especialmente no art. 33 desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)*

*Art. 62. O segurado em gozo de auxílio-doença, insusceptível de recuperação para sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade. Não cessará o benefício*

*até que seja dado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não-recuperável, for aposentado por invalidez".*

Assim, faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez quem for considerado incapaz de forma permanente para o trabalho e insuscetível de recuperação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência. É necessário, ainda, que a incapacidade seja concomitante à condição de segurado. A lesão ou doença que o segurado já era portador antes da filiação ao regime geral conferirá direito ao benefício apenas quando a incapacidade originar da progressão ou agravamento da lesão ou doença acometida.

Soma-se aos pressupostos acima apontados a exigência de carência de 12 (doze) meses de contribuições mensais que será dispensada nos casos de doença profissional ou do trabalho, nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doenças e infecções especificadas em lista elaborada pelo Ministério da Saúde e da Previdência Social. Por fim, a carência é dispensada, ainda, aos segurados especiais, bastando apenas, nesta hipótese, a comprovação do exercício da atividade rural no período anterior ao requerimento do benefício pelo número de meses correspondentes à carência.

Quanto ao auxílio-doença, por seu turno, é devido ao segurado que ficar incapacitado para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos de forma temporária. No mais, possui requisitos idênticos à aposentadoria por invalidez.

É de se observar, ainda, que, em caráter excepcional, é devido o benefício de auxílio-doença/invalidez mesmo quando o segurado se encontre incapacitado de forma parcial. Isso porque, além dos elementos previstos no artigo 42 da Lei nº 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, devem ser considerados no momento da aferição dos requisitos.

Trago, a propósito, julgados do C. Superior Tribunal de Justiça:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARCIAL. TRABALHADOR BRAÇAL. ASPECTOS SOCIOECONÔMICOS, PROFISSIONAIS E CULTURAIS. ENTENDIMENTO DO TRIBUNAL DE ORIGEM EM CONSONÂNCIA COM A JURISPRUDÊNCIA DESTA CORTE. ENUNCIADO 83/STJ.*

***- É firme o entendimento nesta Corte de Justiça de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei n. 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho. Precedentes.***

*Agravo regimental improvido.*

*(STJ, AgRg no AgREsp 165.059/MS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, julgado em 29/05/2012, DJe 04/06/2012)."*

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42 DA LEI 8.213/91. REEXAME DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. ANÁLISE DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. DECISÃO MANTIDA PELOS SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.*

*I - A aposentadoria por invalidez, regulamentada pelo art. 42, da Lei nº 8.213/91 é concedida ao segurado, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, quando for esse considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.*

*II - Tendo as instâncias de origem fundamentado suas razões nos elementos probatórios colacionados aos autos, que, por sua vez, atendem ao comando normativo da matéria, sua revisão, nessa seara recursal, demandaria a análise de matéria fático-probatória. Incidência do óbice elencado na Súmula n.º 07/STJ.*

***III - Esta Corte registra precedentes no sentido de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar não apenas os elementos previstos no art. 42 da Lei nº 8.213/91, mas também aspectos sócio-econômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial tenha concluído pela incapacidade somente parcial para o trabalho.***

*IV - Agravo regimental desprovido."*

*(STJ, AgRg no Ag 1425084/MG, Rel. Ministro GILSON DIPP, QUINTA TURMA, julgado em 17/04/2012, DJe 23/04/2012).*

Noutro ponto, a qualidade de segurado deve ser aferida no momento do fato gerador do benefício. Neste aspecto, cabe ao perito médico judicial dizer com precisão quando a doença incapacitante surgiu, devendo esta remontar pelos menos ao período de graça concebido no art. 15, da Lei 8.213/91.

No caso dos autos o ponto controvertido é unicamente o requisito incapacidade.

De acordo com o laudo médico juntado às fls. 63/64, o perito judicial atestou de forma concludente que o periciando não possui doença incapacitante. Assevera que não obstante o autor seja portador de hipertensão

arterial sistêmica leve, esofagite, gastrite e hérnia de hiato, esta condição médica não o incapacita para o exercício de qualquer trabalho ou para o desempenho de sua profissão habitual.

Assim, conquanto preocupado com os fins sociais do direito, não pode o juiz julgar com base em critérios subjetivos, quando patenteado no laudo a ausência de incapacidade para o trabalho.

Lembro, por oportuno, que prevalece, no direito processual civil brasileiro, o livre convencimento motivado. O magistrado não está adstrito ao laudo, consoante o artigo 436 do CPC.

Nestes autos, contudo, o conjunto probatório não autoriza convicção em sentido diverso do laudo pericial.

É o que expressa a orientação jurisprudencial predominante:

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA.*

*1- O laudo pericial (fls. 153/160) identificou a existência das seguintes patologias: a) artrose de grau moderado da coluna cervical; b) artrose de grau mínimo da coluna lombossacra; c) artrose de grau mínimo do pé direito; d) osteopenia; e) hipertensão arterial sem complicações. Após exame clínico e análise dos documentos médicos apresentados, concluiu o perito inexistir um quadro de incapacidade para o exercício de suas atividades habituais.*

***2- Diante do conjunto probatório, especialmente o laudo pericial de fls. 153/160, e considerado o princípio do livre convencimento motivado, conclui-se que o estado de coisas reinante não implica incapacidade laborativa atual da parte autora, razão pela qual não faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, tampouco ao auxílio-doença. 3-Agravo a que se nega provimento.***

*(AC 00028605720024039999, JUIZ CONVOCADO HELIO NOGUEIRA, TRF3 - SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:21/09/2012 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)*

*PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO LEGAL - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO DOENÇA - INCAPACIDADE TOTAL - INOCORRÊNCIA - LAUDO PERICIAL - CONDIÇÕES PESSOAIS - LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO*

*I. Para concessão de aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado, o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária.*

***II. O autor, apesar das queixas relatadas, não se mostrou com incapacidade em grau suficiente para fazer jus ao recebimento do benefício***

***III. Quanto às condições pessoais do segurado, é prestigiando o entendimento de que a avaliação das provas deve ser realizada de forma global, aplicando o princípio do livre convencimento motivado.***

*IV. Agravo legal improvido (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1672154 Processo: 0033670-97.2011.4.03.9999 UF:SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento:16/04/2012 Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/04/2012 Relator: JUIZ CONVOCADO LEONARDO SAFI).*

Por fim, no que tange ao prequestionamento de matéria federal e constitucional, o recurso foi apreciado em todos os seus termos, pelo que atende a pretensão ora formulada neste mister.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, nego seguimento à apelação.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de maio de 2013.

Mônica Nobre

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009392-66.2011.4.03.6140/SP

2011.61.40.009392-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : MARIO CAVALCANTI DE ALBUQUERQUE  
ADVOGADO : ANDREA MARIA DA SILVA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUCIANO PALHANO GUEDES e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00093926620114036140 1 Vt MAUA/SP

## DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta por Mário Cavalcanti de Albuquerque contra Sentença prolatada em 23.04.2012, a qual julgou improcedente o pleito de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, com suspensão da cobrança em razão da assistência judiciária gratuita (fls. 83/84 e 89).

Apelação da parte autora, alegando preliminarmente nulidade do laudo pericial, que não teria avaliado adequadamente seu quadro clínico, em especial a necessidade de reabilitação profissional. No mérito, sustenta, em síntese, fazer jus ao restabelecimento do auxílio-doença cessado na esfera administrativa, bem como a ser incluído em programa de reabilitação profissional (fls. 91/101).

Subiram os autos, sem contrarrazões.

### **É o relatório.**

### **Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*. Por outro lado, estatuiu que, *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso*.

Cumpra, primeiramente, apresentar o embasamento legal relativo aos benefícios previdenciários concedidos em decorrência de incapacidade para o trabalho.

Nos casos em que está configurada uma incapacidade laboral de índole total e permanente, o segurado faz jus à percepção da *aposentadoria por invalidez*. Trata-se de benefício previsto nos artigos 42 a 47, todos da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Além da incapacidade plena e definitiva, os dispositivos em questão exigem o cumprimento de outros requisitos, quais sejam: **a)** cumprimento da carência mínima de doze meses para obtenção do benefício, à exceção das hipóteses previstas no artigo 151 da lei em epígrafe; **b)** qualidade de segurado da Previdência Social à época do início da incapacidade ou, então, a demonstração de que deixou de contribuir ao RGPS em decorrência dos problemas de saúde que o incapacitaram.

Outrossim, é possível que a incapacidade verificada seja de índole temporária e/ou parcial, hipóteses em que descabe a concessão da aposentadoria por invalidez, mas permite seja o autor beneficiado com o *auxílio-doença* (artigos 59 a 62, todos da Lei nº 8.213/1991). A fruição do benefício em questão perdurará enquanto se mantiver referido quadro incapacitante ou até que o segurado seja reabilitado para exercer outra atividade profissional.

Analiso a seguir a matéria suscitada como preliminar no apelo.

O laudo pericial produzido no bojo dos autos atendeu às necessidades do caso concreto, sendo possível inferir, de sua análise, que o perito designado pelo Juízo procedeu a adequado exame físico (geral e especial), tendo também analisado os exames complementares que lhe foram apresentados. O *expert* judicial cumpriu, pois, fielmente a tarefa que lhe foi designada. Por conseguinte, não se há que falar em nulidade da perícia, tampouco da Sentença.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe e examinada a preliminar trazida no apelo, passo a analisar o caso concreto.

Na hipótese, o autor alegou sofrer de patologias nos ombros. Entretanto, o laudo pericial (fls. 68/72) não identificou a existência de doenças incapacitantes, tendo sido o perito enfático acerca da ausência de incapacidade laboral. Destaco, por pertinente, o item *Discussão* (fl. 69):

*Autor apresentou quadro clínico e exames laboratoriais sem lesões incapacitantes em membros. Sem patologias incapacitantes detectáveis ao exame médico pericial de membros, levando [a] concluir que não existe patologia ou esta não causa repercussões clínicas ou até tenha sido revertida. As alterações encontradas em exames laboratoriais anexos de membros indicam processo degenerativo que pode representar envelhecimento humano normal.*

Portanto, o laudo pericial - documento relevante para a análise pericruciente de eventual incapacidade - foi peremptório acerca da aptidão para o labor habitual.

Em suas razões de apelação, a parte autora impugnou a decisão proferida nestes autos, porém não trouxe qualquer elemento concreto que evidenciasse eventual desacerto da Sentença e/ou da conclusão pericial.

Saliento que o conjunto probatório que instrui o presente feito foi produzido sob o crivo do contraditório e, analisado em harmonia com o princípio do livre convencimento motivado, conduz o órgão julgador à conclusão de inexistência de incapacidade laborativa atual da parte autora para as atividades que habitualmente desenvolve. Por conseguinte, não prospera o pleito de aposentadoria por invalidez e/ou auxílio-doença deduzido nestes autos.

Nesse sentido é a orientação desta Eg. Corte:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. CAPACIDADE PARA O TRABALHO. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IMPROCEDÊNCIA.*

*I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora apresenta esquizofrenia paranóide, com boa resposta ao tratamento e sem reinternações, estando recuperado, devendo manter o tratamento, não apresentando incapacidade laboral.*

**II. Inviável a concessão dos benefícios pleiteados devido à não comprovação da incapacidade laborativa.**

*III. Agravo a que se nega provimento. (sem grifos no original)*

*(TRF3, Sétima Turma, Processo nº 2001.61.02.007099-2, AC 953301, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, votação unânime, DJF3 de 05.05.2010)*

*PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.*

*I- O pedido em sede recursal não deve ultrapassar os limites do aventado na peça vestibular.*

*II- A perícia médica foi devidamente realizada por Perito nomeado pela MM.<sup>a</sup> Juíza a quo, tendo sido apresentado o parecer técnico a fls. 92/94, motivo pelo qual não merece prosperar o pedido de realização de nova prova pericial. Cumpre ressaltar ainda que, em face do princípio do poder de livre convencimento motivado do juiz quanto à apreciação das provas - expresso no art. 131 do CPC -, pode o magistrado, ao analisar o conjunto probatório, concluir pela dispensa de outras provas. Nesse sentido, já se pronunciou o C. STJ (AgRg no Ag. n.º 554.905/RS, 3ª Turma, Relator Min. Carlos Alberto Menezes Direito, j. 25/5/04, v.u., DJ 02/8/04).*

*III- A incapacidade permanente ou temporária da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.*

*IV Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei n.º 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles.*

*V- Matéria preliminar rejeitada. No mérito, Apelação parcialmente conhecida e improvida.*

*(TRF3, Oitava Turma, Processo nº 2010.03.99.042988-2, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, votação unânime, DJF3 CJI de 31.03.2011)*

Posto isto, REJEITO a Matéria Preliminar e, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à Apelação da parte Autora, tendo em vista a improcedência do pedido, na forma da fundamentação acima.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Pub. Int.

São Paulo, 20 de maio de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012764-88.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.012764-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : GELSON DONIZETTI PEREIRA  
ADVOGADO : ANDRE TAKASHI ONO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SONIA MARIA CREPALDI e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00127648820114036183 5V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO  
Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta em ação na qual a parte autora intenta o cancelamento da atual aposentadoria percebida e a concessão de nova aposentadoria integral por tempo de contribuição, contra sentença que julgou improcedente a pretensão.

Em razões de Apelação a parte autora requer, em breve síntese, que seja reconhecido seu direito à renúncia ao benefício ora percebido e concedida nova aposentadoria por tempo de contribuição, sendo esta integral.

O INSS apresentou contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A 3ª Seção do E. T.R.F. afirmou o descabimento da "desaposentação", como se pode notar nos EI - EMBARGOS INFRINGENTES - 1545547, Processo 0017678-69.2009.4.03.6183, Terceira Seção, Desembargador Federal Nelson Bernardes, m.v., julgamento em 24/05/2012, e-DJF3-Judicial 1 de 11/06/2012:

**"CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ADESIVO. INADMISSIBILIDADE. DESAPOSENTAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.** ART. 18, § 2º, Lei 8.213/91. ART. 181-B, DECRETO Nº 3.048/99. 1 - Conquanto contemplada, nas hipóteses em que ambos os litigantes são vencidos, a possibilidade de aderência aos embargos infringentes interpostos pela parte contrária (art. 500, II, CPC), o recurso adesivo se sujeita aos mesmos pressupostos de admissibilidade daquele ao qual se prende. 2 - Embora não unânime, o julgado em questão não contempla um voto minoritário no sentido da tese defendida pelo recorrente. Logo, ainda que houvesse sido interposto como recurso principal, a peça de irresignação não ultrapassaria o juízo de admissibilidade, por ausência de interesse na prevalência do posicionamento isolado, elemento essencial que, no caso dos autos, lhe é prejudicial. 3 - A questão não cuida de mera renúncia, mas do aproveitamento do tempo considerado na concessão de um benefício, já implantado e mantido pelo sistema previdenciário, na implantação de um outro economicamente mais viável ao contribuinte, para o que seria necessário somar períodos não existentes ao tempo do ato concessor. 4 - A Lei de Benefícios, conquanto não tenha disposto expressamente acerca da renúncia à aposentadoria, estabeleceu que as contribuições vertidas após o ato de concessão não seriam consideradas em nenhuma hipótese. 5 - A contribuição individual dos segurados que integram a Seguridade Social, conforme decorre do nosso ordenamento jurídico, não se destina somente e a qualquer custo à satisfação dos interesses particulares, especialmente se desprovidos de amparo legal. Nunca é demais lembrar que o financiamento aos benefícios geridos pela Seguridade Social decorre do princípio da solidariedade social estabelecido no art. 195 da CF/88. Dessa forma, toda a sociedade, de forma direta e indireta, contribui para o sistema. 6 - Não há correlação entre parcelas pagas e benefício auferido, dado o já mencionado caráter solidário da seguridade social. 7 - A aposentadoria é um direito patrimonial e, portanto, disponível. **Não obstante, as prestações previdenciárias recolhidas após a sua concessão não dão direito a qualquer benefício, exceto ao salário família e à reabilitação profissional,** em face do § 2º do art. 18, da Lei 8.213/91, conforme já exposto e, dessa forma, não podem ser consideradas no recálculo da renda em manutenção. 8 - Recurso adesivo não conhecido. Embargos infringentes providos."

Também na Sétima Turma desta E. Corte o entendimento restou posteriormente sedimentado pelo descabimento da "desaposentação", como se pode notar na AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1729146, Processo 0011492-23.2012.4.03.9999, Rel. Juiz Convocado Leonel Ferreira, julgamento em 04/06/2012, e-DJF3 Judicial 1 de 15/06/2012:

**"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. CÔMPUTO DO TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO LABORADO APÓS A JUBILAÇÃO PARA FINS DE REVISÃO DA RENDA MENSAL DA APOSENTADORIA. ÓBICE. ART. 12, § 4º, DA Lei 8.212/91 E ART. 18, § 2º, DA Lei 8.213/91. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO SUPEDANEADA NA JURISPRUDÊNCIA DO C. STF E DESTA CORTE. AGRAVO DESPROVIDO.** - Embargos de declaração recebidos como agravo, em conformidade com o princípio da fungibilidade recursal, uma vez que a oposição daqueles ocorreu dentro do prazo legal para a interposição do recurso cabível. - A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Supremo Tribunal Federal e desta Corte. - O cômputo do tempo de contribuição laborado após a jubilação, para fins de revisão da renda mensal da aposentadoria, encontra óbice nos artigos 12, § 4º, da Lei 8.212/91 e artigo 18, § 2º, da Lei 8.213/91. - As contribuições recolhidas pelo aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS que permanecer em atividade sujeita a este regime, ou a ele retornar, destinam-se ao custeio da Previdência Social, em homenagem ao princípio constitucional da universalidade do custeio, não gerando direito à nenhuma prestação da Previdência Social, em decorrência do exercício dessa atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado. - **Consoante entendimento esposado pelo STF, não há correspondência entre a contribuição recolhida pelo aposentado, que permanece ou retorna à atividade, e o incremento dos proventos, pelo que totalmente incabível a pretensão da parte autora de recálculo da renda mensal de sua aposentadoria com o aproveitamento do tempo de serviço e das contribuições vertidas após a sua jubilação.** - As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisor, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida. - Agravo desprovido."

Esclareço ainda que o tema da "desaposentação" ainda encontra-se aberto e pendente de solução no E. STF, no qual, no RE 381.367/RS, cujo julgamento foi iniciado em 16.09.2010, o Rel. Min. Marco Aurélio votou pelo cabimento da "desaposentação" e pela interpretação válida do § 2º do art. 18 da Lei 8.213/1991 (emprestando alcance consentâneo com a Constituição para afastar a duplicidade de benefício, mas não o novo cálculo de parcela previdenciária que deva ser satisfeita), sobrevivendo pedido de vista do Min. Dias Toffoli.

Feitas estas considerações, entendo que a r. sentença recorrida deva ser mantida, *in totum*, por seus próprios e jurídicos fundamentos.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, do Código de Processo Civil, **nego seguimento ao apelo.**

Isenta a parte autora do pagamento de honorários advocatícios, nos termos do art. 12 da Lei nº 1.060/50, por ser beneficiária da Justiça Gratuita.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 20 de maio de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

Juiz Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000560-73.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.000560-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal Mônica Nobre  
APELANTE : ALEXANDRA DOS SANTOS BATISTA incapaz e outro  
: ALEX DOS SANTOS BATISTA incapaz

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 07/06/2013 1626/2939

ADVOGADO : EMIL MIKHAIL JUNIOR  
REPRESENTANTE : MARIA CICERA DOS SANTOS  
ADVOGADO : EMIL MIKHAIL JUNIOR  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : DANILO TROMBETTA NEVES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 10.00.00197-4 2 Vr PRESIDENTE EPITACIO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de auxílio-reclusão.

Os autores alegam que preenchem os requisitos necessários para a concessão do benefício.

O INSS deixou de apresentar as contrarrazões.

O Ministério Público Federal manifestou-se pelo desprovimento do recurso.

É o relatório.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

O auxílio-reclusão tem previsão no art. 18, inciso II, alínea "b", da Lei n. 8.213, responsável por regular a Previdência Social. Trata-se de benefício instituído em favor dos dependentes do segurado de baixa (art. 201, IV, da Constituição Federal) e está disciplinado no artigo 80 da Lei n. 8.213/91, nos seguintes termos:

**"Art. 80. O auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão, que não receber remuneração da empresa, nem estiver em gozo de auxílio-doença, de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço.**

**Parágrafo único. O requerimento do auxílio-reclusão deverá ser instruído com certidão do efetivo recolhimento à prisão sendo obrigatória, para a manutenção do benefício, a apresentação da declaração de permanência na condição de presidiário."**

Desta forma, sua concessão deve ser apreciada de acordo com o estatuído pelo artigo 74 da Lei 8.213/91, que regulamenta o benefício de pensão por morte.

Além do estabelecido nos referidos artigos, há que se atentar para o disposto na EC 20/98:

**"Art. 13. Até que a lei discipline o acesso ao salário-família e auxílio-reclusão para os servidores, segurados e seus dependentes, esses benefícios serão concedidos apenas àqueles que tenham renda bruta mensal igual ou inferior a R\$ 360,00 (trezentos e sessenta reais), que, até a publicação da lei, serão corrigidos pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social."**

Neste ponto, cabe destacar que o Supremo Tribunal Federal pacificou o entendimento de que a renda a ser considerada é a do segurado preso (RE n. 587.365/SC, Min. RICARDO LEWANDOWSKI, STF).

Cumprido ressaltar que o salário de contribuição do segurado, a ser considerado para efeito de enquadramento no conceito de baixa renda, corresponde à última remuneração efetivamente auferida antes do encarceramento, nos termos do art. 116 do Decreto n. 3.048/99. Assim, a inexistência de renda (desemprego), na data do recolhimento à prisão, não subtrai a aplicação da lei (TRF/3ª Região, AC n. 1341039, Proc. n. 200761190092484, rel. Marisa Santos, DJF3 24/8/2011, p. 956).

Para a percepção do auxílio-reclusão, portanto, faz-se necessária a comprovação do recolhimento do segurado a estabelecimento prisional, da qualidade de segurado do encarcerado e de sua renda bruta mensal não excedente ao limite, bem como do enquadramento da parte requerente na condição de dependente. Saliente, ainda, que o referido benefício encontra-se entre aqueles para os quais não se exige o número mínimo de contribuições (carência), nos termos do art. 26, I, da Lei n. 8.213/91.

No caso, o recolhimento, em 16/07/2010, restou comprovado através do atestado de permanência carcerária (fl. 20).

Quanto à qualidade de segurado, consta (sistema CNIS/DATAPREV - fls. 62/63) que o último vínculo empregatício do encarcerado se estendeu até 10/05/2010. Desta forma, manteve a qualidade de segurado por pelo menos 12 (doze) meses (art. 15, II, da Lei n. 8.213/91).

Com relação à dependência econômica, os autores, na condição de filhos do segurado (cópias das certidões de nascimento de fls. 18/19), comprovam as suas dependências (presunção legal - art. 16, inciso I e § 4º, da Lei n. 8.213/91).

Todavia, o requisito renda bruta mensal inferior ao limite estabelecido não está comprovado.

Neste sentido, a última remuneração (R\$ 834,24 - referente ao mês de maio de 2010 - cópia da carteira de trabalho e previdência social - fl. 27) é superior ao limite vigente na data da cessação das contribuições (R\$ 798,30 - MPS n. 350, de 30/12/2009).

Desta forma, não estão presentes todos os requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado nestes autos. A propósito:

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO . BENEFÍCIO RESTRITO AOS SEGURADOS PRESOS DE BAIXA RENDA. RESTRIÇÃO INTRODUZIDA PELA EC 20/1998. SELETIVIDADE FUNDADA NA RENDA DO SEGURADO PRESO. REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA. MÉRITO JULGADO. ART. 543-B, DO CPC. JUÍZO DE RETRATAÇÃO.*

(...)

*III - As informações extraídas do CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais - demonstram vínculo empregatício do segurado no período de janeiro a outubro de 2002, tendo como última remuneração, na data da prisão, o valor de R\$553,46 (quinhentos e cinquenta e três reais e quarenta e seis centavos), superior ao limite máximo fixado no art. 13 da EC n° 20/98 (R\$468,47 - Portaria n° 525, de 29 de maio de 2002).*

(...)

*V - Remessa oficial tida por interposta e apelação providas. Sentença reformada. Tutela antecipada cassada." (TRF/3ª Região, AC n. 1.057.265, Processo 2005.03.99.040907-3, Rel. Marisa Santos, 9ª Turma, DJF3 CJI de 18/3/2010, p. 1.470)*

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AUXÍLIO-RECLUSÃO. VALOR DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. EC 20/98. BAIXA RENDA. NÃO-COMPROVAÇÃO.*

(...)

*3. Em 25/03/2009, ficou assentado pelo Supremo Tribunal Federal, no julgamento dos RE 587365 e RE 486413, que a renda a ser considerada para a concessão do auxílio-reclusão de que trata o art. 201, IV, da CF, com a redação que lhe conferiu a EC 20/98, é a do segurado preso e não a de seus dependentes, conforme se extrai do Informativo n.º 540/STF.*

*4. Hipótese na qual o último salário-de-contribuição do segurado preso foi superior ao limite legal estipulado.*

*5. Apelação provida."*

*(TRF/4ª Região, APELREEX 200971990063302, Rel. Guilherme Pinho Machado, Turma Suplementar, D.E. 01/03/2010)*

Diante do exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação da parte autora, nos termos da fundamentação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 24 de maio de 2013.

Mônica Nobre

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000835-22.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.000835-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : SANDRA DA SILVA XAVIER  
ADVOGADO : ALTEVIR NERO DEPETRIS BASSOLI  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : WAGNER ALEXANDRE CORREA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 10.00.00034-5 1 Vr SAO MIGUEL ARCANJO/SP

## DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta por Sandra da Silva Xavier em face da r. Sentença (fl. 72/74), em que o Juízo da Vara Única da Comarca de São Miguel Arcanjo, nos autos de demanda em que se objetiva a concessão de salário-maternidade, julgou improcedente o pedido de concessão do benefício à trabalhadora rural (diarista/bóia fria). Entendeu a r. Sentença que a autora não logrou êxito em comprovar o integral preenchimento dos requisitos legais e fáticos necessários à concessão do benefício. Condenou a autora, por fim, ao pagamento das custas e honorários advocatícios fixados em R\$ 545,00, ressalvado o disposto na Lei 1.060, de 05 de fevereiro de 1950.

Em razões de Apelação acostadas às fls. 80/88, a apelante alega, em suma, que sua qualidade de segurada foi comprovada por meio de início razoável de prova material, corroborado por prova testemunhal, fazendo jus ao benefício pleiteado.

Os autos subiram à esta E. Corte sem contrarrazões.

## É o relatório.

### Decido.

A hipótese comporta julgamento nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, que em seu §1º-A, trouxe ao relator a possibilidade de dar provimento ao recurso *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*.

O salário-maternidade, na dicção do artigo 71 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, é devido às seguradas da Previdência Social durante o período de 120 (cento e vinte) dias, sendo que o início desse benefício deve ocorrer entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade.

Acerca do benefício pleiteado nos presentes autos, assim disciplina a Lei nº 8.213/1991:

*"Art. 11. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:*

*I - como empregado:*

*a) aquele que presta serviço de natureza urbana ou rural à empresa, em caráter não eventual, sob sua subordinação e mediante remuneração, inclusive como diretor empregado;*

*[...]*

*VI - como trabalhador avulso: quem presta, a diversas empresas, sem vínculo empregatício, serviço de natureza urbana ou rural definidos no Regulamento;*

*VII - como segurado especial: a pessoa física residente no imóvel rural ou em aglomerado urbano ou rural próximo a ele que, individualmente ou em regime de economia familiar, ainda que com o auxílio eventual de terceiros, na condição de:*

*a) produtor, seja proprietário, usufrutuário, possuidor, assentado, parceiro ou meeiro outorgados, comodatário ou arrendatário rurais, que explore atividade:*

*1. agropecuária em área de até 4 (quatro) módulos fiscais;*

*2. de seringueiro ou extrativista vegetal que exerça suas atividades nos termos do inciso XII do caput do art. 2º da Lei no 9.985, de 18 de julho de 2000, e faça dessas atividades o principal meio de vida;*

*b) pescador artesanal ou a este assemelhado que faça da pesca profissão habitual ou principal meio de vida; e*

*c) cônjuge ou companheiro, bem como filho maior de 16 (dezesseis) anos de idade ou a este equiparado, do segurado de que tratam as alíneas a e b deste inciso, que, comprovadamente, trabalhem com o grupo familiar respectivo.*

*§ 1º Entende-se como regime de economia familiar a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e ao desenvolvimento socioeconômico do núcleo familiar e é exercido em*

*condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados permanentes." (sem grifos no original)*

*"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, **ressalvado o disposto no art. 26:***

*[...]*

*III - salário-maternidade para as seguradas de que tratam os incisos V e VII do art. 11 e o art. 13: dez contribuições mensais, **respeitado o disposto no parágrafo único do art. 39 desta Lei.***

*[...] (sem grifos no original)*

*"Art. 26. Independe de carência a concessão das seguintes prestações:*

*[...]*

*VI - salário-maternidade para as seguradas empregada, trabalhadora avulsa e empregada doméstica." (sem grifos no original)*

*"Art. 39. Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei, fica garantida a concessão:*

*[...]*

*Parágrafo único. Para a segurada especial fica garantida a concessão do salário-maternidade no valor de 1 (um) salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos 12 (doze) meses imediatamente anteriores ao do início do benefício."(sem grifos no original)*

Pelo que se infere dos autos, a autora exerceria atividade rural para terceiros, na qualidade de diarista e/ou boia fria .

No que pertine à carência exigida para requerer o presente benefício, cumpre transcrever trecho do voto proferido pelo Desembargador Federal Antonio Cedenho na AC 869327, cujo acórdão foi publicado no DJU em 23.08.2007, página 1002:

*Dentre as seguradas obrigatórias do Regime Geral da Previdência Social, estão compreendidas as trabalhadoras rurais, empregadas e avulsas, às quais o benefício é devido independentemente de carência, a teor do que se infere dos artigos 11, inciso I, a e 26, inciso VI, ambos da Lei nº 8.213/91.*

A trabalhadora rural é, portanto, segurada obrigatória do regime previdenciário, e não necessita cumprir a carência de dez contribuições, prevista no artigo 25, inciso III, quando se enquadrar no inciso I do artigo 11 da Lei nº 8.213/1991.

Os casos em que a trabalhadora rural atua como diarista/boia fria melhor se amoldam à hipótese prevista no inciso I do artigo 11 da lei em referência. Em tais casos, além de não ser exigida carência (artigo 26, inciso VI, da Lei nº 8.213/1991), tampouco há a necessidade de exercício de atividade rural nos doze meses anteriores ao início do benefício, prevista no artigo 39, parágrafo único, da Lei nº 8.213/1991. A propósito do tema, cumpre transcrever trecho do voto proferido pelo Desembargador Federal Nelson Bernardes na AC 950431, cujo acórdão foi publicado no DJU em 17.05.07, página 578:

*Enquanto as demais beneficiárias devem comprovar o recolhimento de pelo menos 10 (dez) contribuições e a segurada especial necessita demonstrar o exercício de atividade rural nos 12 (doze) meses anteriores ao requerimento do benefício, ainda que de forma descontínua, o salário-maternidade independe de carência no caso de empregada, rural ou urbana, trabalhadora avulsa e empregada doméstica, nos termos do art. 26, VI, da Lei de Benefícios.*

*Em hipóteses como a presente, basta à autora comprovar sua qualidade de segurada à época do parto e, por óbvio, o nascimento da criança.*

Cumprido destacar os seguintes documentos anexados aos autos:

- 1) fl. 14: RG, CPF e Título de Eleitor da autora;*
- 2) fl. 15: RG, CPF e Título Eleitoral do genitor das crianças e marido da autora;*
- 3) fl. 16: Certidão de Casamento, ocorrido em 07.06.2006, em que a autora é qualificada como "do lar" e seu marido como "trabalhador rural".*
- 4) fl. 17/18: Certidões de Nascimento dos filhos da autora, indicando a ocorrência destes em 27.11.2006 e 02.12.2008.*
- 5) fls. 19/23: Cópias da CTPS do marido da autora, indicando vínculos rurais, inclusive contemporâneos aos partos.*

Nesse ponto, oportuno observar que a qualidade de rurícola do marido/convivente é extensível a sua esposa/companheira, independentemente na hipótese se ela trabalhava em regime de economia familiar (artigo 11, VII, da Lei 8.213/91), ou se trabalhava como diarista/boia fria, amoldando-se à hipótese do inciso I do artigo 11.

Relevante, na hipótese, é a lide rural, considerada em sentido amplo, em razão da peculiaridade das atividades exercidas no meio rural, onde naturalmente os familiares trabalham juntos na roça, seja de sua própria família, seja em fazendas de terceiros.

A respeito do tema, destaco os seguintes precedentes:

*CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO - MATERNIDADE . CONCESSÃO. MATÉRIA PRELIMINAR. EMPREGADA RURAL. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. ATIVIDADE COMPROVADA. CARÊNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PREQUESTIONAMENTOS.*

[...]

**6 - A qualificação de lavrador do marido da autora constante dos atos de registro civil é extensível a ela, dada a realidade e as condições em que são exercidas as atividades no campo, conforme entendimento consagrado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça.**

**7 - A trabalhadora rural, diarista, é empregada e segurada da Previdência Social, enquadrada no inciso I, do artigo 11, da Lei 8.213/91, tendo em vista que sua atividade tem características de subordinação e habitualidade, porém, dada a realidade do campo, não é possível manter o trabalho regido por horário fixo e por dias certos e determinados.**

**8 - Por ser qualificada como empregada rural, a concessão do benefício independe de carência. Inteligência do artigo 26, VI, da Lei de Benefícios.**

[...]

*Apelação improvida. (sem grifos no original)*

*(TRF3, Nona Turma, AC 864389, Relator Desembargador Federal Nelson Bernardes, DJF3 em 07.05.2008)*

*CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO - MATERNIDADE . CONCESSÃO. EMPREGADA RURAL. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR EXTENSÍVEL À ESPOSA. APLICAÇÃO ANÁLOGA À UNIÃO ESTÁVEL. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. ATIVIDADE COMPROVADA. CARÊNCIA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. VALOR DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS. PREQUESTIONAMENTO.*

**1 - A trabalhadora rural, diarista, é empregada e segurada da Previdência Social, enquadrada no inciso I do artigo 11 da Lei nº 8.213/91, tendo em vista que sua atividade tem características de subordinação e habitualidade, porém, dada a realidade do campo, não é possível manter o trabalho regido por horário fixo e por dias certos e determinados.**

**2 - A qualificação de lavrador do marido da autora constante dos atos de registro civil é extensível a ela, dada a realidade e as condições em que são exercidas as atividades no campo, conforme entendimento consagrado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, que se aplica analogamente à união estável verificada nos presentes autos.**

**3 - Exercício de atividade rural, inclusive ao tempo da gravidez, comprovado por prova testemunhal, acrescida de início razoável de prova material. Precedentes do C. STJ e deste Tribunal.**

**4 - Demonstrada a qualidade de segurada da autora e comprovados os nascimentos de seus filhos, é de se conceder o benefício, nos termos dos artigos 7º, XVIII, da Constituição Federal, 71 a 73 da Lei n.º 8.213/91 e 93 a 103 do Decreto n.º 3.048/99.**

**5 - Por ser qualificada como empregada rural, a concessão do benefício independe de carência. Inteligência do artigo 26, VI, da Lei de Benefícios.**

**6 - O dever legal de recolher as contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência.**

**7 - Benefício devido no valor correspondente a 4 (quatro) salários-mínimos para cada filho, vigentes à época dos nascimentos.**

**8 - Termo inicial do benefício, para efeito de cálculo da correção monetária, fixado em 28 dias antes do parto, conforme estatuído pelo art. 71 da Lei nº 8.213/91.**

**9 - Correção monetária das parcelas em atraso nos moldes do Provimento n.º 64/05 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei n.º 6.899/81 e das Súmulas no. 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e n.º 08 deste Tribunal.**

10 - Juros de mora fixados em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02 e, após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional.

11 - Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, uma vez que incidirão sobre 8 (oito) salários-mínimos.

12 - Isenta a Autarquia Previdenciária do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal nº. 9.289/96 e do art. 6º da Lei nº. 11.608/2003, do Estado de São Paulo, e das Leis n.os 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos artigos 1º e 2º da Lei nº. 2.185/2000, todas do Estado do Mato Grosso do Sul. Tal isenção não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

13 - Prejudicado o prequestionamento apresentado pela parte autora em suas razões recursais.

14 - Apelação parcialmente provida. (sem grifos no original)

(TRF3, Nona Turma, AC 950431, Relator Desembargador Federal Nelson Bernardes, DJU em 17/05/07, página 578)

**DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. SALÁRIO - MATERNIDADE . RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL COMPLEMENTADA POR PROVA TESTEMUNHAL. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS.**

1. Entendimento firmado por esta Colenda Décima Turma no sentido de ser suficiente, à demonstração do exercício de atividade rural pela parte autora, início de prova material, corroborado por prova testemunhal, atentando-se que, em regra, são extensíveis os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou os conviventes, aparecem qualificados como lavradores. Precedente desta Corte.

2. Os argumentos trazidos na irresignação da agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação que estabelece o benefício e em jurisprudência desta Corte.

3. Recurso desprovido.

(TRF3, Décima Turma, AC 1503205, Relatora Juíza Federal Convocada Marisa Cucio, DJF3 em 19/11/10, página 1350)

Portanto, há nos autos início de prova material do trabalho rural exercido pela autora.

Com relação à qualidade de segurada, o Colendo Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que a comprovação da atividade rural requer a existência de início de prova material, a qual poderá ser corroborada com a prova testemunhal, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário".

Por outro lado, o próprio Superior Tribunal de Justiça entende não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal amplie a sua eficácia, permitindo sua vinculação ao tempo de carência.

Nesse sentido:

**PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. MARIDO LAVRADOR. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.**

1. A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituído por dados do registro civil, como certidão de casamento onde consta a profissão de lavrador atribuída ao marido da Autora. Precedentes da Terceira Seção do STJ.

2. Recurso especial conhecido em parte e provido.

(REsp 707.846/CE, Rel. Min. LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ de 14/3/2005)

**PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. DEPÓSITO PRÉVIO. JUSTIÇA GRATUITA. DESNECESSIDADE. TUTELA ANTECIPADA. PEDIDO GENÉRICO. INDEFERIMENTO. DOCUMENTO NOVO. SOLUÇÃO PRO MISERO. CERTIDÃO DE CASAMENTO. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR DO MARIDO DA AUTORA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONFIGURADO. SÚMULA N.º 149 DO STJ AFASTADA.**

(...)

5. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, é prescindível que o início de prova material se refira a todo período de carência legalmente exigido, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, vinculando-o àquele período, como ocorre na espécie.

6. Ação julgada procedente para, em *judicium rescindens*, cassar o acórdão rescindendo e, em *judicium*

*rescisorium*, negar provimento ao recurso especial do INSS.  
(AR 3.402/SP, Rel. Min. LAURITA VAZ, Terceira Seção, DJe de 27/3/2008)

Quanto aos depoimentos testemunhais, ambos confirmaram o labor rural da autora como diarista (fls. 76/77), bem como o fato de ter trabalhado durante suas gestações, até o 5 mês.

Assim, o conjunto probatório dos autos é suficiente para demonstrar que a autora faz jus ao benefício pleiteado, visto que baseado em início de prova material, corroborado por depoimentos testemunhais que comprovam o labor rural à época da gestação, indicando, outrossim, cumprimento dos dispositivos aplicáveis à espécie. Desta maneira, a Autarquia deve conceder o benefício do salário-maternidade à autora, a partir da data dos partos, tendo como valor base o salário mínimo vigente à época. Os benefícios deverão ser pagos por um período de 120 dias, como pleiteado na inicial e nos termos da legislação em vigor (artigo 71 da Lei nº 8.213/1991).

O percentual da verba honorária merece ser fixado em 10% sobre o valor da condenação, que corresponde às prestações vencidas até a data da sentença, a teor do disposto nos §§ 3º e 4º do art. 20 do CPC e da Súmula 111 do STJ.

Os juros de mora incidem desde a citação inicial, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a teor do que dispõem os artigos 219 do Código de Processo Civil e 1.062 do Código Civil de 1916. A partir de 11.01.2003, data de vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002, nos termos do artigo 8º, *caput* e § 1º da Lei Complementar nº 95, de 26 de fevereiro de 1998, deverão ser computados nos termos dos artigos 406 deste diploma e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, ou seja, em 1% (um por cento) ao mês. E, ainda, a contar de 30.06.2009, data que passou a vigor a Lei nº 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º -F da Lei nº 9.494, de 10 de setembro de 1997, os juros incidirão uma única vez, e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

A atualização monetária deve ser apurada consoante dispõem as Súmulas nº 148 do Colendo STJ e 08 desta E. Corte, a Resolução nº 134, de 21.12.2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal.

A Autarquia Previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei nº. 9.289, de 04 de julho de 1996, do art. 24-A da Lei nº. 9.028, de 12 de abril de 1995, com a redação dada pelo art. 3º da MP 2.180-35, de 24 de agosto de 2001, e do art. 8º, § 1º, da Lei nº. 8.620, de 05 de janeiro de 1993.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à Apelação da autora.

P.I., baixando os autos à Vara de origem oportunamente.

São Paulo, 23 de maio de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008788-37.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.008788-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : MARIO TADEU SIQUEIRA MOURA  
ADVOGADO : LUÍS HENRIQUE BRANCAGLION  
CODINOME : MARIO TADEU SIQUEIRA DE MOURA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SALVADOR SALUSTIANO MARTIM JUNIOR  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 10.00.00043-9 1 Vr JARINU/SP

## DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de Embargos de Declaração (fls. 207/208) opostos pela parte Autora com base no art. 535 do Código de Processo Civil, pleiteando sejam supridas pretensas falhas na r. Decisão de fls. 192/199, que deu parcial provimento à sua Apelação, para reconhecer o tempo de serviço rural no interregno de 31.10.1972 a 31.12.1990.

Alega-se, em síntese, que ocorreu na r. Decisão a hipótese prevista no inc. I do art. 535 do Código de Processo Civil, pois deixou de analisar as contribuições efetuadas posteriormente. Afirma que faz jus à aposentadoria por tempo de serviço.

É o relatório.

Decido.

O Código de Processo Civil não faz exigências quanto ao estilo de expressão, nem impõe que o julgado se prolongue eternamente na discussão de cada uma das linhas de argumentação, mas apenas que sejam fundamentadamente apreciadas todas as questões controversas passíveis de conhecimento pelo julgador naquela sede processual. A concisão e precisão são qualidades, e não defeitos do provimento jurisdicional.

Sem que sejam adequadamente demonstrados quaisquer dos vícios elencados nos incisos do artigo 535 do Código de Processo Civil, não devem ser providos os embargos de declaração, que não se prestam a veicular simples inconformismo com o julgamento, nem têm, em regra, efeito infringente. Incabível, neste remédio processual, nova discussão de questões já apreciadas pelo julgador, que exauriu apropriadamente sua função.

Ainda que os embargos de declaração sejam interpostos com a finalidade de prequestionar a matéria decidida, objetivando a propositura dos recursos excepcionais, sempre devem ter como base um dos vícios constantes do artigo 535 do diploma processual:

*PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE IRREGULARIDADES NO ACÓRDÃO. ANÁLISE DE VIOLAÇÃO DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. INCABIMENTO. PRETENSÃO DE REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. DESOBEDIÊNCIA AOS DITAMES DO ART. 535, DO CPC.*

*Inocorrência de irregularidades no acórdão quando a matéria que serviu de base à oposição do recurso foi devidamente apreciada no aresto atacado, com fundamentos claros e nítidos, enfrentando as questões suscitadas ao longo da instrução, tudo em perfeita consonância com os ditames da legislação e jurisprudência consolidada. O não acatamento das argumentações deduzidas no recurso não implica cerceamento de defesa, posto que ao julgador cumpre apreciar o tema de acordo com o que reputar atinente à lide. Não está obrigado o magistrado a julgar a questão posta a seu exame de acordo com o pleiteado pelas partes, mas, sim, com o seu livre convencimento (art. 131, do CPC), utilizando-se dos fatos, provas, jurisprudência, aspectos pertinentes ao tema e da legislação que entender aplicável ao caso. 2. As funções dos embargos de declaração, por sua vez, são, somente, afastar do acórdão qualquer omissão necessária para a solução da lide, não permitir a obscuridade por acaso identificada e extinguir qualquer contradição entre premissa argumentada e conclusão...*

*RESP 547749/MG, Relator Min. José Delgado, Primeira Turma, j. 16/12/03, v. u., DJ 22.03.2004, p. 238)*

*EMBARGOS DECLARATÓRIOS. OMISSÕES. AUSÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO. INVIABILIDADE.*

*I-Releva ressaltar que a omissão no julgado que desafia os declaratórios é aquela referente às questões, de fato ou de direito, trazidas à apreciação do magistrado, e não à referente aos argumentos e às teses das partes, que poderão ser rechaçados implicitamente.*

*II-Esta c. Corte já tem entendimento pacífico de que os embargos declaratórios, mesmo para fins de prequestionamento, só serão admissíveis se a decisão embargada ostentar algum dos vícios que ensejariam o seu manejo (omissão, obscuridade ou contradição). Embargos declaratórios rejeitados.*

*(EDcl no AgRg no REsp 723962/DF, Relator Min. FELIX FISCHER, Quinta Turma, v. u., DJ 02.10.2006, p. 300)*

A propósito, constou expressamente do Voto Embargado:

*"... No caso em apreço, deve ser reconhecido o tempo de 18 anos e um 1 dia exercidos na atividade rural, apurando-se o total de 20 anos e 16 dias de tempo de serviço até 15.12.1998, devendo o autor completar 33 anos, 11 meses e 24 dias para a aposentadoria proporcional, conforme cálculo de pedágio, ou 35 anos para a*

*aposentadoria integral, nos termos da planilha que ora determino a juntada. Porém, ressalte-se, não pode ser computado o período trabalhado posterior a EC 20/98 no presente caso, tendo em vista que o autor nasceu em 23.08.1954 e assim não preencheria o requisito etário na data do requerimento administrativo, bem como o período de carência necessário à concessão do benefício.*

*Não havendo tempo de serviço suficiente, impossível se torna a concessão do benefício pretendido.*

*Diante da ausência de preenchimento das exigências legais, a parte autora não faz jus ao benefício de aposentadoria por tempo de serviço.*

..."

Os Embargos de Declaração ora interpostos buscam exatamente reavivar ou rediscutir questões que já foram devidamente analisadas e resolvidas, expressa e explicitamente, no v. Acórdão embargado, não padecendo, assim, de qualquer vício a ensejar o provimento do recurso.

Ademais, o órgão julgador não precisa pronunciar-se sobre cada alegação lançada no recurso, sobretudo quando os fundamentos do *decisum* são de tal modo abrangentes que se tornam desnecessárias outras considerações.

Ante o exposto, CONHEÇO E REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

P.I. Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 21 de maio de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011316-44.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.011316-4/SP

RELATOR	: Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE	: SEBASTIAO ROSA DE MORAIS
ADVOGADO	: HILARIO BOCCHI JUNIOR
APELADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: ANA LUISA TEIXEIRA DAL FARRA BAVARESCO
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 09.00.00104-2 1 Vr CAJURU/SP

DECISÃO

***Previdenciário. Auxílio-doença/aposentadoria por invalidez. Inaptidão laborativa não comprovada. Benefício indeferido. Sentença mantida.***

Aforada ação visando à concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença julgando improcedente o pedido, condenando a parte autora ao pagamento das custas, despesas processuais, além dos honorários advocatícios, estes fixados em R\$ 500,00 (quinhentos reais), suspendendo, contudo, a execução de tais verbas nos termos do art. 12 da Lei nº 1.060/50.

Irresignada, a parte autora interpôs apelação, alegando haver preenchido os requisitos para a concessão do benefício vindicado, visto ser portadora de deficiência auditiva, estando incapacitada para o trabalho rural de forma total e permanente, requerendo a reforma do julgado.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Decido.

De início, verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do

Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Pois bem. A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

*In casu*, quanto à incapacidade laborativa, em perícia médica realizada em 15/04/2010 (fls. 102/105), quando o autor possuía 58 (cinquenta e oito) anos de idade, embora tenha o *expert* informado ser o mesmo portador de sequela de infecção em sistema nervoso central que ocasionou perda auditiva, afirma ser sua incapacidade parcial e permanente com limitações para atividades que necessitem comunicação interpessoal, mas apresentando capacidade laborativa residual que permite continuar executando atividades na lavoura, como informou ao perito (Conclusão - fls. 104/105).

Assim, inócua a demonstração de incapacidade ao labor, há que se indeferir as benesses vindicadas, desnecessário perquirir quanto a qualidade de segurado do autor.

Nesse diapasão, assim decidiu esta Corte:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. REQUISITOS DO BENEFÍCIO APOSENTADORIA POR INVALIDEZ NÃO PREENCHIDOS. 1. Restando devidamente comprovada a inexistência de incapacidade da parte Agravante para o trabalho deve ser negado provimento ao agravo legal. (...)"(AC 1235226, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho, j. 16/02/2009, v.u., DJF3 01/4/2009, p. 486)*

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA A ATIVIDADE DESENVOLVIDA. (...) - A inexistência de incapacidade para a função de costureira, inviabiliza a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez. (...)"(APELREE 810478, Oitava Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 16/02/2009, v.u., DJF3 24/3/2009, p. 1549)*

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA E APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO RETIDO. PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA REJEITADA. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE. (...)3 - Não é devida a aposentadoria por invalidez ou o auxílio-doença à parte Autora que, embora tenha comprovado a carência e a qualidade de segurado, não demonstrou a incapacidade para o trabalho.4 - Laudo pericial que afirma a inexistência de incapacidade para o trabalho.(...)"(AC 1014831, Nona Turma, Rel. Des. Fed. Santos Neves, j. 28/5/2007, v.u., DJU 28/6/2007, p. 643)*

*"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - REQUISITOS - NÃO PREENCHIMENTO. I - A peça técnica apresentada pelo Sr Perito, profissional de confiança do Juiz e equidistante da parte, foi categórica no sentido da inexistência de incapacidade da autora, a qual não apresentou qualquer elemento que pudesse desconstitui-la, ou mesmo laudo de assistente técnico contrapondo-se às conclusões do Expert. (...)"(AC 1328869, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 17/02/2009, v.u., DJF3 04/3/2009, p. 1021)*

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, nos termos do art. 557 do CPC, **NEGO PROVIMENTO** à apelação da parte autora, mantendo a r. sentença que julgou improcedente o pedido de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. Tendo em vista a concessão da justiça gratuita, ficam excluídas a condenação da parte autora ao pagamento das verbas sucumbenciais e a aplicação do art. 12 da Lei n.º 1.060/50, pois "Ao órgão jurisdicional não cabe proferir decisões condicionais" (STF, RE n.º 313.348/RS, Rel. Min. Sepúlveda Pertence).

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.  
Dê-se ciência.

São Paulo, 24 de maio de 2013.  
CARLOS FRANCISCO  
Juiz Federal Convocado

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : SEBASTIAO RIBEIRO DE PAES  
ADVOGADO : ANA CRISTINA CROTI BOER  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RIVALDIR D APARECIDA SIMIL  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 10.00.00105-8 3 Vr MONTE ALTO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta por Sebastião Ribeiro de Paes em Ação de Conhecimento para a concessão de Auxílio-Doença ou Aposentadoria por Invalidez, contra sentença (fls. 136 a 139) que julgou improcedente o pedido em razão do autor não possuir a qualidade de segurado quando do início da incapacidade laborativa.

Em razões de Apelação (fls. 143 a 162) a parte autora alega, em síntese, que há a incapacidade total e permanente a ensejar a percepção do benefício, sendo irrelevante a qualidade de segurado.

O INSS não apresentou contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Para que se considerem preenchidos os requisitos necessários para a concessão de Aposentadoria por Invalidez, exige-se inicialmente que o requerente a) seja segurado da Previdência Social, b) tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições e c) esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Requisitos semelhantes são necessários à outorga de Auxílio-Doença, cuja diferença centra-se primordialmente na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No tocante aos dois primeiros requisitos, é pertinente recordar as premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada pela moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes definidos no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados períodos de graça); eventual afastamento da atividade laboral em decorrência de enfermidade não prejudica a outorga da benesse quando preenchidos os requisitos à época exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos perante a Previdência Social ficam mantidos. Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores serão computadas apenas se, após nova filiação, o segurado contar com no mínimo 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência - quatro contribuições, neste caso.

No caso em tela, não assiste razão ao autor, ora apelante.

A perda da qualidade de segurado não constitui óbice para a percepção de benefício em relação ao qual o pleiteante já havia preenchido os requisitos segundo legislação em vigor à época, conforme previsto pelo art. 102, caput e §1º. Porém, não é possível se considerar cumpridos os requisitos antes de sua própria ocorrência, ou, de modo mais concreto, irrelevante o cumprimento da carência em dado momento **se o surgimento da incapacidade**

**laborativa, razão de ser da Aposentadoria por Invalidez, se deu quando ausente a qualidade de segurado.**

Nesse ponto os arts. 15 e 102, além de jurisprudência concernente, apresentam diversas hipóteses em que é estendida a qualidade de segurado ou flexibilizado o cumprimento da carência.

Porém, nenhuma das hipóteses ocorre no caso em tela. Conforme apontado em laudo (fls. 117 a 123) pelo perito médico designado pelo Juízo, a incapacidade possuída pelo autor iniciou-se em "agosto/2009", considerada "cirurgia da próstata" realizada àquela época. Dado que o último vínculo laborativo do autor anterior a tal período se encerrou em 27.12.2002 (fls. 44 e 45), readquirindo este sua qualidade de segurado junto ao RGPS apenas após recolher 4 (quatro contribuições) de fevereiro/2010 a maio/2010, coincidentemente o número mínimo necessário.

Eis artigo pertinente à questão:

*"Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*

*§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."*

Explica-se a intenção do legislador como uma forma de evitar que o sistema previdenciário torne-se altamente deficitário, uma vez que, sem tal barreira, bastaria a qualquer trabalhador, ao se saber incapacitado, filiar-se e recolher tão somente 12 contribuições para que fizesse jus a benefício previdenciário ou readquirir sua qualidade de segurado após recolher 4 contribuições.

Colaciono julgado pertinente à questão:

*AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42, § 2º, DA LEI Nº 8.213/1991. DOENÇA PREEXISTENTE À FILIAÇÃO AO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. REEXAME DO CONJUNTO PROBATÓRIO. SÚMULA 7/STJ.*

*1. Demonstrado nos autos, que a incapacidade laboral é anterior à filiação ao Regime Geral de Previdência Social, não faz jus o segurado à aposentadoria por invalidez, conforme o artigo 42, § 2º da Lei 8.213/1991. (...)*

*3. Agravo regimental a que se nega provimento.*

*(STJ, AgRg 1329970/SP, Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, 5ª Turma, DJe 31.05.2012)*

Destarte, não obstante o laudo pericial favorável às alegações contidas na peça de ingresso, a autora deixou de preencher um dos requisitos exigidos na norma de regência, de modo que a improcedência do pedido é medida que se impõe.

Ante o exposto, conforme artigo 557 do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à Apelação da parte autora, nos termos da fundamentação.

Isenta a parte autora do pagamento de honorários advocatícios, nos termos do art. 12 da Lei nº 1.060/50, por ser beneficiária da Justiça Gratuita.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 16 de maio de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

Juiz Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015289-07.2012.4.03.9999/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : ANA MARIA BOLONHA DE CARVALHO  
ADVOGADO : JOSE AUGUSTO DE ALMEIDA JUNQUEIRA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ELIANA GONCALVES SILVEIRA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 10.00.00178-4 1 Vr PEDREGULHO/SP

#### DECISÃO

***Previdenciário. Aposentadoria por Invalidez/Auxílio-doença. Incapacidade total e permanente. Requisitos preenchidos. Sentença mantida parcialmente.***

Aforada ação de concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença julgando procedente o pedido, para condenar a autarquia-ré a conceder a aposentadoria por invalidez a autora, a partir da citação, devendo as prestações vencidas ser atualizadas e acrescidas de juros de mora desde a citação, em 12% (doze por cento) ao ano, a ser pagas de uma só vez. Condenou ainda o INSS ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 15% (quinze por cento) do valor atualizado da condenação nos termos da Súmula nº 111 do C. STJ, bem como dos honorários periciais, estes arbitrados em 01 (um) salário mínimo. Foi deferida a antecipação da tutela.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

Irresignada, a autora ofertou apelação, alegando que faz jus ao benefício desde o indeferimento administrativo (18/05/2006). Requer ainda a fixação dos honorários advocatícios no equivalente a 10% (dez por cento) ou 15% (quinze por cento) do total das prestações vencidas até a data do acórdão.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Pois bem. A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

*In casu*, presentes as considerações introdutoriamente lançadas, e considerando que não houve interposição de apelação por parte do INSS, a satisfação dos pressupostos atinentes à qualidade de segurado e lapso de carência restam acobertados pela coisa julgada.

E, ainda que assim não o fosse, de acordo com a cópia da CTPS da autora (fls. 07/10), bem como dos carnês de recolhimento previdenciário (fls. 14/91), restou demonstrada a qualidade de segurada bem como a carência legalmente exigida ao ajuizar sua ação em 29/12/2010.

De outro lado, a incapacidade laboral restou comprovada pelo laudo pericial de fls. 124/129, elaborado em 20/06/2011, quando a autora possuía 50 (cinquenta) anos de idade, em que atestou o *expert* apresentar a autora sequelas de acidente vascular cerebral, estando em tratamento de neoplasia maligna de pele (diagnóstico - fls. 125), concluindo pela sua incapacidade laborativa total e permanente desde o ano de 2004 (quesitos 5 e 6 - fls.

128/129).

Deste modo, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora à concessão do auxílio-doença, desde o indeferimento administrativo (18/05/2006 - fls. 92), visto que conforme informou o *expert* já se encontrava incapacitada, devendo o mesmo ser convertido em aposentadoria por invalidez a partir da citação (01/02/2011 - fls. 99).

Portanto deve ser mantida a tutela anteriormente deferida.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Quanto aos juros moratórios, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

No que concerne aos honorários advocatícios, verifico que foram fixados conforme entendimento desta Turma, observando-se os termos dos parágrafos 3º e 4º do art. 20 do Código de Processo Civil e o disposto na Súmula nº 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, não havendo reparo a ser efetuado.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Observe-se, finalmente, que todos os pontos versados neste decisório já se encontram pacificados na jurisprudência (Cf., a propósito, dentre outros: C. STJ - AgRg nos EDcl no Resp 873931/SP, Sexta Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 17/6/2008, v.u., DJe 15/9/2008; AgRg no REsp 927074/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 07/05/2009, v.u., DJe 15/06/2009; REsp 621331/PI, Sexta Turma, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 06/10/2005, v.u., DJ 07/11/2005, p. 402; REsp 409400/SC, Quinta Turma, Rel. Min. Edson Vidigal, j. 02/4/2002, v.u., DJ 29/4/2002, p. 320; REsp 312197/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Edson Vidigal, j. 15/5/2001, v.u., DJ 13/8/2001, p. 251; TRF 3ª Região - Sétima Turma - Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho - APELREE 1025101, j. 19/07/2010, v.u., DJF3 CJ1 28/07/2010, p. 376; AC 1396318, j. 03/05/2010, v.u., DJF3 CJ1 18/06/2010, p. 105; APELREE 910227, j. 26/04/2010, v.u., DJF3 CJ1 02/06/2010, p. 364; AC 1241298, j. 26/04/2010, v.u., DJF3 CJ1 02/06/2010, p. 368; Rel. Des. Fed. Walter do Amaral - AC 997771, j. 05/07/2010, v.u., DJF3 CJ1 14/07/2010, p. 569; Rel. Des. Fed. Eva Regina - AC 980531, j. 26/04/2010, v.u., DJF3 CJ1 18/06/2010, p. 84; APELREE 1020719, j. 19/04/2010, v.u., DJF3 CJ1 05/05/2010, p. 526; - Oitava Turma - AC 1186179, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, j. 16/6/2008, v.u., DJF3 29/7/2008; AC 1314036, Rel. Des. Fed. Newton De Lucca, j. 07/06/2010, v.u., DJF3 CJ1 27/07/2010, p. 993; - Nona Turma - AC 1309535, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 15/03/2010, v.u., DJF3 CJ1 25/03/2010, p. 1347; AC 784704, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, j. 26/10/2009, v.u., DJF3 CJ1 05/11/2009, p. 1178; - Décima Turma - AC 1493894, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi, j. 27/04/2010, v.u., DJF3 CJ1 05/05/2010, p. 2049; AC 1429718, Rel. Des. Fed. Baptista Pereira, j. 23/03/2010, v.u., DJF3 CJ1 30/03/2010, p. 1696; AC 1219058, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão, j. 15/01/2008, v.u., DJF3 13/02/2008, p. 2132).

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557 do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à apelação da parte autora, para fixar o termo inicial do benefício de auxílio-doença na data do requerimento administrativo (18/05/2006 - fls. 92), sendo o mesmo convertido em aposentadoria por invalidez a partir da citação (01/02/2011 fls. 101), mantida, no mais, a r. sentença recorrida, com as seguintes observações nos moldes do art. 293 e do art. 462 do CPC, e aplicar correção monetária quanto às parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal; e quanto aos juros moratórios, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação, e os honorários advocatícios, verifico que foram fixados conforme entendimento desta Turma, não havendo reparo a ser efetuado.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à Origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 24 de maio de 2013.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016410-70.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.016410-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : SUZIMARA DE OLIVEIRA AMARO  
ADVOGADO : JOSE APARECIDO BUIN  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARCELO CARITA CORRERA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 08.00.00288-8 3 Vr SANTA BARBARA D OESTE/SP

## DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta por Suzimara de Oliveira Amaro em sede de Ação de Conhecimento ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em que se pleiteia a revisão da renda mensal inicial de seu auxílio-doença (DIB 05.03.2003), considerando-se os 80% (oitenta por cento) maiores salários-de-contribuição, nos termos do artigo 29, inciso II, da Lei n. 8.213/1991, cujas diferenças apuradas devem ser acrescidas dos consectários legais.

A Decisão recorrida, proferida em 12.09.2011, julgou improcedente o pedido e condenou o vencido ao pagamento de honorários advocatícios, observada a gratuidade processual (fls. 75/76).

Inconformada, apela a parte autora e insiste no pedido posto na inicial (fls. 81/91).

Os autos vieram a este E. Tribunal sem apresentação de contrarrazões.

## É o relatório.

## Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a seguinte possibilidade: *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.*

Pertinente, pois, a aplicação do mencionado dispositivo ao caso dos autos.

A celeuma em tela cinge-se à possibilidade ou não de se calcular as rendas mensais iniciais dos benefícios previdenciários de auxílio-doença utilizando-se a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a 80% (oitenta por cento) de todo o período contributivo.

A Lei 9.876/99, com vigência a partir de 29.11.1999, alterou a forma de cálculo da renda mensal inicial dos benefícios previdenciários por incapacidade e acidentários, dando nova redação ao artigo 29, inciso II, da Lei 8.213/1991, conforme segue:

*Art. 29. O salário-de-benefício consiste:*

*(...)*

*II - para os benefícios de que tratam as alíneas "a", "d", "e" e "h" do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo.*

O art. 3º da referida Lei 9.876/99 estabeleceu as seguintes regras de transição a serem observadas nos benefícios de aposentadoria por invalidez, aposentadoria especial, auxílio-doença e auxílio-acidente:

*Art. 3º. Para o segurado filiado à Previdência Social até o dia anterior à data de publicação desta Lei, que vier a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, no cálculo do salário-de-benefício será considerada a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição, correspondentes a, no mínimo, oitenta por cento de todo o período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994, observado o disposto nos incisos I e II do caput do art. 29 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada por esta Lei.*

*§ 1º. Quando se tratar de segurado especial, no cálculo do salário-de-benefício serão considerados um treze avos da média aritmética simples dos maiores valores sobre os quais incidiu a sua contribuição anual, correspondentes a, no mínimo, oitenta por cento de todo o período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994, observado o disposto nos incisos I e II do §6º do art. 29 da Lei 8.213/91, de 1991, com a redação dada por esta Lei.*

§2º No caso das aposentadorias de que tratam as alíneas b, c e d do inciso I do art. 18, o divisor considerado no cálculo da média a que se refere o caput e o § 1º não poderá ser inferior a sessenta por cento do período decorrido da competência julho de 1994 até a data de início do benefício, limitado a cem por cento de todo o período contributivo.

Em sede de Recurso Especial, a 5ª Turma do C. Superior Tribunal de Justiça assim apreciou as situações que exsurgem para o cálculo da renda mensal inicial:

(...) 1) Uma para os segurados filiados até 28/11/1999, cujo período básico de cálculo corresponderá a "...oitenta por cento de todo o período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994 até a data da DER ...";  
2) Outra para aqueles inscritos a partir de 29/11/99 "...cujo período básico de cálculo compreenderá todo o período contributivo do segurado..." (...).  
(Precedentes: STJ, REsp 929032/RS, Quinta Turma, Relator Ministro Jorge Mussi, v.u., j. 24.03.2009, p. DJe 27.04.2009.)

A fim de regulamentar referida regra de transição, sobreveio o Decreto n. 3.265, de 29.11.1999 que, dentre outras modificações, alterou o § 2º do artigo 32 e acrescentou o § 3º ao artigo 188-A, ambos do Regulamento da Previdência Social (Decreto n. 3.048/99), criando regras excepcionais para o cálculo dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez:

Art. 32. O salário-de-benefício consiste:

(...)

§ 2º Nos casos de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez, contando o segurado com menos de **cento e quarenta e quatro contribuições mensais** no período contributivo, o salário-de-benefício corresponderá à soma dos salários-de-contribuição dividido pelo número de contribuições apurado. (g.n.)

Art. 188-A. Para o segurado filiado à previdência social até 28 de novembro de 1999, inclusive o oriundo de regime próprio de previdência social, que vier a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, no cálculo do salário-de-benefício, será considerada a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição, correspondentes a, no mínimo, oitenta por cento de todo o período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994, observado o disposto nos incisos I e II do caput e § 14 do art.32.

(...)

§3º. Nos casos de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez, contando o segurado com salários-de-contribuição em número inferior a **sessenta por cento do número de meses decorridos desde a competência julho de 1994 até a data do início do benefício**, o salário-de-benefício corresponderá à soma dos salários-de-contribuição dividido pelo número de contribuições mensais apurados. (g.n.)

Tais disposições foram revogadas pelo Decreto n. 5.399, de 24.03.2005, mas seus termos foram reeditados pelo Decreto n. 5.545, de 22.09.2005, com a inserção do § 20 ao artigo 32, bem como do § 4º ao artigo 188-A, ambos do Decreto n. 3.048/1999, nos termos seguintes:

Art. 32. O salário de benefício consiste:

(...)

§ 20. Nos casos de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez, contando o segurado com menos de **cento e quarenta e quatro contribuições mensais** no período contributivo, o salário-de-benefício corresponderá à soma dos salários-de-contribuição dividido pelo número de contribuições apurado. (g.n.)

Art. 188.....

§ 4º. Nos casos de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez, contando o segurado com salários-de-contribuição em número inferior a **sessenta por cento do número de meses decorridos desde a competência julho de 1994 até a data do início do benefício**, o salário-de-benefício corresponderá à soma dos salários-de-contribuição dividido pelo número de contribuições mensais apurado. (g.n.)

Depreende-se da simples leitura que as normas regulamentadoras acima mencionadas extrapolaram os limites impostos pela Constituição da República no tocante à atribuição conferida ao Presidente da República para a expedição de decretos e regulamentos, uma vez que tais atos se destinam exclusivamente à fiel execução das leis (art. 84, IV), não podendo implicar em inovação.

Contudo, somente com o advento do Decreto n. 6.939, de 18 de agosto de 2009, tais restrições foram afastadas do ordenamento jurídico de modo definitivo, excluindo-se o § 20 do artigo 32 do Decreto n. 3.048/99 e conferindo nova redação ao § 4º do artigo 188:

Art. 188-A.

(...)

§ 4º Nos casos de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples dos maiores-salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento do período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994 até a data do início do benefício.

Entendo, assim, que são ilegais as restrições impostas pelos Decretos n. 3.265/1999 e 5.545/2005, pois são normas hierarquicamente inferiores à Lei, não podendo contrariar ou extrapolar seus limites, como fizeram, devendo ser afastada sua aplicação no cálculo dos benefícios por incapacidade.

Além disso, a nova redação dada ao § 4º do artigo 188-A, acima transcrito, torna prescindível, aos benefícios por incapacidade, a existência de salários de contribuição correspondentes a, no mínimo, sessenta por cento do número de meses decorridos entre a competência de julho de 1994 até a data de início do benefício, cuja retroatividade é reconhecida pela própria autarquia, como adiante se verá.

Note-se que a restrição imposta pelo § 2º do artigo 3º da Lei n. 9.876/1999 aplica-se somente aos benefícios de aposentadorias especial, por idade e por tempo de serviço, não alcançando os benefícios por incapacidade e as pensões por morte, aos quais resta a observância apenas do *caput* desse mesmo dispositivo.

Na mesma esteira de pensamento seguem julgados desta E. Corte:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. REVISÃO DA RMI DO AUXÍLIO-DOENÇA. APLICAÇÃO DO ART. 29, II, DA LEI Nº 8.213/91. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ PRECEDIDA DE AUXÍLIO-DOENÇA E A ELE IMEDIATAMENTE SUBSEQÜENTE. CÁLCULO NOS TERMOS DO ART. 36, § 7º, DO DECRETO Nº 3.048/99. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL RECONHECIDA.*

*I - O autor e o INSS interpõem agravo legal em face da decisão monocrática que deu parcial provimento ao seu apelo apenas para autorizar o recálculo do primeiro auxílio-doença nos termos da atual redação do art. 29 da Lei nº 8.213/91, ou seja, mediante o desprezo dos 20% menores salários-de-contribuição, aí considerados os inferiores ao mínimo legal, o que trará, via de consequência, reflexos na apuração do segundo auxílio-doença, a ser calculado nos termos do § 7º, do art. 36, do Decreto nº 3.048/99, determinando o pagamento das diferenças daí advindas.*

*II - O autor alega que o § 5º, do art. 29, da Lei 8.213/91, tem como função resguardar o direito do segurado incapaz de trabalhar de manter sua qualidade de segurado, bem como suas contribuições, substituindo o salário-de-contribuição pelo salário-de-benefício, sendo que a regra de exceção criada pelo § 7º, do art. 36, do Decreto nº 3.048/99, está equivocada e fere o artigo 201, I e § 1º da Magna Carta. Prequestiona a matéria.*

*III - O INSS sustenta a prescrição quinquenal das parcelas anteriores a 02/02/2006.*

*IV - Para a apuração do salário de benefício, serão considerados os 36 últimos salários-de-contribuição, em um interregno não superior a 48 meses, acaso o benefício tenha sido requerido quando da vigência da redação inicial do art. 29 da Lei nº 8.213/91, ou será utilizada a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a 80% de todo o período contributivo, nas hipóteses de incidência da Lei nº 9.876/99.*

*V - O INSS, ao editar o Memorando-Circular Conjunto nº 21DIRBEN/PFEINSS, reconheceu o direito à aplicação da regra do artigo 29, II, da Lei nº 8.213/91, aos benefícios por incapacidade e pensão deles decorrentes, concedidos aos segurados após 29/11/99, garantindo a revisão de tais benefícios.*

*VI - O primeiro auxílio-doença deve ser revisado, nos termos acima expostos.*

*VII - A conversão do auxílio-doença em aposentadoria por invalidez pode se dar "ato contínuo" ou precedida de intervalo laborativo.*

*VIII - Quando o segurado recebeu benefício por incapacidade intercalado com período de atividade, e, portanto, contributivo, para o cálculo do novo benefício por incapacidade incide o disposto no art. 29, § 5º, da Lei 8.213/91.*

*IX - Quando o segurado recebeu auxílio-doença durante determinado lapso temporal e, ato contínuo, sobrevém nova concessão de auxílio-doença ou sua transformação em aposentadoria por invalidez, aplica-se o § 7º, do art. 36, do Decreto nº 3.048/99.*

*X - Na hipótese dos autos, o afastamento da atividade ocorreu quando o segurado passou a receber o primeiro auxílio-doença, posto não retornado ao trabalho desde então, razão pela qual correta está a forma de cálculo observada pelo INSS quando da concessão dos demais benefícios (incidência do § 7º, do art. 36, do Decreto nº 3.048/99).*

*XI - Em 21/09/2011, o STF julgou o mérito e proveu o RE 583834, com repercussão geral reconhecida, que tratava dessa matéria, ratificando a aplicabilidade do § 7º, do art. 36, do Decreto nº 3.048/99, na hipótese de concessão de aposentadoria por invalidez, após afastamento da atividade durante período contínuo de recebimento de auxílio-doença, sem contribuição para a previdência.*

XII - Restam prescritas as prestações anteriores aos cinco anos do ajuizamento da ação, em face do disposto no art.103 da Lei nº 8.213/91, em sua redação original.

XIII - Decisão monocrática com fundamento no art. 557, caput e § 1º-A, do C.P.C., que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao CPC ou aos princípios do direito. Precedentes.

XIV - Agravo legal do autor improvido.

XV - Agravo legal do INSS provido.

(AC 0035979-91.2011.4.03.9999, Oitava Turma, Relatora Des. Federal Marianina Galante, v.u., j. 02/07/2012, p. DJF3 CJI 17/07/2012)

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO ARTIGO 557, DO CPC. RECURSO CABÍVEL. FUNGIBILIDADE. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. AUXÍLIO-DOENÇA. CÁLCULO DO SALÁRIO DE BENEFÍCIO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. LEI 11.960/09.

(...)

III - Consoante estabelecem os artigos 29, II, da Lei 8.213/91 e 3º da Lei 9.876/99, o salário-de-benefício do auxílio-doença consiste na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, observando-se como competência mais remota, para os segurados que já eram filiados à Previdência Social em 28.11.99, o mês de julho de 1994.

(...)

(AC 0041303-33.2009.4.03.9999, Décima Turma, Relator Des. Federal Sérgio Nascimento, v.u., j. 04/10/2011, p. DJF3 CJI 13/10/2011;

A Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais já firmou seu posicionamento no mesmo sentido:

*Desta forma, voto por CONHECER DO PEDIDO DE UNIFORMIZAÇÃO e DAR-LHE PROVIMENTO para o efeito de uniformizar a tese de que o cálculo do salário-de-benefício de auxílio-doença, aposentadoria por invalidez e pensão por morte não precedida de outro benefício, concedidos após a vigência da Lei 9.876/1999, consiste na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a 80% de todo o período contributivo, independentemente do número de contribuições que o integre, nos termos do artigo 29, inciso II, da Lei 8.213/1991".*

(TNU, PEDILEF 200951510107085, Relator Juiz Federal José Antonio Savaris, v.u., j. 02/12/2010, p. DOU 17/06/2011, Seção 1).

Por fim, é de se consignar que a própria autarquia determinou a inaplicabilidade dos Decretos ao expedir o Memorando-Circular n. 21/DIRBEN/PFEINSS, de 15 de abril de 2010, reconhecendo o direito dos segurados à revisão da RMI dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez, cujos cálculos não tenham levado em consideração os maiores salários de contribuição correspondentes a 80% (oitenta por cento) do período contributivo.

Em razão disso, a Procuradoria Federal Especializada expediu a Norma Técnica n. 70/2009/PFE-INSS/CGMBEN/DIVCONT, manifestando-se no sentido de que a nova forma de cálculo aplicável aos benefícios por incapacidade repercute também para aqueles que foram concedidos em data anterior ao Decreto n.

6.939/2009, afastando, dessa forma, a necessidade de que haja um mínimo de sessenta por cento de contribuições recolhidas dentro do período contributivo.

Não obstante o posterior sobrestamento da análise dos respectivos pedidos administrativos (Memorando-Circular n. 19/INSS/DIRBEN, de julho de 2010), o INSS retomou seu posicionamento anterior editando o Memorando-Circular n. 28/INSS/DIRBEN, de 17.09.2010, assegurando o direito à revisão ora pleiteada.

Assim, faz jus o segurado à revisão de seu auxílio-doença com a utilização da "média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo."

No recálculo, impõe-se observância aos tetos previdenciários, conforme disposto nos artigos 28, da Lei 8.212/91, 29 § 2º, 33 e 41, §3º, todos da Lei 8.213/91 e demais legislações aplicáveis à espécie.

A correção monetária deve ser considerada no julgamento do feito, nos termos do art. 293 e do art. 462, ambos do Código de Processo Civil. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora incidem desde a citação inicial, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a teor do que dispõem os artigos 219 do Código de Processo Civil e 1.062 do Código Civil de 1916. A partir de 11.01.2003, data de vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002, nos termos do artigo 8º, caput e § 1º da Lei Complementar nº 95, de 26 de fevereiro de 1998, deverão ser computados nos termos dos artigos 406 deste diploma e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, ou seja, em 1% (um por cento) ao mês. E, ainda, a contar de

30.06.2009, data que passou a vigor a Lei nº 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º -F da Lei nº 9.494, de 10 de setembro de 1997, os juros incidirão uma única vez, e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

O INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, inclusive honorários periciais (Res. CJF nºs. 541 e 558/2007), além de reembolsar as custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, ante a gratuidade processual concedida (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei 9.289/1996, art. 24-A da Lei 9.028/1995, n.r., e art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/1993).

No tocante aos honorários advocatícios, estes devem ser fixados no importe de 10% (dez por cento) e, deverão incidir sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o parágrafo 3º do artigo 20, § 3º, do Código de Processo Civil e Súmula nº 111, do C. Superior Tribunal de Justiça.

Diante do exposto, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à Apelação para determinar a revisão do auxílio-doença, considerando-se os maiores salários de contribuição correspondentes a 80% (oitenta por cento) do período contributivo, nos termos do artigo 29, inciso II, da mesma Lei de Benefícios, com a redação dada pela Lei 9.876/99, na forma desta Decisão. Consectários conforme fundamentação.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 20 de maio de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018256-25.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.018256-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : ELIANE FERREIRA ROSA  
ADVOGADO : GILSON LUIZ LOBO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00054-1 2 Vr MIRACATU/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta por Eliane Ferreira Rosa em face da r. Sentença (fls. 21/22), em que o Juízo da 2ª Vara Judicial da Comarca de Miracatu-SP, nos autos de demanda em que se objetiva a concessão de salário-maternidade, indeferiu a petição inicial e julgou improcedente o pedido, extinguindo o processo com resolução do mérito, nos termos do Art. 285-A, do Código de Processo Civil. Entendeu a r. Sentença que inexistia prova documental da condição da autora como trabalhadora rural e julgou a demanda sem a produção de prova testemunhal, tendo em vista que mesmo contundente, não seria apta, por si só, para a comprovação do labor campesino da autora. Condenou a requerente ao pagamento das custas, observando o benefício da assistência judiciária concedido, sem condenação em honorários advocatícios.

Em razões de Apelação acostadas às fls. 26/35, a apelante alega, em suma, que a r. Sentença não considerou a documentação em que seu marido é qualificado como trabalhador rural, característica que seria extensível à ela. Aduz ainda que a lide não deveria ter sido julgada antecipadamente, restando caracterizado o cerceamento de defesa, tendo em vista a necessidade de produção de prova em audiência. Pede a nulidade da r. Sentença.

#### É o relatório.

#### Decido.

A hipótese comporta julgamento nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou,

dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior* ou dar provimento ao recurso, *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

O salário-maternidade, na dicção do artigo 71 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, é devido às seguradas da Previdência Social durante o período de 120 (cento e vinte) dias, sendo que o início desse benefício deve ocorrer entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade.

Acerca do benefício pleiteado nos presentes autos, assim disciplina a Lei nº 8.213/1991:

**"Art. 11. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:**

**I - como empregado:**

**a) aquele que presta serviço de natureza urbana ou rural à empresa, em caráter não eventual, sob sua subordinação e mediante remuneração, inclusive como diretor empregado;**

[...]

**VI - como trabalhador avulso: quem presta, a diversas empresas, sem vínculo empregatício, serviço de natureza urbana ou rural definidos no Regulamento;**

**VII - como segurado especial: a pessoa física residente no imóvel rural ou em aglomerado urbano ou rural próximo a ele que, individualmente ou em regime de economia familiar, ainda que com o auxílio eventual de terceiros, na condição de:**

**a) produtor, seja proprietário, usufrutuário, possuidor, assentado, parceiro ou meeiro outorgados, comodatário ou arrendatário rurais, que explore atividade:**

**1. agropecuária em área de até 4 (quatro) módulos fiscais;**

**2. de seringueiro ou extrativista vegetal que exerça suas atividades nos termos do inciso XII do caput do art. 2º da Lei nº 9.985, de 18 de julho de 2000, e faça dessas atividades o principal meio de vida;**

**b) pescador artesanal ou a este assemelhado que faça da pesca profissão habitual ou principal meio de vida; e**

**c) cônjuge ou companheiro, bem como filho maior de 16 (dezesesseis) anos de idade ou a este equiparado, do segurado de que tratam as alíneas a e b deste inciso, que, comprovadamente, trabalhem com o grupo familiar respectivo.**

**§ 1º Entende-se como regime de economia familiar a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e ao desenvolvimento socioeconômico do núcleo familiar e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados permanentes." (sem grifos no original)**

**"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:**

[...]

**III - salário-maternidade para as seguradas de que tratam os incisos V e VII do art. 11 e o art. 13: dez contribuições mensais, respeitado o disposto no parágrafo único do art. 39 desta Lei.**

[...]" (sem grifos no original)

**"Art. 26. Independe de carência a concessão das seguintes prestações:**

[...]

**VI - salário-maternidade para as seguradas empregada, trabalhadora avulsa e empregada doméstica." (sem grifos no original)**

**"Art. 39. Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei, fica garantida a concessão:**

[...]

**Parágrafo único. Para a segurada especial fica garantida a concessão do salário-maternidade no valor de 1 (um) salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos 12 (doze) meses imediatamente anteriores ao do início do benefício." (sem grifos no original)**

O companheiro da autora possui vínculos como trabalhador rural, inclusive contemporâneos à gestação (fls. 14/15).

Nesse ponto, oportuno observar que a qualidade de rurícola do marido/convivente é extensível a sua esposa/companheira, para fins de concessão do auxílio maternidade, independentemente na hipótese se ela trabalha em regime de economia familiar (artigo 11, VII, da Lei 8.213/91), ou se trabalha como diarista/boia fria, amoldando-se à hipótese do inciso I do artigo 11.

Relevante, na hipótese, é a lida rural, considerada em sentido amplo, em razão da peculiaridade das atividades exercidas no meio rural, onde naturalmente os familiares trabalham juntos na roça, seja de sua própria família, seja em fazendas de terceiros.

A respeito do tema, destaco os seguintes precedentes:

*CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. CONCESSÃO. MATÉRIA PRELIMINAR. EMPREGADA RURAL. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. ATIVIDADE COMPROVADA. CARÊNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PREQUESTIONAMENTOS.*

[...]

**6 - A qualificação de lavrador do marido da autora constante dos atos de registro civil é extensível a ela, dada a realidade e as condições em que são exercidas as atividades no campo, conforme entendimento consagrado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça.**

**7 - A trabalhadora rural, diarista, é empregada e segurada da Previdência Social, enquadrada no inciso I, do artigo 11, da Lei 8.213/91, tendo em vista que sua atividade tem características de subordinação e habitualidade, porém, dada a realidade do campo, não é possível manter o trabalho regido por horário fixo e por dias certos e determinados.**

**8 - Por ser qualificada como empregada rural, a concessão do benefício independe de carência. Inteligência do artigo 26, VI, da Lei de Benefícios.**

[...]

*Apelação improvida. (sem grifos no original)*

*(TRF3, Nona Turma, AC 864389, Relator Desembargador Federal Nelson Bernardes, DJF3 em 07.05.2008)*

*CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. CONCESSÃO. EMPREGADA RURAL. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR EXTENSÍVEL À ESPOSA. APLICAÇÃO ANÁLOGA À UNIÃO ESTÁVEL. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. ATIVIDADE COMPROVADA. CARÊNCIA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. VALOR DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS. PREQUESTIONAMENTO.*

**1 - A trabalhadora rural, diarista, é empregada e segurada da Previdência Social, enquadrada no inciso I do artigo 11 da Lei nº 8.213/91, tendo em vista que sua atividade tem características de subordinação e habitualidade, porém, dada a realidade do campo, não é possível manter o trabalho regido por horário fixo e por dias certos e determinados.**

**2 - A qualificação de lavrador do marido da autora constante dos atos de registro civil é extensível a ela, dada a realidade e as condições em que são exercidas as atividades no campo, conforme entendimento consagrado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, que se aplica analogamente à união estável verificada nos presentes autos.**

**3 - Exercício de atividade rural, inclusive ao tempo da gravidez, comprovado por prova testemunhal, acrescida de início razoável de prova material. Precedentes do C. STJ e deste Tribunal.**

**4 - Demonstrada a qualidade de segurada da autora e comprovados os nascimentos de seus filhos, é de se conceder o benefício, nos termos dos artigos 7º, XVIII, da Constituição Federal, 71 a 73 da Lei nº 8.213/91 e 93 a 103 do Decreto nº 3.048/99.**

**5 - Por ser qualificada como empregada rural, a concessão do benefício independe de carência. Inteligência do artigo 26, VI, da Lei de Benefícios.**

**6 - O dever legal de recolher as contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência.**

**7 - Benefício devido no valor correspondente a 4 (quatro) salários-mínimos para cada filho, vigentes à época dos nascimentos.**

**8 - Termo inicial do benefício, para efeito de cálculo da correção monetária, fixado em 28 dias antes do parto, conforme estatuído pelo art. 71 da Lei nº 8.213/91.**

**9 - Correção monetária das parcelas em atraso nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas nº 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 08 deste Tribunal.**

**10 - Juros de mora fixados em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02 e, após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional.**

**11 - Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, uma vez que**

incidirão sobre 8 (oito) salários-mínimos.

12 - Isenta a Autarquia Previdenciária do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal nº. 9.289/96 e do art. 6º da Lei nº. 11.608/2003, do Estado de São Paulo, e das Leis n.os 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos artigos 1º e 2º da Lei nº. 2.185/2000, todas do Estado do Mato Grosso do Sul. Tal isenção não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

13 - Prejudicado o prequestionamento apresentado pela parte autora em suas razões recursais.

14 - Apelação parcialmente provida. (sem grifos no original)

(TRF3, Nona Turma, AC 950431, Relator Desembargador Federal Nelson Bernardes, DJU em 17/05/07, página 578)

**DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. SALÁRIO-MATERNIDADE. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL COMPLEMENTADA POR PROVA TESTEMUNHAL. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS.**

1. Entendimento firmado por esta Colenda Décima Turma no sentido de ser suficiente, à demonstração do exercício de atividade rural pela parte autora, início de prova material, corroborado por prova testemunhal, atentando-se que, em regra, são extensíveis os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou os conviventes, aparecem qualificados como lavradores. Precedente desta Corte.

2. Os argumentos trazidos na irresignação da agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação que estabelece o benefício e em jurisprudência desta Corte.

3. Recurso desprovido.

(TRF3, Décima Turma, AC 1503205, Relatora Juíza Federal Convocada Marisa Cucio, DJF3 em 19/11/10, página 1350)

Com relação à qualidade de segurada, o Colendo Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que a comprovação da atividade rural requer a existência de início de prova material, a qual poderá ser corroborada com a prova testemunhal, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário*".

Ao julgar antecipadamente a lide, o Juízo deixou de instruir o processo, mormente com a oitiva de testemunhas que poderiam corroborar o labor campesino da autora.

Tais circunstâncias levam à anulação da r. Sentença, ao incorrer no cerceamento de defesa, pois a prova testemunhal, repito, no caso em concreto, talvez possa alterar o resultado do julgamento.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO ao recurso de Apelação, a fim de determinar a anulação da sentença proferida em primeiro grau.

Publique-se.

Intime-se.

Após, remetam-se os autos ao juízo de origem para o regular processamento do feito.

São Paulo, 22 de maio de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019110-19.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.019110-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal Mônica Nobre  
APELANTE : EMILY EDUARDA RODRIGUES DA SILVA incapaz  
ADVOGADO : IVAN RODRIGUES

REPRESENTANTE : LIGIA APARECIDA RODRIGUES DA SILVA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : DINARTH FOGACA DE ALMEIDA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00082-4 3 Vr TATUI/SP

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de auxílio-reclusão.

A autora, em seu recurso, alega que preenche os requisitos necessários para a concessão do benefício.

O INSS deixou de apresentar as contrarrazões.

O Ministério Público Federal manifestou-se pelo provimento do recurso.

É o relatório.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

O auxílio-reclusão tem previsão no art. 18, inciso II, alínea "b", da Lei n. 8.213, responsável por regular a Previdência Social. Trata-se de benefício instituído em favor dos dependentes do segurado de baixa (art. 201, IV, da Constituição Federal) e está disciplinado no artigo 80 da Lei n. 8.213/91, nos seguintes termos:

**"Art. 80. O auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão, que não receber remuneração da empresa, nem estiver em gozo de auxílio-doença, de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço.**

**Parágrafo único. O requerimento do auxílio-reclusão deverá ser instruído com certidão do efetivo recolhimento à prisão sendo obrigatória, para a manutenção do benefício, a apresentação da declaração de permanência na condição de presidiário."**

Desta forma, sua concessão deve ser apreciada de acordo com o estatuído pelo artigo 74 da Lei 8.213/91, que regulamenta o benefício de pensão por morte.

Além do estabelecido nos referidos artigos, há que se atentar para o disposto na EC 20/98:

**"Art. 13. Até que a lei discipline o acesso ao salário-família e auxílio-reclusão para os servidores, segurados e seus dependentes, esses benefícios serão concedidos apenas àqueles que tenham renda bruta mensal igual ou inferior a R\$ 360,00 (trezentos e sessenta reais), que, até a publicação da lei, serão corrigidos pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social."**

Neste ponto, cabe destacar que o Supremo Tribunal Federal pacificou o entendimento de que a renda a ser considerada é a do segurado preso (RE n. 587.365/SC, Min. RICARDO LEWANDOWSKI, STF).

Cumprido ressaltar que o salário de contribuição do segurado, a ser considerado para efeito de enquadramento no conceito de baixa renda, corresponde à última remuneração efetivamente auferida antes do encarceramento, nos termos do art. 116 do Decreto n. 3.048/99. Assim, a inexistência de renda (desemprego), na data do recolhimento à prisão, não subtrai a aplicação da lei (TRF/3ª Região, AC n. 1341039, Proc. n. 200761190092484, rel. Marisa Santos, DJF3 24/8/2011, p. 956).

Para a percepção do auxílio-reclusão, portanto, faz-se necessária a comprovação do recolhimento do segurado a estabelecimento prisional, da qualidade de segurado do encarcerado e de sua renda bruta mensal não excedente ao limite, bem como do enquadramento da parte requerente na condição de dependente. Saliente, ainda, que o referido benefício encontra-se entre aqueles para os quais não se exige o número mínimo de contribuições (carência), nos termos do art. 26, I, da Lei n. 8.213/91.

No caso, o recolhimento, em 07/01/2009, restou comprovado através da declaração de fl. 26.

Quanto à qualidade de segurado, consta (cópia da carteira de trabalho e previdência social - fls. 20/25) que o último vínculo empregatício do encarcerado se estendeu até 02/12/2008. Desta forma, manteve a qualidade de segurado por pelo menos 12 (doze) meses (art. 15, II, da Lei n. 8.213/91).

Com relação à dependência econômica, a autora, na condição de filha (cópia da certidão de nascimento de fl. 18), também confirma este requisito (presunção legal - art. 16, inciso I e § 4º, da Lei n. 8.213/91).

Todavia, o requisito renda bruta mensal inferior ao limite estabelecido não está comprovado. Neste sentido, a última remuneração (R\$ 759,57 - referente ao mês de outubro de 2008 - cópia da carteira de trabalho e previdência social - fl. 23) é superior ao limite vigente na data da cessação das contribuições (R\$ 710,08 - MPS n. 77, de 11/3/2008). Desta forma, não estão presentes todos os requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado nestes autos. A propósito:

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO . BENEFÍCIO RESTRITO AOS SEGURADOS PRESOS DE BAIXA RENDA. RESTRIÇÃO INTRODUZIDA PELA EC 20/1998. SELETIVIDADE FUNDADA NA RENDA DO SEGURADO PRESO. REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA. MÉRITO JULGADO. ART. 543-B, DO CPC. JUÍZO DE RETRATAÇÃO.*

(...)

*III - As informações extraídas do CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais - demonstram vínculo empregatício do segurado no período de janeiro a outubro de 2002, tendo como última remuneração, na data da prisão, o valor de R\$553,46 (quinhentos e cinquenta e três reais e quarenta e seis centavos), superior ao limite máximo fixado no art. 13 da EC n° 20/98 (R\$468,47 - Portaria n° 525, de 29 de maio de 2002).*

(...)

*V - Remessa oficial tida por interposta e apelação providas. Sentença reformada. Tutela antecipada cassada." (TRF/3ª Região, AC n. 1.057.265, Processo 2005.03.99.040907-3, Rel. Marisa Santos, 9ª Turma, DJF3 CJI de 18/3/2010, p. 1.470)*

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AUXÍLIO-RECLUSÃO. VALOR DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. EC 20/98. BAIXA RENDA. NÃO-COMPROVAÇÃO.*

(...)

*3. Em 25/03/2009, ficou assentado pelo Supremo Tribunal Federal, no julgamento dos RE 587365 e RE 486413, que a renda a ser considerada para a concessão do auxílio-reclusão de que trata o art. 201, IV, da CF, com a redação que lhe conferiu a EC 20/98, é a do segurado preso e não a de seus dependentes, conforme se extrai do Informativo n.º 540/STF.*

*4. Hipótese na qual o último salário-de-contribuição do segurado preso foi superior ao limite legal estipulado.*

*5. Apelação provida."*

*(TRF/4ª Região, APELREEX 200971990063302, Rel. Guilherme Pinho Machado, Turma Suplementar, D.E. 01/03/2010)*

Diante do exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação da parte autora, nos termos da fundamentação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 24 de maio de 2013.

Mônica Nobre

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020160-80.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.020160-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal Mônica Nobre  
APELANTE : NATALIA GONZAGA ALVES  
ADVOGADO : DÉBORA CRISTINA ALVES DE OLIVEIRA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : GLAUCIA GUEVARA MATIELLI RODRIGUES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 10.00.00253-3 2 Vt ARARAS/SP

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de auxílio-reclusão.

A autora, em seu recurso, alega que preenche os requisitos necessários para a concessão do benefício.

O INSS deixou de apresentar as contrarrazões.

O Ministério Público Federal manifestou-se pela desnecessidade de sua intervenção.

É o relatório.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

O auxílio-reclusão tem previsão no art. 18, inciso II, alínea "b", da Lei n. 8.213, responsável por regular a Previdência Social. Trata-se de benefício instituído em favor dos dependentes do segurado de baixa (art. 201, IV, da Constituição Federal) e está disciplinado no artigo 80 da Lei n. 8.213/91, nos seguintes termos:

**"Art. 80. O auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão, que não receber remuneração da empresa, nem estiver em gozo de auxílio-doença, de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço.**

**Parágrafo único. O requerimento do auxílio-reclusão deverá ser instruído com certidão do efetivo recolhimento à prisão sendo obrigatória, para a manutenção do benefício, a apresentação da declaração de permanência na condição de presidiário."**

Desta forma, sua concessão deve ser apreciada de acordo com o estatuído pelo artigo 74 da Lei 8.213/91, que regulamenta o benefício de pensão por morte.

Além do estabelecido nos referidos artigos, há que se atentar para o disposto na EC 20/98:

**"Art. 13. Até que a lei discipline o acesso ao salário-família e auxílio-reclusão para os servidores, segurados e seus dependentes, esses benefícios serão concedidos apenas àqueles que tenham renda bruta mensal igual ou inferior a R\$ 360,00 (trezentos e sessenta reais), que, até a publicação da lei, serão corrigidos pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social."**

Neste ponto, cabe destacar que o Supremo Tribunal Federal pacificou o entendimento de que a renda a ser considerada é a do segurado preso (RE n. 587.365/SC, Min. RICARDO LEWANDOWSKI, STF).

Cumprido ressaltar que o salário de contribuição do segurado, a ser considerado para efeito de enquadramento no conceito de baixa renda, corresponde à última remuneração efetivamente auferida antes do encarceramento, nos termos do art. 116 do Decreto n. 3.048/99. Assim, a inexistência de renda na data do recolhimento à prisão (desemprego), não subtrai a aplicação da lei (TRF/3ª Região, AC n. 1341039, Proc. n. 200761190092484, rel. Marisa Santos, DJF3 24/8/2011, p. 956).

Para a percepção do auxílio-reclusão, portanto, faz-se necessária a comprovação do recolhimento do segurado a estabelecimento prisional, da qualidade de segurado do encarcerado e de sua renda bruta mensal não excedente ao limite, bem como do enquadramento da parte requerente na condição de dependente. Saliente, ainda, que o referido benefício encontra-se entre aqueles para os quais não se exige o número mínimo de contribuições (carência), nos termos do art. 26, I, da Lei n. 8.213/91.

No caso, o recolhimento, em 26/09/2008, restou comprovado através do atestado de permanência carcerária (fl. 13).

Com relação à dependência econômica (art. 16 da Lei n. 8.213/91), a autora, através da cópia da certidão de casamento (fl. 14), comprova a condição de cônjuge do encarcerado.

Entretanto, verifica-se que o casamento foi celebrado em 13/02/2009, ou seja, após a data da prisão (26/09/2008). Neste sentido, o artigo 337, da Instrução Normativa INSS/PRES nº 45, de 6 de agosto de 2010, estabelece que "se a realização do casamento ocorrer durante o recolhimento do segurado à prisão, o auxílio-reclusão não será devido, considerando a dependência superveniente ao fato gerador."

Assim, em razão da dependência superveniente ao fato gerador, a autora não faz jus ao benefício pleiteado.

Por fim, ainda que a autora alegasse a existência de união estável, o conjunto probatório não se mostrou apto para comprovar a manutenção da convivência pública, contínua e duradoura até a data da prisão.

A propósito:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AUXÍLIO-RECLUSÃO. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. QUALIDADE DE SEGURADO. ARTIGO 80 DA LEI Nº 8.213/91 E ARTIGO 116, §3º DO DECRETO Nº 3.048/99.

(...)

2. Em relação à dependência econômica da Autora ao segurado recluso, a Lei nº 8.213/91 em seu artigo 80, regulamentada pelo Decreto nº 3.048/99, artigo 116 §3º estabelece que o benefício de auxílio-reclusão é devido aos dependentes do recluso no momento do recolhimento à prisão, sendo necessário no caso dos dependentes após a reclusão ou detenção do segurado, a preexistência da dependência.

3. Constatou-se em razão da documentação acostada à inicial que a Autora se casou com o segurado em 23.12.2005 (fl. 110), e que, nesta época, ele já se encontrava cumprindo pena privativa de liberdade na Penitenciária I de Hortolândia, e isto desde 02 de fevereiro de 2005 (atestado de permanência carcerária - fl. 108), sendo que desde 22.06.93, já vinha cumprindo pena privativa de liberdade em várias penitenciárias e cadeias públicas do interior (atestados fls. 14/17 e 106/108).

4. Tendo em vista que o matrimônio ocorreu quase um ano após o recolhimento do segurado à prisão, não há como conceder o benefício em razão da não comprovação da vida em comum entre a Autora e o apenado à data da prisão.

(...)

7. Apelação não provida.

(TRF/3ª Região, AC 1330685, Processo 200803990347731, Rel. Antonio Cedenho, 7ª Turma, DJF3 CJ2 de 11/2/2009, p. 680)

Diante do exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação da parte autora, nos termos da fundamentação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 24 de maio de 2013.

Mônica Nobre

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022668-96.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.022668-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : VILMA PEREIRA NUNES  
ADVOGADO : GILSON LUIZ LOBO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : PALOMA DOS REIS COIMBRA DE SOUZA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00054-5 2 Vr MIRACATU/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta por Vilma Pereira Nunes em face da r. Sentença (fls. 31/32), em que o Juízo da 2ª Vara Judicial da Comarca de Miracatu-SP, nos autos de demanda em que se objetiva a concessão de salário-maternidade, julgou improcedente o pedido, extinguindo o processo com resolução do mérito. Entendeu a r. Sentença que inexistia prova documental da condição da autora como trabalhadora rural e julgou a demanda sem a produção de prova testemunhal, tendo em vista que mesmo contundente, não seria apta, por si só, para a comprovação do labor campesino da autora. Condenou a requerente ao pagamento das custas, observando o benefício da assistência judiciária concedido, com condenação em honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor atribuído à causa.

Em razões de Apelação acostadas às fls. 46/55, a apelante alega, em suma, que a r. Sentença não considerou a documentação em que seu marido é qualificado como trabalhador rural, característica que seria extensível à ela. Aduz ainda que a lide não deveria ter sido julgada antecipadamente, restando caracterizado o cerceamento de defesa, tendo em vista a necessidade de produção de prova em audiência. Pede a nulidade da r. Sentença.

**É o relatório.**

**Decido.**

A hipótese comporta julgamento nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior* ou dar provimento ao recurso, *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

O salário-maternidade, na dicção do artigo 71 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, é devido às seguradas da Previdência Social durante o período de 120 (cento e vinte) dias, sendo que o início desse benefício deve ocorrer entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade.

Acerca do benefício pleiteado nos presentes autos, assim disciplina a Lei nº 8.213/1991:

**"Art. 11. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:**

***I - como empregado:***

***a) aquele que presta serviço de natureza urbana ou rural à empresa, em caráter não eventual, sob sua subordinação e mediante remuneração, inclusive como diretor empregado;***

[...]

*VI - como trabalhador avulso: quem presta, a diversas empresas, sem vínculo empregatício, serviço de natureza urbana ou rural definidos no Regulamento;*

*VII - como segurado especial: a pessoa física residente no imóvel rural ou em aglomerado urbano ou rural próximo a ele que, individualmente ou em regime de economia familiar, ainda que com o auxílio eventual de terceiros, na condição de:*

*a) produtor, seja proprietário, usufrutuário, possuidor, assentado, parceiro ou meeiro outorgados, comodatário ou arrendatário rurais, que explore atividade:*

*1. agropecuária em área de até 4 (quatro) módulos fiscais;*

*2. de seringueiro ou extrativista vegetal que exerça suas atividades nos termos do inciso XII do caput do art. 2º da Lei no 9.985, de 18 de julho de 2000, e faça dessas atividades o principal meio de vida;*

*b) pescador artesanal ou a este assemelhado que faça da pesca profissão habitual ou principal meio de vida; e*

*c) cônjuge ou companheiro, bem como filho maior de 16 (dezesseis) anos de idade ou a este equiparado, do segurado de que tratam as alíneas a e b deste inciso, que, comprovadamente, trabalhem com o grupo familiar respectivo.*

*§ 1º Entende-se como regime de economia familiar a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e ao desenvolvimento socioeconômico do núcleo familiar e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados permanentes." (sem grifos no original)*

**"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:**

[...]

***III - salário-maternidade para as seguradas de que tratam os incisos V e VII do art. 11 e o art. 13: dez contribuições mensais, respeitado o disposto no parágrafo único do art. 39 desta Lei.***

[...]" (sem grifos no original)

**"Art. 26. Independe de carência a concessão das seguintes prestações:**

[...]

***VI - salário-maternidade para as seguradas empregada, trabalhadora avulsa e empregada doméstica." (sem***

*grifos no original)*

**"Art. 39. Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei, fica garantida a concessão:**  
[...]

**Parágrafo único. Para a segurada especial fica garantida a concessão do salário-maternidade no valor de 1 (um) salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos 12 (doze) meses imediatamente anteriores ao do início do benefício."** *(sem grifos no original)*

O marido da autora e genitor da criança está qualificado na Certidão de Casamento (fl. 13) como lavrador. Há ainda cópias de sua CTPS, fls. 14/16, com vínculos rurais, inclusive o último é contemporâneo à época do parto.

Nesse ponto, oportuno observar que a qualidade de rurícola do marido/convivente é extensível a sua esposa/companheira, para fins de concessão do auxílio maternidade, independentemente na hipótese se ela trabalha em regime de economia familiar (artigo 11, VII, da Lei 8.213/91), ou se trabalha como diarista/boia fria, amoldando-se à hipótese do inciso I do artigo 11.

Relevante, na hipótese, é a lida rural, considerada em sentido amplo, em razão da peculiaridade das atividades exercidas no meio rural, onde naturalmente os familiares trabalham juntos na roça, seja de sua própria família, seja em fazendas de terceiros.

A respeito do tema, destaco os seguintes precedentes:

*CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. CONCESSÃO. MATÉRIA PRELIMINAR. EMPREGADA RURAL. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. ATIVIDADE COMPROVADA. CARÊNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PREQUESTIONAMENTOS.*

[...]

**6 - A qualificação de lavrador do marido da autora constante dos atos de registro civil é extensível a ela, dada a realidade e as condições em que são exercidas as atividades no campo, conforme entendimento consagrado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça.**

**7 - A trabalhadora rural, diarista, é empregada e segurada da Previdência Social, enquadrada no inciso I, do artigo 11, da Lei 8.213/91, tendo em vista que sua atividade tem características de subordinação e habitualidade, porém, dada a realidade do campo, não é possível manter o trabalho regido por horário fixo e por dias certos e determinados.**

**8 - Por ser qualificada como empregada rural, a concessão do benefício independe de carência. Inteligência do artigo 26, VI, da Lei de Benefícios.**

[...]

*Apelação improvida. (sem grifos no original)*

*(TRF3, Nona Turma, AC 864389, Relator Desembargador Federal Nelson Bernardes, DJF3 em 07.05.2008)*

*CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. CONCESSÃO. EMPREGADA RURAL. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR EXTENSÍVEL À ESPOSA. APLICAÇÃO ANÁLOGA À UNIÃO ESTÁVEL. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. ATIVIDADE COMPROVADA. CARÊNCIA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. VALOR DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS. PREQUESTIONAMENTO.*

**1 - A trabalhadora rural, diarista, é empregada e segurada da Previdência Social, enquadrada no inciso I do artigo 11 da Lei nº 8.213/91, tendo em vista que sua atividade tem características de subordinação e habitualidade, porém, dada a realidade do campo, não é possível manter o trabalho regido por horário fixo e por dias certos e determinados.**

**2 - A qualificação de lavrador do marido da autora constante dos atos de registro civil é extensível a ela, dada a realidade e as condições em que são exercidas as atividades no campo, conforme entendimento consagrado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, que se aplica analogamente à união estável verificada nos presentes autos.**

**3 - Exercício de atividade rural, inclusive ao tempo da gravidez, comprovado por prova testemunhal, acrescida de início razoável de prova material. Precedentes do C. STJ e deste Tribunal.**

**4 - Demonstrada a qualidade de segurada da autora e comprovados os nascimentos de seus filhos, é de se conceder o benefício, nos termos dos artigos 7º, XVIII, da Constituição Federal, 71 a 73 da Lei n.º 8.213/91 e 93 a 103 do Decreto n.º 3.048/99.**

**5 - Por ser qualificada como empregada rural, a concessão do benefício independe de carência. Inteligência do artigo 26, VI, da Lei de Benefícios.**

**6 - O dever legal de recolher as contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável**

pele seu repasse aos cofres da Previdência.

7 - Benefício devido no valor correspondente a 4 (quatro) salários-mínimos para cada filho, vigentes à época dos nascimentos.

8 - Termo inicial do benefício, para efeito de cálculo da correção monetária, fixado em 28 dias antes do parto, conforme estatuído pelo art. 71 da Lei nº 8.213/91.

9 - Correção monetária das parcelas em atraso nos moldes do Provimento n.º 64/05 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas no. 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº. 08 deste Tribunal.

10 - Juros de mora fixados em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02 e, após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional.

11 - Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, uma vez que incidirão sobre 8 (oito) salários-mínimos.

12 - Isenta a Autarquia Previdenciária do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96 e do art. 6º da Lei nº 11.608/2003, do Estado de São Paulo, e das Leis n.os 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos artigos 1º e 2º da Lei nº 2.185/2000, todas do Estado do Mato Grosso do Sul. Tal isenção não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

13 - Prejudicado o prequestionamento apresentado pela parte autora em suas razões recursais.

14 - Apelação parcialmente provida. (sem grifos no original)

(TRF3, Nona Turma, AC 950431, Relator Desembargador Federal Nelson Bernardes, DJU em 17/05/07, página 578)

**DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. SALÁRIO-MATERNIDADE. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL COMPLEMENTADA POR PROVA TESTEMUNHAL. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS.**

1. Entendimento firmado por esta Colenda Décima Turma no sentido de ser suficiente, à demonstração do exercício de atividade rural pela parte autora, início de prova material, corroborado por prova testemunhal, atentando-se que, em regra, são extensíveis os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou os conviventes, aparecem qualificados como lavradores. Precedente desta Corte.

2. Os argumentos trazidos na irresignação da agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação que estabelece o benefício e em jurisprudência desta Corte.

3. Recurso desprovido.

(TRF3, Décima Turma, AC 1503205, Relatora Juíza Federal Convocada Marisa Cucio, DJF3 em 19/11/10, página 1350)

Com relação à qualidade de segurada, o Colendo Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que a comprovação da atividade rural requer a existência de início de prova material, a qual poderá ser corroborada com a prova testemunhal, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito da obtenção do benefício previdenciário".

Ao julgar antecipadamente a lide, o Juízo deixou de instruir o processo, mormente com a oitiva de testemunhas que poderiam corroborar o labor campesino da autora.

Tais circunstâncias levam à anulação da r. Sentença, ao incorrer no cerceamento de defesa, pois a prova testemunhal, repito, no caso em concreto, talvez possa alterar o resultado do julgamento.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO ao recurso de Apelação, a fim de determinar a anulação da sentença proferida em primeiro grau.

Publique-se.

Intime-se.

Após, remetam-se os autos ao juízo de origem para o regular processamento do feito.

São Paulo, 23 de maio de 2013.  
Fausto De Sanctis  
Desembargador Federal  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022696-64.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.022696-7/SP

RELATORA : Juíza Convocada CARLA RISTER  
APELANTE : MARIA BENEDITA SARAN PEREIRA  
ADVOGADO : EDSON GRILLO DE ASSIS  
CODINOME : MARIA BENEDITA SARAN  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FABIO VIEIRA BLANGIS  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 11.00.00037-6 1 Vr IPUA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora e pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face da r. sentença que julgou procedente o pedido de concessão de aposentadoria por idade rural desde a citação, acrescidos de juros e correção monetária e condenou a Autarquia em honorários advocatícios que foram fixados em 10% sobre o valor total das prestações vencidas, nos termos da Súmula 111 do STJ. Não houve condenação em custas. A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Irresignada, a parte autora pleiteia a fixação do termo inicial do benefício a partir do requerimento administrativo. Já a autarquia requer, preliminarmente, a concessão de efeito suspensivo à apelação. Pede, ainda, o reconhecimento da decadência, vez que, ajuizada a ação após 31/12/2010, a parte autora perdeu o direito de aposentar-se sem que tenha efetuado recolhimento de contribuições equivalentes ao período de carência. No mérito, pede a reforma da sentença ao argumento de que a parte autora não preenche os requisitos necessários para fazer *jus* ao benefício pretendido. Aduz que a parte autora não juntou aos autos prova material suficiente para embasar seu pedido de aposentadoria rural e que não comprovou o exercício de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício. Por fim, prequestiona a matéria para fins recursais. Intimadas as partes, apenas a autora apresentou contrarrazões.

É o relatório.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Observo, de início, que a sentença que acolheu o pedido da parte autora foi proferida sob a vigência da Medida Provisória n.º 1.561, de 17.01.1997, convertida na Lei nº 9.469 de 10/07/97, sujeita, portanto, ao duplo grau obrigatório de jurisdição. Observa-se que, em face da sentença ilíquida prolatada nestes autos, aplica-se, na hipótese, a Súmula 490 do E. Superior Tribunal de Justiça.

Outrossim, resta prejudicada a preliminar de concessão de efeito suspensivo ao apelo, vez que a decisão de fls. 124 o recebeu em ambos os efeitos.

Por sua vez, a decadência também não merece acolhida. Isso porque, com o advento das Leis nºs 9.032/95 e 9.063/95, as regras dos artigos 39, I, e 143, ambos da Lei nº 8.213/91, tornaram-se idênticas, sendo indiferente o fundamento à concessão do benefício, durante o lapso compreendido entre essas leis e o término do prazo previsto no artigo 143 da Lei 8.213/91. Com o decurso do mencionado prazo de 15 anos, o benefício deve ser concedido com base no Art. 39, I, da mesma lei.

Nesse sentido, é o entendimento desta Corte:

*DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. EMPREGADOS E AUTÔNOMOS. REGRA TRANSITÓRIA. DECADÊNCIA. AFASTAMENTO. PROSSEGUIMENTO DA AÇÃO.*

*1. Com o advento das Leis 9.032/95 e 9.063/95, as regras dos Arts. 39, I, e 143, ambos da LOPS, tornaram-se idênticas, sendo indiferente o fundamento à concessão do benefício, durante o lapso compreendido entre essas leis e o término do prazo previsto no Art. 143 da Lei 8.213/91. Com o decurso do mencionado prazo de 15 anos, o benefício deve ser concedido com base no Art. 39, I, da mesma lei.*

2. As Leis 11.363/06 e 11.718/08 somente trataram de estender a vigência da regra de transição para os empregados rurais e autônomos, porque, para esses segurados, o Art. 48 da Lei 8.213/91, ao contrário do citado Art. 39, refere-se ao cumprimento da carência, devendo a renda mensal ser não de um salário mínimo, mas calculada de acordo com os salários-de-contribuição.

3. Ainda assim, não previu o legislador a decadência para a hipótese de pedido de aposentadoria por idade formulado por empregados e autônomos, após 31/12/10. O que a Lei 11.718/08 trouxe a esses segurados foi mais uma regra transitória.

4. O Ministério da Previdência Social emitiu parecer, vinculativo aos Órgãos da Administração Pública (Parecer 39/06), pela repetição da regra do Art. 143 no Art. 39, I, da Lei 8213/91, havendo incongruência, portanto, em o Judiciário declarar a decadência do direito de o autor pleitear a aposentadoria por idade, quando, na seara administrativa, o pleito é admitido com base no Art. 39, I, da Lei 8213/91, nos mesmos termos em que vinha sendo reconhecido o direito com fulcro no Art. 143 da mesma lei.

5. Apelação provida para afastar a prejudicial de mérito (decadência) e determinar o prosseguimento da ação em seus ulteriores termos.

(TRF-3ª Região, APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019725-43.2011.4.03.9999/SP, 10ª Turma, Relator Desembargador Federal Baptista Pereira, julgado em 04/10/2011, D.E. 14/10/2011)

Passo, então, à análise do mérito.

Para obtenção da aposentadoria por idade rural no valor de um salário mínimo, exige-se a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses idêntico à carência do benefício em questão (artigos 48, 142 e 143 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991). Para os rurícolas, dispensa-se a comprovação de recolhimentos de contribuições, sendo suficiente a prova da idade mínima e do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

O entendimento jurisprudencial, no que diz respeito ao reconhecimento do labor rurícola, atina-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento (art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91), mas requer a existência de início de prova material, corroborado por robusta prova testemunhal para demonstração da atividade rural. Neste sentido, o entendimento do C. STJ:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE SE ADMITIR PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL.*

1. Não são considerados início razoável de prova material os documentos que não sejam contemporâneos à época do suposto exercício de atividade profissional, como no presente caso, em que a certidão foi emitida 10 anos após o implemento da idade.

2. **Esta Corte possui entendimento sumulado de que a prova exclusivamente testemunhal não basta para a comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário (Súmula 149/STJ).**

3. Dessa forma, sendo inservíveis os documentos apresentados pela parte autora não faz jus à concessão de aposentadoria rural.

4. Agravo Regimental desprovido. (AgRg no REsp 1312716/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)

É desnecessário, ainda, que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal permitida a sua vinculação ao tempo de carência.

A propósito:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. COMPROVAÇÃO DO REQUISITO ETÁRIO E DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL PELO PERÍODO DE CARÊNCIA COM BASE NO ACERVO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. IMPOSSIBILIDADE DE REVISÃO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL DO INSS DESPROVIDO.*

1. **É firme o entendimento desta Corte de que para o reconhecimento do labor rural não se exige que a prova material abranja todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como no caso dos autos.**

2. Agravo Regimental do INSS desprovido.

(AgRg no AREsp 146.600/GO, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)

*PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. TEMPO DE SERVIÇO. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.*

- 1. O Tribunal a quo concluiu que o autor preencheu os requisitos para a concessão da aposentadoria, ressaltando que a prova documental foi complementada pela testemunhal.*
- 2. Acolher a pretensão do agravante, de que não foram preenchidos todos os requisitos para a concessão de aposentadoria de trabalhador rural, é tarefa que demandaria o revolvimento dos elementos fático-probatórios da demanda, o que é vedado na presente seara recursal, consoante a Súmula 7/STJ.*
- 3. Para o reconhecimento do tempo de serviço do trabalhador rural, não há exigência legal de que o documento apresentado como início de prova material abranja todo o período que se quer comprovar. É preciso, no entanto, que o início de prova material seja contemporâneo aos fatos alegados e referir-se, pelo menos, a uma fração daquele período, corroborado com prova testemunhal, o qual amplie sua eficácia probatória. Precedentes.*
- 4. Agravo regimental não provido.*

*(AgRg no REsp 1320089/PI, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/10/2012, DJe 18/10/2012)*

Em relação à possibilidade de extensão do início de prova material a outro integrante do grupo familiar, também já se encontra pacificado o entendimento no âmbito do E. STJ. Vejamos:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.*

- 1. Trata-se, na origem, de Ação de aposentadoria rural por idade. A sentença de procedência foi mantida pelo Tribunal a quo*
- 2. É legítima a extensão da qualificação rural de cônjuge em certidão pública ao trabalhador que pretende configurar-se segurado especial, assim como é possível considerar o mesmo documento, por si só, como início de prova material, desde que consubstanciado por robusta prova testemunhal. Precedente do STJ.*
- 3. Embora o início de prova material seja anterior ao implemento do requisito etário, a continuidade do trabalho rural foi atestada pela prova testemunhal. Aplicação da Súmula 7/STJ.*
- 4. Agravo Regimental não provido.*

*(AgRg no AREsp 187.139/MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/09/2012, DJe 11/09/2012)*

Pois bem. O requisito etário restou preenchido em 05/08/2008 (fls. 11).

A parte autora apresentou certidão de casamento, celebrado em 27/12/1984 (fls. 12), na qual informa apenas seu domicílio em propriedade rural, sem indicar a profissão da autora ou de seu marido, tornando-se insuficiente como início de prova material. Apresentou, também, declaração de atividade rural, junto ao Sindicato dos Empregados Assalariados Rurais de Ipuã/SP (fls. 13/15).

Contudo, a declaração firmada por sindicato (fls. 13/15), sem a devida homologação do Ministério Público ou pelo INSS, não serve como início de prova material, tendo em vista que declarações de labor rural prestadas equivalem a mera prova testemunhal, com a deficiência de não terem sido colhidas sob o crivo do contraditório. Saliente-se que a prova testemunhal (fls. 67/68) não é suficiente para demonstrar, solitariamente, os fatos alegados, visto que desacompanhada de início de prova material idôneo.

Outrossim, segundo dados extraídos do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS (fls. 16/17 e 40/43), a autora possuiu inscrição como empresária, no período de 11/1987 a 09/1997, com recolhimento de contribuições, descaracterizando, assim, o efetivo labor nas lides rurais para a concessão do benefício.

Assim, não restou comprovada a efetiva atividade rural, pelo que não preencheu o requisito da carência exigido, nos termos adrede ressaltado, para fins de concessão da aposentadoria por idade rural. Isso porque a lei exige comprovação de atividade rural em período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, de modo que a carência não restou satisfeita (162 meses de contribuição exigidos para 2008, *ex vi* do art. 142, da Lei 8.213/91). Nesse sentido, transcrevo julgado proferido no âmbito desta C. Corte:

*PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. RECURSO IMPROVIDO.*

*- Divergência restrita à comprovação, ou não, do exercício da atividade rural em regime de economia familiar, por meio de documentos do marido, extensíveis à mulher.*

*- Na falta de documentos próprios que sirvam de início de prova documental, toda a prova foi alicerçada no exercício da atividade rural do marido, que deixou de trabalhar no campo em 1984, dezoito anos antes da*

**embargante completar o requisito da idade, e que veio a se aposentar como comerciante.**

**- Ausente a prova material, resta apenas a prova testemunhal, esbarrando a pretensão da embargante no enunciado da Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça.**

**- Embargos infringentes improvidos.**

**(TRF3-Região, EI 200603990175390, 3ª Seção, Rel. Des. Federal EVA REGINA, julgado em 11/03/2010, DJF3 CJI DATA:09/04/2010 PÁGINA: 6)**

Desse modo, em face do frágil conjunto probatório que não demonstrou o efetivo exercício de atividade rural pelo período de carência exigido em lei, inviável a concessão do benefício de aposentadoria rural por idade. No presente caso, não há falar em custas ou despesas processuais, por ser a parte autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Por fim, no que tange ao prequestionamento de matéria federal e constitucional, o recurso foi apreciado em todos os seus termos, pelo que atende a pretensão ora formulada neste mister.

Face ao acima exposto, resta prejudicado o apelo da parte autora.

Diante do exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, rejeito a matéria preliminar, nego seguimento à apelação da parte autora e dou provimento à apelação do INSS e à remessa oficial tida por interposta, nos termos da fundamentação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 09 de maio de 2013.

Mônica Nobre

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023133-08.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.023133-1/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : JORGE DONIZETI JORGE  
ADVOGADO : BRENO GIANOTTO ESTRELA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LEANDRO MUSA DE ALMEIDA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 09.00.00055-1 1 Vr TANABI/SP

DECISÃO

**Previdenciário. Auxílio-doença. Inaptidão laboral não configurada. Benefício indeferido.**

Aforada ação de concessão de auxílio-doença, em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença de improcedência, condenando o autor ao pagamento das custas e despesas processuais, além dos honorários advocatícios, estes fixados em R\$ 1.000,00 (um mil reais); sujeitando a cobrança de tais verbas à perda da condição de hipossuficiência.

Em relação à decisão que indeferiu a realização de nova perícia, o autor interpôs agravo retido.

Inconformada, a parte autora ofertou recurso de apelação, requerendo preliminarmente a apreciação do agravo retido em que alega cerceamento de defesa ante a recusa de realizar nova perícia médica. No mérito, requer a reforma do julgado, sob argumento de restarem atendidas as exigências legais à prestação vindicada.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Inicialmente, conheço do agravo retido, visto que foi cumprido o disposto no parágrafo 1º do artigo 523 do Código de Processo Civil, pois requerida expressamente sua apreciação, mas nego-lhe provimento. Com efeito, as lides de pleito de concessão de aposentadoria por invalidez e auxílio-doença têm seu centro de importância, dentro de um processo, no laudo pericial. A peça técnica, na falta óbvia de conhecimento técnico em medicina por parte do juiz, assume grande importância na discussão de viabilidade do pedido. Oportuno observar que o laudo pericial traz elementos suficientes ao deslinde da demanda, função precípua da prova pericial.

Cabe ressaltar ainda que a perícia foi realizada por profissional de confiança do Juízo, dotado de conhecimentos técnicos para realizar perícia médica, o qual, após submeter a requerente a exame, concluiu pela sua aptidão para desenvolver atividade laborativa habitual.

Cabe ressaltar ainda, que os argumentos apresentados pela parte autora não são suficientes para designar a realização de nova perícia, haja vista que não foram apresentados elementos aptos a desqualificar perícia médico-judicial.

Pois bem. A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

Na espécie, ajuizada a ação em 27/05/2009, afigura-se demasiado perquirir da condição de segurada da parte autora, dado que em perícia médica realizada em 11/05/2011 - contando o autor, com 46 anos de idade - foi conclusivo quanto à sua aptidão ao exercício de atividades laborativas, enfatizando a inexistência de invalidez (fls. 112/115), *in verbis*:

*"Ao exame físico realizado no periciado constatamos uma protusão abdominal. Movimentos da coluna normais (...). Força e sensibilidade normal. (...) Após exame clínico ortopédico efetuado no periciado concluímos que o mesmo esta apto ao trabalho."*

Como se vê, inócua demonstração de incapacidade ao labor, de se indeferir as benesses vindicadas. Nesse diapasão, assim decidiu esta Corte:

**"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. REQUISITOS DO BENEFÍCIO APOSENTADORIA POR INVALIDEZ NÃO PREENCHIDOS.**

*1. Restando devidamente comprovada a inexistência de incapacidade da parte Agravante para o trabalho deve ser negado provimento ao agravo legal.*

*(...)."*

*(AC 1235226, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho, j. 16/02/2009, v.u., DJF3 01/4/2009, p. 486)*

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA A ATIVIDADE DESENVOLVIDA.**

*(...)*

*- A inexistência de incapacidade para a função de costureira, inviabiliza a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.*

*(...)."*

*(APELREE 810478, Oitava Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 16/02/2009, v.u., DJF3 24/3/2009, p. 1549)*

**"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA E APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO RETIDO. PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA REJEITADA. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE.**

*(...)*

*3 - Não é devida a aposentadoria por invalidez ou o auxílio-doença à parte Autora que, embora tenha comprovado a carência e a qualidade de segurado, não demonstrou a incapacidade para o trabalho.*

*4 - Laudo pericial que afirma a inexistência de incapacidade para o trabalho.*

*(...)."*

*(AC 1014831, Nona Turma, Rel. Des. Fed. Santos Neves, j. 28/5/2007, v.u., DJU 28/6/2007, p. 643)*

**"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - REQUISITOS - NÃO PREENCHIMENTO.**

*I - A peça técnica apresentada pelo Sr Perito, profissional de confiança do Juiz e equidistante da parte, foi categórica no sentido da inexistência de incapacidade da autora, a qual não apresentou qualquer elemento que pudesse desconstitui-la, ou mesmo laudo de assistente técnico contrapondo-se às conclusões do Expert.*

*(...)."*

*(AC 1328869, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 17/02/2009, v.u., DJF3 04/3/2009, p. 1021)*

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, do CPC, **NEGO PROVIMENTO** ao agravo retido e à apelação da parte autora. Tendo em vista a concessão da justiça gratuita, ficam excluídas a condenação do autor ao pagamento das verbas sucumbenciais e a aplicação do artigo 12 da Lei n.º 1.060/50, pois "Ao órgão jurisdicional não cabe proferir decisões condicionais" (STF, RE n.º 313.348/RS, Rel. Min. Sepúlveda Pertence).

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.  
Dê-se ciência.

São Paulo, 24 de maio de 2013.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024118-74.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.024118-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : SUELI PEREIRA RODRIGUES  
ADVOGADO : GILSON LUIZ LOBO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : PALOMA DOS REIS COIMBRA DE SOUZA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00041-7 2 Vr MIRACATU/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta por Sueli Pereira Rodrigues em face da r. Sentença (fls. 38/39), em que o Juízo da 2ª Vara Judicial da Comarca de Miracatu-SP, nos autos de demanda em que se objetiva a concessão de salário-maternidade, julgou improcedente o pedido, extinguindo o processo com resolução do mérito. Entendeu a r. Sentença que inexistia prova documental da condição da autora como trabalhadora rural e julgou a demanda sem a produção de prova testemunhal, tendo em vista que mesmo contundente, não seria apta, por si só, para a comprovação do labor campesino da autora. Condenou a requerente ao pagamento das custas, observando o benefício da assistência judiciária concedido, com condenação em honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor atribuído à causa.

Em razões de Apelação acostadas às fls. 42/51, a apelante alega, em suma, que a r. Sentença não considerou a documentação em que seu marido é qualificado como trabalhador rural, característica que seria extensível à ela. Aduz ainda que a lide não deveria ter sido julgada antecipadamente, restando caracterizado o cerceamento de defesa, tendo em vista a necessidade de produção de prova em audiência. Pede a nulidade da r. Sentença.

#### É o relatório.

#### Decido.

A hipótese comporta julgamento nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior* ou dar provimento ao recurso, *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

O salário-maternidade, na dicção do artigo 71 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, é devido às seguradas da

Previdência Social durante o período de 120 (cento e vinte) dias, sendo que o início desse benefício deve ocorrer entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade.

Acerca do benefício pleiteado nos presentes autos, assim disciplina a Lei nº 8.213/1991:

**"Art. 11. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:**

**I - como empregado:**

**a) aquele que presta serviço de natureza urbana ou rural à empresa, em caráter não eventual, sob sua subordinação e mediante remuneração, inclusive como diretor empregado;**

[...]

*VI - como trabalhador avulso: quem presta, a diversas empresas, sem vínculo empregatício, serviço de natureza urbana ou rural definidos no Regulamento;*

*VII - como segurado especial: a pessoa física residente no imóvel rural ou em aglomerado urbano ou rural próximo a ele que, individualmente ou em regime de economia familiar, ainda que com o auxílio eventual de terceiros, na condição de:*

*a) produtor, seja proprietário, usufrutuário, possuidor, assentado, parceiro ou meeiro outorgados, comodatário ou arrendatário rurais, que explore atividade:*

*1. agropecuária em área de até 4 (quatro) módulos fiscais;*

*2. de seringueiro ou extrativista vegetal que exerça suas atividades nos termos do inciso XII do caput do art. 2º da Lei nº 9.985, de 18 de julho de 2000, e faça dessas atividades o principal meio de vida;*

*b) pescador artesanal ou a este assemelhado que faça da pesca profissão habitual ou principal meio de vida; e*

*c) cônjuge ou companheiro, bem como filho maior de 16 (dezesesseis) anos de idade ou a este equiparado, do segurado de que tratam as alíneas a e b deste inciso, que, comprovadamente, trabalhem com o grupo familiar respectivo.*

*§ 1º Entende-se como regime de economia familiar a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e ao desenvolvimento socioeconômico do núcleo familiar e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados permanentes." (sem grifos no original)*

**"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:**

[...]

*III - salário-maternidade para as seguradas de que tratam os incisos V e VII do art. 11 e o art. 13: dez contribuições mensais, respeitado o disposto no parágrafo único do art. 39 desta Lei.*

[...]" (sem grifos no original)

**"Art. 26. Independe de carência a concessão das seguintes prestações:**

[...]

*VI - salário-maternidade para as seguradas empregada, trabalhadora avulsa e empregada doméstica." (sem grifos no original)*

**"Art. 39. Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei, fica garantida a concessão:**

[...]

**Parágrafo único. Para a segurada especial fica garantida a concessão do salário-maternidade no valor de 1 (um) salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos 12 (doze) meses imediatamente anteriores ao do início do benefício." (sem grifos no original)**

O marido da autora e genitor da criança está qualificado na Certidão de Casamento como lavrador, sendo que o casamento ocorreu 18.12.2009 e o parto ocorreu em 04.07.2010.

Nesse ponto, oportuno observar que a qualidade de rurícola do marido/convivente é extensível a sua esposa/companheira, para fins de concessão do auxílio maternidade, independentemente na hipótese se ela trabalha em regime de economia familiar (artigo 11, VII, da Lei 8.213/91), ou se trabalha como diarista/boia fria, amoldando-se à hipótese do inciso I do artigo 11.

Relevante, na hipótese, é a lida rural, considerada em sentido amplo, em razão da peculiaridade das atividades exercidas no meio rural, onde naturalmente os familiares trabalham juntos na roça, seja de sua própria família, seja em fazendas de terceiros.

A respeito do tema, destaco os seguintes precedentes:

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. CONCESSÃO. MATÉRIA PRELIMINAR. EMPREGADA RURAL. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. ATIVIDADE COMPROVADA. CARÊNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PREQUESTIONAMENTOS.

[...]

**6 - A qualificação de lavrador do marido da autora constante dos atos de registro civil é extensível a ela, dada a realidade e as condições em que são exercidas as atividades no campo, conforme entendimento consagrado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça.**

**7 - A trabalhadora rural, diarista, é empregada e segurada da Previdência Social, enquadrada no inciso I, do artigo 11, da Lei 8.213/91, tendo em vista que sua atividade tem características de subordinação e habitualidade, porém, dada a realidade do campo, não é possível manter o trabalho regido por horário fixo e por dias certos e determinados.**

**8 - Por ser qualificada como empregada rural, a concessão do benefício independe de carência. Inteligência do artigo 26, VI, da Lei de Benefícios.**

[...]

*Apelação improvida. (sem grifos no original)*

*(TRF3, Nona Turma, AC 864389, Relator Desembargador Federal Nelson Bernardes, DJF3 em 07.05.2008)*

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. CONCESSÃO. EMPREGADA RURAL. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR EXTENSÍVEL À ESPOSA. APLICAÇÃO ANÁLOGA À UNIÃO ESTÁVEL. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. ATIVIDADE COMPROVADA. CARÊNCIA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. VALOR DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS. PREQUESTIONAMENTO.

**1 - A trabalhadora rural, diarista, é empregada e segurada da Previdência Social, enquadrada no inciso I do artigo 11 da Lei nº 8.213/91, tendo em vista que sua atividade tem características de subordinação e habitualidade, porém, dada a realidade do campo, não é possível manter o trabalho regido por horário fixo e por dias certos e determinados.**

**2 - A qualificação de lavrador do marido da autora constante dos atos de registro civil é extensível a ela, dada a realidade e as condições em que são exercidas as atividades no campo, conforme entendimento consagrado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, que se aplica analogamente à união estável verificada nos presentes autos.**

**3 - Exercício de atividade rural, inclusive ao tempo da gravidez, comprovado por prova testemunhal, acrescida de início razoável de prova material. Precedentes do C. STJ e deste Tribunal.**

**4 - Demonstrada a qualidade de segurada da autora e comprovados os nascimentos de seus filhos, é de se conceder o benefício, nos termos dos artigos 7º, XVIII, da Constituição Federal, 71 a 73 da Lei nº 8.213/91 e 93 a 103 do Decreto nº 3.048/99.**

**5 - Por ser qualificada como empregada rural, a concessão do benefício independe de carência. Inteligência do artigo 26, VI, da Lei de Benefícios.**

**6 - O dever legal de recolher as contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência.**

**7 - Benefício devido no valor correspondente a 4 (quatro) salários-mínimos para cada filho, vigentes à época dos nascimentos.**

**8 - Termo inicial do benefício, para efeito de cálculo da correção monetária, fixado em 28 dias antes do parto, conforme estatuído pelo art. 71 da Lei nº 8.213/91.**

**9 - Correção monetária das parcelas em atraso nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas no. 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº. 08 deste Tribunal.**

**10 - Juros de mora fixados em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02 e, após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional.**

**11 - Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, uma vez que incidirão sobre 8 (oito) salários-mínimos.**

**12 - Isenta a Autarquia Previdenciária do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal nº. 9.289/96 e do art. 6º da Lei nº. 11.608/2003, do Estado de São Paulo, e das Leis n.os 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos artigos 1º e 2º da Lei nº. 2.185/2000, todas do Estado do Mato Grosso do Sul. Tal isenção não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.**

**13 - Prejudicado o prequestionamento apresentado pela parte autora em suas razões recursais.**

**14 - Apelação parcialmente provida. (sem grifos no original)**

(TRF3, Nona Turma, AC 950431, Relator Desembargador Federal Nelson Bernardes, DJU em 17/05/07, página 578)

**DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. SALÁRIO-MATERNIDADE. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL COMPLEMENTADA POR PROVA TESTEMUNHAL. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS.**

1. Entendimento firmado por esta Colenda Décima Turma no sentido de ser suficiente, à demonstração do exercício de atividade rural pela parte autora, início de prova material, corroborado por prova testemunhal, atentando-se que, em regra, são extensíveis os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou os conviventes, aparecem qualificados como lavradores. Precedente desta Corte.

2. Os argumentos trazidos na irresignação da agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação que estabelece o benefício e em jurisprudência desta Corte.

3. Recurso desprovido.

(TRF3, Décima Turma, AC 1503205, Relatora Juíza Federal Convocada Marisa Cucio, DJF3 em 19/11/10, página 1350)

Com relação à qualidade de segurada, o Colendo Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que a comprovação da atividade rural requer a existência de início de prova material, a qual poderá ser corroborada com a prova testemunhal, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário*".

Ao julgar antecipadamente a lide, o Juízo deixou de instruir o processo, mormente com a oitiva de testemunhas que poderiam corroborar o labor campesino da autora.

Tais circunstâncias levam à anulação da r. Sentença, ao incorrer no cerceamento de defesa, pois a prova testemunhal, repito, no caso em concreto, talvez possa alterar o resultado do julgamento.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO ao recurso de Apelação, a fim de determinar a anulação da sentença proferida em primeiro grau.

Publique-se.

Intime-se.

Após, remetam-se os autos ao juízo de origem para o regular processamento do feito.

São Paulo, 23 de maio de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029936-07.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.029936-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : JOSE LEVY TOMAZ  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : JOAO FRANCISCO DOS SANTOS  
ADVOGADO : CASSIA MARTUCCI MELILLO  
: ULIANE TAVARES RODRIGUES  
No. ORIG. : 09.00.00150-9 3 Vr SUMARE/SP

## DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta pelo INSS em Ação de Conhecimento para a concessão de Auxílio-Doença ou Aposentadoria por Invalidez, contra sentença (fls. 163 a 166) que julgou procedente o pedido para determinar a concessão do Auxílio a partir da data da juntada do laudo. Juros moratórios fixados em 1% ao mês.

Em razões de Apelação (fls. 168 a 182) a autarquia alega, em síntese, que o autor não se encontra incapaz, além de não haver demonstrado a qualidade de segurado. Alternativamente, requer a aplicação dos critérios introduzidos pela Lei 11.960/09 aos juros moratórios.

A parte autora apresentou contrarrazões (fls. 184 a 204).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Para que se considerem preenchidos os requisitos necessários para a concessão de Aposentadoria por Invalidez, exige-se inicialmente que o requerente a) seja segurado da Previdência Social, b) tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições e c) esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Requisitos semelhantes são necessários à outorga de Auxílio-Doença, cuja diferença centra-se primordialmente na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No tocante aos dois primeiros requisitos, é pertinente recordar as premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada pela moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes definidos no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados períodos de graça); eventual afastamento da atividade laboral em decorrência de enfermidade não prejudica a outorga da benesse quando preenchidos os requisitos à época exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos perante a Previdência Social ficam mantidos. Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores serão computadas apenas se, após nova filiação, o segurado contar com no mínimo 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência - quatro contribuições, neste caso.

De fato, conforme alegado pela autarquia, o autor não cumpriu a carência necessária para a concessão do benefício. De acordo com os dados previdenciários registrados junto ao DATAPREV (fls. 50), o autor, filiado ao RGPS em 21.06.1976 e que manteve a qualidade de segurado até 16.12.1996, logrou constituir novo vínculo de 01.02.2002 a 12.03.2002, posteriormente apenas registrado vínculo no período de 02.12.2008 a 31.01.2009, portanto por prazo inferior ao mínimo de 4 contribuições necessárias para cômputo de contribuições anteriores e consequente cumprimento da carência.

Ademais, não se demonstrou haver relação entre a suspensão das contribuições e a ocorrência de incapacidade laborativa. O próprio perito médico designado pelo Juízo a quo concluiu em seu laudo (fls. 110 a 117) "não ser possível precisar" quando se deu o advento daquela.

Destarte, não obstante o laudo pericial favorável às alegações contidas na peça de ingresso, a autora deixou de preencher um dos requisitos exigidos na norma de regência, de modo que a improcedência do pedido é medida que se impõe.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à Apelação do INSS para julgar improcedente o pedido, invertendo-se o ônus de sucumbência.

Isenta a parte autora do pagamento de honorários advocatícios, nos termos do art. 12 da Lei nº 1.060/50, por ser

beneficiária da Justiça Gratuita.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 17 de maio de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

Juiz Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031754-91.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.031754-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ALEXANDRE FREITAS DOS SANTOS  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MARIA DE LOURDES GASQUE ROSA  
ADVOGADO : FERNANDO FAZOLI  
No. ORIG. : 10.00.00222-1 1 Vr URUPES/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta pelo INSS em Ação de Conhecimento para a concessão de Auxílio-Doença ou Aposentadoria por Invalidez, contra sentença (fls. 223 a 226) que julgou procedente o pedido para determinar a concessão do Auxílio a partir da data da perícia (17.06.2011), por prazo mínimo de 120 dias. Honorários advocatícios arbitrados em 10% do valor das prestações vencidas até a sentença.

Em razões de Apelação (fls. 229 a 235) a autarquia alega, em síntese, que a autora é dona de propriedade rural de porte maior que 4 módulos fiscais, não se enquadrando como segurada especial, além de não ser segurada e não comprovar o recolhimento de contribuições para tanto.

A parte autora apresentou contrarrazões (fls. 240 a 250) e interpôs Recurso Adesivo (fls. 251 a 256), pelo qual requer o estabelecimento do termo inicial à data do início da incapacidade laborativa.

O INSS apresentou contrarrazões ao Recurso Adesivo (fls. 260 a 266)

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Para que se considerem preenchidos os requisitos necessários para a concessão de Aposentadoria por Invalidez, exige-se inicialmente que o requerente a) seja segurado da Previdência Social, b) tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições e c) esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Requisitos semelhantes são necessários à outorga de Auxílio-Doença, cuja diferença centra-se primordialmente na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No tocante aos dois primeiros requisitos, é pertinente recordar as premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja

higidez já restou encampada pela moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes definidos no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados períodos de graça); eventual afastamento da atividade laboral em decorrência de enfermidade não prejudica a outorga da benesse quando preenchidos os requisitos à época exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos perante a Previdência Social ficam mantidos. Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores serão computadas apenas se, após nova filiação, o segurado contar com no mínimo 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência - quatro contribuições, neste caso.

Na condição de segurado obrigatório, o trabalhador que comprovar sua condição de rurícola também preenche o requisito da qualidade de segurado. Em relação a este inexistente a exigência de comprovação de recolhimentos de contribuições, mas apenas prova do exercício de atividade rural.

Quanto a se provar o efetivo exercício de atividade rural, o Superior Tribunal de Justiça considera não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período de carência previsto no art. 142 da Lei de Benefícios, desde que a prova testemunhal demonstre sua solidez, permitindo sua vinculação ao tempo de carência. Tal solução, conhecida como "pro misero", se dá em virtude da precariedade dos registros de vínculos trabalhistas nas áreas rurais, prática ainda comum em tempos recentes e bastante disseminada em outras épocas.

O início de prova material nada mais é que coletânea de documentos - ou mesmo um único documento - que contenha fatos ou indícios a respeito do alegado pela parte, embora não possua informações a respeito de todo o alegado. Não obstante o INSS costumeiramente deixar de reconhecer quaisquer documentos que não estejam elencados entre os do art. 106 da Lei 8.213/91, assentado entendimento jurisprudencial do STJ caminha em sentido contrário, considerando que a lista é meramente exemplificativa, abrindo a possibilidade de que o início de prova material não dependa da existência tão somente dos documentos mencionados. Destarte, documentos como certidão de casamento, de óbito, etc. passam a representar um válido início de prova material, desde que sólida prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, ou seja, permita que prospere o entendimento de que tal atividade teve seu início em determinado termo, mas não se restringiu àquele período.

No caso em tela, verifica-se que assiste razão ao inconformismo da autarquia.

A autora apresentou, a título de constituir o início de prova material, cópia de sua certidão de casamento (fls. 17), a qual registra o cônjuge como lavrador quando do enlace, em 13.12.1975, de contrato de comodato (fls. 19 a 21), lavrado em nome deste e datado de 20.01.2003, sendo alterado em 31.10.2006, Notas Fiscais do Produtor e de Entrada (fls. 34 a 62) de 2005 a 2010, certidão de registro de imóveis (fls. 199 a 201) relativa a propriedade herdada pela autora em 1987, além de registros escolares das filhas do casal (fls. 202 a 209).

Ainda que a documentação esteja, a priori, apta a constituir o início de prova material, informações previdenciárias relativas ao cônjuge da autora (fls. 93) registram haver este trabalhado em atividade de natureza urbana de 1975 a 1988, ou já à época do matrimônio, havendo consequentemente documentação apenas relativa ao período iniciado em 2005, considerando que a simples propriedade de terras em zona campestre não demonstra o exercício de atividades rurais.

Quanto à prova testemunhal, pacificado no C. Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que apenas os testemunhos não bastam para a comprovação da atividade rural, requerendo a existência de início de prova material, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário*". Ou seja, a prova testemunhal deve corroborar a prova material, não a substituindo. Em outro sentido, desta depende a prova documental, ou melhor, o início de prova material, constituindo um todo harmônico em que o julgador possa se basear para que se presuma, com razoável grau de certeza, ter havido o exercício de atividades rurais dentro dos moldes necessários para que se conceda o benefício pretendido. Porém, conforme se verifica no presente caso, não é o que ocorre, uma vez que os testemunhos mostraram-se por demais frágeis para que se possa considerar haver o cumprimento dos requisitos para a concessão do benefício, sendo duas das testemunhas parentes próximos da autora.

Ante o exposto, nos termos dos artigos 500 e 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO ao Recurso Adesivo e DOU PROVIMENTO à Apelação do INSS para julgar improcedente o pedido, invertendo-se o ônus de sucumbência.

Isenta a parte autora do pagamento de honorários advocatícios, nos termos do art. 12 da Lei nº 1.060/50, por ser beneficiária da Justiça Gratuita.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 22 de maio de 2013.  
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES  
Juiz Federal  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033231-52.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.033231-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARCELO PASSAMANI MACHADO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ADEMAR APARECIDO AGUIAR DE FREITAS  
ADVOGADO : SERGIO DE JESUS PASSARI  
No. ORIG. : 07.00.00034-4 2 Vr TAQUARITINGA/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta pelo INSS em Ação de Conhecimento para a concessão de Auxílio-Doença ou Aposentadoria por Invalidez, contra sentença (fls. 137 e 138) que julgou procedente o pedido para determinar a concessão da Aposentadoria, em sede de tutela antecipada, a partir do indeferimento administrativo. Juros moratórios segundo a Lei 11.960/09, honorários advocatícios arbitrados em 15% do valor das parcelas vencidas até a sentença. Determinado o Reexame Necessário.

Em razões de Apelação (fls. 157 a 164) a autarquia alega, em síntese, que o termo inicial deve ser marcado à data da juntada do laudo pericial aos autos, e os honorários reduzidos ao percentual de 5%.

A parte autora apresentou contrarrazões (fls. 170 a 176).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Preliminarmente, cumpre esclarecer que é possível a antecipação da tutela contra a Fazenda Pública nas causas de natureza previdenciária e assistencial.

Nesse sentido trago os seguintes julgados do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça:

*"O Plenário deste Supremo Tribunal fixou o entendimento de que a decisão prolatada no julgamento liminar da ADC nº 4-DF, Rel. Min. Sydney Sanches, referente à concessão de tutela antecipada contra a fazenda pública, não se aplica aos casos que tenham por objeto matéria de natureza previdenciária. Precedentes: Reclamações nºs*

1.122 e 1.015, Rel. Min. Néri da Silveira; 1.014, Rel. Min. Moreira Alves.

Reclamação julgada improcedente".

(STF, Rcl 1067 / RS, Tribunal Pleno, Relatora Min. Ellen Gracie, j. 05/9/2002, v.u., DJ 14/02/2003, p. 60)

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. TUTELA ANTECIPADA. CABIMENTO. IMPOSSIBILIDADE DE EXAME DOS SEUS PRESSUPOSTOS. SÚMULA Nº 7/STJ. COMPROVAÇÃO DE RENDA PER CAPITA NÃO SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO.

DESNECESSIDADE. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO Nº 83 DA SÚMULA DESTA CORTE SUPERIOR DE JUSTIÇA.

1. O Supremo Tribunal Federal, no enunciado nº 729 da sua Súmula, decidiu que a decisão proferida na ADC-4, que veda a concessão de tutela antecipada contra a fazenda pública, não se aplica em causa de natureza previdenciária, aí incluídos os benefícios de natureza assistencial.

(...)

4. Recurso especial improvido".

(STJ, RESP 539621, Sexta Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 26/5/2004, v.u., DJ 02/8/2004, p. 592)

Passo à análise do mérito.

Para que se considerem preenchidos os requisitos necessários para a concessão de Aposentadoria por Invalidez, exige-se inicialmente que o requerente a) seja segurado da Previdência Social, b) tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições e c) esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Requisitos semelhantes são necessários à outorga de Auxílio-Doença, cuja diferença centra-se primordialmente na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No tocante aos dois primeiros requisitos, é pertinente recordar as premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada pela moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes definidos no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados períodos de graça); eventual afastamento da atividade laboral em decorrência de enfermidade não prejudica a outorga da benesse quando preenchidos os requisitos à época exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos perante a Previdência Social ficam mantidos. Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores serão computadas apenas se, após nova filiação, o segurado contar com no mínimo 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência - quatro contribuições, neste caso.

O autor demonstrou possuir a qualidade de segurado, uma vez que o benefício por ele percebido cessou em 01.03.2007, sendo ajuizada a presente ação em 16.03.2007. Resta, portanto, o deslinde da controvérsia relacionada à existência e natureza da incapacidade.

Em seu laudo (fls. 107 a 111), o perito designado pelo Juízo a quo relatou que o autor é portador de "espondiloartrose cervical com discopatia degenerativa C4-C5 com protusão disco osteofitária foraminal D e protusão discal difusa C5-C6", definida a incapacidade como "total e permanente".

Em suma, restou demonstrado o preenchimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício pretendido.

Modifico os honorários advocatícios. O Código de Processo Civil pátrio, em seu art. 20, §§3º e 4º, prevê sua fixação entre 10% e 20% sobre o valor da condenação, excluídas as prestações vencidas após a prolação da sentença, considerados os critérios presentes no texto legal. Fixo, portanto, o percentual de 10% do valor das prestações vencidas até a sentença, observada a Súmula 111 do STJ.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada

por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Observo ainda que o poder-dever do INSS, estatuído nos arts. 101 a 104 da Lei nº 8.213/1991 e art. 46, caput e parágrafo único do Decreto nº 3.048/1999, independe de requerimento, nos termos da lei.

Diante do exposto, nos termos dos arts. 475 e 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO ao Reexame Necessário e à Apelação do INSS, para reformar a sentença no tocante aos honorários advocatícios, conforme fundamentação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 22 de maio de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

Juiz Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039268-95.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.039268-5/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : MARIA APARECIDA BURGARELLI RENESTO  
ADVOGADO : JOEL ALEXANDRE SCARPIN AGOSTINI  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RAFAEL DUARTE RAMOS  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00040-6 1 Vr ITAPOLIS/SP

DECISÃO

***Previdenciário. Aposentadoria por invalidez ou Auxílio-doença. Inaptidão laboral não configurada. Benefício indeferido.***

Aforada ação de concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença de improcedência, condenando a autora ao pagamento das custas e despesas processuais, além dos honorários advocatícios, estes fixados em R\$ 500,00 (quinhentos reais); devendo ser observado que é beneficiário da assistência judiciária gratuita.

Inconformada, a parte autora ofertou recurso de apelação, em cujas razões pugna pela reforma do julgado, sob argumento de restarem atendidas as exigências legais à prestação vindicada. Requer a realização de nova perícia. Sem contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Pois bem. A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

Na espécie, ajuizada a ação em 27/04/2011, afigura-se demasiado perquirir da condição de segurada da parte autora, dado que o Sr. Perito, em seu laudo datado de 09/11/2011 - contando a autora, com 62 anos de idade - foi

conclusivo quanto à sua aptidão ao exercício de atividades laborativas, enfatizando a inexistência de invalidez (fls. 65/67), *in verbis*:

*"No momento da perícia não apresenta limitações para a profissão de bordadeira. (...) É necessário dar continuidade ao tratamento ortopédico, principalmente fisioterapia postural."*

Como se vê, inócua demonstração de incapacidade ao labor, de se indeferir as benesses vindicadas.

Nesse diapasão, assim decidiu esta Corte:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. REQUISITOS DO BENEFÍCIO APOSENTADORIA POR INVALIDEZ NÃO PREENCHIDOS.*

*1. Restando devidamente comprovada a inexistência de incapacidade da parte Agravante para o trabalho deve ser negado provimento ao agravo legal.*

*(...)"*

*(AC 1235226, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho, j. 16/02/2009, v.u., DJF3 01/4/2009, p. 486)*

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA A ATIVIDADE DESENVOLVIDA.*

*(...)*

*- A inexistência de incapacidade para a função de costureira, inviabiliza a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.*

*(...)"*

*(APELREE 810478, Oitava Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 16/02/2009, v.u., DJF3 24/3/2009, p. 1549)*

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA E APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO RETIDO. PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA REJEITADA. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE.*

*(...)*

*3 - Não é devida a aposentadoria por invalidez ou o auxílio-doença à parte Autora que, embora tenha comprovado a carência e a qualidade de segurado, não demonstrou a incapacidade para o trabalho.*

*4 - Laudo pericial que afirma a inexistência de incapacidade para o trabalho.*

*(...)"*

*(AC 1014831, Nona Turma, Rel. Des. Fed. Santos Neves, j. 28/5/2007, v.u., DJU 28/6/2007, p. 643)*

*"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - REQUISITOS - NÃO PREENCHIMENTO.*

*I - A peça técnica apresentada pelo Sr Perito, profissional de confiança do Juiz e equidistante da parte, foi categórica no sentido da inexistência de incapacidade da autora, a qual não apresentou qualquer elemento que pudesse desconstitui-la, ou mesmo laudo de assistente técnico contrapondo-se às conclusões do Expert.*

*(...)"*

*(AC 1328869, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 17/02/2009, v.u., DJF3 04/3/2009, p. 1021)*

Cabe ressaltar ainda que a perícia foi realizada por profissional de confiança do Juízo, dotado de conhecimentos técnicos para realizar perícia médica, o qual, após submeter a requerente a exame, concluiu pela sua aptidão para desenvolver atividade laborativa habitual.

Os argumentos apresentados pela parte autora não são suficientes para designar a realização de nova perícia, haja vista que não foram apresentados elementos aptos a desqualificar perícia médico-judicial.

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, do CPC, **NEGO PROVIMENTO** à apelação da parte autora. Tendo em vista a concessão da justiça gratuita, ficam excluídas a condenação da autora ao pagamento das verbas sucumbenciais e a aplicação do artigo 12 da Lei n.º 1.060/50, pois "Ao órgão jurisdicional não cabe proferir decisões condicionais" (STF, RE n.º 313.348/RS, Rel. Min. Sepúlveda Pertence).

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 24 de maio de 2013.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0044933-92.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.044933-6/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : EDENILDE VENANCIO DOS SANTOS HONORIO  
ADVOGADO : SILVIA REGINA ALPHONSE  
CODINOME : EDENILDE DO SANTOS  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARCELO JOSE DA SILVA  
 : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 08.00.00029-1 3 Vr PARAGUACU PAULISTA/SP

#### DECISÃO

***Previdenciário. Auxílio-doença/aposentadoria por invalidez. Inaptidão laborativa não comprovada. Benefício indeferido. Sentença mantida.***

Aforada ação visando à concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença julgando improcedente o pedido, deixando de condenar a parte autora ao pagamento das verbas de sucumbência por ser beneficiária da justiça gratuita.

Irresignada, a parte autora interpôs apelação, alegando haver preenchido os requisitos para a concessão do benefício vindicado, pois, embora a perícia médica tenha constatado ser parcial e permanente sua incapacidade, trabalhando como rurícola, está impossibilitada de exercer tal função, requerendo a reforma do julgado nos termos da inicial.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Decido.

De início, verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Pois bem. A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

*In casu*, quanto à incapacidade laborativa, em laudo pericial elaborado em 12/11/2010 (fls. 93/104), quando a autora possuía 49 (quarenta e nove) anos de idade, embora informe o *expert* ser a pericianda portadora de seqüela no 5º dedo em sua mão direita, em virtude de acidente de motocicleta (fls. 137/138), informa apresentar a mesma limitação para o exercício de algumas atividades laborativas e, embora haja incapacidade parcial e permanente para atividades que exijam destreza e firmeza em mão direita, poderá exercer a mesma função (IX - Conclusão fls. 100).

Desse modo, atestando o perito sobre a capacidade laborativa residual da autora, e tendo em vista ter ela vertido recolhimentos previdenciários, no período de junho/2011 a abril/2013, como contribuinte individual (CNIS anexo), após o ajuizamento da ação (22/02/2008), conclui-se ter a mesma retornado ao trabalho.

Assim, inócua a demonstração de incapacidade ao labor, há que se indeferir as benesses vindicadas, desnecessário perquirir quanto à qualidade de segurada da autora.

Nesse diapasão, assim decidiu esta Corte:

***"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. REQUISITOS DO BENEFÍCIO APOSENTADORIA POR INVALIDEZ NÃO PREENCHIDOS. 1. Restando devidamente comprovada a inexistência de incapacidade da parte Agravante***

para o trabalho deve ser negado provimento ao agravo legal. (...)."(AC 1235226, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho, j. 16/02/2009, v.u., DJF3 01/4/2009, p. 486)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA A ATIVIDADE DESENVOLVIDA. (...) - A inexistência de incapacidade para a função de costureira, inviabiliza a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez. (...)."(APELREE 810478, Oitava Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 16/02/2009, v.u., DJF3 24/3/2009, p. 1549)

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA E APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO RETIDO. PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA REJEITADA. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE. (...)3 - Não é devida a aposentadoria por invalidez ou o auxílio-doença à parte Autora que, embora tenha comprovado a carência e a qualidade de segurado, não demonstrou a incapacidade para o trabalho.4 - Laudo pericial que afirma a inexistência de incapacidade para o trabalho.(...)."(AC 1014831, Nona Turma, Rel. Des. Fed. Santos Neves, j. 28/5/2007, v.u., DJU 28/6/2007, p. 643)

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - REQUISITOS - NÃO PREENCHIMENTO. I - A peça técnica apresentada pelo Sr Perito, profissional de confiança do Juiz e equidistante da parte, foi categórica no sentido da inexistência de incapacidade da autora, a qual não apresentou qualquer elemento que pudesse desconstitui-la, ou mesmo laudo de assistente técnico contrapondo-se às conclusões do Expert. (...)." (AC 1328869, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 17/02/2009, v.u., DJF3 04/3/2009, p. 1021)

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, nos termos do art. 557 do CPC, **NEGO PROVIMENTO** à apelação da parte autora, mantendo a r. sentença que julgou improcedente os pedidos de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 27 de maio de 2013.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0046217-38.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.046217-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : FABIANA MARIA LIMA  
ADVOGADO : GILSON LUIZ LOBO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FLAVIO AUGUSTO CABRAL MOREIRA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00086-3 1 Vr ITARIRI/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta por Fabiana Maria Lima em face da r. Sentença (fls. 40/41), em que o Juízo da Vara Única Distrital de Itariri -Comarca de Itanhaém-SP, nos autos de demanda em que se objetiva a concessão de salário-maternidade, julgou improcedente o pedido. Entendeu a r. Sentença que inexistente prova documental da condição da autora como trabalhadora rural e julgou a demanda sem a produção de prova testemunhal, tendo em vista que mesmo contundente, não seria apta, por si só, para a comprovação do labor campesino da autora. Condenou a requerente ao pagamento de 10% sobre o valor atualizado da causa, que fica suspenso em razão do benefício da assistência judiciária concedido.

Em razões de Apelação acostadas às fls. 47/60, a apelante alega, em suma, que a r. Sentença não considerou a documentação em que seu marido é qualificado como trabalhador rural, característica que seria extensível à ela. Aduz ainda que a lide não deveria ter sido julgada antecipadamente, restando caracterizado o cerceamento de defesa, tendo em vista a necessidade de produção de prova em audiência. Pede a nulidade da r. Sentença.

## **É o relatório.**

### **Decido.**

A hipótese comporta julgamento nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior* ou dar provimento ao recurso, *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

O salário-maternidade, na dicção do artigo 71 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, é devido às seguradas da Previdência Social durante o período de 120 (cento e vinte) dias, sendo que o início desse benefício deve ocorrer entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade.

Acerca do benefício pleiteado nos presentes autos, assim disciplina a Lei nº 8.213/1991:

**"Art. 11. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:**

**I - como empregado:**

**a) aquele que presta serviço de natureza urbana ou rural à empresa, em caráter não eventual, sob sua subordinação e mediante remuneração, inclusive como diretor empregado;**

[...]

*VI - como trabalhador avulso: quem presta, a diversas empresas, sem vínculo empregatício, serviço de natureza urbana ou rural definidos no Regulamento;*

*VII - como segurado especial: a pessoa física residente no imóvel rural ou em aglomerado urbano ou rural próximo a ele que, individualmente ou em regime de economia familiar, ainda que com o auxílio eventual de terceiros, na condição de:*

*a) produtor, seja proprietário, usufrutuário, possuidor, assentado, parceiro ou meeiro outorgados, comodatário ou arrendatário rurais, que explore atividade:*

*1. agropecuária em área de até 4 (quatro) módulos fiscais;*

*2. de seringueiro ou extrativista vegetal que exerça suas atividades nos termos do inciso XII do caput do art. 2º da Lei nº 9.985, de 18 de julho de 2000, e faça dessas atividades o principal meio de vida;*

*b) pescador artesanal ou a este assemelhado que faça da pesca profissão habitual ou principal meio de vida; e*

*c) cônjuge ou companheiro, bem como filho maior de 16 (dezesseis) anos de idade ou a este equiparado, do segurado de que tratam as alíneas a e b deste inciso, que, comprovadamente, trabalhem com o grupo familiar respectivo.*

*§ 1º Entende-se como regime de economia familiar a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e ao desenvolvimento socioeconômico do núcleo familiar e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados permanentes." (sem grifos no original)*

**"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:**

[...]

**III - salário-maternidade para as seguradas de que tratam os incisos V e VII do art. 11 e o art. 13: dez contribuições mensais, respeitado o disposto no parágrafo único do art. 39 desta Lei.**

[...]" (sem grifos no original)

**"Art. 26. Independe de carência a concessão das seguintes prestações:**

[...]

**VI - salário-maternidade para as seguradas empregada, trabalhadora avulsa e empregada doméstica." (sem grifos no original)**

**"Art. 39. Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei, fica garantida a concessão:**

[...]

**Parágrafo único. Para a segurada especial fica garantida a concessão do salário-maternidade no valor de 1 (um) salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos 12 (doze) meses imediatamente anteriores ao do início do benefício." (sem grifos no original)**

O marido da autora possui vínculos como trabalhador rural, inclusive contemporâneos ao nascimento da criança (fls. 14/15).

Nesse ponto, oportuno observar que a qualidade de rurícola do marido/convivente é extensível a sua esposa/companheira, para fins de concessão do auxílio maternidade, independentemente na hipótese se ela trabalha em regime de economia familiar (artigo 11, VII, da Lei 8.213/91), ou se trabalha como diarista/boia fria, amoldando-se à hipótese do inciso I do artigo 11.

Relevante, na hipótese, é a lida rural, considerada em sentido amplo, em razão da peculiaridade das atividades exercidas no meio rural, onde naturalmente os familiares trabalham juntos na roça, seja de sua própria família, seja em fazendas de terceiros.

A respeito do tema, destaco os seguintes precedentes:

*CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. CONCESSÃO. MATÉRIA PRELIMINAR. EMPREGADA RURAL. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. ATIVIDADE COMPROVADA. CARÊNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PREQUESTIONAMENTOS.*

[...]

**6 - A qualificação de lavrador do marido da autora constante dos atos de registro civil é extensível a ela, dada a realidade e as condições em que são exercidas as atividades no campo, conforme entendimento consagrado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça.**

**7 - A trabalhadora rural, diarista, é empregada e segurada da Previdência Social, enquadrada no inciso I, do artigo 11, da Lei 8.213/91, tendo em vista que sua atividade tem características de subordinação e habitualidade, porém, dada a realidade do campo, não é possível manter o trabalho regido por horário fixo e por dias certos e determinados.**

**8 - Por ser qualificada como empregada rural, a concessão do benefício independe de carência. Inteligência do artigo 26, VI, da Lei de Benefícios.**

[...]

*Apelação improvida. (sem grifos no original)*

*(TRF3, Nona Turma, AC 864389, Relator Desembargador Federal Nelson Bernardes, DJF3 em 07.05.2008)*

*CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. CONCESSÃO. EMPREGADA RURAL. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR EXTENSÍVEL À ESPOSA. APLICAÇÃO ANÁLOGA À UNIÃO ESTÁVEL. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. ATIVIDADE COMPROVADA. CARÊNCIA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. VALOR DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS. PREQUESTIONAMENTO.*

**1 - A trabalhadora rural, diarista, é empregada e segurada da Previdência Social, enquadrada no inciso I do artigo 11 da Lei nº 8.213/91, tendo em vista que sua atividade tem características de subordinação e habitualidade, porém, dada a realidade do campo, não é possível manter o trabalho regido por horário fixo e por dias certos e determinados.**

**2 - A qualificação de lavrador do marido da autora constante dos atos de registro civil é extensível a ela, dada a realidade e as condições em que são exercidas as atividades no campo, conforme entendimento consagrado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, que se aplica analogamente à união estável verificada nos presentes autos.**

**3 - Exercício de atividade rural, inclusive ao tempo da gravidez, comprovado por prova testemunhal, acrescida de início razoável de prova material. Precedentes do C. STJ e deste Tribunal.**

**4 - Demonstrada a qualidade de segurada da autora e comprovados os nascimentos de seus filhos, é de se conceder o benefício, nos termos dos artigos 7º, XVIII, da Constituição Federal, 71 a 73 da Lei n.º 8.213/91 e 93 a 103 do Decreto n.º 3.048/99.**

**5 - Por ser qualificada como empregada rural, a concessão do benefício independe de carência. Inteligência do artigo 26, VI, da Lei de Benefícios.**

**6 - O dever legal de recolher as contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência.**

**7 - Benefício devido no valor correspondente a 4 (quatro) salários-mínimos para cada filho, vigentes à época dos nascimentos.**

**8 - Termo inicial do benefício, para efeito de cálculo da correção monetária, fixado em 28 dias antes do parto, conforme estatuído pelo art. 71 da Lei nº 8.213/91.**

**9 - Correção monetária das parcelas em atraso nos moldes do Provimento n.º 64/05 da Corregedoria-Geral da**

*Justiça Federal da 3ª Região, da Lei n.º 6.899/81 e das Súmulas no. 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e n.º 08 deste Tribunal.*

*10 - Juros de mora fixados em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei n.º 10.406/02 e, após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional.*

*11 - Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, uma vez que incidirão sobre 8 (oito) salários-mínimos.*

*12 - Isenta a Autarquia Previdenciária do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal n.º 9.289/96 e do art. 6º da Lei n.º 11.608/2003, do Estado de São Paulo, e das Leis n.os 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos artigos 1º e 2º da Lei n.º 2.185/2000, todas do Estado do Mato Grosso do Sul. Tal isenção não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.*

*13 - Prejudicado o prequestionamento apresentado pela parte autora em suas razões recursais.*

*14 - Apelação parcialmente provida. (sem grifos no original)*

*(TRF3, Nona Turma, AC 950431, Relator Desembargador Federal Nelson Bernardes, DJU em 17/05/07, página 578)*

**DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. SALÁRIO-MATERNIDADE. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL COMPLEMENTADA POR PROVA TESTEMUNHAL. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS.**

*1. Entendimento firmado por esta Colenda Décima Turma no sentido de ser suficiente, à demonstração do exercício de atividade rural pela parte autora, início de prova material, corroborado por prova testemunhal, atentando-se que, em regra, são extensíveis os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou os conviventes, aparecem qualificados como lavradores. Precedente desta Corte.*

*2. Os argumentos trazidos na irresignação da agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação que estabelece o benefício e em jurisprudência desta Corte.*

*3. Recurso desprovido.*

*(TRF3, Décima Turma, AC 1503205, Relatora Juíza Federal Convocada Marisa Cucio, DJF3 em 19/11/10, página 1350)*

Com relação à qualidade de segurada, o Colendo Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que a comprovação da atividade rural requer a existência de início de prova material, a qual poderá ser corroborada com a prova testemunhal, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário*".

Ao julgar antecipadamente a lide, o Juízo deixou de instruir o processo, mormente com a oitiva de testemunhas que poderiam corroborar o labor campesino da autora.

Tais circunstâncias levam à anulação da r. Sentença, ao incorrer no cerceamento de defesa, pois a prova testemunhal, repito, no caso em concreto, talvez possa alterar o resultado do julgamento.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO ao recurso de Apelação, a fim de determinar a anulação da sentença proferida em primeiro grau.

Publique-se.

Intime-se.

Após, remetam-se os autos ao juízo de origem para o regular processamento do feito.

São Paulo, 22 de maio de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0050270-62.2012.4.03.9999/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : GIORDANE CHAVES SAMPAIO MESQUITA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MARIA JOSE RIVABENE  
ADVOGADO : RODRIGO TREVIZANO  
No. ORIG. : 11.00.00041-0 2 Vr CONCHAS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Apelação e Recurso Adesivo interpostos, respectivamente, pelo Instituto Nacional do Seguro Social e por Maria José Rivabene em Ação de Conhecimento ajuizada em face do Instituto, contra Sentença prolatada em 29.05.2012 (fls. 91/94), a qual acolheu parcialmente o pedido da autora, condenando o Instituto ao pagamento da aposentadoria rural por idade, no valor de um salário mínimo, a partir da citação, bem como a pagar as prestações vencidas acrescidas de correção monetária e juros. Houve condenação do INSS ao pagamento da verba honorária, fixada em 15% sobre o valor das parcelas vencidas até a Sentença.

Em razões de Apelação acostadas às fls. 97/99vº, o INSS alega inexistência de documentação hábil a comprovar o trabalho rural da parte autora no período de carência exigido em lei. Assevera que seu esposo possui contratos urbanos registrados em seu CNIS e, assim, não há de se caracterizar o trabalho em regime de economia familiar. Prequestiona a matéria arguida para fins de eventual interposição de Recursos.

Recorre Adesivamente a autora (fls. 102/105) pugnando pela fixação do termo inicial do benefício a partir da data da citação.

Subiram os autos a esta Corte com Contrarrazões (fls. 106/115).

#### **É o relatório.**

#### **Passo a decidir.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557, §1º-A do Código de Processo Civil, trouxe ao relator a possibilidade de dar provimento ao recurso "*se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*"

Para a obtenção da aposentadoria rural por idade, no valor de um salário mínimo, é necessária a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem (§1º do art. 48 da Lei 8213, de 24 de julho de 1991) e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de carência do referido benefício.

O art. 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, assim dispõe:

*"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."*

Não se exige para a sua concessão, comprovação de recolhimentos de contribuições ou período de carência, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade campesina, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

O Colendo Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que a comprovação da atividade rural requer a existência de início de prova material, a qual poderá ser corroborada com a prova testemunhal, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário*".

Por outro lado, o próprio Superior Tribunal de Justiça entende não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal amplie a sua eficácia, permitindo sua vinculação ao tempo de carência.

Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. MARIDO LAVRADOR. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.*

*1. A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituído por dados do registro civil, como certidão de casamento onde consta à profissão de lavrador atribuída ao marido da Autora. Precedentes da Terceira Seção do STJ.*

*2. Recurso especial conhecido em parte e provido.*

*(REsp 707.846/CE, Rel. Min. LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ de 14/3/2005)*

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. DEPÓSITO PRÉVIO. JUSTIÇA GRATUITA. DESNECESSIDADE. TUTELA ANTECIPADA. PEDIDO GENÉRICO. INDEFERIMENTO. DOCUMENTO NOVO. SOLUÇÃO **PRO MISERO**. CERTIDÃO DE CASAMENTO. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR DO MARIDO DA AUTORA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONFIGURADO. SÚMULA N.º 149 DO STJ AFASTADA.*

*(...)*

*5. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, é prescindível que o início de prova material se refira a todo período de carência legalmente exigido, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, vinculando-o àquele período, como ocorre na espécie.*

*6. Ação julgada procedente para, em **judicium rescindens**, cassar o acórdão rescindendo e, em **judicium rescisorium**, negar provimento ao recurso especial do INSS.*

*(AR 3.402/SP, Rel. Min. LAURITA VAZ, Terceira Seção, DJe de 27/3/2008)*

Além disso, é importante destacar que, em razão das especificidades da vida no campo, admite-se que em documento no qual consta o marido como trabalhador rural e a esposa como "doméstica" ou "do lar", seja estendida a condição de rurícola para a mulher, conforme julgado abaixo transcrito:

*PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. REQUISITOS. ATIVIDADE RURAL. BÓIA-FRIA. QUALIFICAÇÃO COMO DOMÉSTICA. DOCUMENTOS PREENCHIDOS MEDIANTE DECLARAÇÃO UNILATERAL DA PARTE INTERESSADA. CUMPRIMENTO IMEDIATO DO ACÓRDÃO. 1. Remessa oficial tida por interposta. 2. O tempo de serviço rural pode ser comprovado mediante a produção de prova material suficiente, ainda que inicial, complementada por prova testemunhal idônea. 3. Em se tratando de trabalhador rural "bóia-fria", a exigência de início de prova material para efeito de comprovação do exercício da atividade agrícola deve ser interpretada com temperamento, podendo, inclusive, ser dispensada em casos extremos, em razão da informalidade com que é exercida a profissão e a dificuldade de comprovar*

*documentalmente o exercício da atividade rural nessas condições. Precedentes do STJ. 4. A qualificação da mulher como " doméstica " ou "do lar" na certidão de casamento não desconfigura sua condição de trabalhadora rural, porque na maioria das vezes acumula tal responsabilidade com o trabalho no campo, estendendo-se à esposa, a condição de agricultor do marido contida no documento. 5. As informações que dizem respeito à ocupação/profissão para o preenchimento de documentos em geral normalmente são prestadas pela própria parte interessada, não podendo deixar de serem prestigiadas, pois, pelo fato de terem sido unilateralmente fornecidas. Veja-se, ademais, que até nas certidões da vida civil, documentos públicos que são, relativamente à profissão, os dados ali constantes foram unilateralmente fornecidos, sendo certo que estas se constituem como início de prova material. 6. Implementado o requisito etário (55 anos de idade para mulher e 60 anos para homem) e comprovado o exercício da atividade agrícola no período correspondente à carência (art. 142 da Lei n. 8.213/91), é devido o benefício de aposentadoria por idade rural. 7. Determinado o cumprimento imediato do acórdão no tocante à implantação do benefício, a ser efetivada em 45 dias, nos termos do art. 461 do CPC.*  
(AC 00005601720104049999, CELSO KIPPER, TRF4 - SEXTA TURMA, 04/03/2010) (grifei).

A idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela cópia da documentação pessoal da autora acostada à fl. 07. Com efeito, o documento em questão demonstra que a autora nasceu em 26.05.1954, tendo, pois, completado 55 anos de idade em 2009. Por conseguinte, resta à autora comprovar neste feito o exercício de 168 meses de atividade rural (tabela constante no artigo 142 da Lei nº 8.213/91).

No que tange à prova material, entendo que as notas de controle de entrada de leite (demonstrativo de pagamento) em nome da autora a partir de 1999 e até abril de 2010 (fls. 25 e 27/40) configuram, a princípio, o início de prova material estabelecido pela jurisprudência e doutrina. Os demais documentos e fotos acostados aos autos não comprovam a data de início do labor rural da autora e não podem ser utilizados como marco inicial deste.

Foi acostado aos autos, à fl. 53, extrato do CNIS que atesta que o marido da apelante exerceu trabalhos de natureza urbana, de 1975 a 1986. E assim, a autora não pode se utilizar da qualificação dele para comprovar seu labor campesino.

Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. CERTIDÃO DE CASAMENTO, QUALIFICANDO O CÔNJUGE COMO RURÍCOLA. EXERCÍCIO POSTERIOR DE ATIVIDADE URBANA. INEXISTÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. COMPROVAÇÃO DO PERÍODO DE CARÊNCIA. NECESSIDADE DE ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL. ANÁLISE DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. IMPOSSIBILIDADE NA VIA DO ESPECIAL.*

*1. Para fins previdenciários, embora seja admissível a comprovação de atividade rural mediante a qualificação de lavrador do marido na certidão de casamento, é inaceitável a utilização desse documento como início de prova material quando se constata, como no caso em apreço, que o cônjuge, apontado como rurícola, vem a exercer posteriormente atividade urbana. Precedentes.*

*2. Para efeito de reconhecimento do tempo de serviço urbano ou rural, não há exigência legal de que o documento apresentado abranja todo o período que se quer ver comprovado, devendo o início de prova material ser contemporâneo aos fatos alegados e referir-se, pelo menos, a uma fração daquele período, desde que robusta prova testemunhal lhe amplie a eficácia probatória, o que, in casu, não ocorreu.*

*3. A via especial, destinada à uniformização da interpretação da legislação infraconstitucional, não se presta à análise de possível violação a dispositivo da Constituição da República.*

*4. Agravo regimental desprovido.*

*(STJ, AgRg no Ag 1340365 / PR, Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, DJe 29/11/2010)*

Em que pese terem as testemunhas (ouvidas às fls. 82/85) atestado o labor rural da autora, a hipótese dos autos é de inexistência de início de prova documental a comprovar o período de carência exigido para a concessão do benefício. Isto porque - vale frisar - o início de prova material ocorreu em 1999 e não se mostra suficiente para comprovar o exercício de labor rural pelo número de meses indicados na tabela constante do artigo 142 da Lei nº 8.213/91 (cento e sessenta e oito meses).

Por conseguinte, o apelo autárquico merece ser provido.

Condeno a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, que fixo em 10% sobre o valor da causa, devendo-se observar o disposto no artigo 12 da Lei n.º 1.060/50.

Nesse sentido, é o julgado da Suprema Corte abaixo transcrito:

*AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REMUNERAÇÃO TOTAL. SALÁRIO-MÍNIMO. ABONO. BASE DE CÁLCULO. VANTAGENS PESSOAIS. HONORÁRIOS. JUSTIÇA GRATUITA. 1. As questões relativas aos honorários sucumbenciais não de ser resolvidas na execução do julgado, quando se discutirá se a ausência da condenação, base de cálculo erigida pelo juiz para fixação dos honorários advocatícios, restou ou não inexecutável. Precedentes. 2. Os beneficiários da Justiça gratuita devem ser condenados aos ônus da sucumbência, com a ressalva de que essa condenação se faz nos termos do artigo 12 da Lei 1.060/50 que, como decidido por esta Corte no RE 184.841, foi recebido pela atual Constituição por não ser incompatível com o artigo 5º, LXXIV, da Constituição. Precedentes. 3. Agravo regimental a que se nega provimento. (RE-Agr 514451, MINISTRO RELATOR EROS GRAU, votação unânime, 2ª TURMA, STF, julgado em 11.12.2007) (grifei)*

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, §1º -A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à Apelação do INSS e JULGO PREJUDICADO o Recurso Adesivo da Autora, nos termos da fundamentação.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Pub. Int.

São Paulo, 20 de maio de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0050615-28.2012.4.03.9999/MS

2012.03.99.050615-0/MS

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : SONIA FERREIRA DE MATOS  
ADVOGADO : ALEXANDRE FRANCA PESSOA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CARLOS AUGUSTO FRANZO WEINAND  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 09.02.03041-2 1 Vr NOVA ANDRADINA/MS

DECISÃO

***Previdenciário. Restabelecimento de auxílio-doença/aposentadoria por invalidez. Inaptidão laborativa não comprovada. Benefício indeferido. Sentença mantida.***

Aforada ação visando ao restabelecimento do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença julgando improcedente o pedido, deixando de condenar a parte autora nas verbas de sucumbência, tendo em vista ser beneficiária da justiça gratuita. Às fls. 29/31 foi deferida a antecipação da tutela, tendo o INSS interposto agravo de instrumento contra a aludida decisão (fls. 42/55), em cujo acórdão, prolatado em 29/03/2011, foi negado provimento ao recurso (fls. 131/134), transitando em julgado em 04/05/2011 (fls. 137).

Irresignada, a parte autora interpôs apelação, alegando haver preenchido os requisitos para a concessão do benefício vindicado, visto se encontrar incapacitada para o exercício das atividades laborativas, requerendo a reforma do julgado.

Sem as contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Decido.

De início, verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Pois bem. A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

*In casu*, quanto à incapacidade laborativa, a primeira perícia médica realizada em 25/08/2010 (fls. 29/31), quando a autora possuía 40 (quarenta) anos de idade, o *expert* informou ser a mesma portadora de osteoartrose em coluna lombar, em grau leve a moderado, informando ser patologia degenerativa e passível de tratamento; mas já na segunda perícia, esta realizada em 29/02/2012 (fls. 145/153), quando possuía a autora 41 (quarenta e um) anos de idade, concluiu o perito ter a mesma apresentado recuperação da capacidade laborativa, estando apta para o retorno ao trabalho (quesito b - fls. 151).

Assim, inócua a demonstração de incapacidade ao labor, há que se indeferir as benesses vindicadas, desnecessário perquirir quanto a qualidade de segurada da autora.

Nesse diapasão, assim decidiu esta Corte:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. REQUISITOS DO BENEFÍCIO APOSENTADORIA POR INVALIDEZ NÃO PREENCHIDOS. 1. Restando devidamente comprovada a inexistência de incapacidade da parte Agravante para o trabalho deve ser negado provimento ao agravo legal. (...)"(AC 1235226, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho, j. 16/02/2009, v.u., DJF3 01/4/2009, p. 486)*

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA A ATIVIDADE DESENVOLVIDA. (...) - A inexistência de incapacidade para a função de costureira, inviabiliza a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez. (...)"(APELREE 810478, Oitava Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 16/02/2009, v.u., DJF3 24/3/2009, p. 1549)*

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA E APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO RETIDO. PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA REJEITADA. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE. (...)3 - Não é devida a aposentadoria por invalidez ou o auxílio-doença à parte Autora que, embora tenha comprovado a carência e a qualidade de segurado, não demonstrou a incapacidade para o trabalho.4 - Laudo pericial que afirma a inexistência de incapacidade para o trabalho.(...)"(AC 1014831, Nona Turma, Rel. Des. Fed. Santos Neves, j. 28/5/2007, v.u., DJU 28/6/2007, p. 643)*

*"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - REQUISITOS - NÃO PREENCHIMENTO. I - A peça técnica apresentada pelo Sr Perito, profissional de confiança do Juiz e equidistante da parte, foi categórica no sentido da inexistência de incapacidade da autora, a qual não apresentou qualquer elemento que pudesse desconstitui-la, ou mesmo laudo de assistente técnico contrapondo-se às conclusões do Expert. (...)"(AC 1328869, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 17/02/2009, v.u., DJF3 04/3/2009, p. 1021)*

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, nos termos do art. 557 do CPC, **NEGO PROVIMENTO** à apelação da parte autora, mantendo a r. sentença que julgou improcedente o pedido de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez. Tendo em vista a concessão da justiça gratuita, ficam excluídas a condenação da parte autora ao pagamento das verbas sucumbenciais e a aplicação do art. 12 da Lei n.º 1.060/50, pois "Ao órgão jurisdicional não cabe proferir decisões condicionais" (STF, RE n.º 313.348/RS, Rel. Min. Sepúlveda Pertence).

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 24 de maio de 2013.  
CARLOS FRANCISCO  
Juiz Federal Convocado  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006411-17.2012.4.03.6112/SP

2012.61.12.006411-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : GENILDA BERNARDO DA SILVA  
ADVOGADO : ANA MARIA RAMIRES LIMA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : VALERIA DE FATIMA IZAR D DA COSTA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00064111720124036112 5 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO  
Vistos.

Trata-se de Apelação interposta por Genilda Bernardo da Silva em face de Sentença (fls. 69/71) prolatada em 17.12.2012, a qual julgou improcedente o pleito de concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez (fl. 71). Não houve condenação da autora ao pagamento de custas processuais e de honorários advocatícios (fl. 71)

Apelação (fls. 74/84) da parte autora, requerendo primeiramente seja anulada a r. Sentença a fim de que se produza prova oral (fl. 84). Pugna pela concessão do benefício de auxílio doença e requer o pagamento de honorários advocatícios no importe de 20% (vinte por cento).

Subiram os autos, sem contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*. Por outro lado, estatuiu que, *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso*.

Cumpra, primeiramente, apresentar o embasamento legal relativo aos benefícios previdenciários concedidos em decorrência de incapacidade para o trabalho.

Nos casos em que está configurada uma incapacidade laboral de índole total e permanente, o segurado faz jus à percepção da *aposentadoria por invalidez*. Trata-se de benefício previsto nos artigos 42 a 47, todos da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Além da incapacidade plena e definitiva, os dispositivos em questão exigem o cumprimento de outros requisitos, quais sejam: **a)** cumprimento da carência mínima de doze meses para obtenção do benefício, à exceção das hipóteses previstas no artigo 151 da lei em epígrafe; **b)** qualidade de segurado da Previdência Social à época do início da incapacidade ou, então, a demonstração de que deixou de contribuir ao RGPS em decorrência dos problemas de saúde que o incapacitaram.

Outrossim, é possível que a incapacidade verificada seja de índole temporária e/ou parcial, hipóteses em que descabe a concessão da aposentadoria por invalidez, mas permite seja o autor beneficiado com o *auxílio-doença* (artigos 59 a 62, todos da Lei nº 8.213/1991). A fruição do benefício em questão perdurará enquanto se mantiver referido quadro incapacitante ou até que o segurado seja reabilitado para exercer outra atividade profissional.

Quanto ao pedido de produção de prova oral (fl. 84), cumpre observar que, por ser o laudo pericial o documento essencial para se avaliar o quadro clínico atual nas ações ajuizadas com o objetivo de pleitear auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, revela-se descabida, na hipótese, eventual produção de prova testemunhal.

Conforme já se posicionou a jurisprudência desta E. Corte, não se reconhece cerceamento de defesa pelo indeferimento de provas que o julgador considera irrelevantes para a formação de sua convicção racional sobre os fatos litigiosos, e muito menos quando a diligência é nitidamente impertinente, mesmo que a parte não a requeira com intuito procrastinatório.

Válida, nesse passo, a transcrição do seguinte julgado:

*PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PRODUÇÃO DE PROVA. PERÍCIA TÉCNICA. EXPERT DO JUÍZO. NOVA PERÍCIA. DILIGÊNCIA INÚTIL. INDEFERIMENTO. ART. 130. CPC.*

*1. O fato que a Agravante visa provar já foi alvo de perícia médica, que respondeu, inclusive, a quesitos formulados pelas partes, não havendo o que falar em cerceamento de defesa.*

*2. A questão ou não de deferimento de uma determinada prova (perícia médica) depende de avaliação do juiz acerca da necessidade dessa prova. Previsão de se indeferir as diligências inúteis ou meramente protelatórias (art. 130, CPC).*

*3. Cabível o indeferimento de prova quando não for aceitável no quadro do ordenamento jurídico, ou desnecessária, seja porque o fato é incontroverso, já foi atestado por meios menos onerosos ou porque o litígio supõe apenas o deslinde de questões de direito.*

*4. Agravo não provido.*

*(TRF 3ª Região, Sétima Turma, AG 200503000068854, julg. 22.08.2005, Rel. Antonio Cedenho, DJU*

*Data: 13.10.2005 Página: 341)*

O laudo pericial (fls. 32/44) identificou que a autora sofre de "Discopatia Degenerativa de Coluna Cervical e Lombar, e Tendinite de Músculo Supra Espinhoso de Ombro Esquerdo, Tratado" (fl. 37). Ponderou que a periciada está em bom estado de saúde geral (fl. 39) e que não há incapacidade laboral (fl. 39).

Portanto, o laudo pericial - documento relevante para a análise percuciente de eventual incapacidade - foi peremptório acerca da atual aptidão para o labor.

Em suas razões de apelação, a parte autora impugnou a decisão proferida nestes autos, porém não trouxe qualquer elemento concreto que evidenciasse eventual desacerto da Sentença e/ou da conclusão pericial.

Saliento que o conjunto probatório que instrui o presente feito foi produzido sob o crivo do contraditório e, analisado em harmonia com o princípio do livre convencimento motivado, conduz o órgão julgador à conclusão de inexistência de incapacidade laborativa atual da parte autora. Por conseguinte, não prospera o pleito de aposentadoria por invalidez e/ou auxílio-doença deduzido nestes autos.

Nesse sentido é a orientação desta Eg. Corte:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. CAPACIDADE PARA O TRABALHO. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IMPROCEDÊNCIA.*

*I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora apresenta esquizofrenia paranóide, com boa resposta ao tratamento e sem reinternações, estando recuperado, devendo manter o tratamento, não apresentando incapacidade laboral.*

*II. Inviável a concessão dos benefícios pleiteados devido à não comprovação da incapacidade laborativa.*

*III. Agravo a que se nega provimento. (sem grifos no original)*

*(TRF3, Sétima Turma, Processo nº 2001.61.02.007099-2, AC 953301, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, votação unânime, DJF3 de 05.05.2010)*

*PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.*

*I- O pedido em sede recursal não deve ultrapassar os limites do aventado na peça vestibular.  
II- A perícia médica foi devidamente realizada por Perito nomeado pela MM.ª Juíza a quo, tendo sido apresentado o parecer técnico a fls. 92/94, motivo pelo qual não merece prosperar o pedido de realização de nova prova pericial. Cumpre ressaltar ainda que, em face do princípio do poder de livre convencimento motivado do juiz quanto à apreciação das provas - expresso no art. 131 do CPC -, pode o magistrado, ao analisar o conjunto probatório, concluir pela dispensa de outras provas. Nesse sentido, já se pronunciou o C. STJ (AgRg no Ag. n.º 554.905/RS, 3ª Turma, Relator Min. Carlos Alberto Menezes Direito, j. 25/5/04, v.u., DJ 02/8/04).  
III- A incapacidade permanente ou temporária da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.  
IV Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei n.º 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles.  
V- Matéria preliminar rejeitada. No mérito, Apelação parcialmente conhecida e improvida.  
(TRF3, Oitava Turma, Processo n.º 2010.03.99.042988-2, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, votação unânime, DJF3 CJI de 31.03.2011)*

Posto isto, REJEITO a Matéria Preliminar e, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO à Apelação da parte Autora, tendo em vista a improcedência do pedido, na forma da fundamentação acima.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Pub. Int.

São Paulo, 24 de maio de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000516-30.2012.4.03.6127/SP

2012.61.27.000516-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE  
APELANTE : LEONARDO ROCHA DA SILVA incapaz e outros  
: MARIANE ROCHA DA SILVA incapaz  
: MARIA VITORIA ROCHA DA SILVA  
ADVOGADO : EVERTON GEREMIAS MANCANO e outro  
REPRESENTANTE : ELISANGELA SILVA ROCHA  
ADVOGADO : EVERTON GEREMIAS MANCANO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MAIRA S G SPINOLA DE CASTRO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00005163020124036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de auxílio-reclusão.

Os autores alegam que preenchem os requisitos necessários para a concessão do benefício.

O INSS apresentou as contrarrazões.

O Ministério Público Federal manifestou-se pelo provimento do recurso.

É o relatório.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

O auxílio-reclusão tem previsão no art. 18, inciso II, alínea "b", da Lei n. 8.213, responsável por regular a Previdência Social. Trata-se de benefício instituído em favor dos dependentes do segurado de baixa (art. 201, IV,

da Constituição Federal) e está disciplinado no artigo 80 da Lei n. 8.213/91, nos seguintes termos:

**"Art. 80. O auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão, que não receber remuneração da empresa, nem estiver em gozo de auxílio-doença, de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço.**

**Parágrafo único. O requerimento do auxílio-reclusão deverá ser instruído com certidão do efetivo recolhimento à prisão sendo obrigatória, para a manutenção do benefício, a apresentação da declaração de permanência na condição de presidiário."**

Desta forma, sua concessão deve ser apreciada de acordo com o estatuído pelo artigo 74 da Lei 8.213/91, que regulamenta o benefício de pensão por morte.

Além do estabelecido nos referidos artigos, há que se atentar para o disposto na EC 20/98:

**"Art. 13. Até que a lei discipline o acesso ao salário-família e auxílio-reclusão para os servidores, segurados e seus dependentes, esses benefícios serão concedidos apenas àqueles que tenham renda bruta mensal igual ou inferior a R\$ 360,00 (trezentos e sessenta reais), que, até a publicação da lei, serão corrigidos pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social."**

Neste ponto, cabe destacar que o Supremo Tribunal Federal pacificou o entendimento de que a renda a ser considerada é a do segurado preso (RE n. 587.365/SC, Min. RICARDO LEWANDOWSKI, STF).

Cumprido ressaltar que o salário de contribuição do segurado, a ser considerado para efeito de enquadramento no conceito de baixa renda, corresponde à última remuneração efetivamente auferida antes do encarceramento, nos termos do art. 116 do Decreto n. 3.048/99. Assim, a inexistência de renda (desemprego), na data do recolhimento à prisão, não subtrai a aplicação da lei (TRF/3ª Região, AC n. 1341039, Proc. n. 200761190092484, rel. Marisa Santos, DJF3 24/8/2011, p. 956).

Para a percepção do auxílio-reclusão, portanto, faz-se necessária a comprovação do recolhimento do segurado a estabelecimento prisional, da qualidade de segurado do encarcerado e de sua renda bruta mensal não excedente ao limite, bem como do enquadramento da parte requerente na condição de dependente. Saliente, ainda, que o referido benefício encontra-se entre aqueles para os quais não se exige o número mínimo de contribuições (carência), nos termos do art. 26, I, da Lei n. 8.213/91.

No caso, o recolhimento, em 27/01/2011, restou comprovado através do atestado de recolhimento prisional (fl. 27).

Quanto à qualidade de segurado, consta (sistema CNIS/DATAPREV - fls. 94/95) que o último vínculo empregatício do encarcerado se estendeu até setembro de 2010. Desta forma, manteve a qualidade de segurado por pelo menos 12 (doze) meses (art. 15, II, da Lei n. 8.213/91).

Com relação à dependência econômica, os autores, na condição de filhos do segurado (cópia das certidões de nascimento de fls. 23/25), comprovam as suas dependências (presunção legal - art. 16, inciso I e § 4º, da Lei n. 8.213/91).

Todavia, o requisito renda bruta mensal inferior ao limite estabelecido não está comprovado.

Neste sentido, a última remuneração (R\$ 985,86 - referente ao mês de agosto de 2010 - sistema CNIS/DATAPREV de fl. 95) é superior ao limite vigente na data da cessação das contribuições (R\$ 810,18 - MPS n. 333, de 29/6/2010).

Desta forma, não estão presentes todos os requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado nestes autos. A propósito:

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. BENEFÍCIO RESTRITO AOS SEGURADOS PRESOS DE BAIXA RENDA. RESTRIÇÃO INTRODUZIDA PELA EC 20/1998. SELETIVIDADE FUNDADA NA RENDA DO SEGURADO PRESO. REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA. MÉRITO JULGADO. ART. 543-B, DO CPC. JUÍZO DE RETRATAÇÃO.*

(...)

*III - As informações extraídas do CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais - demonstram vínculo empregatício do segurado no período de janeiro a outubro de 2002, tendo como última remuneração, na data da prisão, o valor de R\$553,46 (quinhentos e cinquenta e três reais e quarenta e seis centavos), superior ao limite*

máximo fixado no art. 13 da EC nº 20/98 (R\$468,47 - Portaria nº 525, de 29 de maio de 2002).

(...)

V - Remessa oficial tida por interposta e apelação providas. Sentença reformada. Tutela antecipada cassada." (TRF/3ª Região, AC n. 1.057.265, Processo 2005.03.99.040907-3, Rel. Marisa Santos, 9ª Turma, DJF3 CJI de 18/3/2010, p. 1.470)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AUXÍLIO-RECLUSÃO. VALOR DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. EC 20/98. BAIXA RENDA. NÃO-COMPROVAÇÃO.

(...)

3. Em 25/03/2009, ficou assentado pelo Supremo Tribunal Federal, no julgamento dos RE 587365 e RE 486413, que a renda a ser considerada para a concessão do auxílio-reclusão de que trata o art. 201, IV, da CF, com a redação que lhe conferiu a EC 20/98, é a do segurado preso e não a de seus dependentes, conforme se extrai do Informativo n.º 540/STF.

4. Hipótese na qual o último salário-de-contribuição do segurado preso foi superior ao limite legal estipulado.

5. Apelação provida."

(TRF/4ª Região, APELREEX 200971990063302, Rel. Guilherme Pinho Machado, Turma Suplementar, D.E. 01/03/2010)

Diante do exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação da parte autora, nos termos da fundamentação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 24 de maio de 2013.

Mônica Nobre

Desembargadora Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006771-30.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.006771-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : GETULIO LEAL CALAZANS (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : IZABELLA LOPES PEREIRA GOMES COCCARO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP  
No. ORIG. : 00067713020124036183 1V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de Apelações interpostas pela parte autora, pelo INSS e remessa oficial em ação na qual a parte autora intenta o cancelamento da atual aposentadoria percebida e a concessão de nova aposentadoria integral por tempo de contribuição, contra sentença que julgou parcialmente procedente a pretensão.

O INSS pede a improcedência da ação.

Em razões de Apelação a parte autora requer, em breve síntese, que seja reconhecido seu direito à renúncia ao benefício ora percebido e concedida nova aposentadoria por tempo de contribuição, sem ter que devolver os

valores recebidos.

Sem as contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A 3ª Seção do E. T.R.F. afirmou o descabimento da "desaposentação", como se pode notar nos EI - EMBARGOS INFRINGENTES - 1545547, Processo 0017678-69.2009.4.03.6183, Terceira Seção, Desembargador Federal Nelson Bernardes, m.v., julgamento em 24/05/2012, e-DJF3-Judicial 1 de 11/06/2012:

**"CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ADESIVO. INADMISSIBILIDADE. DESAPOSENTAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.** ART. 18, § 2º, Lei 8.213/91. ART. 181-B, DECRETO Nº 3.048/99. 1 - Conquanto contemplada, nas hipóteses em que ambos os litigantes são vencidos, a possibilidade de aderência aos embargos infringentes interpostos pela parte contrária (art. 500, II, CPC), o recurso adesivo se sujeita aos mesmos pressupostos de admissibilidade daquele ao qual se prende. 2 - Embora não unânime, o julgado em questão não contempla um voto minoritário no sentido da tese defendida pelo recorrente. Logo, ainda que houvesse sido interposto como recurso principal, a peça de irresignação não ultrapassaria o juízo de admissibilidade, por ausência de interesse na prevalência do posicionamento isolado, elemento essencial que, no caso dos autos, lhe é prejudicial. 3 - A questão não cuida de mera renúncia, mas do aproveitamento do tempo considerado na concessão de um benefício, já implantado e mantido pelo sistema previdenciário, na implantação de um outro economicamente mais viável ao contribuinte, para o que seria necessário somar períodos não existentes ao tempo do ato concessor. 4 - A Lei de Benefícios, conquanto não tenha disposto expressamente acerca da renúncia à aposentadoria, estabeleceu que as contribuições vertidas após o ato de concessão não seriam consideradas em nenhuma hipótese. 5 - A contribuição individual dos segurados que integram a Seguridade Social, conforme decorre do nosso ordenamento jurídico, não se destina somente e a qualquer custo à satisfação dos interesses particulares, especialmente se desprovidos de amparo legal. Nunca é demais lembrar que o financiamento aos benefícios geridos pela Seguridade Social decorre do princípio da solidariedade social estabelecido no art. 195 da CF/88. Dessa forma, toda a sociedade, de forma direta e indireta, contribui para o sistema. 6 - Não há correlação entre parcelas pagas e benefício auferido, dado o já mencionado caráter solidário da seguridade social. 7 - A aposentadoria é um direito patrimonial e, portanto, disponível. **Não obstante, as prestações previdenciárias recolhidas após a sua concessão não dão direito a qualquer benefício, exceto ao salário família e à reabilitação profissional,** em face do § 2º do art. 18, da Lei 8.213/91, conforme já exposto e, dessa forma, não podem ser consideradas no recálculo da renda em manutenção. 8 - Recurso adesivo não conhecido. Embargos infringentes providos."

Também na Sétima Turma desta E. Corte o entendimento restou posteriormente sedimentado pelo descabimento da "desaposentação", como se pode notar na AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1729146, Processo 0011492-23.2012.4.03.9999, Rel. Juiz Convocado Leonel Ferreira, julgamento em 04/06/2012, e-DJF3 Judicial 1 de 15/06/2012:

**"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. CÔMPUTO DO TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO LABORADO APÓS A JUBILAÇÃO PARA FINS DE REVISÃO DA RENDA MENSAL DA APOSENTADORIA. ÓBICE. ART. 12, § 4º, DA Lei 8.212/91 E ART. 18, § 2º, DA Lei 8.213/91. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO SUPEDANEADA NA JURISPRUDÊNCIA DO C. STF E DESTA CORTE. AGRAVO DESPROVIDO.** - Embargos de declaração recebidos como agravo, em conformidade com o princípio da fungibilidade recursal, uma vez que a oposição daqueles ocorreu dentro do prazo legal para a interposição do recurso cabível. - A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Supremo Tribunal Federal e desta Corte. - O cômputo do tempo de contribuição laborado após a jubilação, para fins de revisão da renda mensal da aposentadoria, encontra óbice nos artigo 12, § 4º, da Lei 8.212/91 e artigo 18, § 2º, da Lei 8.213/91. - As contribuições recolhidas pelo aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS que permanecer em atividade sujeita a este regime, ou a ele retornar, destinam-se ao custeio da Previdência Social, em homenagem ao princípio constitucional da universalidade do custeio, não gerando direito à nenhuma prestação da Previdência Social, em decorrência do exercício dessa atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação

profissional, quando empregado. - **Consoante entendimento esposado pelo STF, não há correspondência entre a contribuição recolhida pelo aposentado, que permanece ou retorna à atividade, e o incremento dos proventos, pelo que totalmente incabível a pretensão da parte autora de recálculo da renda mensal de sua aposentadoria com o aproveitamento do tempo de serviço e das contribuições vertidas após a sua jubilação.** - As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decísum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida. - Agravo desprovido."

Esclareço ainda que o tema da "desaposentação" ainda encontra-se aberto e pendente de solução no E. STF, no qual, no RE 381.367/RS, cujo julgamento foi iniciado em 16.09.2010, o Rel. Min. Marco Aurélio votou pelo cabimento da "desaposentação" e pela interpretação válida do § 2º do art. 18 da Lei 8.213/1991 (emprestando alcance consentâneo com a Constituição para afastar a duplicidade de benefício, mas não o novo cálculo de parcela previdenciária que deva ser satisfeita), sobrevindo pedido de vista do Min. Dias Toffoli.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, do Código de Processo Civil, dou provimento ao apelo do INSS e à remessa oficial e julgo prejudicado o apelo da parte autora.

Isenta a parte autora do pagamento de honorários advocatícios, nos termos do art. 12 da Lei nº 1.060/50, por ser beneficiária da Justiça Gratuita.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 20 de maio de 2013.  
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES  
Juiz Federal  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004432-62.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.004432-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : WANDERLEA SAD BALLARINI BREDA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : JOAO DONIZETE DIAS  
ADVOGADO : GEORGE HAMILTON MARTINS CORRÊA  
CODINOME : JOAO DONIZETI DIAS  
No. ORIG. : 11.00.00112-4 1 Vr PEDREGULHO/SP

DECISÃO

***Previdenciário. Aposentadoria por invalidez/auxílio-doença. Incapacidade laboral comprovada. Benefício concedido. Sentença parcialmente mantida.***

Aforada ação visando à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença julgando procedente o pedido de aposentadoria por invalidez a partir da citação (03/11/2011), devendo as prestações vencidas ser acrescidas de juros de mora de 12% (doze por cento) ao ano, desde a citação. Condenou ainda o vencido ao pagamento dos honorários advocatícios, estes fixados em 15% (quinze por cento) do valor atualizado da condenação (Súmula nº 111 do C. STJ), bem como a verba pericial, arbitrada em 01 (um) salário mínimo. Foi deferida a antecipação da tutela.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

Inconformado, o INSS ofertou apelação, alegando não restar comprovada a incapacidade laborativa do autor,

tendo em vista ter o mesmo exercido atividade laborativa após a perícia judicial, não preenchendo os requisitos para a concessão do benefício vindicado, requerendo o recebimento do recurso no duplo efeito. Caso assim não entenda, pugna pela fixação do termo inicial do benefício a partir da data da juntada do laudo pericial, bem como reduzido o percentual fixado aos honorários advocatícios ao limite de 5% (cinco por cento) sobre o valor da condenação, ou em R\$ 500,00 (quinhentos reais). Pugna ainda pela redução dos honorários periciais, a ser arbitrados nos termos da Resolução do CJF, bem como pela aplicação aos juros de mora e correção monetária do previsto na Lei nº 11.960/09. Prequestionada a matéria para fins de interposição de recurso junto à instância superior.

Também inconformado, o autor ofertou recurso adesivo, requerendo a reforma do julgado quanto ao termo inicial do benefício, pugna pela sua fixação a partir da data da cessação do auxílio-doença (10/07/2011) ou ainda, a partir do requerimento administrativo (09/09/2011).

Com ambas as contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

Decido.

De início, verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; a perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados nesse art. 15 e seus parágrafos; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

*In casu*, quanto à qualidade de segurado do autor, consta dos autos cópia da sua CTPS (fls. 19/21), com registros de trabalho exercido nos períodos de 01/12/1971 a 31/12/1977, 01/07/1978 a 13/12/1978, 01/01/1979 a 30/08/1979, 13/02/1996 a 04/02/1997 e de 20/05/2002, junto à "Prefeitura de Pedregulho", sem constar data de saída.

Assim, tendo o autor ajuizado a presente demanda em 28/09/2011, detinha a qualidade de segurado. Conta ainda do sistema CNIS/DATAPREV (fls. 47 e 120/121) ter o autor vertido recolhimentos como contribuinte individual de 07/1986 a 01/1987, 03/1987, 05/1987 a 03/1989, 05/1989 a 07/1989, 06/2000 a 07/2001 e 09/2001 a 02/2002.

Restou preenchida também a carência, tendo em vista ter o autor contribuições por período de tempo suficiente para cumprir as 12 (doze) contribuições exigidas (CTPS fls. 19/21 e CNIS fls. 120/121).

Quanto à incapacidade laborativa, em laudo pericial elaborado em 16/05/2012 (fls. 80/85), quando possuía o autor 54 (cinquenta e quatro) anos de idade, atestou o *expert* apresentar o periciando coxartrose à esquerda, espondiloartrose em coluna vertebral com desvio postural e dismetria em membros inferiores, concluindo pela sua incapacidade total e permanente para o exercício da atividade laborativa informada (serviços gerais braçais), podendo exercer atividades leves que não demande esforço físico e que não precise andar por longa distância ou permanecer por longos períodos em pé (quesito 10 - fls. 84).

Assim, considerando as condições pessoais do autor, atualmente com 55 (cinquenta e cinco) anos de idade, sua baixa escolaridade, e baixa qualificação profissional, pois se observa pela sua CTPS ter sempre laborado em serviços gerais braçais, atividade que demanda grande esforço físico, e levando-se em conta sua patologia, pois informou o perito haver restrições para as atividades que demandem esforço físico, tornam-se praticamente nulas as chances do mesmo se inserir novamente no mercado de trabalho, não havendo falar em possibilidade de reabilitação, razão pela qual a incapacidade revela-se total e definitiva.

Desse modo, positivados os requisitos legais, há de ser concedido o benefício de aposentadoria por invalidez a partir da citação (03/11/2011 fls. 33), conforme fixou a r. sentença, devendo ser descontados do valor do benefício o período em que o autor percebeu remuneração (01/2012 a 11/2012 CNIS anexo), tendo em vista a incompatibilidade entre percepção de benefício e atividade laborativa.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a

prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Quanto aos juros moratórios, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

No que concerne aos honorários advocatícios, verifico que foram fixados conforme entendimento desta Turma, observando-se os termos dos parágrafos 3º e 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil e o disposto na Súmula nº 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, não havendo reparo a ser efetuado.

Por sua vez, os honorários periciais devem ser reduzidos para R\$ 234,80 (duzentos e trinta e quatro reais e oitenta centavos), consoante Resolução nº 558, de 22 de maio de 2007, do Conselho da Justiça Federal.

Assim, anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Observe-se, finalmente, que todos os pontos versados neste decisório já se encontram pacificados na jurisprudência (Cf., a propósito, dentre outros: C. STJ - AgRg nos EDcl no Resp 873931/SP, Sexta Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 17/6/2008, v.u., DJe 15/9/2008; AgRg no REsp 927074/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 07/05/2009, v.u., DJe 15/06/2009; REsp 621331/PI, Sexta Turma, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 06/10/2005, v.u., DJ 07/11/2005, p. 402; REsp 409400/SC, Quinta Turma, Rel. Min. Edson Vidigal, j. 02/4/2002, v.u., DJ 29/4/2002, p. 320; REsp 312197/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Edson Vidigal, j. 15/5/2001, v.u., DJ 13/8/2001, p. 251; TRF 3ª Região - Sétima Turma - Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho - APELREE 1025101, j. 19/07/2010, v.u., DJF3 CJ1 28/07/2010, p. 376; AC 1396318, j. 03/05/2010, v.u., DJF3 CJ1 18/06/2010, p. 105; APELREE 910227, j. 26/04/2010, v.u., DJF3 CJ1 02/06/2010, p. 364; AC 1241298, j. 26/04/2010, v.u., DJF3 CJ1 02/06/2010, p. 368; Rel. Des. Fed. Walter do Amaral - AC 997771, j. 05/07/2010, v.u., DJF3 CJ1 14/07/2010, p. 569; Rel. Des. Fed. Eva Regina - AC 980531, j. 26/04/2010, v.u., DJF3 CJ1 18/06/2010, p. 84; APELREE 1020719, j. 19/04/2010, v.u., DJF3 CJ1 05/05/2010, p. 526; - Oitava Turma - AC 1186179, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, j. 16/6/2008, v.u., DJF3 29/7/2008; AC 1314036, Rel. Des. Fed. Newton De Lucca, j. 07/06/2010, v.u., DJF3 CJ1 27/07/2010, p. 993; - Nona Turma - AC 1309535, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 15/03/2010, v.u., DJF3 CJ1 25/03/2010, p. 1347; AC 784704, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, j. 26/10/2009, v.u., DJF3 CJ1 05/11/2009, p. 1178; - Décima Turma - AC 1493894, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi, j. 27/04/2010, v.u., DJF3 CJ1 05/05/2010, p. 2049; AC 1429718, Rel. Des. Fed. Baptista Pereira, j. 23/03/2010, v.u., DJF3 CJ1 30/03/2010, p. 1696; AC 1219058, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão, j. 15/01/2008, v.u., DJF3 13/02/2008, p. 2132).

Ante o exposto, com apoio no art. 557, do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à apelação do INSS, para determinar o desconto no valor do benefício, do período de janeiro/2012 a novembro/2012, e no tocante aos juros moratórios, que a partir de 30/06/2009 incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação, e **NEGO PROVIMENTO** ao recurso adesivo do autor, mantendo no mais a r. sentença, com as observações nos moldes do art. 293 e do art. 462 do CPC, e no tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito, observada a prescrição quinquenal, e corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Dê-se ciência.

Cumpra-se.

São Paulo, 27 de maio de 2013.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004499-27.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.004499-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MAIRA S G SPINOLA DE CASTRO

APELADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ADVOGADO : MARLENE APARECIDA DA COSTA SILVA  
No. ORIG. : MARCELA CRISTINA POSSANI DOS SANTOS  
: 12.00.00006-5 1 Vr SAO JOSE DO RIO PARDO/SP

## DECISÃO

***Previdenciário. Auxílio-doença/aposentadoria por invalidez. Incapacidade parcial e permanente. Benefício de auxílio-doença concedido. Sentença parcialmente mantida.***

Aforada ação visando à concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando a autarquia-ré a conceder o auxílio-doença, a partir da data do início da incapacidade (janeiro/2011) a ser mantido por 04 (quatro) meses, quando deverá a autora ser submetida a nova perícia a cargo do INSS, devendo aos valores em atraso ser acrescidos de juros de mora e correção monetária nos termos do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com redação dada pela Lei nº 11.960/09. Condenou ainda o vencido ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre as prestações vencidas, nos termos da Súmula nº 111 do C. STJ. Foi deferida a antecipação da tutela.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

Inconformado, o INSS ofertou apelação, requerendo, preliminarmente, a suspensão dos efeitos da tutela deferida pela r. sentença com o recebimento do recurso no duplo efeito. No mérito, alega não restar preenchido o requisito incapacidade, visto ter a autora retornado ao trabalho após o ajuizamento da ação, não fazendo jus ao benefício vindicado. Caso assim não entenda, pugna pela fixação do termo inicial do benefício a partir da juntada do laudo pericial aos autos, bem como a redução do percentual fixado aos honorários advocatícios em 10% (cinco por cento) sobre as prestações vencidas até a data da sentença. Prequestionada a matéria para fins de interposição de recurso junto à instância superior.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Decido.

De início, verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Ainda de início, não conheço de parte da apelação do INSS em que requer a fixação honorários advocatícios em 10% (cinco por cento) sobre as prestações vencidas até a data da sentença, por lhe faltar interesse recursal, visto ter a r. sentença decidido neste mesmo sentido.

Rejeito a preliminar arguida pelo INSS, visto que, não obstante o art. 520 do Código de Processo Civil dispor, em seu *caput*, que, *in verbis*: "*A apelação será recebida em seu efeito devolutivo e suspensivo*", excepciona, em seus incisos, algumas situações, nas quais será esse recurso recebido somente no efeito devolutivo.

É o caso em questão, o qual guarda, ademais, certa peculiaridade, haja vista que, não apenas se confirmou, mas se concedeu a própria tutela antecipada no bojo da sentença.

Com efeito, tenho ser cabível o entendimento no sentido de que, *in verbis*: "*Caso a tutela tenha sido concedida na própria sentença, a apelação eventualmente interposta contra essa sentença será recebida no efeito devolutivo quanto à parte que concedeu a tutela, e no duplo efeito quanto ao mais*" (in Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante, 7a ed., 2003, RT, nota ao artigo 520, VII, CPC, NELSON NERY JUNIOR e ROSA MARIA DE ANDRADE NERY).

Caso contrário, se fosse recebida a apelação, na qual se deferiu a antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional, nos efeitos devolutivo e suspensivo, tornar-se-ia sem qualquer utilidade e eficácia a referida medida antecipatória, a qual deverá, portanto, vigorar até a decisão definitiva com trânsito em julgado.

Aliás, este tem sido o posicionamento manifestado reiteradamente pela Jurisprudência desta E. Corte, *in verbis*:

***"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ANTECIPAÇÃO DA TUTELA CONCEDIDA NA SENTENÇA. RECEBIMENTO DA APELAÇÃO. EFEITOS. REEXAME NECESSÁRIO. 1- O art. 520, VII, do CPC, destina-se a proteger os efeitos da decisão de antecipação de tutela, de forma a imunizá-la contra o efeito suspensivo típico da Apelação, assim, não só a sentença que confirma a referida antecipação, como também a que a concede, sujeita-se à citada norma. 2- Ainda que a Apelação fosse recebida no efeito suspensivo, não restaria afastada a eficácia da tutela antecipada concedida na sentença, tendo em vista a própria natureza e finalidade precípua do instituto, que ultrapassam os limites da decisão recorrida, o que afinal resultaria em falta***

*de interesse no pretendido efeito suspensivo (RJ 246/74 e RF 344/354). 3- O reexame necessário (art. 75, do CPC) diz respeito apenas à impossibilidade da sentença transitar em julgado sem a reapreciação do Tribunal, o que não impede a sentença de produzir seus efeitos ou ser executada provisoriamente. 4- Agravo do INSS improvido." (TRF - 3ª Região, 9ª Turma, AG 223080, Relator Santos Neves, DJU 25/08/2005, p. 552)*  
*"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. TUTELA ANTECIPADA CONCEDIDA NO BOJO DA SENTENÇA. RECURSO DE APELAÇÃO RECEBIDO APENAS NO EFEITO DEVOLUTIVO. CONFORMIDADE COM O ARTIGO 520, VII, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. 1. O inciso VII do art. 520 do CPC, acrescentado pela Lei nº 352/01 estabelece que será recebido tão somente no efeito devolutivo o recurso de apelação oposto contra sentença que confirmar a antecipação dos efeitos da tutela. 2. Tendo em vista a concessão da tutela antecipada na sentença, a apelação interposta pelo INSS será recebida apenas em seu efeito devolutivo. 3. Consigna-se que a tutela antecipada concedida é para se assegurar, tão somente, a imediata implantação do benefício e não prevê a possibilidade da parte em executar provisoriamente parcelas em atraso. 4. Agravo de Instrumento não provido." (TRF - 3ª Região, 7ª Turma, AG 207667, Relator Antônio Cedenho, DJU 14/07/2005, p. 242)*

Por sua vez, não entendo que a imediata execução da sentença ora recorrida resulte, necessariamente, em lesão grave ou de difícil reparação à Previdência Social, uma vez que se deve observar que, no presente caso, colidem o bem jurídico vida e o bem jurídico pecuniário, daí porque aquele primeiro é que deve predominar, mesmo porque, embora, talvez, não seja, realmente, provável a restituição dos valores pagos a título de tutela antecipada, se não confirmada a r. sentença em grau recursal, ainda será possível a posterior revogação do benefício ora concedido, impedindo, destarte, a manutenção da produção de seus efeitos.

Outrossim, também não apresentou o apelante qualquer fundamentação relevante que ensejasse a atribuição de efeito suspensivo à apelação, nos termos do art. 558, *caput* e parágrafo único, do Código de Processo Civil, motivo pelo qual deve ser o seu pedido indeferido.

Passo à análise do mérito da presente demanda.

Pois bem. A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; a perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados nesse art. 15 e seus parágrafos; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

*In casu*, quanto à qualidade de segurada da autora, consta dos autos cópia de sua CTPS (fls. 13/15), bem como informes obtidos junto ao sistema CNIS/DATAPREV (fls. 163/165) trazendo vínculos de trabalho exercidos em período descontínuo, entre 01/02/1987 a agosto/2012, sendo o último deles junto à empresa "Salette & Francisco Graciola Ltda.", com início em 01/10/2007, sem constar data de saída.

Assim, na data do ajuizamento da demanda, em 13/01/2012, detinha a autora a qualidade de segurada.

Restou preenchida também a carência, tendo em vista ter o autor registros de trabalho por período de tempo suficiente para cumprir as 12 (doze) contribuições exigidas (CTPS fls. 13/15 e CNIS fls. 141/144).

Observa-se ter a autora percebido auxílio-doença, administrativamente, no período de 18/11/2011 a 20/12/2011 (fls. 19).

Quanto à incapacidade laborativa, em perícia médica realizada em 16/05/2012 (fls. 124/127), quando possuía a autora 48 (quarenta e oito) anos de idade, atestou o perito apresentar a pericianda hipertensão arterial, lombalgia, alteração em joelho esquerdo e diabetes (M54.5, M17 e I10), concluindo pela sua incapacidade total e temporária para o trabalho, sugerindo um prazo de 120 (cento e vinte) dias de afastamento para sua recuperação.

Desse modo, diante do informado pelo *expert* sobre a incapacidade da autora ser temporária, faz ela jus ao benefício de auxílio-doença a partir da última remuneração recebida (fls. 143/144).

Assim, positivados os requisitos legais, entendo que deve ser concedido o auxílio-doença a partir de 01/07/2012 (fls. 144vº), dia seguinte à última remuneração percebida pela autora, devendo ser mantido pelo prazo de 120 (cento e vinte) contados da data do laudo pericial.

Consigne-se ainda que, nos termos do disposto no artigo 101 da Lei nº 8.213/91, "o segurado em gozo de auxílio-doença, aposentadoria por invalidez e o pensionista inválido estão obrigados, sob pena de suspensão do benefício, a submeter-se a exame médico a cargo da Previdência Social, processo de reabilitação profissional por ela prescrito e custeado, e tratamento dispensado gratuitamente, exceto o cirúrgico e a transfusão de sangue,

que são facultativos". Logo, tal poder-dever da autarquia decorre de Lei, sendo imposto, independentemente, de requerimento.

Assim, cabe ao INSS a realização de avaliações médicas periódicas para verificar se persiste ou não a incapacidade da autora, mantendo ou não o benefício conforme o caso.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal (aprovado pela Resolução nº 561, de 02 de julho de 2007, do Conselho da Justiça Federal e Provimento nº 95, de 16 de março de 2009, da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região).

Quanto aos juros moratórios, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Observe-se, finalmente, que todos os pontos versados neste decisório já se encontram pacificados na jurisprudência (Cf., a propósito, dentre outros: C. STJ - AgRg nos EDcl no Resp 873931/SP, Sexta Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 17/6/2008, v.u., DJe 15/9/2008; AgRg no REsp 927074/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 07/05/2009, v.u., DJe 15/06/2009; REsp 621331/PI, Sexta Turma, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 06/10/2005, v.u., DJ 07/11/2005, p. 402; REsp 409400/SC, Quinta Turma, Rel. Min. Edson Vidigal, j. 02/4/2002, v.u., DJ 29/4/2002, p. 320; REsp 312197/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Edson Vidigal, j. 15/5/2001, v.u., DJ 13/8/2001, p. 251; TRF 3ª Região - Sétima Turma - Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho - APELREE 1025101, j. 19/07/2010, v.u., DJF3 CJ1 28/07/2010, p. 376; AC 1396318, j. 03/05/2010, v.u., DJF3 CJ1 18/06/2010, p. 105; APELREE 910227, j. 26/04/2010, v.u., DJF3 CJ1 02/06/2010, p. 364; AC 1241298, j. 26/04/2010, v.u., DJF3 CJ1 02/06/2010, p. 368; Rel. Des. Fed. Walter do Amaral - AC 997771, j. 05/07/2010, v.u., DJF3 CJ1 14/07/2010, p. 569; Rel. Des. Fed. Eva Regina - AC 980531, j. 26/04/2010, v.u., DJF3 CJ1 18/06/2010, p. 84; APELREE 1020719, j. 19/04/2010, v.u., DJF3 CJ1 05/05/2010, p. 526; - Oitava Turma - AC 1186179, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, j. 16/6/2008, v.u., DJF3 29/7/2008; AC 1314036, Rel. Des. Fed. Newton De Lucca, j. 07/06/2010, v.u., DJF3 CJ1 27/07/2010, p. 993; - Nona Turma - AC 1309535, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 15/03/2010, v.u., DJF3 CJ1 25/03/2010, p. 1347; AC 784704, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, j. 26/10/2009, v.u., DJF3 CJ1 05/11/2009, p. 1178; - Décima Turma - AC 1493894, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi, j. 27/04/2010, v.u., DJF3 CJ1 05/05/2010, p. 2049; AC 1429718, Rel. Des. Fed. Baptista Pereira, j. 23/03/2010, v.u., DJF3 CJ1 30/03/2010, p. 1696; AC 1219058, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão, j. 15/01/2008, v.u., DJF3 13/02/2008, p. 2132).

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, nos termos do art. 557 do CPC, **REJEITO** a matéria preliminar e, no mérito, **NÃO CONHEÇO** de parte da apelação do INSS e, na parte conhecida, **DOU-LHE PARCIAL PROVIMENTO** para fixar o termo inicial do benefício do auxílio-doença a partir de 01/07/2012 (mês seguinte à última remuneração - fls. 144vº), sendo devido pelo prazo de 120 (cento e vinte) contados da data do laudo pericial. No mais, a r. sentença recorrida deve ser mantida com as seguintes observações nos moldes do art. 293 e do art. 462 do CPC: 1º) observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal; 2º) os juros moratórios a partir de 30/06/2009 incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 27 de maio de 2013.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008769-94.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.008769-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 07/06/2013 1693/2939

ADVOGADO : GIORDANE CHAVES SAMPAIO MESQUITA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MARCIO LUIZ DUARTE DE TOLEDO  
ADVOGADO : LUIZ HENRIQUE TOMAZELLA  
No. ORIG. : 10.00.00065-4 1 Vr CONCHAS/SP

## DECISÃO

Vistos.

Trata-se de Apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face da r. Sentença (fls. 92/93) que julgou procedente o pedido de concessão de benefício assistencial de prestação continuada (LOAS), a partir da data da citação, condenando o INSS ao pagamento das parcelas vencidas, acrescidas de juros de mora e correção monetária. Houve condenação em honorários advocatícios no importe de 15% sobre o valor da condenação, limitados às parcelas vencidas até a data da Sentença (Súmula n. 111 do C. STJ). Tutela antecipada concedida. Sentença não submetida ao reexame necessário.

Em suas razões, alega que não restaram preenchidos os requisitos necessários à concessão do benefício.

Com contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

O MPF, em parecer da lavra do e. Procurador Regional da República, opina pelo desprovimento do Recurso (fls. 127/130).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior" ou dar provimento ao recurso, "se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

Para a concessão do benefício de assistência social (LOAS) faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos:

- I) ser pessoa portadora de deficiência ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (art. 34 do Estatuto do Idoso - Lei n.º 10.741 de 01.10.2003);
- II) não possuir meios de subsistência próprios ou de tê-la provida por sua família, cuja renda mensal per capita seja inferior a ¼ do salário mínimo (art. 203, V, da CF; art. 20, § 3º, e art. 38 da Lei n.º 8.742 de 07.12.1993).

É certo que o Supremo Tribunal Federal, ao julgar a ADIMC nº 1.232/DF e ADIn nº 877-3/DF, não vislumbrou ofensa à Magna Carta, mais especificamente ao seu art. 203, V, no fato de se haver fixado em lei que Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a ¼ (um quarto) do salário mínimo.

O C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que a limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo:

*RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO.*

*BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.*

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).

4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente a o cidadão social e economicamente vulnerável.

5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.

6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.

7. Recurso Especial provido.

(STJ, Terceira Seção, REsp 1112557/MG, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 28/10/2009, DJe 20/11/2009) RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. UNIÃO. ILEGITIMIDADE. COMPROVAÇÃO DE RENDA PER CAPITA NÃO SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. DESNECESSIDADE. TERMO INICIAL.

1. "(...) O benefício de prestação continuada previsto no artigo 203 da Constituição da República, regulamentado pela Lei nº 8.742/93, muito embora não dependa de recolhimento de contribuições mensais, deverá ser executado e mantido pela Previdência Social, que tem legitimidade para tal mister. (...)" (REsp nº 308.711/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/3/2003).

2. "(...) A impossibilidade da própria manutenção, por parte dos portadores de deficiência e dos idosos, que autoriza e determina o benefício assistencial de prestação continuada, não se restringe à hipótese da renda familiar per capita mensal inferior a 1/4 do salário mínimo, podendo caracterizar-se por concretas circunstâncias outras, que é certo, devem ser demonstradas. (...)" (REsp nº 464.774/SC, da minha Relatoria, in DJ 4/8/2003).

(...)

4. Recurso parcialmente provido.

(STJ, Sexta Turma, Resp 756119, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 23.08.2005, DJ 14.11.2005, p. 412)

De acordo com o laudo médico pericial, o autor, de 30 anos de idade, é portador de tremores extrapiramidais desde criança e crises depressivas há 18 anos, cujas patologias o incapacitam para os atos da vida civil e para o trabalho (fls. 77/81).

No tocante à hipossuficiência, o estudo social revela que o Autor reside com sua genitora em imóvel alugado, composto por quatro cômodos e um banheiro, em regular estado de conservação. O mobiliário disponível não apresenta bom estado de conservação e quantidade suficiente para o atendimento da demanda familiar - fls. 61/66. A renda do núcleo familiar advém da aposentadoria, no importe de um salário mínimo mensal.

Vale ressaltar que, não deve ser incluída no cálculo da renda mensal *per capita* a aposentadoria supramencionada, por força da aplicação analógica do parágrafo único do art. 34 da Lei nº 10.741/2003, *verbis*:

*Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem de tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1(um) salário-mínimo, nos termos da Lei da assistência social - LOAS.*

*Parágrafo único. O benefício já concedido a qualquer membro da família nos termos do caput não será*

computado para os fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a LOAS.

O C. Supremo Tribunal Federal já decidiu não haver violação ao inciso V do art. 203 da Magna Carta ou à decisão proferida na ADIN nº 1.232-1-DF, a aplicação aos casos concretos do disposto supervenientemente pelo Estatuto do Idoso (art. 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003):

*EMENTA: Benefício assistencial (CF, art. 203, V): recurso extraordinário: descabimento: acórdão recorrido que decidiu a controvérsia à luz do Estatuto do idoso (L. 10.741/2003, art. 34, parágrafo único): inocorrência de violação do artigo 203, V, da CF ou inobservância do entendimento firmado na ADIn 1232, Galvão, DJ 01.06.2001, dado que na decisão impugnada não há declaração de inconstitucionalidade da legislação pertinente (L. 8.742/93, art. 20, § 3º), mas interpretação de dispositivo legal superveniente, que não foi objeto da ADIn 1232.*

*(STF, AgRg no AI 590169-5, Rel. Ministro Sepúlveda Pertence, j. 13.12.2006, DJ 09.02.2007).*

*EMENTA: Recurso Extraordinário. Benefício de prestação continuada. Art. 203, V, da CF/88. Critério objetivo para a concessão de benefício. Art. 20, §3º, da Lei nº 8.742/93 c.c. art. 34, § único, da Lei nº 10.741/2003.*

*Violação ao entendimento adotado no julgamento da ADI 1232/DF. Inexistência. Recurso Extraordinário não provido. Não contraria o entendimento adotado pela Corte no julgamento da ADI nº 1232/DF, a dedução da renda proveniente de benefício assistencial recebido por outro membro da entidade familiar (art. 34, § único, do Estatuto do Idoso), para fins de aferição do critério objetivo previsto no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 (renda familiar mensal per capita inferior a ¼ do salário mínimo).*

*(STF, RE 561936-2/PR, Rel. Ministro Cezar Peluso, j. 15.04.2008, DJE 083, divulgação 08.05.2008, publicação 09.05.2008, ementário 2318-6)*

*DECISÃO: A controvérsia suscitada no recurso extraordinário a que se refere o presente agravo de instrumento já foi dirimida por ambas as Turmas do Supremo Tribunal Federal (RE 561.936/PR, Rel. Min. CEZAR PELUSO): "Benefício assistencial (CF, art. 203, V): recurso extraordinário: descabimento: acórdão recorrido que decidiu a controvérsia à luz do Estatuto do idoso (L. 10.741/2003, art. 34, parágrafo único): inocorrência de violação do artigo 203, V, da CF ou inobservância do entendimento firmado na ADIn 1232, Galvão, DJ 01.06.2001, dado que na decisão impugnada não há declaração de inconstitucionalidade da legislação pertinente (L. 8.742/93, art. 20, § 3º), mas interpretação de dispositivo legal superveniente, que não foi objeto da ADIn 1232." (AI 590.169-AgR/MS, Rel. Min. SEPÚLVEDA PERTENCE)*

*O acórdão impugnado em sede recursal extraordinária ajusta-se a essa orientação jurisprudencial.*

*Sendo assim, e pelas razões expostas, nego provimento ao presente agravo de instrumento, eis que se revela inviável o recurso extraordinário a que ele se refere.*

*(...)*

*(STF, AI 800.194/SP, Rel. Ministro Celso de Mello, d. 31.05.2010, DJe-107, divulg. 14.06.2010, public. 15.06.2010)*

Colaciono, ainda, precedente da E. Terceira Seção desta Corte:

**PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO ASSISTENCIAL.**

**REQUISITOS. RENDA FAMILIAR PER CAPITA. ART. 20, §3º, DA LEI N.º 8.742/93.**

**I- O Plenário do C. STF, ao julgar a ADIN nº 1232-1 declarou constitucional o art. 20, §3º, da Lei de Assistencial Social.**

**II- O C. Superior Tribunal de Justiça, de outro lado, considera que a renda familiar per capita inferior a ¼ do salário mínimo deve ser objetivamente considerada para a comprovação da insuficiência de meios para prover a subsistência do necessitado não impedindo, todavia, que o magistrado utilize, no caso concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da família do requerente.**

**III- Recentemente, o E. Ministro da nossa mais alta Corte de Justiça, Ricardo Lewandowsky, ao apreciar a Reclamação nº 4.729/MS, manteve o pagamento do benefício assistencial, embora a unidade familiar contasse com renda per capita mensal superior a ¼ do salário mínimo, dadas as peculiaridades do caso concreto.**

**IV- Na hipótese dos autos, ainda que aplicado o critério restritivo, permaneceria à autora o direito de receber o benefício nos termos do art. 34, parágrafo único, do Estatuto do Idoso, tendo em vista que o seu marido recebe aposentadoria por idade no valor de um salário-mínimo.**

**V- Embora o dispositivo legal refira-se a outro benefício assistencial, nada impede que se interprete a lei atribuindo-se à expressão também o sentido de benefício previdenciário, de forma a dar-se tratamento igual a casos semelhantes. A avaliação da hipossuficiência tem caráter puramente econômico, pouco importando o nomen juris do benefício recebido: basta que seja no valor de um salário mínimo. É o que se poderia chamar de simetria ontológica e axiológica em favor de um ser humano que se ache em estado de penúria equivalente à miserabilidade de outrem.**

**VI- Presentes os requisitos do art. 461, do CPC, é de ser deferida a tutela específica.**

**VII- Recurso improvido. Tutela específica deferida.**

*(AC 2003.03.99.009815-0, Rel. Des. Federal Newton De Lucca, 3ª Seção, j. 14.02.2007, DJU 23.03.2007)*

Assim, não somente os valores referentes ao benefício assistencial ao idoso devem ser descontados do cálculo da renda familiar, mas também aqueles referentes ao amparo social ao deficiente e os decorrentes de outros benefícios previdenciários no importe de um salário mínimo.

Destarte, o Autor preenche os requisitos necessários à concessão do benefício.

Com tais considerações e, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, NEGÓ SEGUIMENTO À APELAÇÃO.

Publique-se. Intime-se.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem

São Paulo, 24 de maio de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009063-49.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.009063-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RODRIGO DE AMORIM DOREA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : JOSE NUNES FILHO (= ou > de 65 anos)  
ADVOGADO : JUCENIR BELINO ZANATTA  
No. ORIG. : 11.00.00126-2 3 Vr DIADEMA/SP

## DECISÃO

Cuida-se de Apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, em face da Sentença que julgou procedente o pedido, determinando à autarquia Ré a implantação do benefício de pensão por morte, a partir da data da sentença, bem assim o pagamento das parcelas vencidas, corrigidas monetariamente, juros moratórios e honorários advocatícios fixados em R\$ 500,00. Tutela Antecipada concedida.

Em razões recursais foi requerido a reforma do julgado, ao fundamento da não comprovação dos requisitos para a concessão do benefício de pensão por morte.

Por sua vez, pleiteia a parte autora a reforma parcial da r. sentença no tocante ao termo inicial, correção monetária, juros de mora e honorários advocatícios.

Com as contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

### **É o relatório.**

### **Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". E, em seu §1º-A a possibilidade de dar provimento ao recurso "se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

Em face dos critérios de direito intertemporal, e tendo em vista a legislação vigente à data da formulação do

pedido que provoca a presente análise recursal, os requisitos (independentes de carência) a serem observados para a concessão da pensão por morte são os previstos nos arts. 74 a 79, todos da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Por força desses preceitos normativos, a concessão do benefício de pensão por morte depende, cumulativamente, da comprovação: a) do óbito ou morte presumida de pessoa que seja segurada (obrigatória ou facultativa); b) da existência de beneficiário dependente do *de cuius*, em idade hábil ou com outras condições necessárias para receber a pensão; e c) da qualidade de segurado do falecido.

Quanto à condição de segurado (obrigatório ou facultativo), essa decorre da inscrição no regime de previdência pública, cumulada com o recolhimento das contribuições correspondentes (embora sem carência, consoante o art. 26, I, da Lei nº 8.213/1991). Convém lembrar que o art. 15 da Lei nº 8.213/1991 prevê circunstâncias nas quais é possível manter a condição de segurado, independentemente de contribuições (em regra fixando prazos para tanto), além do que também será garantida a condição de segurado ao trabalhador que não tiver vínculo de emprego devidamente registrado em CTPS (devendo, nesse caso, comprovar o labor mediante início de prova documental). Ainda é considerado segurado aquele que trabalhava, mas ficou impossibilitado de recolher contribuições previdenciárias em razão de doença incapacitante. Acrescente-se, afinal, o disposto no art. 102 da Lei nº 8.213/1991, segundo o qual será assegurada a pensão se, ao tempo do óbito, o *de cuius* já reunia todos os requisitos para aposentadoria.

Não se deve confundir a condição de segurado com a exigência de carência (vale dizer, comprovação de certo número de contribuições para obtenção de benefícios previdenciários). Disso decorre serem inaplicáveis ao presente caso as disposições do art. 24, parágrafo único, da Lei nº 8.213/1991, pois a exigência de recolhimento de 1/3 do número de contribuições de que trata esse dispositivo se faz visando ao aproveitamento, para fins de carência, das contribuições previdenciárias pertinentes a período anterior à perda da condição de segurado. Esse dispositivo não tem incidência no caso em tela justamente porque a pensão por morte independe de carência, ao teor do art. 26, I, da Lei nº 8.213/1991.

Anoto, que a eventual inadimplência das obrigações trabalhistas e previdenciárias acerca de tempo trabalhado como empregado não deve ser imputada a quem reclama direito previdenciário (o que restaria como injusta penalidade), cabendo, se possível, a imputação (civil e criminal) do empregador (responsável tributário pelas obrigações previdenciárias).

Indo adiante, sobre a dependência econômica da parte-requerente em relação ao falecido, a Lei nº 8.213/1991, art. 16, I, prevê que *"são beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido; II - os pais; III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido"*. Por sua vez, o § 4º desse mesmo artigo estabelece que *"a dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."* [Tab]

Registro que essa dependência econômica não precisa ser exclusiva, de modo que a mesma persiste ainda que a parte autora tenha outros meios de complementação de renda. Sobre isso, a Súmula 229, do extinto E.TFR, ainda reiteradamente aplicada, é aproveitável a todos os casos (embora expressamente diga respeito à dependência da mãe em relação a filho falecido), tendo o seguinte teor: *"a mãe do segurado tem direito à pensão previdenciária, em caso de morte do filho, se provada a dependência econômica, mesmo não exclusiva."*

Também não impede a concessão do benefício em tela o fato de a parte autora receber aposentadoria, pois a Lei nº 8.213/1991 (particularmente em seu art. 124) não veda a acumulação da pensão por morte com aposentadoria (presentes os requisitos para suas concessões), até porque ambos têm diferentes fontes de custeio. Nega-se, apenas, a acumulação de duas ou mais pensões, assegurado o direito de se optar pelo pagamento da mais vantajosa.

Anoto ainda que esse benefício é devido ao conjunto de dependentes do *de cuius* que reúnam as condições previstas nos art. 77 da Lei nº 8.213/1991, obviamente cessando para o dependente que não mais se enquadre nas disposições desse preceito normativo. Nem mesmo a constatação de dependente ausente obsta a concessão da pensão, cabendo, quando muito, sua habilitação posterior (art. 76 da Lei nº 8.213/1991). O mesmo pode ser dito quanto à companheira em relação à esposa legítima do *de cuius*. À evidência, não é função da parte-requerente provar que existem outros dependentes para fazer jus ao que reclama, sendo que esse aspecto não pode obstar o deferimento do presente pedido.

Vale lembrar que a ausência de inscrição dos dependentes do *de cuius* junto ao INSS não prejudica o direito ao requerimento ulterior de benefícios, desde que demonstrada a dependência e comprovados os demais requisitos, conforme expressa disposição do art. 17, § 1º, da Lei nº 8.213/1991.

Comprovado, nos presentes autos às fls. 13, 14/18 e 49/52, o óbito, a qualidade de segurado (recebendo o benefício de aposentadoria por invalidez) e a condição de dependente (companheiro), deve a ação ser julgada procedente.

Então, acerca da comprovação de relação conjugal e de outras condições necessárias para receber a pensão, há comprovação de filhos em comum e prova testemunhal que confirmaram a convivência e a relação de dependência entre a parte-requerente e o *de cuius*.

Assim, pelo que consta dos autos, a parte-requerente e o *de cuius* viviam maritalmente, em coabitação e formando

uma unidade familiar, na qual verificava-se dependência econômica mútua, do que resulta união estável para fins do art. 226, § 3º, da Constituição Federal, e da lei previdenciária.

Saliente-se que, a teor da jurisprudência consolidada pela Terceira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, acolhida por este Tribunal, no que toca à união estável, sua comprovação, inclusive para efeito de concessão de pensão por morte, pode ser feita por qualquer meio de prova em direito admitido, sendo desnecessário início de prova material, eis que não exigido pela legislação previdenciária, podendo, assim, ser comprovada apenas por prova testemunhal.

Nesse sentido, os arestos abaixo transcritos:

**PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. COMPANHEIRA DE SEGURADO FALECIDO. CONDIÇÃO DE BENEFICIÁRIA. COMPROVAÇÃO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. DESNECESSIDADE. DECRETO 77.077/76.**

- O art. 14 do Decreto 77.077/76 em nenhum momento exigiu o início de prova material para fins de comprovação da convivência conjugal do ex-segurado e companheira para fins de concessão de pensão por morte à última.

- Na disciplina da matéria, há ressalva expressa (parágrafo primeiro do artigo em análise) no sentido de que qualquer prova 'capaz de constituir elemento de convicção' será suficiente à certificação da vida em comum.

- Recurso especial não conhecido.

(STJ; Sexta Turma; RESP 200100772070; Rel. Min. Vicente Leal; DJ data: 18.11.2002, p. 300, RSTJ vol. 164, p. 539)

*Pensão por morte. União estável (declaração). Prova exclusivamente testemunhal (possibilidade). Arts. 131 e 332 do Cód. de Pr. Civil (aplicação).*

1. No nosso sistema processual, coexistem e devem ser observados o princípio do livre convencimento motivado do juiz e o princípio da liberdade objetiva na demonstração dos fatos a serem comprovados (arts. 131 e 332 do Cód. de Pr. Civil).

2. Se a lei não impõe a necessidade de prova material para a comprovação tanto da convivência em união estável como da dependência econômica para fins previdenciários, não há porque vedar à companheira a possibilidade de provar sua condição mediante testemunhas, exclusivamente. (grifei)

3. Ao magistrado não é dado fazer distinção nas situações em que a lei não faz.

4. Recurso especial do qual se conheceu, porém ao qual se negou provimento.

(STJ, REsp nº 783697/GO, Sexta Turma, Rel. Min. Nilson Naves, j. 20/06/2006, v.u., DJ 09/10/2006, p. 372).

Assim, restam comprovados os pressupostos para a concessão da pensão por morte reclamada nos autos, a partir da data da citação, à falta de requerimento administrativo, e uma vez que o ajuizamento da ação ocorreu após o prazo fixado no art. 74, I, da Lei nº 8.213/1991.

É também devido o abono anual, a teor do art. 40 da Lei nº 8.213/1991.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora incidem desde a citação inicial, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a teor do que dispõem os artigos 219 do Código de Processo Civil e 1.062 do Código Civil de 1916. A partir de 11.01.2003, data de vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002, nos termos do artigo 8º, *caput* e § 1º da Lei Complementar nº 95, de 26 de fevereiro de 1998, deverão ser computados nos termos dos artigos 406 deste diploma e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, ou seja, em 1% (um por cento) ao mês. E, ainda, a contar de 30.06.2009, data que passou a vigor a Lei nº 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º -F da Lei nº 9.494, de 10 de setembro de 1997, os juros incidirão uma única vez, e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

A verba honorária de sucumbência incide no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação (artigo 20, § 3º, do Código de Processo Civil), aplicada a Súmula n.º 111 do C. STJ, segundo a qual a verba honorária incidirá sobre as parcelas vencidas até a sentença. A exemplo: STJ, AgRg no REsp 701530/SC, Quinta Turma, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 03/02/2005, v.u., DJ 07/3/2005, p. 346.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei nº 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DO INSS E DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, para fixar o termo inicial a partir da citação; aplicar correção monetária quanto às parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal; fixar juros de mora desde a citação inicial, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês; e, a partir de 11.01.2003, deverão ser computados nos termos dos artigos 406 deste diploma e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, ou seja, em

1% (um por cento) ao mês; e, ainda, a contar de 30.06.2009, data que passou a vigor a Lei nº 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º -F da Lei nº 9.494, de 10 de setembro de 1997, os juros incidirão uma única vez, e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança; e, fixar a verba honorária em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação (artigo 20, § 3º, do Código de Processo Civil), aplicada a Súmula nº 111 do C. STJ, segundo a qual a verba honorária incidirá sobre as parcelas vencidas até a sentença, mantendo, no mais, a r. sentença recorrida.

Confirmada a sentença, quanto ao mérito, neste *decisum*, devem ser mantidos os efeitos da tutela antecipada, dada a presença dos requisitos a tanto necessários. Quando do cumprimento desta decisão, a Subsecretaria deverá proceder nos termos da Recomendação Conjunta nº 04, de 17 de maio de 2012, da Corregedoria Nacional de Justiça com a Corregedoria-Geral da Justiça Federal.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 22 de maio de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011084-95.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.011084-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LEANDRO MARTINS MENDONÇA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : JOSE CARLOS RODRIGUES  
ADVOGADO : LEONARDO DE PAULA MATHEUS  
No. ORIG. : 11.00.00043-2 3 Vr PENAPOLIS/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de Apelação interposta pelo INSS em face de Sentença (fls. 65/69) prolatada em 10.09.2012, a qual julgou procedente o pleito para "restabelecer o auxílio-doença a partir da data da cessação (22/01/2010)" - fl. 66, convertendo-o em aposentadoria por invalidez a partir da perícia judicial (fl. 68). Houve condenação da Autarquia ao pagamento das custas, despesas processuais (fl. 68), atualização monetária (fls. 66/67) e juros de mora (fl. 67). Honorários advocatícios fixados em 20% (vinte por cento) "sobre o montante correspondente à verba em atraso até a sentença" (fl. 68). Antecipados os efeitos da tutela (fl. 68).

Apelação (fls. 75/86) do INSS requerendo primeiramente seja a r. Sentença submetida ao reexame necessário "haja vista se tratar de sentença ilíquida" (fl. 77). No que se refere à incapacidade da parte autora, alega a Autarquia que "esta não foi devidamente comprovada pela perícia médica judicial" (fl. 81). Pugna pela fixação da data de início do benefício a partir da perícia médico judicial (fl. 82). Subsidiariamente, requer "que os atrasados retroajam, no máximo, à data da juntada do laudo" (fl. 84) e que os honorários advocatícios sejam reduzidos a um patamar abaixo dos 10% (fl. 86).

Subiram os autos, com contrarrazões (fls. 90/94)

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou,

dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*. Por outro lado, estatuiu que, *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso*.

Cumpra, primeiramente, apresentar o embasamento legal relativo aos benefícios previdenciários concedidos em decorrência de incapacidade para o trabalho.

Nos casos em que está configurada uma incapacidade laboral de índole total e permanente, o segurado faz jus à percepção da *aposentadoria por invalidez*. Trata-se de benefício previsto nos artigos 42 a 47, todos da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Além da incapacidade plena e definitiva, os dispositivos em questão exigem o cumprimento de outros requisitos, quais sejam: **a)** cumprimento da carência mínima de doze meses para obtenção do benefício, à exceção das hipóteses previstas no artigo 151 da lei em epígrafe; **b)** qualidade de segurado da Previdência Social à época do início da incapacidade ou, então, a demonstração de que deixou de contribuir ao RGPS em decorrência dos problemas de saúde que o incapacitaram.

Outrossim, é possível que a incapacidade verificada seja de índole temporária e/ou parcial, hipóteses em que descabe a concessão da aposentadoria por invalidez, mas permite seja o autor beneficiado com o *auxílio-doença* (artigos 59 a 62, todos da Lei nº 8.213/1991). A fruição do benefício em questão perdurará enquanto se mantiver referido quadro incapacitante ou até que o segurado seja reabilitado para exercer outra atividade profissional.

Primeiramente, consigno que, de acordo com a redação do art. 475, § 2º, do Código de Processo Civil, dada pelo art. 1º da L. 10.352/2001, que entrou em vigor em 27 de março de 2002, não mais está sujeita a reexame necessário a presente sentença, porquanto se cuida de demanda cujo direito controvertido não excede de 60 (sessenta) salários mínimos, considerados tanto o valor mínimo do benefício, quanto o tempo decorrido para sua obtenção. No caso em questão, não se há de falar em "sentença ilíquida" (fl. 77), já que o que se determinou foi o restabelecimento do auxílio-doença a partir da data da cessação (22/01/2010), com conversão em aposentadoria por invalidez, "com renda mensal inicial de 100% (cem por cento) do salário de benefício" (fl. 68), a partir da perícia judicial.

O laudo pericial (fls. 53/55) mencionou que o autor sofre de "deformidade da coluna dorsal grave" (fl. 54). Ponderou que o autor sofre dor constante em razão da deformidade (fl. 54). Concluiu existir um quadro de incapacidade total e permanente (fl. 54) "há mais ou menos 3 anos".

Saliento que o conjunto probatório que instrui o presente feito foi produzido sob o crivo do contraditório e, analisado em harmonia com o princípio do livre convencimento motivado, conduz o órgão julgador à conclusão da existência de incapacidade laborativa de índole total e permanente (fl. 54).

Analisado o pleito sob a ótica da capacidade/incapacidade laboral, cumpre averiguar acerca da existência/inexistência da qualidade de segurado quando do início da incapacidade laborativa - ponto questionado no apelo autárquico.

É que não basta ao autor contribuir com o sistema previdenciário em determinada época. A legislação que rege a matéria exige mais: é preciso que a parte autora tenha adquirido a qualidade de segurado (com o cumprimento da carência de doze meses para obtenção do benefício - artigo 25, inciso I, da Lei nº 8.213/91), bem como que a mantenha até o início da incapacidade, sob pena de incidir na hipótese prevista no artigo 102 da Lei nº 8.213/1991.

A consulta ao CNIS (fl. 13) revela a existência de diversas contribuições da parte autora ao RGPS, cumprindo destacar as mais recentes, a saber: a) 20.03.2006 a 13.12.2006; b) 02.04.2007 a 08.2007.

Após os períodos mencionados, a parte autora recebeu benefício da previdência social entre 20.08.2007 a 22.01.2010. Desse modo, na data de início do auxílio-doença estipulado pela r. Sentença (data da cessação indevida - 22.01.2010), JOSÉ CARLOS possuía qualidade de segurado.

Por conseguinte, a parte autora faz jus à obtenção da aposentadoria por invalidez.

Mantenho os termos iniciais dos benefícios como fixados pela r. Sentença às fls. 66/68, a fim de que se restabeleça o auxílio-doença a partir da data de sua cessação (22/01/2010), convertendo-o em aposentadoria por invalidez a partir da perícia judicial (06.03.2012 - fl. 53). **Ressalto que, a vingar a tese do termo inicial coincidir com a realização do laudo pericial, haveria verdadeiro locupletamento da autarquia previdenciária que, ao opor resistência à demanda, postergaria o pagamento de benefício devido por fato anterior à própria citação.**

No que concerne ao valor a ser fixado a título de honorários advocatícios, não se deve perder de vista a regra do § 4.º do artigo 20 do CPC, segundo a qual os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, em atenção aos princípios da razoabilidade e proporcionalidade, não ficando o julgador adstrito aos limites mínimo e máximo previstos no § 3.º do referido dispositivo legal.

Válida, nesse passo, a transcrição dos seguintes acórdãos:

*PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO EXTINTO POR PARCELAMENTO. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. FAZENDA PÚBLICA. LIMITES DO § 3º DO CPC. INAPLICABILIDADE.*

*1. Vencida a Fazenda Pública, a verba honorária pode ser fixada em percentual inferior àquele mínimo indicado no § 3º do artigo 20, do Código de Processo Civil, a teor do que dispõe o § 4º do citado artigo, porquanto o referido dispositivo processual, estabelece a fixação dos honorários de forma equitativa pelo juiz, não impondo limites mínimo e máximo para o respectivo quantum.*

*2. Agravo Regimental improvido.*

*(STJ, AGRESP 479906/MG, Rel. Min. Luiz Fux, 1.ª Turma, Julg. 05.06.2003, pub. DJ 23.06.2003, Pág. 260)*

*PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - FALÊNCIA DA EXECUTADA - REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO - ART. 135, III, CTN - INFRAÇÃO À LEI NÃO CONFIGURADA - INAPLICABILIDADE.*

*(...)*

*4 - Considerando que o sócio contratou advogado para defendê-lo em juízo, cuja tese foi vitoriosa em incidente de exceção de pré-executividade, caberá ao INSS suportar os honorários advocatícios, a serem fixados em R\$ 1.000,00, nos termos do art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.*

*5- Agravo de instrumento provido."*

*(TRF 3.ª Reg, Proc. n.º 200603001036191/SP, Rel. Des. Fed. Cotrim Guimarães, 2.ª Turma, Julg. 24.04.2007, pub. DJU 18.05.2007, Pág. 524)*

*AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. ILEGITIMIDADE PASSIVA AD CAUSAM. EXCLUSÃO DO EXCIPIENTE DO PÓLO PASSIVO DO FEITO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CABIMENTO. FIXAÇÃO EQUITATIVA.*

*1. Admitida em nosso direito por construção doutrinária e jurisprudencial, a exceção de pré-executividade caracteriza-se como modalidade excepcional de defesa, possuindo natureza jurídica de incidente processual, tendo em vista que pode ser oferecida mediante simples petição, cujo processamento, de rigor, ocorre no bojo dos próprios autos da execução.*

*2. Ainda que se trate de incidente processual, havendo o acolhimento da exceção de pré-executividade, com a extinção do feito, no caso, para os excipientes indevidamente incluídos no pólo passivo da execução fiscal, é cabível a condenação em honorários advocatícios. Precedentes do E. STJ.*

*3. A condenação em honorários é decorrente da sucumbência ocorrida, nos termos do art. 20 do CPC, pois, ordinariamente, incumbe ao vencido a obrigação de arcar com o custo do processo.*

*4. Cabe àquele que dá causa ao ajuizamento indevido arcar com os ônus da sucumbência, nos termos do que preconiza o princípio da causalidade.*

*5. O art. 1º-D da Lei nº 9.494/97, introduzido pela Medida Provisória nº 2.180-35/2001, não se aplica ao presente caso, restringindo-se à hipótese de execução por quantia certa contra a Fazenda Pública, nos termos do art. 730, do CPC. (Precedente do E. STF: RE nº 420816).*

*6. Ao que consta, no caso sub judice, o agravante foi excluído do pólo passivo da demanda, uma vez que não exerceu a gerência da sociedade executada.*

*7. Verba honorária fixada em R\$ 600,00 (seiscentos reais), fixada equitativamente, com base no art. 20, § 4º do CPC, considerando a menor complexidade da exceção de pré-executividade, a teor do entendimento desta E. Turma.*

*8. Agravo de instrumento parcialmente provido.*

*(TRF 3.ª Reg, Proc. n.º 200603001092893/SP, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, 6.ª Turma, Julg. 18.04.2007, pub. DJU 25.06.2007, Pág. 424)*

No caso em análise, considero razoável sejam os honorários reduzidos ao patamar de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da Sentença, quantia que remunera adequadamente o trabalho do causídico, consoante Súmula nº 111 do C. Superior Tribunal de Justiça.

Posto isto, com base no art. 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO à Apelação do INSS, somente para reduzir os honorários advocatícios no patamar de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da Sentença.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Pub. Int.

São Paulo, 22 de maio de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0011440-90.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.011440-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : ELIANA CRISTINA DOS SANTOS SILVA  
ADVOGADO : EDER WAGNER GONÇALVES  
CODINOME : ELIANA CRISTINA SANTOS SILVA LEME  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SOLANGE GOMES ROSA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SALTO SP  
No. ORIG. : 07.00.00054-5 1 Vr SALTO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelações das partes em ação de concessão de benefício previdenciário que julgou procedente o pedido, com antecipação dos efeitos da tutela, para conceder auxílio-doença à autora, a partir de 16 de abril de 2007 e enquanto permanecer esta incapacidade, em valores corrigidos monetariamente desde cada vencimento e acrescidos de juros de mora de 1% ao mês, a contar da citação. Também houve condenação do vencido ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 15% sobre o valor das parcelas devidas até a sentença. Sem custas.

A autora alega que sua doença a incapacita de forma total e permanente para o trabalho, requerendo a concessão de aposentadoria por invalidez.

O INSS requer, preliminarmente, a apreciação da remessa oficial. No mérito, insurge-se somente contra os consectários legais, requerendo a aplicação do artigo 1º-F da Lei 9.494/97. Requer, ainda, a redução dos honorários advocatícios.

Com contrarrazões da autora, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do art. 557 do CPC.

De início, não conheço da remessa oficial, vez que aplicável o disposto no § 2º do art. 475 do Codex Adjetivo Civil - dispensa do reexame necessário, por se tratar de direito controvertido inferior ao limite previsto no citado dispositivo legal (60 salários-mínimos).

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CF/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar as premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

*In casu*, a qualidade de segurada da autora e o cumprimento da carência não foram impugnados nesta sede recursal.

Com relação à incapacidade laboral, o laudo pericial de fls. 184/192 constatou que a autora apresenta quadro de espondilose lombar e protrusão discal de L5-S1. O perito concluiu pela incapacidade total e temporária da autora, esclarecendo que "*poderá haver melhora clínica e poderá ter condições de readaptação ou reabilitação*". Em que pese o inconformismo da autora, não há como conceder aposentadoria por invalidez quando a incapacidade que acomete o segurado é apenas temporária, como é o caso.

Embora o magistrado não esteja adstrito ao laudo pericial, não há como negar tratar-se de prova técnica, realizado por profissional da confiança do juiz e equidistante das partes. Ademais, foram respondidos satisfatória e fundamentadamente todos os quesitos formulados pelas partes e pelo juízo, tendo então concluído pela existência de incapacidade laborativa temporária.

Portanto, estão presentes os requisitos legais necessários apenas à concessão de auxílio-doença, não vislumbrando sua conversão para aposentadoria por invalidez.

Nesse sentido:

***PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS.***

1. (...)

2. Ação ajuizada em 08.02.2010, objetivando a conversão do benefício de auxílio doença, concedido em 18.03.2009 e cuja alta estava prevista para 06.06.2010, em aposentadoria por invalidez.

3. Tendo o Perito judicial concluído pela existência de incapacidade total e temporária, a autora faz jus à percepção do benefício de auxílio doença, **pois não restaram configurados os requisitos legais à concessão da aposentadoria por invalidez, que exige, nos termos do Art. 42, da Lei nº 8.213/91, que o segurado seja considerado incapaz e insusceptível de convalescença para o exercício de ofício que lhe garanta a subsistência**. (grifei)

4. Não há como, nesta instância, avaliar se houve, posteriormente, agravamento ou regressão da doença, pois a análise somente é possível dentro dos limites do pedido e circunscrito, temporalmente, do ajuizamento da ação até a realização do exame médico pericial, cujo laudo encontra-se juntado aos autos.

5. Tendo a autoria decaído de parte do pedido, é de se aplicar a regra contida no caput do Art. 21, do CPC,

*arcando as partes com as custas processuais e honorários advocatícios recíproca e proporcionalmente distribuídos e compensados entre elas.*

*6. Remessa oficial e apelações a que se nega provimento.*

*(APELREEX 0030773-96.2011.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, julgado em 19/06/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:27/06/2012)*

Cumprido esclarecer que o auxílio-doença é um benefício de caráter temporário, que somente é devido enquanto perdurar a continuidade da incapacidade laborativa que justificou sua concessão.

Assim, conforme preceituam os artigos 69 a 71 da Lei 8.212/91, cabe ao INSS a efetivação de programa permanente de concessão e manutenção de benefício, sendo-lhe devido submeter os beneficiários de aposentadoria por invalidez, auxílio-doença e pensionista inválido a perícias médicas periódicas, a fim de aferir a efetiva perda ou eventual recuperação da capacidade laborativa, na forma do artigo 101 da Lei 8.213/91.

Não consta dos autos notícia de processo de reabilitação profissional, nos termos previstos no artigo 62 da Lei 8.213/91, de forma que, não estando reabilitada para o exercício de nova função, nem tendo o perito concluído pela incapacidade total e permanente, necessita a autora continuar recebendo o benefício de auxílio-doença.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual em 10% (dez por cento), conforme art. 20, § 4º, do CPC.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NÃO CONHEÇO** da remessa oficial (art. 475, § 2º do CPC); **NEGO SEGUIMENTO** à apelação da autora e **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à apelação do INSS para fixar os honorários advocatícios em 10% sobre o valor das prestações vincendas até a data da sentença e os consectários legais nos termos da fundamentação.

Às fls. 248/250, a autarquia previdenciária noticia a implantação do benefício, em cumprimento à ordem.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

PI

São Paulo, 16 de maio de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

Juiz Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012194-32.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.012194-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE  
APELANTE : JAIME ALVES DOS SANTOS  
ADVOGADO : FLÁVIA LOPES DE FARIA FERREIRA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MICHELLE MARIA CABRAL MOLNAR  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 09.00.00217-2 1 Vr COSMOPOLIS/SP

## DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto pelo autor em face de sentença que, reconhecendo a decadência, julgou improcedente o pedido inicial de revisão de benefício previdenciário, consubstanciado no recálculo da aposentadoria por invalidez.

Alega o apelante, em apertada síntese, que não há que se falar em decadência, vez que à época da concessão do benefício inexistia prazo para o exercício do direito de revisão, sendo descabida a retroatividade da Lei. Pede a reforma integral da r. sentença.

Intimado, o INSS deixou de apresentar contrarrazões.

### **Decido.**

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do CPC.

Ao analisar os presentes autos, constato de plano a ocorrência da decadência, pelo que não assiste razão ao apelante.

Inicialmente, observo que a segurança jurídica é princípio geral do sistema jurídico contemporâneo, de modo que, em regra, direitos perecem pelo decurso de prazo. É importante que atos legislativos firmem o lapso temporal razoável para esse perecimento, muito embora seja sustentável que, mesmo sem previsão legislativa, a perda de prerrogativas se verifique com o decurso de muitos anos.

A partir da Medida Provisória nº 1523-9 (DOU de 28/06/1997), convertida na Lei 9.528/1997, foi dada nova redação ao art. 103 da Lei 8.213/1991 para então ser prevista a decadência em temas previdenciários:

*Art. 103. É de 10 anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.*

*Parágrafo único - Prescreve em 5 anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil.*

À época em que não havia a previsão da decadência (antes de 28/06/1997), em princípio - e em nome da segurança jurídica - não poderia ser aplicado o prazo decenal para a análise dos critérios utilizados para cálculo da renda mensal inicial.

No entanto, o princípio da retroatividade benéfica deve prevalecer, por exemplo, no caso da MP 138 (DOU de 20/11/2003), convertida na Lei 10.839/2004, que restabeleceu o prazo de decadência para dez anos que havia sido reduzido para cinco anos a partir da edição da MP 1.663-15/1998, convertida na Lei 9.711/1998.

Os benefícios anteriores à MP 1523/97 terão, pois, prazo de decadência que flui a partir de 28/06/1997, vigência desta última norma referida. Os posteriores a esta data terão lapso decadencial contabilizado do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou do dia em que tomar conhecimento da decisão desfavorável e definitiva no âmbito administrativo

Este o novo entendimento do E. STJ:

**"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA . PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.**

*1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".*

2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).

3. Recurso especial provido."

(REsp 1303988, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, j. 14.03.2012, DJE de 21.03.2012)

Nesse sentido também seguem os julgados deste E. TRF da 3ª Região, como se pode notar:

**"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ARTIGO 557 DO CPC. AÇÃO REVISIONAL. DECADÊNCIA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. ART. 103 DA LEI 8.213/91.**

I - A decisão que conhece de ofício a decadência não é extra petita, tendo em vista tratar-se a decadência de matéria de ordem pública e que, portanto, deve ser conhecida de ofício pelo Juiz.

II - A decadência do direito de pleitear a revisão do ato de concessão dos benefícios previdenciários foi prevista pela primeira vez em nosso ordenamento jurídico quando do advento da Medida Provisória nº 1.523-9/97, com início de vigência em 28.06.1997, posteriormente convertida na Lei 9.528/97, que modificou o texto do artigo 103 da Lei 8.213/91.

III - O prazo de decadência inicial de 10 anos foi diminuído através da MP 1.663-15 de 22.10.1998, posteriormente convertida na Lei 9.711/98, para 5 anos, sendo, posteriormente, restabelecido o prazo anterior, de 10 (dez) anos, através da MP 138 de 19.11.2003, convertida na Lei 10.839/2004.

IV - Os benefícios deferidos antes de 27 de junho de 1997 estão sujeitos a prazo decadencial de dez anos contados da data em que entrou em vigor a norma fixando o prazo decadencial decenal, qual seja, 28.06.1997, de modo que o direito do segurado de pleitear a sua revisão expirou em 28.06.2007. Já os benefícios deferidos a partir de 28.06.1997 estão submetidos ao prazo decadencial de dez anos, contados do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.

V - No caso dos autos, visto que o demandante percebe aposentadoria por tempo de serviço deferida em 22.12.1981 e que a presente ação foi ajuizada em 02.07.2010, não tendo havido pedido de revisão na seara administrativa, efetivamente operou-se a decadência de seu direito de pleitear o recálculo da renda mensal do benefício de que é titular.

VI - Agravo interposto pela parte autora na forma do § 1º do artigo 557 do CPC improvido."

(AC 0005890-19.2010.4.03.6120, Rel. Desembargador Federal Sergio Nascimento, 10ª Turma, j. 26/06/2012, e-DJF3 04/07/2012)

**"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. APLICABILIDADE DO PRAZO DECADENCIAL DO ART. 103 DA LEI N. 8.213/1991 AOS BENEFÍCIOS ANTERIORES E POSTERIORES À EDIÇÃO DA MEDIDA PROVISÓRIA N. 1.523-9/1997. POSSIBILIDADE.**

1. O artigo 557 do Código de Processo Civil consagra a possibilidade de o recurso ser julgado pelo respectivo Relator.

2. O prazo decadencial para que a parte autora pudesse requerer a revisão ou a alteração de sua RMI iniciou-se em 28/6/1997, data da entrada em vigor da Medida Provisória n. 1.523-9/1997, e findou em 28/6/2007; ou seja, 10 (dez) anos após aquela data.

3. Harmonizando o direito em questão com vistas a assegurar a isonomia entre os segurados, pode-se entender que, para os benefícios com DIB até 27/6/1997, data da nona edição da Medida Provisória n. 1.523-9, o prazo de decadência também deve iniciar-se a partir da vigência da nova norma, uma vez que, com sua publicação, passou a ser de conhecimento de todos.

4. Agravo desprovido para, de ofício, declarar-se a decadência do direito de revisão do ato de concessão do benefício, nos termos do artigo 269, IV, do CPC."

(AC 0012545-46.2009.4.03.6183, Rel. Desembargadora Federal Daldice Santana, 9ª Turma, j. 18.06.2012, e-DJF3 28/06/2012)

**"DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. INCLUSÃO DA GRATIFICAÇÃO NATALINA NO CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. IMPOSSIBILIDADE. DECADÊNCIA. RECONHECIMENTO.**

1. Um dos efeitos a que se submete a generalidade dos recursos é o translativo, por meio do qual se admite o conhecimento, a qualquer tempo e em qualquer grau de jurisdição, de matérias de ordem pública, independentemente de arguição pelas partes. O reconhecimento dessas matérias, de ofício, pelo magistrado de 2º grau não importa em reformatio in pejus, ainda que piore a situação da parte que exclusivamente recorreu. Precedentes do STJ.

2. Segundo a novel orientação firmada pelo Superior Tribunal de Justiça, é de 10 anos o prazo decadencial para a revisão de benefícios previdenciários concedidos antes do advento da Lei 9.528/97, contados do início da vigência dessa Lei, 28.06.97.

3. decadência do direito do autor à revisão de seu benefício previdenciário reconhecida, de ofício, com fundamento no Art. 269, IV, do CPC, restando prejudicado o exame do agravo."

(AC 0000566-23.2011.4.03.6117, Rel. Desembargador Federal Baptista Pereira, 10ª Turma, j. 22/05/2012, e-DJF3 30/05/2012)

O e. Superior Tribunal de Justiça, recentemente, confirmou o entendimento ora adotado quando do julgamento do recurso representativo RESP 1.309.529/PR, conforme abaixo se verifica:

*PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE RMI. DECADÊNCIA. APLICAÇÃO DO ART. 103 DA LEI 8.212/1991 AOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTERIORMENTE À MP 1.523-9/1997. TERMO INICIAL: DATA DE SUA ENTRADA EM VIGOR (28.6.1997).*

1. A Seção de Direito Público do STJ definiu que o prazo de decadência para a revisão de RMI, em relação aos benefícios concedidos anteriormente à Medida Provisória 1.523-9/1997, tem como termo inicial a data de sua entrada em vigor, isto é, 28.6.1997.

2. Hipótese em que a ação de conhecimento foi ajuizada em 9.10.2008.

*Decadência configurada.*

3. Essa orientação foi consolidada pela Primeira Seção do STJ, no julgamento do REsp 1.309.529/PR, de minha relatoria, em sessão realizada no dia 28.11.2012, mediante a utilização da sistemática dos recursos repetitivos, prevista no art. 543-C do Código de Processo Civil, incluído pela Lei 11.672/2008.

4. Agravo Regimental não provido.

(AgRg nos EDcl no REsp

1309252/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 11/12/2012, DJe 19/12/2012)

No caso dos autos, visto que a parte autora percebe benefício de aposentadoria por tempo de serviço com **DIB em 23/09/1991 (fls. 32)** e que a presente **ação foi ajuizada em 13/10/2009 (fls. 02)**, não tendo havido pedido de revisão na seara administrativa, efetivamente operou-se a decadência de seu direito de pleitear a revisão do benefício previdenciário.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, do CPC, nego seguimento à apelação, nos termos da fundamentação.

Após as formalidades legais, baixem os autos ao juízo de primeiro grau.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 24 de maio de 2013.

Mônica Nobre

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012229-89.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.012229-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : ELIANA REGINA PEREIRA DOS SANTOS  
ADVOGADO : WATSON ROBERTO FERREIRA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SOLANGE GOMES ROSA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 12.00.00036-3 1 Vt PORTO FELIZ/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação da autora em ação ordinária, em face da r. sentença que julgou improcedente seu pedido de concessão de benefício previdenciário, condenando-a ao pagamento de custas e despesas processuais, além dos honorários advocatícios, fixados em 20% do valor da causa, observando o artigo 12 da Lei 1.060/50.

A autora alega que possui todos os requisitos legais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, ante a comprovação da qualidade de segurada, carência e incapacidade laboral.

Com contrarrazões do autor, subiram os autos a este e. Tribunal.

**É o relatório.**

**Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

*§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurador da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurador, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurador sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

O extrato do CNIS de fl. 13 demonstra que a última filiação da autora ao Regime Geral da Previdência Social ocorreu em 2010, quando manteve vínculo empregatício por cinco meses, no período de 05/2010 a 10/2010.

Após esse período, não consta nos autos qualquer contribuição previdenciária ou vínculo empregatício, do que se concluiu que a autora perdeu a qualidade de segurada ainda no ano de 2011.

Assim, quando do ajuizamento da presente ação, em 19/04/2012, a autora já não detinha a qualidade de segurada, sendo impositiva, portanto, a manutenção da r. sentença.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à Apelação do INSS.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 16 de maio de 2013.  
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

2013.03.99.012497-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : CLEONICE MARIA GONCALVES DA SILVA  
ADVOGADO : RODRIGO CAPETTA FERRO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : VALERIA DE FATIMA IZAR DOMINGUES DA COSTA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 12.00.00021-4 1 Vr TUPI PAULISTA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta por Cleonice Maria Gonçalves da Silva contra Sentença prolatada em 19.12.2012, a qual julgou improcedente pedido de concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez. Houve condenação da autora nos honorários advocatícios, fixados em R\$ 622,00, com suspensão da cobrança em razão da assistência judiciária gratuita (fls. 63/65).

Apelação da parte autora, asseverando, em síntese, ter preenchido os requisitos para obtenção de um dos benefícios pleiteados. (fls. 112/116).

Subiram os autos, sem contrarrazões.

#### **É o relatório.**

#### **Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*. Por outro lado, estatuiu que, *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso*.

Cumpra, primeiramente, apresentar o embasamento legal relativo aos benefícios previdenciários concedidos em decorrência de incapacidade para o trabalho.

Nos casos em que está configurada uma incapacidade laboral de índole total e permanente, o segurado faz jus à percepção da *aposentadoria por invalidez*. Trata-se de benefício previsto nos artigos 42 a 47, todos da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Além da incapacidade plena e definitiva, os dispositivos em questão exigem o cumprimento de outros requisitos, quais sejam: **a)** cumprimento da carência mínima de doze meses para obtenção do benefício, à exceção das hipóteses previstas no artigo 151 da lei em epígrafe; **b)** qualidade de segurado da Previdência Social à época do início da incapacidade ou, então, a demonstração de que deixou de contribuir ao RGPS em decorrência dos problemas de saúde que o incapacitaram.

Outrossim, é possível que a incapacidade verificada seja de índole temporária e/ou parcial, hipóteses em que descabe a concessão da aposentadoria por invalidez, mas permite seja o autor beneficiado com o *auxílio-doença* (artigos 59 a 62, todos da Lei nº 8.213/1991). A fruição do benefício em questão perdurará enquanto se mantiver referido quadro incapacitante ou até que o segurado seja reabilitado para exercer outra atividade profissional.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar a questão da incapacidade

laborativa no caso concreto.

O laudo pericial (fls. 51/56) informou que a autora é portadora de hipertensão arterial sistêmica. Após análise clínica o perito concluiu que a patologia em questão não culmina num quadro de incapacidade laborativa da parte autora.

Portanto, o laudo pericial - documento relevante para a análise percuciente de eventual incapacidade - foi peremptório acerca da aptidão para o labor.

Em suas razões de apelação, a parte autora impugnou a decisão proferida nestes autos, porém não trouxe qualquer elemento concreto que evidenciasse eventual desacerto da Sentença e/ou da conclusão pericial. O único laudo médico de 2012 não vem corroborado por exames que comprovem o alegado.

Saliento que o conjunto probatório que instrui estes autos foi produzido sob o crivo do contraditório e, analisado em harmonia com o princípio do livre convencimento motivado, conduz o órgão julgador à conclusão de inexistência de incapacidade laborativa atual da parte autora. Por conseguinte, não prospera o pleito de aposentadoria por invalidez e/ou auxílio-doença deduzido nestes autos.

Nesse sentido é a orientação desta Eg. Corte:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. CAPACIDADE PARA O TRABALHO. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IMPROCEDÊNCIA. I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora apresenta esquizofrenia paranóide, com boa resposta ao tratamento e sem reinternações, estando recuperado, devendo manter o tratamento, não apresentando incapacidade laboral.*

**II. Inviável a concessão dos benefícios pleiteados devido à não comprovação da incapacidade laborativa.**

*III. Agravo a que se nega provimento. (sem grifos no original)*

*(TRF3, Sétima Turma, Processo nº 2001.61.02.007099-2, AC 953301, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, votação unânime, DJF3 de 05.05.2010)*

*PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.*

*I- O pedido em sede recursal não deve ultrapassar os limites do aventado na peça vestibular.*

*II- A perícia médica foi devidamente realizada por Perito nomeado pela MM.ª Juíza a quo, tendo sido apresentado o parecer técnico a fls. 92/94, motivo pelo qual não merece prosperar o pedido de realização de nova prova pericial. Cumpre ressaltar ainda que, em face do princípio do poder de livre convencimento motivado do juiz quanto à apreciação das provas - expresso no art. 131 do CPC -, pode o magistrado, ao analisar o conjunto probatório, concluir pela dispensa de outras provas. Nesse sentido, já se pronunciou o C. STJ (AgRg no Ag. n.º 554.905/RS, 3ª Turma, Relator Min. Carlos Alberto Menezes Direito, j. 25/5/04, v.u., DJ 02/8/04).*

*III- A incapacidade permanente ou temporária da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.*

*IV Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei n.º 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles.*

*V- Matéria preliminar rejeitada. No mérito, Apelação parcialmente conhecida e improvida.*

*(TRF3, Oitava Turma, Processo nº 2010.03.99.042988-2, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, votação unânime, DJF3 CJI de 31.03.2011)*

Posto isto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à Apelação da parte Autora, tendo em vista a improcedência do pedido, na forma da fundamentação acima.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Pub. Int.

São Paulo, 23 de maio de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

**Boletim - Decisões Terminativas Nro 1568/2013**

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio NILSON LOPES  
APELANTE : FRANCISCO LASAGNO JUNIOR  
ADVOGADO : JOAO BATISTA DOMINGUES NETO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : LENITA FREIRE MACHADO SIMAO  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 92.00.72773-5 4V Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação de sentença que julgou extinta a execução, com fundamento no art. 794, inciso I, c/c artigo 795, ambos do Código de Processo Civil.

Irresignado, recorre o exequente, requerendo a reforma do *decisum* monocrático, para que seja apreciado o agravo retido de fls. 225/229, bem como para que seja apurada as diferenças relativas a aplicação dos juros de mora devidos entre a data da conta e 1º de julho do ano de apresentação do precatório, conforme conta apresentada.

Sem contrarrazões subiram os autos a esta Corte.

#### **É o relatório.**

#### **D E C I D O.**

A matéria trazida a análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Inicialmente, mantenho a decisão que deixou de receber o Agravo Retido de fls. 226/230, posto que intempestivo, uma vez que a parte autora tomou ciência do despacho de fls. 214 na data de 06/04/2009 (fls. 215), com certidão de decurso de prazo para interposição de recursos em 01/06/2009 (fls. 222), e o protocolo do recurso data de 19/06/2009, razão pela qual resta prejudicada a sua análise.

Resolvido o valor devido em razão da condenação do Instituto Nacional do Seguro Social ao pagamento de revisão do valor recebido a título de pecúlio ao Autor da ação de conhecimento, restou condenada a Autarquia Previdenciária, com a sentença que julgou parcialmente procedentes os embargos à execução, sem condenação em honorários advocatícios, face a sucumbência recíproca (fls. 95/96).

Ao requerer a expedição de ofício precatório para pagamento do montante devido, o MM. Juízo determinou a expedição tanto do ofício precatório referente ao valor principal, quanto do ofício requisitório de pequeno valor, em relação a verba honorária relativa ao processo de conhecimento, de acordo com a Resolução nº 154/2006 (fls. 111 - 30/05/2007).

As fls. 121, foram requeridos os cancelamentos dos ofícios acima mencionados, tendo em vista a informação de duplicidade na requisição.

Posteriormente, verificada a ausência de ocorrência de litispendência ou quaisquer outras causas a gerar prejudicialidade, foi determinada a expedição de novos ofícios precatório e requisitório, em relação ao valor principal e quanto à verba honorária, de acordo com a Resolução nº 154/2006 (fls. 196 - 10/06/2008).

Diante da comprovação do levantamento dos valores depositados, o exequente alegou que o *quantum*, era insuficiente, restando um saldo devedor de R\$ 21.590,36, diante da não ocorrência dos acréscimos legais dos juros moratórios entre a data da conta e 1º de julho do ano requisitorial.

Fixada a controvérsia no valor devido a título de tais verbas principal e honorária, mais especificamente na possibilidade, ou não, de inclusão dos juros de mora sobre o valor apurado na conta de liquidação até o seu efetivo pagamento, verifico que não assiste razão o exequente.

Observando o procedimento para expedição de precatórios nesta Corte, veio a ser juntado às fls. 198/199 os ofícios requisitórios para pagamento, datados de julho de 2007, no exato valor dos cálculos efetuados pela Contadoria Judicial, conforme planilha indicada as fls. 87/94, sem qualquer atualização ou incidência de juros de mora entre a data de elaboração dos cálculos e o da expedição do ofício, o que está de acordo com o posicionamento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, conforme transcrevemos:

*"PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. DIREITO FINANCEIRO. REQUISIÇÃO DE PEQUENO VALOR. PERÍODO COMPREENDIDO ENTRE A DATA DA ELABORAÇÃO DA CONTA DE LIQUIDAÇÃO E O EFETIVO PAGAMENTO DA RPV. JUROS DE MORA. DESCABIMENTO. SÚMULA VINCULANTE 17/STF. APLICAÇÃO ANALÓGICA. CORREÇÃO MONETÁRIA. CABIMENTO. TAXA SELIC. INAPLICABILIDADE. IPCA-E. APLICAÇÃO.*

*1. A Requisição de pagamento de obrigações de Pequeno Valor (RPV) não se submete à ordem cronológica de apresentação dos precatórios (artigo 100, § 3º, da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988), inexistindo diferenciação ontológica, contudo, no que concerne à incidência de juros de mora, por ostentarem a mesma natureza jurídica de modalidade de pagamento de condenações suportadas pela Fazenda Pública (Precedente do Supremo Tribunal Federal: AI 618.770 AgR, Rel. Ministro Gilmar Mendes, Segunda Turma, julgado em 12.02.2008, DJe-041 DIVULG 06.03.2008 PUBLIC 07.03.2008).*

*2. A Lei 10.259/2001 determina que, para os efeitos do § 3º, do artigo 100, da CRFB/88, as obrigações de pequeno valor, a serem pagas independentemente de precatório, compreendem aquelas que alcancem a quantia máxima de 60 (sessenta) salários mínimos (§ 1º, do artigo 17, c/c o caput, do artigo 3º, da Lei 10.259/2001).*

*3. O prazo para pagamento de quantia certa encartada na sentença judicial transitada em julgado, mediante a Requisição de Pequeno Valor, é de 60 (sessenta) dias contados da entrega da requisição, por ordem do Juiz, à autoridade citada para a causa, sendo certo que, desatendida a requisição judicial, o Juiz determinará o seqüestro do numerário suficiente ao cumprimento da decisão (artigo 17, caput e § 2º, da Lei 10.259/2001).*

*4. A Excelsa Corte, em 29.10.2009, aprovou a Súmula Vinculante 17, que cristalizou o entendimento jurisprudencial retratado no seguinte verbete: "Durante o período previsto no parágrafo 1º do artigo 100 da Constituição, não incidem juros de mora sobre os precatórios que nele sejam pagos."*

*5. Conseqüentemente, os juros moratórios não incidem entre a data da elaboração da conta de liquidação e o efetivo pagamento do precatório, desde que satisfeito o débito no prazo constitucional para seu cumprimento (RE 298.616, Rel. Ministro Gilmar Mendes, Tribunal Pleno, julgado em 31.10.2002, DJ 03.10.2003; AI 492.779 AgR, Rel. Ministro Gilmar Mendes, Segunda Turma, julgado em 13.12.2005, DJ 03.03.2006; e RE 496.703 ED, Rel. Ministro Ricardo Lewandowski, Primeira Turma, julgado em 02.09.2008, DJe-206 DIVULG 30.10.2008 PUBLIC 31.10.2008), exegese aplicável à Requisição de Pequeno Valor, por força do princípio hermenêutico ubi eadem ratio ibi eadem legis dispositio (RE 565.046 AgR, Rel. Ministro Gilmar Mendes, Segunda Turma, julgado em 18.03.2008, DJe-070 DIVULG 17.04.2008 PUBLIC 18.04.2008; e AI 618.770 AgR, Rel. Ministro Gilmar Mendes, Segunda Turma, julgado em 12.02.2008, DJe-041 DIVULG 06.03.2008 PUBLIC 07.03.2008).*

*6. A hodierna jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, na mesma linha de entendimento do Supremo Tribunal Federal, pugna pela não incidência de juros moratórios entre a elaboração dos cálculos e o efetivo pagamento da requisição de pequeno valor - RPV (AgRg no REsp 1.116229/RS, Rel. Ministro Felix Fischer, Quinta Turma, julgado em 06.10.2009, DJe 16.11.2009; AgRg no REsp 1.135.387/PR, Rel. Ministro Haroldo Rodrigues (Desembargador Convocado do TJ/CE), Sexta Turma, julgado em 29.09.2009, DJe 19.10.2009; REsp 771.624/PR, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, julgado em 16.06.2009, DJe 25.06.2009; EDcl nos EDcl no AgRg no REsp 941.933/SP, Rel. Ministro Jorge Mussi, Quinta Turma, julgado em 14.05.2009, DJe 03.08.2009; AgRg no Ag 750.465/RS, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, julgado em 28.04.2009, DJe 18.05.2009; e REsp 955.177/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 14.10.2008, DJe 07.11.2008).*

*7. A correção monetária plena, por seu turno, é mecanismo mediante o qual se empreende a recomposição da efetiva desvalorização da moeda, com o escopo de se preservar o poder aquisitivo original, sendo certo que independe de pedido expresso da parte interessada, não constituindo um plus que se acrescenta ao crédito, mas um minus que se evita.*

*8. Destarte, incide correção monetária no período compreendido entre a elaboração dos cálculos e o efetivo*

pagamento da RPV, ressalvada a observância dos critérios de atualização porventura fixados na sentença de liquidação, em homenagem ao princípio da segurança jurídica, encartado na proibição de ofensa à coisa julgada (*Mutatis mutandis*, precedentes do STJ: EREsp 674.324/RS, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Seção, julgado em 24.10.2007, DJ 26.11.2007; AgRg no REsp 839.066/DF, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 03.03.2009, DJe 24.03.2009; EDcl no REsp 720.860/RJ, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Rel. p/ Acórdão Ministro José Delgado, Primeira Turma, julgado em 10.04.2007, DJ 28.05.2007; EDcl no REsp 675.479/DF, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Turma, julgado em 12.12.2006, DJ 01.02.2007; e REsp 142.978/SP, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 04.12.2003, DJ 29.03.2004).

9. Entrementes, ainda que a conta de liquidação tenha sido realizada em período em que aplicável a Taxa Selic como índice de correção monetária do indébito tributário, impõe-se seu afastamento, uma vez que a aludida taxa se decompõe em taxa de inflação do período considerado e taxa de juros reais, cuja incompatibilidade, na hipótese, decorre da não incidência de juros moratórios entre a elaboração dos cálculos e o efetivo pagamento, no prazo legal, da requisição de pequeno valor - RPV.

10. Consectariamente, o índice de correção monetária aplicável aos valores constantes da RPV, quando a conta de liquidação for realizada no período em que vigente a Taxa Selic, é o IPCA-E/IBGE (Índice Nacional de Preços ao Consumidor Amplo Especial), à luz do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução 242/2001 (revogada pela Resolução 561/2007).

11. A vedação de expedição de precatório complementar ou suplementar do valor pago mediante Requisição de Pequeno Valor tem por escopo coibir o fracionamento, repartição ou quebra do valor da execução, a fim de que seu pagamento não se faça, em parte, por RPV e, em parte, por precatório (artigo 100, § 4º, da CRFB/88, repetido pelo artigo 17, § 3º, da Lei 10.259/2001), o que não impede a expedição de requisição de pequeno valor complementar para pagamento da correção monetária devida entre a data da elaboração dos cálculos e a efetiva satisfação da obrigação pecuniária.

12. O Supremo Tribunal Federal, em 13.03.2008, reconheceu a repercussão geral do Recurso Extraordinário 579.431/RS, cujo *thema iudicandum* restou assim identificado: "Precatório. Juros de mora. Incidência no período compreendido entre a data da feitura do cálculo e a data da expedição da requisição de pequeno valor."

13. O reconhecimento da repercussão geral pelo STF, com fulcro no artigo 543-B, do CPC, como cediço, não tem o condão, em regra, de sobrestar o julgamento dos recursos especiais pertinentes.

14. É que os artigos 543-A e 543-B, do CPC, asseguram o sobrestamento de eventual recurso extraordinário, interposto contra acórdão proferido pelo STJ ou por outros tribunais, que verse sobre a controvérsia de índole constitucional cuja repercussão geral tenha sido reconhecida pela Excelsa Corte (Precedentes do STJ: AgRg nos EREsp 863.702/RN, Rel. Ministra Laurita Vaz, Terceira Seção, julgado em 13.05.2009, DJe 27.05.2009; AgRg no Ag 1.087.650/SP, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, julgado em 18.08.2009, DJe 31.08.2009; AgRg no REsp 1.078.878/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 18.06.2009, DJe 06.08.2009; AgRg no REsp 1.084.194/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 05.02.2009, DJe 26.02.2009; EDcl no AgRg nos EDcl no AgRg no REsp 805.223/RS, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, julgado em 04.11.2008, DJe 24.11.2008; EDcl no AgRg no REsp 950.637/MG, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 13.05.2008, DJe 21.05.2008; e AgRg nos EDcl no REsp 970.580/RN, Rel. Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, julgado em 05.06.2008, DJe 29.09.2008).

15. Destarte, o sobrestamento do feito, ante o reconhecimento da repercussão geral do *thema iudicandum*, configura questão a ser apreciada tão somente no momento do exame de admissibilidade do apelo dirigido ao Pretório Excelso.

16. Recurso especial parcialmente provido, para declarar a incidência de correção monetária, pelo IPCA-E, no período compreendido entre a elaboração dos cálculos e o efetivo pagamento da requisição de pequeno valor - RPV, julgando-se prejudicados os embargos de declaração opostos pela recorrente contra a decisão que submeteu o recurso ao rito do artigo 543-C, do CPC. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008. (Processo REsp 1143677/RS - 2009/0107514-0 - Relator Ministro Luiz Fux - Órgão Julgador Corte Especial - Data do Julgamento 02/12/2009 - Data da Publicação/Fonte DJe 04/02/2010 DECTRAB vol. 207 p. 41)".

Importante ressaltar, também, que tal posicionamento apresentado pela Corte Superior baseou-se na Súmula Vinculante n. 17 do Egrégio Supremo Tribunal Federal, segundo a qual:

*Durante o período previsto no parágrafo 1º do artigo 100 da Constituição, não incidem juros de mora sobre os precatórios que nele sejam pagos.*

De tal maneira, resta claro que o posicionamento firmado pelas Cortes Superiores, transcritos acima, afastam a incidência dos juros de mora sobre o valor apurado na planilha de liquidação da sentença e a data da expedição do ofício requisitório, incidindo apenas a devida correção monetária, o que nos leva a concluir pela impossibilidade

de fazer incidir tal acréscimo na base de cálculo do valor principal e dos honorários advocatícios.

Não podemos nos afastar do raciocínio lógico decorrente daqueles entendimentos, pois, se não há mora a ser considerada durante o período compreendido entre a elaboração dos cálculos de liquidação e a expedição do ofício requisitório, de forma a não incidir os juros moratórios sobre tal montante, o mesmo há de ser considerado em face do valor que servirá de base para apuração dos honorários advocatícios.

Com isso, temos que os valores indicados estão corretos, pois restaram fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimento para Cálculos, aprovado pela Resolução 242 do CJF.

Posto isso, nos termos do *caput* do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da exequente.**

**Intimem-se.**

São Paulo, 17 de maio de 2013.

NILSON LOPES

Juiz Federal em Auxílio

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0031041-39.2000.4.03.9999/SP

2000.03.99.031041-1/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio NILSON LOPES  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : GILSON RODRIGUES DE LIMA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : LEONEL RODRIGUES NEGRAO e outro  
: JACIRA RODRIGUES NEGRAO  
ADVOGADO : NILSON RIBEIRO NEGRAO  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CERQUEIRA CESAR SP  
No. ORIG. : 99.00.00080-5 1 Vr CERQUEIRA CESAR/SP

**DECISÃO**

Trata-se de remessa necessária e apelação interposta em face da sentença que julgou procedente o pedido formulado em ação previdenciária, reconhecendo o tempo de trabalho rural da parte autora, exercido em regime de economia familiar, e condenando o INSS a conceder aos autores o benefício de aposentadoria por tempo de serviço, desde a data do ajuizamento da ação, em valor não inferior a um salário mínimo, e a pagar as prestações em atraso acrescidas de juros moratórios e correção monetária, contados desde a citação. O réu foi condenado, ainda, ao pagamento de despesas processuais e de honorários advocatícios fixados em R\$ 500,00 (quinhentos reais).

Em suas razões recursais, o INSS pugna pela reforma da decisão, alegando, preliminarmente, a incompetência absoluta do juízo *a quo*, a carência de ação, pela falta de interesse em agir, em razão da ausência de prévio requerimento administrativo, bem como a ocorrência de prescrição. No mérito, argumenta que o tempo de serviço laborado na condição de rurícola não pode ser computado para efeitos de carência, e que a parte autora não preenche os requisitos necessários à obtenção do benefício almejado. Subsidiariamente, pleiteia a redução da verba honorária.

Com contrarrazões, subiram os autos a este egrégio Tribunal.

**É o relatório.**

**Passo a decidir.**

Preliminarmente, rejeito a alegação de incompetência absoluta do MM. Juízo *a quo*, uma vez que, nos termos do §

3º do artigo 109 da Constituição Federal, sempre que a comarca não seja sede do juízo federal, as causas em que forem partes a instituição previdenciária, de um lado, e segurado, de outro, serão processadas e julgadas na Justiça Estadual.

No tocante à alegação preliminar de carência de ação do autor por falta de interesse de agir, por não ter apresentado requerimento administrativo, tem-se que esta egrégia Corte já decidiu inúmeras vezes que o esgotamento da via administrativa não condiciona o exercício do direito da ação. A matéria já foi inclusive objeto da Súmula n.º 9, deste E. Tribunal Regional Federal, nos seguintes termos: "*Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa, como condição de ajuizamento da ação.*"

Cabe, em seguida, notar que a ausência de prévio pedido administrativo também não implica carência da ação, por falta de interesse de agir, ante o princípio da inafastabilidade da jurisdição, previsto no artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição Federal. Em semelhante sentido, o colendo Superior Tribunal de Justiça já decidiu:

*PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. DISPENSABILIDADE DE EXAME PRÉVIO PELA ADMINISTRAÇÃO. - O PRÉVIO INGRESSO DE PEDIDO NA VIA ADMINISTRATIVA NÃO É CONDIÇÃO NECESSÁRIA PARA A PROPOSITURA DE AÇÃO, ONDE SE PLEITEIA A CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. - RECURSO PROVIDO. (STJ, RESP 147252, Processo nº 199700628388/SC, 6ª Turma, Rel. William Patterson decisão em 07/10/1997, STJ000184712, DJ 03/11/1997, pág. 56407).*

Não merece prosperar, portanto, a alegação da Autarquia no sentido da falta de interesse de agir do autor.

Em relação à eventual ocorrência de decadência do direito postulado na inicial, necessário se faz trazer o entendimento recente da Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, competente pelas matérias previdenciárias, no sentido de aplicar a limitação temporal a partir da vigência da Medida Provisória n. 1.523/97 (28/06/1997), convertida na Lei n. 9.528/97 (10/12/1997), ainda que o benefício tenha sido concedido anteriormente, a exemplo do que já era entendido em relação à lei de processos administrativos (Lei n. 9.784/99), conforme transcrevemos abaixo:

*Recurso Especial n. 1.303.988-PE - Relator Ministro Teori Albino Zavascki.*

*EMENTA*

*PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.*

*1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória,*

*ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".*

*2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Fischer, DL 28/08/06).*

*3. Recurso especial provido.*

*ACÓRDÃO*

*Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia PRIMEIRA SEÇÃO do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, dar provimento ao recurso especial, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Humberto Martins, Herman Benjamin, Napoleão Nunes Maia Filho, Mauro Campbell Marques, Benedito Gonçalves, Cesar Asfor Rocha e Francisco Falcão votaram com o Sr. Ministro Relator. Licenciado o Sr. Ministro Arnaldo Esteves Lima. Compareceu à sessão a Dra. LUYSIEN COELHO MARQUES SILVEIRA, pelo INSS.*

*Brasília, 14 de março de 2012*

Assim, é de se concluir que somente após 28/06/2007 operou-se a decadência em relação aos benefícios concedidos anteriormente à vigência da Medida Provisória n. 1.523/97, convertida na Lei n. 9.528/97.

O mesmo é de se dizer a respeito da prescrição, uma vez que proposta a presente ação em 28/7/1999, tal fato extintivo do direito de ação havia se operado apenas em relação às prestações que viessem a ultrapassar os cinco anos que antecedem a propositura da ação.

### **Passo, então, à análise do mérito.**

Buscam os autores, Leonel Rodrigues Negrão e Jacira Rodrigues Negrão, nascidos em 27.8.1947 e 21.11.1945 (f. 10-11), respectivamente, a averbação da atividade rural exercida em regime de economia familiar, no período de 1.1.1958 a 30.11.1998, com a consequente concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

A jurisprudência do colendo STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula n. 149, "in verbis":

*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.*

Destaco que a orientação colegiada é pacífica no sentido de que razoável início de prova material não se confunde com prova plena, ou seja, constitui indício que deve ser complementado pela prova testemunhal quanto à totalidade do interregno que se pretende ver reconhecido (TRF/1.ª Região, 2.ª Turma; AC 01292444, proc. 199501292444/MG; Relatora Des. Federal Assusete Magalhães; v.u., j. em 7.8.2001, DJ 28.8.2001, p. 203).

A fim de comprovar o efetivo desempenho das lides campesinas, Leonel Rodrigues Negrão trouxe aos autos o título eleitoral da 205ª Zona Eleitoral do Município de Cerqueira César emitido em 01/07/1966, no qual foi qualificado como lavrador (f. 13); certificados dos cursos de plantador de café, realizado em 23.8.1973 e 9.11.1973 e de cultivador de arroz realizado entre 24/09/1974 e 26/11/1974 (f. 13-14).

Os autores também apresentam fotografias (f.15-17), nas quais aparecem juntamente com familiares em locais campestres. Ademais, colacionam as notas fiscais e documentos diversos (f.18-31 e 40-112), a demonstrar a residência dos familiares em imóvel rural, bem como o cultivo e comercialização de diversos produtos.

Todavia, observa-se que os documentos acostados com o fim de configurar início de prova material do desempenho de atividade rural, em regime de economia familiar, não atingem o seu desiderato.

Com efeito, da análise dos documentos acostados aos autos verifica-se que a família, não obstante ligada aos afazeres rurais, não o fazia em regime de economia familiar. Observa-se que possuíam mais de uma propriedade rural, ao menos três delas, compreendendo grande extensão de terras, contando, ainda, com a contratação de assalariados. Dos comprovantes de pagamento do Imposto sobre a Propriedade Territorial Rural (f. 59-63) e das Declarações para Cadastro de Imóvel Rural, depreende-se a existência das seguintes propriedades rurais:

- Imóvel rural denominado "Fazenda Água do Virado I" - Código do Imóvel 629.073.001.520-8 (f. 59 e 69-72), com área de 85,80 ha (oitenta e cinco hectares e oitenta ares, classificado como empresa rural, com enquadramento sindical como empregador rural II-B, constando a existência de dois assalariados (1991) e a filiação dos compossuidores ao Sindicato Rural conforme item "Patronal";
- Imóvel rural denominado "Fazenda Água do Virado II" - Código do Imóvel 629.073.001.538-0 (f. 59 e 63), com área de 97,40 ha (noventa e sete hectares e quarenta ares), classificado como latifúndio para exploração, com enquadramento sindical como empregador rural II-B, constando e existência de quatro assalariados (1991);
- Imóvel rural denominado "Fazenda Água Branca" (1991, f. 60), posteriormente chamado de "Fazenda Santo Antonio" (1992, f. 61) - Código do Imóvel no INCRA 629073.003654.0, com área de 104,0 ha (cento e quatro hectares), classificado como latifúndio para exploração, com enquadramento sindical como empregador rural II-B, contando com a contratação de dez assalariados no ano de 1991.

Por seu turno, a prova testemunhal produzida asseverou o labor rural da parte autora, em regime de economia

familiar, ou seja, para a subsistência da família, com a utilização de arado e trator, todavia, os depoimentos não se coadunam com as demais provas produzidas (f. 161-163).

Assim, infere-se do conjunto probatório que não restou comprovado o exercício de labor rural em regime de economia familiar, consoante dispõe o artigo 11, §§ 1.º e 9.º, da Lei n. 8.213/91.

Outrossim, ainda que a parte autora comprovasse o labor rural, em regime de economia familiar, o período respectivo prestar-se-ia para a contagem do tempo de serviço cumprido no citado interregno, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência, nos termos do art. 55, § 2.º, da Lei n. 8.213/91. Assim sendo, a parte autora não cumpriria a carência prevista no artigo 142 da Lei n. 8.213/91, necessária para a concessão de aposentadoria por tempo de serviço, restando improcedente, de qualquer forma, o pedido inicial.

Cumprido salientar que ao segurado especial o período de atividade rural é computado exclusivamente para fins de concessão dos benefícios previstos no artigo 39, I, da Lei n. 8.213/91, o qual não prevê a concessão de aposentadoria por tempo de serviço, porquanto o período de atividade rural não é computado para efeito de carência, conforme expressa disposição legal, acima mencionada.

Por oportuno, cumpre salientar que ambos os autores recebem aposentadoria por idade, consoante se verificou mediante consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS.

De fato, verifica-se que o autor Leonel Rodrigues Negrão obteve referido benefício previdenciário (NB: 41/150.587.127-9), com data de início em 11/03/2008, em razão de decisão judicial transitada em julgado, prolatada pelo Juizado Especial Federal de Avaré, SP (Proc. 2009.63.08.002560-0). Por sua vez, a autora Jacira Rodrigues Negrão também recebe aposentadoria por idade, com data de início em 07/03/2006 (NB: 41/136.436.595-0).

Posto isso, nos termos do § 1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil, **rejeito a matéria preliminar e, no mérito, dou provimento à remessa necessária e à apelação da Autarquia Previdenciária** para reformar a sentença e julgar improcedentes os pedidos apresentados na inicial.

Não há condenação dos autores aos ônus da sucumbência, uma vez que lhes foi concedida a assistência judiciária gratuita, conforme fl. 113, bem como pelo posicionamento do Egrégio Supremo Tribunal Federal no sentido de que a aplicação do disposto nos art. 11 e 12 da Lei n.º 1.060/50 torna a sentença um título judicial condicional ( *STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence*).

#### **Intimem-se.**

São Paulo, 13 de maio de 2013.

NILSON LOPES

Juiz Federal em Auxílio

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009387-41.2000.4.03.6104/SP

2000.61.04.009387-7/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio NILSON LOPES  
APELANTE : VANDINEI ALVES COLIDIO  
ADVOGADO : FLAVIO SANINO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUIZ ANTONIO LOURENA MELO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

#### **DECISÃO**

Trata-se de apelação de sentença que julgou extinta a presente execução, com fundamento no art. 794, inciso I, c/c

artigo 795, ambos do Código de Processo Civil.

Irresignado, recorre o exequente, requerendo a reforma do *decisum* monocrático, para que seja apurada as diferenças relativas a aplicação dos juros de mora devidos entre a data da elaboração da conta e a efetiva expedição do precatório.

Sem contrarrazões subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.  
D E C I D O.**

A matéria trazida a análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Resolvido o valor devido em razão da condenação do Instituto Nacional do Seguro Social ao pagamento de revisão da renda mensal inicial do benefício do autor, onde fora aplicado o índice de reajuste do salário mínimo - IRSM, de fevereiro de 1994. Em sede de embargos à execução, foram apresentados cálculos, os quais restaram procedentes, tornando líquida a sentença no valor total de R\$ 35.946,28.

Ao requerer a expedição de ofício precatório para pagamento do valor apurado em favor do requerente, o MM. Juízo determinou a expedição dos ofícios requisitórios referentes ao valor principal e ao valor da verba honorária, relativos ao processo de conhecimento, e de acordo com a importância apurada em embargos à execução.

Diante da comprovação da disponibilidade em conta corrente da quantia requisitada (fls. 141), o exequente alegou que o *quantum*, era insuficiente, restando um saldo devedor de R\$ 5.604,34, diante da não ocorrência dos acréscimos legais dos juros moratórios no interregno do requisitório (fls. 143/144).

Fixada a controvérsia no valor devido a título de tais verbas principal e honorária, mais especificamente na possibilidade, ou não, de inclusão dos juros de mora sobre o valor apurado na conta de liquidação até o seu efetivo pagamento, verifico que não assiste razão o exequente.

Observando o procedimento para expedição de precatórios nesta Corte, veio a ser juntado às fls. 136/137 os ofícios requisitórios para pagamento, datados de junho de 2008, no exato valor dos cálculos apresentados e julgados procedentes em sede de embargos à execução, conforme planilha indicada as fls. 128/133, sem qualquer atualização ou incidência de juros de mora entre a data de elaboração dos cálculos e o da expedição do ofício, o que está de acordo com o posicionamento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, conforme transcrevemos:

*"PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. DIREITO FINANCEIRO. REQUISIÇÃO DE PEQUENO VALOR. PERÍODO COMPREENDIDO ENTRE A DATA DA ELABORAÇÃO DA CONTA DE LIQUIDAÇÃO E O EFETIVO PAGAMENTO DA RPV. JUROS DE MORA. DESCABIMENTO. SÚMULA VINCULANTE 17/STF. APLICAÇÃO ANALÓGICA. CORREÇÃO MONETÁRIA. CABIMENTO. TAXA SELIC. INAPLICABILIDADE. IPCA-E. APLICAÇÃO.*

*1. A Requisição de pagamento de obrigações de Pequeno Valor (RPV) não se submete à ordem cronológica de apresentação dos precatórios (artigo 100, § 3º, da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988), inexistindo diferenciação ontológica, contudo, no que concerne à incidência de juros de mora, por ostentarem a mesma natureza jurídica de modalidade de pagamento de condenações suportadas pela Fazenda Pública (Precedente do Supremo Tribunal Federal: AI 618.770 AgR, Rel. Ministro Gilmar Mendes, Segunda Turma, julgado em 12.02.2008, DJe-041 DIVULG 06.03.2008 PUBLIC 07.03.2008).*

*2. A Lei 10.259/2001 determina que, para os efeitos do § 3º, do artigo 100, da CRFB/88, as obrigações de pequeno valor, a serem pagas independentemente de precatório, compreendem aquelas que alcancem a quantia máxima de 60 (sessenta) salários mínimos (§ 1º, do artigo 17, c/c o caput, do artigo 3º, da Lei 10.259/2001).*

*3. O prazo para pagamento de quantia certa encartada na sentença judicial transitada em julgado, mediante a Requisição de Pequeno Valor, é de 60 (sessenta) dias contados da entrega da requisição, por ordem do Juiz, à autoridade citada para a causa, sendo certo que, desatendida a requisição judicial, o Juiz determinará o seqüestro do numerário suficiente ao cumprimento da decisão (artigo 17, caput e § 2º, da Lei 10.259/2001).*

4. A Excelsa Corte, em 29.10.2009, aprovou a Súmula Vinculante 17, que cristalizou o entendimento jurisprudencial retratado no seguinte verbete: "Durante o período previsto no parágrafo 1º do artigo 100 da Constituição, não incidem juros de mora sobre os precatórios que nele sejam pagos."
5. Conseqüentemente, os juros moratórios não incidem entre a data da elaboração da conta de liquidação e o efetivo pagamento do precatório, desde que satisfeito o débito no prazo constitucional para seu cumprimento (RE 298.616, Rel. Ministro Gilmar Mendes, Tribunal Pleno, julgado em 31.10.2002, DJ 03.10.2003; AI 492.779 AgR, Rel. Ministro Gilmar Mendes, Segunda Turma, julgado em 13.12.2005, DJ 03.03.2006; e RE 496.703 ED, Rel. Ministro Ricardo Lewandowski, Primeira Turma, julgado em 02.09.2008, DJe-206 DIVULG 30.10.2008 PUBLIC 31.10.2008), exegese aplicável à Requisição de Pequeno Valor, por força do princípio hermenêutico ubi eadem ratio ibi eadem legis dispositio (RE 565.046 AgR, Rel. Ministro Gilmar Mendes, Segunda Turma, julgado em 18.03.2008, DJe-070 DIVULG 17.04.2008 PUBLIC 18.04.2008; e AI 618.770 AgR, Rel. Ministro Gilmar Mendes, Segunda Turma, julgado em 12.02.2008, DJe-041 DIVULG 06.03.2008 PUBLIC 07.03.2008).
6. A hodierna jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, na mesma linha de entendimento do Supremo Tribunal Federal, pugna pela não incidência de juros moratórios entre a elaboração dos cálculos e o efetivo pagamento da requisição de pequeno valor - RPV (AgRg no REsp 1.116229/RS, Rel. Ministro Felix Fischer, Quinta Turma, julgado em 06.10.2009, DJe 16.11.2009; AgRg no REsp 1.135.387/PR, Rel. Ministro Haroldo Rodrigues (Desembargador Convocado do TJ/CE), Sexta Turma, julgado em 29.09.2009, DJe 19.10.2009; REsp 771.624/PR, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, julgado em 16.06.2009, DJe 25.06.2009; EDcl nos EDcl no AgRg no REsp 941.933/SP, Rel. Ministro Jorge Mussi, Quinta Turma, julgado em 14.05.2009, DJe 03.08.2009; AgRg no Ag 750.465/RS, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, julgado em 28.04.2009, DJe 18.05.2009; e REsp 955.177/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 14.10.2008, DJe 07.11.2008).
7. A correção monetária plena, por seu turno, é mecanismo mediante o qual se empreende a recomposição da efetiva desvalorização da moeda, com o escopo de se preservar o poder aquisitivo original, sendo certo que independe de pedido expresso da parte interessada, não constituindo um plus que se acrescenta ao crédito, mas um minus que se evita.
8. Destarte, incide correção monetária no período compreendido entre a elaboração dos cálculos e o efetivo pagamento da RPV, ressalvada a observância dos critérios de atualização porventura fixados na sentença de liquidação, em homenagem ao princípio da segurança jurídica, encartado na proibição de ofensa à coisa julgada (Mutatis mutandis, precedentes do STJ: EREsp 674.324/RS, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Seção, julgado em 24.10.2007, DJ 26.11.2007; AgRg no REsp 839.066/DF, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 03.03.2009, DJe 24.03.2009; EDcl no REsp 720.860/RJ, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Rel. p/ Acórdão Ministro José Delgado, Primeira Turma, julgado em 10.04.2007, DJ 28.05.2007; EDcl no REsp 675.479/DF, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Turma, julgado em 12.12.2006, DJ 01.02.2007; e REsp 142.978/SP, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 04.12.2003, DJ 29.03.2004).
9. Entrementes, ainda que a conta de liquidação tenha sido realizada em período em que aplicável a Taxa Selic como índice de correção monetária do indébito tributário, impõe-se seu afastamento, uma vez que a aludida taxa se decompõe em taxa de inflação do período considerado e taxa de juros reais, cuja incompatibilidade, na hipótese, decorre da não incidência de juros moratórios entre a elaboração dos cálculos e o efetivo pagamento, no prazo legal, da requisição de pequeno valor - RPV.
10. Consectariamente, o índice de correção monetária aplicável aos valores constantes da RPV, quando a conta de liquidação for realizada no período em que vigente a Taxa Selic, é o IPCA-E/IBGE (Índice Nacional de Preços ao Consumidor Amplo Especial), à luz do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução 242/2001 (revogada pela Resolução 561/2007).
11. A vedação de expedição de precatório complementar ou suplementar do valor pago mediante Requisição de Pequeno Valor tem por escopo coibir o fracionamento, repartição ou quebra do valor da execução, a fim de que seu pagamento não se faça, em parte, por RPV e, em parte, por precatório (artigo 100, § 4º, da CRFB/88, repetido pelo artigo 17, § 3º, da Lei 10.259/2001), o que não impede a expedição de requisição de pequeno valor complementar para pagamento da correção monetária devida entre a data da elaboração dos cálculos e a efetiva satisfação da obrigação pecuniária.
12. O Supremo Tribunal Federal, em 13.03.2008, reconheceu a repercussão geral do Recurso Extraordinário 579.431/RS, cujo thema iudicandum restou assim identificado: "Precatório. Juros de mora. Incidência no período compreendido entre a data da feitura do cálculo e a data da expedição da requisição de pequeno valor."
13. O reconhecimento da repercussão geral pelo STF, com fulcro no artigo 543-B, do CPC, como cediço, não tem o condão, em regra, de sobrestar o julgamento dos recursos especiais pertinentes.
14. É que os artigos 543-A e 543-B, do CPC, asseguram o sobrestamento de eventual recurso extraordinário, interposto contra acórdão proferido pelo STJ ou por outros tribunais, que verse sobre a controvérsia de índole constitucional cuja repercussão geral tenha sido reconhecida pela Excelsa Corte (Precedentes do STJ: AgRg nos EREsp 863.702/RN, Rel. Ministra Laurita Vaz, Terceira Seção, julgado em 13.05.2009, DJe 27.05.2009; AgRg no Ag 1.087.650/SP, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, julgado em 18.08.2009, DJe 31.08.2009;

*AgRg no REsp 1.078.878/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 18.06.2009, DJe 06.08.2009; AgRg no REsp 1.084.194/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 05.02.2009, DJe 26.02.2009; EDcl no AgRg nos EDcl no AgRg no REsp 805.223/RS, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, julgado em 04.11.2008, DJe 24.11.2008; EDcl no AgRg no REsp 950.637/MG, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 13.05.2008, DJe 21.05.2008; e AgRg nos EDcl no REsp 970.580/RN, Rel. Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, julgado em 05.06.2008, DJe 29.09.2008).*

*15. Destarte, o sobrestamento do feito, ante o reconhecimento da repercussão geral do thema iudicandum, configura questão a ser apreciada tão somente no momento do exame de admissibilidade do apelo dirigido ao Pretório Excelso.*

*16. Recurso especial parcialmente provido, para declarar a incidência de correção monetária, pelo IPCA-E, no período compreendido entre a elaboração dos cálculos e o efetivo pagamento da requisição de pequeno valor - RPV, julgando-se prejudicados os embargos de declaração opostos pela recorrente contra a decisão que submeteu o recurso ao rito do artigo 543-C, do CPC. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008. (Processo REsp 1143677/RS - 2009/0107514-0 - Relator Ministro Luiz Fux - Órgão Julgador Corte Especial - Data do Julgamento 02/12/2009 - Data da Publicação/Fonte DJe 04/02/2010 DECTRAB vol. 207 p. 41)".*

Importante ressaltar, também, que tal posicionamento apresentado pela Corte Superior baseou-se na Súmula Vinculante n. 17 do Egrégio Supremo Tribunal Federal, segundo a qual:

*Durante o período previsto no parágrafo 1º do artigo 100 da Constituição, não incidem juros de mora sobre os precatórios que nele sejam pagos.*

De tal maneira, resta claro que o posicionamento firmado pelas Cortes Superiores, transcritos acima, afastam a incidência dos juros de mora sobre o valor apurado na planilha de liquidação da sentença e a data da expedição do ofício requisitório, incidindo apenas a devida correção monetária, o que nos leva a concluir pela impossibilidade de fazer incidir tal acréscimo na base de cálculo do valor principal e dos honorários advocatícios.

Não podemos nos afastar do raciocínio lógico decorrente daqueles entendimentos, pois, se não há mora a ser considerada durante o período compreendido entre a elaboração dos cálculos de liquidação e a expedição do ofício requisitório, de forma a não incidir os juros moratórios sobre tal montante, o mesmo há de ser considerado em face do valor que servirá de base para apuração dos honorários advocatícios.

Posto isso, nos termos do *caput* do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da exequente.**

**Intimem-se.**

São Paulo, 24 de maio de 2013.

NILSON LOPES

Juiz Federal em Auxílio

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003306-33.2000.4.03.6183/SP

2000.61.83.003306-4/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio NILSON LOPES  
APELANTE : RAIMUNDO VALDIVINO BEZERRA  
ADVOGADO : SILVIA ROSA GAMBARINI e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LAURA DE SOUZA CAMPOS MARINHO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em 16/08/2000, por meio da qual o autor pleiteia o reconhecimento de exercício de trabalho rural, sem registro em CTPS, no período de 30/07/1971 a 30/07/1976, a ser somado ao

tempo de serviço urbano trabalhado nos períodos de 31/08/1976 a 23/10/1976, 15/02/1977 a 30/03/1978, 15/05/1978 a 3/08/1978, 05/09/1978 a 16/06/1980, 11/08/1980 a 09/09/1980, 19/09/1980 a 31/03/1999 e, obter a concessão do benefício de aposentadoria.

A r. sentença de primeiro grau **julgou improcedente** o pedido, pois no período de 30/07/1971 a 30/07/1976 não houve contribuição previdenciária. Condenou o autor ao pagamento das despesas processuais e honorários de advogado de 10% do valor da causa, observando o disposto no artigo 12, da Lei n. 1.060/50.

Em suas razões de apelação (fls. 217/227), insurge-se o autor contra a decisão, reafirmando as alegações trazidas na inicial. Objetiva a reforma da sentença ou sua cassação e que condene a apelada ao pagamento dos honorários advocatícios na proporção de 20% sobre o valor da causa, conforme o artigo 20, § 3º do CPC.

**É o relatório.  
DECIDO.**

O autor, nascido em 01/08/57, alega que laborou em atividade rural no período de 30/07/71 a 30/07/76, no Sítio Gerimum, propriedade de terceiro, na cidade de São José do Bom Fim, Comarca de Patos, Estado da Paraíba. Requer o cômputo desse interregno, junto ao tempo de trabalho urbano, com a conseqüente concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço. Em 16/12/98 o autor requereu pela via administrativa o benefício ora pleiteado, tendo seu pedido indeferido, ajuizou a presente ação.

A jurisprudência do colendo STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula n. 149, "in verbis":

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário".*

Para a comprovação de suas alegações, o autor juntou aos autos:

- Declaração de Exercício de Atividade Rural, em nome do autor, emitido em 21/9/98, fls. 187/187 v;
- Certificado de Dispensa de Incorporação, datado de 30/04/76, fls. 191/191v.
- Título Eleitoral datado de 20/08/76, em que consta que o autor exercia a profissão de agricultor fls. 192/192 v.
- Ficha de Alistamento Militar datada de 31/01/75, onde consta que o autor exercia a profissão de agricultor, fls. 194/194 v.

Referidos documentos constituem início de prova material do labor rural, conforme o seguinte precedente:

*PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO PARA FINS DE AVERBAÇÃO. MEIOS DE PROVA. DOCUMENTOS IDÔNEOS.*

*"1. Para reconhecimento do tempo de serviço rural, exige a lei início razoável de prova material, complementada por prova testemunhal (art. 55, § 3º, Lei nº 8.213/91).*

*2. Título de eleitor e o certificado de reservista, indicativos da profissão de lavrador, são documentos idôneos e servem como razoável início de prova material do exercício de atividade rural.*

*3. Apelação e remessa oficial providas, em parte.*

*(TRF - 1ª Região, 1ª Turma; AC - 01000167217, PI/199901000167217; Relator: Desemb. Aloisio Palmeira Lima; v.u., j. em 18/05/1999, DJ 31/07/2000, Pág. 23)".*

Ressalte-se que o início de prova material, exigido pelo § 3.º do artigo 55 da Lei n. 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural. Sendo pacífica a orientação colegiada no sentido de que razoável início de prova material não se confunde com prova plena, ou seja, constitui indício que deve ser complementado pela prova testemunhal quanto à totalidade do interregno que se pretende ver reconhecido (TRF/1.ª Região, 2.ª Turma; AC 01292444, proc. 199501292444/MG; Relatora: Desemb. Assusete Magalhães; v.u., j. em 07/08/2001, DJ 28.8.2001, p. 203).

A prova testemunhal de fls. 67/68 fortalece os documentos apresentados pelo autor.

Constato que restou demonstrado o trabalho do autor como agricultor no período de 30/07/1971 a 30/07/1976, devendo ser procedida à contagem de tempo de serviço cumprido no citado interregno independente de contribuições previdenciárias, exceto para fins de carência, conforme o art. 55 §2º, da Lei 8.213/91.

Importante ressaltar que, apesar do processo administrativo anexado aos autos conter períodos de atividade sob condições especiais, não houve qualquer pedido, por parte do autor em sua inicial, pelo reconhecimento de tal situação, de forma que o objeto da presente ação, delimitado pelo próprio Autor, consiste no reconhecimento do período de atividade rural, razão pela qual deixamos de nos manifestar a tal respeito.

Finalmente, reconhecido o período de atividade rural acima mencionado, deverá ser acrescido ao período urbano já reconhecido pela Autarquia Previdenciária, de forma que, resultando tempo de contribuição suficiente para obtenção do benefício, deverá ele ser concedido ao Autor a partir do requerimento administrativo, verificado em 16/12/1998.

Assim, necessário se faz explicitar os critérios de correção monetária e de juros de mora.

A correção monetária incidente sobre as prestações em atraso é devida desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se a Súmula 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e a Súmula 8 deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal.

Os juros de mora de 0,5% (meio por cento) ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.1.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil e do artigo 161, § 1.º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei n.º 11.960/09 (artigo 5.º), a partir de 30.6.2009, para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, haverá a incidência uma única vez dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

**Posto isso**, nos termos do § 1º-A, do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação do Autor**, para reconhecer o período de atividade rural acima especificado, e com a implementação do tempo de contribuição mínimo necessário, determinar a concessão do benefício a partir do requerimento administrativo.

Fica a Autarquia Ré responsável pelo pagamento de honorários advocatícios que fixo em 15% (quinze por cento) do valor das prestações vencidas até a presente data, haja vista que a sentença de primeiro grau julgou improcedente a ação, nos termos da Súmula 111 do E. STJ.

Por oportuno, ressalto que em consulta ao CNIS verificou-se que a parte autora recebe aposentadoria por tempo de contribuição desde 11/08/2010, devendo o INSS facultar-lhe a opção pelo benefício mais vantajoso e, eventualmente, compensar as parcelas já pagas administrativamente.

Decorrido "in albis" o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

**Intimem-se.**

São Paulo, 03 de maio de 2013.

NILSON LOPES

Juiz Federal em Auxílio

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032288-21.2001.4.03.9999/SP

2001.03.99.032288-0/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio NILSON LOPES  
APELANTE : HIROSHI KOIDE e outro  
: NIEKO KOIDE  
ADVOGADO : JOSE RICARDO GOMES  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : YOSHIKAZU SAWADA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 99.00.00084-3 1 Vt PEREIRA BARRETO/SP

## DECISÃO

Trata-se de apelação da parte autora quanto ao conteúdo da sentença de fls. 132/135 que julgou improcedente o pedido dos autores, que consistia no reconhecimento dos períodos laborados em atividade rural sob regime de economia familiar para fins de obtenção do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

O pedido restou indeferido tendo em vista os autores não terem demonstrado serem contribuintes da Previdência Social, uma vez que inexistente prova de recolhimento contribuições previdenciárias, tendo em vista os autores serem produtores rurais, conforme se constata das notas fiscais encartadas nos autos sendo, assim considerados, segurados especiais.

Ademais, os autores não teriam cumprido a carência mínima de 180 contribuições para a Previdência Social. Dessa forma, não foi comprovado um dos requisitos indispensáveis para a concessão de aposentadoria por tempo de serviço, qual seja, o tempo de carência mínima de contribuições previdenciárias.

No presente recurso, a parte autora apela da sentença prolatada pelo MM. Juiz *a quo*, requerendo a sua reforma sob as mesmas razões alegadas em sua inicial, no sentido de que restou demonstrado através das provas juntadas aos autos que os autores possuem período de trabalho rural muito superior a 35 anos de serviço. (fls. 137/144)

Com as contrarrazões da parte ré (fls. 146/148), os autos subiram a esta egrégia Corte Regional.

### **É o breve relato.**

#### **Decido.**

A hipótese comporta julgamento, na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Preliminarmente, verifico que o autor Hiroshi Koide não possui procuração nos autos. De forma diversa, a autora Nieko Koide outorgou poderes ao seu procurador, Dr. José Ricardo Gomes às fls. 10.

Em que pese a realização de audiência, com o comparecimento do Advogado que subscreveu a inicial e as demais peças da presente ação, Dr. José Ricardo Gomes, não houve a devida formalização da outorga de procuração "*apud acta*", o que impede o reconhecimento de sua existência, conforme precedente do Egrégio Supremo Tribunal Federal:

*1. REPRESENTAÇÃO PROCESSUAL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - SOBRESTAMENTO - EFEITOS. O simples sobrestamento do agravo para que se aguarde o julgamento de recurso não implica a preclusão da matéria relativa ao conhecimento.*

*2. PROCURAÇÃO APUD ACTA - CONFIGURAÇÃO. O fato de constar do processo peças subscritas pelo advogado não consubstancia a existência de procuração apud acta. Esta revela-se mediante lavratura de instrumento nos próprios autos, onde fique consignado que a parte se fez presente acompanhada de caudidico, credenciando-o. (não há destaques no original)*

*3. REPRESENTAÇÃO PROCESSUAL - RECURSO. A irregularidade da representação processual e conducente ao não conhecimento do recurso. 4. REPRESENTAÇÃO PROCESSUAL - AGRAVO REGIMENTAL - RECURSO. A inexistência de instrumento de mandato nos autos, a respaldar o substabelecimento juntado, conduz ao não conhecimento do recurso, face a irregularidade de representação processual. (AI 128090 AgR/SP - Relator Ministro Marco Aurélio - Julgamento: 02/08/1991 - Órgão Julgador: Segunda Turma - Publicação DJ 02-08-1991 PP-09917 EMENT VOL-01627-01 PP-00127 RTJ VOL-00137-01 PP-00461)*

Portanto, a ausência de um dos pressupostos necessários para a constituição e desenvolvimento válido e regular do processo, qual seja, a falta de instrumento de mandato outorgado pelo autor, enseja a nulidade de todos os atos dele decorrentes.

Dessa forma, em consonância ao artigo 36 Código de Processo Civil, a parte deve ser representada em juízo por um advogado legalmente habilitado, de tal forma que a ausência do instrumento de mandato implica na inexistência de todos os atos praticados no processo, pois que no presente caso não incide a autorização prevista no artigo 37 do mesmo estatuto processual.

Assim, declaro a nulidade de todos os atos processuais praticados pelo autor Hiroshi Koide, desde a interposição da inicial.

Passo, agora, à análise do mérito em relação à outra autora na ação, Nieko Koide.

Busca a parte autora, nascida em 24.01.1938 (fls.12), o reconhecimento do período trabalhado em atividade rural, compreendido entre 24.01.1950 e outubro/1999, quando trabalhou em regime de economia familiar nas propriedades agrícolas indicadas na inicial.

A fim de comprovar o efetivo desempenho das lides campesinas, a parte autora trouxe aos autos os seguintes documentos:

- a) Certidão de casamento da autora datada de 24.05.1960, onde consta a profissão de seu marido como sendo avicultor (fls. 15);
- b) Certidões de nascimento de seus filhos no interregno de 04.06.1961 a 18.07.1981 (fls.16 /25);
- c) Guias de Imposto Territorial Rural (ITR) pagos em nome do marido da autora, durante o interregno de 15.05.1987 a 15.05.1990 (fls. 33/34 e 38/39);
- d) Certificado de Cadastro de Imóvel Rural datado de 09.05.1995 datado em nome do marido da autora (fls. 35);
- e) Recibo de pagamento de conta de água e esgoto em nome do marido da autora, com vencimento em 13.06.1997, o qual informa o endereço para notificação como hortifrutigranjeiro (fls. 36);
- f) Ficha de Inscrição Cadastral em nome do marido da autora, datado de 28.05.1992 (fls. 43);
- g) Declaração Cadastral de Produtor em nome do marido da autora, datado de 18.12.1995 (fls. 44);
- h) Recibo de entrega de Imposto sobre Propriedade Territorial Rural em nome do marido da autora referente ao exercício de 1997 (fls. 45/46);
- i) Recibo da Confederação Nacional dos Trabalhadores na Agricultura datado de 30.07.1997 (fls. 47);
- j) Documento de recadastramento como contribuinte individual, no qual o marido da autora é qualificado como sendo contribuinte individual (fls. 48);
- k) Comprovante de pagamento de ITR em nome do marido da autora, referente aos anos de 1992/1996 (fls. 49/50);
- l) Nota fiscal de produtor emitidas em nome do sogro da autora, datadas no período de 05.01.1973 a 01.06.1997 (51/67);
- m) Termo de permissão de Uso de Próprio Municipal a Título Precário em nome do marido da autora, datado de 08.09.1991 (fls. 68/74).

A farta documentação juntada aos autos é comprobatória quanto ao período laborado pela autora em atividade rural.

A testemunha ouvida em juízo, submetida ao crivo do contraditório e da ampla defesa corroboraram o trabalho rural exercido pela parte autora (f. 119).

Cumprido esclarecer que, embora conste da certidão de casamento a profissão de lavrador apenas atribuída ao seu marido, por certo é admissível estender tal ofício também à mulher que, além de labutar nas lides rurais, por óbvio também se ocupa dos afazeres domésticos, como demonstra a dura realidade da vida no campo.

Nesse sentido, transcrevo trecho de decisão proferida pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça no julgamento do

Recurso Especial n.º 495332/RN, de relatoria da Ministra Laurita Vaz *in verbis*:

*"A jurisprudência desta Corte, sensível à dificuldade do rurícola na obtenção de prova escrita do exercício de sua profissão, consolidou-se no sentido de que a comprovação da atividade laborativa do rurícola deve se dar com o início de prova material, ainda que constituída por dados do registro civil, certidão de casamento, ou mesmo assentos de óbito, em se tratando de pensão.*

*Nesse diapasão, vem-se estendendo à esposa a qualificação profissional de lavrador do marido, em razão da própria situação de atividade comum ao casal.*

*É certo que a legislação previdenciária não eximiu os trabalhadores rurais da demonstração do exercício de atividade rural, mas sim da comprovação das contribuições, ao contrário do entendimento desposado pelo acórdão a quo. Entretanto, a lei não exige que o início de prova material se refira precisamente ao período de carência do art. 143 da Lei n.º 8.213/91, servindo apenas para convalidar a prova testemunhal."*

Sendo assim, é aceitável, como prova da atividade laborativa nas lides rurais, o documento que especifica tal circunstância em relação ao marido, de acordo com entendimento já sedimentado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, como confirmam os seguintes julgados:

**PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. ERRO DE FATO. DOCUMENTO NOVO.**

**PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. CERTIDÃO DE CASAMENTO.**

1. A certidão de casamento, da qual conste a profissão do marido da Autora como lavrador, vale como início de prova material.

2. Rescisória julgada procedente para rescindir o acórdão atacado e restabelecer as decisões proferidas nas instâncias ordinárias. (STJ, AR 888/SP. Rel. Min. Edson Vidigal DJ 12.11.01, pág. 125.)

**PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR IDADE -RURÍCOLA - PROVA DOCUMENTAL - CERTIDÃO DE CASAMENTO - CONCESSÃO DO BENEFÍCIO - DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NÃO DEMONSTRADA - ART. 255 E PARÁGRAFOS DO RISTJ - PRECEDENTES.**

1. Na esteira de sólida jurisprudência da 3a. Seção (cf. EREsp n.ºs 176.089/SP e 242.798/SP), afasta-se a incidência da Súmula 07/STJ para conhecer do recurso. A qualificação profissional de lavrador do marido, constante dos assentamentos de registro civil, é extensível à esposa, e constitui indício aceitável de prova material do exercício da atividade rural.

2. (...)

3. Precedentes desta Corte.

4. Recurso parcialmente conhecido e nessa parte provido. (STJ, Quinta Turma, Resp 410281/PR, Rel. Min. Jorge Scartezzini, DJ: 03/02/03 pág. 344).

**PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO DE MARIDO LAVRADOR. CATEGORIA EXTENSIVA À ESPOSA. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. RECURSO ESPECIAL DESPROVIDO.**

1. A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituída por dados do registro civil, como certidão de casamento onde marido aparece como lavrador, qualificação extensível à esposa.

2. A Lei não exige que o início de prova material se refira precisamente ao período de carência do art. 143 da Lei n.º 8.213/91, servindo apenas para corroborar a prova testemunhal presente nos autos.

3. Recurso especial desprovido. (STJ, Quinta Turma, Resp. 495332/RN, Rel. Min. Laurita Vaz DJ 02.06.03, pág. 346.)

Ademais, o documento em nome do marido é extensível à esposa não somente no caso de trabalho exercido em regime de economia familiar, mas sim, em todas as hipóteses elencadas no artigo 11, VII da Lei n.º 8213/91, sendo tal entendimento cristalizado pela Súmula n. 6 da Turma de Uniformização dos Juizados Especiais Federais, no sentido de que: *"A certidão de casamento ou outro documento idôneo que evidencie a condição de trabalhador rural do cônjuge constitui início razoável de prova material da atividade de rurícola."*, destarte, sem ressalvas.

Cumprido esclarecer que o artigo 106 da Lei 8213/91 enumera de forma sucinta e simplificada os meios para comprovação de atividade rural, não criando óbice a outros meios de prova admitidos pelos nossos Tribunais.

Deste modo, embora a referida lei não especifique a natureza do denominado início razoável de prova material, quer em sua potencialidade, quer em sua eficácia, a prerrogativa de decidir sobre a validade dos documentos e concluir pela sua aceitação ou não, pertence ao juiz, devendo, qualquer que seja a prova, levar à convicção do magistrado sobre o fato probando.

Para a contagem do tempo de serviço rural trabalhado em regime de economia familiar antes da vigência da Lei n.º 8.213/91, não se exige a comprovação das respectivas contribuições relativas ao período reconhecido, mas tão

somente o preenchimento dos requisitos exigidos pela legislação previdenciária (artigos 55, § 3º, e 106, da Lei 8.213/91), quais sejam, início de prova material, corroborada por idônea prova testemunhal da atividade laborativa rural.

Com efeito, a Lei n. 9.528, de 10/12/1997, que resultou da conversão da Medida Provisória n. 1.523, nada dispôs sobre o parágrafo 2º do artigo 55 da Lei n. 8.213/91, que foi mantido em sua redação original, segundo a qual, "*o tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início da vigência desta lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento*".

Contudo, quanto ao período anterior ao início de vigência da Lei nº 8.213/91, conta-se o tempo de serviço do trabalhador rural, independentemente do recolhimento das contribuições, mas não para efeito de carência, sendo que a expressão "trabalhador rural" deve ser entendida no seu sentido genérico compreendendo além do empregado rural, também o trabalhador rural em regime de economia familiar.

A propósito, pode se verificar que desde a Lei Complementar nº 11, de 25/05/1971, que instituiu o Programa de Assistência ao Trabalhador Rural - PRORURAL, classifica-se como trabalhador rural, não somente o empregado rural, mas também o trabalhador em regime de economia familiar, conforme se extrai da redação do parágrafo 1º de seu artigo 3º, que insere este último como beneficiário desse sistema e não como contribuinte, o que vale dizer que estava dispensado de recolher as contribuições para o PRORURAL.

Assim, exigir-se o recolhimento retroativo de contribuições para fins de aposentadoria em período anterior à vigência da Lei n. 8.213/91, quando, repita-se, o trabalhador rural gozava de isenção legal, viola o princípio constitucional da irretroatividade da lei e do devido processo legal no aspecto substancial, sendo exigível somente após a vigência do citado diploma legal quando o segurado especial, se desejar fazer jus à aposentadoria por tempo de serviço, deverá contribuir facultativamente, conforme estabelece o seu artigo 55, parágrafo 2º.

Este também é o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, como exemplificam as seguintes ementas:

**AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONTAGEM RECÍPROCA. SOMA DO TEMPO DE ATIVIDADE RURAL AO TEMPO DE SERVIÇO PÚBLICO. CONTRIBUIÇÕES. ART. 55, PARÁGRAFO 2º E ART. 96, V, AMBOS DA LEI N. 8.213/91.**

*I - Estão em vigor o parágrafo 2º do art. 55 e o inciso V do art. 96 da Lei n. 8.213/91, ambos em sua versão original, porque a Lei n. 9.528, de 1997, não aprovou a nova redação dada ao primeiro desses dispositivos pela MP n. 1.533-13/97, nem revogou o segundo. Esses dois artigos da Lei n. 8.213/91 asseguram o cômputo do tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desse diploma legal, independentemente do pagamento das contribuições a ele correspondentes.*

*II - Essas regras, contudo, dizem respeito ao Regime Geral da Previdência Social, concernente à atividade privada, urbana e rural, aí restringindo sua abrangência, não alcançando a hipótese de contagem recíproca para fins de somar o tempo de atividade rural ao tempo de serviço público, para o qual a Constituição exige prova de contribuição efetiva.*

*III - Agravo desprovido. (STJ, Quinta Turma, Agravo Regimental no REsp. 358.700/SC, Relator Min. Gilson Dipp, julgado em 15/08/2002).*

**PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. COMPROVAÇÃO DO DISSÍDIO. PROVA DE ATIVIDADE RURÍCOLA EM REGIME FAMILIAR. MENOR DE 14 ANOS. CONTAGEM DE TEMPO PARA FINS PREVIDENCIÁRIOS. POSSIBILIDADE.**

*I - Em se tratando de matéria por demais conhecida da Egrégia Seção, dispensáveis se mostram maiores exigências formais na comprovação da divergência, bastando a transcrição de ementas. Precedente.*

*II - In casu, ao tempo da prestação dos serviços - entre 17.08.68 a 31.12.69 - vigorava o art. 165, inciso X, da CF/67, repetido na E.C. n. 1/69, que admitia o trabalho do menor a partir dos 12 (doze) anos.*

*III - Reconhecendo a Lei 8.213/91, art. 55, parágrafo 2º, o tempo de serviço rural pretérito, sem contribuição, para efeitos previdenciários - não para contagem recíproca - não podia limitar aos 14 (quatorze) anos, sem ofensa à Norma Maior. É que o tempo de serviço, para fins de aposentadoria, é disciplinado pela lei vigente à época em que efetivamente prestado, passando a integrar, como direito autônomo, o patrimônio jurídico do trabalhador.*

*IV - Comprovada a atividade rurícola de menor de 14 anos, antes da Lei n. 8.213/91, impõe-se seu cômputo para fins previdenciários. A proibição de trabalho aos menores de quatorze anos foi estabelecida pela Constituição em benefício do menor e não em seu prejuízo.*

V - Embargos acolhidos. (STJ, Terceira Seção, ERESP 329.269/RS, Rel. Min. Gilson Dipp, julgado em 28.08.2002).

Ainda que a Terceira Seção do mesmo Egrégio Tribunal Superior tenha aprovado o enunciado da Súmula n. 272, segundo a qual "o trabalhador rural, na condição de segurado especial, sujeito à contribuição obrigatória sobre a produção rural comercializada, somente faz jus à aposentadoria por tempo de serviço se recolher as contribuições facultativas", todavia, o entendimento desta Súmula não afasta a possibilidade do cômputo do respectivo tempo exercido antes da Lei n.º 8.213/91 pelo trabalhador rural em regime de economia familiar para fins de aposentadoria.

Isso porque, a Súmula é expressa ao limitar a sua extensão ao segurado especial, qualificação esta que foi adotada pelo artigo 12, inciso VII, da Lei n.8.212/91 e pelo artigo 11, inciso VII, da Lei n. 8.213/91, pois, conforme já foi dito, a mencionada Lei Complementar n. 11, de 25.05.1971, que instituiu o PRORURAL, no artigo 3º, parágrafo 1o, "b", conceitua aquele que exerce atividade rural em regime de economia familiar como trabalhador rural.

E também, porque não está se dispensando a parte autora de cumprir o período de carência estabelecido na Lei n.º 8.213/91, uma vez que o tempo de serviço na atividade rural não está sendo computado para efeito de carência, nos termos do artigo 55, parágrafo 2º, do mesmo diploma legal.

Destarte, tendo em vista que a legislação anterior não exigia nenhuma contribuição ao rurícola, a obrigação de comprovar o recolhimento ou de promover a respectiva indenização impingiria àquele que exerceu atividade rural tamanhos obstáculos que praticamente inviabilizariam o direito à contagem do tempo de serviço assegurada pela Constituição da República.

Assim, tem-se como efetivamente comprovada a atividade rural exercida pela parte autora, sem anotação em CTPS, no período de 25.04.1960 a 31.10.1999, devendo ser reconhecida para fins previdenciários, exceto para efeito de carência.

O trabalhador rural enquadrado como segurado obrigatório pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, estando dispensado da comprovação do recolhimento de contribuições, desde que comprove o exercício da atividade rural nos termos da lei, em número de meses idênticos à carência do benefício, mesmo de forma descontínua, nos termos do disposto no artigo 39 da Lei n.º 8.213/91. Vale dizer que aos trabalhadores rurais a lei previdenciária dispensou expressamente o período de carência, bastando comprovar, tão somente, o exercício da atividade rural pelo tempo correspondente, para garantir-lhes a concessão da aposentadoria por idade.

Portanto, tendo em vista que a autora completou 55 anos de idade, em 24.01.1993, é de se reconhecer o direito ao benefício de aposentadoria rural por idade, em que pese o pedido expresso na inicial pela concessão de aposentadoria por tempo de serviço, benefício ao qual não tem direito a Autora.

Além do mais, não cabe qualquer alegação de que tal julgamento consiste em análise *extra petita*, uma vez que, em se tratando de lides previdenciárias, o posicionamento jurisprudencial do Egrégio Superior Tribunal de Justiça já se encontra pacificado no sentido da possibilidade de ser reconhecido em juízo o benefício a que tenha direito o Autor da ação, ainda que não o tenha postulado expressamente, conforme transcrevemos:

***PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. JULGAMENTO EXTRA PETITA. INOCORRÊNCIA. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.***

1. *É firme o entendimento jurisprudencial deste Superior Tribunal de Justiça no sentido de que, tratando-se de lide previdenciária, pode o juiz enquadrar a hipótese fática no dispositivo legal pertinente à concessão do benefício cabível, sem que isso importe em julgamento extra petita, tendo em vista a relevância da questão social.*  
2. *Agravo regimental a que se nega provimento. (AgRg no REsp 1282928/RS - 2011/0228468-3 - Relator Ministra Maria Thereza de Assis Moura - Órgão Julgador Sexta Turma - Data do Julgamento 09/10/2012 - Data da Publicação/Fonte DJe 17/10/2012)*

***PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. BENEFÍCIO ACIDENTÁRIO. PEDIDO INICIAL. VERIFICAÇÃO DO CUMPRIMENTO DOS REQUISITOS. ADEQUABILIDADE. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO DIVERSO AO SEGURADO. JULGAMENTO EXTRA PETITA. NÃO-OCORRÊNCIA. PRECEDENTES. AGRAVO DESPROVIDO.***

1. *Este Superior Tribunal de Justiça firmou compreensão no sentido de que não constitui julgamento extra ou*

*ultra petita a decisão que, verificando não estarem atendidos os pressupostos para concessão do benefício requerido na inicial, concede benefício diverso cujos requisitos tenham sido cumpridos pelo Segurado.*

*2. Na ausência de fundamento relevante que infirme as razões consideradas no julgado agravado, deve ser mantida a decisão hostilizada por seus próprios fundamentos.*

*3. Agravo regimental desprovido. (AgRg no Ag 1232820/RS - 2009/0174388-0 - Relator Ministra Laurita Vaz - Órgão Julgador Quinta Turma - Data do Julgamento 26/10/2010 - Data da Publicação/Fonte DJe 22/11/2010)*  
**AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. EX-CELETISTA. CONTAGEM DO TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE INSALUBRE. JULGAMENTO EXTRA PETITA. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO DIVERSO DO PEDIDO. POSSIBILIDADE.**

*1- Esta Corte definiu que não se configura julgamento extra ou ultra petita a decisão que, verificando a inobservância dos pressupostos para concessão do benefício pleiteado na inicial, concede benefício diverso se atendidos os requisitos legais.*

*2- Agravo regimental a que se nega provimento. (AgRg nos EDcl nos EDcl no REsp 978902/RS - 2007/0191635-9 - Relator Ministro Celso Limongi (Desembargador Convocado do TJ/SP) - Órgão Julgador Sexta Turma - Data do Julgamento 18/05/2010 - Data da Publicação/Fonte DJe 07/06/2010)*

Entretanto, o termo inicial do benefício deve ser fixado a partir da citação ocorrida nos presentes autos uma vez que não houve requerimento administrativo, o que, desde logo, afastamos como eventual falta de interesse de agir, nos termos da jurisprudência que segue:

***PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. EXAURIMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA. PROVA MATERIAL E TESTEMUNHAL. REEXAME. DIVERGÊNCIA JURISPRUDÊNCIA NÃO COMPROVADA.***

*Desnecessidade de prévia postulação ou do exaurimento da via administrativa para obtenção de benefício previdenciário por meio de prestação jurisdicional. Súmula 213/TRF. Precedentes. Recurso conhecido, porém desprovido. (REsp. 191.039 SP, Min. Jorge Scartezzini; REsp. 202.580 RS, Min. Gilson Dipp; REsp. 109.724 SC, Min. Edson Vidigal; REsp. 180.863 TO, Min. José Arnaldo da Fonseca).*

***Correção monetária e juros de mora.***

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, devida desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se a Súmula 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e a Súmula 8 deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal.

Os juros de mora de 0,5% (meio por cento) ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.1.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil e do artigo 161, § 1.º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei n.º 11.960/09 (artigo 5.º), a partir de 30.6.2009, para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, haverá a incidência uma única vez dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

**Posto isso**, nos termos do *caput* e § 1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação em relação a Hiroshi Koide, assim como reconheço a ausência de pressuposto de constituição e de desenvolvimento válido e regular do processo, uma vez que não está representado por Advogado, pois que não existe nos autos a devida constituição por meio de mandato, nos termos do inciso IV do art. 267 do mesmo estatuto processual mencionado acima.

Da mesma forma, dou provimento à apelação da Autora Nieko Koide, para julgar parcialmente procedente seu pedido, a fim de condenar a Autarquia a conceder o benefício de aposentadoria rural por idade, na forma do artigo 39 da Lei n.º 8.213/91, com termo inicial a partir da citação, acrescido dos consectários legais acima explicitados.

Ante a sucumbência recíproca, ficam compensados os honorários e as despesas, ao teor do art. 21 do Código de

Processo Civil.

**Intimem-se.**

São Paulo, 20 de maio de 2013.

NILSON LOPES

Juiz Federal em Auxílio

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0045427-40.2001.4.03.9999/SP

2001.03.99.045427-9/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio NILSON LOPES  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ROBERTO WAGNER LANDGRAF ADAMI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : RAUL CALCHI  
ADVOGADO : MARIA DO CARMO ARAUJO COSTA  
: HUMBERTO NEGRIZOLLI  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE LEME SP  
No. ORIG. : 99.00.00133-3 2 Vr LEME/SP

**DECISÃO**

Trata-se de remessa necessária e apelação da sentença de fls. 164/170 que julgou procedente o pedido do autor para reconhecer o tempo de serviço rural do autor no interregno de 30.11.1964 a 30.08.1969 para fins de revisão de sua aposentadoria, alterando o percentual de 70% da NB nº 42/101.703.539-0 para 100%.

No *decisum* restou reconhecido o tempo de serviço do autor no período supracitado como sendo de efetiva atividade rural na Fazenda Santo Amaro, condenando o requerido a proceder à revisão da aposentadoria do autor de acordo com o estabelecido na decisão.

Condenou o réu, ademais, o pagamento das custas e dos honorários advocatícios fixados, por equidade, no valor de R\$ 400,00, corrigidos desta data.

No presente recurso às fls. 173/182 a Autarquia, ora apelante, requer a reforma da decisão alegando o seguinte:

- a) Inexistência de prova material suficiente para comprovar o período trabalhado em labor rural;
- b) Tendo em vista não existir documentos comprobatórios do alegado, o *decisum* restou baseado em prova exclusivamente testemunhal, o que é proibido pelo ordenamento vigente;
- c) Em caso de procedência do pedido, deverá o apelado providenciar o recolhimento das contribuições correspondentes ao período reconhecido ou, ainda, compensar diretamente em seu benefício, nos termos do art. 55, parágrafo 1º, Lei 8.213/91;
- d) Requer a redução do pagamento dos honorários advocatícios, levando-se em conta o fato do apelado ter fixado como valor da causa o valor de R\$ 136,00.

Postula, ademais, o conhecimento e provimento de sua apelação, pleiteando ainda o prequestionamento da matéria argüida em sede recursal.

Sem a apresentação das contrarrazões, embora o autor tenha sido regulamente intimado, os autos subiram a esta egrégia Corte Regional.

**É o breve relato.**

**Decido.**

A hipótese comporta julgamento, na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

### ***Da Comprovação do Trabalho Rural.***

Busca a parte autora, nascida em 18.04.1934 (f. 37), a averbação da atividade rural exercida no período de 30.11.1964 a 30.08.1969, com a consequente revisão do benefício de aposentadoria proporcional para integral.

Para a contagem de tempo de serviço rural trabalhado sem registro em CTPS antes da vigência da Lei n. 8.213/91, não se exige a comprovação das respectivas contribuições relativas ao período reconhecido, mas tão somente o preenchimento dos requisitos exigidos pela legislação previdenciária (artigos 55, § 3º, e 106, da Lei 8.213/91), quais sejam, início de prova material, corroborada por idônea prova testemunhal da atividade laborativa rural, como demonstram os seguintes julgados:

*"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL . APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL . VALORAÇÃO DA PROVA TESTEMUNHAL.*

*1. A valoração dos depoimentos testemunhais quanto ao período de atividade exercida pelo rurícola é válida se apoiada em início razoável de prova material, ainda que esta somente comprove tal exercício durante uma fração do tempo exigido em lei.*

*2. Consideram-se a Certidão de Casamento, o Certificado de Dispensa de Incorporação, o Título Eleitoral e a CTPS, nos quais consta a profissão de rurícola do autor, início de prova documental para fim de obtenção de benefício previdenciário.*

*3. Recurso conhecido e provido."*

*(STJ, Quinta Turma, RESP. 211031/SP, Relator Min. EDSON VIDIGAL, DJ 06/09/99, pág. 00127).*

*"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL - PROVA TESTEMUNHAL CORROBORADA POR INÍCIO DE PROVA DOCUMENTAL.*

*A exigência legal para a comprovação da atividade laborativa rural resulta na prova testemunhal, corroborada por um início razoável de prova documental, ainda que constituída por dados do registro civil, certidão de casamento, ou qualquer documento que mereça fé pública.*

*No caso em exame, o autor apresentou certidão expedida pelo Registro de Imóveis da Comarca de Paulo de Faria, Estado de São Paulo (...), que comprova a existência da "Fazenda Figueira", e que se harmoniza com os depoimentos testemunhais demonstrando o exercício da atividade rurícola do autor, sem registro e contemporâneo ao período que pretende ver reconhecido.*

*Precedentes desta Corte.*

*Recurso conhecido e desprovido."*

*(STJ, Quinta Turma, RESP. 422095/SP, Relator Min. JORGE SCARTEZZINI, DJ 23/09/2002, pág. 381)*

Cumprе ressaltar que a jurisprudência consolidou o entendimento de que documentos em nome de um dos membros do grupo familiar, contemporâneos à época dos fatos alegados, configuram início razoável de prova material (STJ, Processo nº 200300232987, RESP nº 501009, 5ª T., Rel. Arnaldo Esteves Lima, v. u., D: 20/11/2006, DJ: 11/12/2006, pág: 407; Processo nº 200201537435, RESP n.º 478908, 5ª T., Rel. José Arnaldo da Fonseca, v. u., D: 24/06/2003, DJ: 25/08/2003, pág: 360).

Quanto ao período anterior ao início de vigência da Lei n. 8.213/91, conta-se o tempo de serviço do trabalhador rural sem registro em CTPS independentemente do recolhimento das contribuições, mas não para efeito de carência, sendo que a expressão "trabalhador rural" deve ser entendida no seu sentido genérico compreendendo além do diarista, também o trabalhador rural em regime de economia familiar.

A propósito, pode-se verificar que desde a Lei Complementar n. 11, de 25/05/1971, que instituiu o Programa de Assistência ao Trabalhador rural - PRORURAL, classifica-se como trabalhador rural também o trabalhador em regime de economia familiar, conforme se extrai da redação do parágrafo 1º de seu artigo 3º, que insere este último como beneficiário desse sistema e não como contribuinte, o que vale dizer que estava dispensado de recolher as contribuições para o PRORURAL .

Assim, exigir-se o recolhimento retroativo de contribuições para fins de aposentadoria em período anterior à vigência da Lei n. 8.213/91, quando, repita-se, o trabalhador rural gozava de isenção legal, viola o princípio constitucional da irretroatividade da lei e do devido processo legal no aspecto substancial, sendo exigível somente após a vigência do citado diploma legal quando o segurado especial, se desejar fazer jus à aposentadoria por tempo de serviço, deverá contribuir facultativamente, conforme estabelece o seu artigo 55, parágrafo 2º.

Ainda que a Terceira Seção do Egrégio Tribunal Superior tenha aprovado o enunciado da Súmula n. 272, segundo a qual "o trabalhador rural, na condição de segurado especial, sujeito à contribuição obrigatória sobre a produção rural comercializada, somente faz jus à aposentadoria por tempo de serviço se recolher as contribuições facultativas", todavia, o entendimento desta Súmula não afasta a possibilidade do cômputo do respectivo tempo exercido antes da Lei n. 8.213/91 pelo trabalhador rural sem registro em CTPS para fins de aposentadoria por tempo de serviço.

Isso porque, a Súmula é expressa ao limitar a sua extensão ao segurado especial, qualificação esta que foi adotada pelo artigo 12, inciso VII, da Lei n.8.212/91 e pelo artigo 11, inciso VII, da Lei n. 8.213/91, pois, conforme já foi dito, a mencionada Lei Complementar n. 11, de 25.05.1971, que instituiu o PRORURAL, no artigo 3º, parágrafo 1º, "b", conceitua aquele que exerce atividade rural em regime de economia familiar como trabalhador rural.

E também, porque não está se dispensando a parte autora de cumprir o período de carência estabelecido na Lei n. 8.213/91, uma vez que o tempo de serviço na atividade rural sem registro em CTPS não será computado para efeito de carência, nos termos do artigo 55, parágrafo 2º, do mesmo diploma legal.

Todavia, ainda que não seja exigível a apresentação de um documento para cada ano requerido, em razão da própria natureza da atividade, o reconhecimento de labor rural somente será possível se houver início de prova material contemporânea, nos termos da Súmula nº 149 do E. STJ.

Dos dispositivos legais, constata-se que a legislação previdenciária não proíbe a comercialização dos produtos agrícolas, não se exigindo que o trabalhador rurícola viva em contínua escassez de recursos, somente impõe que a atividade não atinja montante a caracterizar empresa rural, situação que não ocorre no caso em tela, vez que a extensão do imóvel rural o classifica como pequena propriedade e que a utilização eventual de mão-de-obra assalariada não elide a condição de segurado especial, em regime de economia familiar.

Cumprido esclarecer que o artigo 106 da Lei nº 8.213/91 enumera de forma sucinta e simplificada os meios para comprovação de atividade rural, não criando óbice a outros meios de prova admitidos pelos nossos Tribunais.

Deste modo, embora a referida lei não especifique a natureza do denominado início razoável de prova material, quer em sua potencialidade, quer em sua eficácia, a prerrogativa de decidir sobre a validade dos documentos e concluir pela sua aceitação, ou não, pertence ao juiz, devendo, qualquer que seja a prova, levar à convicção do magistrado sobre o fato probando.

A jurisprudência do colendo STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula n. 149, "in verbis":

*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.*

Destaco que a orientação colegiada é pacífica no sentido de que razoável início de prova material não se confunde com prova plena, ou seja, constitui indício que deve ser complementado pela prova testemunhal quanto à totalidade do interregno que se pretende ver reconhecido (TRF/1.ª Região, 2.ª Turma; AC 01292444, proc. 199501292444/MG; Relatora Des. Federal Assusete Magalhães; v.u., j. em 7.8.2001, DJ 28.8.2001, p. 203).

A fim de comprovar o efetivo desempenho em trabalho rural, a parte autora trouxe aos autos os seguintes documentos:

- a)** Declaração do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Rio Claro informando que o autor teria trabalhado em labor rural no período de 01.01.1966 a 31.12.1968 (fls. 23);
- b)** Declaração da produtora Dóris Cassab Stein afirmando que o autor foi seu funcionário no período de 01.01.1966 a 31.12.1968;
- c)** Certidão de Casamento datada de 18.09.1971, o qual menciona a profissão do autor como sendo lavrador (fls. 32);
- d)** Título Eleitoral datado de 10.11.1967, o qual informa a profissão do autor como sendo lavrador (fls. 34);

*e) Certificado de Dispensa de Incorporação datado de 26.08.1968 (fls. 35);*

*f) Declaração do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Rio Claro informando que o autor foi associado desta entidade no período de 05.03.1968 a 30.08.1971 (fls. 39);*

*g) Recibos de pagamento efetuados pelo autor ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Rio Claro referentes às datas: 05.03.1968 e 12.08.1971 (fls. 40).*

Embora no Certificado de Dispensa de Incorporação não seja possível verificar o que esteja escrito à lápis tem-se que em documento de fls. 41-verso, item 6., a própria Autarquia faz a seguinte afirmação "cópia do certificado de dispensa de incorporação emitida pelo Ministério do Exército. A dispensa ocorreu em 31.12.1966, motivada por residência do requerente em município não tributário. *No verso, com anotação a grafite e em grau quase imperceptível de leitura, consta indicada a profissão de lavrador*"

Dessa forma, tendo em vista referido documento ter restado incontroverso entre as partes, reconheço a sua validade para fins de reconhecimento do tempo de labor rural pretendido pelo autor.

De forma diversa, porém, os itens "a", "b" e "f" não podem ser considerados como sendo início de prova material tendo em vista equivalerem a simples depoimento unilateral reduzido a termo e não submetido ao crivo do contraditório. Estão, portanto, em patamar inferior à prova testemunhal colhida em juízo, por não garantirem a bilateralidade de audiência.

Assim, somente os documentos referentes aos itens "c", "d", "e" e "g" podem ser considerados como sendo provas materiais robustas a comprovar o alegado.

As testemunhas ouvidas em juízo, submetidas ao crivo do contraditório e da ampla defesa corroboram o trabalho rural exercido pela parte autora (f. 79/81).

Entretanto, embora as testemunhas afirmem que o autor laborou em atividade rural desde tenra idade, não existem provas documentais nos autos suficientes para comprovação quanto ao período efetivamente trabalhado pela parte autora em atividades rurais.

Dessa forma, somente o Certificado de Dispensa de Incorporação pode ser utilizado como documento hábil a comprovação do tempo requerido pelo autor.

Assim, depreende-se do conjunto probatório, considerados o documento mais remoto que configurar o início razoável de prova material e o teor dos depoimentos testemunhais, que o labor rural da parte autora está suficientemente comprovado, nos moldes da legislação previdenciária, a partir de 10.11.1967, data constante no Título Eleitoral do autor até a data de 30.08.1969, data requerida pelo autor na inicial, tendo em vista existir nos autos documentos informando que ele continuou exercendo atividade rural posterior à esta data.

Dessa forma, constato que restou demonstrado o labor da parte autora na condição de rurícola em regime de economia familiar no período de 30.11.1964 a 30.09.1969, totalizando 4 anos, 9 meses e 1 dia, devendo ser procedida a contagem de tempo de serviço cumprido no citado interregno, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência, nos termos do art. 55, § 2.º, da Lei n.º 8.213/91

Verifica-se da carta de concessão da f. 97, que o autor recebe o benefício de aposentadoria por tempo de serviço proporcional, administrativamente, desde 21.03.1996, tendo sido apurado o somatório de 30 anos, 3 meses e 1 dia de labor àquela época, os quais somados ao acréscimo advindo do reconhecimento das condições especiais de trabalho aqui reconhecidas totalizam mais de 35 anos de tempo de serviço, o que enseja a majoração de sua renda mensal inicial para 100% do salário-de-benefício, devendo as parcelas pagas na esfera administrativa ser compensadas.

Tratando-se de revisão do ato de concessão da aposentadoria, com alteração da renda mensal inicial, o *dies a quo* deve ser fixado na data da concessão do benefício em sede administrativa, observada a prescrição quinquenal.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, devida desde as respectivas competências, na forma da

legislação de regência, observando-se a Súmula 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e a Súmula 8 deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal.

Os juros de mora de 0,5% (meio por cento) ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.1.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil e do artigo 161, § 1.º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei n. 11.960/09 (artigo 5.º), a partir de 30.6.2009, para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, haverá a incidência uma única vez dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

Com relação à fixação dos honorários advocatícios, contrariados pelo recorrente em face da atribuição à causa do valor equivalente a R\$ 136,00, o que impediria a fixação dos honorários em R\$ 400,00 como constou da decisão recorrida, também devem ser mantidos os termos da sentença, uma vez que, conforme disposto no § 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil, *nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior.*

De tal maneira, a limitação do valor dos honorários ao máximo de 20% sobre o valor atribuído à causa, implicaria na fixação de valor irrisório, o qual não atenderia aos critérios estabelecidos nas alíneas do § 3º do mesmo artigo 20 acima mencionado.

Posto isso, nos termos do § 1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à remessa necessária e à apelação do INSS, apenas para adequar a forma de correção e incidência de juros sobre o valor devido.

Decorrido "in albis" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

#### **Intimem-se.**

São Paulo, 15 de maio de 2013.

NILSON LOPES

Juiz Federal em Auxílio

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0053064-42.2001.4.03.9999/SP

2001.03.99.053064-6/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio NILSON LOPES  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : VERA LUCIA FREIXO BERENCHTEIN  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : LUIZ JOSE CUSTODIO  
ADVOGADO : CLAUDIO DE SOUSA LEITE  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE BIRIGUI SP  
No. ORIG. : 00.00.00181-0 2 Vr BIRIGUI/SP

#### **DECISÃO**

Trata-se de remessa necessária e apelação do réu quanto ao conteúdo da sentença de fls. 82/88 que julgou procedente o pedido a fim de condenar a Autarquia Previdenciária a conceder ao autor o benefício de aposentadoria por tempo de serviço integral, com estrita observância do disposto nos artigos 53 e seguintes da Lei nº 8.213/91, a partir da citação, incluindo o abono atual. As parcelas atrasadas deverão ser atualizadas monetariamente com base na Lei 6.899/81, acrescidas de juros legais e de mora, estes a partir da citação.

Ademais, condenou o réu ao pagamento das despesas processuais e honorários advocatícios arbitrados em 15% do valor da causa.

No presente recurso, a parte ré apela (fls. 90/99) da sentença prolatada pelo MM. Juiz *a quo*, alegando que os documentos trazidos aos autos pelo autor não podem ser considerados como início de prova material, bem como a prova testemunhal também não pode ser considerada para efeito de comprovação do efetivo trabalho na lavoura, posto que os depoimentos são sempre no sentido de que trabalhavam na lavoura como diarista, fazendo o depoimento de forma vaga e imprecisa quanto às datas.

Alega, ademais, não ter ficado comprovado o labor pelo período de 35 anos, conforme o MM. Juiz *a quo* considerou provado em seu *decisum*, não comprovando o recolhimento de 180 meses de contribuições apontados pela Lei 8.213/91 sendo vedada esta comprovação, sem recolhimentos, quando for para compor o período de carência, o que ocorreria nos termos da testemunha de fls. 54.

Com as contrarrazões do autor (fls. 102/106), os autos vieram a esta egrégia Corte Regional.

**É o breve relatório.**

**Decido.**

A hipótese comporta julgamento, na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

#### ***Da Comprovação do Trabalho Rural.***

Busca a parte autora, nascida em 06.02.1933 (f. 06), a averbação da atividade rural exercida em regime de economia familiar, no período de 17.10.1956 a 15.02.1990 para, somado aos períodos de trabalho com registro em CTPS, obter a concessão de aposentadoria por tempo de serviço integral.

Para a contagem de tempo de serviço rural trabalhado sem registro em CTPS antes da vigência da Lei n. 8.213/91, não se exige a comprovação das respectivas contribuições relativas ao período reconhecido, mas tão somente o preenchimento dos requisitos exigidos pela legislação previdenciária (artigos 55, § 3º, e 106, da Lei 8.213/91), quais sejam, início de prova material, corroborada por idônea prova testemunhal da atividade laborativa rural, como demonstram os seguintes julgados:

*"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL. VALORAÇÃO DA PROVA TESTEMUNHAL.*

*1. A valoração dos depoimentos testemunhais quanto ao período de atividade exercida pelo rurícola é válida se apoiada em início razoável de prova material, ainda que esta somente comprove tal exercício durante uma fração do tempo exigido em lei.*

*2. Consideram-se a Certidão de Casamento, o Certificado de Dispensa de Incorporação, o Título Eleitoral e a CTPS, nos quais consta a profissão de rurícola do autor, início de prova documental para fim de obtenção de benefício previdenciário.*

*3. Recurso conhecido e provido."*

*(STJ, Quinta Turma, REsp. 211031/SP, Relator Min. EDSON VIDIGAL, DJ 06/09/99, pág. 00127).*

*"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL - PROVA TESTEMUNHAL CORROBORADA POR INÍCIO DE PROVA DOCUMENTAL.*

*A exigência legal para a comprovação da atividade laborativa rural resulta na prova testemunhal, corroborada por um início razoável de prova documental, ainda que constituída por dados do registro civil, certidão de casamento, ou qualquer documento que mereça fé pública.*

*No caso em exame, o autor apresentou certidão expedida pelo Registro de Imóveis da Comarca de Paulo de Faria, Estado de São Paulo (...), que comprova a existência da "Fazenda Figueira", e que se harmoniza com os depoimentos testemunhais demonstrando o exercício da atividade rurícola do autor, sem registro e contemporâneo ao período que pretende ver reconhecido.*

*Precedentes desta Corte.*

*Recurso conhecido e desprovido."*

*(STJ, Quinta Turma, REsp. 422095/SP, Relator Min. JORGE SCARTEZZINI, DJ 23/09/2002, pág. 381)*

Cumpram ressaltar que a jurisprudência consolidou o entendimento de que documentos em nome de um dos membros do grupo familiar, contemporâneos à época dos fatos alegados, configuram início razoável de prova material (STJ, Processo nº 200300232987, RESP nº 501009, 5ª T., Rel. Arnaldo Esteves Lima, v. u., D: 20/11/2006, DJ: 11/12/2006, pág: 407; Processo nº 200201537435, RESP nº 478908, 5ª T., Rel. José Arnaldo da Fonseca, v. u., D: 24/06/2003, DJ: 25/08/2003, pág: 360).

Quanto ao período anterior ao início de vigência da Lei n. 8.213/91, conta-se o tempo de serviço do trabalhador rural sem registro em CTPS independentemente do recolhimento das contribuições, mas não para efeito de carência, sendo que a expressão "trabalhador rural" deve ser entendida no seu sentido genérico compreendendo além do diarista, também o trabalhador rural em regime de economia familiar.

A propósito, pode-se verificar que desde a Lei Complementar n. 11, de 25/05/1971, que instituiu o Programa de Assistência ao Trabalhador rural - PRORURAL, classifica-se como trabalhador rural também o trabalhador em regime de economia familiar, conforme se extrai da redação do parágrafo 1º de seu artigo 3º, que insere este último como beneficiário desse sistema e não como contribuinte, o que vale dizer que estava dispensado de recolher as contribuições para o PRORURAL.

Assim, exigir-se o recolhimento retroativo de contribuições para fins de aposentadoria em período anterior à vigência da Lei n. 8.213/91, quando, repita-se, o trabalhador rural gozava de isenção legal, viola o princípio constitucional da irretroatividade da lei e do devido processo legal no aspecto substancial, sendo exigível somente após a vigência do citado diploma legal quando o segurado especial, se desejar fazer jus à aposentadoria por tempo de serviço, deverá contribuir facultativamente, conforme estabelece o seu artigo 55, parágrafo 2º.

Ainda que a Terceira Seção do Egrégio Tribunal Superior tenha aprovado o enunciado da Súmula n. 272, segundo a qual "o trabalhador rural, na condição de segurado especial, sujeito à contribuição obrigatória sobre a produção rural comercializada, somente faz jus à aposentadoria por tempo de serviço se recolher as contribuições facultativas", todavia, o entendimento desta Súmula não afasta a possibilidade do cômputo do respectivo tempo exercido antes da Lei n. 8.213/91 pelo trabalhador rural sem registro em CTPS para fins de aposentadoria por tempo de serviço.

Isso porque, a Súmula é expressa ao limitar a sua extensão ao segurado especial, qualificação esta que foi adotada pelo artigo 12, inciso VII, da Lei n.8.212/91 e pelo artigo 11, inciso VII, da Lei n. 8.213/91, pois, conforme já foi dito, a mencionada Lei Complementar n. 11, de 25.05.1971, que instituiu o PRORURAL, no artigo 3º, parágrafo 1º, "b", conceitua aquele que exerce atividade rural em regime de economia familiar como trabalhador rural .

E também, porque não está se dispensando a parte autora de cumprir o período de carência estabelecido na Lei n. 8.213/91, uma vez que o tempo de serviço na atividade rural sem registro em CTPS não será computado para efeito de carência, nos termos do artigo 55, parágrafo 2º, do mesmo diploma legal.

Todavia, ainda que não seja exigível a apresentação de um documento para cada ano requerido, em razão da própria natureza da atividade, o reconhecimento de labor rural somente será possível se houver início de prova material contemporânea, nos termos da Súmula nº 149 do E. STJ.

Cumpram esclarecer que o artigo 106 da Lei nº 8.213/91 enumera de forma sucinta e simplificada os meios para comprovação de atividade rural, não criando óbice a outros meios de prova admitidos pelos nossos Tribunais.

Deste modo, embora a referida lei não especifique a natureza do denominado início razoável de prova material, quer em sua potencialidade, quer em sua eficácia, a prerrogativa de decidir sobre a validade dos documentos e concluir pela sua aceitação, ou não, pertence ao juiz, devendo, qualquer que seja a prova, levar à convicção do magistrado sobre o fato probando.

A jurisprudência do colendo STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula n. 149, "in verbis":

*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de*

*benefício previdenciário.*

Destaco que a orientação colegiada é pacífica no sentido de que razoável início de prova material não se confunde com prova plena, ou seja, constitui indício que deve ser complementado pela prova testemunhal quanto à totalidade do interregno que se pretende ver reconhecido (*TRF/1.ª Região, 2.ª Turma; AC 01292444, proc. 199501292444/MG; Relatora Des. Federal Assuete Magalhães; v.u., j. em 7.8.2001, DJ 28.8.2001, p. 203*).

A fim de comprovar o efetivo desempenho das lides campesinas, a parte autora trouxe aos autos os seguintes documentos:

- a) Certidão de Casamento datada de 18.10.1956, informando que em 17.10.1956 o autor exercia a profissão de lavrador (fls. 07);
- b) Declarações de matrícula em nome de Marli Aparecida Custodio, filha do autor, datadas de 11.12.1979 e ano de 1979, 1978 informando que o autor exercia a profissão de lavrador e que a escola fica localizada em zona rural (fls. 11, 13, 14);
- c) Declaração de atividade rural expedida pelo Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Araçatuba, mencionando que o autor foi admitido neste estabelecimento em 08.02.1971 (fls. 30);
- d) Recibos de pagamento realizados ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Araçatuba durante o interregno de 14.08.1971 a 06.04.1989 (fls. 16/20);
- e) Termo de Rescisão de Contrato de Parceria Agrícola Rural (meiação em lavoura cafeeira), datado de 22.09.1989 (fls. 21/22);
- f) Certidão expedida pela Secretaria de Estado dos Negócios da Fazenda mencionando que na data de 22.07.1970 foi autorizado ao autor, qualificado no referido documento como sendo arrendatário na Fazenda Boa Vista, a possibilidade de emissão Nota de Produtor (fls. 23);
- g) Notas fiscais de produtor emitidas pelo autor referentes ao período de 09.08.1973 a 29.09.1989 (24/35).

As testemunhas ouvidas em juízo, sob o crivo do contraditório e da ampla defesa, corroboraram o trabalho rural exercido pela parte autora (f. 53/54).

Assim, depreende-se do conjunto probatório, considerado o documento mais remoto a configurar o início razoável de prova material e o teor dos depoimentos testemunhais, que o labor rural da parte autora teve início em 17.10.1956, data informada na Certidão de Casamento do autor. Entretanto, diversamente do pretendido pelo autor, deverá ser computado o período laborado em atividade rural somente até 29.09.1989, conforme data constante na Nota Fiscal do Produtor, às fls. 35, última data constante nas provas materiais trazidas aos autos pelo autor.

Dessa forma, constato que restou demonstrado o labor da parte autora na condição de rurícola em regime de economia familiar no período de 17.10.1956 a 29.09.1989, totalizando 32 anos, 11 meses e 13 dias, devendo ser procedida a contagem de tempo de serviço cumprido no citado interregno, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência, nos termos do art. 55, § 2.º, da Lei n.º 8.213/91

#### ***Da Comprovação da Atividade Urbana.***

Para a comprovação de sua atividade urbana, a parte autora instruiu a presente demanda com a cópia de sua Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, informando os seus respectivos vínculos de trabalho, totalizando o tempo de 5 anos e 14 dias, somados até a data de 15/12/1998, data de implementação da EC n.º 20/98.

As anotações em CTPS gozam de presunção legal de veracidade *juris tantum*, razão pela qual cabe ao instituto apelante comprovar a falsidade de suas afirmações. Não o fazendo, restam as mesmas incólumes e aptas à formação da convicção do magistrado no exercício de sua função judicante.

Assim, acrescentando-se o período de trabalho rural aqui reconhecido, nos períodos de 17.10.1956 a 29.09.1989, a parte autora totaliza mais de 35 anos de serviço, tempo de serviço suficiente para a concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

Quanto ao termo inicial para o pagamento do benefício, é firme a jurisprudência desta Corte no sentido de que, não havendo requerimento administrativo, o termo inicial do benefício deve ser fixado a contar da data da citação, em conformidade com o disposto no artigo 219 do Código de Processo Civil, uma vez que o autor não comprovou a formulação de pedido administrativo com o fim de reconhecer e computar o período postulado na presente demanda, o qual, ademais, somente restou declarado ante o conjunto probatório dos autos.

### ***Da concessão do benefício.***

De início, observo que pela regra anterior à Emenda Constitucional 20, de 16/12/98, a aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completou 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino, antes da vigência da referida Emenda, porquanto assegurado seu direito adquirido (Lei 8.213/91, art. 52).

Após a EC 20/98, àquele que pretende se aposentar com proventos proporcionais impõe-se o cumprimento das seguintes condições: estar filiado ao RGPS quando da entrada em vigor da referida Emenda; contar com 53 anos de idade, se homem, e 48 anos de idade, se mulher; somar no mínimo 30 anos, homem, e 25 anos, mulher, de tempo de serviço; e adicionar o "pedágio" de 40% sobre o tempo faltante ao tempo de serviço exigido para a aposentadoria integral.

Comprovado o exercício de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem, e 30 (trinta) anos, se mulher, concedese a aposentadoria na forma integral, pelas regras anteriores à EC 20/98, se preenchido o requisito temporal antes da vigência da Emenda, ou pelas regras permanentes estabelecidas pela referida Emenda, se após a mencionada alteração constitucional (Lei 8.213/91, art. 53, I e II).

Ressalte-se que a regra transitória introduzida pela EC 20/98, no art. 9º, aos já filiados ao RGPS, quando de sua entrada em vigor, impõe para a aposentadoria integral o cumprimento de um número maior de requisitos (requisito etário e pedágio) do que os previstos na norma permanente, de ordem que sua aplicabilidade tem sido afastada pelos Tribunais.

O art. 4º da EC 20, de 15.12.98, estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social (art. 55 da Lei 8213/91).

A par do tempo de serviço, deve o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do art. 25, II, da Lei 8213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu art. 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relacionase um número de meses de contribuição inferior aos 180 exigidos pela regra permanente do citado art. 25, II.

### ***Período de carência.***

A somatória de todos os períodos laborados pelo autor até o advento da Emenda Constitucional nº 20 de 15-12-1998, perfaz o tempo de atividade superior a trinta e cinco anos, assim considerados os períodos de atividade urbana e rural.

Todavia, verifico que o requisito da carência exigido por lei não foi cumprido pelo autor, uma vez que não houve o número mínimo de contribuições, nos termos do artigo 142, da Lei nº 8.213/91.

Esclareço, na oportunidade, que tendo considerado como intervalo de tempo de implementação das condições o ano de 1998, o autor deveria ter cumprido os exigidos 102 meses de contribuição, e não o cumpriu, não fazendo, neste aspecto, jus ao benefício de aposentadoria por tempo de serviço pleiteado.

Assim, procede em parte a irrisignação da Autarquia Previdenciária, devendo ser a sentença reformada e julgada

improcedente.

**Dispositivo.**

Posto isso, nos termos do § 1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação da Autarquia Previdenciária, para manter o reconhecimento do período de atividade rural, mas reformar a sentença no que se refere à concessão do benefício, ante a ausência do cumprimento da necessária carência.

Diante da sucumbência recíproca estabelecida entre as partes, deixo de fixar qualquer condenação ao pagamento de honorários advocatícios.

Decorrido "in albis" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

**Intimem-se.**

São Paulo, 13 de maio de 2013.

NILSON LOPES

Juiz Federal em Auxílio

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001156-88.2001.4.03.6104/SP

2001.61.04.001156-7/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio NILSON LOPES  
APELANTE : ABEL FERREIRA DA COSTA  
ADVOGADO : FLAVIO SANINO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MAURO FURTADO DE LACERDA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

**DECISÃO**

Trata-se de apelação de sentença que julgou extinta a presente execução, com fundamento no art. 794, inciso I, c/c artigo 795, ambos do Código de Processo Civil.

Irresignado, recorre o exeqüente, requerendo a reforma do *decisum* monocrático, para que sejam apuradas as diferenças relativas a aplicação dos juros de mora devidos entre a data da elaboração da conta e a efetiva expedição do precatório.

Sem contrarrazões subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.  
D E C I D O.**

A matéria trazida a análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Resolvido o valor devido em razão da condenação do Instituto Nacional do Seguro Social ao pagamento de revisão da renda mensal inicial do benefício do autor, onde fora aplicado o índice de reajuste do salário mínimo - IRSM, de fevereiro de 1994.

Ao requerer a expedição de ofício precatório para pagamento do valor apurado em favor do requerente, o MM.

Juízo determinou a expedição dos ofícios requisitórios referentes ao valor principal e ao valor da verba honorária, relativas ao processo de conhecimento, de acordo com os cálculos efetuados pelo exequente e à minguada de impugnação pela autarquia previdenciária.

Diante da comprovação da disponibilidade em conta corrente da quantia requisitada, a exequente alegou que o *quantum*, era insuficiente, restando um saldo devedor de R\$ 5.315,58, diante da não ocorrência dos acréscimos legais dos juros moratórios no interregno do requisitório (fls. 131/132).

Fixada a controvérsia no valor devido a título de tais verbas principal e honorária, mais especificamente na possibilidade, ou não, de inclusão dos juros de mora sobre o valor apurado na conta de liquidação até o seu efetivo pagamento, verifico que não assiste razão o exequente.

Observando o procedimento para expedição de precatórios nesta Corte, veio a ser juntado às fls. 124/125 os ofícios requisitórios para pagamento, datados de janeiro de 2008, no exato valor dos cálculos efetuados pela parte autora, conforme planilha indicada as fls. 109/118, sem qualquer atualização ou incidência de juros de mora entre a data de elaboração dos cálculos e o da expedição do ofício, o que está de acordo com o posicionamento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, conforme transcrevemos:

*"PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. DIREITO FINANCEIRO. REQUISIÇÃO DE PEQUENO VALOR. PERÍODO COMPREENDIDO ENTRE A DATA DA ELABORAÇÃO DA CONTA DE LIQUIDAÇÃO E O EFETIVO PAGAMENTO DA RPV. JUROS DE MORA. DESCABIMENTO. SÚMULA VINCULANTE 17/STF. APLICAÇÃO ANALÓGICA. CORREÇÃO MONETÁRIA. CABIMENTO. TAXA SELIC. INAPLICABILIDADE. IPCA-E. APLICAÇÃO.*

1. *A Requisição de pagamento de obrigações de Pequeno Valor (RPV) não se submete à ordem cronológica de apresentação dos precatórios (artigo 100, § 3º, da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988), inexistindo diferenciação ontológica, contudo, no que concerne à incidência de juros de mora, por ostentarem a mesma natureza jurídica de modalidade de pagamento de condenações suportadas pela Fazenda Pública (Precedente do Supremo Tribunal Federal: AI 618.770 AgR, Rel. Ministro Gilmar Mendes, Segunda Turma, julgado em 12.02.2008, DJe-041 DIVULG 06.03.2008 PUBLIC 07.03.2008).*
2. *A Lei 10.259/2001 determina que, para os efeitos do § 3º, do artigo 100, da CRFB/88, as obrigações de pequeno valor, a serem pagas independentemente de precatório, compreendem aquelas que alcancem a quantia máxima de 60 (sessenta) salários mínimos (§ 1º, do artigo 17, c/c o caput, do artigo 3º, da Lei 10.259/2001).*
3. *O prazo para pagamento de quantia certa encartada na sentença judicial transitada em julgado, mediante a Requisição de Pequeno Valor, é de 60 (sessenta) dias contados da entrega da requisição, por ordem do Juiz, à autoridade citada para a causa, sendo certo que, desatendida a requisição judicial, o Juiz determinará o seqüestro do numerário suficiente ao cumprimento da decisão (artigo 17, caput e § 2º, da Lei 10.259/2001).*
4. *A Excelsa Corte, em 29.10.2009, aprovou a Súmula Vinculante 17, que cristalizou o entendimento jurisprudencial retratado no seguinte verbete: "Durante o período previsto no parágrafo 1º do artigo 100 da Constituição, não incidem juros de mora sobre os precatórios que nele sejam pagos."*
5. *Conseqüentemente, os juros moratórios não incidem entre a data da elaboração da conta de liquidação e o efetivo pagamento do precatório, desde que satisfeito o débito no prazo constitucional para seu cumprimento (RE 298.616, Rel. Ministro Gilmar Mendes, Tribunal Pleno, julgado em 31.10.2002, DJ 03.10.2003; AI 492.779 AgR, Rel. Ministro Gilmar Mendes, Segunda Turma, julgado em 13.12.2005, DJ 03.03.2006; e RE 496.703 ED, Rel. Ministro Ricardo Lewandowski, Primeira Turma, julgado em 02.09.2008, DJe-206 DIVULG 30.10.2008 PUBLIC 31.10.2008), exegese aplicável à Requisição de Pequeno Valor, por força do princípio hermenêutico ubi eadem ratio ibi eadem legis dispositio (RE 565.046 AgR, Rel. Ministro Gilmar Mendes, Segunda Turma, julgado em 18.03.2008, DJe-070 DIVULG 17.04.2008 PUBLIC 18.04.2008; e AI 618.770 AgR, Rel. Ministro Gilmar Mendes, Segunda Turma, julgado em 12.02.2008, DJe-041 DIVULG 06.03.2008 PUBLIC 07.03.2008).*
6. *A hodierna jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, na mesma linha de entendimento do Supremo Tribunal Federal, pugna pela não incidência de juros moratórios entre a elaboração dos cálculos e o efetivo pagamento da requisição de pequeno valor - RPV (AgRg no REsp 1.116229/RS, Rel. Ministro Felix Fischer, Quinta Turma, julgado em 06.10.2009, DJe 16.11.2009; AgRg no REsp 1.135.387/PR, Rel. Ministro Haroldo Rodrigues (Desembargador Convocado do TJ/CE), Sexta Turma, julgado em 29.09.2009, DJe 19.10.2009; REsp 771.624/PR, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, julgado em 16.06.2009, DJe 25.06.2009; EDcl nos EDcl no AgRg no REsp 941.933/SP, Rel. Ministro Jorge Mussi, Quinta Turma, julgado em 14.05.2009, DJe 03.08.2009; AgRg no Ag 750.465/RS, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, julgado em 28.04.2009, DJe 18.05.2009; e REsp 955.177/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 14.10.2008, DJe 07.11.2008).*
7. *A correção monetária plena, por seu turno, é mecanismo mediante o qual se empreende a recomposição da*

efetiva desvalorização da moeda, com o escopo de se preservar o poder aquisitivo original, sendo certo que independe de pedido expresso da parte interessada, não constituindo um plus que se acrescenta ao crédito, mas um minus que se evita.

8. Destarte, incide correção monetária no período compreendido entre a elaboração dos cálculos e o efetivo pagamento da RPV, ressalvada a observância dos critérios de atualização porventura fixados na sentença de liquidação, em homenagem ao princípio da segurança jurídica, encartado na proibição de ofensa à coisa julgada (*Mutatis mutandis*, precedentes do STJ: REsp 674.324/RS, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Seção, julgado em 24.10.2007, DJ 26.11.2007; AgRg no REsp 839.066/DF, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 03.03.2009, DJe 24.03.2009; EDcl no REsp 720.860/RJ, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Rel. p/ Acórdão Ministro José Delgado, Primeira Turma, julgado em 10.04.2007, DJ 28.05.2007; EDcl no REsp 675.479/DF, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Turma, julgado em 12.12.2006, DJ 01.02.2007; e REsp 142.978/SP, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 04.12.2003, DJ 29.03.2004).

9. Entrementes, ainda que a conta de liquidação tenha sido realizada em período em que aplicável a Taxa Selic como índice de correção monetária do indébito tributário, impõe-se seu afastamento, uma vez que a aludida taxa se decompõe em taxa de inflação do período considerado e taxa de juros reais, cuja incompatibilidade, na hipótese, decorre da não incidência de juros moratórios entre a elaboração dos cálculos e o efetivo pagamento, no prazo legal, da requisição de pequeno valor - RPV.

10. Consectariamente, o índice de correção monetária aplicável aos valores constantes da RPV, quando a conta de liquidação for realizada no período em que vigente a Taxa Selic, é o IPCA-E/IBGE (Índice Nacional de Preços ao Consumidor Amplo Especial), à luz do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução 242/2001 (revogada pela Resolução 561/2007).

11. A vedação de expedição de precatório complementar ou suplementar do valor pago mediante Requisição de Pequeno Valor tem por escopo coibir o fracionamento, repartição ou quebra do valor da execução, a fim de que seu pagamento não se faça, em parte, por RPV e, em parte, por precatório (artigo 100, § 4º, da CRFB/88, repetido pelo artigo 17, § 3º, da Lei 10.259/2001), o que não impede a expedição de requisição de pequeno valor complementar para pagamento da correção monetária devida entre a data da elaboração dos cálculos e a efetiva satisfação da obrigação pecuniária.

12. O Supremo Tribunal Federal, em 13.03.2008, reconheceu a repercussão geral do Recurso Extraordinário 579.431/RS, cujo *thema iudicandum* restou assim identificado: "Precatório. Juros de mora. Incidência no período compreendido entre a data da feitura do cálculo e a data da expedição da requisição de pequeno valor."

13. O reconhecimento da repercussão geral pelo STF, com fulcro no artigo 543-B, do CPC, como cediço, não tem o condão, em regra, de sobrestar o julgamento dos recursos especiais pertinentes.

14. É que os artigos 543-A e 543-B, do CPC, asseguram o sobrestamento de eventual recurso extraordinário, interposto contra acórdão proferido pelo STJ ou por outros tribunais, que verse sobre a controvérsia de índole constitucional cuja repercussão geral tenha sido reconhecida pela Excelsa Corte (Precedentes do STJ: AgRg nos REsp 863.702/RN, Rel. Ministra Laurita Vaz, Terceira Seção, julgado em 13.05.2009, DJe 27.05.2009; AgRg no Ag 1.087.650/SP, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, julgado em 18.08.2009, DJe 31.08.2009; AgRg no REsp 1.078.878/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 18.06.2009, DJe 06.08.2009; AgRg no REsp 1.084.194/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 05.02.2009, DJe 26.02.2009; EDcl no AgRg nos EDcl no AgRg no REsp 805.223/RS, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, julgado em 04.11.2008, DJe 24.11.2008; EDcl no AgRg no REsp 950.637/MG, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 13.05.2008, DJe 21.05.2008; e AgRg nos EDcl no REsp 970.580/RN, Rel. Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, julgado em 05.06.2008, DJe 29.09.2008).

15. Destarte, o sobrestamento do feito, ante o reconhecimento da repercussão geral do *thema iudicandum*, configura questão a ser apreciada tão somente no momento do exame de admissibilidade do apelo dirigido ao Pretório Excelso.

16. Recurso especial parcialmente provido, para declarar a incidência de correção monetária, pelo IPCA-E, no período compreendido entre a elaboração dos cálculos e o efetivo pagamento da requisição de pequeno valor - RPV, julgando-se prejudicados os embargos de declaração opostos pela recorrente contra a decisão que submeteu o recurso ao rito do artigo 543-C, do CPC. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008. (Processo REsp 1143677/RS - 2009/0107514-0 - Relator Ministro Luiz Fux - Órgão Julgador Corte Especial - Data do Julgamento 02/12/2009 - Data da Publicação/Fonte DJe 04/02/2010 DECTRA vol. 207 p. 41)".

Importante ressaltar, também, que tal posicionamento apresentado pela Corte Superior baseou-se na Súmula Vinculante n. 17 do Egrégio Supremo Tribunal Federal, segundo a qual:

*Durante o período previsto no parágrafo 1º do artigo 100 da Constituição, não incidem juros de mora sobre os precatórios que nele sejam pagos.*

De tal maneira, resta claro que o posicionamento firmado pelas Cortes Superiores, transcritos acima, afastam a incidência dos juros de mora sobre o valor apurado na planilha de liquidação da sentença e a data da expedição do ofício requisitório, incidindo apenas a devida correção monetária, o que nos leva a concluir pela impossibilidade de fazer incidir tal acréscimo na base de cálculo do valor principal e dos honorários advocatícios.

Não podemos nos afastar do raciocínio lógico decorrente daqueles entendimentos, pois, se não há mora a ser considerada durante o período compreendido entre a elaboração dos cálculos de liquidação e a expedição do ofício requisitório, de forma a não incidir os juros moratórios sobre tal montante, o mesmo há de ser considerado em face do valor que servirá de base para apuração dos honorários advocatícios.

Posto isso, nos termos do *caput* do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da exequente.**

**Intimem-se.**

São Paulo, 24 de maio de 2013.

NILSON LOPES

Juiz Federal em Auxílio

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000405-74.2001.4.03.6113/SP

2001.61.13.000405-9/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio NILSON LOPES  
APELANTE : JOAO VIEIRA DE CARVALHO  
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO FERNANDES e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : REGIANE CRISTINA GALLO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

**DECISÃO**

Trata-se de apelação da parte autora quanto ao conteúdo da sentença de fls. 161/165 que julgou improcedente seu pedido de aposentadoria por tempo de serviço, no qual postulava que fosse computado o tempo de serviço laborado como rurícola, conforme anotações em CTPS. Restou condenado o autor ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% do valor da causa, ressalvando-se que a cobrança desta verba de sucumbência ficará condicionada ao disposto no artigo 11, § 2º da Lei nº 1.060/50, dada a concessão da assistência judiciária.

Deixou, ademais, de condenar em custas, dada a isenção de ambas as partes.

No presente recurso, a parte autora apela (fls.169/174) da sentença prolatada pelo MM. Juiz *a quo*, requerendo a sua reforma, aduzindo que a prova testemunhal carreada nos autos, associada ao início de prova material tem o condão de caracterizar a atividade de rurícola pretendida para fins de aposentadoria.

Com as contrarrazões da parte ré, ora apelada (fls.177/181), os autos subiram a esta egrégia Corte Regional.

**É o breve relato.**

**Decido.**

A hipótese comporta julgamento, na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Busca a parte autora, nascida em 21.12.1938 (f. 10), o reconhecimento de período de atividade rural, entre 1952 e 1963, quando teria trabalhado na Fazenda Frutal, sem registro em carteira.

Juntou também aos autos, cópia da CTPS com os vínculos de trabalho urbano, os quais totalizariam, em tese, 24 anos, 07 meses e 13 dias e que, somados com o período controverso que pretende ver reconhecido, ensejaria tempo suficiente para receber a aposentadoria por tempo de serviço.

A fim de comprovar o efetivo desempenho das lides campestres, a parte autora trouxe aos autos os seguintes documentos: certificado de Reservista de 3º Categoria, datada de 05.01.1962 (fls. 11); e certidão de Casamento do autor datada de 20.05.1975, onde consta a profissão deste como sendo industrial (fls. 12).

Entretanto, verifico que a profissão do autor mencionada no Certificado de Reservista encontra-se ilegível, sendo que no item "outras notas" apenas menciona o estado civil do Autor, assim como o nome Fazenda Frutal, não significando, por conseguinte, que tal referência seria no tocante ao endereço do autor.

Já a Certidão de Casamento, expedida apenas 03 anos após a data de expedição do Certificado de Reserva, informa claramente que a profissão do autor como industrial.

Dessa forma, unicamente pela prova material já se torna impossível o reconhecimento de qualquer período laborado pelo autor em trabalho rural.

A prova testemunhal produzida relata de forma vaga e imprecisa a atividade rural laborada pelo autor (fls. 95/96) tal como a testemunha Luiz Barbosa afirma às fls. 95, que "*sem absoluta certeza, afirmou que o autor veio para a zona urbana mais ou menos em 1954*". Já a testemunha José Lafaiete Batista afirma às fls. 95 que "*não soube precisar o ano exato em que o autor deixou de trabalhar na Fazenda Frutal*".

Ademais, jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção de benefício previdenciário."*

Nesse sentido:

*"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL . APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL . VALORAÇÃO DA PROVA TESTEMUNHAL.*

*1. A valoração dos depoimentos testemunhais quanto ao período de atividade exercida pelo ruralista é válida se apoiada em início razoável de prova material, ainda que esta somente comprove tal exercício durante uma fração do tempo exigido em lei.*

*2. Consideram-se a Certidão de Casamento, o Certificado de Dispensa de Incorporação, o Título Eleitoral e a CTPS, nos quais consta a profissão de ruralista do autor, início de prova documental para fim de obtenção de benefício previdenciário.*

*3. Recurso conhecido e provido."*

*(STJ, Quinta Turma, REsp. 211031/SP, Relator Min. EDSON VIDIGAL, DJ 06/09/99, pág. 00127).*

*"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL - PROVA TESTEMUNHAL CORROBORADA POR INÍCIO DE PROVA DOCUMENTAL.*

*A exigência legal para a comprovação da atividade laborativa rural resulta na prova testemunhal, corroborada por um início razoável de prova documental, ainda que constituída por dados do registro civil, certidão de casamento, ou qualquer documento que mereça fé pública.*

*No caso em exame, o autor apresentou certidão expedida pelo Registro de Imóveis da Comarca de Paulo de Faria, Estado de São Paulo (...), que comprova a existência da "Fazenda Figueira", e que se harmoniza com os depoimentos testemunhais demonstrando o exercício da atividade ruralista do autor, sem registro e contemporâneo ao período que pretende ver reconhecido.*

*Precedentes desta Corte.*

*Recurso conhecido e desprovido."*

*(STJ, Quinta Turma, REsp. 422095/SP, Relator Min. JORGE SCARTEZZINI, DJ 23/09/2002, pág. 381)*

Portanto, não existindo ao menos início de prova material, desnecessária a incursão sobre a credibilidade ou não da prova testemunhal, uma vez que esta, isoladamente, não se presta à declaração de existência de tempo de serviço rural. Esse entendimento encontra-se pacificado no Superior Tribunal de Justiça, conforme revela a

ementa a seguir transcrita:

*"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR rural. APOSENTADORIA POR IDADE. prova EXCLUSIVAMENTE testemunhal. SÚMULA 149/STJ. Para a obtenção de benefício previdenciário, não basta a prova exclusivamente testemunhal para com prova r a atividade rural . Recurso provido. (REsp 200200879749-MS, Relator Ministro FELIX FISCHER, j. 25/03/2003, DJ 19/05/2003, p. 248)".*

Assim, inviável o reconhecimento do tempo de serviço rural postulado.

Posto isso, nos termos do *caput* do artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação do autor, mantendo integralmente a sentença.

#### **Intimem-se.**

São Paulo, 10 de maio de 2013.

NILSON LOPES

Juiz Federal em Auxílio

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000414-33.2001.4.03.6114/SP

2001.61.14.000414-7/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio NILSON LOPES  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARIO EMERSON BECK BOTTION e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : FRANCISCO DE ASSIS DANTAS DA CUNHA  
ADVOGADO : IRMA PEREIRA MACEIRA e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SJJ>  
: SP

#### **DECISÃO**

Trata-se de remessa necessária e apelação da parte ré quanto ao conteúdo da sentença de fls. 100/110 que julgou procedente o pedido do autor para reconhecer o período de 20.01.1968 a 15.12.1980 como tempo de serviço hábil à obtenção pelo autor de benefício previdenciário, devendo o mesmo, para tanto, ser averbado pelo réu em seus registros administrativos. Em razão disso, foi condenado o réu a rever o procedimento administrativo instaurado com o requerimento formulado pelo autor (NB 42/104.185.220-4), concedendo-lhe a aposentadoria por tempo de serviço a partir da data de protocolo do mesmo (21.05.1998), pagando as prestações desde então vencidas e até a efetiva implantação administrativa do benefício, devidamente corrigida monetariamente e acrescidas de juros de mora de 6% ao ano contados desde a data da citação, observando-se o disposto no Provimento nº 24 da Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região.

Condenou o réu, ademais, no pagamento de verba honorária no importe de 15% do valor da condenação, excluídas as parcelas vincendas.

No presente recurso, a parte ré apela (fls. 113/120) da sentença prolatada pelo MM. Juiz *a quo*, requerendo a sua reforma, aduzindo, preliminarmente, a carência de ação tendo em vista não ser a ação declaratória o meio processual hábil para se obter o direito pleiteado. Também alega a ausência de prova material produzida pelo ora apelado a confirmar qualquer eventual trabalho rurícola por este laborada no período de janeiro de 1968 a dezembro de 1980.

Com as contrarrazões da parte autora (fls. 124/128), os autos subiram a esta egrégia Corte Regional.

#### **É o breve relato.**

**Decido.**

A hipótese comporta julgamento, na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Busca a parte autora, nascida em 20.10.1953 (f. 10), o reconhecimento do período trabalhado em atividade rural, compreendido entre janeiro de 1968 e dezembro de 1980, tendo a atividade sido desenvolvida no Sítio Saquinho Araripina.

Preliminarmente, não conheço a alegação do apelante quanto à ocorrência de carência de ação pelo fato da ação declaratória não ser o meio cabível para obtenção do direito pleiteado, uma vez que o Autor deixou claro em seu pedido a pretensão em ver reconhecido o período de atividade rural, com a consequente concessão do benefício de aposentadoria pretendido, configurando-se, assim, a presente ação como meio adequado para postular o direito pretendido pela parte autora.

Além do mais, segue jurisprudência:

*ACÇÃO DECLARATÓRIA É MEIO DE RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO*

*"PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DO TEMPO DE SERVIÇO. POSSIBILIDADE DE AJUIZAMENTO DE ACÇÃO DECLARATÓRIA PARA RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. EXISTÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. RECURSO ESPECIAL IMPROVIDO.*

*1. A ação declaratória é meio processual adequado ao reconhecimento de tempo de serviço para fins previdenciários. Inteligência da Súmula 204/STJ.*

*2. O razoável início de prova material, conjugado com provas testemunhais, é meio probatório apto ao reconhecimento do tempo de serviço urbano.*

*3. Recurso especial a que se nega provimento."*

*(STJ, RESP 232021, 6ª T., Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, v. u., D: 28/06/2007, DJ: 06/08/2007, pg: 00702)*

*"PREVIDENCIÁRIO. ACÇÃO DECLARATÓRIA. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE LABOR URBANO CUMPRIDO SEM O DEVIDO REGISTRO. PERÍODO COMPROVADO.*

*1. Diante do razoável início de prova material e, acrescidos de prova testemunhal coerente e uniforme, colhida em Juízo sob o crivo do contraditório são suficientes à comprovação do efetivo exercício laborativo no meio urbano.*

*2. Embora o Autor, não tenha demonstrado a prova dos recolhimentos, não afasta o reconhecimento do período pretendido, uma vez que constitui obrigação legal do empregador e não do empregado e que pertence ao INSS o poder fiscalizar. Assim, impõe-se o reconhecimento do tempo de serviço urbano prestado, sem o registro no período de janeiro de 1971 a 30 de abril de 1975.*

*3. Apelação não provida."*

*(TRF da 3ª Região, AC 947713, 7ª T., Rel. Des. Fed. Antonio Cedeno, v. u., D: 12/11/2007, DJU: 17/01/2008, pág: 622)*

Para a contagem de tempo de serviço rural trabalhado sem registro em CTPS antes da vigência da Lei n. 8.213/91, não se exige a comprovação das respectivas contribuições relativas ao período reconhecido, mas tão somente o preenchimento dos requisitos exigidos pela legislação previdenciária (artigos 55, § 3º, e 106, da Lei 8.213/91), quais sejam, início de prova material, corroborada por idônea prova testemunhal da atividade laborativa rural, como demonstram os seguintes julgados:

*"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL . APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL . VALORAÇÃO DA PROVA TESTEMUNHAL.*

*1. A valoração dos depoimentos testemunhais quanto ao período de atividade exercida pelo rurícola é válida se apoiada em início razoável de prova material, ainda que esta somente comprove tal exercício durante uma fração do tempo exigido em lei.*

*2. Consideram-se a Certidão de Casamento, o Certificado de Dispensa de Incorporação, o Título Eleitoral e a CTPS, nos quais consta a profissão de rurícola do autor, início de prova documental para fim de obtenção de benefício previdenciário.*

*3. Recurso conhecido e provido."*

*(STJ, Quinta Turma, REsp. 211031/SP, Relator Min. EDSON VIDIGAL, DJ 06/09/99, pág. 00127).*

*"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL - PROVA TESTEMUNHAL CORROBORADA POR INÍCIO DE PROVA DOCUMENTAL.*

*A exigência legal para a comprovação da atividade laborativa rural resulta na prova testemunhal, corroborada*

*por um início razoável de prova documental, ainda que constituída por dados do registro civil, certidão de casamento, ou qualquer documento que mereça fé pública.*

*No caso em exame, o autor apresentou certidão expedida pelo Registro de Imóveis da Comarca de Paulo de Faria, Estado de São Paulo (...), que comprova a existência da "Fazenda Figueira", e que se harmoniza com os depoimentos testemunhais demonstrando o exercício da atividade rural do autor, sem registro e contemporâneo ao período que pretende ver reconhecido.*

*Precedentes desta Corte.*

*Recurso conhecido e desprovido."*

*(STJ, Quinta Turma, REsp. 422095/SP, Relator Min. JORGE SCARTEZZINI, DJ 23/09/2002, pág. 381)*

Cumprido ressaltar que a jurisprudência consolidou o entendimento de que documentos em nome de um dos membros do grupo familiar, contemporâneos à época dos fatos alegados, configuram início razoável de prova material (STJ, Processo nº 200300232987, RESP nº 501009, 5ª T., Rel. Arnaldo Esteves Lima, v. u., D: 20/11/2006, DJ: 11/12/2006, pág: 407; Processo nº 200201537435, RESP nº 478908, 5ª T., Rel. José Arnaldo da Fonseca, v. u., D: 24/06/2003, DJ: 25/08/2003, pág: 360).

Quanto ao período anterior ao início de vigência da Lei n. 8.213/91, conta-se o tempo de serviço do trabalhador rural sem registro em CTPS independentemente do recolhimento das contribuições, mas não para efeito de carência, sendo que a expressão "trabalhador rural" deve ser entendida no seu sentido genérico compreendendo além do diarista, também o trabalhador rural em regime de economia familiar.

A propósito, pode-se verificar que desde a Lei Complementar n. 11, de 25/05/1971, que instituiu o Programa de Assistência ao Trabalhador rural - PRORURAL, classifica-se como trabalhador rural também o trabalhador em regime de economia familiar, conforme se extrai da redação do parágrafo 1º de seu artigo 3º, que insere este último como beneficiário desse sistema e não como contribuinte, o que vale dizer que estava dispensado de recolher as contribuições para o PRORURAL .

Assim, exigir-se o recolhimento retroativo de contribuições para fins de aposentadoria em período anterior à vigência da Lei n. 8.213/91, quando, repita-se, o trabalhador rural gozava de isenção legal, viola o princípio constitucional da irretroatividade da lei e do devido processo legal no aspecto substancial, sendo exigível somente após a vigência do citado diploma legal quando o segurado especial, se desejar fazer jus à aposentadoria por tempo de serviço, deverá contribuir facultativamente, conforme estabelece o seu artigo 55, parágrafo 2º.

Ainda que a Terceira Seção do Egrégio Tribunal Superior tenha aprovado o enunciado da Súmula n. 272, segundo a qual "o trabalhador rural, na condição de segurado especial, sujeito à contribuição obrigatória sobre a produção rural comercializada, somente faz jus à aposentadoria por tempo de serviço se recolher as contribuições facultativas", todavia, o entendimento desta Súmula não afasta a possibilidade do cômputo do respectivo tempo exercido antes da Lei n. 8.213/91 pelo trabalhador rural sem registro em CTPS para fins de aposentadoria por tempo de serviço.

Isso porque, a Súmula é expressa ao limitar a sua extensão ao segurado especial, qualificação esta que foi adotada pelo artigo 12, inciso VII, da Lei n.8.212/91 e pelo artigo 11, inciso VII, da Lei n. 8.213/91, pois, conforme já foi dito, a mencionada Lei Complementar n. 11, de 25.05.1971, que instituiu o PRORURAL, no artigo 3º, parágrafo 1º, "b", conceitua aquele que exerce atividade rural em regime de economia familiar como trabalhador rural.

E também, porque não está se dispensando a parte autora de cumprir o período de carência estabelecido na Lei n. 8.213/91, uma vez que o tempo de serviço na atividade rural sem registro em CTPS não será computado para efeito de carência, nos termos do artigo 55, parágrafo 2º, do mesmo diploma legal.

Todavia, ainda que não seja exigível a apresentação de um documento para cada ano requerido, em razão da própria natureza da atividade, o reconhecimento de labor rural somente será possível se houver início de prova material contemporânea, nos termos da Súmula nº 149 do E. STJ.

Deste modo, embora a referida lei não especifique a natureza do denominado início razoável de prova material, quer em sua potencialidade, quer em sua eficácia, a prerrogativa de decidir sobre a validade dos documentos e concluir pela sua aceitação, ou não, pertence ao juiz, devendo, qualquer que seja a prova, levar à convicção do magistrado sobre o fato probando.

A jurisprudência do colendo STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula n. 149, "in verbis":

*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.*

Destaco que a orientação colegiada é pacífica no sentido de que razoável início de prova material não se confunde com prova plena, ou seja, constitui indício que deve ser complementado pela prova testemunhal quanto à totalidade do interregno que se pretende ver reconhecido (*TRF/1.ª Região, 2.ª Turma; AC 01292444, proc. 199501292444/MG; Relatora Des. Federal Assusete Magalhães; v.u., j. em 7.8.2001, DJ 28.8.2001, p. 203*).

A fim de comprovar o efetivo desempenho das lides campesinas, a parte autora trouxe aos autos os seguintes documentos:

- a) Título Eleitoral datado de 15.11.1972, mencionando a profissão do autor como agricultor (fls. 20);
- b) Declaração de Exercício de Atividade Rural expedido pelo Sindicato dos Empregadores Rurais de Araripina/PE, datado de 31.03.1998, onde consta o período de 20.01.1963 a 15.12.1980 como trabalhados pelo autor em atividade rural (fls. 21);
- c) Certidão de Óbito do pai do autor datado de 30.05.1975, informando que este tinha a profissão de lavrador em vida (fls. 27);
- d) Ficha de Alistamento Militar em nome do autor datada de 30.10.1973 informando quanto à profissão de agricultor deste (fls. 37).

Verifico, entretanto, que a declaração referente ao item "b" não pode ser considerada como início razoável de prova material, equivalendo a simples depoimento unilateral reduzido a termo e não submetido ao crivo do contraditório. Está, portanto, em patamar inferior à prova testemunhal colhida em juízo, por não garantirem a bilateralidade de audiência.

As testemunhas ouvidas em juízo, submetidas ao crivo do contraditório e da ampla defesa corroboraram o trabalho rural exercido pela parte autora (f. 87/89).

Assim, depreende-se do conjunto probatório, considerados o documento mais remoto que configurar o início razoável de prova material e o teor dos depoimentos testemunhais, que o labor rural da parte autora está suficientemente comprovado, nos moldes da legislação previdenciária, a partir de 15.11.1972, data constante no Título de Eleitor do autor às fls. 20.

Dessa forma, constato que restou demonstrado o labor da parte autora na condição de rurícola em regime de economia familiar no período de 15.11.1972 a 15.12.1980, devendo ser procedida a contagem de tempo de serviço cumprido no citado interregno, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência, nos termos do art. 55, § 2.º, da Lei n.º 8.213/91

### ***Correção monetária e juros de mora.***

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, devida desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se a Súmula 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e a Súmula 8 deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal.

Os juros de mora de 0,5% (meio por cento) ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10/01/2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil e do artigo 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei n.º 11.960/09 (artigo 5.º), a partir de 30.6.2009, para fins de atualização monetária,

remuneração do capital e compensação da mora, haverá a incidência uma única vez dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), devendo reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Ante o exposto, nos termos do *caput* e do § 1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil, dou **parcial provimento à remessa necessária**, apenas para adequar a forma de correção monetária e incidência de juros de mora, e **nego seguimento ao recurso de apelação interposto pelo INSS**.

Decorrido "*in albis*" o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

#### **Intimem-se.**

São Paulo, 20 de maio de 2013.

NILSON LOPES

Juiz Federal em Auxílio

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007411-14.2001.4.03.6120/SP

2001.61.20.007411-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Nilson Lopes  
APELANTE : VALDIR RODRIGUES GARCIA  
ADVOGADO : MARIA LUCIA CONDE PRISCO DOS SANTOS  
APELADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : TÉRCIO ISSAMI TOKANO  
ENTIDADE : Delegado Regional do Trabalho

#### **DECISÃO**

Trata-se de apelação de sentença proferida em mandado de segurança, impetrado em 04/09/2001, objetivando a concessão de ordem de pagamento das parcelas relativas ao Seguro Desemprego.

O MM. Juízo *a quo*, reconhecendo a ocorrência da decadência do direito à impetração do mandado de segurança, extinguiu o processo sem resolução de mérito, nos termos do artigo 267, I, do CPC,

Em suas razões de apelação, o impetrante pede a reforma da sentença recorrida. Alega, em síntese, que "*...não pode ser privado da percepção do Seguro Desemprego, apenas porque não teve alternativa, senão aderir ao Plano de Demissão Voluntária. Ademais, o recebimento do seguro desemprego é direito do trabalhador, encontrando o mesmo resguardo na Carta Magna...*". Pede a condenação da apelada ao pagamento das parcelas devidas do seguro-desemprego.

Com contrarrazões, subiram os autos a este egrégio Tribunal.

Fls. 124/126: parecer do Ministério Público Federal opinando pelo não conhecimento do recurso ou, caso assim não se entenda, pelo seu desprovimento.

#### **É o relatório.**

#### **Passo a decidir.**

Inicialmente cumpre tecer breves considerações acerca do objeto central do presente *mandamus*, qual seja, a liberação das parcelas do seguro-desemprego.

Aduz o impetrante, ora apelante, que sua dispensa se deu sem justa causa, ainda que tenha se operado em razão de

adesão ao Plano de Demissão Voluntária.

Saliente-se que a questão já foi objeto de apreciação pelo C. Órgão Especial desta E. Corte Regional, que reconheceu a competência da Terceira Seção para o exame dos feitos relativos ao benefício do seguro-desemprego, consoante o disposto no artigo 10, § 3º, do Regimento Interno, considerando a natureza previdenciária do benefício. Confira-se:

*"CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. AGRAVO DE INSTRUMENTO. LEVANTAMENTO DE VERBAS RELATIVAS AO SEGURO-DESEMPREGO. NATUREZA JURÍDICA. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. COMPETÊNCIA DA TERCEIRA SEÇÃO.*

*1. Nos termos do artigo 10, §3º, do Regimento Interno deste Tribunal Regional Federal, compete à Terceira Seção desta Corte o julgamento dos feitos relativos ao seguro-desemprego, o qual, a teor do que prescreve o artigo 201, III da Constituição Federal, detém natureza jurídica de benefício previdenciário. Precedentes do Órgão Especial.*

*2. Conflito conhecido, para declarar competente a Terceira Seção deste Tribunal."*

*(TRF 3ª Região, ORGÃO ESPECIAL, CC 0029630-33.2010.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MARLI FERREIRA, julgado em 23/02/2011, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/03/2011 PÁGINA: 14)*

O amparo ao trabalhador em situação de desemprego é garantia constitucionalmente prevista, a teor dos artigos 7º, inciso II, e 201, inciso III, ambos da Constituição da República, *in verbis*:

*Art. 7º - São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social:*

*I - (...)*

*II - seguro-desemprego, em caso de desemprego involuntário.*

*Art. 201 A Previdência Social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a:*

*I - (...)*

*II - (...)*

*III - proteção ao trabalhador em situação de desemprego involuntário;*

*(...)*

A Lei nº 7.998, de 11.01.1990, regulamenta o programa do seguro-desemprego. O artigo 2º do referido diploma legal, na redação dada pela Lei nº 8.900/94, vigente ao tempo do fato ora em discussão assim estabelece:

*Art. 2º - O Programa de Seguro-Desemprego tem por finalidade:*

*I - prover assistência financeira temporária ao trabalhador desempregado em virtude de dispensa sem justa causa, inclusive a indireta;*

Desta forma, o desemprego involuntário constitui-se em requisito indispensável a assegurar o direito ao seguro-desemprego, o que não se verifica quando a dispensa se deu mediante adesão ao Plano de Demissão Voluntária, quando há, expressa manifestação de vontade do trabalhador, em contrapartida aos incentivos contidos na oferta do empregador.

A propósito do tema, colaciono:

*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. PLANO DE DEMISSÃO VOLUNTÁRIA - PDV. SEGURO-DESEMPREGO. ART. 7º, II, DA CF/88. LEI Nº 7.998/90. INDEVIDA RESTITUIÇÃO DOS VALORES PAGOS POR FORÇA DE TUTELA ANTECIPADA.*

*I - O trabalhador que adere ao Plano de Desemprego Voluntário ofertado pela empresa não faz jus ao seguro-desemprego previsto no artigo 7º, inciso II, da Constituição da República, por faltar-lhe um dos pressupostos indispensáveis à concessão do benefício, qual seja, o desemprego involuntário, posto que houve expressa manifestação de vontade.*

*II - Não há que se falar em restituição dos valores pagos por força da tutela antecipada, tendo em vista a natureza alimentar que os reveste e a boa-fé da parte autora, além do que enquanto a decisão antecipatória produziu efeitos, eram devidos os valores dela decorrentes.*

*III - Remessa oficial provida.*

*(TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, REOMS 0005968-28.2001.4.03.6120, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, julgado em 18/08/2009, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/09/2009 PÁGINA: 1642)*

*PROCESSO CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. DECADÊNCIA. APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. SEGURO-DESEMPREGO. ADESÃO A PLANO DE DEMISSÃO VOLUNTÁRIA.*

1. Não se conhece de agravo retido, cuja apreciação por este tribunal não foi requerida expressamente pelo apelado, nas suas razões de apelação, nos termos do artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.

2. Inocorrente decadência do direito de impetrar o mandamus, se entre a data da comunicação do indeferimento do requerimento na via administrativa e a data do ajuizamento da ação não decorreu o prazo de 120 dias, previsto no art. 18 da Lei nº 1.533/51.

3. O seguro-desemprego é benefício previdenciário que tem por finalidade prover a assistência financeira temporária ao trabalhador desempregado em virtude de dispensa involuntária. A adesão a plano de demissão voluntária não constitui hipótese de dispensa involuntária, uma vez que o desligamento do emprego decorre da manifestação de vontade do empregado.

4. Agravo retido (fls. 51/52 do autos em apenso) não conhecido. Apelação provida.

(TRF 3ª Região; AC 2005.61.02.012894-0/SP; 10ª Turma; Relator Des. Fed. Jediael Galvão; DJ de 11.07.2007, pág. 491)

*CONSTITUCIONAL E PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. SEGURO-DESEMPREGO ADESÃO A PLANO DE DEMISSÃO VOLUNTÁRIA - PDV. IMPOSSIBILIDADE.*

1. A Emenda Constitucional n.º 45/2004 não modificou a competência para processar e julgar litígio em que o trabalhador busca o recebimento do seguro-desemprego.

2. Nos termos do art. 7º, II, da Constituição Federal, o seguro-desemprego é devido nas hipóteses de desemprego involuntário.

3. A dispensa do trabalhador em virtude de adesão a plano de demissão voluntária não dá direito ao recebimento de seguro-desemprego, tendo em vista que, neste caso, a extinção do contrato de trabalho decorre de manifestação de vontade do trabalhador. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça e dos Tribunais Regionais Federais da 1ª, 4ª e 5ª Regiões.

4. Apelação desprovida.

(TRF 3ª Região, SEGUNDA TURMA, AMS 0012225-84.2005.4.03.6102, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NELTON DOS SANTOS, julgado em 12/12/2006, DJU DATA:31/01/2008 PÁGINA: 509)

Nesse sentido, já decidiu o Colendo Superior Tribunal de Justiça, consoante entendimento assim ementado: ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. SEGURO-DESEMPREGO. PAGAMENTO A TRABALHADORES QUE FIZERAM ADESÃO A PROGRAMA DE DEMISSÃO VOLUNTÁRIA - PDV. INADMISSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO DO ART. 1º DA LEI 1.533/51. VIOLAÇÃO DO ART. 535, II, DO CPC NÃO-CONSTATADA.

1. Os recursos especiais apresentados irressignam-se contra entendimento firmado pelo aresto de segundo grau que reconheceu o direito de recebimento de seguro-desemprego por trabalhadores que aderiram a Programa de Demissão Voluntária - PDV. Apontam como violados os arts. 535, II do CPC, 1º da Lei 1.533/51, e 2º, I, e 3º da Lei 7.998/1990, além de divergência jurisprudencial.

2. Ausência de prequestionamento do art. 1º da Lei 1.533/51, o qual não foi sujeito à deliberação na Corte de origem, atraindo o verbete sumular n. 282/STF.

3. Inexistência de infringência do art. 535, II do CPC, tendo o aresto recorrido abordado os temas necessários à composição da controvérsia de modo fundamentado.

4. Analisando caso similar, a Primeira Turma desta Corte emitiu pronunciamento no sentido de que "o direito ao recebimento do seguro-desemprego, devido ao trabalhador desempregado em virtude de dispensa sem justa causa, pressupõe o desfazimento do vínculo empregatício mediante demissão involuntária, situação que não ocorre na hipótese de adesão do trabalhador a plano de demissão voluntária" (REsp 856.780/RJ, Rel. Min. Denise Arruda, unânime, DJ de 16/11/2006).

5. Precedente da Segunda Turma: REsp 590.684/RO, Rel. Min. Franciulli Netto, DJ de 11/04/2005.

6. Recurso especial da União parcialmente conhecido e, nessa parte, provido. Recurso especial do Estado do Paraná parcialmente conhecido e, nessa parte, parcialmente provido.

(STJ; RESP 940076/PR; 1ª Turma; Relator Ministro José Delgado; DJ de 08.11.2007, pág. 201)

Ainda que conste do Termo de Rescisão de Contrato de Trabalho do impetrante (fls. 13) que a dispensa se deu sem justa causa, constando no rol de vencimentos o pagamento de "indenização do programa de demissão voluntária incentivada"; "complemento de indenização" e "complemento de indenização especial", resta caracterizada a adesão ao Plano de Demissão Voluntária, proposto pela empresa Companhia Paulista de Força e Luz.

O trabalhador que adere ao Plano de Desemprego Voluntário ofertado pela empresa não faz jus ao seguro-desemprego previsto no artigo 7º, II, da Constituição da República.

Desta forma, ante a adesão do impetrante a Programa de Desemprego Voluntário, não lhe assiste o direito ao seguro-desemprego, visto faltar um dos pressupostos indispensáveis à concessão do benefício, qual seja o desemprego involuntário.

Tecidos os esclarecimentos necessários acerca da questão central da impetração, passo à análise do recurso.

A r. sentença recorrida, de forma fundamentada, extinguiu o feito sem resolução do mérito ante o reconhecimento da decadência.

Contudo, o apelo traz razões dissociadas da matéria constante da sentença.

É certo que incumbe ao recorrente a adequada e necessária impugnação do *decisum* que pretende ver reformado, com exposição dos fundamentos de fato e de direito de seu recurso, de modo a demonstrar as razões de seu inconformismo com a sentença prolatada, a teor do disposto nos artigos 514, II, e 515, *caput*, ambos do diploma processual civil.

É pacífica a jurisprudência quanto ao não conhecimento da apelação se as razões são dissociadas da matéria decidida na sentença.

Assim, tendo em vista o disposto nos artigos 514, II e 515, do Código de Processo Civil, a apelação não deve ser conhecida, em face da inexistência de correlação lógica entre os fundamentos apresentados na apelação e aqueles constantes da sentença recorrida.

Nesse sentido, merecem destaque os seguintes julgados:

*"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. 1. PENSÃO POR MORTE. APLICAÇÃO DE DISPOSITIVO LEGAL. IMPOSSIBILIDADE DE ANÁLISE DA LEGISLAÇÃO INFRACONSTITUCIONAL. OFENSA CONSTITUCIONAL INDIRETA. 2. FUNDAMENTAÇÃO DEFICIENTE: RAZÕES DO RECURSO EXTRAORDINÁRIO DISSOCIADAS DA MATÉRIA TRATADA NO JULGADO RECORRIDO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 284 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO.*

*(STF, AI-AgR 812277AI-AgR, relatora Min. Cármen Lúcia, 1ª Turma, j. em 09.11.2010, unânime).*

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. INTERPOSIÇÃO DE DOIS AGRAVOS REGIMENTAIS. PRINCÍPIO DA UNIRRECORRIBILIDADE RECURSAL. PRECLUSÃO CONSUMATIVA. NÃO CONHECIMENTO DO SEGUNDO AGRAVO. RAZÕES DO RECURSO ESPECIAL DISSOCIADAS DA QUESTÃO DIRIMIDA PELO ACÓRDÃO RECORRIDO. RECURSO DESPROVIDO. 1. Diante do princípio da unirrecorribilidade recursal e da ocorrência da preclusão consumativa, não deve ser conhecido o segundo Agravo Regimental interposto pela segurada. 2. Incongruentes os temas tratados no acórdão recorrido e no Recurso Especial, não se conhece deste. 3. Agravo Regimental desprovido.*

*(STJ, AGA 201001014251, relator Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, 5ª Turma, j. em 16.12.2010, DJE 14.02.2011, unânime).*

*PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO EM MANDADO DE SEGURANÇA - RAZÕES DISSOCIADAS DA DECISÃO HOSTILIZADA - NÃO CONHECIMENTO. I - A parte agravante não expôs as razões pelas quais entende que a decisão monocrática deva ser reformada, limitando-se a tecer considerações sobre o mérito da ação, sequer analisado diante da irregularidade na representação. II - A apresentação de razões dissociadas impede o conhecimento do recurso, por ausência de regularidade formal. Precedentes da Corte. III - Agravo não conhecido.*

*(TRF/3ª Região, MS 324478 (2010.03.00.025725-7/SP), relatora Des. Fed. Cecília Marcondes, Órgão Especial, j. em 26.01.2011, DJF3 01.02.2011, p. 08).*

*"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. FERROVIÁRIOS APOSENTADOS E PENSIONISTAS - RAZÕES DISSOCIADAS DA SENTENÇA - APELAÇÃO DE QUE NÃO SE CONHECE.*

*1. A jurisprudência é no sentido de não se conhecer de apelação que verse matéria dissociada da decidida na sentença recorrida.*

*2. A apelação dos autores cuida de matérias diversas da abordada pela r. sentença, veiculando irresignação com fundamentos que não chegaram a ser analisados, sequer contraditados, vez que não constituem objeto da*

demanda em sua fase inicial, malferindo o princípio do "tantum devolutum quantum apelatum".

3. *Apelação de que não se conhece.*"

(TRF - 1ª Região, AC nº 20053800058737/MG, 2ª Turma, Rel. Neuza Maria Alves da Silva, decisão em 13/08/08, TRF 100282119, DJ 3.10.2008, p. 97).

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL. CIVIL. AGRAVO RETIDO. PRODUÇÃO DE PROVA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. PROCESSO EXTINTO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DO PEDIDO. APELAÇÃO IMPROVIDA.

1. A matéria em discussão é exclusivamente de direito, desnecessária a produção de prova. Agravo retido improvido.

2. A sentença inquinada (fls. 277) julgou extinto o feito, sem julgamento do mérito, com fulcro no art. 295, inciso I do Código de Processo Civil, considerando a inépcia do pedido de revisão, a respeito do qual os Apelantes deixaram de apresentar causa de pedir suficiente.

3. Não se conhece do recurso quando sua fundamentação não guarda relação de pertinência com o conteúdo da sentença impugnada. No caso, a inicial, além de se reportar a vários assuntos nas mais diversas épocas relacionadas à revisão de benefícios, traz também aspectos fáticos que não dizem respeito aos autores e conclui não fazendo qualquer pedido específico.

4. Sentença confirmada. 5. Apelação improvida.

(AC 200338000583043, DESEMBARGADOR FEDERAL LUIZ GONZAGA BARBOSA MOREIRA, TRF1 - PRIMEIRA TURMA, 18/06/2007)

Por oportuno, cite-se nota do artigo 514 do CPC, Nelson Nery Júnior, 10ª edição, pg. 855:

*Fundamentação deficiente. Não preenche o pressuposto de admissibilidade da regularidade formal a apelação cujas razões estão inteiramente dissociadas do que a sentença decidiu, não podendo ser conhecida (JTJ 165/155). Cite-se, ainda, nota do mesmo dispositivo, Theotônio Negrão, 44ª edição, pg. 657:*

*"É dominante a jurisprudência de que não se deve conhecer da apelação em que as razões são inteiramente dissociadas do que a sentença decidiu (RT 849/251; RJTJTJESP 119/270, 135/230, JTJ 165/155, 259/124, JTA 94/345, Bol. AASP 1.679/52; RSDA 63/122: TRF-3ª Reg., AP 2007.61.10.003090-3)"*

**Posto isso**, tratando-se de recurso manifestamente improcedente, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação do impetrante.**

Decorrido o prazo para recurso, baixem os autos à Vara de origem.

**Intimem-se.**

São Paulo, 27 de maio de 2013.

Nilson Lopes

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0024198-87.2002.4.03.9999/SP

2002.03.99.024198-7/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio NILSON LOPES  
APELANTE : KIMIE HIROSE DE TOLEDO  
ADVOGADO : JOAQUIM ROQUE NOGUEIRA PAIM  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : GLORIA ANARUMA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CAMPO LIMPO PAULISTA SP  
No. ORIG. : 00.00.00090-0 1 Vr CAMPO LIMPO PAULISTA/SP

## DECISÃO

Trata-se de remessa necessária e apelações do autor e do réu quanto ao conteúdo da sentença de fls. 136/143 que julgou parcialmente procedente o pedido de declaração referente aos anos de 1962 a 1974 como trabalhados em labor rural para.

O *decisum* restou parcialmente procedente no sentido de declarar reconhecido o tempo supracitado em que a autora trabalhou como rurícola, deixando de conceder a aposentadoria por tempo de serviço à autora. Ademais, muito embora tenha sido demonstrado o tempo de trabalho na área rural, tal circunstância não autoriza a concessão do benefício pleiteado, tendo em vista não se admitir o cômputo do tempo de atividade rural anterior a 1991, época da promulgação da atual lei previdenciária, para efeito de cumulação com o tempo realizado no meio urbano e concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

No recurso de fls. 145/151, a parte autora apela da sentença prolatada pelo MM. Juiz *a quo*, requerendo sua reforma parcial e alegando que não foi considerada a contagem recíproca referente ao período trabalhado em labor rural para fins de aposentadoria.

Já o INSS apela às fls. 153/156, requerendo a reforma do julgado tendo em vista o autor não ter comprovado o efetivo exercício de atividade rural, uma vez que, embora tenha alegado trabalhar na área rural, não anexou nenhum documento contemporâneo, tampouco convincente/consistente.

### **É o breve relato. Decido.**

A hipótese comporta julgamento, na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

### ***Da Comprovação do Trabalho Rural.***

Busca a parte autora, nascida em 05.07.1955 (f. 13), a averbação da atividade rural exercida nos anos de 1962 a 1974 para, somados aos períodos laborados em trabalhos urbano e rural, obter a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, integral.

A fim de comprovar o efetivo desempenho em trabalho rural, a parte autora trouxe aos autos os seguintes documentos:

- a) Certidão de Casamento de seus pais datado de 11.10.1944 afirmando que, à época, seu pai exercia a profissão de lavrador (fls. 14);
- b) Certidão de Nascimento da autora datada de 05.07.1955, informando que, à época, seu pai era lavrador;
- c) Certidão de óbito do pai da autora, mencionando que este exercia a profissão de lavrador.

A prova testemunhal produzida sob o crivo do contraditório e da ampla defesa corroboram o trabalho rural exercido pela parte autora (fs. 133/134);

Entretanto, da análise dos documentos apresentados, verifica-se que não há início de prova documental suficiente para demonstrar a condição de rurícola da parte autora no período alegado na exordial. Isso porque, em que pese a qualificação de lavrador referente ao pai da autora exibida pelos documentos constantes dos autos, não existe nenhum documento expedido em seu nome que informasse a sua condição de rurícola. Sendo assim, não há início de prova material que permita concluir que, entre os anos de 1962 a 1974, a autora cumpriu a função de rurícola.

Ainda que assim não fosse, face ao disposto na Súmula nº 5 da Turma de Uniformização das Decisões das Turmas Recursais dos Juizados Especiais Federais, *in verbis* : "*A prestação de serviço rural por menor de 12 a 14 anos, até o advento da Lei 8.213/91, de 24 de julho de 1991, devidamente comprovada, pode ser reconhecida para fins previdenciários*", conclui-se que a atividade rural exercida pela parte autora só poderia ser reconhecida para todos os fins previdenciários a partir dos 12 (doze) anos de idade.

Neste sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. COMPROVAÇÃO DO DISSÍDIO. PROVA DE ATIVIDADE RURÍCOLA EM REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. MENOR DE 14 ANOS. CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO PARA FINS PREVIDENCIÁRIOS. POSSIBILIDADE.*

*I - Em se tratando de matéria por demais conhecida da Egrégia Seção, dispensáveis se mostram maiores exigências formais na comprovação da divergência, bastando a transcrição de ementas. Precedente.*

*II - In casu, ao tempo da prestação dos serviços - entre 17.08.68 e 31.12.69 - vigorava o art. 165, inciso X, da CF/67, repetido na E.C. nº 1/69, que admitia o trabalho do menor a partir dos 12 (doze) anos.*

*III - Reconhecendo a Lei 8.213/91, art. 55, § 2º, o tempo de serviço rural pretérito, sem contribuição, para efeitos previdenciários - não para contagem recíproca - não podia limitar aos 14 (quatorze) anos, sem ofensa à Norma Maior. É que o tempo de serviço, para fins de aposentadoria, é disciplinado pela lei vigente à época em que efetivamente prestado, passando a integrar, como direito autônomo, o patrimônio jurídico do trabalhador.*

*IV - Comprovada a atividade rurícola de menor de 14 anos, antes da Lei 8.213/91, impõe-se seu cômputo para fins previdenciários. A proibição do trabalho aos menores de catorze anos foi estabelecida pela Constituição em benefício do menor e não em seu prejuízo.*

*V - Embargos acolhidos" (STJ, REsp 329.269 RS, Min. Gilson Dipp; REsp 419.796 RS, Min. José Arnaldo da Fonseca; REsp 529.898 SC, Min. Laurita Vaz; REsp 331.568 RS, Min. Fernando Gonçalves; AGREsp 598.508 RS, Min. Hamilton Carvalhido; REsp. 361.142 SP, Min. Felix Fischer).*

*"PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SEGURADO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE PROVA DE RECOLHIMENTO IRRELEVANTE PARA JUSTIFICAÇÃO. TRABALHO RURAL DE INFANTE.*

*1. A comprovação da qualidade de segurando do trabalhador deve ser feita através da apresentação de início de prova material, que abranja pelo menos um dos anos pleiteados, devidamente corroborada pela prova testemunhal. Este o caso dos autos, pois a prova da qualidade de rurícola do genitor da parte autora representa suficiência em termos de início de prova material, uma vez bem alicerçada em prova testemunhal.*

*(...)*

*5. Deve-se reputar como melhor orientação, ainda, aquela que aproveita o tempo de exercício de atividade rural do menor em regime de economia familiar, observada a proibição de trabalho infantil, pois, como aponta o Eminent Desembargador Federal CASTRO GUERRA "as normas proibitivas do trabalho do menor são editadas para protegê-los, não, portanto, para prejudicá-los" (TRF 3a. Região, Décima Turma. AP n. 2003.03.99.030437-0).*

*6. Assim, uma vez que em 30/11/61 o autor já contava com 12 (doze) anos, é de se reputar que já contava, presumivelmente, com força física para trabalhar na lavoura. Isto porque, apesar de não se poder limitar a contagem de tempo de serviço pela limitação constitucional de trabalho do menor (art. 157, IX da CF/46, art. 165, X da CF/67 e art. 7o., inc. XXIII), há de se estabelecer o limite de 12 (doze) anos como razoável para que se tenha o vigor necessário para o trabalho no campo. Realmente, não tem cabimento reconhecer trabalho em lavoura, com os requisitos de relação de emprego, em relação a infante, pois este pode, no máximo, em razão de limitação imanente de sua força de trabalho, propiciar pequena ajuda na lida rural.*

*(...)*

*9. Apelação da parte autora parcialmente provida."*

*(TRF da 3ª Região, Processo nº 200103990029398, AC 660418, 10ª T., Rel. Juiz Federal Leonel Ferreira, v. u., D: 08/03/2005, DJU: 28/03/2005, pág.: 415)*

Ademais, jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à com provação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário."*

Nesse sentido:

*"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL . APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL . VALORAÇÃO DA PROVA TESTEMUNHAL.*

*1. A valoração dos depoimentos testemunhais quanto ao período de atividade exercida pelo rurícola é válida se apoiada em início razoável de prova material, ainda que esta somente comprove tal exercício durante uma fração do tempo exigido em lei.*

2. Consideram-se a Certidão de Casamento, o Certificado de Dispensa de Incorporação, o Título Eleitoral e a CTPS, nos quais consta a profissão de rurícola do autor, início de prova documental para fim de obtenção de benefício previdenciário.

3. Recurso conhecido e provido."

(STJ, Quinta Turma, REsp. 211031/SP, Relator Min. EDSON VIDIGAL, DJ 06/09/99, pág. 00127).

*"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL - PROVA TESTEMUNHAL CORROBORADA POR INÍCIO DE PROVA DOCUMENTAL.*

*A exigência legal para a comprovação da atividade laborativa rural resulta na prova testemunhal, corroborada por um início razoável de prova documental, ainda que constituída por dados do registro civil, certidão de casamento, ou qualquer documento que mereça fé pública.*

*No caso em exame, o autor apresentou certidão expedida pelo Registro de Imóveis da Comarca de Paulo de Faria, Estado de São Paulo (...), que comprova a existência da "Fazenda Figueira", e que se harmoniza com os depoimentos testemunhais demonstrando o exercício da atividade rurícola do autor, sem registro e contemporâneo ao período que pretende ver reconhecido.*

*Precedentes desta Corte.*

*Recurso conhecido e desprovido."*

(STJ, Quinta Turma, REsp. 422095/SP, Relator Min. JORGE SCARTEZZINI, DJ 23/09/2002, pág. 381)

Portanto, não existindo ao menos início de prova material, desnecessária a incursão sobre a credibilidade ou não da prova testemunhal, uma vez que esta, isoladamente, não se presta à declaração de existência de tempo de serviço rural. Esse entendimento encontra-se pacificado no Superior Tribunal de Justiça, conforme revela a ementa a seguir transcrita:

*"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR rural. APOSENTADORIA POR IDADE. prova EXCLUSIVAMENTE testemunhal. SÚMULA 149/STJ. Para a obtenção de benefício previdenciário, não basta a prova exclusivamente testemunhal para com prova r a atividade rural. Recurso provido.*

*(REsp 200200879749-MS, Relator Ministro FELIX FISCHER, j. 25/03/2003, DJ 19/05/2003, p. 248)".*

Assim, inviável o reconhecimento do tempo de serviço rural postulado.

#### ***Da Comprovação da Atividade Urbana.***

Para a comprovação de sua atividade urbana, a parte autora instruiu a presente demanda com a cópia de sua Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS bem como recibos de pagamentos originais realizados na condição de contribuinte individual.

As anotações em CTPS gozam de presunção legal de veracidade juris tantum, razão pela qual cabe ao instituto apelante comprovar a falsidade de suas afirmações. Não o fazendo, restam as mesmas incólumes e aptas à formação da convicção do magistrado no exercício de sua função judicante.

Entretanto, tendo em vista não ter sido reconhecido o tempo de serviço rural alegado pela autora, verifica-se que a esta não totaliza o mínimo de trinta anos de serviço trabalhados em regime urbano.

**Posto isso**, nos termos do § 1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou provimento à remessa necessária e à apelação do INSS**, para afastar o reconhecimento do período de atividade rural, julgando improcedente o pedido apresentado na inicial.

Da mesma forma, nos termos do *caput* do mesmo dispositivo processual, **nego seguimento à apelação da parte autora**.

Tendo em vista a concessão do benefício de assistência judiciária gratuita, conforme consta na fl. 89, deixo de condenar a Autora ao ônus da sucumbência.

Decorrido "in albis" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

**Intimem-se.**

São Paulo, 16 de maio de 2013.  
NILSON LOPES  
Juiz Federal em Auxílio  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034140-46.2002.4.03.9999/SP

2002.03.99.034140-4/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio NILSON LOPES  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : PAULO FRANCISCO DE ALMEIDA JUNIOR  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : IVANIR ORLANDIA BUZO DIAS  
ADVOGADO : JOAO APARECIDO PAPASSIDERO  
No. ORIG. : 02.00.00010-1 1 Vr URANIA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de remessa necessária e apelação do réu, Instituto Nacional do Seguro Social, em relação à sentença de fls. 166/169 que julgou parcialmente procedente o pedido da parte autora, reconhecendo o tempo entre 1962 a 31.07.1989 como exercidos em labor rural.

O *decisum* restou parcialmente procedente no sentido de declarar reconhecido o tempo de 02.11.1965 a 31.07.1989 que a autora trabalhou como rurícola, para todos os efeitos legais. Ante a sucumbência mínima do autor, ficou o réu responsável pelas despesas processuais, bem como com o pagamento dos honorários advocatícios da parte contrária, fixados em R\$ 1.000,00, nos termos do artigo 20, parágrafo 4º, CPC.

O INSS apela às fls. 171/191, requerendo a reforma do julgado no sentido de condicionar a expedição de certidão de tempo rural apenas se houver prévia indenização ao INSS e, fixar o termo inicial da prestação de serviço rural em regime de economia familiar da parte autora em 02.11.1966, quando esta completou 12 anos.

Postula, ainda, o conhecimento e provimento de sua apelação, pleiteando o prequestionamento da matéria argüida em sede recursal.

#### **É o breve relato.**

#### **Decido.**

A hipótese comporta julgamento, na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

#### ***Da Comprovação do Trabalho Rural.***

Busca a parte autora, nascida em 02.11.1954 (f. 13), a averbação da atividade rural exercida no interregno de 1962 a 31.07.1989, para obter certidão de tempo de serviço rural perante a Autarquia ré.

A jurisprudência do colendo STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula n.º 149, "in verbis":

*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.*

Destaco que a orientação colegiada é pacífica no sentido de que razoável início de prova material não se confunde com prova plena, ou seja, constitui indício que deve ser complementado pela prova testemunhal quanto à totalidade do interregno que se pretende ver reconhecido (*TRF/1.ª Região, 2.ª Turma; AC 01292444, proc. 199501292444/MG; Relatora Des. Federal Assusete Magalhães; v.u., j. em 7.8.2001, DJ 28.8.2001, p. 203*).

A fim de comprovar o efetivo desempenho em trabalho rural, a parte autora trouxe aos autos os seguintes documentos:

- a) Certidão de Casamento da autora datado de 16.11.1978 afirmando que, à época, seu esposo exercia a profissão de lavrador e ela qualificada como "do lar" (fls. 14);
- b) CTPS e Ficha Funcional dos Servidores Municipais, constando nesta última que a autora foi admitida nos quadros do serviço público municipal de Urânia em 03.06.1989 e, datada no período mencionado (f. 15/17);
- c) cópia da matrícula escolar da autora que qualifica o seu genitor como lavrador, datada do ano de 1967 (f. 18/19);
- d) cópias das matrículas de propriedades agrícolas de n.º- 22.890 e 09.793, ambas as matrículas qualificam o pai da autora como lavrador e proprietário em condomínio com seus parentes, respectivamente datadas de 26.02.1993 e de 03.09.1982, ressalte-se que o primeiro imóvel resulta de desmembramento do segundo (f. 20/28);
- e) Escritura de Doação do imóvel sob a Matrícula n.º- 7.475 registrada no Cartório de Registro de Imóveis de Jales, sendo doador o pai do marido da autora e estando entre os donatários o marido da autora qualificado no documento como lavrador (f. 29/30);
- f) notas fiscais do produtor datadas entre 04.08.1978 e 08.08.1989, emitidas ora em nome do marido da autora, ora em nome do pai deste (f. 31/42).

A prova testemunhal produzida sob o crivo do contraditório e da ampla defesa corroboram o trabalho rural exercido pela parte autora (f. 108/112);

Da análise dos documentos apresentados, verifica-se que há início de prova documental suficiente para demonstrar a condição de rurícola da parte autora no interregno de 02.11.1966 a 31.07.1989. Isso porque, em que pese não existir nenhum documento expedido em nome da autora informando sua condição de rurícola, a qualificação de lavrador de seu pai e marido exibida nos documentos constantes dos autos, tem caráter extensivo à esta, tendo em vista tal atividade exercida em regime de economia familiar.

Assim, das provas documentais e testemunhais trazidas aos autos, pode-se conferir a qualidade de rurícola da autora pois, mesmo que tenha sido qualificada como "do lar" na Certidão de Casamento ou, por não haver outros documentos que a mencione expressamente como rurícola, tal fato não obsta em qualificá-la como tal, posto o costume de nas propriedades de economia familiar se exercer o trabalho coletivo na lavoura, vale dizer de toda a família, incluindo as mulheres e filhos.

Neste sentido:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.*

*1. Trata-se, na origem, de Ação de aposentadoria rural por idade. A sentença de procedência foi mantida pelo Tribunal a quo.*

*2. É legítima a extensão da qualificação rural de cônjuge em certidão pública ao trabalhador que pretende configurar-se segurado especial, assim como é possível considerar o mesmo documento, por si só, como início de prova material, desde que consubstanciado por robusta prova testemunhal. Precedente do STJ.*

*3. Embora o início de prova material seja anterior ao implemento do requisito etário, a continuidade do trabalho rural foi atestada pela prova testemunhal. Aplicação da Súmula 7/STJ.*

*4. agravo Regimental não provido.*

*(AgRg no AREsp 187.139/MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/09/2012, DJe 11/09/2012)*

Ressalte-se que a prova testemunhal de f. 109/111 informa que a autora antes de se casar trabalhava na propriedade de seu pai e, depois de casada passou a trabalhar na propriedade de seu sogro, sendo esta posteriormente doada ao seu marido qualificado na Escritura de Doação como lavrador (doc. Item "e"). A prova testemunhal é complementada pela documental (ver itens "a", "c", "d" e "f"). Sendo assim, há início de prova material que permita concluir que, entre os anos de 02.11.1966 a 31.07.1989, a autora laborou na condição de

rurícola.

Sem prejuízo, face ao disposto na Súmula nº 5 da Turma de Uniformização das Decisões das Turmas Recursais dos Juizados Especiais Federais, *in verbis* : "A prestação de serviço rural por menor de 12 a 14 anos, até o advento da Lei 8.213/91, de 24 de julho de 1991, devidamente comprovada, pode ser reconhecida para fins previdenciários", conclui-se que a atividade rural exercida pela parte autora só pode ser reconhecida para todos os fins previdenciários a partir dos 12 (doze) anos de idade.

Neste sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. COMPROVAÇÃO DO DISSÍDIO. PROVA DE ATIVIDADE RURÍCOLA EM REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. MENOR DE 14 ANOS. CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO PARA FINS PREVIDENCIÁRIOS. POSSIBILIDADE.*

*I - Em se tratando de matéria por demais conhecida da Egrégia Seção, dispensáveis se mostram maiores exigências formais na comprovação da divergência, bastando a transcrição de ementas. Precedente.*

*II - In casu, ao tempo da prestação dos serviços - entre 17.08.68 e 31.12.69 - vigorava o art. 165, inciso X, da CF/67, repetido na E.C. nº 1/69, que admitia o trabalho do menor a partir dos 12 (doze) anos.*

*III - Reconhecendo a Lei 8.213/91, art. 55, § 2º, o tempo de serviço rural pretérito, sem contribuição, para efeitos previdenciários - não para contagem recíproca - não podia limitar aos 14 (quatorze) anos, sem ofensa à Norma Maior. É que o tempo de serviço, para fins de aposentadoria, é disciplinado pela lei vigente à época em que efetivamente prestado, passando a integrar, como direito autônomo, o patrimônio jurídico do trabalhador.*

*IV - Comprovada a atividade rurícola de menor de 14 anos, antes da Lei 8.213/91, impõe-se seu cômputo para fins previdenciários. A proibição do trabalho aos menores de catorze anos foi estabelecida pela Constituição em benefício do menor e não em seu prejuízo.*

*V - Embargos acolhidos" (STJ, REsp 329.269 RS, Min. Gilson Dipp; REsp 419.796 RS, Min. José Arnaldo da Fonseca; REsp 529.898 SC, Min. Laurita Vaz; REsp 331.568 RS, Min. Fernando Gonçalves; AGREsp 598.508 RS, Min. Hamilton Carvalhido; REsp. 361.142 SP, Min. Felix Fischer).*

*"PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SEGURADO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE PROVA DE RECOLHIMENTO IRRELEVANTE PARA JUSTIFICAÇÃO. TRABALHO RURAL DE INFANTE.*

*1. A comprovação da qualidade de segurando do trabalhador deve ser feita através da apresentação de início de prova material, que abranja pelo menos um dos anos pleiteados, devidamente corroborada pela prova testemunhal. Este o caso dos autos, pois a prova da qualidade de rurícola do genitor da parte autora representa suficiência em termos de início de prova material, uma vez bem alicerçada em prova testemunhal.*

*(...)*

*5. Deve-se reputar como melhor orientação, ainda, aquela que aproveita o tempo de exercício de atividade rural do menor em regime de economia familiar, observada a proibição de trabalho infantil, pois, como aponta o Eminent Desembargador Federal CASTRO GUERRA "as normas proibitivas do trabalho do menor são editadas para protegê-los, não, portanto, para prejudicá-los" (TRF 3a. Região, Décima Turma. AP n. 2003.03.99.030437-0).*

*6. Assim, uma vez que em 30/11/61 o autor já contava com 12 (doze) anos, é de se reputar que já contava, presumivelmente, com força física para trabalhar na lavoura. Isto porque, apesar de não se poder limitar a contagem de tempo de serviço pela limitação constitucional de trabalho do menor (art. 157, IX da CF/46, art. 165, X da CF/67 e art. 7o., inc. XXIII), há de se estabelecer o limite de 12 (doze) anos como razoável para que se tenha o vigor necessário para o trabalho no campo. Realmente, não tem cabimento reconhecer trabalho em lavoura, com os requisitos de relação de emprego, em relação a infante, pois este pode, no máximo, em razão de limitação imanente de sua força de trabalho, propiciar pequena ajuda na lida rural.*

*(...)*

*9. Apelação da parte autora parcialmente provida."*

*(TRF da 3ª Região, Processo nº 200103990029398, AC 660418, 10ª T., Rel. Juiz Federal Leonel Ferreira, v. u., D: 08/03/2005, DJU: 28/03/2005, pág.: 415)*

Assim, é viável o reconhecimento de que, no interregno de 02.11.1966 a 31.07.1989, a autora laborou na condição de rurícola.

No caso dos autos, conforme informa a própria inicial, a autora é, atualmente, servidora pública municipal. Nessa esteira, impõe-se, de rigor, a análise das questões relativas à contagem recíproca e à expedição de certidão de tempo de serviço.

No entanto, em atenção às razões de apelação, para que se possa determinar se é devida ou não a indenização das contribuições relativas ao cômputo de tempo de serviço de rurícola anteriores a novembro de 1991, deve-se levar em conta qual a finalidade da referida averbação.

Com efeito, apenas é devida a indenização das contribuições previdenciárias, prevista no art. 96, IV, da Lei n. 8.213/91, quando se tratar de contagem recíproca de tempo de contribuição, ou seja, aquele que ostenta a qualidade de funcionário público pretende utilizar o tempo de serviço rurícola para fins de aposentadoria em regime próprio de previdência social, portanto, diverso do Regime Geral da Previdência Social.

Desse modo, a finalidade para qual será utilizado o tempo de serviço em questão mostra-se incerto e o critério de cálculo da indenização não foi discutido nestes autos.

Assim, conforme já decidido pelo colendo Superior Tribunal de Justiça, a averbação do tempo de serviço e a expedição da respectiva certidão deverão ser realizados, no entanto, com a ressalva expressa de que se trata de tempo de serviço rural reconhecido sem o pagamento da respectiva contribuição. Nesse sentido:

*DIREITO ADMINISTRATIVO. PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. SERVIDOR PÚBLICO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TRABALHO EXERCIDO NA ATIVIDADE RURAL EM PERÍODO ANTERIOR À LEI 8.213/91. AVERBAÇÃO PELO INSS E EXPEDIÇÃO DA RESPECTIVA CERTIDÃO. RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. COMPROVAÇÃO NECESSÁRIA APENAS PARA EFEITO DE CONTAGEM DO TEMPO PELA PESSOA JURÍDICA ENCARGADA DO PAGAMENTO DO BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO IMPROVIDO.*

*1. Reconhecido o tempo de serviço rural, descabe ao INSS recusar-se a cumprir seu dever de averbar e expedir a certidão desse tempo de serviço.*

*2. A comprovação do recolhimento das contribuições previdenciárias pertinentes ao tempo de serviço rural somente se faz necessária para efeito da contagem desse tempo de serviço pela pessoa jurídica encarregada de pagar o benefício ao servidor público. Inteligência do art. 94, IV, da Lei 8.213/91.*

*3. Tendo o Tribunal de origem determinado que na certidão de tempo de serviço a ser expedida pelo INSS conste de forma expressa que não houve o pagamento da indenização previsto no art. 96, IV, da Lei 8.213/91, não há falar em afronta a este dispositivo legal.*

*4. Agravo regimental improvido.*

*(AgRg no REsp 1036320 / SP AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL 2008/0046379-8 Relator Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA Órgão Julgador QUINTA TURMA Data do Julgamento 08/09/2009 Data da Publicação/Fonte DJe 13/10/2009)*

Posto isso, nos termos do § 1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou provimento à remessa necessária e à apelação do INSS**, para reduzir o tempo de atividade rural reconhecido na sentença, assim como determinar que conste na certidão a ser expedida pelo INSS a inexistência de contribuições referentes a tal período, caso venha ele a ser utilizado para contagem recíproca.

Diante da sucumbência recíproca estabelecida entre as partes, deixo de fixar condenação ao pagamento de honorários advocatícios.

Decorrido "in albis" o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

**Intimem-se.**

São Paulo, 21 de maio de 2013.

NILSON LOPES

Juiz Federal em Auxílio

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0039193-08.2002.4.03.9999/SP

2002.03.99.039193-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : WILSON JOSE GERMIN  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : JOSE PAULO DE ALICE  
ADVOGADO : DONIZETI LUIZ PESSOTTO  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BARIRI SP  
No. ORIG. : 99.00.00058-2 1 Vr BARIRI/SP

Decisão

Trata-se de Agravo previsto no artigo 557, §1º, do Código de Processo Civil, interposto por José Paulo de Alice (fls. 238/248) em face de Decisão que negou seguimento à sua Apelação e deu parcial provimento à Apelação da parte Ré (fls. 198/200), para conceder ao Autor o benefício de auxílio-doença, a partir do exame pericial.

Em suas razões, sustenta, em síntese, que restaram preenchidos os requisitos legais ensejadores à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, desde o requerimento administrativo. Ainda requer a majoração dos honorários advocatícios para 15% ou 20% sobre o valor das parcelas vencidas.

É o relatório.

Decido.

Reitero parte dos argumentos expendidos por ocasião da prolação da decisão monocrática que apreciou o pedido de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, cujos principais trechos, por oportuno, passo a destacar:

...

*O autor, nascida em 10/06/1941, pleiteia a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, disciplinados nos arts. 59 e 42 da LBPS, com a seguinte redação, respectivamente:*

***O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.***

***A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.***

*O exame médico-pericial, realizado em 14/12/2000 (fl. 112/113), revela que o autor é portador de doença que o impede de exercer suas atividades habituais (motorista), mas com possibilidade de recuperação através de fisioterapia e reeducação postural.*

*Os dados constantes nos autos (fls. 24) demonstram que o autor efetuou contribuições à Previdência Social até 10/10/1997.*

*Embora tenha formulado requerimento administrativo em 23/02/1999 e ajuizado a presente ação em 16.09.2003, não há que se falar em perda da qualidade de segurado pois as provas documentais apresentadas e as testemunhas ouvidas são fortes em demonstrar que o Autor deixou de trabalhar exclusivamente em razão de seu estado de saúde, sendo portando involuntária a perda da qualidade de segurado.*

*Também é incontroverso o cumprimento da carência de 12 (doze) contribuições.*

*Tendo em vista as patologias apresentadas pela autora, revelando sua incapacidade temporária para o desempenho de atividades profissionais, deve ser-lhe concedido o benefício de auxílio-doença, nos termos do art. 61 e seguintes da Lei nº 8.213/91, inclusive abono anual, em conformidade com o art. 40 do mesmo diploma legal.*

*Saliente-se, no entanto, que a Autorquia deverá submeter a beneficiária, caso necessário, ao processo de reabilitação profissional previsto no art. 62 da Lei 8.213/91 que assim determina:*

***Art. 62. O segurado em gozo de auxílio-doença, insusceptível de recuperação para sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade. Não cessará o benefício até que seja dado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não-recuperável, for aposentado por invalidez.***

...

*A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data em que foi proferida a r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, em sua nova redação e de acordo com entendimento firmado por esta 7ª Turma, mantido o percentual de 10%.*

...

Em havendo requerimento administrativo, o termo inicial do benefício deve se dar a partir deste, por ser o momento em que o Réu toma ciência da pretensão. *In casu*, 05.03.1999 (fl. 16), observando-se a prescrição quinquenal, nos termos do art. 219, § 5º, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 11.280, de 16.02.2006.

*ASSISTÊNCIA SOCIAL. PESSOA HIPOSSUFICIENTE. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE. COTA PARTE DE PENSÃO POR MORTE NÃO CARACTERIZA CUMULAÇÃO DE BENEFÍCIO. PROCEDÊNCIA . omissis*

*III. Termo inicial fixado a partir do requerimento administrativo (19/03/1998), observando-se a prescrição quinquenal, nos termos do artigo 219, § 5º, do Código de Processo Civil, com a redação que lhe foi dada pela Lei n.º 11.280 de 16/02/2006. (AC 00382049420054039999, DESEMBARGADOR FEDERAL WALTER DO AMARAL, TRF3 - SÉTIMA TURMA, DJF3 CJI DATA:18/06/2010 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)*

Com tais considerações, nos termos do art. 557, § 1º-A, do CPC, DOU PARCIAL PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL interposto, no tocante ao termo inicial do benefício.

P.I.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 21 de maio de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2002.03.99.046271-2/SP

RELATOR	: Juiz Federal Convocado Nilson Lopes
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: ADRIANO BUENO DE MENDONCA e outro
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: JURANDIR GALLINARI
ADVOGADO	: EDMILSON WAGNER GALLINARI e outro
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP

DECISÃO

Trata-se de ação declaratória para complementação de tempo de serviço proposta por **Jurandir Gallinari** contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS.

Pretende o autor o reconhecimento de período de exercício de labor rural entre 1954 e 1961 com o objetivo de complementar o cômputo total do tempo de serviço que embasa a concessão de seu benefício, com a consequente majoração do percentual incidente sobre o salário-de-benefício considerado para esse fim (fls. 02/03).

A sentença de fls. 60/64 julgou improcedente o pedido do autor, condenando-o o arcar com os honorários advocatícios, arbitrados em 10% do valor da causa, tendo o Autor apelado para postular a "anulação e/ou reforma total" da sentença, com a determinação do retorno dos autos à Vara de origem para a produção de demais provas necessárias à satisfatória solução da lide (fls. 68/73).

A Sétima Turma dessa E. Corte, em acórdão unânime, deu provimento à apelação do autor, determinando o retorno dos autos à Vara de origem para o regular processamento do feito (fls. 99/102).

Foi realizada audiência de instrução e julgamento, em que foi produzida prova testemunhal (fls. 143/149). Às fls. 152 o autor pugna pelo deferimento da realização de perícia médica, buscando a comprovação de suas alegações acerca de seu labor campesino (pedido indeferido às fls. 165).

A sentença prolatada às fls. 186/190 julgou procedente o pedido do autor, condenando o INSS a reconhecer o labor rural no período entre 17/12/54 e 17/12/61, bem como a revisar seu benefício de aposentadoria, passando o coeficiente de cálculo de 88% para 100% do salário de benefício. Condenou ainda a autarquia ao pagamento das diferenças de prestações vencidas, no importe de R\$ 26.043,19 (vinte e seis mil, quarenta e três reais e dezenove centavos), devidas desde o ajuizamento da demanda e apuradas até novembro de 2007, conforme cálculos da contadoria judicial, acrescidos de juros moratórios de 1% ao mês. Consignou a sucumbência recíproca, determinando que cada parte deveria arcar com metade das custas e com os honorários de seus respectivos patronos. Sentença submetida ao reexame necessário.

Em suas razões de inconformismo, o INSS alega, em suma, a inadequação do reconhecimento do período de atividade rural, pleiteando a reforma da r. sentença e a inversão do ônus da sucumbência (fls. 197/202).

Com contrarrazões, subiram os autos a essa E. Corte.

**É o relatório.  
DECIDO.**

A controvérsia, no caso em questão, cinge-se ao reconhecimento do labor rural alegado pelo autor, no período entre 1954 e 1961, com o fim de majorar o coeficiente de cálculo de sua aposentadoria.

Entendo oportuno, portanto, esclarecer os requisitos para o reconhecimento pleiteado.

***Da atividade rural.***

Para a contagem de tempo de serviço rural trabalhado sem registro em CTPS antes da vigência da Lei n. 8.213/91, não se exige a comprovação das respectivas contribuições relativas ao período reconhecido, mas tão somente o preenchimento dos requisitos exigidos pela legislação previdenciária (artigos 55, § 3º, e 106, da Lei 8.213/91), quais sejam, início de prova material, corroborada por idônea prova testemunhal da atividade laborativa rural, como demonstram os seguintes julgados:

***"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL . APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO.  
COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL . VALORAÇÃO DA PROVA TESTEMUNHAL.***

*1. A valoração dos depoimentos testemunhais quanto ao período de atividade exercida pelo rurícola é válida se apoiada em início razoável de prova material, ainda que esta somente comprove tal exercício durante uma fração do tempo exigido em lei.*

*2. Consideram-se a Certidão de Casamento, o Certificado de Dispensa de Incorporação, o Título Eleitoral e a CTPS, nos quais consta a profissão de rurícola do autor, início de prova documental para fim de obtenção de benefício previdenciário.*

*3. Recurso conhecido e provido."*

*(STJ, Quinta Turma, REsp. 211031/SP, Relator Min. EDSON VIDIGAL, DJ 06/09/99, pág. 00127).*

***"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL -  
PROVA TESTEMUNHAL CORROBORADA POR INÍCIO DE PROVA DOCUMENTAL.***

*A exigência legal para a comprovação da atividade laborativa rural resulta na prova testemunhal, corroborada por um início razoável de prova documental, ainda que constituída por dados do registro civil, certidão de casamento, ou qualquer documento que mereça fé pública.*

*No caso em exame, o autor apresentou certidão expedida pelo Registro de Imóveis da Comarca de Paulo de Faria, Estado de São Paulo (...), que comprova a existência da "Fazenda Figueira", e que se harmoniza com os depoimentos testemunhais demonstrando o exercício da atividade rurícola do autor, sem registro e contemporâneo ao período que pretende ver reconhecido.*

*Precedentes desta Corte.*

*Recurso conhecido e desprovido."*

*(STJ, Quinta Turma, REsp. 422095/SP, Relator Min. JORGE SCARTEZZINI, DJ 23/09/2002, pág. 381)*

Cumprе ressaltar que a jurisprudência consolidou o entendimento de que documentos em nome de um dos membros do grupo familiar, contemporâneos à época dos fatos alegados, configuram início razoável de prova material (STJ, Processo nº 200300232987, RESP nº 501009, 5ª T., Rel. Arnaldo Esteves Lima, v. u., D:

20/11/2006, DJ: 11/12/2006, pág: 407; Processo n.º 200201537435, RESP n.º 478908, 5ª T., Rel. José Arnaldo da Fonseca, v. u, D: 24/06/2003, DJ: 25/08/2003, pág: 360).

Quanto ao período anterior ao início de vigência da Lei n. 8.213/91, conta-se o tempo de serviço do trabalhador rural sem registro em CTPS independentemente do recolhimento das contribuições, mas não para efeito de carência, sendo que a expressão "trabalhador rural" deve ser entendida no seu sentido genérico compreendendo além do diarista, também o trabalhador rural em regime de economia familiar.

A propósito, pode-se verificar que desde a Lei Complementar n. 11, de 25/05/1971, que instituiu o Programa de Assistência ao Trabalhador rural - PRORURAL, classifica-se como trabalhador rural também o trabalhador em regime de economia familiar, conforme se extrai da redação do parágrafo 1º de seu artigo 3º, que insere este último como beneficiário desse sistema e não como contribuinte, o que vale dizer que estava dispensado de recolher as contribuições para o PRORURAL.

Assim, exigir-se o recolhimento retroativo de contribuições para fins de aposentadoria em período anterior à vigência da Lei n. 8.213/91, quando, repita-se, o trabalhador rural gozava de isenção legal, viola o princípio constitucional da irretroatividade da lei e do devido processo legal no aspecto substancial, sendo exigível somente após a vigência do citado diploma legal quando o segurado especial, se desejar fazer jus à aposentadoria por tempo de serviço, deverá contribuir facultativamente, conforme estabelece o seu artigo 55, parágrafo 2º.

Ainda que a Terceira Seção do Egrégio Tribunal Superior tenha aprovado o enunciado da Súmula n. 272, segundo a qual "o trabalhador rural, na condição de segurado especial, sujeito à contribuição obrigatória sobre a produção rural comercializada, somente faz jus à aposentadoria por tempo de serviço se recolher as contribuições facultativas", todavia, o entendimento desta Súmula não afasta a possibilidade do cômputo do respectivo tempo exercido antes da Lei n. 8.213/91 pelo trabalhador rural sem registro em CTPS para fins de aposentadoria por tempo de serviço.

Isso porque, a Súmula é expressa ao limitar a sua extensão ao segurado especial, qualificação esta que foi adotada pelo artigo 12, inciso VII, da Lei n.8.212/91 e pelo artigo 11, inciso VII, da Lei n. 8.213/91, pois, conforme já foi dito, a mencionada Lei Complementar n. 11, de 25.05.1971, que instituiu o PRORURAL, no artigo 3º, parágrafo 1º, "b", conceitua aquele que exerce atividade rural em regime de economia familiar como trabalhador rural.

E também, porque não está se dispensando a parte autora de cumprir o período de carência estabelecido na Lei n. 8.213/91, uma vez que o tempo de serviço na atividade rural sem registro em CTPS não será computado para efeito de carência, nos termos do artigo 55, parágrafo 2º, do mesmo diploma legal.

Todavia, ainda que não seja exigível a apresentação de um documento para cada ano requerido, em razão da própria natureza da atividade, o reconhecimento de labor rural somente será possível se houver início de prova material contemporânea, nos termos da Súmula nº 149 do E. STJ.

Assim, o termo inicial do período rural a ser reconhecido deverá ser fixado conforme a data constante do documento contemporâneo mais antigo que configurar início razoável de prova material.

Insta salientar que declaração do empregador não pode ser considerada como início razoável de prova material, equivalendo a simples depoimento unilateral reduzido a termo e não submetido ao crivo do contraditório. Está, portanto, em patamar inferior à prova testemunhal colhida em juízo, por não garantir a bilateralidade de audiência.

Cumpra esclarecer que o artigo 106 da Lei nº 8.213/91 enumera de forma sucinta e simplificada os meios para comprovação de atividade rural, não criando óbice a outros meios de prova admitidos pelos nossos Tribunais.

Deste modo, embora a referida lei não especifique a natureza do denominado início razoável de prova material, quer em sua potencialidade, quer em sua eficácia, a prerrogativa de decidir sobre a validade dos documentos e concluir pela sua aceitação, ou não, pertence ao juiz, devendo, qualquer que seja a prova, levar à convicção do magistrado sobre o fato probando.

**Análise do caso em concreto.**

Com o intuito de comprovar suas alegações acerca do labor rural, o autor juntou aos autos:

Fls. 09 - Carta de concessão/memória de cálculo de seu benefício;  
Fls. 11/12 - Pedido de justificação judicial promovido pelo autor junto ao Juízo de Direito da Vara Distrital de Cosmópolis;  
Fls. 13 - Declaração de empregador que atesta o trabalho do autor como lavrador em sua propriedade, o Sítio da Cascata, no período entre 1952 e 1961;  
Fls. 15/18 - Certidão de matrícula da propriedade rural supracitada, onde teria desenvolvido suas atividades rurais;  
Fls. 24 - Sentença prolatada em sede justificação judicial acerca do labor rural exercido pelo autor no período compreendido entre 1952 e 1961;  
Fls. 25/28 - Transcrição de depoimentos prestados pelas testemunhas do autor nos autos da justificação judicial promovida;  
Fls. 156 - Certidão de casamento dos pais do autor, celebrado em 10/04/26, em que seu genitor é qualificado como lavrador;  
Fls. 161/162 - Documentos de processo matrimonial em que o autor foi testemunha, da Arquidiocese de Campinas, atestando a celebração de casamento religioso em 04/06/60 e qualificando o autor como lavrador.

Da análise do conjunto probatório acostados aos autos, incluindo-se aí a prova testemunhal produzida em audiência, tem-se impossível o reconhecimento do labor rural na totalidade do período pleiteado pelo autor. Isso porque, em que pese o reconhecimento acerca da dificuldade do rurícola em conseguir comprovar documentalmente suas atividades laborativas, não se pode prescindir de um início razoável de prova documental. Ocorre que, no caso em tela constata-se a ausência de documentos pessoais do autor, que seriam considerados provas idôneas acerca de suas alegações, impossibilitando a formação da convicção sobre o desempenho do labor campesino pelo beneficiário.

Posto isso, nos termos do § 1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento à remessa necessária e à apelação do INSS, declarando a total improcedência dos pedidos trazidos na inicial quanto ao reconhecimento do exercício de labor rural, afastando, por conseqüência, a condenação à revisão do cálculo do benefício.

Não há condenação da parte autora aos ônus da sucumbência, pois o colendo STF já decidiu que a aplicação do disposto nos art. 11 e 12 da Lei n. 1.060/50 torna a sentença um título judicial condicional (*STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence*).

#### **Intimem-se.**

São Paulo, 22 de maio de 2013.

Nilson Lopes

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006458-64.2002.4.03.6104/SP

2002.61.04.006458-8/SP

RELATOR	: Juiz Federal em Auxílio NILSON LOPES
APELANTE	: GILBERTO LEITE DOS SANTOS
ADVOGADO	: FLAVIO SANINO e outro
APELADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: ALVARO PERES MESSAS e outro
	: HERMES ARRAIS ALENCAR

#### **DECISÃO**

Trata-se de apelação de sentença que julgou extinta a presente execução, com fundamento no art. 794, inciso I, do Código de Processo Civil.

Irresignado, recorre o exeqüente, requerendo a reforma do *decisum* monocrático, para que seja apurada as

diferenças relativas a aplicação dos juros de mora devidos entre a data da elaboração da conta e a efetiva expedição do precatório.

Sem contrarrazões subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.  
D E C I D O.**

A matéria trazida a análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Resolvido o valor devido em razão da condenação do Instituto Nacional do Seguro Social ao pagamento de revisão da renda mensal inicial do benefício do autor, onde fora aplicado o índice de reajuste do salário mínimo - IRSM, de fevereiro de 1994.

Ao requerer a expedição de ofício precatório para pagamento do valor apurado em favor do requerente, o MM. Juízo determinou a expedição dos ofícios precatório e requisitório referentes ao valor principal e ao valor da verba honorária, relativas ao processo de conhecimento, de acordo com os cálculos efetuados pela Contadoria Judicial e à minguada de impugnação pela autarquia previdenciária, que concordou com os valores apresentados.

Diante da comprovação da disponibilidade em conta corrente da quantia requisitada, o exequente alegou que o *quantum*, era insuficiente, restando um saldo devedor de R\$ 8.132,38, diante da não ocorrência dos acréscimos legais dos juros moratórios no interregno do requisitório (fls. 214/216).

Fixada a controvérsia no valor devido a título de tais verbas principal e honorária, mais especificamente na possibilidade, ou não, de inclusão dos juros de mora sobre o valor apurado na conta de liquidação até o seu efetivo pagamento, verifico que não assiste razão o exequente.

Observando o procedimento para expedição de precatórios nesta Corte, veio a ser juntado às fls. 192/193 os ofícios precatório e requisitório para pagamento, datados de abril de 2007, no exato valor dos cálculos efetuados pela Contadoria Judicial, conforme planilha indicada as fls. 158/164, sem qualquer atualização ou incidência de juros de mora entre a data de elaboração dos cálculos e o da expedição do ofício, o que está de acordo com o posicionamento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, conforme transcrevemos:

*"PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. DIREITO FINANCEIRO. REQUISIÇÃO DE PEQUENO VALOR. PERÍODO COMPREENDIDO ENTRE A DATA DA ELABORAÇÃO DA CONTA DE LIQUIDAÇÃO E O EFETIVO PAGAMENTO DA RPV. JUROS DE MORA. DESCABIMENTO. SÚMULA VINCULANTE 17/STF. APLICAÇÃO ANALÓGICA. CORREÇÃO MONETÁRIA. CABIMENTO. TAXA SELIC. INAPLICABILIDADE. IPCA-E. APLICAÇÃO.*

*1. A Requisição de pagamento de obrigações de Pequeno Valor (RPV) não se submete à ordem cronológica de apresentação dos precatórios (artigo 100, § 3º, da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988), inexistindo diferenciação ontológica, contudo, no que concerne à incidência de juros de mora, por ostentarem a mesma natureza jurídica de modalidade de pagamento de condenações suportadas pela Fazenda Pública (Precedente do Supremo Tribunal Federal: AI 618.770 AgR, Rel. Ministro Gilmar Mendes, Segunda Turma, julgado em 12.02.2008, DJe-041 DIVULG 06.03.2008 PUBLIC 07.03.2008).*

*2. A Lei 10.259/2001 determina que, para os efeitos do § 3º, do artigo 100, da CRFB/88, as obrigações de pequeno valor, a serem pagas independentemente de precatório, compreendem aquelas que alcancem a quantia máxima de 60 (sessenta) salários mínimos (§ 1º, do artigo 17, c/c o caput, do artigo 3º, da Lei 10.259/2001).*

*3. O prazo para pagamento de quantia certa encartada na sentença judicial transitada em julgado, mediante a Requisição de Pequeno Valor, é de 60 (sessenta) dias contados da entrega da requisição, por ordem do Juiz, à autoridade citada para a causa, sendo certo que, desatendida a requisição judicial, o Juiz determinará o seqüestro do numerário suficiente ao cumprimento da decisão (artigo 17, caput e § 2º, da Lei 10.259/2001).*

*4. A Excelsa Corte, em 29.10.2009, aprovou a Súmula Vinculante 17, que cristalizou o entendimento jurisprudencial retratado no seguinte verbete: "Durante o período previsto no parágrafo 1º do artigo 100 da Constituição, não incidem juros de mora sobre os precatórios que nele sejam pagos."*

5. Conseqüentemente, os juros moratórios não incidem entre a data da elaboração da conta de liquidação e o efetivo pagamento do precatório, desde que satisfeito o débito no prazo constitucional para seu cumprimento (RE 298.616, Rel. Ministro Gilmar Mendes, Tribunal Pleno, julgado em 31.10.2002, DJ 03.10.2003; AI 492.779 AgR, Rel. Ministro Gilmar Mendes, Segunda Turma, julgado em 13.12.2005, DJ 03.03.2006; e RE 496.703 ED, Rel. Ministro Ricardo Lewandowski, Primeira Turma, julgado em 02.09.2008, DJe-206 DIVULG 30.10.2008 PUBLIC 31.10.2008), exegese aplicável à Requisição de Pequeno Valor, por força do princípio hermenêutico *ubi eadem ratio ibi eadem legis dispositio* (RE 565.046 AgR, Rel. Ministro Gilmar Mendes, Segunda Turma, julgado em 18.03.2008, DJe-070 DIVULG 17.04.2008 PUBLIC 18.04.2008; e AI 618.770 AgR, Rel. Ministro Gilmar Mendes, Segunda Turma, julgado em 12.02.2008, DJe-041 DIVULG 06.03.2008 PUBLIC 07.03.2008).
6. A hodierna jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, na mesma linha de entendimento do Supremo Tribunal Federal, pugna pela não incidência de juros moratórios entre a elaboração dos cálculos e o efetivo pagamento da requisição de pequeno valor - RPV (AgRg no REsp 1.116229/RS, Rel. Ministro Felix Fischer, Quinta Turma, julgado em 06.10.2009, DJe 16.11.2009; AgRg no REsp 1.135.387/PR, Rel. Ministro Haroldo Rodrigues (Desembargador Convocado do TJ/CE), Sexta Turma, julgado em 29.09.2009, DJe 19.10.2009; REsp 771.624/PR, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, julgado em 16.06.2009, DJe 25.06.2009; EDcl nos EDcl no AgRg no REsp 941.933/SP, Rel. Ministro Jorge Mussi, Quinta Turma, julgado em 14.05.2009, DJe 03.08.2009; AgRg no Ag 750.465/RS, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, julgado em 28.04.2009, DJe 18.05.2009; e REsp 955.177/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 14.10.2008, DJe 07.11.2008).
7. A correção monetária plena, por seu turno, é mecanismo mediante o qual se empreende a recomposição da efetiva desvalorização da moeda, com o escopo de se preservar o poder aquisitivo original, sendo certo que independe de pedido expresso da parte interessada, não constituindo um plus que se acrescenta ao crédito, mas um minus que se evita.
8. Destarte, incide correção monetária no período compreendido entre a elaboração dos cálculos e o efetivo pagamento da RPV, ressalvada a observância dos critérios de atualização porventura fixados na sentença de liquidação, em homenagem ao princípio da segurança jurídica, encartado na proibição de ofensa à coisa julgada (*Mutatis mutandis*, precedentes do STJ: EREsp 674.324/RS, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Seção, julgado em 24.10.2007, DJ 26.11.2007; AgRg no REsp 839.066/DF, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 03.03.2009, DJe 24.03.2009; EDcl no REsp 720.860/RJ, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Rel. p/ Acórdão Ministro José Delgado, Primeira Turma, julgado em 10.04.2007, DJ 28.05.2007; EDcl no REsp 675.479/DF, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Turma, julgado em 12.12.2006, DJ 01.02.2007; e REsp 142.978/SP, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 04.12.2003, DJ 29.03.2004).
9. Entrementes, ainda que a conta de liquidação tenha sido realizada em período em que aplicável a Taxa Selic como índice de correção monetária do indébito tributário, impõe-se seu afastamento, uma vez que a aludida taxa se decompõe em taxa de inflação do período considerado e taxa de juros reais, cuja incompatibilidade, na hipótese, decorre da não incidência de juros moratórios entre a elaboração dos cálculos e o efetivo pagamento, no prazo legal, da requisição de pequeno valor - RPV.
10. Consectariamente, o índice de correção monetária aplicável aos valores constantes da RPV, quando a conta de liquidação for realizada no período em que vigente a Taxa Selic, é o IPCA-E/IBGE (Índice Nacional de Preços ao Consumidor Amplo Especial), à luz do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução 242/2001 (revogada pela Resolução 561/2007).
11. A vedação de expedição de precatório complementar ou suplementar do valor pago mediante Requisição de Pequeno Valor tem por escopo coibir o fracionamento, repartição ou quebra do valor da execução, a fim de que seu pagamento não se faça, em parte, por RPV e, em parte, por precatório (artigo 100, § 4º, da CRFB/88, repetido pelo artigo 17, § 3º, da Lei 10.259/2001), o que não impede a expedição de requisição de pequeno valor complementar para pagamento da correção monetária devida entre a data da elaboração dos cálculos e a efetiva satisfação da obrigação pecuniária.
12. O Supremo Tribunal Federal, em 13.03.2008, reconheceu a repercussão geral do Recurso Extraordinário 579.431/RS, cujo *thema iudicandum* restou assim identificado: "Precatório. Juros de mora. Incidência no período compreendido entre a data da feitura do cálculo e a data da expedição da requisição de pequeno valor."
13. O reconhecimento da repercussão geral pelo STF, com fulcro no artigo 543-B, do CPC, como cediço, não tem o condão, em regra, de sobrestar o julgamento dos recursos especiais pertinentes.
14. É que os artigos 543-A e 543-B, do CPC, asseguram o sobrestamento de eventual recurso extraordinário, interposto contra acórdão proferido pelo STJ ou por outros tribunais, que verse sobre a controvérsia de índole constitucional cuja repercussão geral tenha sido reconhecida pela Excelsa Corte (Precedentes do STJ: AgRg nos EREsp 863.702/RN, Rel. Ministra Laurita Vaz, Terceira Seção, julgado em 13.05.2009, DJe 27.05.2009; AgRg no Ag 1.087.650/SP, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, julgado em 18.08.2009, DJe 31.08.2009; AgRg no REsp 1.078.878/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 18.06.2009, DJe 06.08.2009; AgRg no REsp 1.084.194/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 05.02.2009, DJe 26.02.2009; EDcl no AgRg nos EDcl no AgRg no REsp 805.223/RS, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta

*Turma, julgado em 04.11.2008, DJe 24.11.2008; EDcl no AgRg no REsp 950.637/MG, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 13.05.2008, DJe 21.05.2008; e AgRg nos EDcl no REsp 970.580/RN, Rel. Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, julgado em 05.06.2008, DJe 29.09.2008).*

*15. Destarte, o sobrestamento do feito, ante o reconhecimento da repercussão geral do thema iudicandum, configura questão a ser apreciada tão somente no momento do exame de admissibilidade do apelo dirigido ao Pretório Excelso.*

*16. Recurso especial parcialmente provido, para declarar a incidência de correção monetária, pelo IPCA-E, no período compreendido entre a elaboração dos cálculos e o efetivo pagamento da requisição de pequeno valor - RPV, julgando-se prejudicados os embargos de declaração opostos pela recorrente contra a decisão que submeteu o recurso ao rito do artigo 543-C, do CPC. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008. (Processo REsp 1143677/RS - 2009/0107514-0 - Relator Ministro Luiz Fux - Órgão Julgador Corte Especial - Data do Julgamento 02/12/2009 - Data da Publicação/Fonte DJe 04/02/2010 DECTRAB vol. 207 p. 41)".*

Importante ressaltar, também, que tal posicionamento apresentado pela Corte Superior baseou-se na Súmula Vinculante n. 17 do Egrégio Supremo Tribunal Federal, segundo a qual:

*Durante o período previsto no parágrafo 1º do artigo 100 da Constituição, não incidem juros de mora sobre os precatórios que nele sejam pagos.*

De tal maneira, resta claro que o posicionamento firmado pelas Cortes Superiores, transcritos acima, afastam a incidência dos juros de mora sobre o valor apurado na planilha de liquidação da sentença e a data da expedição do ofício requisitório, incidindo apenas a devida correção monetária, o que nos leva a concluir pela impossibilidade de fazer incidir tal acréscimo na base de cálculo do valor principal e dos honorários advocatícios.

Não podemos nos afastar do raciocínio lógico decorrente daqueles entendimentos, pois, se não há mora a ser considerada durante o período compreendido entre a elaboração dos cálculos de liquidação e a expedição do ofício requisitório, de forma a não incidir os juros moratórios sobre tal montante, o mesmo há de ser considerado em face do valor que servirá de base para apuração dos honorários advocatícios.

Posto isso, nos termos do *caput* do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da exequente.**

**Intimem-se.**

São Paulo, 24 de maio de 2013.

NILSON LOPES

Juiz Federal em Auxílio

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001252-12.2002.4.03.6123/SP

2002.61.23.001252-6/SP

RELATOR	: Juiz Federal em Auxílio NILSON LOPES
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: PATRICIA DE CARVALHO GONCALVES e outro
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: JOSE ATAIDE DA CUNHA
ADVOGADO	: MARCUS ANTONIO PALMA e outro
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BRAGANÇA PAULISTA-23ª SSJ-SP

DECISÃO

Trata-se de remessa necessária e apelação da sentença de fls. 85/101 que julgou parcialmente o pedido do autor para reconhecer o tempo de serviço em atividade urbana, incluindo aquele exercido em condições especiais, além de atividade rural.

No *decisum* foi determinado a declaração, para fins previdenciários, da existência da atividade rural do autor no período de 14.06.1973 a 23.01.1978, condenando o INSS a incluir referida atividade rural na contagem de tempo de serviço e proceder à conversão de atividade urbana exercida em condições especiais para comum, bem como implantar o benefício de aposentadoria por tempo de serviço proporcional, a partir da citação (26.09.2002), bem como pagar as prestações vencidas corrigidas monetariamente com incidência de juros legais (0,5% ao mês), até o efetivo pagamento.

Ademais, em face da sucumbência mínima da parte autora, que pretendia a concessão da aposentadoria por tempo de serviço integral, foi condenado o INSS a pagar honorários advocatícios arbitrados em 15% do valor total da condenação.

No presente recurso às fls. 104/109 a Autarquia, ora apelante, requer a reforma da decisão alegando o seguinte:

- a) Ausência de prova material quanto à atividade realizada pelo autor com exposição a agentes agressivos;
- b) Os documentos acostados aos autos demonstram que os níveis de pressão sonora estavam em 91 Db, devendo ser descontada a atenuação pelo uso de EPI, embora não conste especificação do grau de atenuação do EPI utilizado;
- c) No tocante à comprovação do labor rural do autor, verifica-se que os documentos apresentados pelo autor não são aptos para comprovar o efetivo exercício do labor rural, não podendo ser considerados e, mesmo que por hipótese sejam admitidos, não se prestam à comprovação de todo período requerido;

Com a apresentação das contrarrazões (112/113), os autos subiram a esta egrégia Corte Regional.

**É o breve relato.  
Decido.**

A hipótese comporta julgamento, na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

### ***Da Comprovação do Trabalho Rural.***

Busca a parte autora, nascida em 14.06.1953 (f. 08), comprovar o exercício de atividade rural no interregno compreendido entre 01.04.1967 e 23.01.1978 e de 02.09.1979 a 25.11.1979, sendo referido período acrescido ao tempo de serviço urbano e em condições especiais através de registros anotados em sua Carteira de Trabalho, com a consequente concessão de aposentadoria por tempo de serviço proporcional.

A jurisprudência do colendo STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula n. 149, "in verbis":

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário."*

Destaco que a orientação colegiada é pacífica no sentido de que razoável início de prova material não se confunde com prova plena, ou seja, constitui indício que deve ser complementado pela prova testemunhal quanto à totalidade do interregno que se pretende ver reconhecido (TRF/1.ª Região, 2.ª Turma; AC 01292444, proc. 199501292444/MG; Relatora Des. Federal Assusete Magalhães; v.u., j. em 7.8.2001, DJ 28.8.2001, p. 203).

Para a comprovação de sua atividade rural, trouxe a autora aos autos os seguintes documentos:

- a) Certidão de Casamento do autor, datada de: 28.02.1981 (fls. 18);
- b) Certificado de Dispensa de Incorporação datado de 02.01.1978, onde informa a profissão de lavrador de autor (fls. 15);
- c) Certidão expedida pelo INCRA, informando que o pai do autor possuía o imóvel rural denominado Sítio São José durante os períodos de 1968 a 1972 (1,4 ha) e de 1973 a 1977 (19,8 ha) (fls. 16);

d) Cópia do processo de Formal de Partilha, distribuído em 08.03.1988, informando que o pai do autor tinha a profissão de agricultor (fls.26/40).

Verifico que a documentação acima relacionada constitui prova robusta e efetiva quanto ao período controvertido em exame.

Por sua vez, as testemunhas ouvidas sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem contraditas, corroboraram que o autor efetivamente exerceu atividade rural quanto ao primeiro período indicado na petição inicial, qual seja, 01.04.1967 a 23.01.1978 (f. 82/83).

Assim, depreende-se do conjunto probatório, considerados o documento mais remoto que configurar o início razoável de prova material e o teor dos depoimentos testemunhais, que o labor rural da parte autora está suficientemente comprovado, nos moldes da legislação previdenciária, a partir de 14.06.1973, data em que o autor completou 14 anos, nos termos da sentença proferida pelo MM. Juiz *a quo*, até a data de 23.01.1978.

Deixo, ademais, de considerar o período de 02.09.1979 a 25.11.1979, tendo em vista a ausência de provas materiais e testemunhais para comprovação do alegado.

Dessa forma, passo a considerar o período de 14.06.1973 a 23.01.1978 como efetivamente trabalhados em labor rural, nos termos do conjunto probatório juntado aos autos, totalizando o tempo de 4 anos, 7 meses e 10 dias.

### ***Da Comprovação da Atividade Especial***

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79, até 5/3/1997 e, após, pelo Decreto n. 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei n. 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

*Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.*

Com a edição da Medida Provisória n. 1.523/96 o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

*Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.*

*§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.*

*(...)*

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei n. 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória n. 1.523/96 (reeditada até a MP n. 1.523-13 de 23/10/1997 - republicado na MP n. 1.596-14, de 10/11/1997 e convertida na Lei n. 9.528, de 10/12/1997), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto n. 2.172, de 5/3/1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei n. 9.528, de 10/12/1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

*PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.*

(...)

*- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.*

*- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.*

*- Precedentes desta Corte.*

*- Recurso conhecido, mas desprovido.*

*(STJ, Resp 436661/SC, 5ª Turma, Relator Ministro JORGE SCARTEZZINI, DJ 2/8/2004, p. 482)*

Pode, então, em tese, ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10/12/1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030 ou CTPS, exceto para o agente nocivo ruído por depender de aferição técnica.

Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

Para a comprovação da atividade especial, o autor juntou aos autos os seguintes documentos:

- a-) cópias de sua CTPS (fls. 13);
- b-) Laudos técnico e pericial trazendo informações completas e robustas referente à empresa em que o autor trabalhou, datado de 23.05.2002 (fls.17/25).

Verifica-se que os documentos apresentados são suficientes para comprovar o período em que o autor exerceu atividades em condições insalubres.

No que se refere ao nível de ruído aferido pelos documentos trazidos aos autos, é importante destacar que o Decreto n. 2.172, de 5/3/1997, que revogou os dois outros decretos anteriormente citados, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 decibéis como prejudicial à saúde.

Por sua vez, o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Nesse sentido: TRF/3ª Região, AMS 2006.61.26.003803-1, 10ª Turma, Relator Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO, DJF3 4/3/2009, p. 990, APELREE 2009.61.26.009886-5, Relatora Desembargadora Federal, 7ª Turma, LEIDE POLO, DJF 29/5/2009, p. 391.

Assim, tendo em vista a documentação apresentada, em consonância com as determinações legais, deve ser tido por especial o período de 26.11.1979 a 15.12.1998, data da promulgação da Emenda Constitucional nº 20, em razão dos documentos constantes nos autos, bem como em razão de exposição a nível de ruído superior àqueles legalmente estabelecidos, totalizando o tempo de 19 anos e 20 dias.

#### ***Da Comprovação da Atividade Urbana.***

Para a comprovação de sua atividade urbana, a parte autora instruiu a presente demanda com a cópia de sua Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS totalizando 01 ano, 07 meses e 08 dias de trabalho urbano comum.

As anotações em CTPS gozam de presunção legal de veracidade *juris tantum*, razão pela qual cabe ao instituto apelante comprovar a falsidade de suas afirmações. Não o fazendo, restam as mesmas incólumes e aptas à formação da convicção do magistrado no exercício de sua função judicante.

### ***Da concessão do benefício.***

De início, observo que pela regra anterior à Emenda Constitucional 20, de 16/12/98, a aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completou 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino, antes da vigência da referida Emenda, porquanto assegurado seu direito adquirido (Lei 8.213/91, art. 52).

Após a EC 20/98, àquele que pretende se aposentar com proventos proporcionais impõe-se o cumprimento das seguintes condições: estar filiado ao RGPS quando da entrada em vigor da referida Emenda; contar com 53 anos de idade, se homem, e 48 anos de idade, se mulher; somar no mínimo 30 anos, homem, e 25 anos, mulher, de tempo de serviço; e adicionar o "pedágio" de 40% sobre o tempo faltante ao tempo de serviço exigido para a aposentadoria integral.

Comprovado o exercício de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem, e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral, pelas regras anteriores à EC 20/98, se preenchido o requisito temporal antes da vigência da Emenda, ou pelas regras permanentes estabelecidas pela referida Emenda, se após a mencionada alteração constitucional (Lei 8.213/91, art. 53, I e II).

Ressalte-se que a regra transitória introduzida pela EC 20/98, no art. 9º, aos já filiados ao RGPS, quando de sua entrada em vigor, impõe para a aposentadoria integral o cumprimento de um número maior de requisitos (requisito etário e pedágio) do que os previstos na norma permanente, de ordem que sua aplicabilidade tem sido afastada pelos Tribunais.

O art. 4º da EC 20, de 15.12.98, estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social (art. 55 da Lei 8213/91).

A par do tempo de serviço, deve o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do art. 25, II, da Lei 8213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu art. 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 exigidos pela regra permanente do citado art. 25, II.

Assim, no caso em tela, somados os períodos de trabalho rurícola, aqueles exercidos sob condições especiais e o tempo urbano comum, perfaz-se o total de 32 anos, 10 meses e 22 dias, conforme planilha em anexo, que passa a fazer parte integrante da presente decisão, possuindo o autor o necessário para obtenção da aposentadoria por tempo de serviço proporcional.

### ***Consectários.***

A atualização monetária deve ser apurada consoante dispõem as Súmulas nº 148 do Colendo STJ e 08 desta E. Corte, e a Resolução nº 134, de 21-12-2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora incidem desde a citação inicial, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a teor do que dispõem

os artigos 219 do Código de Processo Civil e 1.062 do Código Civil de 1916. A partir de 11.01.2003, data de vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002, nos termos do artigo 8º, *caput* e § 1º da Lei Complementar nº 95, de 26 de fevereiro de 1998, deverão ser computados nos termos dos artigos 406 deste diploma e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, ou seja, em 1% (um por cento) ao mês. E, ainda, a contar de 30.06.2009, data que passou a vigor a Lei nº 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º-F da Lei nº 9.494, de 10 de setembro de 1997, os juros incidirão uma única vez, e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

A Autarquia Previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei nº 9.289, de 04.07.1996, do art. 24-A da Lei nº 9.028, de 12.04.1995, com a redação dada pelo art. 3º da Medida Provisória nº 2.180-35/2001, e do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620, de 05.01.1993.

Posto isso, nos termos do *caput* do artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação do INSS.

Mantenho, ainda, a condenação da Autarquia ao pagamento de honorários advocatícios, esclarecendo apenas a incidência da Súmula 111 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça.

Decorrido "in albis" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

#### **Intimem-se.**

São Paulo, 22 de maio de 2013.

NILSON LOPES

Juiz Federal em Auxílio

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004692-91.2003.4.03.9999/SP

2003.03.99.004692-7/SP

RELATOR	: Juiz Federal em Auxílio NILSON LOPES
APELANTE	: JONAS BORTOLOCI
ADVOGADO	: GABRIELA BENEZ TOZZI
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: ELIANE MENDONCA CRIVELINI
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: OS MESMOS
REMETENTE	: JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BILAC SP
No. ORIG.	: 01.00.00059-5 1 Vr BILAC/SP

#### **DECISÃO**

Trata-se de remessa necessária e apelações interpostas pelo autor e réu em face da sentença que **julgou parcialmente procedente** o pedido formulado em ação previdenciária, para reconhecer como exercidos em atividade rural os períodos compreendidos entre 13.09.1961 a 12.05.1967 e de 13.05.1967 a 24.07.2001 e, por conseguinte, condenar o INSS a averbar tais períodos como válidos para todos os fins previdenciários, com a ressalva de que os períodos anteriores à Lei nº 8.213/91 não se prestam para efeito de carência, e a expedir a competente certidão.

Ademais, julgou improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço, nos termos da fundamentação acima, com fulcro no artigo 269, I, Código de Processo Civil.

Por força da sucumbência recíproca foi determinado que cada parte arcasse com os honorários de seus patronos. Ficaram, ainda, isentas de custas e despesas processuais, em decorrência da qualidade de autarquia federal do réu e de beneficiário da Assistência Judiciária do autor.

Inconformado, o autor pleiteia a reforma da sentença, alegando cumprir os requisitos para a concessão do

benefício (fls. 143/145).

Em suas razões recursais, o INSS pugna pela reforma da decisão, argumenta que o tempo de serviço laborado na condição de rurícola não pode ser computado para efeitos de carência, e que a parte autora não preenche os requisitos necessários à obtenção do benefício almejado (fls. 147/155).

Agravo Retido (fls. 114/116).

Sem contrarrazões, embora as partes tenham sido regularmente intimadas, subiram os autos a este egrégio Tribunal.

### **É o relatório.**

#### **Decido.**

Preliminarmente não conheço do agravo retido (fls. 114/116), tendo em vista referido recurso não ter sido reiterado em sede de apelação, nos termos do artigo 523, parágrafo 1º.

Passo, então, à análise do mérito.

Busca o autor, Jonas Bortoloci, nascido em 13.09.1947 (f. 06), a averbação da atividade rural exercida em regime de economia familiar, nos períodos de 13.09.1959 a 12.05.1967, de 13.05.1967 a 14.12.98 com a consequente concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

A jurisprudência do colendo STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula n. 149, "in verbis":

*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.*

Destaco que a orientação colegiada é pacífica no sentido de que razoável início de prova material não se confunde com prova plena, ou seja, constitui indício que deve ser complementado pela prova testemunhal quanto à totalidade do interregno que se pretende ver reconhecido (*TRF/1.ª Região, 2.ª Turma; AC 01292444, proc. 199501292444/MG; Relatora Des. Federal Assusete Magalhães; v.u., j. em 7.8.2001, DJ 28.8.2001, p. 203*).

A fim de comprovar o efetivo desempenho das lides campestres, Jonas Bertoloci trouxe aos autos sua Certidão de Casamento, onde consta que exercia a profissão de lavrador (f. 08); o título eleitoral da 210ª Zona Eleitoral do Município de Gabriel Monteiro emitido em 03.05.1968, no qual foi qualificado como lavrador (f. 09).

O autor também apresentou as Certidões de Nascimento de seus filhos (f. 10-13), nas quais consta que exercia atividade de lavrador; a Escritura de Doação e o Registro do imóvel cadastrado no INCRA sob o nº 41-27-008-01165 (f. 14-16). Ademais, colaciona:

- os carnês de contribuições do empregador rural (f. 17-21), devidamente quitados e emitidos entre 1976 e 1979;
- documento de arrecadação de receitas previdenciárias- DARP, devidamente quitados e emitidos entre 31.03.87 a 31.05.91 (fls. 22-26);
- declaração do Chefe da Agência de atendimento do Trabalho e Emprego de Birigui, emitido em 03.09.99, assegurando que o autor não teve empregados registrados em seu nome no período de 1994 a 1997 (f. 36);
- notas fiscais do produtor emitidas entre 23.04.83 e 1996 (fls. 38-47).

Observa-se que os documentos acostados com o fim de configurar início de prova material do desempenho de atividade rural, em regime de economia familiar, não atingem o seu desiderato.

Com efeito, da análise dos documentos acostados aos autos verifica-se que o autor, não obstante ligado aos afazeres rurais, não o fazia em regime de economia familiar. Observa-se que possuía mais de uma propriedade rural, ao menos duas delas, compreendendo razoável extensão de terras. Dos comprovantes de pagamento do Imposto sobre a Propriedade Territorial Rural (f. 48-69) e das Declarações do Produtor Rural (f. 70-87), depreende-se a existência das seguintes propriedades rurais:

- Imóvel rural denominado "Sítio São Sebastião" - Código do Imóvel 616.109.001.872-3 (f. 48-69), inicialmente com área de 36,30 ha (trinta e seis hectares e trinta ares), posteriormente com área de 50,70 ha (cinquenta hectares e setenta ares- f. 69), classificado como empresa rural, com enquadramento sindical ora como empregador rural II-C, ora como empregador rural II-B;

- Imóvel rural denominado "Sítio Santa Luzia" (f. 70-87) - Declaração do Produtor Rural onde consta que o autor é proprietário de dois imóveis rurais (f. 73-86).

Por seu turno, a prova testemunhal produzida asseverou o labor rural da parte autora, em regime de economia familiar, ou seja, para a subsistência da família, todavia, os depoimentos não se coadunam com as demais provas produzidas (f. 119-122).

Assim, infere-se do conjunto probatório que não restou comprovado o exercício de labor rural em regime de economia familiar, consoante dispõe o artigo 11, §§ 1.º e 9.º, da Lei n. 8.213/91.

Outrossim, ainda que a parte autora comprovasse o labor rural, em regime de economia familiar, o período respectivo prestar-se-ia para a contagem do tempo de serviço cumprido no citado interregno, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência, nos termos do art. 55, § 2.º, da Lei n. 8.213/91. Assim sendo, a parte autora não cumpriria a carência prevista no artigo 142 da Lei n. 8.213/91, necessária para a concessão de aposentadoria por tempo de serviço, restando improcedente, de qualquer forma, o pedido inicial.

Cumpra esclarecer que, ainda que o autor fosse qualificado como segurado especial, a concessão de aposentadoria por tempo de serviço exige não apenas a comprovação de efetiva atividade rural, tal qual ocorre com os benefícios elencados no art. 39, inciso I, da Lei nº 8.213/91, mas a prova do recolhimento das respectivas contribuições, faculdade prevista aos segurados especiais, nos termos do § 1º do art. 25 da Lei 8.213/91, sendo certo que a contribuição incidente sobre a comercialização da produção, prevista no art. 25, inciso I, da Lei nº 8.212/91, não garante aos rurícolas a obtenção de aposentadoria por tempo de serviço, neste sentido:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TRABALHADORA RURAL. SEGURADA ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO FACULTATIVA E OBRIGATÓRIA. LEI 8.213/91 E DEC. 2.173/97.

*Segundo precedentes, "a contribuição sobre percentual retirado da receita bruta da comercialização da produção rural, considerada como obrigatória, não garante ao segurado especial a aposentadoria por tempo de serviço", pois, "tal benefício, conforme se depreende do exame dos arts. 11, inciso VII, e 39, I e II, da Lei nº 8.213/91, tem sua concessão condicionada ao recolhimento facultativo de contribuições, estas disciplinadas no art. 23 do Dec. 2.173/97, e substancialmente diversas daquelas efetuadas sobre a produção rural - art. 24 do mesmo decreto". Recurso não conhecido.*

*(STJ, 5ª Turma; RESP - 441582, 200200750238/CE; Relator Min. José Arnaldo da Fonseca; v.u., j. em 10/09/2002, DJ 14/10/2002, Pág 273)*

Por oportuno, cumpre salientar que o autor recebe aposentadoria por idade, consoante se verificou mediante consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS.

De fato, verifica-se que o autor Jonas Bortoloci obteve referido benefício previdenciário, com data de início em 13.09.2007, portanto, ao completar 60 (sessenta) anos de idade, não tendo direito a qualquer outro benefício de aposentadoria em data anterior à implementação de tal idade mínima.

Posto isso, nos termos do *caput* do artigo 557 do Código de Processo Civil **não conheço do recurso de agravo retido e nego seguimento à apelação da parte autora**, sendo que nos termos do § 1º-A do mesmo dispositivo processual, **dou provimento à remessa necessária e à apelação do INSS** para julgar improcedente o pedido da parte autora.

Não há condenação do autor aos ônus da sucumbência, pois o colendo Supremo Tribunal Federal já decidiu que a aplicação do disposto nos art. 11 e 12 da Lei n.º 1.060/50 torna a sentença um título judicial condicional (*STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence*).

**Intimem-se.**

São Paulo, 14 de maio de 2013.

NILSON LOPES

Juiz Federal em Auxílio

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004726-66.2003.4.03.9999/SP

2003.03.99.004726-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Nilson Lopes  
APELANTE : HELIO DE JESUS ALBERTO  
ADVOGADO : VITORIO MATIUZZI  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LEILA ABRAO ATIQUÉ  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00.00.00108-9 3 Vt SALTO/SP

**DECISÃO**

Trata-se de ação previdenciária proposta por *Hélio de Jesus Alberto* em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, na qual pleiteia o autor o reconhecimento do trabalho rural em regime de economia familiar no período entre 1966 a 1982, no sítio de propriedade de seu genitor, com a sua soma aos períodos já reconhecidos pela Autarquia Previdenciária e a conseqüente concessão da aposentadoria por tempo de serviço (fls. 02/06).

Sentença às fls. 149 julgou procedente o pedido do autor, reconhecendo o exercício de atividade rural no período entre 1966 e 1982, condenando a Autarquia a conceder o benefício de aposentadoria por tempo de serviço a partir do requerimento administrativo. Determinou ainda que as prestações em atraso devem ser quitadas em uma única parcela, devidamente corrigidas a partir da data em que deveriam ter sido pagas, com a incidência de juros de mora a partir da citação. Ressalvando o benefício da justiça gratuita, deixou de determinar o pagamento de custas, mas consignou o pagamento das despesas processuais e honorários advocatícios de 15% sobre o valor da condenação. Sentença submetida ao reexame necessário.

Apresentado recurso de apelação do INSS, foi requerida a reforma da r. sentença, com a declaração da improcedência dos pedidos do autor e com a inversão do ônus da sucumbência (fls. 156/162), sendo que, com contrarrazões, subiram os autos a essa E. Corte, que decidiu, em acórdão unânime, reformar a sentença, determinando o retorno dos autos à Vara de origem, por reconhecer no julgamento antecipado da lide a ocorrência do cerceamento ao direito constitucional de ampla defesa (fls. 177/179).

Com o retorno dos autos à primeira instância, expediu-se precatória com a finalidade de produção da prova testemunhal (fls. 215/216).

Os pedidos foram julgados improcedentes e o autor foi condenado ao pagamento de custas, despesas e honorários advocatícios de R\$ 700,00 (sentença de fls. 223/226).

O autor interpôs recurso de apelação (fls. 228/240 e 243), pugnando pela reforma da r. sentença, com o reconhecimento da procedência dos pedidos trazidos na inicial.

**É o relatório.  
DECIDO.**

Busca o autor o reconhecimento de atividade rural, em regime de economia familiar, no interregno entre 1966 e 1982. Requer o cômputo desse período aos períodos já reconhecidos e a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, aduzindo já contar com mais de 35 anos de atividade laborativa.

A controvérsia trazida aos autos e devolvida à apreciação desse Tribunal pela apelação do autor cinge-se ao reconhecimento do tempo de labor rural que ainda não foi reconhecido pela Autarquia, ou seja, o período entre 1966 e 1982, excetuando-se o intervalo entre 01/01/70 e 31/12/72 (fls. 116). Insta consignar que, de acordo com o documento às fls. 136, a Autarquia reconhece ao autor o tempo de 25 anos e 26 dias de atividade laborativa.

Entendo oportuno esclarecer os requisitos necessários ao reconhecimento pleiteado, bem como à concessão do benefício.

### ***Da atividade rural.***

Para a contagem de tempo de serviço rural trabalhado sem registro em CTPS antes da vigência da Lei n. 8.213/91, não se exige a comprovação das respectivas contribuições relativas ao período reconhecido, mas tão somente o preenchimento dos requisitos exigidos pela legislação previdenciária (artigos 55, § 3º, e 106, da Lei 8.213/91), quais sejam, início de prova material, corroborada por idônea prova testemunhal da atividade laborativa rural, como demonstram os seguintes julgados:

*"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL . APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL . VALORAÇÃO DA PROVA TESTEMUNHAL.*

*1. A valoração dos depoimentos testemunhais quanto ao período de atividade exercida pelo rurícola é válida se apoiada em início razoável de prova material, ainda que esta somente comprove tal exercício durante uma fração do tempo exigido em lei.*

*2. Consideram-se a Certidão de Casamento, o Certificado de Dispensa de Incorporação, o Título Eleitoral e a CTPS, nos quais consta a profissão de rurícola do autor, início de prova documental para fim de obtenção de benefício previdenciário.*

*3. Recurso conhecido e provido."*

*(STJ, Quinta Turma, REsp. 211031/SP, Relator Min. EDSON VIDIGAL, DJ 06/09/99, pág. 00127).*

*"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL - PROVA TESTEMUNHAL CORROBORADA POR INÍCIO DE PROVA DOCUMENTAL.*

*A exigência legal para a comprovação da atividade laborativa rural resulta na prova testemunhal, corroborada por um início razoável de prova documental, ainda que constituída por dados do registro civil, certidão de casamento, ou qualquer documento que mereça fé pública.*

*No caso em exame, o autor apresentou certidão expedida pelo Registro de Imóveis da Comarca de Paulo de Faria, Estado de São Paulo (...), que comprova a existência da "Fazenda Figueira", e que se harmoniza com os depoimentos testemunhais demonstrando o exercício da atividade rurícola do autor, sem registro e contemporâneo ao período que pretende ver reconhecido.*

*Precedentes desta Corte.*

*Recurso conhecido e desprovido."*

*(STJ, Quinta Turma, REsp. 422095/SP, Relator Min. JORGE SCARTEZZINI, DJ 23/09/2002, pág. 381)*

Cumprе ressaltar que a jurisprudência consolidou o entendimento de que documentos em nome de um dos membros do grupo familiar, contemporâneos à época dos fatos alegados, configuram início razoável de prova material (STJ, Processo n° 200300232987, RESP n° 501009, 5ª T., Rel. Arnaldo Esteves Lima, v. u., D: 20/11/2006, DJ: 11/12/2006, pág: 407; Processo n° 200201537435, RESP n.º 478908, 5ª T., Rel. José Arnaldo da Fonseca, v. u, D: 24/06/2003, DJ: 25/08/2003, pág: 360).

Quanto ao período anterior ao início de vigência da Lei n. 8.213/91, conta-se o tempo de serviço do trabalhador rural sem registro em CTPS independentemente do recolhimento das contribuições, mas não para efeito de carência, sendo que a expressão "trabalhador rural" deve ser entendida no seu sentido genérico compreendendo além do diarista, também o trabalhador rural em regime de economia familiar.

A propósito, pode-se verificar que desde a Lei Complementar n. 11, de 25/05/1971, que instituiu o Programa de Assistência ao Trabalhador rural - PRORURAL, classifica-se como trabalhador rural também o trabalhador em regime de economia familiar, conforme se extrai da redação do parágrafo 1º de seu artigo 3º, que insere este último como beneficiário desse sistema e não como contribuinte, o que vale dizer que estava dispensado de recolher as contribuições para o PRORURAL.

Assim, exigir-se o recolhimento retroativo de contribuições para fins de aposentadoria em período anterior à vigência da Lei n. 8.213/91, quando, repita-se, o trabalhador rural gozava de isenção legal, viola o princípio constitucional da irretroatividade da lei e do devido processo legal no aspecto substancial, sendo exigível somente após a vigência do citado diploma legal quando o segurado especial, se desejar fazer jus à aposentadoria por tempo de serviço, deverá contribuir facultativamente, conforme estabelece o seu artigo 55, parágrafo 2º.

Ainda que a Terceira Seção do Egrégio Tribunal Superior tenha aprovado o enunciado da Súmula n. 272, segundo a qual "o trabalhador rural, na condição de segurado especial, sujeito à contribuição obrigatória sobre a produção rural comercializada, somente faz jus à aposentadoria por tempo de serviço se recolher as contribuições facultativas", todavia, o entendimento desta Súmula não afasta a possibilidade do cômputo do respectivo tempo exercido antes da Lei n. 8.213/91 pelo trabalhador rural sem registro em CTPS para fins de aposentadoria por tempo de serviço.

Isso porque, a Súmula é expressa ao limitar a sua extensão ao segurado especial, qualificação esta que foi adotada pelo artigo 12, inciso VII, da Lei n.8.212/91 e pelo artigo 11, inciso VII, da Lei n. 8.213/91, pois, conforme já foi dito, a mencionada Lei Complementar n. 11, de 25.05.1971, que instituiu o PRORURAL, no artigo 3º, parágrafo 1º, "b", conceitua aquele que exerce atividade rural em regime de economia familiar como trabalhador rural.

E também, porque não está se dispensando a parte autora de cumprir o período de carência estabelecido na Lei n. 8.213/91, uma vez que o tempo de serviço na atividade rural sem registro em CTPS não será computado para efeito de carência, nos termos do artigo 55, parágrafo 2º, do mesmo diploma legal.

Todavia, ainda que não seja exigível a apresentação de um documento para cada ano requerido, em razão da própria natureza da atividade, o reconhecimento de labor rural somente será possível se houver início de prova material contemporânea, nos termos da Súmula nº 149 do E. STJ.

Assim, o termo inicial do período rural a ser reconhecido deverá ser fixado conforme a data constante do documento contemporâneo mais antigo que configurar início razoável de prova material.

### ***Da concessão do benefício.***

De início, observo que pela regra anterior à Emenda Constitucional 20, de 16/12/98, a aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completou 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino, antes da vigência da referida Emenda, porquanto assegurado seu direito adquirido (Lei 8.213/91, art. 52).

Após a EC 20/98, àquele que pretende se aposentar com proventos proporcionais impõe-se o cumprimento das seguintes condições: estar filiado ao RGPS quando da entrada em vigor da referida Emenda; contar com 53 anos de idade, se homem, e 48 anos de idade, se mulher; somar no mínimo 30 anos, homem, e 25 anos, mulher, de tempo de serviço; e adicionar o "pedágio" de 40% sobre o tempo faltante ao tempo de serviço exigido para a aposentadoria integral.

Comprovado o exercício de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem, e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral, pelas regras anteriores à EC 20/98, se preenchido o requisito temporal antes da vigência da Emenda, ou pelas regras permanentes estabelecidas pela referida Emenda, se após a mencionada alteração constitucional (Lei 8.213/91, art. 53, I e II).

Ressalte-se que a regra transitória introduzida pela EC 20/98, no art. 9º, aos já filiados ao RGPS, quando de sua entrada em vigor, impõe para a aposentadoria integral o cumprimento de um número maior de requisitos (requisito etário e pedágio) do que os previstos na norma permanente, de ordem que sua aplicabilidade tem sido afastada pelos Tribunais.

O art. 4º da EC 20, de 15.12.98, estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social (art. 55 da Lei 8213/91).

A par do tempo de serviço, deve o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do art. 25, II, da Lei 8213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu art. 142 (norma de

transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 exigidos pela regra permanente do citado art. 25, II.

### *Análise do caso em concreto.*

O interregno ainda controverso corresponde ao labor rural que o autor pretende ver comprovado, no período de 21/05/59 e 30/09/75.

Para a comprovação de suas alegações, o autor juntou aos autos:

Fls. 21 - Declaração de exercício de atividade rural emitida pelo Sindicato de Trabalhadores Rurais de Itararé, homologada pelo INSS às fls. 116, para o período entre 01/01/70 e 31/12/72;

Fls. 22/27 - Declarações emitidas pelo Sindicato dos trabalhadores rurais de Itararé, acerca do labor rural alegado pelo autor entre 01/06/66 e 30/01/82;

Fls. 33/42 - Averbção de matrícula requerida judicialmente por Augusto Alberto e Ilda Vaz Alberto, pais do autor, acerca de retificação da área de sua propriedade rural, em 26/03/87;

Fls. 43/44 - Guias de recolhimento e contribuições ao INCRA, nos exercícios de 1988/89, recolhidas por Augusto Alberto e referentes ao Sítio Santa Isabel;

Fls. 45/46 - Guias de recolhimento de Imposto sobre a propriedade territorial rural - ITR, contribuição sindical rural, CNA, CONTAG e contribuição SENAR, pagos por Augusto Alberto e referentes ao Sítio Santa Isabel, nos exercícios de 1994/96;

Fls. 47 - Declaração emitida pelo Juízo da 57ª Zona Eleitoral, comarca de Itararé, atestando que consta a inscrição do autor como eleitor, datada de 27/07/70, em que é qualificado como lavrador;

Fls. 48 - Certidão de casamento do autor, celebrado em 22/01/72, em que é qualificado como lavrador;

Fls. 124 - Carta de indeferimento emitida pelo INSS ao autor, asseverando a impossibilidade de concessão do benefício porquanto o tempo total de serviço comprovado foi de 23 anos, 6 meses e 1 dia, tempo retificado às fls. 136 para 25 anos e 26 dias.

Cumprido esclarecer que o artigo 106 da Lei nº 8.213/91 enumera de forma sucinta e simplificada os meios para comprovação de atividade rural, não criando óbice a outros meios de prova admitidos pelos nossos Tribunais.

Deste modo, embora a referida lei não especifique a natureza do denominado início razoável de prova material, quer em sua potencialidade, quer em sua eficácia, a prerrogativa de decidir sobre a validade dos documentos e concluir pela sua aceitação, ou não, pertence ao juiz, devendo, qualquer que seja a prova, levar à convicção do magistrado sobre o fato probando.

Ressalte-se que o INSS reconheceu ao autor, administrativamente, o período de 25 anos e 26 dias, aí incluído o interregno de labor rural entre 01/01/70 e 31/12/72.

Da análise dos documentos apresentados, verifica-se que não há início de prova documental suficiente para demonstrar a condição de rurícola da parte autora no período alegado na exordial. Isso porque os documentos que atestam a existência da propriedade rural de seus pais não se prestam a comprovar que a família efetivamente laborava nessa propriedade, em regime de economia familiar.

Restou claro que os pais do autor eram proprietários de imóvel rural mas nada consta dos autos que possa comprovar o exercício efetivo de labor rural em regime de economia familiar, no período alegado. As declarações emitidas pelo Sindicato não podem ser consideradas como início razoável de prova material, equivalendo a simples depoimentos unilaterais reduzidos a termo e não submetido ao crivo do contraditório. Estão, portanto, em patamar inferior à prova testemunhal colhida em juízo, por não garantir a bilateralidade de audiência.

Não há início de prova material que permita concluir que, no período entre 1966 e 1969 e depois, entre 1973 e 1982, o autor cumpriu a função de rurícola.

Assim, inviável o reconhecimento do tempo de serviço rural postulado. Insta consignar ainda, ser dispensável qualquer pronunciamento judicial acerca dos períodos que já foram administrativamente reconhecidos pela

autarquia, conforme pretende o autor em seu recurso, porquanto incontroversos e mais ainda, por não fazerem parte do pedido aduzido na exordial. Não merece acolhida, tampouco, o pleito trazido na apelação acerca da contagem de tempo posterior à entrada em vigor da Emenda Constitucional nº 20/98, porquanto não compõe o pedido inicial dessa demanda.

Destarte, permanece inalterada a somatória de todos os períodos laborados pelo autor até o advento da Emenda Constitucional nº 20 de 15/12/1998, que não perfaz o tempo mínimo previsto para ensejar a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço nos termos do artigo 52 e seguintes da Lei n.º 8.213/91.

Posto isso, nos termos do *caput* do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação do autor**, mantendo a r. sentença em sua integralidade

**Intimem-se.**

São Paulo, 24 de maio de 2013.

Nilson Lopes

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010361-28.2003.4.03.9999/SP

2003.03.99.010361-3/SP

RELATOR	: Juiz Federal em Auxílio NILSON LOPES
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: ROBERTO WAGNER LANDGRAF ADAMI
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: SERGIO ROBERTO VIEIRA
ADVOGADO	: PAULO ANTONIO PORTO PINTO
REMETENTE	: JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE LEME SP
No. ORIG.	: 01.00.00029-0 2 Vr LEME/SP

**DECISÃO**

Trata-se de remessa necessária e apelação da sentença de fls. 117/120 que julgou procedente o pedido do autor para reconhecer o tempo de serviço urbano sem registro em CTPS no interregno de 20.07.1971 a 15.05.1976, exercendo a função de "calceteiro" para fins de declaração de relação contratual, além da contagem e averbação do tempo de serviço.

No *decisum* restou comprovado o tempo de serviço do autor, para declarar por sentença o período laboral requerido, ordenando a Autarquia que averbasse em seus registros referido interregno, além de expedir e fornecer ao autor a certidão requerida, no prazo de 20 dias.

Condenou a parte ré, por força da sucumbência, no pagamento de custas e despesas processuais e dos honorários advocatícios, arbitrados em R\$ 400,00, nos termos do artigo 20, do Código de Processo Civil.

Em suas razões de inconformismo (fls. 123/144), a Autarquia pugna pela reforma da sentença, aduzindo o seguinte:

- é inadmitida a comprovação do tempo de serviço com base em prova exclusivamente testemunhal.
- para comprovação do alegado, deve o autor trazer aos autos prova material contemporânea aos fatos, corroborada por prova oral.
- requer a diminuição dos honorários advocatícios na proporção de 01 salário mínimo.

Postula, ademais, o conhecimento e provimento de sua apelação, pleiteando ainda o prequestionamento da matéria argüida em sede recursal.

Com a apresentação das contrarrazões (fls. 152/155), subiram os autos a essa E. Corte.

**É o breve relato.**

**Decido.**

A hipótese comporta julgamento, na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Alega o demandante que laborou em atividade urbana comum, sem registro em CTPS, no período entre 20 de julho de 1971 a 15 de maio de 1976 na função de calceteiro, tendo jornada diária de trabalho no horário comercial, recebendo mensalmente 01 salário mínimo diretamente do empregador.

Inicialmente, entendo oportuno esclarecer os requisitos necessários para o reconhecimento de labor urbano e da concessão do benefício.

***Do trabalho urbano sem registro em CTPS.***

Para o reconhecimento de tempo de serviço, trabalhado como empregado urbano exige-se a apresentação de início de prova material, corroborada por idônea prova testemunhal da atividade laborativa, sendo que o tempo de serviço trabalhado como empregado urbano deve ser reconhecido para todos os fins previdenciários. Note-se, ainda, que a apresentação de robusta prova material pode constituir conjunto probatório suficiente para o reconhecimento de atividade urbana.

Neste sentido, segue a jurisprudência:

*"PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DO TEMPO DE SERVIÇO. POSSIBILIDADE DE AJUIZAMENTO DE AÇÃO DECLARATÓRIA PARA RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. EXISTÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. RECURSO ESPECIAL IMPROVIDO.*

*1. A ação declaratória é meio processual adequado ao reconhecimento de tempo de serviço para fins previdenciários. Inteligência da Súmula 204/STJ.*

*2. O razoável início de prova material, conjugado com provas testemunhais, é meio probatório apto ao reconhecimento do tempo de serviço urbano.*

*3. Recurso especial a que se nega provimento."*

*(STJ, RESP 232021, 6ª T., Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, v. u., D: 28/06/2007, DJ: 06/08/2007, pg: 00702)*

*"PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DECLARATÓRIA. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE LABOR URBANO CUMPRIDO SEM O DEVIDO REGISTRO. PERÍODO COMPROVADO.*

*Diante do razoável início de prova material e, acrescidos de prova testemunhal coerente e uniforme, colhida em Juízo sob o crivo do contraditório são suficientes à comprovação do efetivo exercício laborativo no meio urbano.*

*2. Embora o Autor, não tenha demonstrado a prova dos recolhimentos, não afasta o reconhecimento do período pretendido, uma vez que constitui obrigação legal do empregador e não do empregado e que pertence ao INSS o poder fiscalizar. Assim, impõe-se o reconhecimento do tempo de serviço urbano prestado, sem o registro no período de janeiro de 1971 a 30 de abril de 1975.*

*3. Apelação não provida."*

*(TRF da 3ª Região, AC 947713, 7ª T., Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, v. u., D: 12/11/2007, DJU: 17/01/2008, pág: 622)*

Acrescente-se que não se pode exigir do empregado urbano o recolhimento retroativo das contribuições que eram impostas ao empregador, conforme determinava o artigo 79, I da Lei nº 3.807/60 e atualmente prescreve o artigo 30, I, da Lei nº 8.212/91, sob pena de ser o empregado prejudicado por obrigação que não lhe incumbia; razão pela qual deve ser computado, para fins de carência, o período laborado pelo empregado urbano. Nesta esteira é o entendimento jurisprudencial (TRF 3ª Região, AC 394316/SP, Rel. Johansom Di Salvo, v. u., 5ª T., D: 11/03/2002, DJU: 01/08/2002, pág: 378; TRF 3ª Região, AC 1122771/SP, 10ª T., Rel. Des. Fed. Jediael Galvão, v. u., D:

13/02/2007, DJU:14/03/2007, pág. 633).

Por essas razões, é de se reconhecer o direito do empregado urbano de ver computado o tempo de serviço prestado, independentemente de indenização à Previdência.

Todavia, se as atividades exercidas configuram trabalho autônomo ou equiparado, não há que se prescindir da comprovação da preexistência de recolhimento das devidas contribuições previdenciárias.

Nesse sentido:

*TRIBUTÁRIO E PREVIDENCIÁRIO - PEDIDO DE APOSENTADORIA - PROFISSIONAL AUTÔNOMO - CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS - RECOLHIMENTO EM ATRASO - INCIDÊNCIA DE JUROS E MULTA (ART. 45, § 4º, DA LEI 8.212/91).*

*1. O reconhecimento, pelo INSS, de tempo de serviço prestado por autônomo implica exigência do recolhimento das contribuições do período. Incidência dos acréscimos decorrentes da mora configurada - art. 45, § 3º, da Lei 8.212/91.*

*2. Recurso especial provido.*

*(RESP - 641119, Segunda Turma, Rel. Eliana Calmon, DJ 19/12/2005, p. 332)*

*PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO COMUM. AUTÔNOMO. EXIGÊNCIA DE PRÉVIA INDENIZAÇÃO. ART. 96, IV, DA LEI Nº 8.213/91. RECURSO PROVIDO.*

*I - A averbação de tempo de serviço laborado como trabalhador autônomo - atualmente denominado contribuinte individual - impõe a prévia comprovação do recolhimento das contribuições previdenciárias pertinentes posto que, em virtude dessa sua condição, não se presume efetuado o pagamento da exação em comento, a exemplo do empregado.*

*II - Os segurados trabalhador autônomo e equiparados, empresário e facultativo, detinham a qualidade de segurado obrigatório da Previdência Social, conforme disposição contida no artigo 5º, inciso III, da Lei nº 3.807, de 26/08/1960, e estavam obrigados ao recolhimento das contribuições previdenciárias devidas, nos termos do artigo 79 da mesma lei, sendo tais exigências mantidas também pela Lei nº 5.890, de 08/06/1973, no artigo 142, inc. II, do Decreto nº 77.077/76 e do artigo 139, inciso II, do Decreto nº 89.312/84.*

*III - Ainda que as certidões de casamento juntadas, dada a sua qualidade de documento público, possam ser utilizadas como início de prova material acerca do lapso laboral que se pretende comprovar, como exige a lei (artigo 55, § 3º da Lei nº 8.213/91), o fato de se tratar de período trabalhado como autônomo impõe o recolhimento das contribuições correspondentes para fins de averbação de tempo de serviço, nos termos do disposto no artigo 96, IV, da Lei nº 8.213/91.*

*IV - Apelação provida para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido.*

*(AC 669575, Processo nº 2000.61.17.002441-7, 9ª Turma, Relatora Marisa Santos, DJU, 14.06.2007, p 795)*

Esclarecidos os parâmetros para o reconhecimento e cômputo do tempo de atividade laborativa, passo a esclarecer os requisitos à concessão do benefício.

### ***Da concessão do benefício.***

De início, observo que pela regra anterior à Emenda Constitucional 20, de 16/12/98, a aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completou 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino, antes da vigência da referida Emenda, porquanto assegurado seu direito adquirido (Lei 8.213/91, art. 52).

Após a EC 20/98, àquele que pretende se aposentar com proventos proporcionais impõe-se o cumprimento das seguintes condições: estar filiado ao RGPS quando da entrada em vigor da referida Emenda; contar com 53 anos de idade, se homem, e 48 anos de idade, se mulher; somar no mínimo 30 anos, homem, e 25 anos, mulher, de tempo de serviço; e adicionar o "pedágio" de 40% sobre o tempo faltante ao tempo de serviço exigido para a aposentadoria integral.

Comprovado o exercício de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem, e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral, pelas regras anteriores à EC 20/98, se preenchido o requisito temporal antes da vigência da Emenda, ou pelas regras permanentes estabelecidas pela referida Emenda, se após a mencionada alteração constitucional (Lei 8.213/91, art. 53, I e II).

Ressalte-se que a regra transitória introduzida pela EC 20/98, no art. 9º, aos já filiados ao RGPS, quando de sua entrada em vigor, impõe para a aposentadoria integral o cumprimento de um número maior de requisitos (requisito etário e pedágio) do que os previstos na norma permanente, de ordem que sua aplicabilidade tem sido afastada pelos Tribunais.

O art. 4º da EC 20, de 15.12.98, estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social (art. 55 da Lei 8213/91).

A par do tempo de serviço, deve o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do art. 25, II, da Lei 8213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu art. 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 exigidos pela regra permanente do citado art. 25, II.

Assim, verifica-se que o interregno ainda controverso corresponde ao labor urbano no período de 20 de julho de 1971 a 15 de maio de 1976, exercido pelo autor na função de "calceteiro".

Para comprovar o exercício da atividade urbana, a parte autora juntou aos autos os seguintes documentos:

- a) Título eleitoral datado de 04.08.1975 informando que o autor tinha a profissão de operário (fls. 07);
- b) Certificado de Dispensa de Incorporação informando que, em 31.12.1976 o autor foi dispensado do serviço militar. Aduz, também, a profissão do autor como sendo operário. (fls. 08);
- c) Certidão da Prefeitura Municipal de Leme informando que o autor esteve inscrito no Cadastro Mobiliário Fiscal sob nº 535, exercendo a atividade de "calceteiro", tendo exercido as suas atividades no interregno de 02.01.1971 a 15.05.1976 (fls.10).

As testemunhas ouvidas em juízo, exercidas sob o crivo do contraditório e da ampla defesa, corroboraram o trabalho rural exercido pela parte autora (f. 91/92).

Entretanto, a despeito de haver registros de que o autor tenha de fato exercido a função de "calceteiro", (incluindo fotografia de fls. 12 e os depoimentos testemunhais), é impossível reconhecer a condição de segurado para o autor no período pleiteado.

Tal fato se deve, primordialmente, à Certidão da Prefeitura Municipal de Leme de fls. 10, a qual atesta a qualidade de autônomo do autor, afirmando que este era contribuinte inscrito no Cadastro Mobiliário Fiscal.

Cumprir observar que o sistema previdenciário brasileiro é eminentemente solidário e contributivo, não se podendo prescindir do custeio do benefício a ser pago.

A legislação previdenciária impõe a necessidade de se recolher valores a título de contribuição como condição essencial para a averbação do período trabalhado, o que, em caso de demonstração de existência de vínculo empregatício fica a cargo do empregador, de forma que não se pode exigir do segurado obrigatório na condição de empregado, o recolhimento ou ressarcimento de períodos em que o empregador deixou de efetivar as devidas contribuições.

No presente caso, porém, não se comprova a existência de vínculo trabalhista entre o Autor e seu suposto empregador, no caso seu genitor, uma vez que os documentos apresentados demonstram o exercício de atividade de "calceteiro" de forma autônoma nos termos do informado às fs. 10.

Dessa forma, configurado o exercício de atividade autônoma, caberia ao Autor comprovar o recolhimento das contribuições devidas, sob pena de não poder ser reconhecido o período de trabalho para contagem de tempo a fim de que obtenha aposentadoria.

Posto isso, nos termos do § 1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou provimento à remessa necessária e à apelação do INSS**, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido apresentado na inicial.

Diante da inversão da sucumbência, fica o Autor da ação responsável pelo pagamento de verba honorária que fixo em R\$ 200,00 (duzentos reais).

**Intimem-se.**

São Paulo, 24 de maio de 2013.

NILSON LOPES

Juiz Federal em Auxílio

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024212-37.2003.4.03.9999/SP

2003.03.99.024212-1/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio NILSON LOPES  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : JOSE RICARDO RIBEIRO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : JOAO ALONSO ROMERO  
ADVOGADO : ANTONIO FLAVIO ROCHA DE OLIVEIRA  
No. ORIG. : 02.00.00090-8 1 Vr SANTA FE DO SUL/SP

**DECISÃO**

Trata-se de apelação do réu, Instituto Nacional do Seguro Social, em relação à sentença de fls. 235/241 que julgou procedente o pedido da parte autora, determinando a concessão da aposentadoria rural por idade.

O *decisum* restou procedente no sentido de conceder à parte autora o benefício da aposentadoria rural por idade, posto que considerou comprovada a sua qualidade de rurícola conforme o início de prova material e a prova testemunhal acostada aos autos, bem como por cumprir o requisito idade. Ademais considerou os períodos de 01.01.1983 a 31.12.1990 e de 01.01.1997 a 31.12.2000, em que o autor exerceu a atividade de vereador, não afastam sua qualidade de rurícola, posto que não deixou de exercer suas funções de trabalhador rural e, que mesmo que este tenha sido contribuinte autônomo e facultativo, estas contribuições não afastam sua qualidade de rurícola, pois tal período está compreendido fora do período de carência computado.

Condenou o réu, outrossim, à concessão do benefício da aposentadoria por idade ao autor, no valor de um salário-mínimo, incluindo gratificação natalina, retroativa à data da citação e ao pagamento das despesas processuais e honorários advocatícios que fixou em 15% das parcelas vencidas apuradas em liquidação.

No recurso de fls. 244/250, o INSS apela da sentença prolatada pelo MM. Juiz *a quo*, requerendo sua reforma e alegando que as provas acostadas aos autos, pelo autor, são insuficientes para qualificá-lo como rurícola. Alega também que ao exercer a atividade de Vereador, e por ter contribuído de forma autônoma para a previdência social, o autor não comprova sua qualidade de rurícola.

**É o breve relato.**

**Decido.**

Preliminarmente, legitima-se o reexame necessário, na hipótese dos autos, uma vez que não é possível precisar se o valor da condenação excede ou não o limite de sessenta salários mínimos, estabelecido pelo § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, acrescido pela Lei n. 10.352/2001.

A hipótese comporta julgamento, na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

***Da Comprovação do Trabalho Rural.***

Busca a parte autora, nascida em 12.08.1945 (f. 159), obter a concessão do benefício de aposentadoria rural por idade, no valor de um salário-mínimo e com as gratificações natalinas correspondentes.

A jurisprudência do colendo STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula n.º 149, "in verbis":

*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.*

Destaco que a orientação colegiada é pacífica no sentido de que razoável início de prova material não se confunde com prova plena, ou seja, constitui indício que deve ser complementado pela prova testemunhal quanto à totalidade do interregno que se pretende ver reconhecido (*TRF/1.ª Região, 2.ª Turma; AC 01292444, proc. 199501292444/MG; Relatora Des. Federal Assuete Magalhães; v.u., j. em 7.8.2001, DJ 28.8.2001, p. 203*).

A fim de comprovar o efetivo desempenho em trabalho rural, a parte autora trouxe aos autos os seguintes documentos:

- a) cópias de matrículas escolares, em nome do autor, onde consta que a profissão de seu pai era a de lavrador, datadas de 25.04.1947 (fls. 11/14);
- b) cópia do Certificado de Reservista, em nome do autor, que o qualifica como lavrador e emitido em 31.03.1965 (fls. 15);
- c) cópia da certidão de casamento do autor, que o qualifica como lavrador e, emitida em 19.12.1970 (fls. 1.6);
- d) cópias das certidões de nascimento dos filhos do autor, nas quais consta que o autor exercia a atividade de lavrador, nascidos respectivamente em 31.01.1972; 08.08.1976; 30.10.1985 (fls. 17, 19 e 21);
- e) cópia da proposta de admissão do autor no Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Santa Fé do Sul, onde consta que o autor exercia a profissão de rurícola, emitido em 15.01.1976 (f. 18);
- f) cópias das matrículas de propriedades agrícolas, entre as quais Matrículas n.º- 17.189; 3.060 e 8.778, localizados em Santa da Ponte Pensa (fls. 22/38);
- g) documentos do posto fiscal em que consta que o autor detinha a propriedade rural denominada "Fazenda Dois Rios", no Município de Santana da Ponte Pensa (fls. 39/41);
- h) talões de notas do produtor rural, em nome do autor, referentes às propriedades rurais em que laborou emitidas no interregno de 18.04.1988 a 20.06.1989 (f. 42/44) e de 29.02.1972 a 13.05.1985 (f. 45);
- i) certidão fornecida pelo cartório eleitoral da comarca de Santana da Ponte Pensa, em nome do autor, onde consta que exercia a atividade de lavrador, emitida em 04.08.2009;
- j) notas fiscais, emitidas no interregno de 23.02.2009 a 18.03.2009 (fls. 196/201).

A prova testemunhal produzida sob o crivo do contraditório e da ampla defesa corrobora o trabalho rural exercido pela parte autora (fls. 231/233);

Da análise dos documentos apresentados, verifica-se que há início de prova documental suficiente para demonstrar a condição de rurícola da parte autora no período de 23.03.1965, conforme cópia do Certificado de Reservista em nome do autor até a data de 20.06.1989, conforme as notas fiscais emitidas pelo autor.

No que tange ao mandato de vereador exercido pelo autor no interregno de 02.1998 a 01.01.2001, verifico que referido período não interfere no cômputo do tempo de trabalho rural exercido pelo autor, tendo em vista ter exercido quatro mandatos de vereador (de 01.01.1983 a 31.12.2000), no mesmo período em que se qualifica como rurícola. O exercício da Vereança não afasta a sua qualificação de segurado especial, conforme explicita os artigos 12, § 10, V da Lei 8.212/91 e o artigo 11, §9º, V da Lei 8.213/91, posto que exerceu os respectivos mandatos no mesmo município onde desenvolvia a atividade rural, vale dizer, o Município de Santana da Ponte Pensa.

Dessa forma, constato que restou demonstrado o labor da parte autora na condição de rurícola em regime de economia familiar no período de 23.03.1965 a 20.06.1989, devendo ser procedida a contagem de tempo de serviço cumprido no citado interregno, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência, nos termos do art. 55, § 2.º, da Lei n.º 8.213/91.

Observo que, no caso em tela, o tempo de serviço rural exercido após 31.10.1991 pode ser averbado, salvo para

efeito de carência, uma vez que o autor objetiva aposentadoria no valor de um salário mínimo, ou seja, o recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias somente seria exigível se o benefício fosse de valor superior à renda mínima. Nesse sentido confira-se o seguinte julgado:

*O reconhecimento do tempo de serviço laborado na atividade rural, no período posterior à vigência da Lei nº 8.213/91, somente dispensa o recolhimento das contribuições previdenciárias se o benefício pleiteado for de renda mínima. (TRF - 5ª Região; AC nº 331859/RN, Relator Des. Federal Élio Wanderley de Siqueira Filho, j. 25.11.2004, DJ 28.02.2005, p. 596).*

Destarte, na presente demanda, até 20.06.1989, restaram demonstrados mais de 23 anos de exercício de trabalho rural pelo autor, em regime de economia familiar, vindo o requisito etário a ser preenchido em 12.08.2005, época em que o autor ainda exercia atividade rurícola, atividade que se demonstra até o ano de 2009, conforme fls. 196/201, nas quais consta a compra, por parte do Autor, de produtos utilizados na lavoura.

Assim, tendo em vista que após a anulação da primeira sentença prolatada nos autos, o Autor veio a alterar seu pedido, o que se verificou de forma regular, com apresentação de nova contestação por parte do Réu, é de se reconhecer o direito ao benefício de aposentadoria rural por idade, prevista no artigo 39 da Lei n. 8.213/91.

Assim, o termo inicial do benefício deve ser fixado em 12.08.2005, data em que o autor implementou a idade de 60 anos, necessária à concessão do benefício de aposentadoria rural por idade, nos termos do art. 48, § 1.º da Lei n.º 8.213/91.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, devida desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se a Súmula 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e a Súmula 8 deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal.

Os juros de mora de 0,5% (meio por cento) ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.1.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil e do artigo 161, § 1.º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei n.º 11.960/09 (artigo 5.º), a partir de 30.6.2009, para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, haverá a incidência uma única vez dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

Posto isso, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à remessa necessária e à apelação do INSS**, para manter a condenação do Réu a conceder o benefício de aposentadoria rural por idade, na forma do artigo 39 da Lei n.º 8.213/91, fixando, porém, com termo inicial, a data em que o Autor completou a idade exigida, em 12.08.2005, e não a partir da citação, conforme determinado na sentença, além de especificar a forma de correção monetária e incidência de juros de mora.

Fica mantida, também, a condenação do Réu ao pagamento dos honorários, na forma determinada na sentença, devendo, porém, ser calculada tal verba de acordo com o determinado na Súmula 111 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça.

**Intimem-se.**

São Paulo, 20 de maio de 2013.

NILSON LOPES

Juiz Federal em Auxílio

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0029303-11.2003.4.03.9999/SP

2003.03.99.029303-7/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio NILSON LOPES  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ARMELINDO ORLATO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : JOSE NUNES DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : TANIA CRISTINA NASTARO  
SUCEDIDO : ANTONIO NUNES DE OLIVEIRA falecido  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE JUNDIAI SP  
No. ORIG. : 01.00.00148-8 3 Vr JUNDIAI/SP

#### DECISÃO

Trata-se de remessa necessária e apelação da sentença de fls. 183/187 que julgou procedente o pedido do autor para reconhecer o tempo de serviço rural do autor entre 01.09.1954 e 01.09.1976, juntamente com os períodos laborados em trabalho urbano, com registro em CTPS e aqueles exercidos na qualidade de autônomo, mediante comprovação dos recibos de pagamentos individuais.

No *decisum* restou comprovado o tempo de serviço do autor, concernente a mais de trinta e cinco anos de serviço, ficando concedido ao mesmo o benefício de aposentadoria integral por tempo de serviço, nos moldes do artigo 53, II, da Lei nº 8.213/91, devendo ser considerada a data da citação para início do benefício, quando constituída a mora, não havendo notícias de protocolo do pedido administrativo.

Condenou o réu, ademais, a pagar ao autor o valor dos benefícios em atraso, devidamente corrigidos desde a data em que eram devidos incidindo sobre o débito em atraso, ainda, juros moratórios, que deverão ser contados de forma decrescente, mês a mês, no percentual de 0,5% ao mês, a partir da citação.

Isentou o réu no pagamento das custas arcando este, contudo, com o pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10 % sobre o valor da condenação, devidos até a data da elaboração da conta de liquidação e eventuais despesas processuais.

Às fls. 173, o INSS interpôs agravo retido, em face da decisão que afastou a preliminar carência de ação.

No presente recurso às fls. 189/191 a Autarquia, ora apelante, reitera a matéria preliminar constante em seu recurso de agravo retido, nos termos do artigo 523 do Código de Processo Civil requerendo, ademais, a nulidade da sentença prolatada pelas mesmas razões argumentadas à época da apresentação de sua contestação, quais sejam:

- a) Não existem nos autos documentos contemporâneos ao exercício da atividade rural do requerente;
- b) Os documentos juntados aos autos somados aos depoimentos das testemunhas não fazem a devida prova, pois tratam-se de depoimentos fracos e que se limitaram às poucas perguntas do magistrado e patrono, não abrangendo todo o período.

Pleiteia, ademais, que a verba honorária seja fixada em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, sem a inclusão de qualquer vincenda, nos termos do artigo 20, CPC e da Súmula 111, STJ.

Com a apresentação das contrarrazões (193/199), os autos subiram a esta egrégia Corte Regional.

#### **É o breve relato.**

#### **Decido.**

A hipótese comporta julgamento, na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

### ***Preliminarmente.***

No tocante à alegação de carência de ação do autor pela falta de interesse de agir, por não ter apresentado requerimento administrativo, tem-se que esta egrégia Corte já decidiu inúmeras vezes que o esgotamento da via administrativa não condiciona o exercício do direito da ação. A matéria já foi inclusive objeto da Súmula n.º 9, deste E. Tribunal Regional Federal, nos seguintes termos: "*Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa, como condição de ajuizamento da ação.*"

Cabe, em seguida, notar que a ausência de prévio pedido administrativo também não implica carência da ação, por falta de interesse de agir, ante o princípio da inafastabilidade da jurisdição, previsto no artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição Federal, e, ainda, por se ter em vista que, nas palavras do Ilustre Ministro Edson Vidigal, "*não seria justo impor ao segurado a obrigação de dirigir-se ao estado-administrador, sabidamente pródigo no indeferimento dos pedidos que lhes são encaminhados, apenas como uma exigência formal para ver sua pretensão apreciada pelo estado-juiz*" (RESP 109.724/SC, 5ª Turma, Min. Edson Vidigal, DJ 17/02/1999). Em semelhante sentido, o E. Superior Tribunal de Justiça já decidiu:

*PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. DISPENSABILIDADE DE EXAME PRÉVIO PELA ADMINISTRAÇÃO. - O PRÉVIO INGRESSO DE PEDIDO NA VIA ADMINISTRATIVA NÃO É CONDIÇÃO NECESSÁRIA PARA A PROPOSITURA DE AÇÃO, ONDE SE PLEITEIA A CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. - RECURSO PROVIDO. (STJ, RESP 147252, Processo nº 199700628388/SC, 6ª Turma, Rel. William Patterson decisão em 07/10/1997, STJ000184712, DJ 03/11/1997, pág. 56407).*

Não merece prosperar, portanto, a alegação da Autarquia no sentido da falta de interesse de agir do autor, restando, portanto, indeferido o pedido apresentado no agravo retido.

### ***Da Comprovação do Trabalho Rural.***

Busca a parte autora, nascida em 11.01.1940 (f. 15), a averbação da atividade rural exercida em regime de economia familiar, no período de 01.09.1954 a 01.09.1976 para, somado aos períodos de trabalho com registro em CTPS, obter a concessão de aposentadoria por tempo de serviço integral.

Para a contagem de tempo de serviço rural trabalhado sem registro em CTPS antes da vigência da Lei n. 8.213/91, não se exige a comprovação das respectivas contribuições relativas ao período reconhecido, mas tão somente o preenchimento dos requisitos exigidos pela legislação previdenciária (artigos 55, § 3º, e 106, da Lei 8.213/91), quais sejam, início de prova material, corroborada por idônea prova testemunhal da atividade laborativa rural, como demonstram os seguintes julgados:

*"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL. VALORAÇÃO DA PROVA TESTEMUNHAL.*

*1. A valoração dos depoimentos testemunhais quanto ao período de atividade exercida pelo rurícola é válida se apoiada em início razoável de prova material, ainda que esta somente comprove tal exercício durante uma fração do tempo exigido em lei.*

*2. Consideram-se a Certidão de Casamento, o Certificado de Dispensa de Incorporação, o Título Eleitoral e a CTPS, nos quais consta a profissão de rurícola do autor, início de prova documental para fim de obtenção de benefício previdenciário.*

*3. Recurso conhecido e provido."*

*(STJ, Quinta Turma, REsp. 211031/SP, Relator Min. EDSON VIDIGAL, DJ 06/09/99, pág. 00127).*

*"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL - PROVA TESTEMUNHAL CORROBORADA POR INÍCIO DE PROVA DOCUMENTAL.*

*A exigência legal para a comprovação da atividade laborativa rural resulta na prova testemunhal, corroborada por um início razoável de prova documental, ainda que constituída por dados do registro civil, certidão de casamento, ou qualquer documento que mereça fé pública.*

*No caso em exame, o autor apresentou certidão expedida pelo Registro de Imóveis da Comarca de Paulo de Faria, Estado de São Paulo (...), que comprova a existência da "Fazenda Figueira", e que se harmoniza com os depoimentos testemunhais demonstrando o exercício da atividade rurícola do autor, sem registro e contemporâneo ao período que pretende ver reconhecido.*

*Precedentes desta Corte.*

*Recurso conhecido e desprovido."*

*(STJ, Quinta Turma, REsp. 422095/SP, Relator Min. JORGE SCARTEZZINI, DJ 23/09/2002, pág. 381)*

Cumpram ressaltar que a jurisprudência consolidou o entendimento de que documentos em nome de um dos membros do grupo familiar, contemporâneos à época dos fatos alegados, configuram início razoável de prova material (STJ, Processo nº 200300232987, RESP nº 501009, 5ª T., Rel. Arnaldo Esteves Lima, v. u., D: 20/11/2006, DJ: 11/12/2006, pág: 407; Processo nº 200201537435, RESP n.º 478908, 5ª T., Rel. José Arnaldo da Fonseca, v. u., D: 24/06/2003, DJ: 25/08/2003, pág: 360).

Quanto ao período anterior ao início de vigência da Lei n. 8.213/91, conta-se o tempo de serviço do trabalhador rural sem registro em CTPS independentemente do recolhimento das contribuições, mas não para efeito de carência, sendo que a expressão "trabalhador rural" deve ser entendida no seu sentido genérico compreendendo além do diarista, também o trabalhador rural em regime de economia familiar.

A propósito, pode-se verificar que desde a Lei Complementar n. 11, de 25/05/1971, que instituiu o Programa de Assistência ao Trabalhador rural - PRORURAL, classifica-se como trabalhador rural também o trabalhador em regime de economia familiar, conforme se extrai da redação do parágrafo 1º de seu artigo 3º, que insere este último como beneficiário desse sistema e não como contribuinte, o que vale dizer que estava dispensado de recolher as contribuições para o PRORURAL.

Assim, exigir-se o recolhimento retroativo de contribuições para fins de aposentadoria em período anterior à vigência da Lei n. 8.213/91, quando, repita-se, o trabalhador rural gozava de isenção legal, viola o princípio constitucional da irretroatividade da lei e do devido processo legal no aspecto substancial, sendo exigível somente após a vigência do citado diploma legal quando o segurado especial, se desejar fazer jus à aposentadoria por tempo de serviço, deverá contribuir facultativamente, conforme estabelece o seu artigo 55, parágrafo 2º.

Ainda que a Terceira Seção do Egrégio Tribunal Superior tenha aprovado o enunciado da Súmula n. 272, segundo a qual "o trabalhador rural, na condição de segurado especial, sujeito à contribuição obrigatória sobre a produção rural comercializada, somente faz jus à aposentadoria por tempo de serviço se recolher as contribuições facultativas", todavia, o entendimento desta Súmula não afasta a possibilidade do cômputo do respectivo tempo exercido antes da Lei n. 8.213/91 pelo trabalhador rural sem registro em CTPS para fins de aposentadoria por tempo de serviço.

Isso porque, a Súmula é expressa ao limitar a sua extensão ao segurado especial, qualificação esta que foi adotada pelo artigo 12, inciso VII, da Lei n.8.212/91 e pelo artigo 11, inciso VII, da Lei n. 8.213/91, pois, conforme já foi dito, a mencionada Lei Complementar n. 11, de 25.05.1971, que instituiu o PRORURAL, no artigo 3º, parágrafo 1º, "b", conceitua aquele que exerce atividade rural em regime de economia familiar como trabalhador rural .

E também, porque não está se dispensando a parte autora de cumprir o período de carência estabelecido na Lei n. 8.213/91, uma vez que o tempo de serviço na atividade rural sem registro em CTPS não será computado para efeito de carência, nos termos do artigo 55, parágrafo 2º, do mesmo diploma legal.

Todavia, ainda que não seja exigível a apresentação de um documento para cada ano requerido, em razão da própria natureza da atividade, o reconhecimento de labor rural somente será possível se houver início de prova material contemporânea, nos termos da Súmula nº 149 do E. STJ.

Cumpram esclarecer que o artigo 106 da Lei nº 8.213/91 enumera de forma sucinta e simplificada os meios para comprovação de atividade rural, não criando óbice a outros meios de prova admitidos pelos nossos Tribunais.

Deste modo, embora a referida lei não especifique a natureza do denominado início razoável de prova material, quer em sua potencialidade, quer em sua eficácia, a prerrogativa de decidir sobre a validade dos documentos e concluir pela sua aceitação, ou não, pertence ao juiz, devendo, qualquer que seja a prova, levar à convicção do magistrado sobre o fato probando.

A jurisprudência do colendo STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula n. 149, "in verbis":

*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.*

Destaco que a orientação colegiada é pacífica no sentido de que razoável início de prova material não se confunde com prova plena, ou seja, constitui indício que deve ser complementado pela prova testemunhal quanto à totalidade do interregno que se pretende ver reconhecido (*TRF/1.ª Região, 2.ª Turma; AC 01292444, proc. 199501292444/MG; Relatora Des. Federal Assusete Magalhães; v.u., j. em 7.8.2001, DJ 28.8.2001, p. 203*).

A fim de comprovar o efetivo desempenho das lides campesinas, a parte autora trouxe aos autos os seguintes documentos:

- a) Declaração da empresa Ideal Standard datado de 18.01.2001, afirmando que o autor foi empregado naquele estabelecimento no período de 19.04.1979 a 12.06.1981 (fls. 18);
- b) Declaração de atividade rural expedida pelo Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Marialva, mencionando que o autor trabalhou em regimes de economia familiar e individual no período de 01.09.1954 a 01.09.1976 (fls. 136);
- c) Matrícula de Imóvel comprovando a existência de propriedade rural em nome de Arlindo Rabossi, empregador do autor no período de 01.09.1954 a 01.09.1966 (fls. 137/138);
- d) Declaração de Arlindo Bassi informando que foi empregador do autor no período de 01.09.1954 a 01.09.1966 (fls. 139);
- e) Matrícula de Imóvel comprovando a existência de propriedade rural em nome de Paulo Caetano, empregador do autor no período de 01.09.1966 a 01.09.1976 (fls. 144/145);
- f) Declaração de Paulo Caetano informando que foi empregador do autor no período de 01.09.1966 a 01.09.1976 (fls. 147);
- g) Certidão de Casamento informando que, em 12.12.1959, o autor exercia a profissão de lavrador (fls. 150);
- h) Certidão de Nascimento afirmando que os filhos do autor nasceram respectivamente em 18.09.1960, 03.10.1962, 03.09.1964, 30.01.1966 e 12.01.1971 mencionando que à época, a profissão deste era lavrador (fls. 151/155);

As testemunhas ouvidas em juízo, sob o crivo do contraditório e da ampla defesa, corroboraram o trabalho rural exercido pela parte autora (f. 179/181).

Assim, depreende-se do conjunto probatório, considerado o documento mais remoto a configurar o início razoável de prova material e o teor dos depoimentos testemunhais, que o labor rural da parte autora teve início em 12.12.1959, data informada na Certidão de Casamento do autor. Entretanto, diversamente do pretendido pelo autor, deverá ser computado o período laborado em atividade rural somente até 12.01.1971, conforme data constante na Certidão de Nascimento às fls. 155, última data constante nas provas materiais trazidas aos autos pelo autor.

Dessa forma, constato que restou demonstrado o labor da parte autora na condição de rurícola em regime de economia familiar no período de 12.12.1959 a 12.01.1971, totalizando 19 anos e 31 dias, devendo ser procedida a contagem de tempo de serviço cumprido no citado interregno, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência, nos termos do art. 55, § 2.º, da Lei n.º 8.213/91

### ***Da Comprovação da Atividade Urbana.***

Para a comprovação de sua atividade urbana, a parte autora instruiu a presente demanda com a cópia de sua Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS bem como recibos de pagamentos originais realizados na condição de contribuinte individual informando os seus respectivos vínculos de trabalho, totalizando o tempo de 13 anos, 10 meses e 02 dias.

As anotações em CTPS gozam de presunção legal de veracidade juris tantum, razão pela qual cabe ao instituto apelante comprovar a falsidade de suas afirmações. Não o fazendo, restam as mesmas incólumes e aptas à formação da convicção do magistrado no exercício de sua função judicante.

Entretanto, acrescendo-se à atividade urbana o período de trabalho rural aqui reconhecido, verifica-se que a parte autora não totaliza mais de 35 anos de serviço, mas apenas 32 anos, 11 meses e 03 dias, conforme planilha em anexo, que passa a fazer parte integrante da presente decisão, tempo insuficiente para a concessão de aposentadoria por tempo de serviço integral, mas perfaz os requisitos para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço na forma proporcional.

### ***Da concessão do benefício.***

De início, observo que pela regra anterior à Emenda Constitucional 20, de 16/12/98, a aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completou 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino, antes da vigência da referida Emenda, porquanto assegurado seu direito adquirido (Lei 8.213/91, art. 52).

Após a EC 20/98, àquele que pretende se aposentar com proventos proporcionais impõe-se o cumprimento das seguintes condições: estar filiado ao RGPS quando da entrada em vigor da referida Emenda; contar com 53 anos de idade, se homem, e 48 anos de idade, se mulher; somar no mínimo 30 anos, homem, e 25 anos, mulher, de tempo de serviço; e adicionar o "pedágio" de 40% sobre o tempo faltante ao tempo de serviço exigido para a aposentadoria integral.

Comprovado o exercício de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem, e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral, pelas regras anteriores à EC 20/98, se preenchido o requisito temporal antes da vigência da Emenda, ou pelas regras permanentes estabelecidas pela referida Emenda, se após a mencionada alteração constitucional (Lei 8.213/91, art. 53, I e II).

Ressalte-se que a regra transitória introduzida pela EC 20/98, no art. 9º, aos já filiados ao RGPS, quando de sua entrada em vigor, impõe para a aposentadoria integral o cumprimento de um número maior de requisitos (requisito etário e pedágio) do que os previstos na norma permanente, de ordem que sua aplicabilidade tem sido afastada pelos Tribunais.

O art. 4º da EC 20, de 15.12.98, estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social (art. 55 da Lei 8213/91).

A par do tempo de serviço, deve o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do art. 25, II, da Lei 8213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu art. 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 exigidos pela regra permanente do citado art. 25, II.

Quanto ao termo inicial para o pagamento do benefício, é firme a jurisprudência desta Corte no sentido de que, não havendo requerimento administrativo, o termo inicial do benefício deve ser fixado a contar da data da citação, em conformidade com o disposto no artigo 219 do Código de Processo Civil, uma vez que o autor não comprovou a formulação de pedido administrativo com o fim de reconhecer e computar o período postulado na presente demanda, o qual, ademais, somente restou declarado ante o conjunto probatório dos autos.

### ***Consectários.***

Em relação às parcelas do benefício que se encontram em atraso, a atualização monetária deve ser apurada consoante dispõem as Súmulas nº 148 do Colendo STJ e 08 desta E. Corte, e a Resolução nº 134, de 21-12-2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora incidem desde a citação inicial, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a teor do que dispõem os artigos 219 do Código de Processo Civil e 1.062 do Código Civil de 1916. A partir de 11.01.2003, data de vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002, nos termos do artigo 8º, *caput* e § 1º da

Lei Complementar nº 95, de 26 de fevereiro de 1998, deverão ser computados nos termos dos artigos 406 deste diploma e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, ou seja, em 1% (um por cento) ao mês. E, ainda, a contar de 30.06.2009, data que passou a vigor a Lei nº 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º-F da Lei nº 9.494, de 10 de setembro de 1997, os juros incidirão uma única vez, e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

A Autarquia Previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei nº 9.289, de 04.07.1996, do art. 24-A da Lei nº 9.028, de 12.04.1995, com a redação dada pelo art. 3º da Medida Provisória nº 2.180-35/2001, e do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620, de 05.01.1993.

Posto isso, nos termos do § 1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação da Autarquia Previdenciária, para reduzir o período rural reconhecido na sentença.

Mantenho a condenação do INSS ao pagamento dos honorários advocatícios no percentual estabelecido na sentença, esclarecendo apenas a incidência da Súmula 111 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, portanto, devendo ser calculada a verba com base nas prestações vencidas até a data da sentença.

Decorrido "in albis" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

**Intimem-se.**

São Paulo, 14 de maio de 2013.

NILSON LOPES

Juiz Federal em Auxílio

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030242-88.2003.4.03.9999/SP

2003.03.99.030242-7/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio NILSON LOPES  
APELANTE : SEBASTIAO ANTONIO BELAO  
ADVOGADO : ANA FLAVIA RAMAZOTTI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : IZAURA APARECIDA NOGUEIRA DE GOUVEIA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 98.00.00107-3 2 Vr ARARAS/SP

**DECISÃO**

Tratam-se de apelações do autor e réu da sentença de fls. 185/195 que julgou parcialmente procedente o pedido da inicial para declarar como tempo de atividade especial o período compreendido entre 09.05.1985 e 23.09.1987, no qual o Autor exerceu a função de servente junto à empresa Vechin Marmoraria Ltda, deixando de considerar como especial o interregno de 01.01.1979 a 31.05.1985 e de janeiro/1968 a abril/1972, como laborado em regime rural.

No *decisum* restou determinado, face à sucumbência recíproca, as custas e despesas processuais, as quais foram rateadas proporcionalmente às partes não havendo, por este motivo, deliberação acerca de honorários advocatícios, anotando-se, entretanto, que em relação ao autor, as verbas da sucumbência serão exigíveis caso ocorra a hipótese prevista no artigo 12 da Lei nº 1.060/50, já que ele é beneficiário da Assistência Judiciária Gratuita.

Foram, também, arbitrados honorários periciais no valor de R\$ 1.000,00.

No presente recurso às fls. 198/204, a parte autora requer a reforma da decisão alegando que houve valorização apenas das provas documentais, ocorrendo total desprestígio às testemunhas carreadas aos autos, no que concerne

a comprovação do período em que o autor trabalhou em atividade rural.

Postula, ainda, o conhecimento e provimento de sua apelação, pleiteando o prequestionamento da matéria argüida em sede recursal.

Já a parte ré apela às fls. 208/216 requerendo parcial reforma do julgado, na parte que lhe foi desfavorável, alegando o seguinte:

- a) O autor não implementou todas as condições estabelecidas para a contagem de tempo especial, restando tempo insuficiente para a sua aposentação;
- b) No que concerne ao período em que o autor exerceu a função de motorista autônomo, com enquadramento pela função, pela contagem de tempo de serviço efetuada até 13.10.1996, incluindo o tempo de serviço em atividade rural, o período de 01.01.1969 a 31.12.1959, resulta em 26 anos, 02 meses e 28 dias;
- c) Nestes termos, somando o total de tempo que o autor perfaz, soma-se 25 anos, 02 meses e 28 dias, não contando o autor com tempo suficiente para ter direito à aposentadoria por tempo de serviço;
- d) No tocante aos honorários periciais, requer a sua redução frente ao valor arbitrado pelo MM. Juiz a quo.

Pleiteia, assim como o autor, o conhecimento e provimento de sua apelação, pleiteando o prequestionamento da matéria argüida em sede recursal.

Com a apresentação das contrarrazões pelas partes, os autos subiram a esta egrégia Corte Regional.

**É o breve relato.**

**Decido.**

Preliminarmente, legitima-se o reexame necessário, na hipótese dos autos, uma vez que não é possível precisar se o valor da condenação excede ou não o limite de sessenta salários mínimos, estabelecido pelo § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, acrescido pela Lei n. 10.352/2001.

A hipótese comporta julgamento, na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

#### ***Da Comprovação do Trabalho Rural.***

Busca a parte autora, nascida em 03.12.1953 (f. 18), a averbação da atividade rural exercida no interregno de janeiro de 1968 a abril de 1972 para, somados ao período trabalhado em condições especiais, obter o benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

A fim de comprovar o efetivo desempenho em trabalho rural, a parte autora trouxe aos autos os seguintes documentos:

- a) Declaração de atividades rurais datada de 23.09.1996, informando que o autor exerceu atividade rural no período de janeiro de 68 a abril de 1962 (fls. 16);
- b) Declaração de Exercício de Atividade Rural datada de 09.05.1997, informando que o autor exerceu atividade rural no interregno de janeiro de 1968 a abril de 1972 (fls. 17);
- c) Certificado de Saúde e Capacidade Funcional expedida em 17.10.1969 informando a profissão de lavrador do autor (fls. 18).

No que tange aos documentos referentes aos itens "a" e "b", estes não podem ser consideradas como sendo início razoável de prova material, equivalendo à simples depoimento unilateral reduzido a termo e não submetido ao crivo do contraditório. Estão, portanto, em patamar inferior à prova testemunhal colhida em juízo, por não garantirem a bilateralidade de audiência.

Da mesma forma, o item "c" relacionado aos autos não pode ser considerado como início de prova material neste feito, tendo em vista referido período já ter sido reconhecido pela Autarquia ré, às fls. 102/103.

A testemunha José Sapatini, às fls. 141, nada diz acerca do período trabalhado pelo autor em atividade rural, apenas falando sobre os períodos trabalhados pelo autor em condições especiais, na função de motorista.

Assim, apenas a testemunha Antonio Fernandes, às fls. 142, corrobora as informações prestadas pelo autor.

No entanto, jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à com provação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário."*

Nesse sentido:

*"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL . APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL . VALORAÇÃO DA PROVA TESTEMUNHAL.*

*1. A valoração dos depoimentos testemunhais quanto ao período de atividade exercida pelo rurícola é válida se apoiada em início razoável de prova material, ainda que esta somente comprove tal exercício durante uma fração do tempo exigido em lei.*

*2. Consideram-se a Certidão de Casamento, o Certificado de Dispensa de Incorporação, o Título Eleitoral e a CTPS, nos quais consta a profissão de rurícola do autor, início de prova documental para fim de obtenção de benefício previdenciário.*

*3. Recurso conhecido e provido."*

*(STJ, Quinta Turma, REsp. 211031/SP, Relator Min. EDSON VIDIGAL, DJ 06/09/99, pág. 00127).*

*"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL - PROVA TESTEMUNHAL CORROBORADA POR INÍCIO DE PROVA DOCUMENTAL.*

*A exigência legal para a comprovação da atividade laborativa rural resulta na prova testemunhal, corroborada por um início razoável de prova documental, ainda que constituída por dados do registro civil, certidão de casamento, ou qualquer documento que mereça fé pública.*

*No caso em exame, o autor apresentou certidão expedida pelo Registro de Imóveis da Comarca de Paulo de Faria, Estado de São Paulo (...), que comprova a existência da "Fazenda Figueira", e que se harmoniza com os depoimentos testemunhais demonstrando o exercício da atividade rurícola do autor, sem registro e contemporâneo ao período que pretende ver reconhecido.*

*Precedentes desta Corte.*

*Recurso conhecido e desprovido."*

*(STJ, Quinta Turma, REsp. 422095/SP, Relator Min. JORGE SCARTEZZINI, DJ 23/09/2002, pág. 381)*

Portanto, não existindo ao menos início de prova material, desnecessária a incursão sobre a credibilidade ou não da prova testemunhal, uma vez que esta, isoladamente, não se presta à declaração de existência de tempo de serviço rural. Esse entendimento encontra-se pacificado no Superior Tribunal de Justiça, conforme revela a ementa a seguir transcrita:

*"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR rural. APOSENTADORIA POR IDADE. prova EXCLUSIVAMENTE testemunhal. SÚMULA 149/STJ. Para a obtenção de benefício previdenciário, não basta a prova exclusivamente testemunhal para com prova r a atividade rural . Recurso provido.*

*(REsp 200200879749-MS, Relator Ministro FELIX FISCHER, j. 25/03/2003, DJ 19/05/2003, p. 248)".*

Assim, inviável o reconhecimento do tempo de serviço rural postulado.

### ***Da Comprovação da Atividade Especial.***

No tocante aos requisitos legais para concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, com o cômputo de períodos até 15.12.1998, exige-se o preenchimento de dois requisitos: carência e tempo de serviço ( 25 anos, para mulher, e 30 anos, para homem, na forma proporcional; atingindo-se a forma integral com 30 anos, para mulher, e 35 anos, para homem), nos termos dos artigos 52 e 142 da Lei nº 8.213/91.

Com a inovação legislativa trazida pela Emenda Constitucional n.º 20/98 a aposentadoria por tempo de serviço foi substituída pela aposentadoria por tempo de contribuição, observado, porém, o direito adquirido (art. 5º, inciso XXXVI da Constituição Federal). É dizer, o segurado que implementou todos os requisitos da aposentadoria integral ou proporcional sob a égide daquele regramento pode, a qualquer tempo, pleitear o benefício.

No entanto, os segurados que não preencheram os requisitos à época da reforma constitucional sujeitam-se às regras de transição da Emenda Constitucional em comento, sendo que seu artigo 9º estabeleceu, para quem pretendesse se aposentar na forma proporcional, requisito de idade mínima (53 anos de idade - homem; e 48 anos - mulher) e um adicional de contribuições no percentual de 40% sobre o valor que faltasse para completar 30 anos (homem) ou 25 anos (mulher), consubstanciando o que se convencionou chamar de pedágio.

Por outro lado, o segurado que possuir mais de 35 (trinta e cinco) anos (homem) ou de 30 (trinta) anos (mulher) de tempo de serviço, fará jus à aposentadoria, na sua forma integral, sem estar sujeito a regra de transição, nos termos do disposto no artigo 201, § 7, inciso I, da Constituição Federal. Nota-se que a regra de transição prevista no art. 9º, incisos I e II, alíneas "a" e "b" da Emenda Constitucional n.º 20, para fins de aposentadoria integral, não se aplica, pois desde o início restou ineficaz, por ausência de aplicabilidade prática, tendo em vista que confronta com a regra permanente do texto constitucional, que não exige o implemento de idade mínima ou pedágio. Nesse sentido, segue a jurisprudência (*TRF-1ª Região, Primeira Turma, AC 2003.38.01.003208-3, Rel. Des. Fed. Luiz Gonzaga Barbosa Moreira, DJ: 17/09/2007, pag. 11, g.n.*; *TRF-3ª Região, Décima Turma, AC 1110637/SP, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão, DJ: 04/07/2007, pag. 351, g.n.*).

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79, até 5/3/1997 e, após, pelo Decreto n. 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei n. 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

*Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.*

Com a edição da Medida Provisória n. 1.523/96 o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

*Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.*

*§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.*

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei n. 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória n. 1.523/96 (reeditada até a MP n. 1.523-13 de 23/10/1997 - republicado na MP n. 1.596-14, de 10/11/1997 e convertida na Lei n. 9.528, de 10/12/1997), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto n. 2.172, de 5/3/1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei n. 9.528, de 10/12/1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

*PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.*

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido.

(STJ, Resp 436661/SC, 5ª Turma, Relator Ministro JORGE SCARTEZZINI, DJ 2/8/2004, p. 482)

Pode, então, em tese, ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10/12/1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030 ou CTPS, exceto para o agente nocivo ruído por depender de aferição técnica.

Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

Para a comprovação da atividade especial, o autor juntou aos autos os seguintes documentos:

- a) Demonstrativos de lançamentos contábeis em nome do autor, referente aos períodos de 30.06.1979 a 13.01.1984 (fls. 19);
- b) Declaração cadastral da Prefeitura de Araras datada de 12.09.1977 (fls. 20);
- c) Declaração da Agropecuária Campo Alto, datada de 28.05.1997 informando que o autor trabalhou neste local entre 1979 a 1984;
- d) Solicitação de Pesquisa ao INSS datada de 24.06.1977 acerca da função de motorista de cana sem vínculo empregatício exercido pelo autor (fls. 22);
- d) Alvará de Registro de Autorização em nome do autor, datado de 31.01.1980 sobre a função de motorista de carga geral, encomendas, madeira e pranchas ou toras (fls. 23);
- e) Contrato de Prestação de Serviços em nome do autor datado de 31.12.1976 com a Agropecuária Campo Alto para pagamento de prestações de caminhão (fls. 24/31);
- f) Informações sobre atividades exercidas em condições especiais referente ao período de 09.05.1985 a 23.09.1987 (fls. 38);

Foi determinado, também, pelo MM. Juiz *a quo*, elaboração de laudo pericial para comprovação das condições de trabalho exercidas pelo autor entre 09.05.1985 a 23.09.1987 o qual confirmou, de forma incontestada, as condições de trabalho prejudiciais à saúde do autor, no interregno por ele examinado (fls. 174/177).

No que se refere ao nível de ruído aferido pelos documentos trazidos aos autos, é importante destacar que o Decreto n. 2.172, de 5/3/1997, que revogou os dois outros decretos anteriormente citados, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 decibéis como prejudicial à saúde.

Por sua vez, o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Nesse sentido: TRF/3ª Região, AMS 2006.61.26.003803-1, 10ª Turma, Relator Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO, DJF3 4/3/2009, p. 990, APELREE 2009.61.26.009886-5, Relatora Desembargadora Federal, 7ª Turma, LEIDE POLO, DJF 29/5/2009, p. 391.

No que se refere ao período em que o autor trabalhou como motorista, entre 01.01.1979 a 31.05.1985, tal atividade, foi devidamente indicada em formulários próprios do INSS e documentos de fls. 55/65 é de se reconhecer o enquadramento na categoria de Transporte Rodoviário no Código 2.4.4 do Quadro Anexo do

Decreto 53.831/64, e no Código 2.4.2 do Anexo II do Decreto 83.080/79, conforme jurisprudência que segue:

*AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. MOTORISTA. ATIVIDADE INSALUBRE. CONVERSÃO DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. EXISTÊNCIA DE DIREITO ADQUIRIDO. PRESUNÇÃO DE EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS ATÉ A EDIÇÃO DA LEI Nº 9.032/95. APÓS 29/4/95, EXIGÊNCIA DE PROVA DA EFETIVA EXPOSIÇÃO MEDIANTE FORMULÁRIOS PRÓPRIOS. DSS 8030. 1. Tratando-se o período que se pretende averbar anterior à edição da Lei nº 9.528/97, basta o simples enquadramento da atividade como especial - o que, no caso, consistia no enquadramento no Código 2.4.4 do Quadro Anexo do Decreto 53.831/64 e no Código 2.4.2 do Anexo II do Decreto 83.080/79 -, desde de que acrescido do formulário DSS 8030 de modo a suprir a prova da exposição a agentes nocivos. 2. Agravo regimental a que se nega provimento. (AGRESP 200801991563, OG FERNANDES, STJ - SEXTA TURMA, 13/10/2009)*

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. EXERCÍCIO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. MOTORISTA DE CAMINHÃO DE CARGAS. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. EXISTÊNCIA DE DIREITO ADQUIRIDO.*

*POSSIBILIDADE. PRESUNÇÃO DE EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS ATÉ A EDIÇÃO DA LEI 9.032/95. COMPROVAÇÃO POR FORMULÁRIOS ATÉ A VIGÊNCIA DO DECRETO 2.172/97. RECURSO ESPECIAL IMPROVIDO.*

*1. Em observância ao direito adquirido, se o trabalhador laborou em condições especiais (motorista de caminhão de cargas) quando a lei em vigor permitia a contagem de forma mais vantajosa, o tempo de serviço assim deve ser contado.*

*2. É permitida a conversão em comum do tempo de serviço prestado em condições especiais, para fins de concessão de aposentadoria, nos termos da legislação vigente à época em que exercida a atividade especial, desde que anterior a 28/5/1.998.*

*3. A necessidade de comprovação por laudo pericial do tempo de serviço em atividade especial só surgiu com o advento da Lei 9.528/97, que, convalidando a MP 1.523/96, alterou o art. 58, § 1º, da Lei 8.213/91.*

*4. In casu, a atividade de motorista de caminhão de cargas e de motorista de ônibus era enquadrada no Código 2.4.4 do Quadro Anexo do Decreto 53.831/64 e no Código 2.4.2 do Anexo II do Decreto 83.080/79. Existia a presunção absoluta de exposição aos agentes nocivos relacionados no mencionado anexo.*

*5. Não merece reforma o acórdão recorrido, que entendeu estar comprovado o exercício de atividade especial em período anterior a 5/3/1997, visto que é direito incorporado ao patrimônio do trabalhador, para ser exercido quando lhe convier, não podendo sofrer nenhuma restrição imposta pela legislação posterior.*

*6. Recurso especial a que se nega provimento. (Resp 415.298/SC, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, julgado em 16/05/2006, DJ 19/06/2006, p. 176)*

Ainda que assim não fosse, conforme o *decisum* menciona às fls. 191, "...restou demonstrado nos autos que a própria Autarquia já reconheceu esse período como sendo de atividade especial, tanto que admitiu expressamente essa condição por ocasião da réplica (fls. 98), e computou o referido período na contagem administrativa do tempo de serviço no documento de fls. 103/104".

Nestes termos, declaro com tempo de atividade especial exercido pelo autor os períodos de 01.01.1979 a 31.05.1985 e de 09.05.1985 a 23.09.1987.

No que tange ao requerimento de redução do pagamento dos honorários periciais feito pelo INSS, passo a fixá-los em R\$ 200,00 (duzentos reais), nos termos da Resolução nº 281, de 15.10.02, do Conselho da Justiça Federal, com a observância do artigo 12, da Lei nº 1.060/50, tendo em vista que, julgada parcialmente procedente a demanda, seu pagamento correrá por conta dos recursos vinculados ao custeio da assistência judiciária.

Nestes termos, colhe-se o seguinte julgado:

*PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE ASSISTÊNCIA SOCIAL. ART. 203, V, DA CF/88. MATÉRIA PRELIMINAR. CONDIÇÃO DE POBREZA NÃO DEMONSTRADA. AUSÊNCIA DE UM DOS REQUISITOS ENSEJADORES DA CONCESSÃO DO AMPARO.*

*(...)*

*- Ausência de requisito para a implementação do benefício de amparo assistencial; família detentora de condições econômicas de prover a manutenção.*

*- Estudo social e prova testemunhal que demonstram inexistência de miserabilidade.*

*- Verba honorária fixada em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, atualizado desde o ajuizamento da*

ação, observando-se o disposto no artigo 12, da Lei nº 1.060/50, por ser a autora beneficiária da Justiça Gratuita.

- honorários periciais fixados em R\$ 200,00 (duzentos reais), nos termos da Resolução nº 281, de 15.10.02, do Conselho da Justiça Federal, com a observância do artigo 12, da Lei nº 1.060/50, tendo em vista que, julgada improcedente a demanda, seu pagamento correrá às custas dos recursos vinculados ao custeio da assistência judiciária.

- Agravo retido desprovido. Apelação do INSS provida, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido. Julgada prejudicada a apelação da autora."

(TRF 3ª Região, 8ª Turma, AC-712159, Proc. nº 200103990340468, Relatora Juíza Márcia Hoffmann, DJU 20/05/04, pág. 363). (Grifos nossos).

Posto isso, nos termos do § 1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação do Autor**, para ampliar o período de atividade especial reconhecido na sentença, **assim como à remessa necessária**, tida por interposta, e **à apelação do INSS**, para reduzir o valor dos honorários periciais fixados na sentença.

**Intimem-se.**

São Paulo, 28 de maio de 2013.

NILSON LOPES

Juiz Federal em Auxílio

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033553-87.2003.4.03.9999/SP

2003.03.99.033553-6/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio NILSON LOPES  
APELANTE : LAERCIO DOS SANTOS  
ADVOGADO : ELIO FERNANDES DAS NEVES  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ARMELINDO ORLATO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 02.00.00028-7 3 Vr JUNDIAI/SP

**DECISÃO**

Trata-se de remessa necessária e apelações do autor e do réu em relação à sentença de fls. 161/164 que julgou procedente o pedido do autor para reconhecer como trabalhado em atividade rural o período entre 17.12.1961 e 26.12.1967, bem como condenar a Autarquia a conceder-lhe a aposentadoria integral por tempo de serviço (100%), em substituição àquela concedida administrativamente, incluindo-se o pagamento de 13º salário, retroagindo o início do benefício à data da citação. Sobre as parcelas vencidas incidirão juros de mora e correção monetária também a partir da citação.

Ademais, em face da sucumbência mínima do autor, foi determinado que o réu arcaria com custas e despesas processuais, bem como honorários advocatícios fixados em 10% do total da condenação, devidos até a data da elaboração da conta de liquidação, nos termos da Súmula 111 do STJ.

O autor apela às fls. 166/171, requerendo a reforma do *decisum*, alegando ter direito a receber as diferenças do benefício de aposentadoria desde a data do requerimento administrativo que ocorreu em 05.02.1997, data da entrada do requerimento do benefício.

Já a parte ré, em suas razões de apelação à fls. 173/175, alega não existir nos autos fatos concretos, eis que inexistem nos autos provas contemporâneas para comprovação o período de atividade rural, conforme requerido na inicial.

Argumenta, ademais, não ter ficado comprovado os períodos de trabalho alegados como insalubres para fins de acréscimo de 40% ao tempo de trabalho, pois sequer determinou o Juiz a perícia e a vistoria no local e das condições de trabalho, embora a tivesse requerido o Instituto, de tal forma que, talvez, nem mesmo o tempo mínimo necessário à proporcional teria atingido o autor, menos ainda podendo se cogitar da integral.

Por fim, requer a incidência de honorários apenas no tocante às prestações vencidas até a data da sentença de 1º grau, não sendo o caso de incidirem sobre as vencidas até a data da elaboração da conta de liquidação, nos termos da Súmula 111, STJ.

Após a apresentação das contrarrazões pelas partes, os autos subiram a esta egrégia Corte Regional.

**É o breve relato.  
Decido.**

A hipótese comporta julgamento, na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, no que tange ao requerimento do INSS quanto a não comprovação dos períodos trabalhados em condições insalubres, verifico que tal alegação é estranha ao pedido dos autos, eis que seu objeto consiste apenas em verificar e, caso necessário, declarar o período mencionado na inicial como trabalhado pelo autor em atividade rural.

Quanto ao mérito, busca a parte autora, nascida em 17.12.1947 (f. 17), a averbação da atividade rural exercida no período de 17.12.1961 a 26.12.1967, com a consequente revisão do benefício de aposentadoria proporcional para integral.

Para a contagem de tempo de serviço rural trabalhado sem registro em CTPS antes da vigência da Lei n. 8.213/91, não se exige a comprovação das respectivas contribuições relativas ao período reconhecido, mas tão somente o preenchimento dos requisitos exigidos pela legislação previdenciária (artigos 55, § 3º, e 106, da Lei 8.213/91), quais sejam, início de prova material, corroborada por idônea prova testemunhal da atividade laborativa rural, como demonstram os seguintes julgados:

*"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL . APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL . VALORAÇÃO DA PROVA TESTEMUNHAL.*

*1. A valoração dos depoimentos testemunhais quanto ao período de atividade exercida pelo rurícola é válida se apoiada em início razoável de prova material, ainda que esta somente comprove tal exercício durante uma fração do tempo exigido em lei.*

*2. Consideram-se a Certidão de Casamento, o Certificado de Dispensa de Incorporação, o Título Eleitoral e a CTPS, nos quais consta a profissão de rurícola do autor, início de prova documental para fim de obtenção de benefício previdenciário.*

*3. Recurso conhecido e provido."*

*(STJ, Quinta Turma, REsp. 211031/SP, Relator Min. EDSON VIDIGAL, DJ 06/09/99, pág. 00127).*

*"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL - PROVA TESTEMUNHAL CORROBORADA POR INÍCIO DE PROVA DOCUMENTAL.*

*A exigência legal para a comprovação da atividade laborativa rural resulta na prova testemunhal, corroborada por um início razoável de prova documental, ainda que constituída por dados do registro civil, certidão de casamento, ou qualquer documento que mereça fé pública.*

*No caso em exame, o autor apresentou certidão expedida pelo Registro de Imóveis da Comarca de Paulo de Faria, Estado de São Paulo (...), que comprova a existência da "Fazenda Figueira", e que se harmoniza com os depoimentos testemunhais demonstrando o exercício da atividade rurícola do autor, sem registro e contemporâneo ao período que pretende ver reconhecido.*

*Precedentes desta Corte.*

*Recurso conhecido e desprovido."*

*(STJ, Quinta Turma, REsp. 422095/SP, Relator Min. JORGE SCARTEZZINI, DJ 23/09/2002, pág. 381)*

Cumprе ressaltar que a jurisprudência consolidou o entendimento de que documentos em nome de um dos membros do grupo familiar, contemporâneos à época dos fatos alegados, configuram início razoável de prova

material (STJ, Processo n° 200300232987, RESP n° 501009, 5ª T., Rel. Arnaldo Esteves Lima, v. u., D: 20/11/2006, DJ: 11/12/2006, pág: 407; Processo n° 200201537435, RESP n.º 478908, 5ª T., Rel. José Arnaldo da Fonseca, v. u, D: 24/06/2003, DJ: 25/08/2003, pág: 360).

Quanto ao período anterior ao início de vigência da Lei n. 8.213/91, conta-se o tempo de serviço do trabalhador rural sem registro em CTPS independentemente do recolhimento das contribuições, mas não para efeito de carência, sendo que a expressão "trabalhador rural" deve ser entendida no seu sentido genérico compreendendo além do diarista, também o trabalhador rural em regime de economia familiar.

A propósito, pode-se verificar que desde a Lei Complementar n. 11, de 25/05/1971, que instituiu o Programa de Assistência ao Trabalhador rural - PRORURAL, classifica-se como trabalhador rural também o trabalhador em regime de economia familiar, conforme se extrai da redação do parágrafo 1º de seu artigo 3º, que insere este último como beneficiário desse sistema e não como contribuinte, o que vale dizer que estava dispensado de recolher as contribuições para o PRORURAL .

Assim, exigir-se o recolhimento retroativo de contribuições para fins de aposentadoria em período anterior à vigência da Lei n. 8.213/91, quando, repita-se, o trabalhador rural gozava de isenção legal, viola o princípio constitucional da irretroatividade da lei e do devido processo legal no aspecto substancial, sendo exigível somente após a vigência do citado diploma legal quando o segurado especial, se desejar fazer jus à aposentadoria por tempo de serviço, deverá contribuir facultativamente, conforme estabelece o seu artigo 55, parágrafo 2º.

Ainda que a Terceira Seção do Egrégio Tribunal Superior tenha aprovado o enunciado da Súmula n. 272, segundo a qual "o trabalhador rural, na condição de segurado especial, sujeito à contribuição obrigatória sobre a produção rural comercializada, somente faz jus à aposentadoria por tempo de serviço se recolher as contribuições facultativas", todavia, o entendimento desta Súmula não afasta a possibilidade do cômputo do respectivo tempo exercido antes da Lei n. 8.213/91 pelo trabalhador rural sem registro em CTPS para fins de aposentadoria por tempo de serviço.

Isso porque, a Súmula é expressa ao limitar a sua extensão ao segurado especial, qualificação esta que foi adotada pelo artigo 12, inciso VII, da Lei n.8.212/91 e pelo artigo 11, inciso VII, da Lei n. 8.213/91, pois, conforme já foi dito, a mencionada Lei Complementar n. 11, de 25.05.1971, que instituiu o PRORURAL, no artigo 3º, parágrafo 1º, "b", conceitua aquele que exerce atividade rural em regime de economia familiar como trabalhador rural.

E também, porque não está se dispensando a parte autora de cumprir o período de carência estabelecido na Lei n. 8.213/91, uma vez que o tempo de serviço na atividade rural sem registro em CTPS não será computado para efeito de carência, nos termos do artigo 55, parágrafo 2º, do mesmo diploma legal.

Todavia, ainda que não seja exigível a apresentação de um documento para cada ano requerido, em razão da própria natureza da atividade, o reconhecimento de labor rural somente será possível se houver início de prova material contemporânea, nos termos da Súmula n° 149 do E. STJ.

Cumprido esclarecer que o artigo 106 da Lei n° 8.213/91 enumera de forma sucinta e simplificada os meios para comprovação de atividade rural, não criando óbice a outros meios de prova admitidos pelos nossos Tribunais.

Deste modo, embora a referida lei não especifique a natureza do denominado início razoável de prova material, quer em sua potencialidade, quer em sua eficácia, a prerrogativa de decidir sobre a validade dos documentos e concluir pela sua aceitação, ou não, pertence ao juiz, devendo, qualquer que seja a prova, levar à convicção do magistrado sobre o fato probando.

A jurisprudência do colendo STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula n. 149, "in verbis":

*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.*

Destaco que a orientação colegiada é pacífica no sentido de que razoável início de prova material não se confunde

com prova plena, ou seja, constitui indício que deve ser complementado pela prova testemunhal quanto à totalidade do interregno que se pretende ver reconhecido (TRF/1.ª Região, 2.ª Turma; AC 01292444, proc. 199501292444/MG; Relatora Des. Federal Assusete Magalhães; v.u., j. em 7.8.2001, DJ 28.8.2001, p. 203).

A fim de comprovar o efetivo desempenho em trabalho rural, a parte autora trouxe aos autos os seguintes documentos:

- a) Contratos de parceria agrícola firmados entre a Fazenda São José e Altino Miguel, referente ao período de 10.10.1959 a 30.09.1960 e de 1957 a 1958 (fls. 54/59);
- b) Recibos de quitação de contribuição eleitoral realizado pelo pai do autor datado de 28.02.1967 (fls. 60);
- c) Carteira de Trabalho - CTPS, informando vínculo de trabalho rural do autor no período de 24.02.1965 a 26.12.1967 (fs. 61);
- d) Atestado expedido pela Coordenadoria de Ensino do Interior, datado de 14.02.1995, informando que o autor, enquanto cursava a 1º a 3º série primária (anos 1957 a 1960), morava na Fazenda São José, e que seu pai tinha a função de lavrador (fls. 97);
- e) Certidão da 70ª Zona Eleitoral de Marília/SP informando que, em 04.04.1966 o autor tinha a profissão de lavrador, residindo na Fazenda São José - Padre Nóbrega (fls. 98);

Os Contratos de parceria agrícola firmados com a Fazenda São José (fls. 54/59), não podem ser considerados como início de prova material neste feito, tendo em vista que o Sr. Altino Miguel, subscritor do referido documento, é pessoa estranha aos fatos.

Não obstante, os demais documentos juntados aos autos podem ser considerados como provas robustas acerca do trabalho rural exercido pela parte autora.

A testemunha ouvida em juízo, submetida ao crivo do contraditório e da ampla defesa corroborou o trabalho rural exercido pela parte autora (f. 126).

Assim, depreende-se do conjunto probatório, considerados o documento mais remoto que configurar o início razoável de prova material e o teor dos depoimentos testemunhais, que o labor rural da parte autora está suficientemente comprovado, nos moldes da legislação previdenciária, a partir de 24.02.1965, data constante no contrato de trabalho registrado em CTPS (fls. 61).

Dessa forma, constato que restou demonstrado o labor da parte autora na condição de rurícola em regime de economia familiar no período de 24.02.1965 a 26.12.1967, totalizando 2 anos, 10 meses e 3 dias, devendo ser procedida a contagem de tempo de serviço cumprido no citado interregno, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência, nos termos do art. 55, § 2.º, da Lei n.º 8.213/91

Verifica-se do documento de fls. 51, que o autor recebe o benefício de aposentadoria por tempo de serviço proporcional, administrativamente, desde 05.02.1997, tendo sido apurado o somatório de 33 anos e 1 dia de labor àquela época, os quais somados ao acréscimo advindo do reconhecimento das condições especiais de trabalho aqui reconhecidas totalizam mais de 35 anos de tempo de serviço, o que enseja a majoração de sua renda mensal inicial para 100% do salário-de-benefício, devendo as parcelas pagas na esfera administrativa ser compensadas.

Tratando-se de revisão do ato de concessão da aposentadoria, com alteração da renda mensal inicial, o *dies a quo* deve ser fixado a partir da data de citação nestes autos, tendo em vista não constar nos documentos relacionados na cópia que instruiu o procedimento administrativo perante o INSS aqueles que foram utilizados por este Juízo para estabelecer a data inicial de trabalho rural do autor.

No que se refere aos valores atrasados a serem pagos, a correção monetária incide desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se a Súmula 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e a Súmula 8 deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal.

Os juros de mora de 0,5% (meio por cento) ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.1.2003,

a taxa de juros de mora passa a ser de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil e do artigo 161, § 1.º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei n. 11.960/09 (artigo 5.º), a partir de 30.6.2009, para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, haverá a incidência uma única vez dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

Posto isso, nos termos do *caput* e do § 1º-A artigo 557 do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à remessa necessária e à apelação do INSS, assim como nego seguimento à apelação da parte autora.

Mantenho, também, a sentença no que se refere à verba honorária.

Decorrido "in albis" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

**Intimem-se.**

São Paulo, 23 de maio de 2013.

NILSON LOPES

Juiz Federal em Auxílio

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002451-92.2003.4.03.6104/SP

2003.61.04.002451-0/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio NILSON LOPES  
APELANTE : ZILDA GONCALVES ALVAREZ  
ADVOGADO : FLAVIO SANINO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUIZ ANTONIO LOURENA MELO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

**DECISÃO**

Trata-se de apelação de sentença que julgou extinta a presente execução, com fundamento no art. 794, inciso I, c/c artigo 795, ambos do Código de Processo Civil.

Irresignada, recorre a exeqüente, requerendo a reforma do *decisum* monocrático, para que seja apurada as diferenças relativas a aplicação dos juros de mora devidos entre a data da elaboração da conta e a efetiva expedição do precatório.

Sem contrarrazões subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.  
D E C I D O.**

A matéria trazida a análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Resolvido o valor devido em razão da condenação do Instituto Nacional do Seguro Social ao pagamento de revisão da renda mensal inicial do benefício da autora, onde fora aplicado o índice de reajuste do salário mínimo - IRSM, de fevereiro de 1994.

Ao requerer a expedição de ofício precatório para pagamento do valor apurado em favor da autora, o MM. Juízo

determinou a expedição dos ofícios precatórios referentes ao valor principal e ao valor da verba honorária, relativas ao processo de conhecimento, de acordo com os cálculos efetuados pela exequente e à minguada de impugnação pela autarquia previdenciária, que concordou com os valores apresentados.

Diante da comprovação da disponibilidade em conta corrente da quantia requisitada, a exequente alegou que o *quantum*, era insuficiente, restando um saldo devedor de R\$ 2.427,92, diante da não ocorrência dos acréscimos legais dos juros moratórios no interregno do requisitório (fls. 157/158).

Fixada a controvérsia no valor devido a título de tais verbas principal e honorária, mais especificamente na possibilidade, ou não, de inclusão dos juros de mora sobre o valor apurado na conta de liquidação até o seu efetivo pagamento, verifico que não assiste razão o exequente.

Observando o procedimento para expedição de precatórios nesta Corte, veio a ser juntado às fls. 150/151 os ofícios requisitórios para pagamento, datados de junho de 2007, no exato valor dos cálculos efetuados pela parte autora, conforme planilha indicada as fls. 134/142, sem qualquer atualização ou incidência de juros de mora entre a data de elaboração dos cálculos e o da expedição do ofício, o que está de acordo com o posicionamento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, conforme transcrevemos:

*"PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. DIREITO FINANCEIRO. REQUISIÇÃO DE PEQUENO VALOR. PERÍODO COMPREENDIDO ENTRE A DATA DA ELABORAÇÃO DA CONTA DE LIQUIDAÇÃO E O EFETIVO PAGAMENTO DA RPV. JUROS DE MORA. DESCABIMENTO. SÚMULA VINCULANTE 17/STF. APLICAÇÃO ANALÓGICA. CORREÇÃO MONETÁRIA. CABIMENTO. TAXA SELIC. INAPLICABILIDADE. IPCA-E. APLICAÇÃO.*

1. A Requisição de pagamento de obrigações de Pequeno Valor (RPV) não se submete à ordem cronológica de apresentação dos precatórios (artigo 100, § 3º, da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988), inexistindo diferenciação ontológica, contudo, no que concerne à incidência de juros de mora, por ostentarem a mesma natureza jurídica de modalidade de pagamento de condenações suportadas pela Fazenda Pública (Precedente do Supremo Tribunal Federal: AI 618.770 AgR, Rel. Ministro Gilmar Mendes, Segunda Turma, julgado em 12.02.2008, DJe-041 DIVULG 06.03.2008 PUBLIC 07.03.2008).
2. A Lei 10.259/2001 determina que, para os efeitos do § 3º, do artigo 100, da CRFB/88, as obrigações de pequeno valor, a serem pagas independentemente de precatório, compreendem aquelas que alcancem a quantia máxima de 60 (sessenta) salários mínimos (§ 1º, do artigo 17, c/c o caput, do artigo 3º, da Lei 10.259/2001).
3. O prazo para pagamento de quantia certa encartada na sentença judicial transitada em julgado, mediante a Requisição de Pequeno Valor, é de 60 (sessenta) dias contados da entrega da requisição, por ordem do Juiz, à autoridade citada para a causa, sendo certo que, desatendida a requisição judicial, o Juiz determinará o seqüestro do numerário suficiente ao cumprimento da decisão (artigo 17, caput e § 2º, da Lei 10.259/2001).
4. A Excelsa Corte, em 29.10.2009, aprovou a Súmula Vinculante 17, que cristalizou o entendimento jurisprudencial retratado no seguinte verbete: "Durante o período previsto no parágrafo 1º do artigo 100 da Constituição, não incidem juros de mora sobre os precatórios que nele sejam pagos."
5. Conseqüentemente, os juros moratórios não incidem entre a data da elaboração da conta de liquidação e o efetivo pagamento do precatório, desde que satisfeito o débito no prazo constitucional para seu cumprimento (RE 298.616, Rel. Ministro Gilmar Mendes, Tribunal Pleno, julgado em 31.10.2002, DJ 03.10.2003; AI 492.779 AgR, Rel. Ministro Gilmar Mendes, Segunda Turma, julgado em 13.12.2005, DJ 03.03.2006; e RE 496.703 ED, Rel. Ministro Ricardo Lewandowski, Primeira Turma, julgado em 02.09.2008, DJe-206 DIVULG 30.10.2008 PUBLIC 31.10.2008), exegese aplicável à Requisição de Pequeno Valor, por força do princípio hermenêutico *ubi eadem ratio ibi eadem legis dispositio* (RE 565.046 AgR, Rel. Ministro Gilmar Mendes, Segunda Turma, julgado em 18.03.2008, DJe-070 DIVULG 17.04.2008 PUBLIC 18.04.2008; e AI 618.770 AgR, Rel. Ministro Gilmar Mendes, Segunda Turma, julgado em 12.02.2008, DJe-041 DIVULG 06.03.2008 PUBLIC 07.03.2008).
6. A hodierna jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, na mesma linha de entendimento do Supremo Tribunal Federal, pugna pela não incidência de juros moratórios entre a elaboração dos cálculos e o efetivo pagamento da requisição de pequeno valor - RPV (AgRg no REsp 1.116229/RS, Rel. Ministro Felix Fischer, Quinta Turma, julgado em 06.10.2009, DJe 16.11.2009; AgRg no REsp 1.135.387/PR, Rel. Ministro Haroldo Rodrigues (Desembargador Convocado do TJ/CE), Sexta Turma, julgado em 29.09.2009, DJe 19.10.2009; REsp 771.624/PR, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, julgado em 16.06.2009, DJe 25.06.2009; EDcl nos EDcl no AgRg no REsp 941.933/SP, Rel. Ministro Jorge Mussi, Quinta Turma, julgado em 14.05.2009, DJe 03.08.2009; AgRg no Ag 750.465/RS, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, julgado em 28.04.2009, DJe 18.05.2009; e REsp 955.177/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 14.10.2008, DJe 07.11.2008).
7. A correção monetária plena, por seu turno, é mecanismo mediante o qual se empreende a recomposição da

efetiva desvalorização da moeda, com o escopo de se preservar o poder aquisitivo original, sendo certo que independe de pedido expresso da parte interessada, não constituindo um plus que se acrescenta ao crédito, mas um minus que se evita.

8. Destarte, incide correção monetária no período compreendido entre a elaboração dos cálculos e o efetivo pagamento da RPV, ressalvada a observância dos critérios de atualização porventura fixados na sentença de liquidação, em homenagem ao princípio da segurança jurídica, encartado na proibição de ofensa à coisa julgada (*Mutatis mutandis*, precedentes do STJ: REsp 674.324/RS, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Seção, julgado em 24.10.2007, DJ 26.11.2007; AgRg no REsp 839.066/DF, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 03.03.2009, DJe 24.03.2009; EDcl no REsp 720.860/RJ, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Rel. p/ Acórdão Ministro José Delgado, Primeira Turma, julgado em 10.04.2007, DJ 28.05.2007; EDcl no REsp 675.479/DF, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Turma, julgado em 12.12.2006, DJ 01.02.2007; e REsp 142.978/SP, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 04.12.2003, DJ 29.03.2004).

9. Entrementes, ainda que a conta de liquidação tenha sido realizada em período em que aplicável a Taxa Selic como índice de correção monetária do indébito tributário, impõe-se seu afastamento, uma vez que a aludida taxa se decompõe em taxa de inflação do período considerado e taxa de juros reais, cuja incompatibilidade, na hipótese, decorre da não incidência de juros moratórios entre a elaboração dos cálculos e o efetivo pagamento, no prazo legal, da requisição de pequeno valor - RPV.

10. Consectariamente, o índice de correção monetária aplicável aos valores constantes da RPV, quando a conta de liquidação for realizada no período em que vigente a Taxa Selic, é o IPCA-E/IBGE (Índice Nacional de Preços ao Consumidor Amplo Especial), à luz do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução 242/2001 (revogada pela Resolução 561/2007).

11. A vedação de expedição de precatório complementar ou suplementar do valor pago mediante Requisição de Pequeno Valor tem por escopo coibir o fracionamento, repartição ou quebra do valor da execução, a fim de que seu pagamento não se faça, em parte, por RPV e, em parte, por precatório (artigo 100, § 4º, da CRFB/88, repetido pelo artigo 17, § 3º, da Lei 10.259/2001), o que não impede a expedição de requisição de pequeno valor complementar para pagamento da correção monetária devida entre a data da elaboração dos cálculos e a efetiva satisfação da obrigação pecuniária.

12. O Supremo Tribunal Federal, em 13.03.2008, reconheceu a repercussão geral do Recurso Extraordinário 579.431/RS, cujo *thema iudicandum* restou assim identificado: "Precatório. Juros de mora. Incidência no período compreendido entre a data da feitura do cálculo e a data da expedição da requisição de pequeno valor."

13. O reconhecimento da repercussão geral pelo STF, com fulcro no artigo 543-B, do CPC, como cediço, não tem o condão, em regra, de sobrestar o julgamento dos recursos especiais pertinentes.

14. É que os artigos 543-A e 543-B, do CPC, asseguram o sobrestamento de eventual recurso extraordinário, interposto contra acórdão proferido pelo STJ ou por outros tribunais, que verse sobre a controvérsia de índole constitucional cuja repercussão geral tenha sido reconhecida pela Excelsa Corte (Precedentes do STJ: AgRg nos REsp 863.702/RN, Rel. Ministra Laurita Vaz, Terceira Seção, julgado em 13.05.2009, DJe 27.05.2009; AgRg no Ag 1.087.650/SP, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, julgado em 18.08.2009, DJe 31.08.2009; AgRg no REsp 1.078.878/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 18.06.2009, DJe 06.08.2009; AgRg no REsp 1.084.194/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 05.02.2009, DJe 26.02.2009; EDcl no AgRg nos EDcl no AgRg no REsp 805.223/RS, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, julgado em 04.11.2008, DJe 24.11.2008; EDcl no AgRg no REsp 950.637/MG, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 13.05.2008, DJe 21.05.2008; e AgRg nos EDcl no REsp 970.580/RN, Rel. Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, julgado em 05.06.2008, DJe 29.09.2008).

15. Destarte, o sobrestamento do feito, ante o reconhecimento da repercussão geral do *thema iudicandum*, configura questão a ser apreciada tão somente no momento do exame de admissibilidade do apelo dirigido ao Pretório Excelso.

16. Recurso especial parcialmente provido, para declarar a incidência de correção monetária, pelo IPCA-E, no período compreendido entre a elaboração dos cálculos e o efetivo pagamento da requisição de pequeno valor - RPV, julgando-se prejudicados os embargos de declaração opostos pela recorrente contra a decisão que submeteu o recurso ao rito do artigo 543-C, do CPC. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008. (Processo REsp 1143677/RS - 2009/0107514-0 - Relator Ministro Luiz Fux - Órgão Julgador Corte Especial - Data do Julgamento 02/12/2009 - Data da Publicação/Fonte DJe 04/02/2010 DECTRAB vol. 207 p. 41)".

Importante ressaltar, também, que tal posicionamento apresentado pela Corte Superior baseou-se na Súmula Vinculante n. 17 do Egrégio Supremo Tribunal Federal, segundo a qual:

*Durante o período previsto no parágrafo 1º do artigo 100 da Constituição, não incidem juros de mora sobre os precatórios que nele sejam pagos.*

De tal maneira, resta claro que o posicionamento firmado pelas Cortes Superiores, transcritos acima, afastam a incidência dos juros de mora sobre o valor apurado na planilha de liquidação da sentença e a data da expedição do ofício requisitório, incidindo apenas a devida correção monetária, o que nos leva a concluir pela impossibilidade de fazer incidir tal acréscimo na base de cálculo do valor principal e dos honorários advocatícios.

Não podemos nos afastar do raciocínio lógico decorrente daqueles entendimentos, pois, se não há mora a ser considerada durante o período compreendido entre a elaboração dos cálculos de liquidação e a expedição do ofício requisitório, de forma a não incidir os juros moratórios sobre tal montante, o mesmo há de ser considerado em face do valor que servirá de base para apuração dos honorários advocatícios.

Posto isso, nos termos do *caput* do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da exequente.**

**Intimem-se.**

São Paulo, 23 de maio de 2013.

NILSON LOPES

Juiz Federal em Auxílio

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003839-30.2003.4.03.6104/SP

2003.61.04.003839-9/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio NILSON LOPES  
APELANTE : ROZIVEL NUNES DE SANTANA  
ADVOGADO : FLAVIO SANINO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ALVARO PERES MESSAS e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

**DECISÃO**

Trata-se de apelação de sentença que julgou extinta a execução, com fundamento no art. 794, inciso I, do Código de Processo Civil.

Irresignada, recorre a exequente, requerendo a reforma do *decisum* monocrático, para que seja apurada as diferenças relativas a aplicação dos juros de mora devidos entre a data da elaboração da conta e a efetiva expedição do precatório.

Sem contrarrazões subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.  
D E C I D O.**

A matéria trazida a análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Resolvido o valor devido em razão da condenação do Instituto Nacional do Seguro Social ao pagamento de revisão da renda mensal inicial do benefício da autora, onde fora aplicado o índice de reajuste do salário mínimo - IRSM, de fevereiro de 1994.

Ao requerer a expedição de ofício precatório para pagamento do valor apurado em favor da autora, o MM. Juízo determinou a expedição dos ofícios requisitórios referentes ao valor principal e ao valor da verba honorária,

relativas ao processo de conhecimento, de acordo com os cálculos efetuados pela Contadoria Judicial, os quais a exequente e a autarquia previdenciária concordaram com os valores apresentados (fls. 162 e 169).

Diante da comprovação do levantamento da quantia requisitada, a parte autora alegou que o *quantum*, era insuficiente, restando um saldo devedor de R\$ 5.610,21, diante da não ocorrência dos acréscimos legais dos juros moratórios no interregno do requisitório (fls. 185/186).

Fixada a controvérsia no valor devido a título de tais verbas principal e honorária, mais especificamente na possibilidade, ou não, de inclusão dos juros de mora sobre o valor apurado na conta de liquidação até o seu efetivo pagamento, verifico que não assiste razão o exequente.

Observando o procedimento para expedição de precatórios nesta Corte, vieram a ser juntados, às fls. 171/172 o ofício requisitório e o precatório, para pagamento, datados de abril de 2006, no exato valor dos cálculos efetuados pela Contadoria Judicial, conforme planilha indicada as fls. 151/157, sem qualquer atualização ou incidência de juros de mora entre a data da elaboração dos cálculos e o da expedição do ofício, o que está de acordo com o posicionamento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, conforme transcrevemos:

*"PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. DIREITO FINANCEIRO. REQUISIÇÃO DE PEQUENO VALOR. PERÍODO COMPREENDIDO ENTRE A DATA DA ELABORAÇÃO DA CONTA DE LIQUIDAÇÃO E O EFETIVO PAGAMENTO DA RPV. JUROS DE MORA. DESCABIMENTO. SÚMULA VINCULANTE 17/STF. APLICAÇÃO ANALÓGICA. CORREÇÃO MONETÁRIA. CABIMENTO. TAXA SELIC. INAPLICABILIDADE. IPCA-E. APLICAÇÃO.*

*1. A Requisição de pagamento de obrigações de Pequeno Valor (RPV) não se submete à ordem cronológica de apresentação dos precatórios (artigo 100, § 3º, da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988), inexistindo diferenciação ontológica, contudo, no que concerne à incidência de juros de mora, por ostentarem a mesma natureza jurídica de modalidade de pagamento de condenações suportadas pela Fazenda Pública (Precedente do Supremo Tribunal Federal: AI 618.770 AgR, Rel. Ministro Gilmar Mendes, Segunda Turma, julgado em 12.02.2008, DJe-041 DIVULG 06.03.2008 PUBLIC 07.03.2008).*

*2. A Lei 10.259/2001 determina que, para os efeitos do § 3º, do artigo 100, da CRFB/88, as obrigações de pequeno valor, a serem pagas independentemente de precatório, compreendem aquelas que alcancem a quantia máxima de 60 (sessenta) salários mínimos (§ 1º, do artigo 17, c/c o caput, do artigo 3º, da Lei 10.259/2001).*

*3. O prazo para pagamento de quantia certa encartada na sentença judicial transitada em julgado, mediante a Requisição de Pequeno Valor, é de 60 (sessenta) dias contados da entrega da requisição, por ordem do Juiz, à autoridade citada para a causa, sendo certo que, desatendida a requisição judicial, o Juiz determinará o seqüestro do numerário suficiente ao cumprimento da decisão (artigo 17, caput e § 2º, da Lei 10.259/2001).*

*4. A Excelsa Corte, em 29.10.2009, aprovou a Súmula Vinculante 17, que cristalizou o entendimento jurisprudencial retratado no seguinte verbete: "Durante o período previsto no parágrafo 1º do artigo 100 da Constituição, não incidem juros de mora sobre os precatórios que nele sejam pagos."*

*5. Conseqüentemente, os juros moratórios não incidem entre a data da elaboração da conta de liquidação e o efetivo pagamento do precatório, desde que satisfeito o débito no prazo constitucional para seu cumprimento (RE 298.616, Rel. Ministro Gilmar Mendes, Tribunal Pleno, julgado em 31.10.2002, DJ 03.10.2003; AI 492.779 AgR, Rel. Ministro Gilmar Mendes, Segunda Turma, julgado em 13.12.2005, DJ 03.03.2006; e RE 496.703 ED, Rel. Ministro Ricardo Lewandowski, Primeira Turma, julgado em 02.09.2008, DJe-206 DIVULG 30.10.2008 PUBLIC 31.10.2008), exegese aplicável à Requisição de Pequeno Valor, por força do princípio hermenêutico ubi eadem ratio ibi eadem legis dispositio (RE 565.046 AgR, Rel. Ministro Gilmar Mendes, Segunda Turma, julgado em 18.03.2008, DJe-070 DIVULG 17.04.2008 PUBLIC 18.04.2008; e AI 618.770 AgR, Rel. Ministro Gilmar Mendes, Segunda Turma, julgado em 12.02.2008, DJe-041 DIVULG 06.03.2008 PUBLIC 07.03.2008).*

*6. A hodierna jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, na mesma linha de entendimento do Supremo Tribunal Federal, pugna pela não incidência de juros moratórios entre a elaboração dos cálculos e o efetivo pagamento da requisição de pequeno valor - RPV (AgRg no REsp 1.116229/RS, Rel. Ministro Felix Fischer, Quinta Turma, julgado em 06.10.2009, DJe 16.11.2009; AgRg no REsp 1.135.387/PR, Rel. Ministro Haroldo Rodrigues (Desembargador Convocado do TJ/CE), Sexta Turma, julgado em 29.09.2009, DJe 19.10.2009; REsp 771.624/PR, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, julgado em 16.06.2009, DJe 25.06.2009; EDcl nos EDcl no AgRg no REsp 941.933/SP, Rel. Ministro Jorge Mussi, Quinta Turma, julgado em 14.05.2009, DJe 03.08.2009; AgRg no Ag 750.465/RS, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, julgado em 28.04.2009, DJe 18.05.2009; e REsp 955.177/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 14.10.2008, DJe 07.11.2008).*

*7. A correção monetária plena, por seu turno, é mecanismo mediante o qual se empreende a recomposição da efetiva desvalorização da moeda, com o escopo de se preservar o poder aquisitivo original, sendo certo que*

*independe de pedido expresso da parte interessada, não constituindo um plus que se acrescenta ao crédito, mas um minus que se evita.*

8. *Destarte, incide correção monetária no período compreendido entre a elaboração dos cálculos e o efetivo pagamento da RPV, ressalvada a observância dos critérios de atualização porventura fixados na sentença de liquidação, em homenagem ao princípio da segurança jurídica, encartado na proibição de ofensa à coisa julgada (Mutatis mutandis, precedentes do STJ: EREsp 674.324/RS, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Seção, julgado em 24.10.2007, DJ 26.11.2007; AgRg no REsp 839.066/DF, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 03.03.2009, DJe 24.03.2009; EDcl no REsp 720.860/RJ, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Rel. p/ Acórdão Ministro José Delgado, Primeira Turma, julgado em 10.04.2007, DJ 28.05.2007; EDcl no REsp 675.479/DF, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Turma, julgado em 12.12.2006, DJ 01.02.2007; e REsp 142.978/SP, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 04.12.2003, DJ 29.03.2004).*

9. *Entretantes, ainda que a conta de liquidação tenha sido realizada em período em que aplicável a Taxa Selic como índice de correção monetária do indébito tributário, impõe-se seu afastamento, uma vez que a aludida taxa se decompõe em taxa de inflação do período considerado e taxa de juros reais, cuja incompatibilidade, na hipótese, decorre da não incidência de juros moratórios entre a elaboração dos cálculos e o efetivo pagamento, no prazo legal, da requisição de pequeno valor - RPV.*

10. *Consectariamente, o índice de correção monetária aplicável aos valores constantes da RPV, quando a conta de liquidação for realizada no período em que vigente a Taxa Selic, é o IPCA-E/IBGE (Índice Nacional de Preços ao Consumidor Amplo Especial), à luz do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução 242/2001 (revogada pela Resolução 561/2007).*

11. *A vedação de expedição de precatório complementar ou suplementar do valor pago mediante Requisição de Pequeno Valor tem por escopo coibir o fracionamento, repartição ou quebra do valor da execução, a fim de que seu pagamento não se faça, em parte, por RPV e, em parte, por precatório (artigo 100, § 4º, da CRFB/88, repetido pelo artigo 17, § 3º, da Lei 10.259/2001), o que não impede a expedição de requisição de pequeno valor complementar para pagamento da correção monetária devida entre a data da elaboração dos cálculos e a efetiva satisfação da obrigação pecuniária.*

12. *O Supremo Tribunal Federal, em 13.03.2008, reconheceu a repercussão geral do Recurso Extraordinário 579.431/RS, cujo thema iudicandum restou assim identificado: "Precatório. Juros de mora. Incidência no período compreendido entre a data da feitura do cálculo e a data da expedição da requisição de pequeno valor."*

13. *O reconhecimento da repercussão geral pelo STF, com fulcro no artigo 543-B, do CPC, como cediço, não tem o condão, em regra, de sobrestar o julgamento dos recursos especiais pertinentes.*

14. *É que os artigos 543-A e 543-B, do CPC, asseguram o sobrestamento de eventual recurso extraordinário, interposto contra acórdão proferido pelo STJ ou por outros tribunais, que verse sobre a controvérsia de índole constitucional cuja repercussão geral tenha sido reconhecida pela Excelsa Corte (Precedentes do STJ: AgRg nos EREsp 863.702/RN, Rel. Ministra Laurita Vaz, Terceira Seção, julgado em 13.05.2009, DJe 27.05.2009; AgRg no Ag 1.087.650/SP, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, julgado em 18.08.2009, DJe 31.08.2009; AgRg no REsp 1.078.878/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 18.06.2009, DJe 06.08.2009; AgRg no REsp 1.084.194/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 05.02.2009, DJe 26.02.2009; EDcl no AgRg nos EDcl no AgRg no REsp 805.223/RS, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, julgado em 04.11.2008, DJe 24.11.2008; EDcl no AgRg no REsp 950.637/MG, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 13.05.2008, DJe 21.05.2008; e AgRg nos EDcl no REsp 970.580/RN, Rel. Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, julgado em 05.06.2008, DJe 29.09.2008).*

15. *Destarte, o sobrestamento do feito, ante o reconhecimento da repercussão geral do thema iudicandum, configura questão a ser apreciada tão somente no momento do exame de admissibilidade do apelo dirigido ao Pretório Excelso.*

16. *Recurso especial parcialmente provido, para declarar a incidência de correção monetária, pelo IPCA-E, no período compreendido entre a elaboração dos cálculos e o efetivo pagamento da requisição de pequeno valor - RPV, julgando-se prejudicados os embargos de declaração opostos pela recorrente contra a decisão que submeteu o recurso ao rito do artigo 543-C, do CPC. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008. (Processo REsp 1143677/RS - 2009/0107514-0 - Relator Ministro Luiz Fux - Órgão Julgador Corte Especial - Data do Julgamento 02/12/2009 - Data da Publicação/Fonte DJe 04/02/2010 DECTRAB vol. 207 p. 41)".*

Importante ressaltar, também, que tal posicionamento apresentado pela Corte Superior baseou-se na Súmula Vinculante n. 17 do Egrégio Supremo Tribunal Federal, segundo a qual:

*Durante o período previsto no parágrafo 1º do artigo 100 da Constituição, não incidem juros de mora sobre os precatórios que nele sejam pagos.*

De tal maneira, resta claro que o posicionamento firmado pelas Cortes Superiores, transcritos acima, afastam a incidência dos juros de mora sobre o valor apurado na planilha de liquidação da sentença e a data da expedição do ofício requisitório, incidindo apenas a devida correção monetária, o que nos leva a concluir pela impossibilidade de fazer incidir tal acréscimo na base de cálculo do valor principal e dos honorários advocatícios.

Não podemos nos afastar do raciocínio lógico decorrente daqueles entendimentos, pois, se não há mora a ser considerada durante o período compreendido entre a elaboração dos cálculos de liquidação e a expedição do ofício requisitório, de forma a não incidir os juros moratórios sobre tal montante, o mesmo há de ser considerado em face do valor que servirá de base para apuração dos honorários advocatícios.

Posto isso, nos termos do *caput* do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da exequente.**

**Intimem-se.**

São Paulo, 23 de maio de 2013.

NILSON LOPES

Juiz Federal em Auxílio

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004138-74.2003.4.03.6114/SP

2003.61.14.004138-4/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio NILSON LOPES  
APELANTE : GERALDO TOMAZ VENANCIO (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : CAMILA DA SILVA MARTINS e outro  
CODINOME : GERALDO TOMAS VENANCIO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARIO EMERSON BECK BOTTION e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

**DECISÃO**

Trata-se de apelação de sentença que julgou extinta a presente execução, com fundamento no art. 794, inciso I, c/c artigo 795, ambos do Código de Processo Civil, face o cumprimento da obrigação.

Irresignado, recorre o exequente, requerendo a reforma do *decisum* monocrático, para que seja determinado o prosseguimento do feito, com a condenação do apelado ao pagamento do saldo remanescente apurado, oriundo da insuficiência do depósito em razão do precatório judicial.

Com contrarrazões subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

**D E C I D O.**

A matéria trazida a análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Resolvido o valor devido em razão da condenação do Instituto Nacional do Seguro Social ao pagamento de revisão da renda mensal inicial do benefício da autora, onde fora aplicado o índice de reajuste do salário mínimo - IRSM, de fevereiro de 1994.

Ao requerer a expedição de ofício precatório para pagamento do valor apurado em favor do autor, o MM. Juízo determinou a expedição dos ofícios precatório e requisitório, referente ao valor principal e ao valor da verba honorária, relativos ao processo de conhecimento, de acordo com os cálculos efetuados pelo demandante e à

míngua de impugnação pela autarquia previdenciária, que concordou com os valores apresentados.

Diante da comprovação da disponibilidade em conta corrente da quantia requisitada, o exequente alegou que o *quantum*, era insuficiente, restando um saldo devedor de R\$ 2.666,54, diante da não ocorrência dos acréscimos legais dos juros moratórios no interregno do requisitório (fls. 176/177).

Fixada a controvérsia no valor devido a título de tais verbas principal e honorária, mais especificamente na possibilidade, ou não, de inclusão dos juros de mora sobre o valor apurado na conta de liquidação até o seu efetivo pagamento, verifico que não assiste razão o exequente.

Observando o procedimento para expedição de precatórios nesta Corte, veio a ser juntado os ofícios às fls. 134/135, e depois as fls. 148, face a devolução do ofício requisitório nº 041/2007, ambos datados de abril de 2007 e agosto de 2007, no exato valor dos cálculos efetuados pelo demandante, conforme planilha indicada as fls. 116/119, sem qualquer atualização ou incidência de juros de mora entre a data de elaboração dos cálculos e o da expedição do ofício, o que está de acordo com o posicionamento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, conforme transcrevemos:

*"PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. DIREITO FINANCEIRO. REQUISIÇÃO DE PEQUENO VALOR. PERÍODO COMPREENDIDO ENTRE A DATA DA ELABORAÇÃO DA CONTA DE LIQUIDAÇÃO E O EFETIVO PAGAMENTO DA RPV. JUROS DE MORA. DESCABIMENTO. SÚMULA VINCULANTE 17/STF. APLICAÇÃO ANALÓGICA. CORREÇÃO MONETÁRIA. CABIMENTO. TAXA SELIC. INAPLICABILIDADE. IPCA-E. APLICAÇÃO.*

*1. A Requisição de pagamento de obrigações de Pequeno Valor (RPV) não se submete à ordem cronológica de apresentação dos precatórios (artigo 100, § 3º, da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988), inexistindo diferenciação ontológica, contudo, no que concerne à incidência de juros de mora, por ostentarem a mesma natureza jurídica de modalidade de pagamento de condenações suportadas pela Fazenda Pública (Precedente do Supremo Tribunal Federal: AI 618.770 AgR, Rel. Ministro Gilmar Mendes, Segunda Turma, julgado em 12.02.2008, DJe-041 DIVULG 06.03.2008 PUBLIC 07.03.2008).*

*2. A Lei 10.259/2001 determina que, para os efeitos do § 3º, do artigo 100, da CRFB/88, as obrigações de pequeno valor, a serem pagas independentemente de precatório, compreendem aquelas que alcancem a quantia máxima de 60 (sessenta) salários mínimos (§ 1º, do artigo 17, c/c o caput, do artigo 3º, da Lei 10.259/2001).*

*3. O prazo para pagamento de quantia certa encartada na sentença judicial transitada em julgado, mediante a Requisição de Pequeno Valor, é de 60 (sessenta) dias contados da entrega da requisição, por ordem do Juiz, à autoridade citada para a causa, sendo certo que, desatendida a requisição judicial, o Juiz determinará o seqüestro do numerário suficiente ao cumprimento da decisão (artigo 17, caput e § 2º, da Lei 10.259/2001).*

*4. A Excelsa Corte, em 29.10.2009, aprovou a Súmula Vinculante 17, que cristalizou o entendimento jurisprudencial retratado no seguinte verbete: "Durante o período previsto no parágrafo 1º do artigo 100 da Constituição, não incidem juros de mora sobre os precatórios que nele sejam pagos."*

*5. Conseqüentemente, os juros moratórios não incidem entre a data da elaboração da conta de liquidação e o efetivo pagamento do precatório, desde que satisfeito o débito no prazo constitucional para seu cumprimento (RE 298.616, Rel. Ministro Gilmar Mendes, Tribunal Pleno, julgado em 31.10.2002, DJ 03.10.2003; AI 492.779 AgR, Rel. Ministro Gilmar Mendes, Segunda Turma, julgado em 13.12.2005, DJ 03.03.2006; e RE 496.703 ED, Rel. Ministro Ricardo Lewandowski, Primeira Turma, julgado em 02.09.2008, DJe-206 DIVULG 30.10.2008 PUBLIC 31.10.2008), exegese aplicável à Requisição de Pequeno Valor, por força do princípio hermenêutico ubi eadem ratio ibi eadem legis dispositio (RE 565.046 AgR, Rel. Ministro Gilmar Mendes, Segunda Turma, julgado em 18.03.2008, DJe-070 DIVULG 17.04.2008 PUBLIC 18.04.2008; e AI 618.770 AgR, Rel. Ministro Gilmar Mendes, Segunda Turma, julgado em 12.02.2008, DJe-041 DIVULG 06.03.2008 PUBLIC 07.03.2008).*

*6. A hodierna jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, na mesma linha de entendimento do Supremo Tribunal Federal, pugna pela não incidência de juros moratórios entre a elaboração dos cálculos e o efetivo pagamento da requisição de pequeno valor - RPV (AgRg no REsp 1.116229/RS, Rel. Ministro Felix Fischer, Quinta Turma, julgado em 06.10.2009, DJe 16.11.2009; AgRg no REsp 1.135.387/PR, Rel. Ministro Haroldo Rodrigues (Desembargador Convocado do TJ/CE), Sexta Turma, julgado em 29.09.2009, DJe 19.10.2009; REsp 771.624/PR, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, julgado em 16.06.2009, DJe 25.06.2009; EDcl nos EDcl no AgRg no REsp 941.933/SP, Rel. Ministro Jorge Mussi, Quinta Turma, julgado em 14.05.2009, DJe 03.08.2009; AgRg no Ag 750.465/RS, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, julgado em 28.04.2009, DJe 18.05.2009; e REsp 955.177/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 14.10.2008, DJe 07.11.2008).*

*7. A correção monetária plena, por seu turno, é mecanismo mediante o qual se empreende a recomposição da efetiva desvalorização da moeda, com o escopo de se preservar o poder aquisitivo original, sendo certo que*

*independe de pedido expresso da parte interessada, não constituindo um plus que se acrescenta ao crédito, mas um minus que se evita.*

8. *Destarte, incide correção monetária no período compreendido entre a elaboração dos cálculos e o efetivo pagamento da RPV, ressalvada a observância dos critérios de atualização porventura fixados na sentença de liquidação, em homenagem ao princípio da segurança jurídica, encartado na proibição de ofensa à coisa julgada (Mutatis mutandis, precedentes do STJ: EREsp 674.324/RS, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Seção, julgado em 24.10.2007, DJ 26.11.2007; AgRg no REsp 839.066/DF, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 03.03.2009, DJe 24.03.2009; EDcl no REsp 720.860/RJ, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Rel. p/ Acórdão Ministro José Delgado, Primeira Turma, julgado em 10.04.2007, DJ 28.05.2007; EDcl no REsp 675.479/DF, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Turma, julgado em 12.12.2006, DJ 01.02.2007; e REsp 142.978/SP, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 04.12.2003, DJ 29.03.2004).*

9. *Entretanto, ainda que a conta de liquidação tenha sido realizada em período em que aplicável a Taxa Selic como índice de correção monetária do indébito tributário, impõe-se seu afastamento, uma vez que a aludida taxa se decompõe em taxa de inflação do período considerado e taxa de juros reais, cuja incompatibilidade, na hipótese, decorre da não incidência de juros moratórios entre a elaboração dos cálculos e o efetivo pagamento, no prazo legal, da requisição de pequeno valor - RPV.*

10. *Conseqüentemente, o índice de correção monetária aplicável aos valores constantes da RPV, quando a conta de liquidação for realizada no período em que vigente a Taxa Selic, é o IPCA-E/IBGE (Índice Nacional de Preços ao Consumidor Amplo Especial), à luz do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução 242/2001 (revogada pela Resolução 561/2007).*

11. *A vedação de expedição de precatório complementar ou suplementar do valor pago mediante Requisição de Pequeno Valor tem por escopo coibir o fracionamento, repartição ou quebra do valor da execução, a fim de que seu pagamento não se faça, em parte, por RPV e, em parte, por precatório (artigo 100, § 4º, da CRFB/88, repetido pelo artigo 17, § 3º, da Lei 10.259/2001), o que não impede a expedição de requisição de pequeno valor complementar para pagamento da correção monetária devida entre a data da elaboração dos cálculos e a efetiva satisfação da obrigação pecuniária.*

12. *O Supremo Tribunal Federal, em 13.03.2008, reconheceu a repercussão geral do Recurso Extraordinário 579.431/RS, cujo thema iudicandum restou assim identificado: "Precatório. Juros de mora. Incidência no período compreendido entre a data da feitura do cálculo e a data da expedição da requisição de pequeno valor."*

13. *O reconhecimento da repercussão geral pelo STF, com fulcro no artigo 543-B, do CPC, como cediço, não tem o condão, em regra, de sobrestar o julgamento dos recursos especiais pertinentes.*

14. *É que os artigos 543-A e 543-B, do CPC, asseguram o sobrestamento de eventual recurso extraordinário, interposto contra acórdão proferido pelo STJ ou por outros tribunais, que verse sobre a controvérsia de índole constitucional cuja repercussão geral tenha sido reconhecida pela Excelsa Corte (Precedentes do STJ: AgRg nos EREsp 863.702/RN, Rel. Ministra Laurita Vaz, Terceira Seção, julgado em 13.05.2009, DJe 27.05.2009; AgRg no Ag 1.087.650/SP, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, julgado em 18.08.2009, DJe 31.08.2009; AgRg no REsp 1.078.878/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 18.06.2009, DJe 06.08.2009; AgRg no REsp 1.084.194/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 05.02.2009, DJe 26.02.2009; EDcl no AgRg nos EDcl no AgRg no REsp 805.223/RS, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, julgado em 04.11.2008, DJe 24.11.2008; EDcl no AgRg no REsp 950.637/MG, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 13.05.2008, DJe 21.05.2008; e AgRg nos EDcl no REsp 970.580/RN, Rel. Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, julgado em 05.06.2008, DJe 29.09.2008).*

15. *Destarte, o sobrestamento do feito, ante o reconhecimento da repercussão geral do thema iudicandum, configura questão a ser apreciada tão somente no momento do exame de admissibilidade do apelo dirigido ao Pretório Excelso.*

16. *Recurso especial parcialmente provido, para declarar a incidência de correção monetária, pelo IPCA-E, no período compreendido entre a elaboração dos cálculos e o efetivo pagamento da requisição de pequeno valor - RPV, julgando-se prejudicados os embargos de declaração opostos pela recorrente contra a decisão que submeteu o recurso ao rito do artigo 543-C, do CPC. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008. (Processo REsp 1143677/RS - 2009/0107514-0 - Relator Ministro Luiz Fux - Órgão Julgador Corte Especial - Data do Julgamento 02/12/2009 - Data da Publicação/Fonte DJe 04/02/2010 DECTAB vol. 207 p. 41)".*

Importante ressaltar, também, que tal posicionamento apresentado pela Corte Superior baseou-se na Súmula Vinculante n. 17 do Egrégio Supremo Tribunal Federal, segundo a qual:

*Durante o período previsto no parágrafo 1º do artigo 100 da Constituição, não incidem juros de mora sobre os precatórios que nele sejam pagos.*

De tal maneira, resta claro que o posicionamento firmado pelas Cortes Superiores, transcritos acima, afastam a incidência dos juros de mora sobre o valor apurado na planilha de liquidação da sentença e a data da expedição do ofício requisitório, incidindo apenas a devida correção monetária, o que nos leva a concluir pela impossibilidade de fazer incidir tal acréscimo na base de cálculo do valor principal e dos honorários advocatícios.

Não podemos nos afastar do raciocínio lógico decorrente daqueles entendimentos, pois, se não há mora a ser considerada durante o período compreendido entre a elaboração dos cálculos de liquidação e a expedição do ofício requisitório, de forma a não incidir os juros moratórios sobre tal montante, o mesmo há de ser considerado em face do valor que servirá de base para apuração dos honorários advocatícios.

Posto isso, nos termos do *caput* do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da exequente.**

**Intimem-se.**

São Paulo, 28 de maio de 2013.

NILSON LOPES

Juiz Federal em Auxílio

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0004483-27.2003.4.03.6183/SP

2003.61.83.004483-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
PARTE AUTORA : PATRICIA ALVES MONTEIRO DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : GILSON KIRSTEN e outro  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : VANESSA BOVE CIRELLO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP  
No. ORIG. : 00044832720034036183 2V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se Remessa Oficial, em face da Sentença que julgou parcialmente procedente o pedido, determinando à autarquia Ré a implantação do benefício de pensão por morte, a partir de 05.04.2004, observada a prescrição quinquenal, bem assim o pagamento das parcelas vencidas, corrigidas monetariamente, juros moratórios e honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da Sentença, nos termos da Súmula n.º 111 do STJ. Sentença submetida ao reexame necessário. Tutela Antecipada concedida. Em razão do reexame necessário, vieram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

**Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil. A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento " *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". E, em seu §1º-A a possibilidade de dar provimento ao recurso " *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". Em face dos critérios de direito intertemporal, e tendo em vista a legislação vigente à data da formulação do pedido que provoca a presente análise recursal, os requisitos (independentes de carência) a serem observados para a concessão da pensão por morte são os previstos nos arts. 74 a 79, todos da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Por força desses preceitos normativos, a concessão do benefício de pensão por morte depende, cumulativamente, da

comprovação: a) do óbito ou morte presumida de pessoa que seja segurada (obrigatória ou facultativa); b) da existência de beneficiário dependente do *de cuius*, em idade hábil ou com outras condições necessárias para receber a pensão; e c) da qualidade de segurado do falecido.

Quanto à condição de segurado (obrigatório ou facultativo), essa decorre da inscrição no regime de previdência pública, cumulada com o recolhimento das contribuições correspondentes (embora sem carência, consoante o art. 26, I, da Lei nº 8.213/1991). Convém lembrar que o art. 15 da Lei nº 8.213/1991 prevê circunstâncias nas quais é possível manter a condição de segurado, independentemente de contribuições (em regra fixando prazos para tanto), além do que também será garantida a condição de segurado ao trabalhador que não tiver vínculo de emprego devidamente registrado em CTPS (devendo, nesse caso, comprovar o labor mediante início de prova documental). Ainda é considerado segurado aquele que trabalhava, mas ficou impossibilitado de recolher contribuições previdenciárias em razão de doença incapacitante. Acrescente-se, afinal, o disposto no art. 102 da Lei nº 8.213/1991, segundo o qual será assegurada a pensão se, ao tempo do óbito, o *de cuius* já reunia todos os requisitos para aposentadoria.

Não se deve confundir a condição de segurado com a exigência de carência (vale dizer, comprovação de certo número de contribuições para obtenção de benefícios previdenciários). Disso decorre serem inaplicáveis ao presente caso as disposições do art. 24, parágrafo único, da Lei nº 8.213/1991, pois a exigência de recolhimento de 1/3 do número de contribuições de que trata esse dispositivo se faz visando ao aproveitamento, para fins de carência, das contribuições previdenciárias pertinentes a período anterior à perda da condição de segurado. Esse dispositivo não tem incidência no caso em tela justamente porque a pensão por morte independe de carência, ao teor do art. 26, I, da Lei nº 8.213/1991.

Anoto, que a eventual inadimplência das obrigações trabalhistas e previdenciárias acerca de tempo trabalhado como empregado não deve ser imputada a quem reclama direito previdenciário (o que restaria como injusta penalidade), cabendo, se possível, a imputação (civil e criminal) do empregador (responsável tributário pelas obrigações previdenciárias).

Indo adiante, sobre a dependência econômica da parte-requerente em relação ao falecido, a Lei nº 8.213/1991, art. 16, I, prevê que *"são beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido; II - os pais; III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido"*. Por sua vez, o § 4º (desse mesmo artigo estabelece que *"a dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."* [Tab]

Registro que essa dependência econômica não precisa ser exclusiva, de modo que a mesma persiste ainda que a parte autora tenha outros meios de complementação de renda. Sobre isso, a Súmula 229, do extinto E.TFR, ainda reiteradamente aplicada, é aproveitável a todos os casos (embora expressamente diga respeito à dependência da mãe em relação a filho falecido), tendo o seguinte teor: *"a mãe do segurado tem direito à pensão previdenciária, em caso de morte do filho, se provada a dependência econômica, mesmo não exclusiva."*

Também não impede a concessão do benefício em tela o fato de a parte autora receber aposentadoria, pois a Lei nº 8.213/1991 (particularmente em seu art. 124) não veda a acumulação da pensão por morte com aposentadoria (presentes os requisitos para suas concessões), até porque ambos têm diferentes fontes de custeio. Nega-se, apenas, a acumulação de duas ou mais pensões, assegurado o direito de se optar pelo pagamento da mais vantajosa.

Anoto ainda que esse benefício é devido ao conjunto de dependentes do *de cuius* que reúnam as condições previstas nos art. 77 da Lei nº 8.213/1991, obviamente cessando para o dependente que não mais se enquadre nas disposições desse preceito normativo. Nem mesmo a constatação de dependente ausente obsta a concessão da pensão, cabendo, quando muito, sua habilitação posterior (art. 76 da Lei nº 8.213/1991). O mesmo pode ser dito quanto à companheira em relação à esposa legítima do *de cuius*. À evidência, não é função da parte-requerente provar que existem outros dependentes para fazer jus ao que reclama, sendo que esse aspecto não pode obstar o deferimento do presente pedido.

Vale lembrar que a ausência de inscrição dos dependentes do *de cuius* junto ao INSS não prejudica o direito ao requerimento ulterior de benefícios, desde que demonstrada a dependência e comprovados os demais requisitos, conforme expressa disposição do art. 17, § 1º, da Lei nº 8.213/1991.

Comprovado, nos presentes autos às fls. 16, 42 e 111/149, o óbito, a qualidade de segurado (trabalhando) e a condição de dependente (cônjuge), deve a ação ser julgada procedente.

Os efeitos decorrentes de acordo homologado em reclamação trabalhista podem ser aproveitados para fins previdenciários:

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO DO §1º DO ART. 557 DO C.P.C. SENTENÇA TRABALHISTA. PROVA MATERIAL.**

*I - Válido para efeitos previdenciários o vínculo empregatício de 01.12.1998 a 14.07.2003, conforme anotado em CTPS, por força de ação trabalhista de natureza condenatória, na qual reconheceu-se que não houve solução do anterior contrato de trabalho perante a mesma reclamada, restando caracterizado o vínculo empregatício, e se afastou os argumentos da empresa de que a reclamante teria passado a prestar serviços como cooperada,*

condenando-se a reclamada a proceder a devida anotação do contrato de trabalho e ao pagamento das respectivas verbas trabalhistas e contribuições previdenciárias.

II - O vínculo empregatício reconhecido em ação trabalhista de natureza condenatória, deve ser computado para todos os efeitos previdenciários, ainda que a autarquia previdenciária não tenha integrado a lide. Precedentes do STJ.

III - Agravo previsto no §1º do art. 557 do C.P.C. interposto pelo INSS, improvido.

(AC 200803990159720, JUIZ SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, 13/01/2010)(grifos nossos) PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. CÔNJUGE E FILHOS MENORES. SENTENÇA TRABALHISTA. CONDIÇÃO DE SEGURADO. (...)

4. O falecido apresenta registros de emprego comprovados até 25.11.92, e obteve decisão de mérito da Justiça do Trabalho a afirmar o vínculo laboral entre 02.02.93 e 04.10.94. Conforme se extrai do acórdão do E. TRT juntado aos autos, houve a apresentação de documentos e a própria reclamada acabou por admitir, naqueles autos, a relação de emprego, embora em período menor, ainda em 1994. Configurada, pois, a qualidade de segurado, nos termos do art. 15, II, da Lei n. 8.213/91.

5. Embora o art. 472 do CPC restrinja às partes os efeitos da coisa julgada, trata-se, na hipótese, de prova emprestada, a qual foi plenamente submetida ao contraditório; não há, portanto, automático reconhecimento de coisa julgada produzida em feito do qual não participou o apelante, o que seria vedado por nosso ordenamento jurídico.

(...).

(AC 200361830021622, JUIZ HERBERT DE BRUYN, TRF3 - SÉTIMA TURMA, 22/10/2008) (grifos nossos)

Assim, restam comprovados os pressupostos para a concessão da pensão por morte reclamada nos autos.

É também devido o abono anual, a teor do art. 40 da Lei nº 8.213/1991.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora incidem desde a citação inicial, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a teor do que dispõem os artigos 219 do Código de Processo Civil e 1.062 do Código Civil de 1916. A partir de 11.01.2003, data de vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002, nos termos do artigo 8º, *caput* e § 1º da Lei Complementar nº 95, de 26 de fevereiro de 1998, deverão ser computados nos termos dos artigos 406 deste diploma e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, ou seja, em 1% (um por cento) ao mês. E, ainda, a contar de 30.06.2009, data que passou a vigor a Lei nº 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º -F da Lei n.º 9.494, de 10 de setembro de 1997, os juros incidirão uma única vez, e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei nº 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, §1º-A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL**, para aplicar correção monetária quanto às parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal; fixar juros de mora desde a citação inicial, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês; e, a partir de 11.01.2003, deverão ser computados nos termos dos artigos 406 deste diploma e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, ou seja, em 1% (um por cento) ao mês; e, ainda, a contar de 30.06.2009, data que passou a vigor a Lei nº 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º -F da Lei n.º 9.494, de 10 de setembro de 1997, os juros incidirão uma única vez, e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, mantendo, no mais, a r. sentença recorrida.

Confirmada a sentença, quanto ao mérito, neste *decisum*, devem ser mantidos os efeitos da tutela antecipada, dada a presença dos requisitos a tanto necessários. Quando do cumprimento desta decisão, a Subsecretaria deverá proceder nos termos da Recomendação Conjunta n.º 04, de 17 de maio de 2012, da Corregedoria Nacional de Justiça com a Corregedoria-Geral da Justiça Federal.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 21 de maio de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015111-75.2003.4.03.6183/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio NILSON LOPES  
APELANTE : JULIO MOACIR MIAN  
ADVOGADO : SANDOVAL GERALDO DE ALMEIDA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

#### DECISÃO

Trata-se de apelação de sentença que julgou extinta a presente execução, com fundamento no art. 794, inciso I, c/c artigo 795, ambos do Código de Processo Civil.

Irresignado, recorre o exequente, requerendo, preliminarmente, a análise do agravo retido, e no mérito, pleiteia a reforma do *decisum* monocrático, alegando que inexistente dispositivo que vede a cobrança de juros de mora entre a data dos cálculos e a data da expedição do precatório.

Agravo retido as fls. 149/151.

Sem contrarrazões subiram os autos a esta Corte.

#### **É o relatório. D E C I D O.**

Inicialmente, verifico que as razões de agravo retido confundem-se com as razões de apelação interposta pela parte autora, e com ela serão analisadas.

A matéria trazida a análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Resolvido o valor devido em razão da condenação do Instituto Nacional do Seguro Social ao pagamento de revisão da renda mensal inicial do benefício da autora, onde fora aplicado o índice de reajuste do salário mínimo - IRSM, de fevereiro de 1994.

Ao requerer a expedição de ofício precatório para pagamento do valor apurado em favor do autor, o MM. Juízo determinou a expedição dos ofícios precatórios referentes ao valor principal e ao valor da verba honorária, relativas ao processo de conhecimento, de acordo com os cálculos efetuados pelo demandante e à minguia de impugnação pela autarquia previdenciária, que concordou com os valores apresentados.

Diante da comprovação da disponibilidade em conta corrente da quantia requisitada, o exequente alegou que o *quantum*, era insuficiente, restando um saldo devedor de R\$ 8.222,65, diante da não ocorrência dos acréscimos legais dos juros moratórios no interregno do requisitório (fls. 121/122).

Posteriormente, foram os autos encaminhados a Contadoria Judicial (fls. 141/142), o qual restou consignado que o saldo remanescente refere-se somente aos juros em continuação, computados entre a data da conta acolhida e a inscrição do Precatório pelo Tribunal.

Fixada a controvérsia no valor devido a título de tais verbas principal e honorária, mais especificamente na possibilidade, ou não, de inclusão dos juros de mora sobre o valor apurado na conta de liquidação até o seu efetivo pagamento, verifico que não assiste razão o exequente.

Observando o procedimento para expedição de precatórios nesta Corte, veio a ser juntado às fls. 114/115 os ofícios precatórios para pagamento, datados de junho de 2007, no exato valor dos cálculos efetuados pela parte autora, conforme planilha indicada as fls. 89/97, sem qualquer atualização ou incidência de juros de mora entre a data de elaboração dos cálculos e o da expedição do ofício, o que está de acordo com o posicionamento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, conforme transcrevemos:

*"PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. DIREITO FINANCEIRO. REQUISIÇÃO DE PEQUENO VALOR. PERÍODO COMPREENDIDO ENTRE A DATA DA ELABORAÇÃO DA CONTA DE LIQUIDAÇÃO E O EFETIVO PAGAMENTO DA RPV. JUROS DE MORA. DESCABIMENTO. SÚMULA VINCULANTE 17/STF. APLICAÇÃO ANALÓGICA. CORREÇÃO MONETÁRIA. CABIMENTO. TAXA SELIC. INAPLICABILIDADE. IPCA-E. APLICAÇÃO.*

1. A Requisição de pagamento de obrigações de Pequeno Valor (RPV) não se submete à ordem cronológica de apresentação dos precatórios (artigo 100, § 3º, da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988), inexistindo diferenciação ontológica, contudo, no que concerne à incidência de juros de mora, por ostentarem a mesma natureza jurídica de modalidade de pagamento de condenações suportadas pela Fazenda Pública (Precedente do Supremo Tribunal Federal: AI 618.770 AgR, Rel. Ministro Gilmar Mendes, Segunda Turma, julgado em 12.02.2008, DJe-041 DIVULG 06.03.2008 PUBLIC 07.03.2008).
2. A Lei 10.259/2001 determina que, para os efeitos do § 3º, do artigo 100, da CRFB/88, as obrigações de pequeno valor, a serem pagas independentemente de precatório, compreendem aquelas que alcancem a quantia máxima de 60 (sessenta) salários mínimos (§ 1º, do artigo 17, c/c o caput, do artigo 3º, da Lei 10.259/2001).
3. O prazo para pagamento de quantia certa encartada na sentença judicial transitada em julgado, mediante a Requisição de Pequeno Valor, é de 60 (sessenta) dias contados da entrega da requisição, por ordem do Juiz, à autoridade citada para a causa, sendo certo que, desatendida a requisição judicial, o Juiz determinará o seqüestro do numerário suficiente ao cumprimento da decisão (artigo 17, caput e § 2º, da Lei 10.259/2001).
4. A Excelsa Corte, em 29.10.2009, aprovou a Súmula Vinculante 17, que cristalizou o entendimento jurisprudencial retratado no seguinte verbete: "Durante o período previsto no parágrafo 1º do artigo 100 da Constituição, não incidem juros de mora sobre os precatórios que nele sejam pagos."
5. Conseqüentemente, os juros moratórios não incidem entre a data da elaboração da conta de liquidação e o efetivo pagamento do precatório, desde que satisfeito o débito no prazo constitucional para seu cumprimento (RE 298.616, Rel. Ministro Gilmar Mendes, Tribunal Pleno, julgado em 31.10.2002, DJ 03.10.2003; AI 492.779 AgR, Rel. Ministro Gilmar Mendes, Segunda Turma, julgado em 13.12.2005, DJ 03.03.2006; e RE 496.703 ED, Rel. Ministro Ricardo Lewandowski, Primeira Turma, julgado em 02.09.2008, DJe-206 DIVULG 30.10.2008 PUBLIC 31.10.2008), exegese aplicável à Requisição de Pequeno Valor, por força do princípio hermenêutico ubi eadem ratio ibi eadem legis dispositio (RE 565.046 AgR, Rel. Ministro Gilmar Mendes, Segunda Turma, julgado em 18.03.2008, DJe-070 DIVULG 17.04.2008 PUBLIC 18.04.2008; e AI 618.770 AgR, Rel. Ministro Gilmar Mendes, Segunda Turma, julgado em 12.02.2008, DJe-041 DIVULG 06.03.2008 PUBLIC 07.03.2008).
6. A hodierna jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, na mesma linha de entendimento do Supremo Tribunal Federal, pugna pela não incidência de juros moratórios entre a elaboração dos cálculos e o efetivo pagamento da requisição de pequeno valor - RPV (AgRg no REsp 1.116229/RS, Rel. Ministro Felix Fischer, Quinta Turma, julgado em 06.10.2009, DJe 16.11.2009; AgRg no REsp 1.135.387/PR, Rel. Ministro Haroldo Rodrigues (Desembargador Convocado do TJ/CE), Sexta Turma, julgado em 29.09.2009, DJe 19.10.2009; REsp 771.624/PR, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, julgado em 16.06.2009, DJe 25.06.2009; EDcl nos EDcl no AgRg no REsp 941.933/SP, Rel. Ministro Jorge Mussi, Quinta Turma, julgado em 14.05.2009, DJe 03.08.2009; AgRg no Ag 750.465/RS, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, julgado em 28.04.2009, DJe 18.05.2009; e REsp 955.177/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 14.10.2008, DJe 07.11.2008).
7. A correção monetária plena, por seu turno, é mecanismo mediante o qual se empreende a recomposição da efetiva desvalorização da moeda, com o escopo de se preservar o poder aquisitivo original, sendo certo que independe de pedido expresso da parte interessada, não constituindo um plus que se acrescenta ao crédito, mas um minus que se evita.
8. Destarte, incide correção monetária no período compreendido entre a elaboração dos cálculos e o efetivo pagamento da RPV, ressalvada a observância dos critérios de atualização porventura fixados na sentença de liquidação, em homenagem ao princípio da segurança jurídica, encartado na proibição de ofensa à coisa julgada (Mutatis mutandis, precedentes do STJ: EREsp 674.324/RS, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Seção, julgado em 24.10.2007, DJ 26.11.2007; AgRg no REsp 839.066/DF, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 03.03.2009, DJe 24.03.2009; EDcl no REsp 720.860/RJ, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Rel. p/ Acórdão Ministro José Delgado, Primeira Turma, julgado em 10.04.2007, DJ 28.05.2007; EDcl no REsp 675.479/DF, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Turma, julgado em 12.12.2006, DJ 01.02.2007; e REsp 142.978/SP, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 04.12.2003, DJ 29.03.2004).

9. Entrementes, ainda que a conta de liquidação tenha sido realizada em período em que aplicável a Taxa Selic como índice de correção monetária do indébito tributário, impõe-se seu afastamento, uma vez que a aludida taxa se decompõe em taxa de inflação do período considerado e taxa de juros reais, cuja incompatibilidade, na hipótese, decorre da não incidência de juros moratórios entre a elaboração dos cálculos e o efetivo pagamento, no prazo legal, da requisição de pequeno valor - RPV.

10. Consectariamente, o índice de correção monetária aplicável aos valores constantes da RPV, quando a conta de liquidação for realizada no período em que vigente a Taxa Selic, é o IPCA-E/IBGE (Índice Nacional de Preços ao Consumidor Amplo Especial), à luz do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução 242/2001 (revogada pela Resolução 561/2007).

11. A vedação de expedição de precatório complementar ou suplementar do valor pago mediante Requisição de Pequeno Valor tem por escopo coibir o fracionamento, repartição ou quebra do valor da execução, a fim de que seu pagamento não se faça, em parte, por RPV e, em parte, por precatório (artigo 100, § 4º, da CRFB/88, repetido pelo artigo 17, § 3º, da Lei 10.259/2001), o que não impede a expedição de requisição de pequeno valor complementar para pagamento da correção monetária devida entre a data da elaboração dos cálculos e a efetiva satisfação da obrigação pecuniária.

12. O Supremo Tribunal Federal, em 13.03.2008, reconheceu a repercussão geral do Recurso Extraordinário 579.431/RS, cujo thema iudicandum restou assim identificado: "Precatório. Juros de mora. Incidência no período compreendido entre a data da feitura do cálculo e a data da expedição da requisição de pequeno valor."

13. O reconhecimento da repercussão geral pelo STF, com fulcro no artigo 543-B, do CPC, como cediço, não tem o condão, em regra, de sobrestar o julgamento dos recursos especiais pertinentes.

14. É que os artigos 543-A e 543-B, do CPC, asseguram o sobrestamento de eventual recurso extraordinário, interposto contra acórdão proferido pelo STJ ou por outros tribunais, que verse sobre a controvérsia de índole constitucional cuja repercussão geral tenha sido reconhecida pela Excelsa Corte (Precedentes do STJ: AgRg nos EREsp 863.702/RN, Rel. Ministra Laurita Vaz, Terceira Seção, julgado em 13.05.2009, DJe 27.05.2009; AgRg no Ag 1.087.650/SP, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, julgado em 18.08.2009, DJe 31.08.2009; AgRg no REsp 1.078.878/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 18.06.2009, DJe 06.08.2009; AgRg no REsp 1.084.194/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 05.02.2009, DJe 26.02.2009; EDcl no AgRg nos EDcl no AgRg no REsp 805.223/RS, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, julgado em 04.11.2008, DJe 24.11.2008; EDcl no AgRg no REsp 950.637/MG, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 13.05.2008, DJe 21.05.2008; e AgRg nos EDcl no REsp 970.580/RN, Rel. Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, julgado em 05.06.2008, DJe 29.09.2008).

15. Destarte, o sobrestamento do feito, ante o reconhecimento da repercussão geral do thema iudicandum, configura questão a ser apreciada tão somente no momento do exame de admissibilidade do apelo dirigido ao Pretório Excelso.

16. Recurso especial parcialmente provido, para declarar a incidência de correção monetária, pelo IPCA-E, no período compreendido entre a elaboração dos cálculos e o efetivo pagamento da requisição de pequeno valor - RPV, julgando-se prejudicados os embargos de declaração opostos pela recorrente contra a decisão que submeteu o recurso ao rito do artigo 543-C, do CPC. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008. (Processo REsp 1143677/RS - 2009/0107514-0 - Relator Ministro Luiz Fux - Órgão Julgador Corte Especial - Data do Julgamento 02/12/2009 - Data da Publicação/Fonte DJe 04/02/2010 DECTRAB vol. 207 p. 41)".

Importante ressaltar, também, que tal posicionamento apresentado pela Corte Superior baseou-se na Súmula Vinculante n. 17 do Egrégio Supremo Tribunal Federal, segundo a qual:

*Durante o período previsto no parágrafo 1º do artigo 100 da Constituição, não incidem juros de mora sobre os precatórios que nele sejam pagos.*

De tal maneira, resta claro que o posicionamento firmado pelas Cortes Superiores, transcritos acima, afastam a incidência dos juros de mora sobre o valor apurado na planilha de liquidação da sentença e a data da expedição do ofício requisitório, incidindo apenas a devida correção monetária, o que nos leva a concluir pela impossibilidade de fazer incidir tal acréscimo na base de cálculo do valor principal e dos honorários advocatícios.

Não podemos nos afastar do raciocínio lógico decorrente daqueles entendimentos, pois, se não há mora a ser considerada durante o período compreendido entre a elaboração dos cálculos de liquidação e a expedição do ofício requisitório, de forma a não incidir os juros moratórios sobre tal montante, o mesmo há de ser considerado em face do valor que servirá de base para apuração dos honorários advocatícios.

Posto isso, nos termos do *caput* do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento ao agravo retido e**

**à apelação da exequente.**

**Intimem-se.**

São Paulo, 28 de maio de 2013.

NILSON LOPES

Juiz Federal em Auxílio

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005401-92.2004.4.03.9999/SP

2004.03.99.005401-1/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio NILSON LOPES  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : VALERIA DALVA DE AGOSTINHO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : GERALDO VIEIRA  
ADVOGADO : RITA DE CASSIA FERNANDES LEITE  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BOTUCATU SP  
No. ORIG. : 98.00.00171-1 1 Vr BOTUCATU/SP

**DECISÃO**

Trata-se de remessa necessária e apelação da sentença de fls. 214/216 que julgou procedente o pedido de declaração do tempo de serviço laborado pelo autor em atividades rurais sem comprovação em CTPS, no interregno de 1974 a 1978 para, somados aos períodos laborados em atividades especiais registrados em carteira de trabalho, obter a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

O MM. Juiz *a quo* determinou a condenação do réu para efetuar ao autor o pagamento de aposentadoria por tempo de serviço, sendo-lhe concedida a partir da data do ajuizamento da ação, acrescentando-se as prestações vencidas, mês a mês, de correção monetária pelos índices oficiais e de juros de mora a 6% a.a., contados da citação.

Condenou, ademais, ao pagamento de verbas honorárias no importe de 10% sobre o valor da condenação.

No presente recurso, a apelante requer a nulidade da sentença prolatada pelas mesmas razões argumentadas à época da apresentação de sua contestação, quais sejam:

- a) No que concerne à comprovação da atividade rurícola, não existem inícios de provas materiais contemporâneas aos fatos que pudessem autorizar a procedência da ação pois fundada em documentos irrelevantes ao caso em tela, sendo certo ainda, que a prova testemunhal não é aceita para comprovar tempo de serviço;
- b) A conversão do tempo de serviço somente seria aplicável aos benefícios cujo direito foi adquirido até 28 de maio de 1998. Ademais, não restou comprovado que o apelado conta com, no mínimo, 25 anos de exercício em atividade especial contrariando, dessa forma, a Lei nº 9.032/95;
- c) O apelado não comprovou preencher os requisitos legais exigidos à concessão da atual aposentadoria por tempo de contribuição, bem como que na data da publicação da referida Emenda, já preenchia os requisitos para tanto.

Pleiteia, ademais, que a verba honorária seja fixada em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, sem a inclusão de qualquer vincenda, nos termos do artigo 20, CPC e da Súmula 111, STJ.

Com a apresentação das contrarrazões (237/244), os autos subiram a esta egrégia Corte Regional.

**É o breve relato.**

**Decido.**

A hipótese comporta julgamento, na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

### ***Da atividade rural.***

Insta constar que o autor, nascido em 03.03.1947, objetiva a concessão da aposentadoria por tempo de serviço, a conversão do tempo especial para comum e o cômputo do tempo em que trabalhou como rurícola, exercido sem registro em CTPS, durante os períodos mencionados às fls. 14 para trabalho urbano e de 1974 a 1978 para trabalho rural.

Para a comprovação de suas atividades, o autor juntou aos autos declaração do proprietário do local onde trabalhou, Sr. Sun Hote, o qual afirma ter o autor laborado em suas terras durante o interregno do início de 1974 até o final de 1978. A prova testemunhal produzida corrobora as informações aduzidas pelo autor na inicial (fls.124/126 e 182/184).

Da análise dos documentos apresentados, verifica-se que não há início de prova documental suficiente para demonstrar a condição de rurícola da parte autora no período alegado na exordial. Isso porque, em que pese a declaração de fls. 60, tal documento, utilizado para fundamentar a sentença, não pode ser considerado como início razoável de prova material, equivalendo a simples depoimento unilateral reduzido a termo e não submetido ao crivo do contraditório.

Ademais, jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à com provação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário."*

Nesse sentido:

***"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL . APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL . VALORAÇÃO DA PROVA TESTEMUNHAL.***

*1. A valoração dos depoimentos testemunhais quanto ao período de atividade exercida pelo rurícola é válida se apoiada em início razoável de prova material, ainda que esta somente comprove tal exercício durante uma fração do tempo exigido em lei.*

*2. Consideram-se a Certidão de Casamento, o Certificado de Dispensa de Incorporação, o Título Eleitoral e a CTPS, nos quais consta a profissão de rurícola do autor, início de prova documental para fim de obtenção de benefício previdenciário.*

*3. Recurso conhecido e provido."*

*(STJ, Quinta Turma, REsp. 211031/SP, Relator Min. EDSON VIDIGAL, DJ 06/09/99, pág. 00127).*

***"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL - PROVA TESTEMUNHAL CORROBORADA POR INÍCIO DE PROVA DOCUMENTAL.***

*A exigência legal para a comprovação da atividade laborativa rural resulta na prova testemunhal, corroborada por um início razoável de prova documental, ainda que constituída por dados do registro civil, certidão de casamento, ou qualquer documento que mereça fé pública.*

*No caso em exame, o autor apresentou certidão expedida pelo Registro de Imóveis da Comarca de Paulo de Faria, Estado de São Paulo (...), que comprova a existência da "Fazenda Figueira", e que se harmoniza com os depoimentos testemunhais demonstrando o exercício da atividade rurícola do autor, sem registro e contemporâneo ao período que pretende ver reconhecido.*

*Precedentes desta Corte.*

*Recurso conhecido e desprovido."*

*(STJ, Quinta Turma, REsp. 422095/SP, Relator Min. JORGE SCARTEZZINI, DJ 23/09/2002, pág. 381)*

Portanto, não existindo ao menos início de prova material, desnecessária a incursão sobre a credibilidade ou não da prova testemunhal, uma vez que esta, isoladamente, não se presta à declaração de existência de tempo de serviço rural. Esse entendimento encontra-se pacificado no Superior Tribunal de Justiça, conforme revela a ementa a seguir transcrita:

***"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR rural . APOSENTADORIA POR IDADE. prova EXCLUSIVAMENTE testemunhal . SÚMULA 149/STJ. Para a obtenção de benefício previdenciário, não basta a prova exclusivamente***

*testemunhal para com prova r a atividade rural . Recurso provido.  
(REsp 200200879749-MS, Relator Ministro FELIX FISCHER, j. 25/03/2003, DJ 19/05/2003, p. 248)".  
Assim, inviável o reconhecimento do tempo de serviço rural postulado.*

### ***Do trabalho sob condições especiais.***

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79, até 5/3/1997 e, após, pelo Decreto n. 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei n. 9.032/95, como a seguir se verifica.

*O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:*

*Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.*

*Com a edição da Medida Provisória n. 1.523/96 o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:*

*Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.*

*§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.*

*(...)*

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei n. 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória n. 1.523/96 (reeditada até a MP n. 1.523-13 de 23/10/1997 - republicado na MP n. 1.596-14, de 10/11/1997 e convertida na Lei n. 9.528, de 10/12/1997), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto n. 2.172, de 5/3/1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei n. 9.528, de 10/12/1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

*PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.*

*(...)*

*- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.*

*- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.*

*- Precedentes desta Corte.*

*- Recurso conhecido, mas desprovido.*

*(STJ, Resp 436661/SC, 5ª Turma, Relator Ministro JORGE SCARTEZZINI, DJ 2/8/2004, p. 482)*

Pode, então, em tese, ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10/12/1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente

para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030 ou CTPS, exceto para o agente nocivo ruído por depender de aferição técnica.

Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

No que se refere ao questionamento relativo ao nível de ruído aferido, é importante destacar que o Decreto n. 2.172, de 5/3/1997, que revogou os dois outros decretos anteriormente citados, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 decibéis como prejudicial à saúde.

Por sua vez, o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Nesse sentido: *TRF/3ª Região, AMS 2006.61.26.003803-1, 10ª Turma, Relator Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO, DJF3 4/3/2009, p. 990, APELREE 2009.61.26.009886-5, Relatora Desembargadora Federal, 7ª Turma, LEIDE POLO, DJF 29/5/2009, p. 391.*

Quanto à atividade de vigilante, observo que essa atividade é enquadrada como especial pelo Decreto n. 53.831/64 (código 2.5.7), de modo que o enquadramento se dá pela presunção legal até 10/12/1997.

Portanto, a atividade exercida na função de vigilante deverá ser considerada especial e, posteriormente, convertida em tempo de serviço comum, pois consta nas categorias profissionais elencadas no quadro anexo ao Decreto n. 53.831/64, código 2.5.7. Nesse sentido, confirmam-se as ementas abaixo transcritas:

*RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA. GUARDA -NOTURNO. ENQUADRAMENTO COMO ATIVIDADE ESPECIAL.*

*1. É indubitoso o direito do segurado, se atendidos os demais requisitos, à aposentadoria especial, em sendo de natureza perigosa, insalubre ou penosa a atividade por ele exercida, independentemente de constar ou não no elenco regulamentar dessas atividades.*

*2. "Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento." (Súmula do extinto TFR, Enunciado nº 198).*

*3. Recurso conhecido.*

*(STF, REsp 234.858/RS, 6ª Turma, Relator Ministro HAMILTON CARVALHIDO, DJ 12/05/2003, p. 361) PREVIDENCIÁRIO - SENTENÇA ULTRA PETITA - REDUÇÃO - RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL - CONJUNTO PROBATÓRIO SUFICIENTE EM PARTE - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - REQUISITO PREENCHIDO - JUROS DE MORA - CORREÇÃO MONETÁRIA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - RECURSO ADESIVO DA PARTE AUTORA PREJUDICADO - APELAÇÃO DO INSS E REMESSA OFICIAL PARCIALMENTE PROVIDAS. - (...) - Prestando, o autor, serviços em condições especiais, nos termos da legislação vigente à época, anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, faz jus à conversão do tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de aposentadoria, a teor do já citado art. 70 do Decreto 3.048/99. - É amplamente aceito na jurisprudência a condição de especial da atividade de vigia, eis que equiparada à atividade de guarda, prevista no item 2.5.7 do quadro anexo do Decreto n. 53.831/64. - Somado o período de trabalho em atividade especial devidamente convertido no período entre 03.11.1987 a 05.03.1997, não considerado em sede administrativa, o autor faz jus ao benefício de aposentadoria por tempo de serviço, deste a data da citação, no percentual de 76% do salário-de-benefício. - (...) Acolho a matéria preliminar. - Apelação do INSS e remessa oficial parcialmente providas. - Recurso adesivo prejudicado. (TRF/3ª Região, APELREEX 00427260920014039999, 7ª Turma, Relatora Desembargadora Federal EVA REGINA, DJF3 24/9/2008)*

Ressalte-se que o reconhecimento da periculosidade independe do porte de arma de fogo, conforme precedente desta Corte:

*PROCESSO CIVIL. AGRAVO DO §1º ART.557 DO C.P.C. ATIVIDADE ESPECIAL . VIGIA . INDEPENDE DE PORTE DE ARMA DE FOGO. REQUISITO NÃO PREVISTO EM LEI. RUÍDO. EPI. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO . REQUISITOS PREENCHIDOS NA DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. I - O porte de arma não define a periculosidade da atividade do guarda / vigilante , pois o risco a que o trabalhador se expõe advém da função de defender o patrimônio alheio, sendo que o fato de não portar arma de fogo o coloca em situação de desvantagem, pois desprovido de instrumento de defesa para repelir agressão*

*alheia - (...) Agravo do INSS improvido. Agravo da parte autora parcialmente provido.  
(APELREE - 1408209, 10ª Turma, Relator Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO, DJF3  
CJ119/8/2009 p. 860)*

No presente caso, a parte autora pretende, também, o reconhecimento como especial e sua respectiva conversão para comum, dos períodos em que teria trabalhado sujeito a agentes agressivos, tendo juntado farta documentação comprobatória pertinente, às fls. 21/60 incluindo-se, ainda, diversos laudos contendo informações sobre o tipo de atividade exercida pelo autor o qual, inclusive, portava arma de fogo em seu trabalho.

De todas as atividades alegadas pelo Autor em sua inicial, em razão da documentação apresentada, especialmente formulário próprio com a descrição da atividade e laudo pericial em alguns casos, devem ser reconhecidas como atividades especiais as que seguem:

a) Ferramentas Stanley Ltda.

- período - 6/8/1969 a 30/9/1969 - 1/10/1969 a 11/6/1971 (*comprovado nas fls. 47 e 54/59 o exercício da atividade de esmerilhador comprovado por formulário e laudo pericial - enquadrando-se no item 2.5.3 do Anexo II do Decreto 83.080/79*);

b) Metal Leve S.A. Indústria e Comércio.

- período - 12/7/1971 a 23/9/1971 (*comprovado nas fls.43/45 a exposição ao agente nocivo ruído superior ao permitido, com apresentação de laudo*);

c) Brasimet Comércio e Indústria Ltda.

- período - 9/11/1972 a 2/8/1973 (*comprovado nas fls.38/39 a exposição ao agente nocivo ruído superior ao permitido, com apresentação de laudo*);

d) Companhia Americana Industrial de Ônibus.

- período - 21/1/1980 a 1/7/1980 (*comprovado na fl. 33 o exercício da atividade de vigilância comprovado por formulário - enquadrando-se no item 2.5.7 do quadro anexo do Decreto n. 53.831/64*);

e) Columbia Vigilância e Segurança Patrimonial Ltda.

- período - 20/4/1982 a 1/9/1983 (*comprovado na fl. 34 o exercício da atividade de vigilância comprovado por formulário - enquadrando-se no item 2.5.7 do quadro anexo do Decreto n. 53.831/64*);

f) Treze Listas Segurança e Vigilância.

- período - 25/11/1986 a 30/6/1988 (*comprovado na fl. 32 o exercício da atividade de vigilância comprovado por formulário - enquadrando-se no item 2.5.7 do quadro anexo do Decreto n. 53.831/64*);

g) Empresa de Segurança de Estabelec. de Crédito Itatiaia Ltda.

- período - 31/8/1990 a 2/4/1993 (*comprovado na fl. 31 o exercício da atividade de vigilância comprovado por formulário - enquadrando-se no item 2.5.7 do quadro anexo do Decreto n. 53.831/64*);

h) Offício Serviços de Vigilância e Segurança Ltda.

- período - 1/4/1993 a 31/7/1997 (*comprovado na fl. 35 o exercício da atividade de vigilância comprovado por formulário - enquadrando-se no item 2.5.7 do quadro anexo do Decreto n. 53.831/64*);

i) Revise Real Vigilância e Segurança Ltda.

- período - 1/8/1997 a 16/12/1998 (*comprovado na fl. 37 o exercício da atividade de vigilância comprovado por formulário - enquadrando-se no item 2.5.7 do quadro anexo do Decreto n. 53.831/64*);

Por outro lado, não cabe o reconhecimento da condição especial das atividades desempenhadas pelo Autor, haja vista a ausência de qualquer comprovação do exercício sob condições especiais, seja por meio de formulário próprio para tanto, ou em algumas delas a falta de laudo pericial, conforme esclarecido abaixo:

a) Metalfil S.A. Indústria e Comércio.

- período - 20/3/1972 a 9/6/1972 (*indicação da atividade de servente no formulário de fl. 49, com afirmação de exposição a agente nocivo sem apresentação de laudo*)

b) Hidroplas Indústria e Comércio Ltda.

- período - 16/1/1979 a 21/6/1979 (*não apresentação de qualquer formulário indicativo da atividade exercida*);

c) Duratex S.A.

- período - 4/7/1979 a 2/1/1980 (*não apresentação de qualquer formulário indicativo da atividade exercida*);

d) Cormaf Construções Ltda.

- período - 24/10/1980 a 5/4/1982 (*não apresentação de qualquer formulário indicativo da atividade exercida*);

e) Selem Serviços Técnicos Profissionais Ltda.

- período - 1/9/1983 a 25/11/1986 (*não apresentação de qualquer formulário esclarecendo o exercício da atividade de vigia*);

f) Modificar Veículos Especiais Ltda.

- período - 3/1/1989 a 13/6/1990 (*não apresentação de qualquer formulário indicativo da atividade exercida*);
- g) Construtora OAS Ltda.
- período - 23/5/1990 a 18/7/1990 (*não apresentação de qualquer formulário indicativo da atividade exercida*);

No que se refere ao laudo pericial apresentado nas fls. 150/157, elaborado por Médico nomeado como Perito pelo Juízo de primeira instância, não há como ser acolhida sua conclusão a respeito do exercício de atividades especiais por parte do Autor, uma vez que o próprio Perito afirma que nem mesmo compareceu ao local do exercício das atividades para que pudesse concluir por tal condição, conforme transcrevemos:

"...

*D - Procedimentos e Diligências realizadas*

*Para elaboração do presente laudo foram realizados:*

- *entrevista e exame clínico do autor.*
- *estudo de documentação encartada nos autos.*
- *estudo da legislação previdenciária.*

..."

Tal procedimento dispensaria qualquer conhecimento específico a exigir a nomeação de perito para sua conclusão, pois a *entrevista e exame clínico do autor* nada oferecem de concreto para a solução da lide; o *estudo da documentação encartada nos autos* também se realiza pelas partes e pelo órgão julgador, sem a necessidade de intervenção pericial, a qual, aliás, poderia esclarecer tais documentos, caso isso fosse necessário; e finalmente, o *estudo da legislação previdenciária* não deve ser objeto da análise pericial, à qual compete o esclarecimento dos fatos e não da legislação.

Verifica-se, no entanto, que mesmo considerando o exercício de atividades em condições especiais, assim como a respectiva conversão em comum, o autor não totaliza tempo suficiente para obtenção do benefício pretendido, uma vez que computa 25 (vinte e cinco) anos, 04 (quatro) meses e 18 (dezoito) dias, conforme planilha em anexo, que passa a fazer parte integrante da presente decisão.

Posto isso, nos termos do § 1.º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação do INSS e à remessa necessária, para afastar a condenação à concessão do benefício, não reconhecer o período de atividade rural, assim como restringir o reconhecimento de atividades especiais conforme a fundamentação acima.

#### **Intimem-se.**

São Paulo, 22 de abril de 2013.

NILSON LOPES

Juiz Federal em Auxílio

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0022507-67.2004.4.03.9999/SP

2004.03.99.022507-3/SP

RELATOR	: Juiz Federal em Auxílio NILSON LOPES
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: RICARDO ROCHA MARTINS
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: PEDRO DIONISIO
ADVOGADO	: FERNANDO APARECIDO BALDAN
REMETENTE	: JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE TABAPUA SP
No. ORIG.	: 02.00.00066-8 1 Vr TABAPUA/SP

#### **DECISÃO**

Trata-se de remessa necessária e apelação da parte ré quanto ao conteúdo da sentença de fls. 149/150v que julgou

procedente o pedido do autor para declarar como tempo de serviço o período de 12.04.1960 a 03.08.1979 para todos os fins, deduzido o tempo reconhecido administrativamente, condenando o réu ao pagamento de aposentadoria ao autor, desde 11.12.2001, inclusive gratificação natalina, calculada a renda mensal inicial nos termos do artigo 201, parágrafo 3º e 202 da Constituição Federal, bem como os artigos 29 e 31 da Lei nº 8.213/91.

Conforme a sentença, as parcelas vincendas deverão ser corrigidas da data em que devam ser pagas até a data do efetivo pagamento, incidindo juros de mora a partir do vencimento de cada parcela, a base de 6% ao ano. Em razão da sucumbência, determinou-se o pagamento dos honorários fixados em 15% das parcelas vencidas até a data da sentença como responsabilidade do Réu.

No presente recurso, a parte ré apela (fls. 152/158) da sentença prolatada pelo MM. Juiz *a quo*, requerendo a sua reforma, sob a alegação de que o autor não demonstrou na inicial, tampouco no procedimento administrativo, que tenha exercido a atividade de trabalhador rural no período de 12.04.1960 a 03.08.1979, período esse sem o devido registro em carteira de trabalho, na "Fazenda São Domingos", na cidade de Catanduva-SP não apresentando provas de que assim o teria feito.

Os documentos trazidos aos autos não se prestam à dita comprovação, uma vez que não são capazes de comprovar o efetivo exercício da atividade apontada.

Requer, ademais, que os honorários advocatícios arbitrados pelo MM. Juiz *a quo* não incidam sobre as parcelas vincendas e nem ultrapassem 5% do valor da condenação, nos termos da Súmula 111/STJ.

Postula, ademais, o conhecimento e provimento de sua apelação, pleiteando ainda o prequestionamento da matéria argüida em sede recursal.

Com as contrarrazões da parte autora (fls. 160/1633), os autos subiram a esta egrégia Corte Regional.

**É o breve relato.  
Decido.**

A hipótese comporta julgamento, na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Busca a parte autora, nascida em 22.10.1947 (f. 16), o reconhecimento do período trabalhado por este em atividade rural, no período de 12.04.1960 a 03.08.1979 na Fazenda São Domingos, de propriedade de Felix Gil Martins, José Gil Martins e Raphael Albuquerque, no município de Catanduva/SP.

Para a contagem de tempo de serviço rural trabalhado sem registro em CTPS antes da vigência da Lei n. 8.213/91, não se exige a comprovação das respectivas contribuições relativas ao período reconhecido, mas tão somente o preenchimento dos requisitos exigidos pela legislação previdenciária (artigos 55, § 3º, e 106, da Lei 8.213/91), quais sejam, início de prova material, corroborada por idônea prova testemunhal da atividade laborativa rural, como demonstram os seguintes julgados:

*"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL. VALORAÇÃO DA PROVA TESTEMUNHAL.*

*1. A valoração dos depoimentos testemunhais quanto ao período de atividade exercida pelo rurícola é válida se apoiada em início razoável de prova material, ainda que esta somente comprove tal exercício durante uma fração do tempo exigido em lei.*

*2. Consideram-se a Certidão de Casamento, o Certificado de Dispensa de Incorporação, o Título Eleitoral e a CTPS, nos quais consta a profissão de rurícola do autor, início de prova documental para fim de obtenção de benefício previdenciário.*

*3. Recurso conhecido e provido."*

*(STJ, Quinta Turma, REsp. 211031/SP, Relator Min. EDSON VIDIGAL, DJ 06/09/99, pág. 00127).*

*"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL - PROVA TESTEMUNHAL CORROBORADA POR INÍCIO DE PROVA DOCUMENTAL.*

*A exigência legal para a comprovação da atividade laborativa rural resulta na prova testemunhal, corroborada por um início razoável de prova documental, ainda que constituída por dados do registro civil, certidão de casamento, ou qualquer documento que mereça fé pública.*

*No caso em exame, o autor apresentou certidão expedida pelo Registro de Imóveis da Comarca de Paulo de Faria, Estado de São Paulo (...), que comprova a existência da "Fazenda Figueira", e que se harmoniza com os depoimentos testemunhais demonstrando o exercício da atividade rural do autor, sem registro e contemporâneo ao período que pretende ver reconhecido.*

*Precedentes desta Corte.*

*Recurso conhecido e desprovido."*

*(STJ, Quinta Turma, REsp. 422095/SP, Relator Min. JORGE SCARTEZZINI, DJ 23/09/2002, pág. 381)*

Cumprido ressaltar que a jurisprudência consolidou o entendimento de que documentos em nome de um dos membros do grupo familiar, contemporâneos à época dos fatos alegados, configuram início razoável de prova material (STJ, Processo nº 200300232987, RESP nº 501009, 5ª T., Rel. Arnaldo Esteves Lima, v. u., D: 20/11/2006, DJ: 11/12/2006, pág: 407; Processo nº 200201537435, RESP nº 478908, 5ª T., Rel. José Arnaldo da Fonseca, v. u, D: 24/06/2003, DJ: 25/08/2003, pág: 360).

Quanto ao período anterior ao início de vigência da Lei n. 8.213/91, conta-se o tempo de serviço do trabalhador rural sem registro em CTPS independentemente do recolhimento das contribuições, mas não para efeito de carência, sendo que a expressão "trabalhador rural" deve ser entendida no seu sentido genérico compreendendo além do diarista, também o trabalhador rural em regime de economia familiar.

A propósito, pode-se verificar que desde a Lei Complementar n. 11, de 25/05/1971, que instituiu o Programa de Assistência ao Trabalhador rural - PRORURAL, classifica-se como trabalhador rural também o trabalhador em regime de economia familiar, conforme se extrai da redação do parágrafo 1º de seu artigo 3º, que insere este último como beneficiário desse sistema e não como contribuinte, o que vale dizer que estava dispensado de recolher as contribuições para o PRORURAL .

Assim, exigir-se o recolhimento retroativo de contribuições para fins de aposentadoria em período anterior à vigência da Lei n. 8.213/91, quando, repita-se, o trabalhador rural gozava de isenção legal, viola o princípio constitucional da irretroatividade da lei e do devido processo legal no aspecto substancial, sendo exigível somente após a vigência do citado diploma legal quando o segurado especial, se desejar fazer jus à aposentadoria por tempo de serviço, deverá contribuir facultativamente, conforme estabelece o seu artigo 55, parágrafo 2º.

Ainda que a Terceira Seção do Egrégio Tribunal Superior tenha aprovado o enunciado da Súmula n. 272, segundo a qual "o trabalhador rural, na condição de segurado especial, sujeito à contribuição obrigatória sobre a produção rural comercializada, somente faz jus à aposentadoria por tempo de serviço se recolher as contribuições facultativas", todavia, o entendimento desta Súmula não afasta a possibilidade do cômputo do respectivo tempo exercido antes da Lei n. 8.213/91 pelo trabalhador rural sem registro em CTPS para fins de aposentadoria por tempo de serviço.

Isso porque, a Súmula é expressa ao limitar a sua extensão ao segurado especial, qualificação esta que foi adotada pelo artigo 12, inciso VII, da Lei n.8.212/91 e pelo artigo 11, inciso VII, da Lei n. 8.213/91, pois, conforme já foi dito, a mencionada Lei Complementar n. 11, de 25.05.1971, que instituiu o PRORURAL, no artigo 3º, parágrafo 1º, "b", conceitua aquele que exerce atividade rural em regime de economia familiar como trabalhador rural.

E também, porque não está se dispensando a parte autora de cumprir o período de carência estabelecido na Lei n. 8.213/91, uma vez que o tempo de serviço na atividade rural sem registro em CTPS não será computado para efeito de carência, nos termos do artigo 55, parágrafo 2º, do mesmo diploma legal.

Todavia, ainda que não seja exigível a apresentação de um documento para cada ano requerido, em razão da própria natureza da atividade, o reconhecimento de labor rural somente será possível se houver início de prova material contemporânea, nos termos da Súmula nº 149 do E. STJ.

Deste modo, embora a referida lei não especifique a natureza do denominado início razoável de prova material, quer em sua potencialidade, quer em sua eficácia, a prerrogativa de decidir sobre a validade dos documentos e concluir pela sua aceitação, ou não, pertence ao juiz, devendo, qualquer que seja a prova, levar à convicção do magistrado sobre o fato probando.

A jurisprudência do colendo STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula n. 149, "in verbis":

*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.*

Destaco que a orientação colegiada é pacífica no sentido de que razoável início de prova material não se confunde com prova plena, ou seja, constitui indício que deve ser complementado pela prova testemunhal quanto à totalidade do interregno que se pretende ver reconhecido (TRF/1.<sup>a</sup> Região, 2.<sup>a</sup> Turma; AC 01292444, proc. 199501292444/MG; Relatora Des. Federal Assusete Magalhães; v.u., j. em 7.8.2001, DJ 28.8.2001, p. 203).

A fim de comprovar o efetivo desempenho das lides campesinas, a parte autora trouxe aos autos os seguintes documentos:

- a) Certidão de Casamento do autor datado de 27.06.1968 informando a profissão do autor como sendo lavrador (fls. 16);
- b) Certidão de Nascimento do filho do autor datada de 26.04.1970, mencionando quanto à profissão de lavrador deste (fls. 17);
- c) Certificado de Dispensa de Incorporação datado de 22.09.1972, informando a profissão de lavrador do autor (fls. 18);
- d) Cópia do processo de Justificação Judicial realizada pelo autor em 21.03.2001.

A prova testemunhal produzida relata de forma vaga e imprecisa a atividade rural laborada pelo autor em regime de economia familiar. (fls. 144/146) tal como a testemunha Antonio Marquesini afirma às fls. 144, que "...*não sabe quanto tempo o autor trabalhou no Gil, não se recordando quando ele saiu de sua propriedade.*" Já a testemunha José Bento da Silva reconhece "*não se recordar dos anos com exatidão.*"

Assim, depreende-se do conjunto probatório, considerados o documento mais remoto que configurar o início razoável de prova material e o teor dos depoimentos testemunhais, que o labor rural da parte autora está suficientemente comprovado, nos moldes da legislação previdenciária, a partir de 27.06.1968, nos termos da Certidão de Casamento do autor às fls. 16.

Deverá, entretanto, ser computado o tempo de serviço exercido em labor rural somente até a data de 22.09.1972, nos termos do Certificado de Dispensa de Incorporação, às fls. 18, tendo em vista a prova testemunhal não ter logrado êxito em demonstrar até que momento o autor trabalhou em labor rural.

Dessa forma, constato que restou demonstrado o labor da parte autora na condição de rurícola no período de 27.06.1968 a 22.09.1972, devendo ser procedida a contagem de tempo de serviço cumprido no citado interregno, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência, nos termos do art. 55, § 2.º, da Lei n.º 8.213/91.

Entretanto, tendo em vista ter sido reconhecido o tempo de serviço exercido em labor rural pelo tempo de 4 anos, 2 meses e 26 dias os quais, somados ao tempo já reconhecido pelo INSS de 17 anos, 10 meses e 25 dias (fls. 99), o tempo que ostenta de 22 anos, 01 mês e 21 dias restou insuficiente para obtenção do benefício requerido.

Posto isso, nos termos do § 1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à remessa necessária e ao recurso de apelação interposto pelo INSS**, para reduzir o período de atividade rural reconhecido na sentença, assim como para considerar improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

Diante da sucumbência recíproca estabelecida entre as partes, bem como pela concessão do benefício de assistência judiciária gratuita (fl. 106), deixo de fixar condenação em honorários advocatícios.

Decorrido "in albis" o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

**Intimem-se.**

São Paulo, 21 de maio de 2013.

NILSON LOPES  
Juiz Federal em Auxílio  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034913-23.2004.4.03.9999/SP

2004.03.99.034913-8/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio NILSON LOPES  
APELANTE : LEOLINO PINHEIRO DE AZEVEDO  
ADVOGADO : ELIO FERNANDES DAS NEVES  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : DANIEL DE FREITAS TRIDAPALLI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 02.00.00068-0 2 Vr VARZEA PAULISTA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação do autor em relação à sentença de fls. 125/130 que julgou extinto o processo sem resolução de mérito, em relação ao pedido do autor quanto ao reconhecimento dos períodos de 01.10.1965 a 15.05.1970 e de 16.04.1971 a 28.02.1973 como laborados em trabalho rural, em regime de economia familiar, tendo em vista estar ausente a indispensável contribuição previdenciária.

O autor apela às fls. 132/156, requerendo a reforma do *decisum*, alegando ter provas robustas nos autos acerca do labor rural exercido pelo apelante na função de lavrador.

Após a apresentação das contrarrazões pela parte ré (fls. 158/166), os autos subiram a esta Egrégia Corte Regional.

#### **É o breve relato.**

#### **Decido.**

A hipótese comporta julgamento, na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Busca a parte autora, nascida em 01.10.1951 (f. 13), a averbação da atividade rural exercida nos períodos de 01.10.1965 a 15.05.1970 e de 16.04.1971 a 28.02.1973, com a conseqüente revisão do benefício de aposentadoria proporcional para integral.

Para a contagem de tempo de serviço rural trabalhado sem registro em CTPS antes da vigência da Lei n. 8.213/91, não se exige a comprovação das respectivas contribuições relativas ao período reconhecido, mas tão somente o preenchimento dos requisitos exigidos pela legislação previdenciária (artigos 55, § 3º, e 106, da Lei 8.213/91), quais sejam, início de prova material, corroborada por idônea prova testemunhal da atividade laborativa rural, como demonstram os seguintes julgados:

*"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL . APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL . VALORAÇÃO DA PROVA TESTEMUNHAL.*

*1. A valoração dos depoimentos testemunhais quanto ao período de atividade exercida pelo rurícola é válida se apoiada em início razoável de prova material, ainda que esta somente comprove tal exercício durante uma fração do tempo exigido em lei.*

*2. Consideram-se a Certidão de Casamento, o Certificado de Dispensa de Incorporação, o Título Eleitoral e a CTPS, nos quais consta a profissão de rurícola do autor, início de prova documental para fim de obtenção de benefício previdenciário.*

*3. Recurso conhecido e provido."*

*(STJ, Quinta Turma, REsp. 211031/SP, Relator Min. EDSON VIDIGAL, DJ 06/09/99, pág. 00127).*

*"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL - PROVA TESTEMUNHAL CORROBORADA POR INÍCIO DE PROVA DOCUMENTAL.*

*A exigência legal para a comprovação da atividade laborativa rural resulta na prova testemunhal, corroborada por um início razoável de prova documental, ainda que constituída por dados do registro civil, certidão de casamento, ou qualquer documento que mereça fé pública.*

*No caso em exame, o autor apresentou certidão expedida pelo Registro de Imóveis da Comarca de Paulo de Faria, Estado de São Paulo (...), que comprova a existência da "Fazenda Figueira", e que se harmoniza com os depoimentos testemunhais demonstrando o exercício da atividade rural do autor, sem registro e contemporâneo ao período que pretende ver reconhecido.*

*Precedentes desta Corte.*

*Recurso conhecido e desprovido."*

*(STJ, Quinta Turma, REsp. 422095/SP, Relator Min. JORGE SCARTEZZINI, DJ 23/09/2002, pág. 381)*

Cumprir ressaltar que a jurisprudência consolidou o entendimento de que documentos em nome de um dos membros do grupo familiar, contemporâneos à época dos fatos alegados, configuram início razoável de prova material (STJ, Processo nº 200300232987, RESP nº 501009, 5ª T., Rel. Arnaldo Esteves Lima, v. u., D: 20/11/2006, DJ: 11/12/2006, pág: 407; Processo nº 200201537435, RESP n.º 478908, 5ª T., Rel. José Arnaldo da Fonseca, v. u, D: 24/06/2003, DJ: 25/08/2003, pág: 360).

Quanto ao período anterior ao início de vigência da Lei n. 8.213/91, conta-se o tempo de serviço do trabalhador rural sem registro em CTPS independentemente do recolhimento das contribuições, mas não para efeito de carência, sendo que a expressão "trabalhador rural" deve ser entendida no seu sentido genérico compreendendo além do diarista, também o trabalhador rural em regime de economia familiar.

A propósito, pode-se verificar que desde a Lei Complementar n. 11, de 25/05/1971, que instituiu o Programa de Assistência ao Trabalhador rural - PRORURAL, classifica-se como trabalhador rural também o trabalhador em regime de economia familiar, conforme se extrai da redação do parágrafo 1º de seu artigo 3º, que insere este último como beneficiário desse sistema e não como contribuinte, o que vale dizer que estava dispensado de recolher as contribuições para o PRORURAL .

Assim, exigir-se o recolhimento retroativo de contribuições para fins de aposentadoria em período anterior à vigência da Lei n. 8.213/91, quando, repita-se, o trabalhador rural gozava de isenção legal, viola o princípio constitucional da irretroatividade da lei e do devido processo legal no aspecto substancial, sendo exigível somente após a vigência do citado diploma legal quando o segurado especial, se desejar fazer jus à aposentadoria por tempo de serviço, deverá contribuir facultativamente, conforme estabelece o seu artigo 55, parágrafo 2º.

Ainda que a Terceira Seção do Egrégio Tribunal Superior tenha aprovado o enunciado da Súmula n. 272, segundo a qual "o trabalhador rural, na condição de segurado especial, sujeito à contribuição obrigatória sobre a produção rural comercializada, somente faz jus à aposentadoria por tempo de serviço se recolher as contribuições facultativas", todavia, o entendimento desta Súmula não afasta a possibilidade do cômputo do respectivo tempo exercido antes da Lei n. 8.213/91 pelo trabalhador rural sem registro em CTPS para fins de aposentadoria por tempo de serviço.

Isso porque, a Súmula é expressa ao limitar a sua extensão ao segurado especial, qualificação esta que foi adotada pelo artigo 12, inciso VII, da Lei n.8.212/91 e pelo artigo 11, inciso VII, da Lei n. 8.213/91, pois, conforme já foi dito, a mencionada Lei Complementar n. 11, de 25.05.1971, que instituiu o PRORURAL, no artigo 3º, parágrafo 1º, "b", conceitua aquele que exerce atividade rural em regime de economia familiar como trabalhador rural.

E também, porque não está se dispensando a parte autora de cumprir o período de carência estabelecido na Lei n. 8.213/91, uma vez que o tempo de serviço na atividade rural sem registro em CTPS não será computado para efeito de carência, nos termos do artigo 55, parágrafo 2º, do mesmo diploma legal.

Todavia, ainda que não seja exigível a apresentação de um documento para cada ano requerido, em razão da própria natureza da atividade, o reconhecimento de labor rural somente será possível se houver início de prova material contemporânea, nos termos da Súmula nº 149 do E. STJ.

Cumprir esclarecer que o artigo 106 da Lei nº 8.213/91 enumera de forma sucinta e simplificada os meios para comprovação de atividade rural, não criando óbice a outros meios de prova admitidos pelos nossos Tribunais.

Deste modo, embora a referida lei não especifique a natureza do denominado início razoável de prova material, quer em sua potencialidade, quer em sua eficácia, a prerrogativa de decidir sobre a validade dos documentos e concluir pela sua aceitação, ou não, pertence ao juiz, devendo, qualquer que seja a prova, levar à convicção do magistrado sobre o fato probando.

A jurisprudência do colendo STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula n. 149, "in verbis":

*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.*

Destaco que a orientação colegiada é pacífica no sentido de que razoável início de prova material não se confunde com prova plena, ou seja, constitui indício que deve ser complementado pela prova testemunhal quanto à totalidade do interregno que se pretende ver reconhecido (*TRF/1.ª Região, 2.ª Turma; AC 01292444, proc. 199501292444/MG; Relatora Des. Federal Assusete Magalhães; v.u., j. em 7.8.2001, DJ 28.8.2001, p. 203*).

A fim de comprovar o efetivo desempenho em trabalho rural, a parte autora trouxe aos autos os seguintes documentos:

- a) Certificado de Reservista informando a profissão de lavrador do autor e que este foi dispensado do Serviço Militar em 15.04.1971 (fls. 43);
- b) Cédula de Identidade do autor expedida em 11.10.1974, informado a sua profissão de lavrador (fls. 44);
- c) Declaração de Exercício de Atividade Rural datado de 05.04.2002 referente aos períodos de 10.1965 a 05.1970 e de 04.1971 a 02.1973 (fls. 54);
- d) Declaração de Anísio José dos Santos, datada de 05.04.2002, informando que o autor foi seu funcionário entre 01.10.1965 a 15.05.1970 (fls. 55);
- e) Ficha de Alistamento Militar datada de 18.09.1969, mencionando a profissão de lavrador do autor (fls. 57);
- f) Escritura de doação de terreno ao pai do autor efetuada pelo INCRA, em 01.04.1977 (fls. 59/64);
- g) Documento do INCRA expedido em nome do autor na data de 09.06.1999, mencionando ser ele o proprietário do imóvel rural Sítio Nossa Senhora Aparecida (fls. 63);
- h) Documentos escolares em nome do autor (fls. 66/68).

No que tange aos documentos referentes aos itens "c" e "d" não podem ser consideradas como sendo início razoável de prova material, equivalendo a simples depoimento unilateral reduzido a termo e não submetido ao crivo do contraditório. Estão, portanto, em patamar inferior à prova testemunhal colhida em juízo, por não garantirem a bilateralidade de audiência.

Não obstante, os demais documentos juntados aos autos podem ser considerados como provas robustas acerca do trabalho rural exercido pela parte autora.

A testemunha ouvida em juízo, submetida ao crivo do contraditório e da ampla defesa corroborou o trabalho rural exercido pela parte autora (f. 122).

Assim, depreende-se do conjunto probatório, considerados o documento mais remoto que configurar o início razoável de prova material e o teor dos depoimentos testemunhais, que o labor rural da parte autora está suficientemente comprovado, nos moldes da legislação previdenciária, a partir de 18.09.1969, nos termos da Ficha de Alistamento Militar (fls. 57) até 15.05.1970 e de 16.04.1971 a 28.02.1973, conforme demais documentos juntados nos autos.

Dessa forma, constato que restou demonstrado o labor da parte autora na condição de rurícola em regime de economia familiar nos períodos de 18.09.1969 a 15.05.1970 e de 16.04.1971 a 28.02.1973, totalizando 2 anos, 06 meses e 11 dias, devendo ser procedida a contagem de tempo de serviço cumprido no citado interregno, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência, nos termos do art. 55, § 2.º, da Lei n.º 8.213/91

Verifica-se do documento de fls. 52, que o autor recebe o benefício de aposentadoria por tempo de serviço proporcional, administrativamente, desde 03.07.1997, tendo sido apurado o somatório de 30 anos, 04 meses e 19 dias de labor àquela época, os quais somados ao acréscimo advindo do reconhecimento das condições especiais de trabalho aqui reconhecidas totalizam apenas 32 anos e 11 meses, tempo insuficiente para ensejar a majoração de sua renda mensal inicial para 100% do salário-de-benefício, conforme requerido.

No entanto, o acréscimo do período de atividade rural à contagem de tempo realizada para concessão de

aposentadoria por tempo de contribuição, eleva o percentual para fixação da renda mensal inicial, haja vista a existência de mais dois anos de contribuição, devendo a renda mensal inicial, que foi fixada em 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício, ser elevada para 82% (oitenta e dois por cento) do mesmo salário-de-benefício.

Tendo em vista que os documentos considerados para o reconhecimento do período de atividade rural são os mesmos que instruíram o procedimento administrativo para concessão da aposentadoria do Autor, a revisão deverá ter início na data da concessão do benefício, com o pagamento de valores em atraso desde aquela época.

#### ***Atualização monetária e juros.***

A atualização monetária deve ser apurada consoante dispõem as Súmulas nº 148 do Colendo STJ e 08 desta E. Corte, e a Resolução nº 134, de 21-12-2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora incidem desde a citação inicial, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a teor do que dispõem os artigos 219 do Código de Processo Civil e 1.062 do Código Civil de 1916. A partir de 11.01.2003, data de vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002, nos termos do artigo 8º, caput e § 1º da Lei Complementar nº 95, de 26 de fevereiro de 1998, deverão ser computados nos termos dos artigos 406 deste diploma e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, ou seja, em 1% (um por cento) ao mês. E, ainda, a contar de 30.06.2009, data que passou a vigor a Lei nº 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º -F da Lei nº 9.494, de 10 de setembro de 1997, os juros incidirão uma única vez, e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

#### ***Honorários advocatícios.***

Quanto à verba honorária, o colendo STJ já decidiu que se aplica às autarquias o disposto no parágrafo 4º, do art. 20, do CPC (*STJ 1ª Turma, REsp. 12.077-RJ, Rel. Min. Garcia Vieira, j. 04.09.91, negaram provimento v.u., DJU de 21.10.91, p. 14.732*), sendo aplicado o percentual de honorários sobre as prestações vencidas entre o início da inadimplência até a data em que foi reconhecido judicialmente o direito postulado (*Súmula 111 do STJ - Embargos de Divergência em Recurso Especial, 3ª Seção, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, j. 24.05.2000, DJ 11.09.2000*).

Dessa forma, fixo os honorários advocatícios em 15% (quinze por cento) do valor devido pela Autarquia Previdenciária até a data da presente decisão, nos termos da Súmula n. 111 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça.

A Autarquia Previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei nº 9.289, de 04.07.1996, do art. 24-A da Lei nº 9.028, de 12.04.1995, com a redação dada pelo art. 3º da Medida Provisória nº 2.180-35/2001, e do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620, de 05.01.1993.

**Posto isso**, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação do Autor, para reconhecer parte do período rural postulado, bem como determinar a revisão do valor da renda mensal inicial de seu benefício e pagamento dos atrasados, nos termos da fundamentação acima.

Decorrido "in albis" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

#### **Intimem-se.**

São Paulo, 27 de maio de 2013.

NILSON LOPES

Juiz Federal em Auxílio

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037130-39.2004.4.03.9999/SP

2004.03.99.037130-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Nilson Lopes  
APELANTE : CECILIO CASSIMIRO  
ADVOGADO : JOSE APARECIDO DE OLIVEIRA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FRANCISCO PINTO DUARTE NETO  
 : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 02.00.00187-4 1 Vr CABREUVA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação para concessão de aposentadoria proposta por *Cecílio Cassemiro* em face do *Instituto Nacional do Seguro Social - INSS*. Em sua inicial, o autor alega que iniciou sua vida laborativa no campo, em regime de economia familiar, na propriedade de seu pai. Pleiteia o reconhecimento do período de 15/06/55 a 28/12/71 como de efetivo labor rural para fins previdenciários, sua soma ao período de atividade urbana e a concessão do benefício de aposentadoria integral por tempo de serviço (fls. 02/08).

Sentença às fls. 141/147 julgou improcedente o pedido do autor, sob o fundamento de que o reconhecimento do trabalho rural vincula-se ao recolhimento de contribuições previdenciárias, o que não se verificou no caso em tela, não alcançando o autor tempo suficiente à aposentação. Deixou de condenar o demandante em custas ou ônus sucumbenciais, por ser beneficiário da justiça gratuita.

A apelação interposta pelo autor (fls. 149/155) foi provida pela Sétima Turma dessa E. Corte, em acórdão unânime que reconheceu a ocorrência cerceamento de defesa e determinou o retorno dos autos à Vara de origem para regular processamento do feito.

Na audiência de instrução e julgamento (fls. 178), a patrona do autor pugna pela devolução do prazo para intimação de testemunhas, porquanto considerando que seu cliente mudara-se para o Mato Grosso, não conseguira contatá-lo em tempo hábil para promover o devido arrolamento. O pedido foi indeferido e a sentença prolatada às fls. 183/185 julgou improcedente o pedido, condenando a autora ao pagamento de custas e despesas processuais, bem como ao pagamento de honorários fixados em 15% sobre o valor da causa, ressalvando a concessão da justiça gratuita.

Em suas razões de inconformismo o autor aduz que pleiteou, em sua inicial, a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço e que a supracitada sentença foi prolatada considerando pedido de aposentadoria por idade. Pugna pela anulação da decisão e retorno dos autos à Vara de origem (fls. 189/191).

Sem contrarrazões, subiram os autos a essa E. Corte.

#### **É o relatório. DECIDO.**

Na presente demanda, busca o autor o reconhecimento de labor rural no interregno entre 15/06/55 e 28/12/71, sem anotação em CTPS, com sua soma aos períodos devidamente anotados e aos de contribuição individual, pleiteando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

Preliminarmente, insta consignar que a apelação do autor pugna pela anulação da sentença proferida, porquanto o juízo *a quo* pronuncia-se sobre questão não trazida aos autos, qual seja, a concessão de aposentadoria por idade rural.

Saliente-se que o pedido inicial postula o reconhecimento de tempo de serviço rural, o cômputo de tempo de atividade total e a concessão de benefício de aposentadoria por tempo de serviço. Reconhece-se aqui, um caso de cumulação própria sucessiva de pedidos, em que o acolhimento do último pedido (a concessão de aposentadoria por tempo de serviço) depende do acolhimento do primeiro (o reconhecimento do período de labor rural). Dessa forma, fica claro que, para a concessão do benefício pleiteado, a análise do juízo teria que se iniciar, necessariamente, pela questão do reconhecimento do tempo de serviço rural. Posteriormente, prosseguiria

analisando a questão do cômputo do tempo total, para enfim, ater-se ao preenchimento dos requisitos necessários à concessão da aposentadoria ao autor.

Cumpra salientar que, na apelação interposta à apreciação dessa Corte, o autor não se insurge quanto ao que restou decidido acerca do reconhecimento do trabalho rural. Desta maneira, temos que, sob o regramento do princípio do *tantum devolutum quantum apelatum*, este Tribunal somente pode se manifestar a respeito da controvérsia trazida na apelação.

O que se observa na sentença ora recorrida é que o juízo *a quo* pronunciou-se acerca do primeiro pedido, consignando sobre a impossibilidade de reconhecimento do tempo de serviço rural, ante a insuficiência de prova documental. Dado o vínculo de precedência lógica entre o primeiro pedido e o pedido de concessão do benefício, constata-se, então, como consequência, a improcedência do restante do pedido do autor.

Nesse sentido, colaciono trecho de voto proferido no Recurso Especial 200500646675, pelo Exmo. Ministro do STJ, LUIS FELIPE SALOMÃO, in verbis:

*"Com efeito, o pedido de perdas e danos formulado na inicial possui como fundamento os "prejuízos decorrentes da anulação da Escritura de Dação em Pagamento". Nesse passo, mostra-se mesmo descabida a tese recursal acerca da omissão em relação ao pedido de perdas e danos, porque trata a hipótese dos autos de cumulação própria e sucessiva de pedidos, no sentido de que o acolhimento do segundo pedido depende do acolhimento do primeiro que tem, com ele, laços de prejudicialidade (BUENO, Cássio Scarpinella. In. Código de processo civil comentado. Antônio Carlos Marcato (coord.). 3ª ed. São Paulo: Atlas, 2008, p. 942). Sendo improcedente o pedido pressuposto, descabe a análise dos demais.*

Todavia, não pode carecer o jurisdicionado de uma resposta jurisdicional acerca da questão trazida no presente recurso, porquanto forçoso reconhecer o equívoco cometido pelo juízo *a quo* quando se manifestou acerca da espécie de benefício pleiteado pelo autor. Não se pode ignorar que a sentença, ao determinar a improcedência do pedido quanto ao benefício requerido, referiu-se a benefício diverso daquele que, de fato, fora pleiteado.

Considerando, portanto, que o mérito acerca da concessão do benefício deveras pleiteado não foi apreciado, que se encontra o processo em condições de imediato julgamento ante a resignação da apelante quanto às demais questões decididas na r. sentença (particularmente, com a impossibilidade do reconhecimento da procedência do primeiro pedido), passo ao julgamento da questão trazida na apelação, com fulcro no §3º e §4º do art. 515 do Código de Processo Civil (Precedente: *RESP 200800889773 RECURSO ESPECIAL 1051728 - Relator Min. LUIZ FUX - STJ - DJE DATA:02/12/2009*).

Nesse sentido, reconhecido o prejuízo sofrido pelo pedido de concessão do benefício ante o não reconhecimento do labor campesino, há que se consignar que de nada aproveitaria ao autor o retorno dos autos à primeira instância configurando esse inócuo retorno, ainda, clara afronta ao princípio da economicidade processual.

Tratando-se, pois, de questão exclusivamente de direito e reafirmando que o não reconhecimento do tempo de serviço rural constitui óbice à concessão do benefício pleiteado pelo autor, anulo de ofício, a sentença, no tocante à apreciação promovida acerca do pleito de concessão de benefício e passo ao julgamento da última parte do pedido trazido na inicial, posto tratar-se de nulidade sanável.

Entendo oportuno esclarecer os requisitos necessários à concessão pleiteada.

### ***Da concessão do benefício.***

De início, observo que pela regra anterior à Emenda Constitucional 20, de 16/12/98, a aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completou 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino, antes da vigência da referida Emenda, porquanto assegurado seu direito adquirido (Lei 8.213/91, art. 52).

Após a EC 20/98, àquele que pretende se aposentar com proventos proporcionais impõe-se o cumprimento das

seguintes condições: estar filiado ao RGPS quando da entrada em vigor da referida Emenda; contar com 53 anos de idade, se homem, e 48 anos de idade, se mulher; somar no mínimo 30 anos, homem, e 25 anos, mulher, de tempo de serviço; e adicionar o "pedágio" de 40% sobre o tempo faltante ao tempo de serviço exigido para a aposentadoria integral.

Comprovado o exercício de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem, e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral, pelas regras anteriores à EC 20/98, se preenchido o requisito temporal antes da vigência da Emenda, ou pelas regras permanentes estabelecidas pela referida Emenda, se após a mencionada alteração constitucional (Lei 8.213/91, art. 53, I e II).

Ressalte-se que a regra transitória introduzida pela EC 20/98, no art. 9º, aos já filiados ao RGPS, quando de sua entrada em vigor, impõe para a aposentadoria integral o cumprimento de um número maior de requisitos (requisito etário e pedágio) do que os previstos na norma permanente, de ordem que sua aplicabilidade tem sido afastada pelos Tribunais.

O art. 4º da EC 20, de 15.12.98, estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social (art. 55 da Lei 8213/91).

A par do tempo de serviço, deve o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do art. 25, II, da Lei 8213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu art. 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 exigidos pela regra permanente do citado art. 25, II.

No caso em concreto, o autor juntou aos autos diversos documentos a fim de provar suas alegações, a saber:

Fls. 12 - Certidão de seu casamento, celebrado em 06/09/62.

Fls. 13/15 - Cópia de sua CTPS (anotação referente ao vínculo laboral com a SEL encontra-se ilegível, tendo sido a data de admissão pesquisada no Cadastro Nacional de Informações Sociais, - CNIS, qual seja 01/09/79);

Fls. 23/32 - Guias de recolhimento de ISS, em Documento de Receita Municipal de Jundiaí, referentes ao período entre 1981 e 1988;

Fls. 35 - Petição dirigida ao prefeito de Jundiaí, em 24/04/81, solicitando sua inscrição como pedreiro autônomo;

Fls. 36/114 - Guias de recolhimento de contribuição previdenciária, nos períodos entre 01/04/81 e 30/11/92 e entre 01/03/96 e 30/11/96.

Procedendo-se à somatória do tempo de serviço total do segurado, insta consignar que as anotações em CTPS e as guias de recolhimento como contribuinte individual gozam de presunção *juris tantum* de veracidade. Não tendo sido impugnadas pela autarquia, restam incólumes e aptas a serem consideradas como prova de tempo de serviço.

Contudo, como se observa de planilha anexa a essa decisão, o autor não perfaz o tempo suficiente à almejada aposentação por tempo de serviço.

Posto isso, nos termos do *caput* e no § 1º do art. 557 do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação do autor, para anular a sentença em parte e com fulcro no art. 515, § 3º do mesmo diploma legal, julgar improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço trazido na inicial.

Mantenho, quanto ao mais, a douda sentença recorrida, inclusive no tocante aos honorários, por ser o autor beneficiário da justiça gratuita.

**Intimem-se.**

São Paulo, 24 de maio de 2013.

Nilson Lopes

Juiz Federal Convocado

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM REO Nº 0000310-23.2004.4.03.6183/SP

2004.61.83.000310-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
PARTE AUTORA : WANDERLEY DE LIMA  
ADVOGADO : ELENICE JACOMO VIEIRA VISCONTE e outro  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SONIA MARIA CREPALDI e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP  
PETIÇÃO : EDE 2013103864  
EMBGTE : WANDERLEY DE LIMA

#### DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

##### **Vistos, etc.**

Fls. 287/288 - Trata-se de embargos de declaração opostos por Wanderley de Lima em face da r. decisão proferida por este Relator às fls. 277/279v que, a teor do art. 557, do CPC, foi dado parcial provimento à remessa oficial tão somente quanto aos juros de mora e honorários advocatícios.

Em síntese, alega o embargante que a r. decisão foi omissa acerca das petições de fls. 138/139 e 261, vez que em cumprimento a tutela antecipada o INSS não acatou integralmente emitindo carta de concessão com apuração do tempo de serviço de 31 anos e 10 dias.

Feito breve relato, decido.

Os embargos de declaração somente são cabíveis, a teor do art. 535 do CPC, quando houver na decisão obscuridade, contradição ou omissão.

Sem razão o embargante, vez que ao final da decisão embargada foi determinado que:

*"Diante da petição de fls. 261, intime-se o INSS a comprovar o cumprimento da implantação da aposentadoria integral do segurado, no prazo de 30 (trinta) dias."*

Assim, pretende o embargante ou rediscutir matéria já decidida, o que denota o caráter infringente dos presentes embargos, ou, a título de prequestionamento, que este relator responda, articuladamente, a quesitos ora formulados.

*In casu*, não verifico a presença dos requisitos legais, a justificar o acolhimento dos presentes embargos de declaração.

Pelo exposto, **rejeito** os presentes embargos de declaração, mantendo integralmente a decisão de fls. 277/279v.

Após as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.

P.I.

São Paulo, 21 de maio de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

Juiz Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000885-31.2004.4.03.6183/SP

2004.61.83.000885-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Nilson Lopes  
APELANTE : MARIA OLIVEIRA DE SOUZA  
ADVOGADO : GUSTAVO FIERI TREVIZANO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR e outro

#### DECISÃO

Trata-se de ação de aposentadoria por tempo de serviço, proposta por *Maria Oliveira de Souza* em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS.

Pretende a autora o reconhecimento de labor rural, na condição de lavradora, como diarista, no período entre setembro de 1963 e 01/03/1989, com sua soma ao período em que recolheu contribuições na condição de

trabalhadora urbana e a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço (fls. 02/10).

A sentença de fls. 68/69, indeferiu a inicial e julgou extinto o processo sem julgamento do mérito, porquanto a autora não promovera o prévio requerimento administrativo do benefício de aposentadoria.

A apelação interposta às fls. 72/78 foi julgada procedente, em acórdão unânime proferido pela Sétima Turma dessa E. Corte. A sentença foi anulada e os autos retornaram à Vara de origem para regular processamento do feito.

A autarquia foi citada e apresentou sua contestação. A sentença de fls. 140/142 julgou improcedente o pedido da autora, condenando-a ao pagamento da verba honorária arbitrada em 10% sobre o valor da causa, ressalvando o benefício da justiça gratuita.

A autora, em suas razões de apelação às fls. 147/157, reafirma os argumentos e pedidos trazidos na inicial, pugnando pela reforma da r. sentença com a conseqüente concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

Sem contrarrazões, subiram os autos a essa E. Corte.

**É o relatório.  
DECIDO.**

Busca a autora o reconhecimento de atividade campesina no interregno entre setembro de 1963 e 01/03/1989, objetivando a percepção do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, após o cômputo de todos os seus períodos de atividade laborativa.

Entendo oportuno esclarecer os requisitos necessários ao reconhecimento pleiteado, bem como à concessão do benefício.

***Da atividade rural.***

Para a contagem de tempo de serviço rural trabalhado sem registro em CTPS antes da vigência da Lei n. 8.213/91, não se exige a comprovação das respectivas contribuições relativas ao período reconhecido, mas tão somente o preenchimento dos requisitos exigidos pela legislação previdenciária (artigos 55, § 3º, e 106, da Lei 8.213/91), quais sejam, início de prova material, corroborada por idônea prova testemunhal da atividade laborativa rural, como demonstram os seguintes julgados:

*"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL . APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL . VALORAÇÃO DA PROVA TESTEMUNHAL.*

*1. A valoração dos depoimentos testemunhais quanto ao período de atividade exercida pelo rurícola é válida se apoiada em início razoável de prova material, ainda que esta somente comprove tal exercício durante uma fração do tempo exigido em lei.*

*2. Consideram-se a Certidão de Casamento, o Certificado de Dispensa de Incorporação, o Título Eleitoral e a CTPS, nos quais consta a profissão de rurícola do autor, início de prova documental para fim de obtenção de benefício previdenciário.*

*3. Recurso conhecido e provido."*

*(STJ, Quinta Turma, REsp. 211031/SP, Relator Min. EDSON VIDIGAL, DJ 06/09/99, pág. 00127).*

*"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL - PROVA TESTEMUNHAL CORROBORADA POR INÍCIO DE PROVA DOCUMENTAL.*

*A exigência legal para a comprovação da atividade laborativa rural resulta na prova testemunhal, corroborada por um início razoável de prova documental, ainda que constituída por dados do registro civil, certidão de casamento, ou qualquer documento que mereça fé pública.*

*No caso em exame, o autor apresentou certidão expedida pelo Registro de Imóveis da Comarca de Paulo de Faria, Estado de São Paulo (...), que comprova a existência da "Fazenda Figueira", e que se harmoniza com os depoimentos testemunhais demonstrando o exercício da atividade rurícola do autor, sem registro e*

*contemporâneo ao período que pretende ver reconhecido.*

*Precedentes desta Corte.*

*Recurso conhecido e desprovido."*

*(STJ, Quinta Turma, REsp. 422095/SP, Relator Min. JORGE SCARTEZZINI, DJ 23/09/2002, pág. 381)*

Ressalte-se que a jurisprudência consolidou o entendimento de que documentos em nome de um dos membros do grupo familiar, contemporâneos à época dos fatos alegados, configuram início razoável de prova material (STJ, Processo nº 200300232987, RESP nº 501009, 5ª T., Rel. Arnaldo Esteves Lima, v. u., D: 20/11/2006, DJ: 11/12/2006, pág: 407; Processo nº 200201537435, RESP n.º 478908, 5ª T., Rel. José Arnaldo da Fonseca, v. u., D: 24/06/2003, DJ: 25/08/2003, pág: 360).

Quanto ao período anterior ao início de vigência da Lei n. 8.213/91, conta-se o tempo de serviço do trabalhador rural sem registro em CTPS independentemente do recolhimento das contribuições, mas não para efeito de carência, sendo que a expressão "trabalhador rural" deve ser entendida no seu sentido genérico compreendendo além do diarista, também o trabalhador rural em regime de economia familiar.

A propósito, pode-se verificar que desde a Lei Complementar n. 11, de 25/05/1971, que instituiu o Programa de Assistência ao Trabalhador rural - PRORURAL, classifica-se como trabalhador rural também o trabalhador em regime de economia familiar, conforme se extrai da redação do parágrafo 1º de seu artigo 3º, que insere este último como beneficiário desse sistema e não como contribuinte, o que vale dizer que estava dispensado de recolher as contribuições para o PRORURAL.

Assim, exigir-se o recolhimento retroativo de contribuições para fins de aposentadoria em período anterior à vigência da Lei n. 8.213/91, quando, repita-se, o trabalhador rural gozava de isenção legal, viola o princípio constitucional da irretroatividade da lei e do devido processo legal no aspecto substancial, sendo exigível somente após a vigência do citado diploma legal quando o segurado especial, se desejar fazer jus à aposentadoria por tempo de serviço, deverá contribuir facultativamente, conforme estabelece o seu artigo 55, parágrafo 2º.

Ainda que a Terceira Seção do Egrégio Tribunal Superior tenha aprovado o enunciado da Súmula n. 272, segundo a qual "o trabalhador rural, na condição de segurado especial, sujeito à contribuição obrigatória sobre a produção rural comercializada, somente faz jus à aposentadoria por tempo de serviço se recolher as contribuições facultativas", todavia, o entendimento desta Súmula não afasta a possibilidade do cômputo do respectivo tempo exercido antes da Lei n. 8.213/91 pelo trabalhador rural sem registro em CTPS para fins de aposentadoria por tempo de serviço.

Isso porque, a Súmula é expressa ao limitar a sua extensão ao segurado especial, qualificação esta que foi adotada pelo artigo 12, inciso VII, da Lei n.8.212/91 e pelo artigo 11, inciso VII, da Lei n. 8.213/91, pois, conforme já foi dito, a mencionada Lei Complementar n. 11, de 25.05.1971, que instituiu o PRORURAL, no artigo 3º, parágrafo 1º, "b", conceitua aquele que exerce atividade rural em regime de economia familiar como trabalhador rural.

E também, porque não está se dispensando a parte autora de cumprir o período de carência estabelecido na Lei n. 8.213/91, uma vez que o tempo de serviço na atividade rural sem registro em CTPS não será computado para efeito de carência, nos termos do artigo 55, parágrafo 2º, do mesmo diploma legal.

Todavia, ainda que não seja exigível a apresentação de um documento para cada ano requerido, em razão da própria natureza da atividade, o reconhecimento de labor rural somente será possível se houver início de prova material contemporânea, nos termos da Súmula nº 149 do E. STJ.

Assim, o termo inicial do período rural a ser reconhecido deverá ser fixado conforme a data constante do documento contemporâneo mais antigo que configurar início razoável de prova material.

### ***Da concessão do benefício.***

De início, observo que pela regra anterior à Emenda Constitucional 20, de 16/12/98, a aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completou 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do

sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino, antes da vigência da referida Emenda, porquanto assegurado seu direito adquirido (Lei 8.213/91, art. 52).

Após a EC 20/98, àquele que pretende se aposentar com proventos proporcionais impõe-se o cumprimento das seguintes condições: estar filiado ao RGPS quando da entrada em vigor da referida Emenda; contar com 53 anos de idade, se homem, e 48 anos de idade, se mulher; somar no mínimo 30 anos, homem, e 25 anos, mulher, de tempo de serviço; e adicionar o "pedágio" de 40% sobre o tempo faltante ao tempo de serviço exigido para a aposentadoria integral.

Comprovado o exercício de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem, e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral, pelas regras anteriores à EC 20/98, se preenchido o requisito temporal antes da vigência da Emenda, ou pelas regras permanentes estabelecidas pela referida Emenda, se após a mencionada alteração constitucional (Lei 8.213/91, art. 53, I e II).

Ressalte-se que a regra transitória introduzida pela EC 20/98, no art. 9º, aos já filiados ao RGPS, quando de sua entrada em vigor, impõe para a aposentadoria integral o cumprimento de um número maior de requisitos (requisito etário e pedágio) do que os previstos na norma permanente, de ordem que sua aplicabilidade tem sido afastada pelos Tribunais.

O art. 4º da EC 20, de 15.12.98, estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social (art. 55 da Lei 8213/91).

A par do tempo de serviço, deve o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do art. 25, II, da Lei 8213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu art. 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 exigidos pela regra permanente do citado art. 25, II.

#### ***Análise do caso em concreto.***

O interregno ainda controverso corresponde ao labor rural que a autora pretende ver comprovado, no período de setembro de 1963 e 01/03/1989.

Para a comprovação de suas alegações, a requerente juntou aos autos:

- Fls. 13 - Cópia de seu RG, onde consta a data de seu nascimento em 10/09/49, na cidade de Dom Basilio e sua filiação (Teodoro José de Souza e Julia Maria);
- Fls. 14 - Certidão de casamento, celebrado em 19/11/67, de Manoel Pedro Silva e Maria Julia do Livramento Santos (com 20 anos de idade na ocasião do casamento e natural de Nossa Senhora do Livramento), filha de Teodoro de Jesus Souza e Julia Santos;
- Fls. 17/18 - cópia de sua CTPS, com anotações de contrato de trabalho;
- Fls. 29 - Certidão de nascimento de sua filha com Manoel Pedro da Silva, lavrador, ocorrido em 04/05/78;
- Fls. 30 - Certidão de óbito de seu filho natimorto, ocorrido em 14/01/84, em que o genitor Manoel Pedro da Silva é qualificado como lavrador;
- Fls. 32 - Declaração de exercício de atividade rural, emitida pelo Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Jales, atestando que a autora exerceu atividade de lavradora entre 1973 e 1978, sem homologação do INSS;
- Fls. 33/36 - Declarações de Gonçalo Machado Silva, João Batista da Silva, José Ryugo e Francisco Airton Saracuzza, atestando o labor campestre da autora para diversos proprietários entre 1973 e 1978;
- Fls. 37 - Certificado de cadastro de imóvel rural do Sítio Santa Maria, de propriedade de Faustino Jeromini, para quem a autora alega ter trabalhado com bastante frequência, como diarista;
- Fls. 38 - Guia de recolhimento de imposto da supracitada propriedade rural;
- Fls. 39/42 - escritura de compra e venda do referido imóvel rural;
- Fls. 43 - ficha cadastral do aluno "Claudionor Santos Silva", filho de Manoel Pedro da Silva e Maria Julia dos Santos, registrando sua residência em bairro rural;
- Fls. 45 - Ficha cadastral emitida pelo Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Jales, em nome de Manoel Pedro da Silva, em 26/04/78;
- Fls. 47 e 52/57 - Guias de recolhimento de contribuição ao Sindicato dos trabalhadores rurais de Jales, paga por Manoel Pedro da Silva, em 17/01/78, 25/04/84, 20/07/83, 26/02/82, 04/02/80, 23/10/79 e 06/04/81;
- Fls. 48/50 - Guias de contribuição assistencial paga pela empresa de Faustino Jeromim, em julho de 1988, março

de 1987 e abril de 1986;

Fls. 51 - Guia de contribuição assistencial recolhida por José Ryugo em março de 1985.

Cumpra esclarecer que o artigo 106 da Lei nº 8.213/91 enumera de forma sucinta e simplificada os meios para comprovação de atividade rural, não criando óbice a outros meios de prova admitidos pelos nossos Tribunais.

Deste modo, embora a referida lei não especifique a natureza do denominado início razoável de prova material, quer em sua potencialidade, quer em sua eficácia, a prerrogativa de decidir sobre a validade dos documentos e concluir pela sua aceitação, ou não, pertence ao juiz, devendo, qualquer que seja a prova, levar à convicção do magistrado sobre o fato probando.

Da análise do conjunto probatório acostado aos autos pela autora, insta consignar que esta busca o reconhecimento de labor rural, e que apresenta com essa finalidade, documentos de Manoel Pedro da Silva, na condição de seu marido. Inexistem nos autos documentos pessoais da autora, que a qualifiquem como rurícola. Nesse sentido, esclareça-se que por certo é admissível estender o reconhecimento do ofício de lavrador à esposa que, além de labutar nas lides rurais, por óbvio também se ocupa dos afazeres domésticos, como demonstra a dura realidade da vida no campo.

Por oportuno, transcrevo trecho de decisão proferida pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça no julgamento do Recurso Especial n.º 495332/RN, de relatoria da Ministra Laurita Vaz *in verbis*:

*"A jurisprudência desta Corte, sensível à dificuldade do rurícola na obtenção de prova escrita do exercício de sua profissão, consolidou-se no sentido de que a comprovação da atividade laborativa do rurícola deve se dar com o início de prova material, ainda que constituída por dados do registro civil, certidão de casamento, ou mesmo assentos de óbito, em se tratando de pensão.*

*Nesse diapasão, vem-se estendendo à esposa a qualificação profissional de lavrador do marido, em razão da própria situação de atividade comum ao casal.*

*É certo que a legislação previdenciária não eximiu os trabalhadores rurais da demonstração do exercício de atividade rural, mas sim da comprovação das contribuições, ao contrário do entendimento desposado pelo acórdão a quo. Entretanto, a lei não exige que o início de prova material se refira precisamente ao período de carência do art. 143 da Lei nº 8.213/91, servindo apenas para convalidar a prova testemunhal."*

Sendo assim, é aceitável, como prova da atividade laborativa nas lides rurais, o documento que especifica tal circunstância em relação ao marido, de acordo com entendimento já sedimentado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, como confirmam os seguintes julgados:

**"PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. ERRO DE FATO. DOCUMENTO NOVO. PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. CERTIDÃO DE CASAMENTO.**

**1. A certidão de casamento, da qual conste a profissão do marido da Autora como lavrador, vale como início de prova material.**

**2. Rescisória julgada procedente para rescindir o acórdão atacado e restabelecer as decisões proferidas nas instâncias ordinárias."**

(STJ, AR 888/SP, Rel. Min. Edson Vidigal DJ 12.11.01, pág. 125.)

**"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR IDADE - RURÍCOLA - PROVA DOCUMENTAL - CERTIDÃO DE CASAMENTO - CONCESSÃO DO BENEFÍCIO - DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NÃO DEMONSTRADA - ART. 255 E PARÁGRAFOS DO RISTJ - PRECEDENTES.**

**1. Na esteira de sólida jurisprudência da 3a. Seção (cf. EREsp n.ºs 176.089/SP e 242.798/SP), afasta-se a incidência da Súmula 07/STJ para conhecer do recurso. A qualificação profissional de lavrador do marido, constante dos assentamentos de registro civil, é extensível à esposa, e constitui indício aceitável de prova material do exercício da atividade rural.**

**2. (...)**

**3. Precedentes desta Corte.**

**4. Recurso parcialmente conhecido e nessa parte provido."**

(STJ, Quinta Turma, Resp 410281/PR, Rel. Min. Jorge Scartezini, DJ: 03/02/03 pág. 344).

**"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO DE MARIDO LAVRADOR. CATEGORIA EXTENSIVA À ESPOSA. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. RECURSO ESPECIAL DESPROVIDO.**

**1. A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que**

constituída por dados do registro civil, como certidão de casamento onde marido aparece como lavrador, qualificação extensível à esposa.

2. A Lei não exige que o início de prova material se refira precisamente ao período de carência do art. 143 da Lei n.º 8.213/91, servindo apenas para corroborar a prova testemunhal presente nos autos.

3. Recurso especial desprovido."

(STJ, Quinta Turma, Resp. 495332/RN, Rel. Min. Laurita Vaz DJ 02.06.03, pág. 346.)

Ademais, o documento em nome do marido é extensível à esposa não somente no caso de trabalho exercido em regime de economia familiar, mas sim, em todas as hipóteses elencadas no artigo 11, VII da Lei n.º 8213/91, sendo tal entendimento cristalizado pela Súmula n. 6 da Turma de Uniformização dos Juizados Especiais Federais, no sentido de que: "A certidão de casamento ou outro documento idôneo que evidencie a condição de trabalhador rural do cônjuge constitui início razoável de prova material da atividade de rurícola.", destarte, sem ressalvas.

No caso em tela, contudo, a certidão de casamento apresentada pela autora não traz registro de seu casamento com Manoel Pedro Silva. O nome da nubente trazido na certidão de fls. 14, bem como sua idade e naturalidade, não coincidem com os dados da autora. Por coincidentes, apenas a filiação da demandante e daquela que contraiu núpcias com Manoel Pedro Silva em 19/11/1967.

Contudo, possível o reconhecimento de relação de dependência econômica entre a autora e o lavrador Manoel Pedro Silva, em consideração ao registrado nas certidões de nascimento de fls. 29/30 e ao vínculo declarado por este às fls. 44, em ficha de matrícula no Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Jales.

Dessa maneira, estendendo o reconhecimento do labor rural comprovado por Manoel Pedro Silva à sua dependente Maria Oliveira de Souza, e considerando idôneas e aproveitáveis a esse fim as certidões de fls. 29/30, considere-se como de efetivo labor rural exercido pela autora, o período entre 01/01/1978 e 31/12/84.

Insta salientar a ausência, *in casu*, de prova testemunhal produzida em audiência. As declarações dos empregadores, não podem ser consideradas como início razoável de prova material, equivalendo-se a depoimentos unilaterais reduzidos a termo e não submetidos ao crivo do contraditório. Estão, portanto, em patamar inferior à prova testemunhal colhida em juízo, por não garantir a bilateralidade de audiência.

Contudo, as certidões de nascimento dos filhos da autora configuram-se prova material robusta, podendo-se nessa circunstância, prescindir da prova testemunhal.

Os períodos em que a parte autora trabalhou com registro em CTPS, estão suficientemente comprovados, cumprindo salientar que as referidas anotações gozam de presunção legal *juris tantum*.

A somatória de todos os períodos laborados pela autora até o advento da Emenda Constitucional nº 20 de 15-12-1998, não perfaz o tempo mínimo previsto para ensejar a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço nos termos do artigo 52 e seguintes da Lei n.º 8.213/91.

Mesmo considerando a continuidade da atividade laborativa da autora após a edição da supracitada emenda, verifica-se que não logrou atingir o tempo de serviço necessário à aposentação requerida.

Não há condenação da parte autora aos ônus da sucumbência, pois o colendo STF já decidiu que a aplicação do disposto nos art. 11 e 12 da Lei n. 1.060/50 torna a sentença um título judicial condicional (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).

Posto isso, nos termos do § 1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação da autora**, para reconhecer o período de atividade rural compreendido entre 01/01/1978 e 31/12/84, mantendo, porém, a sentença, no que se refere ao indeferimento do pedido de concessão do benefício.

**Intimem-se.**

São Paulo, 23 de maio de 2013.

Nilson Lopes

2005.03.99.019853-0/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio NILSON LOPES  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUIZ TINOCO CABRAL  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : APARECIDO LAZOTI  
ADVOGADO : EDNEI MARCOS ROCHA DE MORAIS  
No. ORIG. : 02.00.00207-1 1 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação da sentença de fls. 85/88 que julgou procedente o pedido do autor para reconhecer o tempo de serviço rural compreendido entre 03.1967 e 12.1970, bem como de 07.1971 a 04.1981, juntamente com os períodos laborados em trabalho urbano, com registro em CTPS.

No *decisum* restou reconhecido o tempo de serviço do autor, nos períodos de março/1967 a dezembro/1970 e de julho/1971 a abril/1981, ficando o Instituto réu condenado a averbar referido período, expedindo a devida certidão de tempo de serviço. Foi este, também, condenado a conceder aposentadoria por tempo de serviço na base de 94% dos últimos de 36 meses de contribuição a partir da citação, acrescidos de 6% a cada ano trabalhado até o máximo de 100%, bem como os abonos anuais.

Condenou o réu, ademais, ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10%, incidente sobre o valor da causa, sendo determinado que a correção das prestações ocorrerá nos termos da Súmula 148, STJ, Súmula 08, TRF 3º Região, Lei n.º 6.899/81, Lei n.º 8.213/91 e legislação superveniente a partir de seus vencimentos.

No presente recurso às fls. 95/103 a Autarquia, ora apelante, requer a reforma da decisão alegando o seguinte:

- a) Ausência de prova material hábil para comprovação do alegado exercício de atividade rural;
- b) Não houve prova suficiente nos autos quanto à efetiva exposição do autor a agentes nocivos, prejudiciais à sua saúde ou integridade.
- c) Não pode ser concedida a conversão de tempo de serviço especial para comum tendo em vista não ter sido comprovado nos autos a devida fonte de custeio total;
- d) Requer a revisão no que concerne ao arbitramento dos honorários advocatícios no valor de 5% sobre o valor do débito até a sentença proferida pelo MM. Juiz a quo.

Postula, ainda, o conhecimento e provimento de sua apelação, pleiteando o prequestionamento da matéria argüida em sede recursal.

Com a apresentação das contrarrazões (95/103), os autos subiram a esta egrégia Corte Regional.

#### **É o breve relato.**

#### **Decido.**

Preliminarmente, legitima-se o reexame necessário, na hipótese dos autos, uma vez que não é possível precisar se o valor da condenação excede ou não o limite de sessenta salários mínimos, estabelecido pelo § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, acrescido pela Lei n. 10.352/2001.

A hipótese comporta julgamento, na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

#### ***Da Comprovação do Trabalho Rural.***

Busca a parte autora, nascida em 26.12.1949 (f. 10), a averbação da atividade rural exercida nos períodos de março/1967 a dezembro/1970 e de julho/1971 a abril/1981, com a consequente concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço proporcional.

A fim de comprovar o efetivo desempenho em trabalho rural, a parte autora trouxe aos autos apenas a Declaração de Exercício de Atividade Rural, datado de 17.12.2002, no qual informa a sua profissão como sendo servente geral rural.

A prova testemunhal produzida relata, de forma imprecisa, a atividade rural laborada pelo autor (fls. 74/76) tal como a testemunha Jovino Cesar Mendes Alves afirma às fls. 75, que "... no ano de 1977, o autor saiu do serviço e não sabe precisar em que data", embora o autor alegue que tal fato tenha ocorrido no ano de 1981. Já a testemunha João Pedro de Almeida afirma que "...o autor trabalhou na Fazenda Cortado até o ano de 1984", tempo esse muito diverso do alegado do autor, o qual informa ter parado seu trabalho no campo no ano de 1981.

Da análise dos documentos apresentados, verifica-se que não há início de prova documental suficiente para demonstrar a condição de rurícola da parte autora no período alegado na exordial. Isso porque, não podem ser consideradas como início razoável de prova material, equivalendo a simples depoimento unilateral reduzido a termo e não submetido ao crivo do contraditório. Estão, portanto, em patamar inferior à prova testemunhal colhida em juízo, por não garantirem a bilateralidade de audiência.

Ademais, jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à com provação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário."*

Nesse sentido:

***"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL . APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL . VALORAÇÃO DA PROVA TESTEMUNHAL.***

*1. A valoração dos depoimentos testemunhais quanto ao período de atividade exercida pelo rurícola é válida se apoiada em início razoável de prova material, ainda que esta somente comprove tal exercício durante uma fração do tempo exigido em lei.*

*2. Consideram-se a Certidão de Casamento, o Certificado de Dispensa de Incorporação, o Título Eleitoral e a CTPS, nos quais consta a profissão de rurícola do autor, início de prova documental para fim de obtenção de benefício previdenciário.*

*3. Recurso conhecido e provido."*

*(STJ, Quinta Turma, REsp. 211031/SP, Relator Min. EDSON VIDIGAL, DJ 06/09/99, pág. 00127).*

***"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL - PROVA TESTEMUNHAL CORROBORADA POR INÍCIO DE PROVA DOCUMENTAL.***

*A exigência legal para a comprovação da atividade laborativa rural resulta na prova testemunhal, corroborada por um início razoável de prova documental, ainda que constituída por dados do registro civil, certidão de casamento, ou qualquer documento que mereça fé pública.*

*No caso em exame, o autor apresentou certidão expedida pelo Registro de Imóveis da Comarca de Paulo de Faria, Estado de São Paulo (...), que comprova a existência da "Fazenda Figueira", e que se harmoniza com os depoimentos testemunhais demonstrando o exercício da atividade rurícola do autor, sem registro e contemporâneo ao período que pretende ver reconhecido.*

*Precedentes desta Corte.*

*Recurso conhecido e desprovido."*

*(STJ, Quinta Turma, REsp. 422095/SP, Relator Min. JORGE SCARTEZZINI, DJ 23/09/2002, pág. 381)*

Portanto, não existindo ao menos início de prova material, desnecessária a incursão sobre a credibilidade ou não da prova testemunhal, uma vez que esta, isoladamente, não se presta à declaração de existência de tempo de serviço rural. Esse entendimento encontra-se pacificado no Superior Tribunal de Justiça, conforme revela a ementa a seguir transcrita:

***"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR rural. APOSENTADORIA POR IDADE. prova EXCLUSIVAMENTE***

*testemunhal. SÚMULA 149/STJ. Para a obtenção de benefício previdenciário, não basta a prova exclusivamente testemunhal para com prova r a atividade rural . Recurso provido. (REsp 200200879749-MS, Relator Ministro FELIX FISCHER, j. 25/03/2003, DJ 19/05/2003, p. 248)".*

Assim, inviável o reconhecimento do tempo de serviço rural postulado.

### ***Da Comprovação da Atividade Especial.***

No tocante aos requisitos legais para concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, com o cômputo de períodos até 15.12.1998, exige-se o preenchimento de dois requisitos: carência e tempo de serviço ( 25 anos, para mulher, e 30 anos, para homem, na forma proporcional; atingindo-se a forma integral com 30 anos, para mulher, e 35 anos, para homem), nos termos dos artigos 52 e 142 da Lei nº 8.213/91.

Com a inovação legislativa trazida pela Emenda Constitucional n.º 20/98 a aposentadoria por tempo de serviço foi substituída pela aposentadoria por tempo de contribuição, observado, porém, o direito adquirido (art. 5º, inciso XXXVI da Constituição Federal). É dizer, o segurado que implementou todos os requisitos da aposentadoria integral ou proporcional sob a égide daquele regramento pode, a qualquer tempo, pleitear o benefício.

No entanto, os segurados que não preencheram os requisitos à época da reforma constitucional sujeitam-se às regras de transição da Emenda Constitucional em comento, sendo que seu artigo 9º estabeleceu, para quem pretendesse se aposentar na forma proporcional, requisito de idade mínima (53 anos de idade - homem; e 48 anos - mulher) e um adicional de contribuições no percentual de 40% sobre o valor que faltasse para completar 30 anos (homem) ou 25 anos (mulher), consubstanciando o que se convencionou chamar de pedágio.

Por outro lado, o segurado que possuir mais de 35 (trinta e cinco) anos (homem) ou de 30 (trinta) anos (mulher) de tempo de serviço, fará jus à aposentadoria, na sua forma integral, sem estar sujeito a regra de transição, nos termos do disposto no artigo 201, § 7, inciso I, da Constituição Federal. Nota-se que a regra de transição prevista no art. 9º, incisos I e II, alíneas "a" e "b" da Emenda Constitucional nº 20, para fins de aposentadoria integral, não se aplica, pois desde o início restou ineficaz, por ausência de aplicabilidade prática, tendo em vista que confronta com a regra permanente do texto constitucional, que não exige o implemento de idade mínima ou pedágio. Nesse sentido, segue a jurisprudência (TRF-1ª Região, Primeira Turma, AC 2003.38.01.003208-3, Rel. Des. Fed. Luiz Gonzaga Barbosa Moreira, DJ: 17/09/2007, pag. 11, g.n.; TRF-3ª Região, Décima Turma, AC 1110637/SP, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão, DJ: 04/07/2007, pag. 351, g.n.).

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79, até 5/3/1997 e, após, pelo Decreto n. 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei n. 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

*Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.*

Com a edição da Medida Provisória n. 1.523/96 o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

*Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.*

*§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de*

*segurança do trabalho.*

*(...)*

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei n. 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória n. 1.523/96 (reeditada até a MP n. 1.523-13 de 23/10/1997 - republicado na MP n. 1.596-14, de 10/11/1997 e convertida na Lei n. 9.528, de 10/12/1997), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto n. 2.172, de 5/3/1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei n. 9.528, de 10/12/1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

*PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.*

*(...)*

*- A Lei n° 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.*

*- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória n° 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.*

*- Precedentes desta Corte.*

*- Recurso conhecido, mas desprovido.*

*(STJ, Resp 436661/SC, 5ª Turma, Relator Ministro JORGE SCARTEZZINI, DJ 2/8/2004, p. 482)*

Pode, então, em tese, ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10/12/1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030 ou CTPS, exceto para o agente nocivo ruído por depender de aferição técnica.

Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

Para a comprovação da atividade especial, o autor juntou aos autos cópias de sua CTPS (fls. 12), além de laudos técnico e pericial trazendo informações completas e robustas referente à empresa em que o autor trabalhou (fls.14/16).

No que se refere ao nível de ruído aferido pelos documentos trazidos aos autos, é importante destacar que o Decreto n. 2.172, de 5/3/1997, que revogou os dois outros decretos anteriormente citados, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 decibéis como prejudicial à saúde.

Por tais razões, até ser editado o Decreto n. 2.172, de 5/3/1997, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 dB como agente nocivo à saúde.

Posteriormente, com o Decreto n. 4.882, de 18/11/2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível voltou a ser de 85 dB (art. 2º do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

Por sua vez, o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Nesse sentido: TRF/3ª Região, AMS 2006.61.26.003803-1, 10ª Turma, Relator Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO, DJF3 4/3/2009, p. 990, APELREE 2009.61.26.009886-5, Relatora Desembargadora Federal, 7ª Turma, LEIDE POLO, DJF 29/5/2009, p. 391.

### ***Da Atividade de Tratorista.***

No que tange à atividade de tratorista esta, da mesma forma, deve ser considerada especial, por equiparar-se à de motorista, também enquadrada na categoria de Transporte Rodoviário no Código 2.4.4 do Quadro Anexo do Decreto 53.831/64 e no Código 2.4.2 do Anexo II do Decreto 83.080/79 existindo, assim, a presunção de exposição aos agentes nocivos relacionados no mencionado anexo. Nesse sentido, confirmam-se os seguintes julgados:

*PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL. REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE ESPECIAL. EXIGÊNCIA DE LAUDO TÉCNICO - NÃO CABIMENTO. TRATORISTA. MAJORAÇÃO DO COEFICIENTE DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL DA REVISÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS.*

(...)

3. *Apenas após a edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997 surgiu a exigência de que o preenchimento do formulário tenha como base laudo técnico elaborado por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.*

4. *Presente nos autos formulário DSS 8030, atestando que o Autor trabalhava, habitual e permanentemente, na função de tratorista, no período de 15.04.1985 a 19.01.1988.*

5. *A função de tratorista deve ser enquadrada como atividade especial, por analogia, com fulcro no item 2.4.4 do Decreto nº 53.831/64 e item 2.4.2 do Anexo II, do Decreto nº 83.080/79.*

(...)

*11. Remessa oficial e apelação da Autarquia parcialmente providas."*

*(TRF da 3ª Região, Processo nº 200303990256867, APELREE 893505, 7ª T., Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, v. u., D: 29/03/2010, DJF3 CJI:07/04/2010, pág: 707)*

*AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. MOTORISTA. ATIVIDADE INSALUBRE. CONVERSÃO DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. EXISTÊNCIA DE DIREITO ADQUIRIDO. PRESUNÇÃO DE EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS ATÉ A EDIÇÃO DA LEI Nº 9.032/95. APÓS 29/4/95, EXIGÊNCIA DE PROVA DA EFETIVA EXPOSIÇÃO MEDIANTE FORMULÁRIOS PRÓPRIOS. DSS 8030. 1. Tratando-se o período que se pretende averbar anterior à edição da Lei nº 9.528/97, basta o simples enquadramento da atividade como especial - o que, no caso, consistia no enquadramento no Código 2.4.4 do Quadro Anexo do Decreto 53.831/64 e no Código 2.4.2 do Anexo II do Decreto 83.080/79 -, desde de que acrescido do formulário DSS 8030 de modo a suprir a prova da exposição a agentes nocivos. 2. Agravo regimental a que se nega provimento.*

*(AGRESP 200801991563, OG FERNANDES, STJ - SEXTA TURMA, 13.10.2009)*

Ademais, conforme Circular n.º 08, de janeiro de 1983, do antigo INPS, a própria autarquia previdenciária equiparou a atividade de tratorista com a de motorista, em face do pronunciamento no Proc. 113.064/80 do Ministério do Trabalho.

Assim, tendo em vista a documentação apresentada, em consonância com as determinações legais, devem ser tidos por especial o período de 19.09.1989 a 15.12.1998, em razão de enquadramento no Código 2.4.4 do Quadro Anexo do Decreto 53.831/64 e no Código 2.4.2 do Anexo II do Decreto 83.080/79, bem como em razão de exposição a nível de ruído superior àqueles legalmente estabelecidos.

### ***Da Comprovação da Atividade Urbana.***

Para a comprovação de sua atividade urbana, a parte autora instruiu a presente demanda com a cópia de sua Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS que, somados com o período acima reconhecido de atividade especial totalizam 20 anos, 09 meses e 28 dias.

As anotações em CTPS gozam de presunção legal de veracidade *juris tantum*, razão pela qual cabe ao instituto apelante comprovar a falsidade de suas afirmações. Não o fazendo, restam as mesmas incólumes e aptas à formação da convicção do magistrado no exercício de sua função judicante.

Entretanto, tendo em vista não ter sido reconhecido o tempo de serviço exercido em labor rural pelo autor, o tempo que ostenta até a Emenda Constitucional n. 20/98, é de vinte anos de contribuição, portanto, insuficiente para obtenção do benefício requerido.

Posto isso, nos termos do § 1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação da parte ré, para afastar apenas o reconhecimento do período de atividade rural sem a devida documentação.

Diante da sucumbência recíproca, estabelecida entre as partes, deixo de fixar qualquer condenação ao pagamento de honorários advocatícios.

Decorrido "in albis" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

**Intimem-se.**

São Paulo, 14 de maio de 2013.

NILSON LOPES

Juiz Federal em Auxílio

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025679-80.2005.4.03.9999/SP

2005.03.99.025679-7/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio NILSON LOPES  
APELANTE : PEDRO MARCHIOLI  
ADVOGADO : ANDRÉ LUIS DE ALMEIDA AVELAR  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MOISES RICARDO CAMARGO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 02.00.00146-4 1 Vr MONTE APRAZIVEL/SP

**DECISÃO**

Trata-se de apelação do autor, em ação de conhecimento ajuizada em 13/11/2002, que tem por objeto condenar a Autarquia ao reconhecimento do período de 19.02.1966 até o ano de 1991 como sendo trabalhados em atividade rural para, somados ao tempo exercido em área urbana, conceder aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença de primeiro grau julgou improcedente o pedido e condenou o autor ao pagamento de verba honorária fixada em R\$ 350,00 (trezentos e cinquenta reais), observado o disposto no artigo 12 da Lei n.º 1.060/50.

Em seu recurso, o autor pugna pela reforma da decisão, alegando que as provas juntadas aos autos são suficientes para demonstrar o trabalho como rurícola, e que a cultura jurídica de seu prolator está em desacordo com a lei e com a jurisprudência recente dos Tribunais.

Postula, ademais, o conhecimento e provimento de sua apelação, postulando ainda o prequestionamento da matéria argüida em sede recursal.

Com contrarrazões, subiram os autos a este egrégio Tribunal.

**É o relatório.**

**Passo a decidir.**

Busca o Autor, nascido em 19/02/1952 (f. 11), a declaração da atividade rural cumulada com a aposentadoria por tempo de serviço por ele exercido, no período de 19/02/1966 até o ano de 1991 em regime de economia familiar, com a consequente obtenção do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, desde a data do ajuizamento da ação (13/11/2002).

A jurisprudência do colendo STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula n.º 149, "in verbis":

*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.*

Destaco que a orientação colegiada é pacífica no sentido de que razoável início de prova material não se confunde com prova plena, ou seja, constitui indício que deve ser complementado pela prova testemunhal quanto à totalidade do interregno que se pretende ver reconhecido (*TRF/1.ª Região, 2.ª Turma; AC 01292444, proc. 199501292444/MG; Relatora Des. Federal Assusete Magalhães; v.u., j. em 7.8.2001, DJ 28.8.2001, p. 203*).

A fim de comprovar o efetivo desempenho das lides campestinas pela parte autora, foram juntados aos autos diversos documentos, quais sejam:

- a) Declaração datada de 24.11.2000, emitida por Jorge Paiola, informando que o autor foi seu funcionário no período de 19.02.1963 a 31.07.1974 (fls. 12);
- b) Declaração datada de 17.06.1999, emitida por Jorge Paiola, Antonio de Freitas, informando que o autor foi seu funcionário no período de agosto/1974 a agosto/1978 (fls. 13);
- c) Contrato de Parceria Agrícola, no qual o autor foi parceiro, com duração de 01.10.1978 a 30.09.1982 (fls. 14);
- d) Certidão de Casamento do autor datada de 13.11.1982, mencionando a profissão deste como sendo lavrador (fls. 15);
- e) Título de Eleitor datado de 13.01.1986 mencionando a profissão do autor com sendo lavrador (fls.16);
- f) Certidão de Nascimento da filha do autor datada de 07.12.1983 informando a profissão do autor como sendo lavrador (fls. 17);
- g) Contrato de Parceria Agrícola, no qual o autor foi parceiro, com duração de 01.10.1984 a 30.09.1985 (fls. 18/21);
- h) Contrato de Parceria Agrícola, no qual o autor foi parceiro, com duração de 01.09.1986 a 30.08.1989 (fls. 22);
- i) Contrato de Parceria Agrícola, no qual o autor foi parceiro, com duração de 01.10.1990 a 30.09.1993 (fls. 23);
- j) Declaração datada de 24.11.2000, emitida por Malvina Estela, informando que o autor foi seu funcionário no período de 24.08.1994 a 31.07.1995 (fls. 12);
- k) Declaração expedida pelo Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Tanabi datada de 30.08.2001 informando que o autor exerceu trabalho rural (fls. 25/26);
- l) Notas fiscais emitidas em nome do autor referente ao interregno de 06.04.1981 a 07.01.1986 (fls. 27/36);
- m) Certidões dos Imóveis pertencentes aos empregadores do autor (fls. 37/58).

No que tange aos documentos referentes aos itens "a", "b", "j" e "k" não podem ser consideradas como sendo início razoável de prova material, equivalendo a simples depoimento unilateral reduzido a termo e não submetido ao crivo do contraditório. Estão, portanto, em patamar inferior à prova testemunhal colhida em juízo, por não garantirem a bilateralidade de audiência.

Outrossim, os demais documentos acima mencionados apresentam robusta prova material no sentido de comprovar o labor rural do autor.

As testemunhas ouvidas em juízo, sob o crivo do contraditório e da ampla defesa, corroboraram o trabalho rural exercido pela parte autora (f. 112 a 113).

Assim, depreende-se do conjunto probatório, considerados o documento mais remoto que configurar o início razoável de prova material e o teor dos depoimentos testemunhais, que o labor rural da parte autora está suficientemente comprovado, nos moldes da legislação previdenciária, a partir de 01.10.1978, data constante no Contrato de Parceria Agrícola, no qual o autor foi parceiro, nos termos da documentação juntada nos autos, até a data de 01/05/1991 tendo em vista que, a partir de 02.05.1991, o autor passou a ter registros de trabalho em CTPS.

Ademais, a parte autora instruiu a presente demanda com a cópia de sua Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, informando os seus respectivos vínculos de trabalho.

As anotações em CTPS gozam de presunção legal de veracidade *juris tantum*, razão pela qual cabe ao instituto apelante comprovar a falsidade de suas afirmações. Não o fazendo, restam as mesmas incólumes e aptas à formação da convicção do magistrado no exercício de sua função judicante.

Assim, acrescendo-se o período de trabalho rural aqui reconhecido, entre 01.10.1978 e 01.05.1991, a parte autora não atinge tempo de serviço suficiente para a obtenção do benefício pleiteado, nem mesmo para implementação da carência exigida no ano de 2002, de acordo com a tabela prevista no artigo 142 da Lei n. 8.213/91.

Além do mais, tratando-se de trabalhador rural, tanto no período sem registro em CTPS, quando naqueles devidamente anotados, teria o Autor direito a aposentadoria rural por idade aos 60 (sessenta) anos de idade, sendo que na data da propositura da presente ação, contava apenas com 50 (cinquenta) anos de idade.

Posto isso, nos termos do *caput* do artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação do Autor.

Decorrido "in albis" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

**Intimem-se.**

São Paulo, 14 de maio de 2013.

NILSON LOPES

Juiz Federal em Auxílio

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0030884-90.2005.4.03.9999/SP

2005.03.99.030884-0/SP

RELATOR	: Juiz Federal em Auxílio NILSON LOPES
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: RENATA CAVAGNINO
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: ROBERTO GREGUER
ADVOGADO	: DAVID VITORIO MINOSSI ZAINA
REMETENTE	: JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CERQUEIRA CESAR SP
No. ORIG.	: 03.00.00111-6 1 Vr CERQUEIRA CESAR/SP

**DECISÃO**

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do INSS, em 03/10/2003, objetivando o reconhecimento do período de 1964 a 1987, em que alega o Autor ter trabalhado como rurícola, e do período de 1987 a 1999 em que afirma ter laborado em contato com agentes agressivos e sob condições insalubres. Pleiteia ainda a soma destes períodos para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição.

Agravo retido do INSS às f. 83/87.

A r. sentença proferida em 03/02/2005 (f. 131/138) **julgou procedente** o pedido do autor, reconhecendo o exercício de labor rural no período de 1964 a fevereiro de 1967, e o exercício de atividade sob condições especiais, nos períodos de 13/03/1987 a 05/01/1990 e de 01/03/1991 a 30/04/1999, a serem convertidos em tempo de serviço comum. Condenou o INSS a conceder ao autor a aposentadoria por tempo de contribuição, a partir da data da citação, com incidência de juros de mora e de correção monetária. O réu foi condenado, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios fixados à razão de 15% (quinze por cento) sobre o total das prestações vencidas até a data da sentença. A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Inconformado, o INSS interpôs recurso de apelação, pugnando pela reforma da sentença. Preliminarmente, requer a apreciação do agravo retido, em que alega carência de ação, pela falta de interesse de agir, em razão da ausência de prévio requerimento administrativo. No mérito, argumenta que o tempo de serviço laborado na condição de rural não pode ser computado para efeitos de carência, alega a ausência dos requisitos legais para o reconhecimento da atividade especial, de modo que a parte autora não preenche os requisitos para a concessão do benefício almejado. Subsidiariamente, pleiteia a reforma da verba honorária e da correção monetária.

Com contrarrazões, subiram os autos a este egrégio Tribunal.

**É o relatório.  
D E C I D O.**

Inicialmente, deve ser conhecido o agravo retido cuja apreciação foi requerida nas razões da apelação, conforme preceitua o artigo 523 do Código de Processo Civil.

No entanto, no que refere à matéria preliminar suscitada, cabe anotar que, ao contestar o pedido, no mérito, a autarquia previdenciária demonstrou, inequivocamente, seu propósito em indeferir o pleito administrativamente. Assim, no presente caso, torna-se desnecessário o prévio requerimento administrativo.

Ademais, esta egrégia Corte já decidiu inúmeras vezes que o esgotamento da via administrativa não condiciona o exercício do direito da ação. A matéria já foi objeto da Súmula n. 9, deste Tribunal Regional Federal, nos seguintes termos:

*"Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa, como condição de ajuizamento da ação."*

Destarte, não se verifica carência de ação, por falta de interesse processual.

Passo, então, à análise do mérito.

***Atividade rural***

Objetiva o autor, nascido em 29/10/1953 (f. 10), o reconhecimento de exercício de labor rural, sem registro em CTPS, no período de 1964 a 1987, e de atividade especial no período de 1987 a 1999, com a consequente concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

A jurisprudência do colendo STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula n. 149, "in verbis":

*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.*

Destaco que a orientação colegiada é pacífica no sentido de que razoável início de prova material não se confunde com prova plena, ou seja, constitui indício que deve ser complementado pela prova testemunhal quanto à totalidade do interregno que se pretende ver reconhecido (*TRF/1.ª Região, 2.ª Turma; AC 01292444, proc. 199501292444/MG; Relatora Des. Federal Assusete Magalhães; v.u., j. em 7.8.2001, DJ 28.8.2001, p. 203*).

Com o fim de comprovar o exercício da atividade rural, a parte autora juntou aos autos a Certidão do Oficial do Registro de Imóveis da Comarca de Cerqueira César, SP, informando que, por meio de escritura de compra e venda lavrada em 14/11/1963, seu pai, qualificado como lavrador, adquiriu uma área de terras, situada no Bairro Cachoeirinha, com aproximadamente 6 (seis) alqueires, ou seja, 14,52 ha (quatorze hectares e cinquenta e dois ares) (f. 11); a matrícula n. 3.697 do 1º Cartório de Notas e Ofício da mesma Comarca, na qual o pai do autor é qualificado como lavrador (f. 29); as notas fiscais do produtor, emitidas em nome do pai do autor, datadas de

08/12/1968, 29/08/1969, 19/06/1970, 30/11/1971 (f. 12/15); o certificado de dispensa de incorporação, emitido em 09/05/1972, no qual consta a profissão do autor como sendo agricultor, a residência na "Fazenda Cachoeirinha", e a informação de que fora dispensado do Serviço Militar Inicial em 31/12/1971, por residir em zona rural (f. 16). Juntou, também, o comprovante de pagamento do Imposto sobre a Propriedade Territorial Rural do imóvel denominado "Água Cachoeirinha", com área de 14,5 ha, cadastrado em nome do pai do autor, referente ao exercício de 1974 (f. 17), e comprovantes de pagamento de taxa de serviços, relativos ao mesmo imóvel rural e ao interregno de 1975 a 1982 (18-20, 23-24, 27). Por fim, o autor colacionou aos autos a certidão de seu casamento, celebrado em 30/12/1978 (f. 21), as certidões de nascimento de filhos, lavradas em 31/12/1979 e 20/04/1981 (f. 22 e 25), e o título eleitoral, datado de 29/09/1981, todos o qualificando como lavrador.

Referidos documentos constituem início de prova material do exercício de labor rural.

As testemunhas ouvidas em juízo, sob o crivo do contraditório e da ampla defesa, corroboram o exercício de trabalho rural pelo autor, no sítio pertencente ao genitor deste (f. 112/115).

Insta salientar que, conforme se verifica na cópia da matrícula juntada à f. 29, o imóvel rural pertencente à família foi alienado pelo pai do autor, por meio de escritura pública lavrada em 13/01/1984.

Dessa forma, do cotejo das provas produzidas, constato que restou demonstrado o trabalho do autor na condição de rurícola, no período de 29/10/1965 a 13/01/1984, devendo ser procedida à contagem de tempo de serviço cumprido no citado interregno, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência, nos termos do art. 55, parágrafo 2.º, da Lei n. 8.213/91.

#### ***Atividade especial.***

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79, até 05/03/1997 e, após, pelo Decreto n. 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei n. 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

*Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.*

Com a edição da Medida Provisória n. 1.523/96 o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1.º, 2.º, 3.º e 4.º:

*Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.*

*§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.*

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei n. 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória n. 1.523/96 (reeditada até a MP n. 1.523-13 de 23/10/1997 - republicado na MP n. 1.596-14, de 10/11/1997 e convertida na Lei n. 9.528, de 10/12/1997, não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto n. 2.172, de 05/03/1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei n.

9.528, de 10/12/1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

*PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.*

(...)

*- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.*

*- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.*

*- Precedentes desta Corte.*

*- Recurso conhecido, mas desprovido.*

*(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezzini; julg. 28/4/2004; DJ 2/8/2004, p. 482).*

Pode, então, em tese, ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10/12/1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030 ou CTPS, exceto para o agente nocivo ruído por depender de aferição técnica.

Ressalto que os Decretos n.º 53.831/64 e 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

No que se refere ao questionamento relativo ao nível de ruído aferido, é importante destacar que o Decreto n.º 2.172, de 5.3.1997, que revogou os dois outros decretos anteriormente citados, passou a considerar o nível de ruído superior a 90 decibéis como prejudicial à saúde.

Destaco, ainda, que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Neste sentido, precedentes desta egrégia Corte (*AC n. 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschalow; v.u.; J. 19.8.2002; DJU 18.11.2002, p. 572*).

No presente caso, a parte autora pretende o reconhecimento, como especial, e sua respectiva conversão para comum, dos períodos em que teria trabalhado sujeito a agentes agressivos, juntando aos autos a documentação pertinente, abaixo discriminada:

- Formulário (f. 31): atividade de operário para a empresa "Ind. e Com. de Produtos Alimentícios Cerqueirense Ltda.", no período de 13/03/1987 a 05/01/1990, exposto de modo habitual e permanente à pressão sonora de 94 dB(A). Ressalte-se que referido vínculo empregatício está devidamente anotado no Cadastro Nacional de Informações Sociais, conforme se verificou mediante consulta ao Sistema DATAPREV, constando, no entanto, como data de saída, o dia 14/02/1991;

- Formulário (f. 32) e laudo técnico pericial (f. 33/35): auxiliar de produção e ajudante na "Cia. Leco de Produtos Alimentícios", no período de 01/03/1991 a 30/04/1999, exposto de modo habitual e permanente à pressão sonora de 90 dB(A), bem como a compostos químicos, quais sejam, ácido nítrico, soda cáustica e cloro;

- Formulário (f. 36) e laudo técnico pericial (f. 37/38): atividade de vigia na empresa "Cia. Leco de Produtos Alimentícios", no período de 01/03/1991 a 30/04/1999, exposto de modo habitual e permanente à pressão sonora de 75 dB(A). Constata-se, pois, que o nível de ruído aferido, no período em questão, mostra-se aquém do limite legal.

O primeiro período indicado pelo Autor como especial (13/03/1987 a 05/01/1990) não pode ser assim reconhecido, pois, apesar de constar no Formulário DSS-8030 de fl. 31, elaborado pela empregadora, Indústria e Comércio de Produtos Alimentícios Cerqueirense Ltda, no qual é indicado o agente agressivo ruído equivalente a 94 dB(A), não há nos autos qualquer demonstração de tal condição mediante avaliação técnica pericial, o que se apresenta como indispensável no caso de ruído, não sendo suficiente a simples menção, naquele formulário, a respeito da existência de tal laudo.

Com relação ao período compreendido entre 01/03/1991 a 30/04/1999, trabalhado na empresa Cia. Leco de Produtos Alimentícios, há comprovação da exposição a ruídos acima de 90 dB(A), tanto pelo formulário de fl. 31, quanto pelo laudo anexado nas fls. 33/35, o que implica no necessário reconhecimento da atividade em condições especiais.

Finalmente, o segundo período trabalhado na mesma empresa mencionada acima, entre 01/05/1999 a 03/11/1999, na qual o Autor atuou como "vigia", conforme descrito no formulário de fl. 36, assim como no laudo de fls. 37/38, não há comprovação da exposição a agentes nocivos, pois com relação ao ruído o laudo afirma a exposição a níveis de 75 dB(A), portanto abaixo do limite de tolerância.

Assim sendo, computando-se os períodos de trabalho da parte autora, verifica-se que ela totaliza, até a data da propositura da presente ação, 36 (trinta e seis) anos, 09 (nove) meses e 19 (dezenove) dias de tempo de serviço, conforme planilha em anexo, que passa a fazer parte integrante da presente decisão, suficientes, portanto, para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, pois que também restou demonstrado o cumprimento do período de carência exigido para o ano de 2003, equivalente a 132 (cento e trinta e dois) meses de contribuição.

#### ***Correção monetária e juros de mora.***

No presente caso, ausente a apresentação de requerimento administrativo, o benefício deve ter início a partir da citação do Réu.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, devida desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se a Súmula 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e a Súmula 8 deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal.

Os juros de mora de 0,5% (meio por cento) ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.1.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil e do artigo 161, § 1.º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei n.º 11.960/09 (artigo 5.º), a partir de 30.6.2009, para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, haverá a incidência uma única vez dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

**Posto isso**, nos termos do *caput* e do § 1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à remessa necessária e à apelação da Autarquia**, exclusivamente para adequar a correção monetária e incidência dos critérios dos juros moratórios.

Mantenho a sentença no que se refere à fixação da verba honorária em 15% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça.

Decorrido "in albis" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

**Intimem-se.**

São Paulo, 10 de maio de 2013.

NILSON LOPES  
Juiz Federal em Auxílio  
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0031104-88.2005.4.03.9999/SP

2005.03.99.031104-8/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio NILSON LOPES  
APELANTE : JOSE MARCKIS FILHO  
ADVOGADO : EDUARDO MACHADO SILVEIRA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BOTUCATU SP  
No. ORIG. : 98.00.00040-1 1 Vr BOTUCATU/SP

#### DECISÃO

Trata-se de remessa necessária e apelações das partes autora e ré interpostas em face da sentença que julgou procedente o pedido formulado em ação previdenciária proposta em face do INSS, na qual o autor objetiva o reconhecimento da sua atividade rural sem registro em CTPS, exercido sob regime de economia familiar com seu falecido pai para, somados ao reconhecimento do período laborado sob condições insalubres, obter a aposentadoria por tempo de serviço, a partir da data do ajuizamento da ação.

A r. sentença de primeiro grau (fls. 131/133) julgou procedente o pedido, para pagar ao autor a aposentadoria por tempo de serviço, a partir da data do ajuizamento da ação, acrescendo as prestações vencidas, mês a mês, de correção monetária pelos índices oficiais e de juros de mora de 6% a.a., contados da citação. Foi fixado que o réu arcará com as custas e despesas do processo, e honorários do advogado arbitrados em 10% do montante da condenação, atualizado até a data do efetivo pagamento e honorário de perito, conforme arbitrados às fls. 85.

A parte autora apela às fls. 138/140 pugnando pela majoração dos honorários advocatícios no montante de 15 a 20% sobre o total dos atrasados até a data do efetivo pagamento, nos termos do art. 20, parágrafo 3º, CPC.

Em suas razões recursais (fls. 141/161), o INSS alega, preliminarmente, a carência da ação, postulando o prequestionamento da matéria argüida em sede recursal. No mérito, argumenta, em síntese, que o conjunto probatório reveste-se de extrema fragilidade, pelos documentos não mostrarem a convicção aos fatos narrados na prefacial, alegando não ser observado o fato na r. sentença.

Ressalta que o exame pericial de fls. 85/88 baseou-se exclusivamente no relato do ocorrido, tendo sido este elaborado em laudo superficial e opinativo o que, por si só, motiva a reforma do *decisum*.

No tocante ao arbitramento de honorários, requer a fixação destes em 5% do valor da causa, não incidindo estas sobre as parcelas vincendas, fixadas até a data da sentença.

Com as contrarrazões do autor e do instituto-réu, subiram os autos a esta egrégia Corte.

**É o breve relato.**

**Decido.**

A hipótese comporta julgamento, na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

***Da comprovação do Trabalho Rural.***

Busca a parte autora, nascida em 19/02/1953 (f. 22), comprovar o exercício da atividade rural nos interregnos compreendidos entre 01/02/1965 a 31/12/1971 e de 01/07/1972 a 31/12/1981 para serem acrescidos ao tempo de serviço especial e comum anotados em Carteira de Trabalho, com a conseqüente aposentadoria por tempo de serviço.

Para a contagem de tempo de serviço rural trabalhado sem registro em CTPS antes da vigência da Lei n. 8.213/91, não se exige a comprovação das respectivas contribuições relativas ao período reconhecido, mas tão somente o preenchimento dos requisitos exigidos pela legislação previdenciária (artigos 55, § 3º, e 106, da Lei 8.213/91), quais sejam, início de prova material, corroborada por idônea prova testemunhal da atividade laborativa rural, como demonstram os seguintes julgados:

*"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL . APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL . VALORAÇÃO DA PROVA TESTEMUNHAL.*

*1. A valoração dos depoimentos testemunhais quanto ao período de atividade exercida pelo rurícola é válida se apoiada em início razoável de prova material, ainda que esta somente comprove tal exercício durante uma fração do tempo exigido em lei.*

*2. Consideram-se a Certidão de Casamento, o Certificado de Dispensa de Incorporação, o Título Eleitoral e a CTPS, nos quais consta a profissão de rurícola do autor, início de prova documental para fim de obtenção de benefício previdenciário.*

*3. Recurso conhecido e provido."*

*(STJ, Quinta Turma, REsp. 211031/SP, Relator Min. EDSON VIDIGAL, DJ 06/09/99, pág. 00127).*

*"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL - PROVA TESTEMUNHAL CORROBORADA POR INÍCIO DE PROVA DOCUMENTAL.*

*A exigência legal para a comprovação da atividade laborativa rural resulta na prova testemunhal, corroborada por um início razoável de prova documental, ainda que constituída por dados do registro civil, certidão de casamento, ou qualquer documento que mereça fé pública.*

*No caso em exame, o autor apresentou certidão expedida pelo Registro de Imóveis da Comarca de Paulo de Faria, Estado de São Paulo (...), que comprova a existência da "Fazenda Figueira", e que se harmoniza com os depoimentos testemunhais demonstrando o exercício da atividade rurícola do autor, sem registro e contemporâneo ao período que pretende ver reconhecido.*

*Precedentes desta Corte.*

*Recurso conhecido e desprovido."*

*(STJ, Quinta Turma, REsp. 422095/SP, Relator Min. JORGE SCARTEZZINI, DJ 23/09/2002, pág. 381)*

Cumprе ressaltar que a jurisprudência consolidou o entendimento de que documentos em nome de um dos membros do grupo familiar, contemporâneos à época dos fatos alegados, configuram início razoável de prova material (STJ, Processo nº 200300232987, RESP nº 501009, 5ª T., Rel. Arnaldo Esteves Lima, v. u., D: 20/11/2006, DJ: 11/12/2006, pág: 407; Processo nº 200201537435, RESP n.º 478908, 5ª T., Rel. José Arnaldo da Fonseca, v. u, D: 24/06/2003, DJ: 25/08/2003, pág: 360).

Quanto ao período anterior ao início de vigência da Lei n. 8.213/91, conta-se o tempo de serviço do trabalhador rural sem registro em CTPS independentemente do recolhimento das contribuições, mas não para efeito de carência, sendo que a expressão "trabalhador rural" deve ser entendida no seu sentido genérico compreendendo além do diarista, também o trabalhador rural em regime de economia familiar.

A propósito, pode-se verificar que desde a Lei Complementar n. 11, de 25/05/1971, que instituiu o Programa de Assistência ao Trabalhador rural - PRORURAL, classifica-se como trabalhador rural também o trabalhador em regime de economia familiar, conforme se extrai da redação do parágrafo 1º de seu artigo 3º, que insere este último como beneficiário desse sistema e não como contribuinte, o que vale dizer que estava dispensado de recolher as contribuições para o PRORURAL .

Assim, exigir-se o recolhimento retroativo de contribuições para fins de aposentadoria em período anterior à vigência da Lei n. 8.213/91, quando, repita-se, o trabalhador rural gozava de isenção legal, viola o princípio constitucional da irretroatividade da lei e do devido processo legal no aspecto substancial, sendo exigível somente após a vigência do citado diploma legal quando o segurado especial, se desejar fazer jus à aposentadoria por tempo de serviço, deverá contribuir facultativamente, conforme estabelece o seu artigo 55, parágrafo 2º.

Ainda que a Terceira Seção do Egrégio Tribunal Superior tenha aprovado o enunciado da Súmula n. 272, segundo

a qual "o trabalhador rural, na condição de segurado especial, sujeito à contribuição obrigatória sobre a produção rural comercializada, somente faz jus à aposentadoria por tempo de serviço se recolher as contribuições facultativas", todavia, o entendimento desta Súmula não afasta a possibilidade do cômputo do respectivo tempo exercido antes da Lei n. 8.213/91 pelo trabalhador rural sem registro em CTPS para fins de aposentadoria por tempo de serviço.

Isso porque, a Súmula é expressa ao limitar a sua extensão ao segurado especial, qualificação esta que foi adotada pelo artigo 12, inciso VII, da Lei n.8.212/91 e pelo artigo 11, inciso VII, da Lei n. 8.213/91, pois, conforme já foi dito, a mencionada Lei Complementar n. 11, de 25.05.1971, que instituiu o PRORURAL, no artigo 3º, parágrafo 1º, "b", conceitua aquele que exerce atividade rural em regime de economia familiar como trabalhador rural.

E também, porque não está se dispensando a parte autora de cumprir o período de carência estabelecido na Lei n. 8.213/91, uma vez que o tempo de serviço na atividade rural sem registro em CTPS não será computado para efeito de carência, nos termos do artigo 55, parágrafo 2º, do mesmo diploma legal.

Todavia, ainda que não seja exigível a apresentação de um documento para cada ano requerido, em razão da própria natureza da atividade, o reconhecimento de labor rural somente será possível se houver início de prova material contemporânea, nos termos da Súmula nº 149 do E. STJ.

Ademais, a qualificação de "empregador 2B" no ITR efetuada pelo INCRA, fl. 42, não corresponde aos mesmos critérios utilizados pelo INSS para fins de enquadramento do empregador rural, que exige o concurso de empregados para tal qualificação, conforme se verifica do § 4º do art. 124 da Instrução Normativa 95/2003 que estabelece as rotinas para comprovação de tempo rural para fins de benefício rural.

Dispõe o inciso VII do art.11 da Lei n. 8.213/91:

*Art. 11. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:*

*VII - como segurado especial: a pessoa física residente no imóvel rural ou em aglomerado urbano ou rural próximo a ele que, individualmente ou em regime de economia familiar, ainda que com o auxílio eventual de terceiros, na condição de: (Redação dada pela Lei nº 11.718, de 2008)*

*a) produtor, seja proprietário, usufrutuário, possuidor, assentado, parceiro ou meeiro outorgados, comodatário ou arrendatário rurais, que explore atividade:*

*1. agropecuária em área de até 4 (quatro) módulos fiscais;*

*2. de seringueiro ou extrativista vegetal que exerça suas atividades nos termos do inciso XII do caput do art. 2º da Lei nº 9.985, de 18 de julho de 2000, e faça dessas atividades o principal meio de vida;*

*b) pescador artesanal ou a este assemelhado que faça da pesca profissão habitual ou principal meio de vida; e*

*c) cônjuge ou companheiro, bem como filho maior de 16 (dezesseis) anos de idade ou a este equiparado, do segurado de que tratam as alíneas a e b deste inciso, que, comprovadamente, trabalhem com o grupo familiar respectivo.*

*§ 1º Entende-se como regime de economia familiar a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e ao desenvolvimento socioeconômico do núcleo familiar e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados permanentes. (g.n)*

Dos dispositivos legais, constata-se que a legislação previdenciária não proíbe a comercialização dos produtos agrícolas, não se exigindo que o trabalhador rurícola viva em contínua escassez de recursos, somente impõe que a atividade não atinja montante a caracterizar empresa rural, situação que não ocorre no caso em tela, vez que a extensão do imóvel rural o classifica como pequena propriedade e que a utilização eventual de mão-de-obra assalariada não elide a condição de segurado especial, em regime de economia familiar.

Cumpre esclarecer que o artigo 106 da Lei nº 8.213/91 enumera de forma sucinta e simplificada os meios para comprovação de atividade rural, não criando óbice a outros meios de prova admitidos pelos nossos Tribunais.

Deste modo, embora a referida lei não especifique a natureza do denominado início razoável de prova material, quer em sua potencialidade, quer em sua eficácia, a prerrogativa de decidir sobre a validade dos documentos e concluir pela sua aceitação, ou não, pertence ao juiz, devendo, qualquer que seja a prova, levar à convicção do magistrado sobre o fato probando.

A jurisprudência do colendo STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula n. 149, "in verbis":

*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.*

Destaco que a orientação colegiada é pacífica no sentido de que razoável início de prova material não se confunde com prova plena, ou seja, constitui indício que deve ser complementado pela prova testemunhal quanto à totalidade do interregno que se pretende ver reconhecido (*TRF/1.ª Região, 2.ª Turma; AC 01292444, proc. 199501292444/MG; Relatora Des. Federal Assusete Magalhães; v.u., j. em 7.8.2001, DJ 28.8.2001, p. 203*).

Para comprovação de sua atividade rural, trouxe o autor aos autos os seguintes documentos:

- a) Recibos de pagamento de contribuição ao INSS entre 02/1981 a 11/1981 (fls. 24/26);
- b) Certificado de dispensa de incorporação do autor, datada de 04/04/1972, onde está qualificado como lavrador (f. 27);
- c) Certidão de casamento do autor, datado de 03/01/1976, onde está qualificado como lavrador, (f. 28);
- d) Certidão de Casamento do pai do autor, datado de 09/09/1942, onde este qualifica-se como lavrador, (f. 29);
- e) Certidão de Óbito de seu pai, datado de 12/01/1978, onde este qualifica-se como lavrador, (f. 30);
- f) Nota de produtor em nome de seu pai, situado no "Sítio Facão", emitida em 12.01.1970 (f. 31);
- g) Registro de imóveis informando a transcrição da escritura de venda e compra realizada em 15.12.1951 pelo pai do autor, referente ao sítio onde este trabalhou em regime de economia familiar (f. 32 e 33);
- h) Imposto de transmissão inter-vivos, feita em nome do seu pai, no sítio pelo qual o autor laborava, datado de 14/09/1951, (f. 34);
- i) Guia de recolhimento do "Sítio Falcão", em nome do pai do autor, datado de 15/08/1951 (f. 35);
- j) Nota do Produtor em nome de seu pai, datada de 07/03/1965 e de 28/10/1968, no "Sítio Falcão" (f. 36 e 37);
- k) Registro geral do cartório de registro de imóveis, onde tem a propriedade onde o autor laborou e seu pai está qualificado como lavrador, datado de 23/02/1978, (f. 38/ 40);
- l) Declaração para inscrição de contribuinte, em nome do autor, datado de 28/01/1981, onde laborou no "Sítio Falcão", (f. 41);
- m) Certificado de cadastro em nome do autor, datado de 27.09.1979, enquadrado como empregador rural, (f. 42);
- n) Nota fiscal de produtor, datada de 17/09/1986, no local onde o autor laborou em regime de economia familiar (f. 43 e 44).

Verifico que a documentação acima relacionada constitui prova robusta e efetiva quanto ao período controvertido em exame.

Por sua vez, as testemunhas ouvidas sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem contraditas, corroboraram que o autor efetivamente exerceu atividade rural no período indicado na petição inicial (f. 49 a 51).

Assim, depreende-se do conjunto probatório, considerados o documento mais remoto que configurar o início razoável de prova material e o teor dos depoimentos testemunhais, que o labor rural da parte autora está suficientemente comprovado, nos moldes da legislação previdenciária, a partir de 07.03.1965, nos termos Nota do Produtor em nome de seu pai (fls. 36), prolongando-se até 31.12.1971. Dessa forma, também restou comprovado o outro período de atividade rural postulado pelo Autor, de 04/04/1972 a 31/12/1981.

### ***Da comprovação da atividade especial.***

No tocante aos requisitos legais para concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, com o cômputo de períodos até 15.12.1998, exige-se o preenchimento de dois requisitos: carência e tempo de serviço ( *25 anos, para mulher, e 30 anos, para homem, na forma proporcional; atingindo-se a forma integral com 30 anos, para mulher, e 35 anos, para homem*), nos termos dos artigos 52 e 142 da Lei nº 8.213/91.

Com a inovação legislativa trazida pela Emenda Constitucional n.º 20/98 a aposentadoria por tempo de serviço foi substituída pela aposentadoria por tempo de contribuição, observado, porém, o direito adquirido (art. 5º, inciso XXXVI da Constituição Federal). É dizer, o segurado que implementou todos os requisitos da aposentadoria integral ou proporcional sob a égide daquele regramento pode, a qualquer tempo, pleitear o benefício.

No entanto, os segurados que não preencheram os requisitos à época da reforma constitucional sujeitam-se às regras de transição da Emenda Constitucional em comento, sendo que seu artigo 9º estabeleceu, para quem pretendesse se aposentar na forma proporcional, requisito de idade mínima (53 anos de idade - homem; e 48 anos - mulher) e um adicional de contribuições no percentual de 40% sobre o valor que faltasse para completar 30 anos (homem) ou 25 anos (mulher), consubstanciando o que se convencionou chamar de pedágio.

Por outro lado, o segurado que possuir mais de 35 (trinta e cinco) anos (homem) ou de 30 (trinta) anos (mulher) de tempo de serviço, fará jus à aposentadoria, na sua forma integral, sem estar sujeito a regra de transição, nos termos do disposto no artigo 201, § 7, inciso I, da Constituição Federal. Nota-se que a regra de transição prevista no art. 9º, incisos I e II, alíneas "a" e "b" da Emenda Constitucional n.º 20, para fins de aposentadoria integral, não se aplica, pois desde o início restou ineficaz, por ausência de aplicabilidade prática, tendo em vista que confronta com a regra permanente do texto constitucional, que não exige o implemento de idade mínima ou pedágio. Nesse sentido, segue a jurisprudência (*TRF-1ª Região, Primeira Turma, AC 2003.38.01.003208-3, Rel. Des. Fed. Luiz Gonzaga Barbosa Moreira, DJ: 17/09/2007, pag. 11, g.n.*; *TRF-3ª Região, Décima Turma, AC 1110637/SP, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão, DJ: 04/07/2007, pag. 351, g.n.*).

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79, até 5/3/1997 e, após, pelo Decreto n. 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei n. 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

*Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.*

Com a edição da Medida Provisória n. 1.523/96 o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

*Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.*

*§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.*

*(...)*

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei n. 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória n. 1.523/96 (reeditada até a MP n. 1.523-13 de 23/10/1997 - republicado na MP n. 1.596-14, de 10/11/1997 e convertida na Lei n. 9.528, de 10/12/1997), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto n. 2.172, de 5/3/1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei n. 9.528, de 10/12/1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

*PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.*

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido.

(STJ, Resp 436661/SC, 5ª Turma, Relator Ministro JORGE SCARTEZZINI, DJ 2/8/2004, p. 482)

Pode, então, em tese, ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10/12/1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030 ou CTPS, exceto para o agente nocivo ruído por depender de aferição técnica.

Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

Destarte, para a comprovação da efetiva exposição aos agentes agressivos, a parte autora juntou a documentação pertinente, abaixo discriminada:

- a) Carteira do Trabalho do autor (fls. 20/21);
- b) Formulário de Informações Sobre Atividades Especiais (fl. 75): Operador de máquinas pesadas "Prefeitura Municipal de Botucatu", nos períodos de 18/01/1982 a 24/03/1983, apontando que o servidor ficava exposto a poeiras excessivas, nas atividades de movimentação de material, ficava exposto a intempéries naturais, níveis de pressão sonora é do tipo contínuo, produzido pela Pá carregadeira atinge acima de 90dB(A);
- c) Formulário de Informações Sobre Atividades Especiais (fl. 76): Motorista "Prefeitura Municipal de Botucatu", nos períodos de 25/03/1983 a 31/10/1989, como motorista de caminhão caldeira, transporte de asfalto, CAP-07, CAP-20, CM-30, emulsão asfáltica (cola) e óleo diesel para, maçarico da usina, apontado que esteve exposto a calor excessivo produzido pela massa asfáltica a uma temperatura de 180º a 200º C, contato com óleo diesel (hidrocarbonetos), o servidor ficava exposto a poeiras excessivas e a intempéries naturais;
- d) Formulário de Informações Sobre Atividades Especiais (fl. 77): Mestre de pavimentação "Prefeitura Municipal de Botucatu", nos períodos de 01/11/1989 a 17/03/1998, como coordenador e orientador de recapeamento com massa asfáltica, construção de vias asfálticas, acompanhamento de tapa buraco, apontando que esteve exposto a pressão sonora acima de 90 dB(A), a massa asfáltica a uma temperatura entre 180 a 200º C, o servidor ficava exposto a poeiras excessivas e a intempéries naturais;
- e) Laudo elaborado por perito nomeado pelo Juízo.

Inicialmente, verifico que o laudo pericial de fls. 85/88 não pode ser utilizado como meio de prova nos presentes autos. Referido documento foi elaborado com base apenas em informações unilaterais prestadas pelo paciente e em seu exame clínico, deixando o perito de examinar o local e condições de trabalho às quais o autor estivesse exposto em condições insalubres.

No que se refere ao nível de ruído aferido pelos documentos trazidos aos autos, é importante destacar que o Decreto n. 2.172, de 5/3/1997, que revogou os dois outros decretos anteriormente citados, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 decibéis como prejudicial à saúde.

Por sua vez, o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Nesse sentido: TRF/3ª Região, AMS 2006.61.26.003803-1,

### **Da Atividade de Motorista.**

O trabalho prestado pelo autor está englobado na atividade de tratorista, sendo esta devidamente indicada em formulários próprios do INSS às fls. 75/77. Nestes termos, deve-se reconhecer o enquadramento na categoria de Transporte Rodoviário no Código 2.4.4 do Quadro Anexo do Decreto 53.831/64, e no Código 2.4.2 do Anexo II do Decreto 83.080/79, conforme jurisprudência que segue:

*AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. MOTORISTA . ATIVIDADE INSALUBRE. CONVERSÃO DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. EXISTÊNCIA DE DIREITO ADQUIRIDO. PRESUNÇÃO DE EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS ATÉ A EDIÇÃO DA LEI Nº 9.032/95. APÓS 29/4/95, EXIGÊNCIA DE PROVA DA EFETIVA EXPOSIÇÃO MEDIANTE FORMULÁRIOS PRÓPRIOS. DSS 8030. 1. Tratando-se o período que se pretende averbar anterior à edição da Lei nº 9.528/97, basta o simples enquadramento da atividade como especial - o que, no caso, consistia no enquadramento no Código 2.4.4 do Quadro Anexo do Decreto 53.831/64 e no Código 2.4.2 do Anexo II do Decreto 83.080/79 -, desde de que acrescido do formulário DSS 8030 de modo a suprir a prova da exposição a agentes nocivos. 2. Agravo regimental a que se nega provimento. (AGRESP 200801991563, OG FERNANDES, STJ - SEXTA TURMA, 13/10/2009)*

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. EXERCÍCIO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. MOTORISTA DE CAMINHÃO DE CARGAS. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. EXISTÊNCIA DE DIREITO ADQUIRIDO. POSSIBILIDADE. PRESUNÇÃO DE EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS ATÉ A EDIÇÃO DA LEI 9.032/95. COMPROVAÇÃO POR FORMULÁRIOS ATÉ A VIGÊNCIA DO DECRETO 2.172/97. RECURSO ESPECIAL IMPROVIDO.*

*1. Em observância ao direito adquirido, se o trabalhador laborou em condições especiais (motorista de caminhão de cargas) quando a lei em vigor permitia a contagem de forma mais vantajosa, o tempo de serviço assim deve ser contado.*

*2. É permitida a conversão em comum do tempo de serviço prestado em condições especiais, para fins de concessão de aposentadoria, nos termos da legislação vigente à época em que exercida a atividade especial, desde que anterior a 28/5/1.998.*

*3. A necessidade de comprovação por laudo pericial do tempo de serviço em atividade especial só surgiu com o advento da Lei 9.528/97, que, convalidando a MP 1.523/96, alterou o art. 58, § 1º, da Lei 8.213/91.*

*4. In casu, a atividade de motorista de caminhão de cargas e de motorista de ônibus era enquadrada no Código 2.4.4 do Quadro Anexo do Decreto 53.831/64 e no Código 2.4.2 do Anexo II do Decreto 83.080/79. Existia a presunção absoluta de exposição aos agentes nocivos relacionados no mencionado anexo.*

*5. Não merece reforma o acórdão recorrido, que entendeu estar comprovado o exercício de atividade especial em período anterior a 5/3/1997, visto que é direito incorporado ao patrimônio do trabalhador, para ser exercido quando lhe convier, não podendo sofrer nenhuma restrição imposta pela legislação posterior.*

*6. Recurso especial a que se nega provimento. (Resp 415.298/SC, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, julgado em 16/05/2006, DJ 19/06/2006, p. 176)*

Assim, tendo em vista a documentação apresentada, em consonância com as determinações legais, devem ser tidos por especial o período correspondente a 18.01.1982 a 10.12.1997, em razão de enquadramento no Código 2.4.4 do Quadro Anexo do Decreto 53.831/64 e no Código 2.4.2 do Anexo II do Decreto 83.080/79.

### **Da comprovação do Trabalho Urbano.**

Para a comprovação de sua atividade urbana comum, a parte autora instruiu a presente demanda com a cópia de sua Carteira de Trabalho e Previdência Social - CPTS, informando o seu respectivo vínculo de trabalho, totalizando 5 meses e 13 dias.

As anotações em sua CTPS gozam de presunção legal de veracidade *juris tantum*, razão pela qual cabe ao instituto apelante comprovar a falsidade de suas afirmações. Não o fazendo, restam as mesmas incólumes e aptas à

formação da convicção do magistrado no exercício de sua função judicante.

Assim, acrescentando-se o período de trabalho rural aqui reconhecido, juntamente com o período trabalhado em labor urbano, a parte autora totaliza mais de 35 anos de serviço, tempo suficiente para a obtenção do benefício de aposentadoria integral.

### ***Honorários advocatícios.***

Quanto à verba honorária, o colendo STJ já decidiu que se aplica às autarquias o disposto no parágrafo 4º, do art. 20, do CPC (STJ 1ª Turma, REsp. 12.077-RJ, Rel. Min. Garcia Vieira, j. 04.09.91, negaram provimento v.u., DJU de 21.10.91, p. 14.732), sendo aplicado o percentual de honorários sobre as prestações vencidas entre o início da inadimplência até a data em que foi proferida a r. sentença recorrida (Súmula 111 do STJ - Embargos de Divergência em Recurso Especial, 3ª Seção, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, j. 24.05.2000, DJ 11.09.2000).

Dessa forma, a verba honorária fixada na sentença encontra-se condizente com os valores atualmente aplicados, não existindo qualquer fundamento para sua elevação.

### ***Atualização monetária e juros.***

A atualização monetária deve ser apurada consoante dispõem as Súmulas nº 148 do Colendo STJ e 08 desta E. Corte, e a Resolução nº 134, de 21-12-2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora incidem desde a citação inicial, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a teor do que dispõem os artigos 219 do Código de Processo Civil e 1.062 do Código Civil de 1916. A partir de 11.01.2003, data de vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002, nos termos do artigo 8º, *caput* e § 1º da Lei Complementar nº 95, de 26 de fevereiro de 1998, deverão ser computados nos termos dos artigos 406 deste diploma e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, ou seja, em 1% (um por cento) ao mês. E, ainda, a contar de 30.06.2009, data que passou a vigor a Lei nº 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º -F da Lei nº 9.494, de 10 de setembro de 1997, os juros incidirão uma única vez, e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

A Autarquia Previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei nº 9.289, de 04.07.1996, do art. 24-A da Lei nº 9.028, de 12.04.1995, com a redação dada pelo art. 3º da Medida Provisória nº 2.180-35/2001, e do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620, de 05.01.1993.

**Posto isso**, nos termos do artigo 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação da parte Autora e dou parcial provimento à remessa necessária e à apelação do INSS, apenas para adequar a forma de correção monetária e juros de mora.

### **Intimem-se.**

São Paulo, 17 de maio de 2013.

NILSON LOPES

Juiz Federal em Auxílio

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032186-57.2005.4.03.9999/SP

2005.03.99.032186-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Nilson Lopes  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FERNANDO BIANCHI RUFINO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : JUAREIS DE SOUZA MENEZES  
ADVOGADO : MARIA NEUSA BARBOZA RICHTER  
CODINOME : JUAREZ DE SOUZA MENEZES  
No. ORIG. : 05.00.00002-2 1 Vr ITARIRI/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação de aposentadoria por idade rural, proposta por *Juareis de Souza Menezes*, nascido em 07/03/43, em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS. O autor pleiteia, em sua inicial, a concessão do benefício, alegando preencher os requisitos necessários.

A sentença de fls. 19/22 indeferiu a petição inicial, considerando imprescindível a postulação prévia do benefício à Autarquia Previdenciária, na esfera administrativa.

Em recurso de apelação o autor postulou a anulação da sentença, com a devolução dos autos à primeira instância para regular processamento do feito (fls. 25/27).

A Sétima Turma dessa E. Corte, em acórdão unânime, deu provimento à apelação do autor, anulando a r. sentença e determinando o retorno dos autos à Vara de origem (fls. 33/38).

A audiência de instrução, debates e julgamento foi realizada, com produção de prova oral (fls. 72/74 e 87) e foi prolatada sentença de procedência do pedido do autor, com a condenação da autarquia à concessão do benefício, pagamento de atrasados e custas, bem como de honorários advocatícios de R\$ 700,00 (setecentos reais).

A Autarquia apresentou apelação às fls. 95/101, pleiteando pelo provimento do recurso e requerendo a declaração de improcedência do pedido ou, subsidiariamente, o acolhimento dos fundamentos concernentes à correção monetária.

Com contrarrazões, subiram os autos a essa E. Corte.

#### **É o relatório. DECIDO.**

Busca o autor o reconhecimento do exercício de atividade campesina em regime de economia familiar, a fim de perceber o benefício de aposentadoria por idade rural. Alega, quando da propositura da ação em 18/01/2005, que exercia já há mais de 15 anos a profissão de trabalhador rural.

Nascido em 07/03/1943, completou 60 anos de idade em 07/03/2003, devendo comprovar 132 (cento e trinta e dois) meses de atividade rural, nos termos dos artigos 142 e 143 da Lei 8.213/90, para a obtenção do benefício em epígrafe.

A jurisprudência do E. STJ já está firmada no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:

*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.*

No caso em tela, a fim de comprovar suas alegações acerca do labor rural, o autor juntou aos autos:

Fls. 06 - Certidão de casamento, em que é qualificado como pedreiro, em 13/09/75;  
Fls. 08 - Certificado de Cadastro de Imóvel Rural, em que é qualificado como detentor de pequena propriedade rural no município de Pedro de Toledo, em 30/12/2002;  
Fls. 09 - Declaração de exercício de atividade rural, referente aos períodos entre 1990 a 2004, homologada pelo Sindicato dos trabalhadores rurais de Itanhém, em 05/05/2000;

Fls. 11 - Instrumento particular de compromisso de compra e venda de imóvel rural, em que o autor figura como comprador, em 10/08/2001;

Fls. 12/13 - Declaração do Imposto sobre a propriedade territorial rural - ITR, datada de 20/02/2004.

A prova testemunhal produzida corroborou as alegações do autor acerca do trabalho rural.

Da análise dos documentos trazidos pelo autor, tem-se como suficientemente comprovada sua condição de rurícola a partir de 2001, somente. A declaração de fls. 09 seria considerada como prova documental do período entre 1990 a 2004 apenas mediante homologação pela própria autarquia ou pelo Ministério Público (artigo 106 da Lei 8.213/91). Dessa maneira, há que se reconhecer o interregno entre 10/08/2001 e 31/12/2004 como de efetivo exercício de atividade rural, inferior, portanto, ao tempo de atividade equivalente à carência legalmente exigida para a concessão do benefício pleiteado na inicial.

Posto isso, nos termos do § 1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação da Autarquia Previdenciária**, para reduzir o tempo de atividade rural reconhecido na sentença.

Deixo de fixar condenação do demandante ao ônus da sucumbência, por tratar-se de beneficiário da assistência judiciária gratuita.

Decorrido "*in albis*" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

**Intimem-se.**

São Paulo, 27 de maio de 2013.

Nilson Lopes

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0036662-41.2005.4.03.9999/SP

2005.03.99.036662-1/SP

RELATOR	: Juiz Federal em Auxílio NILSON LOPES
APELANTE	: OVIDIO LONGO
ADVOGADO	: EDSON ALVES DOS SANTOS
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: MELISSA CARVALHO DA SILVA
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: OS MESMOS
REMETENTE	: JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE LIMEIRA SP
No. ORIG.	: 03.00.00059-9 3 Vr LIMEIRA/SP

**DECISÃO**

Trata-se de ação previdenciária proposta em face do INSS, na qual a parte autora objetiva o reconhecimento de sua atividade rural, sem registro em CTPS, de 01/01/1958 a 31/05/1970, de 01/07/1974 a 31/07/1976 e de 01/10/1976 a 30/04/1979, bem como o reconhecimento de exercício de atividade sob condições especiais no período de 09/01/1987 a 26/09/1988, a serem somados aos períodos anotados em CTPS, com a consequente concessão da aposentadoria por tempo de serviço proporcional (34 anos).

A r. sentença de primeiro grau **julgou procedente** o pedido, reconheceu o exercício de labor rural, sem registro em CTPS, nos períodos de 1958 a 05/1970, de 1974 a 07/1976 e de 10/1976 a 04/1979, de atividade especial no período de 09/01/1987 a 26/09/1988, a ser convertido em tempo comum, a serem acrescidos aos períodos de 08/06/1970 a 28/11/1970, de 15/12/1971 a 03/05/1972, de 23/05/1972 a 07/12/1972, de 11/12/1972 a 31/03/1973, de 02/04/1973 a 19/05/1973, de 01/09/1973 a 08/12/1973, de 02/08/1976 a 24/09/1976, de 02/05/1979 a 14/12/1979, de 07/01/1980 a 18/01/1980, de 10/02/1981 a 16/05/1981, de 25/05/1981 a 12/12/1981, de 18/01/1982 a 30/04/1982, de 10/05/1982 a 15/12/1982 de 17/01/1983 a 16/04/1983, de 02/05/1983 a 17/12/1983,

de 16/01/1984 a 17/04/1984, 02/05/1984 a 05/05/1986, de 09/01/1987 a 26/09/1988, de 01/08/1989 a 21/01/1991, de 31/01/1991 a 22/02/1991, de 01/07/1991 a 29/02/1996 e de 02/01/1997 a 11/05/1997.

Condenou, ainda, o réu, a conceder ao autor o benefício de aposentadoria proporcional por tempo de serviço, calculada sobre seu último emprego, a contar da data do ajuizamento da ação (24/04/2003), acrescidas as parcelas em atraso de correção monetária e juros de mora, a partir da citação. O réu foi condenado, também, ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor das prestações vencidas (Súmula n. 111 do STJ). A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a parte autora pugna pela reforma da decisão, alegando que o cálculo do salário de benefício deve observar os termos da Lei n. 9.876, de 26/11/99 e do Decreto n. 3.265 de 29/11/99, pleiteando a fixação de multa diária caso seja excedido o prazo máximo de 45 dias para a implantação do benefício, de juros de mora de 1% (um por cento) ao mês, de forma englobada em relação às parcelas vencidas antes da citação e de forma decrescente, mês a mês, em relação às demais, como também a incidência da verba honorária sobre as prestações vencidas até a efetiva implantação do benefício.

Em seu recurso, a autarquia alega a ausência dos requisitos legais para o reconhecimento da atividade especial, bem como a ausência de início de prova material do trabalho rural do autor. Caso mantida a sentença, requer a redução da verba honorária.

Com contrarrazões, subiram os autos a este egrégio Tribunal.

Sentença submetida ao reexame necessário.

**É o relatório.  
DECIDO.**

Busca a parte autora, nascida em 24/03/1944 (f. 13), comprovar o exercício de atividade rural, sem registro em CTPS, de 01/01/1958 a 31/05/1970, de 01/07/1974 a 31/07/1976 e de 01/10/1976 a 30/04/1979, bem como o reconhecimento de exercício de atividade sob condições especiais no período de 09/01/1987 a 26/09/1988, a serem somados aos períodos anotados em CTPS, com a consequente concessão da aposentadoria por tempo de serviço proporcional (34 anos).

***Atividade rural.***

A jurisprudência do colendo STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula n. 149, "in verbis":

*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.*

Para a comprovação de sua atividade rural, o autor instruiu a presente demanda com diversos documentos, dentre os quais se destacam o título eleitoral, emitido em 26/06/1962, no qual foi qualificado como lavrador (f. 17); a certidão de seu casamento, celebrado em 08/02/1969, também o qualificando como lavrador (f. 18); a sua carteira de trabalho das folhas 57/59, onde trabalhou de 01/07/1991 a 29/02/1996, 09/01/1987 a 26/09/1988, 02/05/1984 a 05/05/1986, 01/08/1989 a 21/01/1991 e 02/01/1997 a 11/05/1997. Referidos documentos constituem início de prova material do labor rural, conforme o seguinte precedente:

***PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO PARA FINS DE AVERBAÇÃO. MEIOS DE PROVA. DOCUMENTOS IDÔNEOS.***

*1. Para reconhecimento do tempo de serviço rural, exige a lei início razoável de prova material, complementada por prova testemunhal (art. 55, § 3º, Lei nº 8.213/91).*

*2. Título de eleitor e o certificado de reservista, indicativos da profissão de lavrador, são documentos idôneos e servem como razoável início de prova material do exercício de atividade rural.*

*3. Apelação e remessa oficial providas, em parte.*

*(TRF - 1ª Região, 1ª Turma; AC - 01000167217, PI/199901000167217; Relator: Desemb. Aloisio Palmeira Lima; v.u., j. em 18/05/1999, DJ 31/07/2000, Pág. 23)*

Ressalte-se que o início de prova material, exigido pelo § 3.º do artigo 55 da Lei n. 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural. Sendo pacífica a orientação colegiada no sentido de que razoável início de prova material não se confunde com prova plena, ou seja, constitui indício que deve ser complementado pela prova testemunhal quanto à totalidade do interregno que se pretende ver reconhecido *(TRF/1.ª Região, 2.ª Turma; AC 01292444, proc. 199501292444/MG; Relatora: Desemb. Assusete Magalhães; v.u., j. em 07/08/2001, DJ 28.8.2001, p. 203)*.

Por seu turno, a prova testemunhal produzida nos autos, sob o crivo do contraditório e ampla defesa, corroborou a atividade rural exercida pela parte autora (f. 158/161).

Dessa forma, constato que restou demonstrado o labor da parte autora na condição de rurícola em regime de economia familiar no período de 1958 a 05/1970; de 1974 a 07/1976 e de 10/1976 a 04/1979, na condição de rurícola com registro em CTPS 08/06/1970 a 28/11/1970, de 15/12/1971 a 03/05/1972, de 23/05/1972 a 07/12/1972, de 11/12/1972 a 31/03/1973, de 02/04/1973 a 19/05/1973, de 01/09/1973 a 08/12/1973, de 02/08/1976 a 24/09/1976, de 02/05/1979 a 14/12/1979, de 07/01/1980 a 18/01/1980, de 10/02/1981 a 16/05/1981, de 25/05/1981 a 12/12/1981, de 18/01/1982 a 30/04/1982, de 10/05/1982 a 15/12/1982 de 17/01/1983 a 16/04/1983, de 02/05/1983 a 17/01/1983, de 16/01/1984 a 17/04/1984, 02/05/1984 a 05/05/1986, de 09/01/1987 a 26/09/1988, de 01/08/1989 a 21/01/1991, de 31/01/1991 a 22/02/1991, de 01/07/1991 a 29/02/1996 e de 02/01/1997 a 11/05/1997, devendo ser procedida à contagem de tempo de serviço cumprido no citado interregno, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, não se considerando o período de atividade em regime de economia familiar para efeito de carência, nos termos do art. 55, § 2.º, da Lei n. 8.213/91.

Outrossim, para se determinar se é devida ou não a indenização das contribuições relativas ao cômputo de tempo de serviço de rurícola anteriores a novembro de 1991, deve-se levar em conta qual a finalidade da referida averbação.

Com efeito, apenas é devida a indenização das contribuições previdenciárias, prevista no art. 96, inc. IV, da Lei n. 8.213/91, quando se tratar de contagem recíproca de tempo de contribuição, ou seja, aquele que ostenta a qualidade de funcionário público pretende utilizar o tempo de serviço rurícola para fins de aposentadoria em regime próprio de previdência social, portanto, diverso do Regime Geral da Previdência Social.

***Atividades em condições especiais.***

No que se refere à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79, até 5.3.1997 e, após, pelo Decreto n. 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei n. 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

*Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.*

Com a edição da Medida Provisória n. 1.523/96 o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

*Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.*

*§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.*

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei n. 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória n. 1.523/96 (reeditada até a MP n. 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP n. 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei n. 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto n. 2.172, de 05.3.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei n. 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

*PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.*

(...)

*- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.*

*- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.*

*- Precedentes desta Corte.*

*- Recurso conhecido, mas desprovido.*

*(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezzini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).*

Pode, então, em tese, ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030 ou CTPS, exceto para o agente nocivo ruído por depender de aferição técnica.

Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

No que se refere ao questionamento relativo ao nível de ruído aferido, é importante destacar que o Decreto n. 2.172, de 05.3.1997, que revogou os dois outros decretos anteriormente citados, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 decibéis como prejudicial à saúde.

Por tais razões, até ser editado o Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 dB como agente nocivo à saúde.

Todavia, com o Decreto n. 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível voltou a ser de 85 dB (art. 2º do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99). Nesse sentido, o seguinte julgado:

*AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES INSALUBRES. NÍVEL MÍNIMO DE RUÍDO.*

(...)

3 - Na concessão de aposentadoria especial por exercício de atividade insalubre, em face de excesso de ruído, inicialmente foi fixado o nível mínimo de 80 dB, no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, revogado pelo Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771, de 6 de setembro de 1973, que elevou o nível para 90 dB, índice mantido pelo Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979.

4 - Na vigência dos Decretos nº 357 de 7 de dezembro de 1991 e nº 611, de 21 de julho de 1992, estabeleceu-se característica antinonímia, eis que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90 dB, e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, que estipulou o nível mínimo de ruído em 80 dB, o que impõe o afastamento, nesse particular, da incidência de um dos Decretos à luz da natureza previdenciária da norma, adotando-se solução pro misero para fixar o nível mínimo de ruído em 80 dB.

Precedentes (REsp nº 502.697/SC, Relatora Ministra Laurita Vaz, in DJ 10/11/2003 e AgRgAg nº 624.730/MG, Relator Ministro Paulo Medina, in DJ 18/4/2005).

5 - Com a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997 e quando entrou em vigor o Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, voltou o nível mínimo de 90 dB, até que, editado o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, passou finalmente ao nível de 85 dB. (g.n.)

6 - Agravo regimental improvido.

(STJ, 6ª Turma, AGRESP 727497, Processo nº 200500299746/RS, DJ 01/08/2005, p. 603, Rel. Min Hamilton Carvalhido).

Houve, assim, um abrandamento da norma até então vigente, a qual considerava como agente agressivo à saúde a exposição acima de 90 decibéis, razão pela qual é de se considerar o nível de ruídos superior a 85 dB a partir de 05.3.1997. Ademais, dispõe o Decreto n. 4.827/03 (que deu nova redação ao art. 70 do Decreto n. 3.048/99):

*Art. 1º, § 2º - As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período.*

Destaco, ainda, que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Neste sentido, precedentes desta E. Corte (AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschalow; v.u; J. 19.8.2002; DJU 18.11.2002, p. 572).

No presente caso, a parte autora pretende o reconhecimento, como especial e sua respectiva conversão para comum, dos períodos em que teria trabalhado sujeito a agentes agressivos, tendo juntado a documentação pertinente, abaixo discriminada:

- Formulário (f. 60) baseado em laudo pericial - auxiliar na movimentação de materiais, peças, ferramental e produtos semi/acabados em 09/01/1987 a 26/09/1988 na "Invicta Maquinas para Madeira LTDA", exposto de maneira habitual e permanente a pressão sonora de 91dB (A).

Assim, devem ser tidos por especiais os períodos de 09/01/1987 a 26/09/1988, por ter o laudo de avaliação ambiental da empresa (f. 109/112), onde consta que a medição geral do setor é de 91 dB(A).

Desta feita, computando-se os períodos laborados em atividade rural e atividades urbanas, comum e especial, anotadas em CTPS e constantes do CNIS, a parte autora perfaz, em 24/04/2003, data do ajuizamento da ação, mais de 34 anos de labor, o que enseja a concessão da aposentadoria por tempo de serviço proporcional.

Ademais, consoante se verificou mediante consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, tendo em vista o recolhimento de contribuições previdenciárias pelo autor nas competências de 01/2001 a 12/2005, nota-se que atingiu mais de 35 anos de tempo de serviço, razão pela qual deverá a Autarquia facultar ao autor a opção pelo benefício mais vantajoso.

É firme a jurisprudência desta Corte no sentido de que, não havendo requerimento administrativo, o termo inicial

do benefício deve ser fixado a contar da data da citação (06/06/2003, f. 71, verso), em conformidade com o disposto no artigo 219 do Código de Processo Civil.

Ressalte-se, ainda, que o salário de benefício deve ser calculado nos termos do artigo 29 da Lei n. 8.213/1991, de acordo com a redação dada pela Lei n. 9.876, de 26/11/1999, devendo ser sanado, portanto, o erro material constante da sentença recorrida.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, devida desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se a Súmula 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e a Súmula 8 deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal.

Os juros de mora de 0,5% (meio por cento) ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.1.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil e do artigo 161, § 1.º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei n. 11.960/09 (artigo 5.º), a partir de 30.6.2009, para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, haverá a incidência uma única vez dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

Posto isso, nos termos do § 1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação da parte autora** para esclarecer que o salário de benefício deve ser calculado nos termos do artigo 29 da Lei n. 8.213/1991, de acordo com a redação dada pela Lei n. 9.876, de 26/11/1999.

Também nos termos do mesmo dispositivo processual, **dou parcial provimento à remessa necessária e à apelação do réu** para fixar o termo inicial do benefício na data da citação (06/06/2003), bem como para esclarecer os critérios de incidência da correção monetária e dos juros de mora.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

**Intimem-se.**

São Paulo, 07 de maio de 2013.

NILSON LOPES

Juiz Federal em Auxílio

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0046222-07.2005.4.03.9999/SP

2005.03.99.046222-1/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio NILSON LOPES  
APELANTE : JONAS PAULINO RODRIGUES  
ADVOGADO : PAULO ROGERIO NASCIMENTO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SALVADOR SALUSTIANO MARTIM JUNIOR  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 02.00.00133-8 2 Vr CAMPO LIMPO PAULISTA/SP

**DECISÃO**

Trata-se de ação previdenciária em face do INSS, ajuizada em 09/12/2002, na qual a parte autora objetiva a declaração de labor rural exercido sem registro em CTPS, no período de 1952 a 1969, a ser acrescido ao tempo de serviço urbano, com a consequente concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

O MM. Juízo *a quo*, em sentença datada de 11/04/2005, **julgou improcedente** o pedido, por entender que não

restou comprovado o exercício da atividade rural, em razão da ausência de início de prova material e da fragilidade da prova testemunhal, bem como sob o fundamento de que a parte autora não preencheu os requisitos necessários à concessão do benefício, negando assim o pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço, por não preencher os requisitos legais previstos no artigo 52 da Lei n. 8.213/91.

Em suas razões de apelação, a parte autora pugna pela reforma da decisão, sustentando que restou comprovado o exercício de labor rural, e que preenche os requisitos necessários à obtenção do benefício pleiteado.

**É o relatório.  
DECIDO.**

O autor, nascido em 14/12/1942 (f. 14), pretende ver reconhecida a sua condição de trabalhador rural no período de 1952 a 1969, lapso a ser acrescido aos vínculos empregatícios anotados em sua CTPS, para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

A jurisprudência do colendo STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula n.º 149, *in verbis*:

*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.*

Destaco que a orientação colegiada é pacífica no sentido de que razoável início de prova material não se confunde com prova plena, ou seja, constitui indício que deve ser complementado pela prova testemunhal quanto à totalidade do interregno que se pretende ver reconhecido (*TRF/1.ª Região, 2.ª Turma; AC 01292444, proc. 199501292444/MG; Relatora Des. Federal Assusete Magalhães; v.u., j. em 07/08/2001, DJ 28/08/2001, p. 203*).

Conforme se observa dos autos, o autor juntou documentos com o fito de comprovar sua qualidade de trabalhador rural. Apresentou, para tanto, a certidão do registro civil da Comarca de Borda da Mata, MG, informando que na ocasião da lavratura da certidão de nascimento do autor, em 31/12/1942, seus pais foram qualificados como lavradores (f. 18), certidão de óbito de seu genitor, ocorrido em 08/11/1951, constando a profissão do falecido como lavrador (f. 17), o certificado de isenção do serviço militar, datado de 15/06/1965, constando a profissão do autor como lavrador (f.16), a certidão do Registro de Imóveis de Borda da Mata, MG, na qual se verifica que a mãe do autor adquiriu uma parte de terras com área de 7,26,00 ha (sete hectares e vinte e seis ares), em 27/09/1954 (f. 19).

Todavia, infere-se que os documentos que atribuem a qualificação de lavrador ao pai do autor não se estendem a este, uma vez que o falecimento daquele antecede ao período em que se pretende comprovar o exercício de labor rural. De igual forma, a comprovação de aquisição de porção de terras pela genitora do autor, no ano de 1954, não se presta como indício de labor rural deste, na medida em que alega, na inicial, ter trabalhado em propriedade de terceiros.

Assim sendo, no presente caso, apenas o certificado de isenção do serviço militar, emitido no ano de 1965, referente ao próprio autor, configura início de prova material.

Por seu turno, a prova testemunhal produzida nos autos, sob o crivo do contraditório e ampla defesa, embora assevere o exercício de atividade rural pelo autor, em propriedades de terceiros, não forneceu elementos suficientes a corroborá-lo por todo o período almejado (f. 218 a 220).

Dessa forma, do conjunto probatório, constato que restou demonstrado o labor da parte autora na condição de rurícola no período de 01/01/1965 a 31/12/1965, devendo ser procedida à contagem de tempo de serviço cumprido no citado interregno, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência, nos termos do art. 55, § 2.º, da Lei n. 8.213/91.

Por seu turno, do cotejo dos documentos juntados com os dados constantes do Cadastro Nacional de Informações Sociais, verifica-se a existência de vínculo empregatício do autor no período de 01/08/1981 a 30/07/1987, bem como o recolhimento de contribuições nas competências de 10/1978 a 05/1981 e de 07/1988 a 05/2007.

Observou-se, também, em consulta ao referido cadastro, que o autor recebe o benefício previdenciário de aposentadoria por idade, desde 09/01/2008 (NB: 146.013.661-3).

Destarte, computando-se os períodos laborados em atividade rural e atividade urbana, verifica-se que a parte autora não perfazia, até a data do ajuizamento da demanda (09/12/2002), tempo suficientes para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

Posto isso, nos termos do § 1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação da parte autora** apenas para reconhecer o labor rural no período de 1/1/1965 a 31/12/1965, mantendo-se a improcedência do pedido de concessão de benefício.

Ante a sucumbência recíproca, ficam compensadas as despesas e os honorários, a teor do artigo 21 do Código de Processo Civil.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

**Intimem-se.**

São Paulo, 19 de abril de 2013.

NILSON LOPES

Juiz Federal em Auxílio

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0049363-34.2005.4.03.9999/SP

2005.03.99.049363-1/SP

RELATOR	: Juiz Federal em Auxílio NILSON LOPES
APELANTE	: JOAO AUGUSTO RISSATO
ADVOGADO	: JOSE DINIZ NETO
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: JOSEMAR ANTONIO GIORGETTI
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: OS MESMOS
No. ORIG.	: 04.00.00165-7 2 Vr AMERICANA/SP

**DECISÃO**

Trata-se de ação previdenciária proposta em face do INSS, na qual o Autor objetiva o reconhecimento de sua atividade rural sem registro em CTPS de 01/06/1973 a 31/07/1989, o reconhecimento dos períodos laborados sob condições insalubres, com a consequente concessão da aposentadoria por tempo de serviço proporcional.

A r. sentença de primeiro grau julgou parcialmente procedente o pedido, apenas para declarar e reconhecer que o autor trabalhou em atividade rural no período indicado na petição inicial (junho/1973 a 31 de julho de 1989), em atividade urbana comum, também especificada (9 anos). Foi fixada a sucumbência recíproca, para que cada parte arque com as despesas processuais e com honorários advocatícios, arbitrados em 15% do valor atualizado da causa, na proporção de metade para cada uma; mas o autor, por ser beneficiário da justiça gratuita, efetuará o pagamento dessas verbas somente se sobrevier a condição prevista no art. 12, da Lei nº 1.060/50; e em relação ao réu, observar-se-á a isenção de custas.

A parte autora interpôs apelação, requerendo a reforma da decisão proferida, alegando que a autora laborou em local insalubre e que há laudos anexados demonstrando que o autor estava exposto, inclusive, a um nível de ruído superior a 92 dB(A) (fls. 87/96).

Em razões de apelação, alega o INSS, em síntese, a ausência dos requisitos legais para o reconhecimento da atividade rural e da especial, restando tempo insuficiente para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço (fls. 98/103).

Com contrarrazões, do autor e do instituto-réu, os autos subiram a esta egrégia Corte Regional.

**É o relatório.**

**Decido.**

***Da Comprovação do Trabalho Rural.***

Busca a parte autora, nascida em 17/06/1959 (f. 14), comprovar o exercício de atividade rural no interregno compreendido entre junho/1973 a 31 de julho de 1989 e a ser acrescida ao tempo de serviço especial através de registros anotados em sua Carteira de Trabalho, com a consequente concessão de aposentadoria por tempo de serviço proporcional.

A jurisprudência do colendo STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula n. 149, "in verbis":

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário."*

Destaco que a orientação colegiada é pacífica no sentido de que razoável início de prova material não se confunde com prova plena, ou seja, constitui indício que deve ser complementado pela prova testemunhal quanto à totalidade do interregno que se pretende ver reconhecido (*TRF/1.ª Região, 2.ª Turma; AC 01292444, proc. 199501292444/MG; Relatora Des. Federal Assusete Magalhães; v.u., j. em 7.8.2001, DJ 28.8.2001, p. 203*).

Para a comprovação de sua atividade rural, trouxe a autora aos autos os seguintes documentos:

- a) Certidão de Casamento do autor, datada de: 28.05.1983 onde o autor aparece qualificado como lavrador (fls. 18);
- b) Certidão de nascimento da filha do autor, datada de 01.03.1984, na qual está qualificado como lavrador (01/03/1984) (f. 19);
- c) Certidão da Justiça Eleitoral datada de 17/10/1977, a qual informa a profissão do autor como sendo lavrador (fls. 20);
- d) Cartão de Tabelação datado de 20.05.1988, a qual informa sobre o ofício de lavrador do autor (fls. 21);
- e) Certificado de reservista datado de 12/01/1979, informando a profissão de lavrador do autor (f. 23).

Verifico que a documentação acima relacionada constitui prova robusta e efetiva quanto ao período controvertido em exame.

Por sua vez, as testemunhas ouvidas sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem contraditas, corroboraram que o autor efetivamente exerceu atividade rural no período indicado na petição inicial (f. 70/72).

Assim, depreende-se do conjunto probatório, considerados o documento mais remoto que configurar o início razoável de prova material e o teor dos depoimentos testemunhais, que o labor rural da parte autora está suficientemente comprovado, nos moldes da legislação previdenciária, a partir de 17.10.1977, nos termos da Certidão da Justiça Eleitoral, a qual informa a profissão do autor como sendo lavrador (fls. 20).

Dessa forma, passo a considerar o período de 17.10.1977 a 31.07.1989 como efetivamente trabalhados em labor rural, nos termos do conjunto probatório juntado aos autos.

***Da comprovação da atividade especial.***

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n. 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei n. 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

*Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.*

Com a edição da Medida Provisória n. 1.523/96 o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

*Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.*

*§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.*

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei n. 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória n. 1.523/96 (reeditada até a MP n. 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP n. 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei n. 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto n. 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei n. 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

*PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.*

(...)

*- A Lei n. 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.*

*- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória n. 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.*

*- Precedentes desta Corte.*

*- Recurso conhecido, mas desprovido.*

*(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezzini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, p. 482).*

Pode, então, em tese, ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030 ou

CTPS, exceto para o agente nocivo ruído por depender de aferição técnica.

Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

Ademais, dispõe o Decreto n. 4.827/03 (que deu nova redação ao art. 70 do Decreto n. 3.048/99):

*Art. 1º, § 2º - As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período. (Grifei.)*

Todavia, com o Decreto n. 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruído tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível voltou a ser de 85 dB (art. 2º do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

Destaco, ainda, que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Neste sentido, precedentes desta egrégia Corte (*AC n.º 2000.03.99.031362-0/SP, Primeira Turma, Rel. Des. Federal André Nekatschalow, v.u., julgamento 19.8.2002, DJU 18.11.2002, p. 572*).

No presente caso, a parte autora pretende o reconhecimento, como especial e sua respectiva conversão para comum, dos períodos em que teria trabalhado sujeito a agentes agressivos, através de registros em CTPS, mais especificamente no que se refere à empresa Fibra S/A (Vicunha Têxtil S/A), de setembro de 1991 em diante.

Entretanto, o autor apresentou somente o Perfil Profissiográfico Previdenciário de fls. 16/17, informando quanto à ocorrência do agente insalubre ruído, mas deixou de trazer ao feito os respectivos laudos periciais.

Em tais situações, temos entendido pela necessidade de apresentação, além do Perfil Profissiográfico Previdenciário, o respectivo laudo no qual tenha ele se baseado, uma vez que, de acordo com o disposto no § 2º do artigo 68 do Decreto n. 3.048/99, *a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário denominado perfil profissiográfico previdenciário, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.*

Importante salientar que a presença do laudo é necessária para que se atenda ao determinado no § 3º do mesmo dispositivo, de forma que se possa conhecer a eventual *existência de tecnologia de proteção coletiva, de medidas de caráter administrativo ou de organização do trabalho, ou de tecnologia de proteção individual, que elimine, minimize ou controle a exposição a agentes nocivos aos limites de tolerância, respeitado o estabelecido na legislação trabalhista.*

Tal entendimento vem sendo mantido pelas Colendas 8ª e 9ª Turmas deste Egrégio Tribunal Regional Federal, as quais já decidiram por unanimidade no sentido de que a apresentação do Perfil Profissiográfico Previdenciário não substitui a necessária justada do laudo técnico pericial aos autos, conforme transcrevemos abaixo:

***PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. AUSÊNCIA DE LAUDO. AGENTES QUÍMICOS ORGÂNICOS. IMPOSSIBILIDADE DE RECONHECIMENTO DE TODO O PERÍODO QUESTIONADO DIANTE DA AUSÊNCIA DE LAUDO TÉCNICO. REQUISITOS NECESSÁRIOS À APOSENTAÇÃO NÃO IMPLEMENTADOS.***

*- Aposentadoria especial é devida aos segurados que trabalhem sob efeito de agentes nocivos, em atividades penosas, insalubres ou perigosas.*

...

*- Impossibilidade de reconhecimento da especialidade de período em virtude do ruído, sem apresentação de laudo pericial que corrobore as informações do perfil profissiográfico previdenciário apresentado.*

...

*(TRF 3ª Região, Oitava Turma, AC 0053249-41.2005.4.03.9999, Rel. Desembargadora federal therezinha*

cazerta, julgado em 17/12/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/01/2013)

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. PERÍODO RECONHECIDO DE 02.03.2000 A 20.08.2007. TEMPO DE SERVIÇO INSUFICIENTE PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. VERBAS DE SUCUMBÊNCIA.**

I. O reconhecimento do tempo especial depende da comprovação do trabalho exercido em condições especiais que, de alguma forma, prejudique a saúde e a integridade física do autor, mediante a legislação aplicável ao tempo da efetiva prestação dos serviços.

II. Para o reconhecimento do agente agressivo "ruído" é imprescindível a apresentação do laudo técnico pericial, corroborando as informações prestadas pela empresa, ou do Perfil Profissiográfico Previdenciário, condição essencial para comprovação da excepcionalidade.

...

(TRF 3ª Região, **Nona Turma**, AC 0024703-34.2009.4.03.9999, Rel. Desembargadora Federal Marisa Santos, julgado em 24/05/2010, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/07/2010 PÁGINA: 1339)

Por outro lado, é entendimento das demais Turmas da Terceira Seção desta Corte, as Colendas 7ª e 10ª Turmas, que a apresentação do Perfil Profissiográfico Previdenciário substitui ou simplesmente supre a ausência do laudo técnico pericial, conforme transcrevemos:

**AGRAVO LEGAL. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADES ESPECIAIS. POSSIBILIDADE. PREENCHIDAS AS EXIGÊNCIAS LEGAIS PARA A CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO PROPORCIONAL. TERMO INICIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS. AGRAVO LEGAL DESPROVIDO.**

- O tempo de serviço prestado sob condições especiais, poderá ser convertido em tempo de atividade comum, independente da época trabalhada (art. 70, § 2º, Decreto n.º 3.048, de 06.05.1999).

...

- Registre-se, ainda, que o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP substitui o laudo técnico sendo documento suficiente para aferição das atividades nocivas a que esteve sujeito o trabalhador.

...

(TRF 3ª Região, **Sétima Turma**, AC 0003257-97.2003.4.03.6114, Rel. Desembargador Federal Fausto De Sanctis, julgado em 20/02/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:01/03/2013)

**CONSTITUCIONAL. PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. RUÍDO. PPP. LAUDO. DESNECESSIDADE. EQUIPAMENTOS DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL. AGRAVO DESPROVIDO.**

1. É admitida como especial a atividade em que o segurado ficou exposto a ruídos superiores a 80 dB até 05/03/97 e, a partir de então até os dias atuais, a acima de 85 dB.

...

4. A legislação previdenciária não mais exige a apresentação do laudo técnico para fins de comprovação de atividade especial, pois, embora continue a ser elaborado e emitido por profissional habilitado, qual seja médico ou engenheiro do trabalho, o laudo permanece em poder da empresa que, com base nos dados ambientais ali contidos, emite o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, que reúne em um só documento tanto o histórico profissional do trabalhador como os agentes nocivos apontados no laudo ambiental, e no qual consta o nome do profissional que efetuou o laudo técnico, sendo assinado pela empresa ou seu preposto.

...

(TRF 3ª Região, **Décima Turma**, AC 0002662-18.2010.4.03.6126, Rel. Desembargador Federal Baptista Pereira, julgado em 14/05/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/05/2013)

De tal maneira, por tratar-se de recurso submetido ao conhecimento da Colenda 7ª Turma deste Tribunal Regional Federal, a melhor solução consistiria em acompanhar o posicionamento firmado no âmbito de tal órgão colegiado, o que dispensaria, inclusive, sua apresentação em sessão, conforme autorizado pelo artigo 557 do Código de Processo Civil.

No entanto, dos posicionamentos transcritos acima, referentes a todas as Turmas Previdenciárias desta Corte, não há qualquer divergência entre elas a respeito da necessidade de emissão do Perfil Profissiográfico Previdenciário pela empresa ou seu preposto, devidamente assinado por representante da empresa, ainda que este não seja o responsável pela elaboração do laudo.

Tomando-se, assim, o documento apresentado nas fls. 16/17, verifica-se que o Perfil Profissiográfico Previdenciário apresentado, apesar de conter carimbo da empresa Vicunha Têxtil S/A, vem assinado por **Maria Estela Vianna Barassa**, não existindo nos autos qualquer demonstração de que tal pessoa seja efetivamente representante da empresa, ou esteja por ela autorizada a emitir tal documento, não se apresentando assim com os requisitos essenciais.

**Posto isso**, nos termos do § 1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial à apelação do INSS**, para reduzir o tempo de atividade rural reconhecido na sentença, para que seja computado entre 17/10/1977 e 31/07/1989, conforme fundamentação acima.

Da mesma forma, nos termos do *caput* do mesmo artigo 557, **nego seguimento à apelação do autor**.

Diante da sucumbência recíproca estabelecida entre as partes, deixo de fixar condenação ao pagamento de honorários advocatícios.

Decorrido "in albis" o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

**Intimem-se.**

São Paulo, 09 de maio de 2013.

NILSON LOPES

Juiz Federal em Auxílio

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0052300-17.2005.4.03.9999/SP

2005.03.99.052300-3/SP

RELATOR	: Juiz Federal em Auxílio NILSON LOPES
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: RONALDO SANCHES BRACCIALLI
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: MARIA LUCI ROCHA MARTINS
ADVOGADO	: AMAURI CODONHO
No. ORIG.	: 04.00.00045-8 1 Vr GALIA/SP

**DECISÃO**

Trata-se de apelação da sentença que **julgou parcialmente procedente** o pedido formulado em ação previdenciária, para reconhecer o labor rural exercido, sem registro em CTPS, a partir de 05/09/1992. Ante a sucumbência recíproca, determinou-se que cada parte arcasse com os honorários de seus respectivos patronos.

Em suas razões de apelação, o INSS pleiteia a reforma da r. sentença, argumentando que a decisão contraria as provas dos autos, nas quais consta a profissão da parte autora como "do lar".

Por sua vez, a parte autora interpôs recurso adesivo, pugnando pelo reconhecimento de todo o período em que alega ter trabalhado.

Com contrarrazões, os autos subiram até este egrégio Tribunal.

**É o breve relatório.**

**Passo a decidir.**

Busca a parte autora, nascida em 17/03/1949, o reconhecimento de tempo de serviço rural, exercido em regime de economia familiar, no período de 18/09/1968 a 31/08/1983, de 01/09/1983 a 04/09/1992 e de 05/09/1992 a 10/12/2004 (data do ajuizamento da demanda).

A jurisprudência do colendo STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula n. 149, "in verbis":

*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.*

Destaco que a orientação colegiada é pacífica no sentido de que razoável início de prova material não se confunde com prova plena, ou seja, constitui indício que deve ser complementado pela prova testemunhal quanto à totalidade do interregno que se pretende ver reconhecido (TRF/1.<sup>a</sup> Região, 2.<sup>a</sup> Turma; AC 01292444, proc. 199501292444/MG; Relatora Des. Federal Assusete Magalhães; v.u., j. em 7.8.2001, DJ 28.8.2001, p. 203).

A fim de comprovar o efetivo desempenho das lides campesinas, a parte autora juntou diversos documentos, dentre os quais destaco a certidão de seu casamento, celebrado em 17/09/1968, na qual consta a profissão de seu marido, Aparecido Martins, como sendo lavrador (f. 12); declaração cadastral perante a Secretaria da Fazenda do Estado de São Paulo, referente ao imóvel rural "Sítio Santo Antônio", constando a data de início da atividade em 19/12/1977, o nome ou firma "Aparecido Martins e outros", e o ramo de atividade "agricultor" (f. 14); ficha do sindicato dos trabalhadores rurais de Garça, em nome do marido da autora, demonstrando a admissão deste no sindicato em 17/04/1976, bem como a residência e local de trabalho no "Sítio Santo Antonio" (f. 15), certidão de casamento de um filho, celebrado em 27/03/1992, constando a profissão deste como campeiro e a residência na "Fazenda Mandaguari" (f. 19), certidão do Instituto de Identificação da Secretaria de Segurança Pública do Estado de São Paulo, demonstrando que o filho da autora, ao requerer carteira de identidade, em 05/03/1990, declarou residir na "Fazenda Nova Mandaguary" (f. 27), certidão de casamento de uma filha, celebrado em 11/03/1993, na qual consta a residência desta no "Sítio Santo Antonio", a profissão do marido da autora como lavrador, bem como a residência desta na "Fazenda Mandaguari" (f. 20), contratos de parceria agrícola, nos quais o marido da autora figura como parceiro-outorgado para o cultivo de café, a abranger o interregno de 01/03/1997 a 30/09/2006 (f. 36-48). Referidos documentos constituem início de prova material de seu histórico nas lides campesinas.

As testemunhas ouvidas em juízo, sob o crivo do contraditório e da ampla defesa, corroboraram o trabalho rural exercido pela parte autora, em regime de economia familiar (f. 72-77).

Dessa forma, constato que restou demonstrado o labor rural da parte autora, em conjunto com sua família, que sempre se dedicou às lides campesinas, nos períodos de 18/09/1968 a 31/08/1983, 01/09/1983 a 04/09/1992 e de 05/09/1992 a 10/12/2004 (data do ajuizamento da demanda), a serem averbados pela Autarquia para fins previdenciários, exceto para efeito de carência, nos termos do artigo 55, § 2º, da Lei n. 8.213/91, sendo que o período posterior a tal legislação somente poderá ser utilizado para o benefício específico do artigo 39 da mesma legislação, ou com o recolhimento das contribuições devidas a partir de 1991.

Quanto à verba honorária, o colendo Superior Tribunal de Justiça já decidiu que se aplica às autarquias o disposto no parágrafo 4.º, do artigo 20, do Código de Processo Civil (STJ 1ª Turma, REsp. 12.077-RJ, Rel. Min. Garcia Vieira, j. 04/09/1991, negaram provimento v.u., DJU de 21.10.91, p. 14.732), razão pela qual arbitro os honorários advocatícios à razão de 15% (quinze por cento) sobre o valor da causa, devidamente atualizado.

Posto isso, nos termos da fundamentação acima, e com base no § 1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou provimento ao recurso adesivo** para determinar ao réu a averbação do trabalho rural da autora nos períodos de 18/09/1968 a 31/08/1983, 01/09/1983 a 04/09/1992 e de 05/09/1992 a 10/12/2004.

Também, nos termos do *caput* do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação do INSS.

A Autarquia deverá arcar com o pagamento de honorários advocatícios, fixados à razão de 15% (quinze por cento) sobre o valor da causa, devidamente atualizado.

Decorrido "in albis" o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

**Intimem-se.**

São Paulo, 10 de maio de 2013.

NILSON LOPES  
Juiz Federal em Auxílio  
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0052891-76.2005.4.03.9999/SP

2005.03.99.052891-8/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio NILSON LOPES  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUIS ENRIQUE MARCHIONI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ADAO GERALDO POLONE  
ADVOGADO : FERNANDO APARECIDO BALDAN  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BORBOREMA SP  
No. ORIG. : 03.00.00003-8 1 Vr BORBOREMA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação da parte ré quanto ao conteúdo da sentença de fls. 107/109 que julgou procedente o pedido do autor para reconhecer como efetivamente trabalhado por este os períodos de 20.01.1975 a 29.08.1985, de 30.09.1985 a 30.09.1988, e de 20.10.1988 a 30.01.2000 na função de lavrador, em regime de economia familiar, devendo o réu expedir a certidão de tempo de serviço.

Condenou o réu, ademais, no pagamento de verba honorária no importe de R\$ 600,00, isentando-o, ademais, do pagamento das custas processuais, nos termos do artigo 8, parágrafo 1º, Lei 8.620/93.

No presente recurso, a parte ré apela (fls. 111/115) da sentença prolatada pelo MM. Juiz *a quo*, requerendo a sua reforma, aduzindo que a falta de início de prova material da forma como ocorrida no presente caso vedam por completo a concessão do pretendido na ação que ora se debate.

Com as contrarrazões da parte autora (fls. 117/119), os autos subiram a esta egrégia Corte Regional.

#### **É o breve relato.**

#### **Decido.**

A hipótese comporta julgamento, na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Busca a parte autora, nascida em 25.10.1961 (f. 15), o reconhecimento do período trabalhado por este em atividade rural, nos períodos de 20.01.1975 a 29.08.1985, de 30.09.1985 a 30.09.1988, e de 20.10.1988 a 30.01.2000, tendo em vista esta ter trabalhado em regime de economia familiar, junto com seus familiares, nas propriedades agrícolas denominadas: Fazenda Santo Antônio, Sítio Santa Dalila e Sítio São Jorge, todas situadas na cidade de Borborema/SP.

Para a contagem de tempo de serviço rural trabalhado sem registro em CTPS antes da vigência da Lei n. 8.213/91, não se exige a comprovação das respectivas contribuições relativas ao período reconhecido, mas tão somente o preenchimento dos requisitos exigidos pela legislação previdenciária (artigos 55, § 3º, e 106, da Lei 8.213/91), quais sejam, início de prova material, corroborada por idônea prova testemunhal da atividade laborativa rural, como demonstram os seguintes julgados:

*"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL . APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL . VALORAÇÃO DA PROVA TESTEMUNHAL.*

*1. A valoração dos depoimentos testemunhais quanto ao período de atividade exercida pelo rurícola é válida se apoiada em início razoável de prova material, ainda que esta somente comprove tal exercício durante uma fração do tempo exigido em lei.*

*2. Consideram-se a Certidão de Casamento, o Certificado de Dispensa de Incorporação, o Título Eleitoral e a CTPS, nos quais consta a profissão de rurícola do autor, início de prova documental para fim de obtenção de*

*benefício previdenciário.*

*3. Recurso conhecido e provido."*

*(STJ, Quinta Turma, REsp. 211031/SP, Relator Min. EDSON VIDIGAL, DJ 06/09/99, pág. 00127).*

*"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL - PROVA TESTEMUNHAL CORROBORADA POR INÍCIO DE PROVA DOCUMENTAL.*

*A exigência legal para a comprovação da atividade laborativa rural resulta na prova testemunhal, corroborada por um início razoável de prova documental, ainda que constituída por dados do registro civil, certidão de casamento, ou qualquer documento que mereça fé pública.*

*No caso em exame, o autor apresentou certidão expedida pelo Registro de Imóveis da Comarca de Paulo de Faria, Estado de São Paulo (...), que comprova a existência da "Fazenda Figueira", e que se harmoniza com os depoimentos testemunhais demonstrando o exercício da atividade rurícola do autor, sem registro e contemporâneo ao período que pretende ver reconhecido.*

*Precedentes desta Corte.*

*Recurso conhecido e desprovido."*

*(STJ, Quinta Turma, REsp. 422095/SP, Relator Min. JORGE SCARTEZZINI, DJ 23/09/2002, pág. 381)*

Cumprе ressaltar que a jurisprudência consolidou o entendimento de que documentos em nome de um dos membros do grupo familiar, contemporâneos à época dos fatos alegados, configuram início razoável de prova material (STJ, Processo nº 200300232987, RESP nº 501009, 5ª T., Rel. Arnaldo Esteves Lima, v. u., D: 20/11/2006, DJ: 11/12/2006, pág: 407; Processo nº 200201537435, RESP n.º 478908, 5ª T., Rel. José Arnaldo da Fonseca, v. u, D: 24/06/2003, DJ: 25/08/2003, pág: 360).

Quanto ao período anterior ao início de vigência da Lei n. 8.213/91, conta-se o tempo de serviço do trabalhador rural sem registro em CTPS independentemente do recolhimento das contribuições, mas não para efeito de carência, sendo que a expressão "trabalhador rural" deve ser entendida no seu sentido genérico compreendendo além do diarista, também o trabalhador rural em regime de economia familiar.

A propósito, pode-se verificar que desde a Lei Complementar n. 11, de 25/05/1971, que instituiu o Programa de Assistência ao Trabalhador rural - PRORURAL, classifica-se como trabalhador rural também o trabalhador em regime de economia familiar, conforme se extrai da redação do parágrafo 1º de seu artigo 3º, que insere este último como beneficiário desse sistema e não como contribuinte, o que vale dizer que estava dispensado de recolher as contribuições para o PRORURAL .

Assim, exigir-se o recolhimento retroativo de contribuições para fins de aposentadoria em período anterior à vigência da Lei n. 8.213/91, quando, repita-se, o trabalhador rural gozava de isenção legal, viola o princípio constitucional da irretroatividade da lei e do devido processo legal no aspecto substancial, sendo exigível somente após a vigência do citado diploma legal quando o segurado especial, se desejar fazer jus à aposentadoria por tempo de serviço, deverá contribuir facultativamente, conforme estabelece o seu artigo 55, parágrafo 2º.

Ainda que a Terceira Seção do Egrégio Tribunal Superior tenha aprovado o enunciado da Súmula n. 272, segundo a qual "o trabalhador rural, na condição de segurado especial, sujeito à contribuição obrigatória sobre a produção rural comercializada, somente faz jus à aposentadoria por tempo de serviço se recolher as contribuições facultativas", todavia, o entendimento desta Súmula não afasta a possibilidade do cômputo do respectivo tempo exercido antes da Lei n. 8.213/91 pelo trabalhador rural sem registro em CTPS para fins de aposentadoria por tempo de serviço.

Isso porque, a Súmula é expressa ao limitar a sua extensão ao segurado especial, qualificação esta que foi adotada pelo artigo 12, inciso VII, da Lei n.8.212/91 e pelo artigo 11, inciso VII, da Lei n. 8.213/91, pois, conforme já foi dito, a mencionada Lei Complementar n. 11, de 25.05.1971, que instituiu o PRORURAL, no artigo 3º, parágrafo 1º, "b", conceitua aquele que exerce atividade rural em regime de economia familiar como trabalhador rural.

E também, porque não está se dispensando a parte autora de cumprir o período de carência estabelecido na Lei n. 8.213/91, uma vez que o tempo de serviço na atividade rural sem registro em CTPS não será computado para efeito de carência, nos termos do artigo 55, parágrafo 2º, do mesmo diploma legal.

Todavia, ainda que não seja exigível a apresentação de um documento para cada ano requerido, em razão da própria natureza da atividade, o reconhecimento de labor rural somente será possível se houver início de prova material contemporânea, nos termos da Súmula nº 149 do E. STJ.

Cumpra esclarecer que o artigo 106 da Lei nº 8.213/91 enumera de forma sucinta e simplificada os meios para comprovação de atividade rural, não criando óbice a outros meios de prova admitidos pelos nossos Tribunais.

Deste modo, embora a referida lei não especifique a natureza do denominado início razoável de prova material, quer em sua potencialidade, quer em sua eficácia, a prerrogativa de decidir sobre a validade dos documentos e concluir pela sua aceitação, ou não, pertence ao juiz, devendo, qualquer que seja a prova, levar à convicção do magistrado sobre o fato probando.

A jurisprudência do colendo STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula n. 149, "in verbis":

*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.*

Destaco que a orientação colegiada é pacífica no sentido de que razoável início de prova material não se confunde com prova plena, ou seja, constitui indício que deve ser complementado pela prova testemunhal quanto à totalidade do interregno que se pretende ver reconhecido (*TRF/1.ª Região, 2.ª Turma; AC 01292444, proc. 199501292444/MG; Relatora Des. Federal Assusete Magalhães; v.u., j. em 7.8.2001, DJ 28.8.2001, p. 203*).

A fim de comprovar o efetivo desempenho das lides campesinas, a parte autora trouxe aos autos os seguintes documentos:

- a) Certidão de Casamento do autor datada de 18.01.1986, onde consta a profissão deste como sendo lavrador (fls. 16);
- b) Certificado de Dispensa de Incorporação datado de 24.03.1980, onde consta a profissão do autor como lavrador (fls. 17);
- c) Declaração de Exercício de Atividade Rural expedido pelo Sindicato dos Empregadores Rurais de Borborema/SP, datado de 17.04.2002, onde constam os períodos de 20.01.1975 a 29.08.1985, 30.09.1985 a 30.09.1988 e 20.10.1988 a 30.01.2000 como trabalhados pelo autor em atividade rural (fls. 18/23); (extemporâneo aos fatos, sem assinatura do INSS);
- d) Declarações de Pecuarista, datados de 06.12.1991 e 21.12.1988, mencionando o autor como sendo parceiro (fls. 24, 30); e-) Pedidos de Talonário de Produtor emitidos em nome do autor, datados de 30.09.1991 e 30.09.1988 (fls. 26/28, 33);
- e) Procuração datada de 26.04.1986 constando a profissão do autor como sendo agricultor (fls. 31);
- f) Declaração de Luiz Milani, proprietário do Sítio Santa Dalila, datado de 26.04.1986, informando que o autor trabalhou em sua propriedade no período de 30.09.1985 a 30.09.1988 (fls. 32);
- g) Declaração Rural de Produtor, datada de 26.04.1986, mencionando que o autor iniciou suas atividades no Sítio Santa Dalila, onde também residia, em 22.07.1985 (fls. 34/36);
- h) Notas Fiscais emitidas em nome do autor, datadas de 04.05.1987, 13.01.1991, 08.11.1990, 10.11.1990, 07.04.1990, 26.06.1989, 03.09.1985 e 23.11.1987 (fls. 37/46);
- i) Boletim Escolar do autor referente aos anos de 1971 a 1973, mencionando a profissão de seu pai como sendo lavrador (fls. 47);
- j) Declaração de Antônio Austregésilo Lorenzeto afirmando que autor trabalhou junto com este, na qualidade de parceiro, no período de 20.10.1988 a 30.01.2000 (fls. 48);

Verifico, entretanto, que as declarações de fls. 18/23, 31, 32, 34/36, 48 não podem ser consideradas como início razoável de prova material, equivalendo a simples depoimento unilateral reduzido a termo e não submetido ao crivo do contraditório. Estão, portanto, em patamar inferior à prova testemunhal colhida em juízo, por não garantirem a bilateralidade de audiência.

As testemunhas ouvidas em juízo, submetidas ao crivo do contraditório e da ampla defesa corroboraram o trabalho rural exercido pela parte autora (f. 104/105).

Entretanto, embora as testemunhas afirmem que o autor laborou em atividade rural desde tenra idade, não existem provas documentais nos autos suficientes para comprovação quanto ao período efetivamente trabalhado em atividades rurais.

Dessa forma, somente os demais documentos acima relacionados podem ser considerados como sendo início de prova material para comprovar os períodos controvertidos neste feito.

Assim, depreende-se do conjunto probatório, considerados o documento mais remoto que configurar o início razoável de prova material e o teor dos depoimentos testemunhais, que o labor rural da parte autora está suficientemente comprovado, nos moldes da legislação previdenciária, a partir de 24.03.1980, data em que o autor requereu a dispensa do serviço militar, conforme Certificado de Dispensa de Incorporação, nos termos da documentação juntada nos autos.

Deverá, ademais, ser computado o tempo de trabalho do autor até a data de 06.12.1991, conforme informa a Declaração Pecuarista, cujos dados foram certificados pela Secretaria da Fazenda do Estado de São Paulo, último documento datado nos autos demarcando, assim, o período laborado pelo autor em atividade rural.

Dessa forma, constato que restou demonstrado o labor da parte autora na condição de rurícola em regime de economia familiar no período de 24.03.1980, até a data de 06.12.1991, devendo ser procedida a contagem de tempo de serviço cumprido no citado interregno, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência, nos termos do art. 55, § 2.º, da Lei n.º 8.213/91

Posto isso, nos termos do § 1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil, dou parcial provimento ao recurso de apelação interposto pelo INSS, para reduzir o tempo de atividade rural reconhecido na sentença.

Fica mantida a condenação do Réu ao pagamento dos honorários, nos termos da sentença.

Decorrido "in albis" o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

**Intimem-se.**

São Paulo, 10 de maio de 2013.

NILSON LOPES

Juiz Federal em Auxílio

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AC Nº 0009883-03.2005.4.03.6102/SP

2005.61.02.009883-1/SP

RELATOR	: Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE	: JOSE AGOSTINHO DE CARVALHO
ADVOGADO	: HILARIO BOCCHI JUNIOR e outro
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: CAROLINA SENE TAMBURUS SCARDOELLI e outro
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: OS MESMOS
PETIÇÃO	: EDE 2013104218
EMBGTE	: JOSE AGOSTINHO DE CARVALHO

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

**Vistos, etc.**

Fls. 259/264 - Trata-se de embargos de declaração opostos por José Agostinho de Carvalho em face da r. decisão proferida por este Relator às fls. 251/255 que, a teor do art. 557, do CPC, foi dado parcial provimento à apelação do INSS para excluir a conversão do período de 06.09.1983 a 31.12.1985 e dado parcial provimento ao apelo do autor, para conceder a aposentadoria proporcional por tempo de serviço, a partir da propositura da ação.

Em síntese, alega o embargante que foi reconhecido o período como especial de 29/05/1998 a 04/10/1999,

constando no corpo da decisão, muito embora não haja nenhuma menção neste sentido na parte dispositiva da r. decisão. Alega, ainda, que na fundamentação foi reconhecido que o autor totalizou 35 anos de contribuição em 04/2004, concedendo a aposentadoria por tempo integral, porém foi concedido, na parte dispositiva, a aposentadoria proporcional. Por fim, alega que no período de 09/83 a 12/85 laborado como mecânico trata-se de atividade passível de enquadramento em razão da exposição a agentes nocivos como hidrocarbonetos, dentre outros.

Feito breve relato, decido.

Os embargos de declaração somente são cabíveis, a teor do art. 535 do CPC, quando houver na decisão obscuridade, contradição ou omissão.

Conforme o disposto na r. decisão embargada, devem ser tidos por insalubres os períodos de 10.09.1973 a 05.04.1976, 28.10.1976 a 22.11.1978, 15.04.1981 a 04.04.1983, e de 13.01.1987 a 04.10.1999, consoante DSS 8030 de fl. 65/67 e 69 e laudos técnicos periciais de fl. 70/73 e 75/89, de vez que sujeito a agentes químicos insalubres nocivos à saúde e ruído acima dos limites legalmente estabelecidos.

Quanto ao período de 06.09.1983 a 31.12.1985, não havendo nos autos DSS 8030 ou laudo pericial que demonstre a exposição do trabalhador a insalubridades prejudiciais à sua saúde, deixo de reconhecê-lo como especial para fins de conversão.

Desse modo, somando-se os períodos ora reconhecidos como especiais devidamente convertidos com aqueles incontroversos constantes de sua CTPS, o autor atinge 34 anos, 02 meses e 29 dias de tempo de serviço, consoante tabela de contagem de tempo de serviço e carência em anexo.

Entretanto, considerando o disposto no artigo 462 do Código de Processo Civil, bem como o fato de que o autor continuou a desenvolver suas atividades laborais até, pelo menos, 09.06.2008, consoante CNIS de fl. 248/249, constata-se que ele atingiu 35 anos de tempo de serviço em 22.04.2004 (tabela em anexo), **possibilitando-lhe** a concessão da aposentadoria integral por tempo de contribuição.

Insta ressaltar que o art. 201, §7º, inciso I, da Constituição da República de 1988, com redação dada pela Emenda Constitucional nº 20/98, garante o direito à aposentadoria integral, independentemente de idade mínima, àquele que completou 35 anos de tempo de serviço.

O termo inicial do benefício deve ser fixado a partir de 17.08.2005 (data da propositura da ação), nos termos do artigo 53 c.c. artigo 49, letra "b", ambos da Lei nº 8.213/91

Assim, pretende o embargante ou rediscutir matéria já decidida, o que denota o caráter infringente dos presentes embargos, ou, a título de prequestionamento, que este relator responda, articuladamente, a quesitos ora formulados.

*In casu*, não verifico a presença dos requisitos legais, a justificar o acolhimento dos presentes embargos de declaração.

Pelo exposto, **rejeito** os presentes embargos de declaração, mantendo integralmente a decisão de fls. 251/255.

Após as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.

P.I.

São Paulo, 21 de maio de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

Juiz Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002636-59.2006.4.03.6126/SP

2006.61.26.002636-3/SP

RELATOR	: Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE	: EDI NELSON SILVA
ADVOGADO	: WILSON MIGUEL
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: MARIA CAMILA COSTA DE PAIVA e outro
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: OS MESMOS
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP

Decisão

Trata-se de Agravo Legal interposto por Edi Nelson Silva contra a decisão proferida nos termos do art. 557, *caput* e § 1º-A, que negou seguimento à sua Apelação e deu parcial provimento à Remessa Oficial e à Apelação do INSS, para explicitar o termo inicial do benefício e a sua forma de cálculo.

Alega o agravante que a decisão merece reforma, a fim de que a Data Inicial do Benefício seja fixada em 30/04/1990, data do protocolo administrativo provisório e não em 28/06/1990, conforme concessão na via administrativa e mantida pela decisão agravada.

Sustenta ainda que deve ser afastada a prescrição quinquenal das parcelas anteriores a 22/08/1998, devendo retroagir o pagamento a 30/04/1990, data do requerimento administrativo provisório de concessão do benefício. Aduz também que a RMI do benefício foi indevidamente apurada na via administrativa no valor de um salário mínimo, sendo desconsiderados os salários de contribuição efetivamente vertidos no Período Básico de Cálculo, qual seja, no período de fevereiro de 1986 a janeiro de 1989.

Além disso, requer o afastamento da cominação de pena de multa por litigância de má-fé aplicada na decisão proferida nos embargos declaratórios e mantida pela decisão ora agravada, uma vez que não deu causa a referida aplicação.

Pretende, ademais, seja concedida a tutela antecipada para a imediata implantação da RMI revista na forma pleiteada.

Por fim, no tocante aos honorários advocatícios, pleiteia sejam fixados em 20% a incidir sobre o valor das prestações vencidas até o trânsito em julgado da decisão ou até a data da liquidação da sentença com o acréscimo de 12 prestações vincendas.

É o relatório.

Decido.

O presente agravo merece ser parcialmente provido.

Inicialmente, no que se refere ao pedido de fixação do termo inicial do benefício a partir de 30/04/1990, data em que o ora agravante sustenta a existência de protocolo administrativo provisório, entendo que razão lhe assiste.

De fato, no documento de fl. 21 consta o protocolo provisório datado de 30/04/1990 inserido manualmente e rubricado, consoante estabelecido no item 6.2 da Ordem de Serviço INSS/DSS nº 363, de 04/01/1994 e item 13.2 da Ordem de Serviço INPS/SB nº 052.038, de 22/11/1989 (fls. 458 e 467).

Desse modo, o autor faz jus à concessão do benefício a partir de 30/04/1990, data do protocolo provisório e não com início em 28/06/1990, data do protocolo definitivo, devendo, assim, ser fixada a DIB do ora agravante em 30/04/1990.

Quanto ao pedido de que seja afastado o reconhecimento da prescrição quinquenal das parcelas anteriores a 22/08/1998, a fim de que o pagamento das prestações revistas retroaja a 30/04/1990, data do requerimento administrativo provisório de concessão do benefício, também merece ser acolhido.

Com efeito, na decisão de embargos declaratórios, proferida a fls. 156/161 e mantida pela decisão ora agravada, foi reconhecida a prescrição das parcelas anteriores a 22 de agosto de 1998, considerando ser o marco inicial da respectiva contagem a data do ajuizamento da ação de revisão do benefício ocorrida em 22/08/2003 (fl. 12) perante o Juizado Especial Federal de Santo André, que posteriormente foi extinta, sem julgamento do mérito.

No entanto, a existência de requerimento administrativo em curso constitui causa suspensiva do prazo prescricional, nos termos do art. 4º do Decreto nº 20.910/32, que prevê não correr a prescrição durante a demora na apreciação do processo administrativo.

Verifica-se, no caso, que a análise do requerimento administrativo de concessão do benefício protocolizado em 30/04/1990 somente foi concluída em 31/03/1999, data em que foi deferido o benefício pleiteado pelo autor (fl. 311).

Por consequência, tendo decorrido quatro anos e aproximadamente cinco meses entre o término do processo administrativo (31/03/1999) e o ajuizamento da demanda revisional (22/08/2003), não há que se falar em parcelas prescritas, fazendo o autor jus ao pagamento das prestações revistas desde a data do requerimento administrativo (30/04/1990).

Nesse sentido, confirmam-se os julgados seguintes:

*APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. PENSÃO. DECISÃO NOS TERMOS DO ART. 460 DO CPC. PARTE LEGÍTIMA. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL AFASTADA. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. AGRAVO LEGAL PARCIALMENTE PROVIDO.*

*- Decisão proferida de acordo com o pedido e observados os preceitos processuais atinentes à matéria, inclusive do art. 460 do Código de Processo Civil.*

*- Dispõe a Lei nº 8.213/91, artigo 112: "o valor não recebido em vida pelo segurado só será pago aos seus dependentes habilitados à pensão por morte, ou, na falta deles, aos seus sucessores na forma da lei civil, independente de inventário ou partilha". - Tal preceito não se restringe à esfera administrativa, aplicando-se igualmente no âmbito judicial (REsp 466.985/RS).*

*- Assim, são os dependentes do segurado, como elencados no artigo 16 da Lei nº 8.213/91, que deverão figurar, como substitutos, no pólo ativo da ação de conhecimento. Apenas, na ausência de dependentes, é que ficam os sucessores do "de cujus", na ordem posta no Código Civil, habilitados ao recebimento de tais valores, também, independentemente de abertura de partilha ou inventário.*

*- O pedido administrativo de concessão de aposentadoria foi protocolado pelo "de cujus" em 20/08/1992 e, afinal, julgado em sede de recurso administrativo em 24/05/2000. Sendo a presente ação proposta em*

16/02/2001, não há que se falar em prescrição.

- O benefício de aposentadoria do "de cujus" a ser indenizado é da data do requerimento na via administrativa em 20/08/1992 até a data de seu óbito 05/09/2000.

- O marco inicial do benefício de pensão, na ausência de requerimento administrativo, há que ser concedido a partir da citação, ocasião em que a autarquia teve ciência da pretensão e a ela resistiu. - Agravo legal parcialmente provido.

(TRF3ª Região, AC nº 2001.61.02.001662-6, Rel. Des. Federal Eva Regina, DJ 28/06/2010) (grifei)  
PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. RECÁLCULO DA RMI. SEGURADO AUTÔNOMO EX-EMPREGADO. REGULARIDADE DO ENQUADRAMENTO INICIAL FEITO PELO SEGURADO NA CONDIÇÃO DE AUTÔNOMO. TEMPO DE FILIAÇÃO AUTORIZADOR - INOCORRÊNCIA DA PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO - REGRESSÃO NA ESCALA DE CLASSES. PERMISSÃO LEGAL. RETORNO À CLASSE INICIAL A QUALQUER TEMPO. POSSIBILIDADE. OBRIGATORIEDADE DE CUMPRIMENTO DE INTERSTÍCIO APENAS PARA O REENQUADRAMENTO NA CLASSE IMEDIATAMENTE SUPERIOR À CLASSE INICIAL - DIREITO À APOSENTADORIA COM BASE NO TETO DE CONTRIBUIÇÃO ANTERIOR AO ESTABELECIDO PELA LEI 7.787/1989 - PRAZO PRESCRICIONAL. INTERRUÇÃO - LEGALIDADE DO DESCONTO DOS VALORES PAGOS A TÍTULO DE ABONO DE PERMANÊNCIA APÓS A DATA DE INÍCIO DA APOSENTADORIA. INACUMULABILIDADE DOS BENEFÍCIOS. POSSIBILIDADE DE REVISÃO PELA ADMINISTRAÇÃO DE SEUS ATOS.

(...)

V - No caso em tela, tendo em vista a suspensão do prazo prescricional em razão do pleito revisional administrativo, considerando a retomada de seu curso a partir do conhecimento pelo segurado do indeferimento de seu pleito, e a data da propositura da ação judicial, verifica-se, retroativamente a esse marco interruptivo, que inexistem parcelas prescritas precedentes àquele pedido de revisão.

(...)

VII - Apelação da parte autora parcialmente provida.

(TRF 3ª Região, AC nº 2004.61.83.001529-8, Rel. Des. Federal Walter do Amaral, DJU 08/02/2008)

Também merece prosperar o agravo quanto à alegação de que na apuração da RMI do benefício foram desconsiderados os salários de contribuição efetivamente vertidos no Período Básico de Cálculo, qual seja, de fevereiro de 1986 a janeiro de 1989, sendo indevidamente fixada no valor de um salário mínimo.

Deveras, conforme documentos de fls. 311 e 328, a RMI do autor foi erroneamente calculada no valor de um salário mínimo vigente no mês de junho de 1990 (Cr\$ 3.857,76).

Além disso, consoante a anexa Relação de Créditos do NB 879845252, que desta passa a fazer parte integrante, observa-se que desde a data da concessão do benefício (28/06/1990) até 31/03/2013 o autor vem recebendo o benefício no valor de um salário mínimo, muito embora tenha a Autarquia reconhecido administrativamente a ocorrência de equívoco no cálculo da RMI, conforme pode ser observado no item 6 do Relatório acostado a fl. 328.

Todavia, ao considerar-se a média dos salários de contribuição devidamente corrigidos constantes do CNIS, fls. 315, 323 e 324, sua soma perfaz o valor de Cr\$ 85.909,53, devendo o salário de benefício ser limitado ao teto vigente em abril de 1990 (Cr\$ 27.374,76) e considerando que o benefício de aposentadoria especial foi concedido no coeficiente de 100%, conclui-se que a RMI correta apurada perfaz o valor Cr\$ 27.374,76, ou seja limitada ao teto.

Cabe salientar que na simulação de cálculo da renda mensal inicial - DATAPREV, fl. 315, ao considerar os salários de contribuição do PBC foi apurado o salário de benefício no valor do teto vigente em junho de 1990 (Cr\$ 28.847,52); porém, a Autarquia calculou o benefício no coeficiente de 95%, concluindo que a RMI do autor perfazia o valor de Cr\$ 27.405,14.

Outrossim, durante o trâmite do processo revisional demandado perante o Juizado Especial Federal de Santo André, a Contadoria daquele juízo ao considerar os salários de contribuição no PBC apurou a RMI do autor no valor de Cr\$ 28.847,52, sendo observado o teto vigente em junho de 1990 e considerado o coeficiente de 100% (fls. 102/104).

Por conseguinte, faz jus o agravante à revisão da Renda Mensal Inicial no valor de Cr\$ 27.374,76, a partir de 30/04/1990, bem como ao reajuste do benefício na forma prevista no art. 41 da Lei nº 8.213/91 em sua redação original e legislações supervenientes, respeitado o limite máximo do salário de benefício estabelecido em seu parágrafo 3º.

No caso, impõe-se ainda o afastamento da cominação de pena de multa por litigância de má-fé aplicada na decisão proferida nos embargos declaratórios e mantida pela decisão ora agravada, uma vez que não restou caracterizado propósito protelatório.

No tocante aos juros de mora e à correção monetária, cumpre salientar que o E. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.205.946 adotou o entendimento de que os juros de mora são consectários legais da condenação principal e possuem natureza processual, sendo que as

alterações do artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97, introduzida pela Lei nº 11.960/09 tem aplicação imediata aos processos em curso, consoante ementa ora transcrita:

*PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. VERBAS REMUNERATÓRIAS. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA DEVIDOS PELA FAZENDA PÚBLICA. LEI 11.960/09, QUE ALTEROU O ARTIGO 1º-F DA LEI 9.494/97. NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA AOS PROCESSOS EM CURSO QUANDO DA SUA VIGÊNCIA. EFEITO RETROATIVO. IMPOSSIBILIDADE.*

1. *Cinge-se a controvérsia acerca da possibilidade de aplicação imediata às ações em curso da Lei 11.960/09, que veio alterar a redação do artigo 1º-F da Lei 9.494/97, para disciplinar os critérios de correção monetária e de juros de mora a serem observados nas "condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza", quais sejam, "os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança".*

2. *A Corte Especial, em sessão de 18.06.2011, por ocasião do julgamento dos EREsp n. 1.207.197/RS, entendeu por bem alterar entendimento até então adotado, firmando posição no sentido de que a Lei 11.960/2009, a qual traz novo regramento concernente à atualização monetária e aos juros de mora devidos pela Fazenda Pública, deve ser aplicada, de imediato, aos processos em andamento, sem, contudo, retroagir a período anterior à sua vigência.*

3. *Nesse mesmo sentido já se manifestou o Supremo Tribunal Federal, ao decidir que a Lei 9.494/97, alterada pela Medida Provisória n. 2.180-35/2001, que também tratava de consectário da condenação (juros de mora), devia ser aplicada imediatamente aos feitos em curso.*

4. *Assim, os valores resultantes de condenações proferidas contra a Fazenda Pública após a entrada em vigor da Lei 11.960/09 devem observar os critérios de atualização (correção monetária e juros) nela disciplinados, enquanto vigorarem. Por outro lado, no período anterior, tais acessórios deverão seguir os parâmetros definidos pela legislação então vigente.*

5. *No caso concreto, merece prosperar a insurgência da recorrente no que se refere à incidência do art. 5º da Lei n. 11.960/09 no período subsequente a 29/06/2009, data da edição da referida lei, ante o princípio do tempus regit actum.*

6. *Recurso afetado à Seção, por ser representativo de controvérsia, submetido ao regime do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/STJ.*

7. *Cessam os efeitos previstos no artigo 543-C do CPC em relação ao Recurso Especial Repetitivo n. 1.086.944/SP, que se referia tão somente às modificações legislativas impostas pela MP 2.180-35/01, que acrescentou o art. 1º-F à Lei 9.494/97, alterada pela Lei 11.960/09, aqui tratada.*

8. *Recurso especial parcialmente provido para determinar, ao presente feito, a imediata aplicação do art. 5º da Lei 11.960/09, a partir de sua vigência, sem efeitos retroativos" (g.n.) (REsp 1.205.946, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, DJe 02/02/2012)*

Desse modo, a partir de 30/06/2009, os juros de mora e a correção monetária incidem na forma preconizada na Lei nº 11.960/2009, cujos cálculos devem observar a forma prevista na Resolução nº 134/2010 do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Tendo a Autarquia decaído de grande parte do pedido, arcará com o pagamento dos honorários advocatícios no percentual de 10% incidente sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença, observado o estabelecido nos parágrafos 3º e 4º do artigo 20 do CPC, sendo indevida sua incidência sobre prestações vincendas, nos termos do disposto na Súmula nº 111 do E. STJ.

Por ocasião da liquidação da sentença, devem ser deduzidas as parcelas pagas administrativamente a título da matéria aqui discutida.

Considerando que os recursos excepcionais não possuem efeito suspensivo (art. 542, § 2º, do CPC), determino desde já a expedição de ofício ao INSS, instruído com cópia da petição inicial, dos documentos de identificação da parte Autora, das procurações, da Sentença e da íntegra desta decisão, a fim de que, naquela instância, sejam adotadas as providências necessárias à imediata implantação da RMI revista no valor de Cr\$ 27.374,76, NB 879845252, com data de início - DIB - em 30/04/1990, devidamente reajustada na forma prevista no art. 41 da Lei nº 8.213/91, nos termos da disposição contida no caput do art. 461 do CPC. O aludido ofício poderá ser substituído por email, na forma disciplinada por esta Corte.

Quando do cumprimento desta decisão, a Subsecretaria deverá proceder nos termos da Recomendação Conjunta n.º 04, de 17 de maio de 2012, da Corregedoria Nacional de Justiça com a Corregedoria-Geral da Justiça Federal. Ante o exposto, dou parcial provimento ao agravo legal do autor, nos termos da fundamentação.

P.I.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 30 de abril de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

RELATORA : Desembargadora Federal Mônica Nobre  
APELANTE : FLORIZA SOARES AMANCIO  
ADVOGADO : MARIO LUIS FRAGA NETTO  
: CASSIA MARTUCCI MELILLO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : PAULO MEDEIROS ANDRE  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 05.00.00042-2 1 Vr CAPAO BONITO/SP

### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora e pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face da r. sentença que julgou procedente o pedido de concessão de aposentadoria por idade rural desde a citação, acrescidos de juros e correção monetária e condenou a Autarquia em honorários advocatícios que foram fixados em 6% do total da condenação, nos termos da Súmula 111 do STJ. Não houve condenação em custas e despesas processuais.

A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Irresignada, a autora pleiteia a reforma do termo inicial do benefício para a data do ajuizamento da ação e a majoração da verba honorária.

Por sua vez, a autarquia pugna pela reforma da sentença por entender que a autora não preenche os requisitos necessários para fazer *jus* ao benefício pretendido. Aduz que a autora não juntou aos autos prova material suficiente para embasar seu pedido de aposentadoria rural e que não comprovou o exercício de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício. Pleiteia, subsidiariamente, a reforma dos consectários legais.

Intimadas as partes, apenas a autora apresentou contrarrazões em que afirma o acerto da r. sentença.

É o relatório.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Observo, de início, que a sentença que acolheu o pedido da parte autora foi proferida sob a vigência da Medida Provisória n.º 1.561, de 17.01.1997, convertida na Lei n.º 9.469 de 10/07/97, sujeita, portanto, ao duplo grau obrigatório de jurisdição. Insta observar que em face da sentença ilíquida prolatada nestes autos, aplica-se, na hipótese, a Súmula 490 do E. Superior Tribunal de Justiça.

Para obtenção da aposentadoria por idade rural, no valor de um salário mínimo, exige-se a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses idêntico à carência do benefício em questão (artigos 48, 142 e 143 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991). Para os rurícolas, dispensa-se a comprovação de recolhimentos de contribuições, sendo suficiente à prova da idade mínima e do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

O entendimento jurisprudencial, no que diz respeito ao reconhecimento do labor rurícola, atina-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento (art. 55, §3º, da Lei n.º 8.213/91), mas requer a existência de início de prova material, corroborado por robusta prova testemunhal para demonstração da atividade rural. Neste sentido, o entendimento do C. STJ:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE SE ADMITIR PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL.*

*1. Não são considerados início razoável de prova material os documentos que não sejam contemporâneos à época do suposto exercício de atividade profissional, como no presente caso, em que a certidão foi emitida 10 anos após o implemento da idade.*

*2. Esta Corte possui entendimento sumulado de que a prova exclusivamente testemunhal não basta para a comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário (Súmula 149/STJ).*

*3. Dessa forma, sendo inservíveis os documentos apresentados pela parte autora não faz jus à concessão de aposentadoria rural.*

4. *Agravo Regimental desprovido. (AgRg no REsp 1312716/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)*

Ainda, reputa-se, desnecessário que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal seja robusta, permitindo sua vinculação ao tempo de carência.

A propósito:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. COMPROVAÇÃO DO REQUISITO ETÁRIO E DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL PELO PERÍODO DE CARÊNCIA COM BASE NO ACERVO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. IMPOSSIBILIDADE DE REVISÃO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL DO INSS DESPROVIDO.*

**1. É firme o entendimento desta Corte de que para o reconhecimento do labor rural não se exige que a prova material abranja todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como no caso dos autos.**

2. *Agravo Regimental do INSS desprovido.*

*(AgRg no AREsp 146.600/GO, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)*

*PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. TEMPO DE SERVIÇO. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.*

1. *O Tribunal a quo concluiu que o autor preencheu os requisitos para a concessão da aposentadoria, ressaltando que a prova documental foi complementada pela testemunhal.*

2. *Acolher a pretensão do agravante, de que não foram preenchidos todos os requisitos para a concessão de aposentadoria de trabalhador rural, é tarefa que demandaria o revolvimento dos elementos fático-probatórios da demanda, o que é vedado na presente seara recursal, consoante a Súmula 7/STJ.*

**3. Para o reconhecimento do tempo de serviço do trabalhador rural, não há exigência legal de que o documento apresentado como início de prova material abranja todo o período que se quer comprovar. É preciso, no entanto, que o início de prova material seja contemporâneo aos fatos alegados e referir-se, pelo menos, a uma fração daquele período, corroborado com prova testemunhal, o qual amplie sua eficácia probatória. Precedentes.**

4. *Agravo regimental não provido.*

*(AgRg no REsp 1320089/PI, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/10/2012, DJe 18/10/2012)*

Quando a questão diz sobre a possibilidade de extensão do início de prova material a outro integrante do grupo familiar, também já se encontra pacificado o entendimento no âmbito do E. STJ. Vejamos:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.*

1. *Trata-se, na origem, de Ação de aposentadoria rural por idade. A sentença de procedência foi mantida pelo Tribunal a quo.*

**2. É legítima a extensão da qualificação rural de cônjuge em certidão pública ao trabalhador que pretende configurar-se segurado especial, assim como é possível considerar o mesmo documento, por si só, como início de prova material, desde que consubstanciado por robusta prova testemunhal. Precedente do STJ.**

3. *Embora o início de prova material seja anterior ao implemento do requisito etário, a continuidade do trabalho rural foi atestada pela prova testemunhal. Aplicação da Súmula 7/STJ.*

4. *agravo Regimental não provido.*

*(AgRg no AREsp 187.139/MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/09/2012, DJe 11/09/2012)*

No caso, o requisito etário restou preenchido em 28/01/2002 (fls. 14), anteriormente, portanto, ao ajuizamento da ação.

Como prova do exercício da atividade rural, a parte autora apresentou cópia da certidão de casamento, celebrado em 13/05/1972 (fls. 15), na qual consta a qualificação de lavrador de seu marido. Apresentou, também, cópia da matrícula do marido junto ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Guapiara/SP, admitido em 25/03/1973 (fls. 16).

Tais documentos podem ser considerados como início razoável de prova material e prova plena de seu labor nas

lides rurais. A prova testemunhal (fls. 40/41) veio a corroborar a tese da autora, na medida em que as testemunhas afirmam de forma categórica que a conhecem há pelo menos 20 anos e que sempre trabalhou na lavoura, como bóia-fria, e ainda especificaram atividades desenvolvidas, tudo em harmonia com acervo probatório colacionado aos autos.

Assim, restou comprovado o efetivo labor campesino, pois a partir de 1972 a autora se dedicou à atividade rural, pelo que satisfaz o requisito carência (126 meses de contribuição exigidos para 2002, *ex vi* do art. 142, da Lei 8.213/91).

De outro lado, da consulta aos dados provenientes do INFBEN - Informações do Benefício - PLENUS, ora juntada, observa-se que o cônjuge da autora percebe aposentadoria por idade rural desde 19/12/2008, o que corrobora o exercício da atividade rural dentro do período de carência pela requerente.

Assim, presentes os requisitos legais, há que se possibilitar à parte autora a percepção da aposentadoria por idade rural, nos termos do art. 11, inciso I, alínea a, e dos art. 142 e 143 da Lei nº 8.213/91. O benefício terá o valor de um salário-mínimo, na forma do art. 39, I, da referida lei.

O termo inicial deve ser a data da citação, vez que inexistente pedido administrativo, na espécie.

Aplica-se para os fins de correção monetária o disposto nas Súmulas n. 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, bem como de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal.

Quanto aos juros de mora, incide, na espécie, o disposto no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97 (redação conferida pela Lei n. 11.960/09). Precedentes do E. STJ: "(...) A Corte Especial, ao apreciar o REsp n. 1.235.513, submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução n. 8/2008-STJ, entendeu que os valores resultantes de condenações proferidas contra a Fazenda Pública após a entrada em vigor da Lei 11.960/09 devem observar os critérios de atualização (correção monetária e juros) nela disciplinados, enquanto vigorarem. Por outro lado, no período anterior, tais acessórios deverão seguir os parâmetros definidos pela legislação então vigente. (EDcl no REsp. 1285932/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, 2ª Turma, DJe 08/10/2012).

Os honorários advocatícios ficam mantidos em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a r. sentença, consoante o § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, nos termos da Súmula 111 do E. Superior Tribunal de Justiça.

A Autarquia Previdenciária é isenta de custas por força das Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96. No mesmo sentido, nas hipóteses de delegação de competência, recebe isenção das Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03 do Estado de São Paulo). Todavia, a isenção de que goza a autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as custas suportadas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há que se falar em custas ou despesas processuais, por ser a parte autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação do INSS, dou parcial provimento à apelação da parte autora, para fixar a verba honorária em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a r. sentença e dou parcial provimento à remessa oficial tida por interposta, apenas para explicitar os consectários legais, nos termos da fundamentação.

Diante da natureza alimentar da prestação, oficie-se ao INSS, encaminhando-lhe os documentos necessários, para que sejam adotadas as medidas cabíveis à imediata implantação do benefício, independentemente de trânsito em julgado (art. 461 do CPC).

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intimem-se. Cumpra-se.

São Paulo, 29 de abril de 2013.

Mônica Nobre

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022834-07.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.022834-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal Mônica Nobre  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : WAGNER DE OLIVEIRA PIEROTTI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : NEUSA APARECIDA SANTOS  
ADVOGADO : CARMENCITA APARECIDA DA SILVA OLIVEIRA  
No. ORIG. : 05.00.00096-6 2 Vr ITARARE/SP

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face da r. sentença que julgou procedente o pedido de concessão de aposentadoria por idade rural desde a citação, acrescido de juros e correção e condenou a Autarquia ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) do valor das parcelas vencidas até a prolação da sentença. Não houve condenação ao pagamento de custas processuais. A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Irresignada, a autarquia pugna pela reforma da sentença por entender que a autora não preenche os requisitos necessários para fazer *jus* ao benefício pretendido. Aduz que a autora não juntou aos autos prova material suficiente para embasar seu pedido de aposentadoria rural e que não comprovou o exercício de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício. Pleiteia, subsidiariamente, a reforma dos juros moratórios e a redução da verba honorária. Por fim, prequestiona a matéria para fins recursais.

Intimada, a autora apresentou contrarrazões em que afirma o acerto da r. sentença.

É o relatório.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Observo, de início, que a sentença que acolheu o pedido da parte autora foi proferida sob a vigência da Medida Provisória n.º 1.561, de 17.01.1997, convertida na Lei n.º 9.469 de 10/07/97, sujeita, portanto, ao duplo grau obrigatório de jurisdição. Insta observar que em face da sentença ilíquida prolatada nestes autos, aplica-se, na hipótese, a Súmula 490 do E. Superior Tribunal de Justiça.

Para obtenção da aposentadoria por idade rural, no valor de um salário mínimo, exige-se a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses idêntico à carência do benefício em questão (artigos 48, 142 e 143 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991). Para os rurícolas, dispensa-se a comprovação de recolhimentos de contribuições, sendo suficiente à prova da idade mínima e do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

O entendimento jurisprudencial, no que diz respeito ao reconhecimento do labor rurícola, atina-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento (art. 55, §3º, da Lei n.º 8.213/91), mas requer a existência de início de prova material, corroborado por robusta prova testemunhal para demonstração da atividade rural. Neste sentido, o entendimento do C. STJ:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE SE ADMITIR PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL.*

*1. Não são considerados início razoável de prova material os documentos que não sejam contemporâneos à época do suposto exercício de atividade profissional, como no presente caso, em que a certidão foi emitida 10 anos após o implemento da idade.*

*2. Esta Corte possui entendimento sumulado de que a prova exclusivamente testemunhal não basta para a comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário (Súmula 149/STJ).*

*3. Dessa forma, sendo inservíveis os documentos apresentados pela parte autora não faz jus à concessão de aposentadoria rural.*

*4. Agravo Regimental desprovido. (AgRg no REsp 1312716/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)*

Ainda, reputa-se, desnecessário que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal seja robusta, permitindo sua vinculação ao tempo de carência.

A propósito:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. COMPROVAÇÃO DO REQUISITO ETÁRIO E DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL PELO PERÍODO DE CARÊNCIA COM BASE NO ACERVO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. IMPOSSIBILIDADE DE REVISÃO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL DO INSS DESPROVIDO.*

*1. É firme o entendimento desta Corte de que para o reconhecimento do labor rural não se exige que a prova material abranja todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como no caso dos autos.*

*2. Agravo Regimental do INSS desprovido.*

*(AgRg no AREsp 146.600/GO, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado*

em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)

*PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. TEMPO DE SERVIÇO. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.*

1. O Tribunal a quo concluiu que o autor preencheu os requisitos para a concessão da aposentadoria, ressaltando que a prova documental foi complementada pela testemunhal.
2. Acolher a pretensão do agravante, de que não foram preenchidos todos os requisitos para a concessão de aposentadoria de trabalhador rural, é tarefa que demandaria o revolvimento dos elementos fático-probatórios da demanda, o que é vedado na presente seara recursal, consoante a Súmula 7/STJ.
3. **Para o reconhecimento do tempo de serviço do trabalhador rural, não há exigência legal de que o documento apresentado como início de prova material abranja todo o período que se quer comprovar. É preciso, no entanto, que o início de prova material seja contemporâneo aos fatos alegados e referir-se, pelo menos, a uma fração daquele período, corroborado com prova testemunhal, o qual amplie sua eficácia probatória. Precedentes.**
4. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1320089/PI, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/10/2012, DJe 18/10/2012)

Quando a questão diz sobre a possibilidade de extensão do início de prova material a outro integrante do grupo familiar, também já se encontra pacificado o entendimento no âmbito do E. STJ. Vejamos:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.*

1. Trata-se, na origem, de Ação de aposentadoria rural por idade. A sentença de procedência foi mantida pelo Tribunal a quo
  2. **É legítima a extensão da qualificação rural de cônjuge em certidão pública ao trabalhador que pretende configurar-se segurado especial, assim como é possível considerar o mesmo documento, por si só, como início de prova material, desde que consubstanciado por robusta prova testemunhal. Precedente do STJ.**
  3. Embora o início de prova material seja anterior ao implemento do requisito etário, a continuidade do trabalho rural foi atestada pela prova testemunhal. Aplicação da Súmula 7/STJ.
  4. Agravo Regimental não provido.
- (AgRg no AREsp 187.139/MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/09/2012, DJe 11/09/2012)

No caso, o requisito etário restou preenchido em 2004 (fls. 06).

A parte autora apresentou certidão de casamento, celebrado em 1970, na qual informa a ocupação do marido como tratorista (fls. 07).

No caso em exame, o início de prova material se resume apenas em um único documento, de 1970, no qual o cônjuge empresta a condição de rurícola à autora, inexistindo demais provas nos autos que indiquem o labor campesino exercido pela autora pelo tempo de carência necessário.

Saliente-se que embora a prova testemunhal corrobore o apontamento desse documento, não é suficiente para demonstrar, solitariamente, os fatos alegados nos demais períodos, visto que desacompanhada de início de prova material idôneo.

Ademais, os dados provenientes do CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais, juntados a fls. 56/58, demonstram que o cônjuge da autora afastou-se do labor campesino a partir de 1987 passando a exercer vínculos urbanos e inclusive aposentou-se em 1995 como industriário.

Deste modo, com a demonstração da atividade urbana a partir de 1987, mostra-se insuficiente para os fins colimados a prova de atividade rural anterior a este período.

Nesse sentido, transcrevo julgado proferido no âmbito desta C. Corte:

*PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. RECURSO IMPROVIDO.*

- Divergência restrita à comprovação, ou não, do exercício da atividade rural em regime de economia familiar, por meio de documentos do marido, extensíveis à mulher.
- Na falta de documentos próprios que sirvam de início de prova documental, toda a prova foi alicerçada no exercício da atividade rural do marido, que deixou de trabalhar no campo em 1984, dezoito anos antes da embargante completar o requisito da idade, e que veio a se aposentar como comerciário.
- Ausente a prova material, resta apenas a prova testemunhal, esbarrando a pretensão da embargante no

**enunciado da Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça.**

- Embargos infringentes improvidos.

(TRF3-Região, EI 200603990175390, 3ª Seção, Rel. Des. Federal EVA REGINA, julgado em 11/03/2010, DJF3 CJI DATA:09/04/2010 PÁGINA: 6)

Desse modo, em face do frágil conjunto probatório que não demonstrou o efetivo exercício de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, conforme exigido em lei, inviável a concessão do benefício de aposentadoria rural por idade.

No presente caso, não há que se falar em custas ou despesas processuais, por ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Por fim, no que tange ao prequestionamento de matéria federal e constitucional, o recurso foi apreciado em todos os seus termos, pelo que atende a pretensão ora formulada neste mister.

Diante do exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação do INSS e à remessa oficial tida por interposta**, nos termos da fundamentação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 30 de abril de 2013.

Mônica Nobre

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039857-63.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.039857-6/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : DORVALINA TABAQUI SANTOS (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : FERNANDO APARECIDO BALDAN  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERICK BEZERRA TAVARES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 04.00.00184-8 1 Vr CATANDUVA/SP

**DECISÃO**

**Constitucional. Benefício assistencial. Idoso. Requisitos preenchidos. Benefício concedido.**

Aforada ação de benefício assistencial em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença pela improcedência do pedido, condenando a parte autora ao pagamento das despesas e custas processuais e dos honorários advocatícios fixados em R\$ 300,00, observado, a parte ser beneficiária da justiça gratuita da Lei 1.060/50.

Inconformada, a parte autora ofertou apelação, reiterando as razões da inicial, e no mérito requer a reforma do julgado sustentando a presença dos requisitos necessários à percepção do benefício, bem como pugnando pela antecipação de tutela.

Com as contrarrazões, vieram os autos a este E. Tribunal.

O órgão do Ministério Público Federal opinou pelo provimento do recurso, requerendo, inclusive a antecipação da tutela.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Quanto a questão de fundo, em face dos critérios de direito intertemporal, e tendo em vista a legislação vigente à data da formulação do pedido que provoca a presente análise recursal, os requisitos (independentes de carência ou contribuição, por força do art. 203, *caput*, do ordenamento constitucional vigente) a serem observados para a

concessão do benefício assistencial são os previstos no art. 203, V, da Constituição Federal, versado na Lei 8.742/1993.

Por força desses diplomas, a concessão do benefício de prestação continuada depende de, cumulativamente: a) idade igual ou superior a 65 anos (art. 34 da Lei 10.741/2003) **ou** invalidez para o exercício de atividade remunerada (comprovada mediante exame pericial); b) não ter outro meio de prover o próprio sustento; c) família (ou pessoa de quem dependa obrigatoriamente, desde que vivam sob o mesmo teto) impossibilitada de promover o sustento do requerente, devendo apresentar renda mensal *per capita* não superior a ¼ (um quarto) do salário mínimo. A ausência de prova de qualquer um dos requisitos implica o indeferimento do pleito.

Observe-se que o E. STF, na Reclamação (RCL) 4374 e sobretudo nos Recursos Extraordinários (REs) 567985 e 580963 (ambos com repercussão geral), em 17 e 18 de abril de 2013, reconheceu superado o decidido na ADI 1.232-DF, de tal modo que o critério de renda per capita de ¼ do salário mínimo não é mais aplicável, motivo pelo qual a miserabilidade deverá ser aferida pela análise das circunstâncias concretas do caso analisado (à míngua de novo critério normativo). Aliás, esse já era o entendimento que vinha sendo consagrado pela jurisprudência, como se pode notar no E. STJ, no REsp 314264/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Félix Fischer, j. 15/05/2001, v.u., DJ 18/06/2001, p. 185, afirmando que *"o preceito contido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a ¼ do salário-mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor"*. No mesmo sentido, também no STJ, vale mencionar o decidido nos EDcl no AgRg no REsp 658705/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Felix Fischer, j. 08/03/2005, v.u., DJ 04/04/2005, p. 342, e ainda o contido no REsp 308711/SP, Sexta Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 19/09/2002, v.u., DJ 10/03/2003, p. 323.

*In casu*, a postulante, nascida em 06/05/1934, propôs ação em 27/04/2004, requerendo a concessão de benefício de assistência social de amparo ao idoso.

Resta perquirir se a demandante pode ter a subsistência provida pela família.

A propósito, não incumbe investigar, aqui, se a proteção social seria supletiva à prestação de alimentos pela família. É bastante analisar, por ora, se o demandante poderia ter a subsistência provida pelos seus (art. 20 da Lei 8.742/1993). Só então, evidenciada a impossibilidade, buscar-se-ia o amparo do Estado.

Nessa seara, colhe-se do relatório social, realizado em 27/01/2009 (fls. 109/110) que a requerente reside em imóvel cedido pelo irmão, composto por 04 (quatro) cômodos, sendo dois quartos, sala, cozinha, guarnecido pelos móveis e utensílios necessários.

Consta do referido estudo que o núcleo familiar da demandante é composto por 04 (quatro) pessoas: ela; seu marido, o Sr. Guilherme Lopes Santos, 72 anos; Aparecida de Fátima Lopes dos Santos, filha, 35 anos e Sedeval Lopes dos Santos, filho, 27 anos.

A renda familiar deste núcleo advém dos rendimentos provenientes da aposentadoria do marido, no valor de um salário mínimo, R\$ 415,00, e por mais R\$ 200,00 recebidos pela filha Aparecida como faxineira.

Observa-se, que em consulta junto ao sistema CNIS/PLENUS, que passa a fazer parte desse julgado, que não foram encontrados registros em nome dos membros do grupo familiar.

No presente caso em comento, há elementos para se afirmar que se trata de família que vive em estado de miserabilidade.

Portanto, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora ao benefício assistencial no valor de um salário mínimo, a ser implantado a partir da data do requerimento administrativo ocorrido em 04/01/2005 (fls. 19).

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, e artigo 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

A verba honorária de sucumbência incide no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação (artigo 20, § 3º, do Código de Processo Civil), aplicada a Súmula 111 do C. STJ, segundo a qual a verba honorária incidirá sobre as parcelas vencidas até a sentença. A exemplo: STJ, AgRg no REsp 701530/SC, Quinta Turma, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 03/02/2005, v.u., DJ 07/3/2005, p. 346.

O INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, inclusive honorários periciais (Res. CJF nºs. 541 e 558/2007), além de reembolsar as custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, ante a gratuidade processual concedida (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei 9.289/1996, art. 24-A da Lei

9.028/1995, n.r., e art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/1993).

A propósito, assim decidi esta Turma: AC 1074798, Rel. Des. Fed. Leide Polo, j. 25/05/2009, v.u., DJF3 CJ1 26/06/2009, p. 405; APELREE 1012560, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, j. 03/05/2010, v.u., DJF3 CJ1 02/06/2010, p. 358; AC 1430342, Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, j. 15/03/2010, v.u., DJF3 CJ1 07/04/2010, p. 786; e AC 636341, Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. 14/05/2007, v.u., DJU 31/05/2007, p. 519.

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, do CPC, julgo **DOU PROVIMENTO** à apelação, para julgar procedente o pedido, a fim de reconhecer o direito da parte autora à percepção do benefício assistencial em comento da data do requerimento administrativo. Fixo os consectários da seguinte forma: 1º) observada a prescrição quinquenal, aplicar correção monetária quanto às parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal; 2º) quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, e artigo 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação; 3º) a verba honorária de sucumbência incide no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação (artigo 20, § 3º, do Código de Processo Civil), aplicada a Súmula 111 do C. STJ, segundo a qual a verba honorária incidirá sobre as parcelas vencidas até a sentença; 4º) O INSS é isento de custas processuais.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos da parte segurada (DORVALINA TABAQUI SANTOS) a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do Benefício Assistencial, com data de início - DIB em 04/01/2005 (data do requerimento administrativo - fls. 19), e renda mensal inicial - RMI no valor de 1 (um) salário mínimo, com observância, inclusive, das disposições do art. 461, §§ 4º e 5º, do CPC. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, na forma a ser disciplinada por esta Corte.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 02 de maio de 2013.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007820-31.2007.4.03.6103/SP

2007.61.03.007820-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : JOEL DE SOUZA SANTOS  
ADVOGADO : NESTOR COUTINHO SORIANO NETO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LORIS BAENA CUNHA NETO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

#### DECISÃO

Trata-se de apelação do autor em ação ordinária, em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido de aposentadoria por invalidez. Não houve condenação ao pagamento das custas e honorários advocatícios, em razão da gratuidade de justiça concedida.

Nas razões da apelação, o autor alega que possui deficiência visível nos pés, pernas, mãos e braços, estando impossibilitado de exercer atividades laborais de forma total e permanente, fazendo jus à aposentadoria por invalidez.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

*§ 1o-A. Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

No caso dos autos, o laudo médico pericial de fls. 98/102 constatou que o autor, embora apresente deformidade no pé esquerdo e hipotrofia difusa, não está incapacitado para o exercício de atividades laborativas.

Ressalto que, embora o magistrado não esteja adstrito ao laudo pericial, trata-se de prova técnica, elaborada por elaborada por profissional de confiança do Juiz e equidistante das partes. Ademais, verifico que foram respondidos satisfatoriamente todos os quesitos formulados nos autos, tendo o perito concluído pela ausência de incapacidade.

Portanto, o requerimento do autor não encontra respaldo no ordenamento jurídico-previdenciário.

Ante a ausência de incapacidade laborativa, resta prejudicada, inclusive, a análise do preenchimento dos demais requisitos legais para a concessão de benefício previdenciário.

Diante do exposto, com fulcro no art. 557, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO** à Apelação, mantendo integralmente a r. sentença vergastada.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 21 de maio de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

Juiz Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006945-52.2007.4.03.6106/SP

2007.61.06.006945-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : IVONE FELIX  
ADVOGADO : RONALDO CARRILHO DA SILVA e outro  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MAURICIO SIGNORINI PRADO DE ALMEIDA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 00069455220074036106 1 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

***Previdenciário. Pensão por morte. Ex-esposa. União estável comprovada. Presença dos requisitos necessários à concessão do benefício.***

Trata-se de ação previdenciária ajuizada por IVONE FELIX em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão do benefício de pensão por morte, decorrente do óbito de seu companheiro.

A r. sentença (fls. 110/112) julgou procedente em parte o pedido, condenando o INSS a conceder à autora o benefício de pensão por morte, a partir do requerimento administrativo, com o pagamento das parcelas em atraso, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora de 1% (um por cento) ao mês, até a entrada em vigor da Lei nº 11.960/2009, passando a partir de então para 0,5% (meio por cento) ao mês. Condenou ainda o INSS ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, observada a Súmula nº 111 do C. STJ.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autora interpôs apelação (fls. 115/119), requerendo a fixação do termo inicial do benefício na data da citação, vez que anterior ao requerimento administrativo.

O INSS também ofertou apelação (fls. 120/124), requerendo a reforma do julgado, alegando a não comprovação da união estável e da dependência da parte autora em relação ao *de cujus*.

Com as contrarrazões (fls.126/130 e 133), vieram os autos a esta Corte.

Por meio das petições de fls. 135/137, 139/141, 144/146 e 148/156, a autora requereu a concessão da tutela antecipada.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Em face dos critérios de direito intertemporal, e tendo em vista a legislação vigente à data da formulação do pedido que provoca a presente análise recursal, os requisitos (independentes de carência) a serem observados para a concessão da pensão por morte são os previstos nos arts. 74 a 79, todos da Lei 8.213/1991. Por força desses preceitos normativos, a concessão do benefício de prestação continuada em questão depende, cumulativamente, da comprovação: a) do óbito ou morte presumida de pessoa que seja segurada (obrigatória ou facultativa); b) da existência de beneficiário dependente do *de cujus*, em idade hábil ou com outras condições necessárias para receber a pensão.

Quanto à condição de segurado (obrigatório ou facultativo), essa decorre da inscrição no regime de previdência pública, cumulada com o recolhimento das contribuições correspondentes (embora sem carência, consoante o art. 26, I, da Lei 8.213/1991). Convém lembrar que o art. 15 da Lei 8.213/1991 prevê circunstâncias nas quais é possível manter a condição de segurado, independentemente de contribuições (em regra fixando prazos para tanto), além do que também será garantida a condição de segurado ao trabalhador que não tiver vínculo de emprego devidamente registrado em CTPS (devendo, nesse caso, comprovar o labor mediante início de prova documental). Ainda é considerado segurado aquele que trabalhava, mas ficou impossibilitado de recolher contribuições previdenciárias em razão de doença incapacitante. Acrescente-se, afinal, o disposto no art. 102 da Lei 8.213/1991, segundo o qual será assegurada a pensão se, ao tempo do óbito, o *de cujus* já reunia todos os requisitos para aposentadoria.

Não se deve confundir a condição de segurado com a exigência de carência (vale dizer, comprovação de certo número de contribuições para obtenção de benefícios previdenciários). Disso decorre serem inaplicáveis ao presente caso as disposições do art. 24, p. único, da Lei 8.213/1991, pois a exigência de recolhimento de 1/3 do número de contribuições de que trata esse dispositivo se faz visando ao aproveitamento, para fins de carência, das contribuições previdenciárias pertinentes a período anterior à perda da condição de segurado. Esse dispositivo não tem incidência no caso em tela justamente porque a pensão por morte independe de carência, a teor do art. 26, I, da Lei 8.213/1991.

Indo adiante, sobre a dependência econômica da parte-requerente em relação ao falecido, a Lei 8.213/1991, art. 16, I, prevê que *"são beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido; II - os pais; III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido"*. Por sua vez, o § 4 desse mesmo artigo estabelece que *"a dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."*

Anoto que essa dependência econômica é até mesmo lógica em se tratando de família simples (como demonstra os autos), além do que não precisa ser exclusiva, de modo que a mesma persiste ainda que a viúva ou os filhos tenham outros meios de complementação de renda.

Também não impede a concessão do benefício em tela o fato da viúva ou companheira eventualmente receber aposentadoria, pois a Lei 8.213/1991 (particularmente em seu art. 124) não veda a acumulação da pensão por morte com aposentadoria (presentes os requisitos para suas concessões), até porque ambos têm diferentes fontes de custeio. Nega-se, apenas, a acumulação de duas ou mais pensões, assegurado o direito de se optar pelo pagamento da mais vantajosa.

Ressalto ainda que esse benefício é devido ao conjunto de dependentes do *de cujus* que reúnam as condições previstas nos art. 77 da Lei nº 8.213/1991, obviamente cessando para o dependente que não mais se enquadre nas disposições desse preceito normativo. Nem mesmo a constatação de dependente ausente obsta a concessão da

pensão, cabendo, quando muito, sua habilitação posterior (art. 76 da Lei 8.213/1991). O mesmo pode ser dito quanto à companheira em relação à esposa legítima do *de cujus*. À evidência, não é função da parte-requerente provar que existem outros dependentes para fazer jus ao que reclama, sendo que esse aspecto não pode obstar o deferimento do presente pedido.

Vale lembrar que a ausência de inscrição dos dependentes do *de cujus* junto ao INSS não prejudica o direito ao requerimento ulterior de benefícios, desde que demonstrada a dependência e comprovados os demais requisitos, conforme expressa disposição do art. 17, § 1º, da Lei 8.213/1991.

A certidão de óbito trazida aos autos (fls.78) demonstra a morte do Sr. Oswaldo Henrique, ocorrida em 05/06/2004.

No que se refere à condição de segurado do *de cujus*, da análise de consulta ao sistema CNIS/DATAPREV (fls. 36), verifica-se que o mesmo recebia aposentadoria por invalidez desde 01/01/1995 até a data do óbito. Portanto, resta comprovada a qualidade de segurado.

No que se refere à comprovação da dependência econômica, cumpre ressaltar que, pelo que consta dos autos, a parte autora casou-se com o *de cujus* em 06/05/1978, tendo ocorrido a separação judicial do casal em 01/06/1984, conforme certidão de fls. 12.

Todavia, há comprovação nos autos de que a relação conjugal entre a autora e o falecido foi reconstruída após a separação do casal.

Com efeito, na declaração de óbito juntada às fls. 13, a autora aparece qualificada como cônjuge do falecido.

Por sua vez, as testemunhas (fls. 93/96) confirmaram que a autora convivia maritalmente com o falecido, informando inclusive que não sabiam que o casal havia se separado judicialmente.

Deste modo, pelo que consta dos autos, a parte requerente e o *de cujus* viviam maritalmente, em coabitação e formando uma unidade familiar, na qual verificava-se dependência econômica mútua, do que resulta união estável para fins do art. 226, § 3º, da Constituição Federal e da lei previdenciária.

Assim, restam comprovados os pressupostos para a concessão da pensão por morte reclamada nos autos.

Dessa forma, faz jus a autora à pensão por morte, a partir da citação, nos termos do artigo 74, inciso II, da Lei nº 8.213/1991, ocasião em que se tornou litigioso este benefício, conforme requerido em sua apelação.

Ademais, no presente caso a citação, ocorrida em 06/07/2007 (fls. 19), é anterior ao requerimento administrativo, interposto em 09/06/2008 (fls. 59). Por esta razão, o termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação, já que nessa data o INSS tomou ciência da pretensão da parte autora.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do CC, e art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557 do CPC, **NEGO PROVIMENTO** à apelação do INSS e **DOU PROVIMENTO** à apelação da parte autora, para fixar o termo inicial da pensão por morte na data da citação, mantendo, no mais, a r. sentença recorrida, com as seguintes observações nos moldes do art. 293 e do art. 462 do CPC: 1º) aplicar correção monetária quanto às parcelas vencidas, na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal; 2º) quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do CC, e art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos da parte autora IVONE FELIX, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de pensão por morte, com data de início - DIB em 06/07/2007 (data da citação - fls. 19), e renda mensal inicial - RMI a ser calculada, com observância, inclusive, das disposições do art. 461, §§ 4º e 5º, do CPC. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, na forma a ser disciplinada por esta Corte.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 29 de abril de 2013.  
CARLOS FRANCISCO  
Juiz Federal Convocado  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007606-55.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.007606-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE  
APELANTE : TEREZA MODENE  
ADVOGADO : JOSE LUIZ PEREIRA JUNIOR  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARCOS OLIVEIRA DE MELO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 07.00.00011-4 1 Vt MONTE AZUL PAULISTA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por idade rural com condenação da parte sucumbente em custas e em honorários advocatícios, nos termos da Lei nº 1060/50.

Irresignada, a autora pugna pela reforma da sentença por entender que preenche os requisitos necessários para fazer jus ao benefício pretendido. Aduz que juntou aos autos prova material suficiente para embasar seu pedido de aposentadoria rural, bem assim que a prova oral produzida em juízo se mostra harmônica com o início de prova material.

Intimada, a Autarquia Federal apresentou contrarrazões.

É o relatório.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Para obtenção da aposentadoria por idade rural no valor de um salário mínimo, exige-se a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses idêntico à carência do benefício em questão (artigos 48, 142 e 143 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991). Para os rurícolas, dispensa-se a comprovação de recolhimentos de contribuições, sendo suficiente a prova da idade mínima e do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

O entendimento jurisprudencial, no que diz respeito ao reconhecimento do labor rurícola, atina-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento (art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91), mas requer a existência de início de prova material, corroborado por robusta prova testemunhal para demonstração da atividade rural. Neste sentido, o entendimento do C.STJ:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE SE ADMITIR PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL.*

*1. Não são considerados início razoável de prova material os documentos que não sejam contemporâneos à época do suposto exercício de atividade profissional, como no presente caso, em que a certidão foi emitida 10 anos após o implemento da idade.*

*2. Esta Corte possui entendimento sumulado de que a prova exclusivamente testemunhal não basta para a comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário (Súmula 149/STJ).*

*3. Dessa forma, sendo inservíveis os documentos apresentados pela parte autora não faz jus à concessão de aposentadoria rural.*

*4. Agravo Regimental desprovido. (AgRg no REsp 1312716/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)*

É desnecessário, ainda, que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do

benefício, desde que a prova testemunhal permita sua vinculação ao tempo de carência.

A propósito:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. COMPROVAÇÃO DO REQUISITO ETÁRIO E DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL PELO PERÍODO DE CARÊNCIA COM BASE NO ACERVO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. IMPOSSIBILIDADE DE REVISÃO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL DO INSS DESPROVIDO.*

**1. É firme o entendimento desta Corte de que para o reconhecimento do labor rural não se exige que a prova material abranja todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como no caso dos autos.**

2. Agravo Regimental do INSS desprovido.

(AgRg no AREsp 146.600/GO, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)

*PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. TEMPO DE SERVIÇO. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.*

1. O Tribunal a quo concluiu que o autor preencheu os requisitos para a concessão da aposentadoria, ressaltando que a prova documental foi complementada pela testemunhal.

2. Acolher a pretensão do agravante, de que não foram preenchidos todos os requisitos para a concessão de aposentadoria de trabalhador rural, é tarefa que demandaria o revolvimento dos elementos fático-probatórios da demanda, o que é vedado na presente seara recursal, consoante a Súmula 7/STJ.

**3. Para o reconhecimento do tempo de serviço do trabalhador rural, não há exigência legal de que o documento apresentado como início de prova material abranja todo o período que se quer comprovar. É preciso, no entanto, que o início de prova material seja contemporâneo aos fatos alegados e referir-se, pelo menos, a uma fração daquele período, corroborado com prova testemunhal, o qual amplie sua eficácia probatória. Precedentes.**

4. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1320089/PI, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/10/2012, DJe 18/10/2012)

Em relação à possibilidade de extensão do início de prova material a outro integrante do grupo familiar, também já se encontra pacificado o entendimento no âmbito do E. STJ. Vejamos:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.*

1. Trata-se, na origem, de Ação de aposentadoria rural por idade. A sentença de procedência foi mantida pelo Tribunal a quo

**2. É legítima a extensão da qualificação rural de cônjuge em certidão pública ao trabalhador que pretende configurar-se segurado especial, assim como é possível considerar o mesmo documento, por si só, como início de prova material, desde que consubstanciado por robusta prova testemunhal. Precedente do STJ.**

3. Embora o início de prova material seja anterior ao implemento do requisito etário, a continuidade do trabalho rural foi atestada pela prova testemunhal. Aplicação da Súmula 7/STJ.

4. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no AREsp 187.139/MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/09/2012, DJe 11/09/2012)

Pois bem.

O requisito etário restou preenchido em 2003 (fl. 09), anteriormente, portanto, ao ajuizamento da ação.

Das provas do exercício da atividade rural juntadas pela requerente destacam-se sua certidão de nascimento (fl. 10) e a do filho nascido em 1969 (fl. 11), em que consta como domicílio as fazendas São João e Santa Luíza, respectivamente, bem como sua CTPS com anotações como trabalhadora rural nos períodos de 29.06.87 a 07.10.87 e 07.08.89 a 28.02.90.

Tais documentos podem ser considerados como início razoável de prova material de seu labor nas lides rurais. A prova testemunhal (fls. 120/121) veio a corroborar a tese da autora, na medida em que as testemunhas afirmam de forma categórica que a conheciam de longa data e que ela trabalhava nas atividades campesinas até a época dos depoimentos (2012).

Ademais, a consulta aos dados do CNIS-Cadastro Nacional de Informações Sociais (fl. 108) não revela vínculos urbanos da apelante, o que indica que ela persistiu em seu labor nas lides rurais.

Assim, presentes os requisitos legais, há que se possibilitar à parte autora a percepção da aposentadoria por idade

rural, nos termos do art. 11, inciso I, alínea a, e dos art. 142 e 143 da Lei nº 8.213/91. O benefício terá o valor de um salário-mínimo, na forma do art. 39, I, da referida lei.

Não obstante a existência de requerimento administrativo (fls. 27/28), inviável cotejar a documentação que o instruiu, de modo que o termo inicial deve ser a data da citação, vez que a prova produzida em juízo se mostraram imprescindíveis para aferir o direito pleiteado.

Aplica-se para os fins de correção monetária o disposto nas Súmulas n. 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, bem como de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal.

Incidem juros moratórios conforme o disposto no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97 (redação conferida pela Lei n. 11.960/09). Precedentes do E. STJ: "(...) A Corte Especial, ao apreciar o REsp n. 1.235.513, submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução n. 8/2008-STJ, entendeu que os valores resultantes de condenações proferidas contra a Fazenda Pública após a entrada em vigor da Lei 11.960/09 devem observar os critérios de atualização (correção monetária e juros) nela disciplinados, enquanto vigorarem. Por outro lado, no período anterior, tais acessórios deverão seguir os parâmetros definidos pela legislação então vigente. (EDcl no REsp. 1285932/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, 2ª Turma, DJe 08/10/2012).

Os honorários advocatícios ficam fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data desta decisão, consoante o § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, nos termos da Súmula 111 do E. Superior Tribunal de Justiça.

A Autarquia Previdenciária é isenta de custas por força das Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96. No mesmo sentido, nas hipóteses de delegação de competência, recebe isenção das Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03, do Estado de São Paulo). Todavia, a isenção de que goza a autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as custas suportadas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há que se falar em custas ou despesas processuais, por ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Os valores eventualmente percebidos por força de decisão administrativa ou judicial deverão ser devidamente compensados, quando da liquidação de sentença.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação da parte autora, para reformar a r. sentença, julgando procedente o pedido de aposentadoria por idade, nos termos da fundamentação.

Diante da natureza alimentar da prestação, oficie-se ao INSS, encaminhando-lhe os documentos necessários, para que sejam adotadas as medidas cabíveis à imediata implantação do benefício, independentemente de trânsito em julgado (art. 461 do CPC).

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intimem-se. Cumpra-se

São Paulo, 03 de maio de 2013.

Mônica Nobre

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010330-32.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.010330-1/SP

RELATOR	: Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: DEONIR ORTIZ SANTA ROSA
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: CARLOS AIRES
ADVOGADO	: JURACY ANTONIO ROSSATO JUNIOR
No. ORIG.	: 06.00.00091-7 1 Vr ESTRELA D OESTE/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Remessa Oficial e Apelação interposta pelo INSS, em Ação de Conhecimento ajuizada por Carlos Aires em 31.08.2006, que tem por objeto condená-lo a conceder o benefício de aposentadoria por tempo de serviço, mediante o reconhecimento de atividade rural exercida no interregno desde "tenra idade" até o primeiro registro em CTPS, datado de 05.10.1988 (fl. 03).

A r. Sentença, prolatada em 03.10.2007, julgou procedente o pedido, condenado o INSS ao pagamento de aposentadoria por tempo de contribuição integral a partir da citação, acrescida de correção monetária, juros de mora, despesas processuais e honorários advocatícios de 15% (quinze por cento) sobre o valor atualizado da condenação, excluídas as parcelas vincendas, conforme aplicação da Súmula nº 111 do E. STJ. Sentença submetida à remessa oficial (fls. 43/44).

Em seu recurso, o INSS, em síntese, pleiteia a improcedência do pedido na integralidade (fls. 50/57).

Subiram os autos com contrarrazões (fls. 59/61).

### **É o relatório.**

### **Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, 17.12.1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "*a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". E, em seu §1º-A a possibilidade de dar provimento ao recurso "*se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*".

### **DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO**

A aposentadoria por tempo de serviço foi assegurada no art. 202 da Constituição Federal de 1988, que dispunha, em sua redação original:

*Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:*

*(...)*

*II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:*

*(...)*

*§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher.*

A regulamentação da matéria previdenciária sobreveio com a edição da Lei de Benefícios, de 24 de julho de 1991, que tratou em vários artigos da aposentadoria por tempo serviço.

A aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino (Lei n.º 8.213, de 24.07.1991, art. 52).

Comprovado o exercício de mais de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral. (Lei n.º 8.213/1991, art. 53, I e II).

A Lei n.º 8.213/1991 estabeleceu período de carência de 180 contribuições, revogando o parágrafo 8º do artigo 32 da Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS, incluído pelo Decreto Lei n.º 66, de 21.11.1966, que fixava para essa espécie de benefício período de carência de 60 meses.

A Lei n.º 9.032, de 28.04.1995, reconhecendo a necessidade de disciplinar a situação dos direitos adquiridos e

ainda da expectativa de direito que possuíam os filiados ao regime previdenciário até 24 de julho de 1991, quando publicada com vigência imediata a Lei n.º 8.213/1991, estabeleceu regra de transição aplicável à situação desses já filiados, incluindo tabela progressiva de períodos de carência mínima para os filiados que viessem a preencher os requisitos necessários às aposentadorias por idade, tempo de serviço e especial, desde o ano de 1991, quando necessárias as 60 contribuições fixadas pela LOPS até o ano de 2.011, quando serão efetivamente necessárias as 180 contribuições aos que então implementarem as condições para gozo do benefício.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, que instituiu a reforma da previdência, estabeleceu o requisito de tempo mínimo de contribuição de 35 anos para o segurado do sexo masculino e 30 anos para a segurada. Extinguiu o direito à aposentadoria proporcional e criou o fator previdenciário, de forma a tornar mais vantajosa a aposentação tardia.

Para os filiados ao regime até sua publicação e vigência, em 15 de dezembro de 1998, foi também assegurada regra de transição, de forma a permitir a aposentadoria proporcional.

Criou-se para tanto, o requisito de idade mínima de 53 anos para os homens e 48 anos para as mulheres e um acréscimo percentual de 40% do tempo que faltaria para atingir os 30 ou 35 anos necessários nos termos da nova legislação.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, em seu artigo 9º, também prevê a regra de transição para a aposentadoria integral, estabelecendo a idade mínima nos termos acima e o percentual de 20% do tempo faltante para a aposentadoria. Contudo, tal regra, opcional, teve seu sentido esvaziado pelo próprio Constituinte derivado, que a formulou de maneira mais gravosa que a regra permanente no caso da aposentadoria integral, pois a regra permanente não exige idade mínima, nem tempo adicional.

## **DO TEMPO EXERCIDO EM ATIVIDADE RURAL**

O tempo de serviço do segurado trabalhador rural exercido antes da data de início de vigência da Lei n.º 8.213/1991, é de ser computado e averbado, independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, mas não se presta para efeito de carência (Lei n.º 8.213/1991, art. 55, § 2º).

A comprovação do tempo de serviço, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado, nos termos do § 3º do art. 55 da Lei n.º 8.213/1991, produz efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida, porém, a prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito.

O art. 4º da Emenda Constitucional n.º 20, de 15.12.1998, estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social, ou seja, nada obsta, em tais condições, a soma do tempo das atividades rural e urbana.

Aliás, a junção dos tempos de serviço relativos às atividades rural e urbana, na vigência da redação original do § 2º do art. 202 da Constituição Federal de 1988, já era admitida pela Corte Suprema, ao esclarecer que a aludida regra constitucional de contagem recíproca se restringe ao tempo de contribuição na administração pública e na atividade privada (RE 148.510 SP, Min. Marco Aurélio).

Dito reconhecimento não demanda a prova de cobrança de contribuições do tempo de serviço rural, conforme jurisprudência tranqüila do Superior Tribunal de Justiça:

*PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL PARA CONTAGEM DE APOSENTADORIA URBANA. RGPS. RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. DESNECESSIDADE. EMBARGOS PROVIDOS.*

*Não é exigível o recolhimento das contribuições previdenciárias, relativas ao tempo de serviço prestado pelo segurado como trabalhador rural, ocorrido anteriormente à vigência da Lei n. 8.213/91, para fins de aposentadoria urbana pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS, a teor do disposto no artigo 55, § 2º, da Lei n.º 8.213/91. A Constituição Federal de 1988 instituiu a uniformidade e a equivalência entre os benefícios dos segurados urbanos e rurais, disciplinado pela Lei n.º 8.213/91, garantindo-lhes o devido cômputo, com a ressalva de que, apenas nos casos de recolhimento de contribuições para regime de previdência diverso, haverá a necessária compensação financeira entre eles (art. 201, § 9º, CF/88). Embargos de divergência acolhidos.*

*(REsp 610.865 RS, Min. Hélio Quaglia Barbosa; REsp 506.959 RS, Min. Laurita Vaz; REsp 616.789 RS, Min. Paulo Medina; REsp 434.837 MG, Min. Hamilton Carvalhido; REsp 616.789 RS, Min. Paulo Medina).*

Cabe destacar, que o fato de evidenciar a prova o trabalho do menor, à época com doze (12) anos de idade, na companhia dos pais, em regime de economia familiar, em nada prejudica a contagem desse tempo.

De todo razoável o seu cômputo, pois a autorização constitucional condicionada ao vínculo empregatício (EC 1/69, art. 165, X) se justificava no intuito de proteção do menor, o que está implícito no dever de educar dos pais nas famílias em que predomina a economia de subsistência.

De igual modo, se a atual Constituição veda o trabalho aos menores de 14 (catorze) anos o faz certamente em benefício deles; logo, em tais condições, descabe prejudicá-los deixando de computar o período de atividade rural desde a idade de doze (12) anos.

Aliás, constitui entendimento consagrado no Superior Tribunal de Justiça que o exercício da atividade rural do menor, em regime de economia familiar, deve ser reconhecido para fins previdenciários, já que as normas proibitivas do trabalho do menor são editadas para protegê-los:

*"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADORA RURAL. MENOR DE 14 ANOS. TEMPO DE SERVIÇO. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. Comprovado o tempo de serviço da trabalhadora rural em regime de economia familiar, quando menor de 14 anos, impõe-se a contagem desse período para fins previdenciários. Precedentes. Recurso especial conhecido e provido" (REsp 314.059 RS, Min. Paulo Gallotti; REsp 329.269 RS, Min. Gilson Dipp; REsp 419.796 RS, Min. José Arnaldo da Fonseca; REsp 529.898 SC, Min. Laurita Vaz; REsp 331.568 RS, Min. Fernando Gonçalves; AGREsp 598.508 RS, Min. Hamilton Carvalhido; REsp. 361.142 SP, Min. Felix Fischer).*

## **DO CONJUNTO PROBATÓRIO DOS AUTOS**

**Da atividade rural:** O conjunto probatório revela razoável início de prova material, mediante cópias de documentos datados de 1970 e 1982 (fls. 16/17), nos quais o autor é qualificado como lavrador, sendo corroborada por prova testemunhal (fls. 47/48), consoante o enunciado da Súmula do C. STJ n.º 149.

Paralelamente, não constam documentos em nome do autor dos quais se possa concluir pelo efetivo exercício da alegada atividade rural no período anterior a 1970, restando isolada a prova testemunhal.

Comprovado se acha, portanto, o exercício da atividade rural no período de **31.12.1970** (documento mais remoto em nome do autor juntado aos autos - Certificado de Dispensa de Incorporação - fl. 19) a **04.10.1988** (conforme requerido na exordial), não necessitando para o reconhecimento desse lapso que os documentos sejam ano a ano, uma vez que a lei exige apenas início probatório.

## **DO CASO CONCRETO**

No caso em apreço, quando da entrada em vigor das novas regras (16.12.1998), o autor não possuía direito às regras anteriores à Emenda Constitucional n.º 20/1998, pois, somando-se o período rural, ora reconhecido, de 17 anos, 09 meses e 05 dias, aos 09 anos e 22 dias de trabalho registrados em CTPS e de recolhimentos previdenciários, até 15.12.1998, apura-se o total de 26 anos, 09 meses e 27 dias de tempo de serviço. Assim, de acordo com as regras de transição, o tempo faltante, já computado com seu respectivo acréscimo legal, corresponde a 31 anos, 03 meses e 07 dias, conforme cálculo de pedágio.

Nesse sentido, na data do ajuizamento da ação (31.08.2006 - fl. 02), o autor contava com 34 anos, 06 meses e 10 dias de serviço, conforme planilha que ora determino a juntada. Assim, preenchidas as exigências legais, a parte autora faz jus ao benefício de aposentadoria por tempo de serviço proporcional.

No presente caso, ressalte-se que é possível o cômputo do tempo de serviço posterior à Emenda Constitucional nº 20/98 para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço proporcional, uma vez que o autor, nascido em 11.10.1952, preencheria o requisito etário quando da propositura desta demanda, em 31.08.2006.

O benefício deverá ser calculado em conformidade com o art. 53, II c/c art. 29, I (redação dada pela Lei 9.876/1999), ambos da Lei 8.213/1991, observadas as normas trazidas pelo art. 188 A e B do Decreto 3.048/1999.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação, ocorrida em 10.10.2006 (fl. 33 vº), vez que, na ausência de requerimento administrativo, a citação é a ocasião em que a autarquia teve ciência da pretensão e a ela resistiu.

## CONSECTÁRIOS

Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento), calculados sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença, consoante o parágrafo 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, observada a Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Os juros de mora incidem desde a citação inicial, à razão de 1% ao mês, nos termos dos artigos 406 do Código de Processo Civil e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, vez que o réu foi citado sob a vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002, nos termos do artigo 8º, *caput* e § 1º da Lei Complementar nº 95, de 26 de fevereiro de 1998. E, ainda, a contar de 30.06.2009, data que passou a vigor a Lei nº 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º -F da Lei n.º 9.494, de 10 de setembro de 1997, os juros incidirão uma única vez e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

A atualização monetária deve ser apurada consoante dispõem as Súmulas nº 148 do Colendo STJ e 08 desta E. Corte, e a Resolução nº 134, de 21-12-2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal.

A Autarquia Previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei n.º 9.289, de 04.07.1996, do art. 24-A da Lei n.º 9.028, de 12.04.1995, com a redação dada pelo art. 3º da Medida Provisória n.º 2.180-35/2001, e do art. 8º, § 1º, da Lei n.º 8.620, de 05.01.1993.

Posto isto, nos termos do artigo 557, § 1º-A do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à Remessa Oficial e à Apelação do INSS, para reconhecer o trabalho rural exercido apenas no interregno de 31.12.1970 a 04.10.1988 e conceder a aposentadoria por tempo de contribuição proporcional, a partir da citação, na forma da fundamentação explanada.

Considerando que os recursos excepcionais não possuem efeito suspensivo (art. 542, § 2º, do CPC), determino desde já a expedição de ofício ao INSS, instruído com cópia da petição inicial, dos documentos de identificação da parte Autora, das procurações, da Sentença e da íntegra desta decisão, a fim de que, naquela instância, sejam adotadas as providências necessárias à imediata implantação do benefício, com data de início - **DIB - em 10.10.2006** e valor calculado em conformidade com o art. 53, II c/c art. 29, I (redação dada pela Lei 9.876/99), ambos da Lei 8.213/91, observadas as normas trazidas pelo art. 188 A e B do Decreto 3.048/99, nos termos da disposição contida no caput do art. 461 do CPC. O aludido ofício poderá ser substituído por email, na forma disciplinada por esta Corte.

Se no curso do processo o INSS tiver concedido administrativamente à parte autora benefício previdenciário que não possa ser cumulado com o benefício reconhecido judicialmente, não se fará a implantação imediata deste, sem a prévia opção pessoal do segurado, ou através de procurador com poderes especiais para este fim.

Quando do cumprimento desta decisão, a Subsecretaria deverá proceder nos termos da Recomendação Conjunta n.º 04, de 17 de maio de 2012, da Corregedoria Nacional de Justiça com a Corregedoria-Geral da Justiça Federal.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 29 de abril de 2013.  
Fausto De Sanctis  
Desembargador Federal  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012059-93.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.012059-1/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUCILENE SANCHES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MARIA BAPTISTA DA SILVA GONCALVES  
ADVOGADO : ARISTELA MARIA DE CARVALHO  
No. ORIG. : 05.00.00115-3 1 Vt ALTINOPOLIS/SP

#### DECISÃO

***Previdenciário. Aposentadoria por invalidez/auxílio-doença. Rurícola. Início de prova documental. Depoimentos testemunhais uníssonos. Benefício deferido.***

Aforada ação visando à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez rural ou auxílio-doença em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando o INSS a conceder o auxílio-doença à autora, desde a data da citação, corrigido monetariamente e acrescido de juros de mora de 1% (um por cento) ao mês, a partir da citação. Condenou ainda o vencido ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor resultante das parcelas vencidas até a data da sentença. Às fls. 56/59, o INSS interpôs agravo retido contra a r. decisão que deixou de acolher a preliminar de carência da ação, ante a ausência de requerimento do benefício na via administrativa. Sentença não submetida ao reexame necessário.

Inconformado, o INSS ofertou apelação, alegando não restarem preenchidos os requisitos necessários para a concessão do benefício pleiteado, pois inexistem nos autos início de prova material a comprovar o labor campesino alegado na inicial e, tampouco, a incapacidade laborativa total da autora. Caso não seja esse o entendimento, pugna pela fixação do termo inicial do benefício na data da juntada do laudo pericial aos autos, bem como pela redução do percentual fixado aos honorários advocatícios para 10% (dez por cento) sobre as parcelas vencidas até a data da sentença. Prequestionada a matéria para fins de eventual interposição de recurso junto à instância superior.

Com as contrarrazões, vieram os autos a esta E. Corte.

Decido.

De início, verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Ainda de início, não conheço do agravo retido interposto pelo INSS, tendo em vista o não cumprimento do disposto no art. 523, § 1º, do Código de Processo Civil.

Pois bem. A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). À outorga de auxílio-doença, diferenciam-se os requisitos apenas quanto à duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; a perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados nesse art. 15 e seus parágrafos; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse,

quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

No caso dos autos, a parte autora alega ser trabalhadora rural e, em se tratando de segurado especial, a comprovação do exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, afasta a sujeição à carência, desde que tal exercício tenha ocorrido em período igual ao número de meses correspondentes ao da carência do benefício pleiteado, nos termos do art. 26, inciso III, c.c. inciso I do art. 39 da Lei nº 8.213/91.

O C. Superior Tribunal de Justiça também já decidiu que *"o trabalhador rural, na condição de segurado especial, faz jus não só à aposentadoria por invalidez, como também a auxílio-doença, auxílio-reclusão, pensão e aposentadoria por idade, isentas de carência, no valor equivalente a um salário-mínimo"* (REsp nº 416658/SP, Relatora Ministra Laurita Vaz, j. 01/04/2003, DJ 28/04/2003, p. 240).

No que se refere ao exercício de atividade rural, de acordo com a jurisprudência, suficiente, a tal demonstração, início de prova material, corroborado por prova testemunhal, atentando-se, dentre outros aspectos, que: em regra, são extensíveis os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou os conviventes, aparecem qualificados como lavradores; o afastamento do ofício campestre, pelo solicitante, após satisfação dos requisitos ao benefício, não obsta a outorga deste; o abandono da ocupação rural, por parte de quem se empresta a qualificação profissional, em nada interfere no deferimento da prestação, desde que se anteveja a persistência do mister campesino, pelo requerente do benefício; mantém a qualidade de segurado, o obreiro que cessa sua atividade laboral, em consequência de moléstia; a prestação de labor urbano, intercalado com lides rurais, de per si, não desnatura o princípio de prova documental amealhado; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam preservados.

Para comprovar o exercício da atividade rural a parte autora acostou aos autos cópia da sua certidão de casamento (fls. 11), com assento lavrado em 13/01/1990, informando a qualificação de seu esposo (Eurípedes Donizete Gonçalves) como lavrador, sendo tal informação corroborada pelos dados do CNIS/DATAPREV (anexo), visto ter ele vários vínculos de trabalho de natureza rural.

Ademais, o exercício da atividade rural alegado na exordial foi corroborado pela prova oral, colhida em audiência, confirmando a condição de trabalhadora rural da autora (fls. 67/69), afirmando ter a mesma se afastado das lides rurais em virtude do agravamento das doenças, não havendo que se falar em doença preexistente.

Assim sendo, há de ser reconhecido o labor rural exercido pela parte autora.

Quanto à incapacidade laborativa da autora, em perícia médica realizada em 02/06/2006 (fls. 43/46), quando contava com 40 (quarenta) anos de idade, atestou o Sr. Perito apresentar a requerente limitação importante de mobilidade em articulação coxo-femural (osteomielite no fêmur na infância) à esquerda, retração do 2º dedo em pé esquerdo com hipotrofia de musculatura em glúteo e coxa esquerda, com marcha claudicante à esquerda (joga a perna esquerda) e contratura de musculatura paravertebral em coluna vertebral, concluindo estar a pericianda incapacitada de forma parcial e permanente para as atividades que exijam deambulação excessiva ou sobrecarga em membro inferior esquerdo, sendo sua capacidade laborativa residual para atividades de natureza leve.

Assim, levando-se em consideração as condições pessoais da autora (atualmente com 45 anos de idade), e face ao informado pelo *expert* sobre ser residual sua aptidão laborativa, entendo fazer jus ao auxílio-doença, devendo ser a mesma submetida a processo de reabilitação profissional, a cargo do Instituto Previdenciário, bem como a exames periódicos, com a finalidade de avaliar se houve reabilitação para atividades que respeitem suas limitações, nos termos dos arts. 62 e 101 da Lei 8.213/91.

Desse modo, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora ao auxílio-doença, conforme fixou a r. sentença, a partir da data da citação, momento em que o INSS tomou ciência da pretensão da autora. No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal (aprovado pela Resolução nº 561, de 02 de julho de 2007, do Conselho da Justiça Federal e Provimento nº 95, de 16 de março de 2009, da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região).

Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, e art. 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

No que concerne aos honorários advocatícios, verifico que foram fixados conforme entendimento desta Turma, observando-se os termos dos parágrafos 3º e 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil e o disposto na Súmula nº 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, não havendo reparo a ser efetuado.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Observe-se, finalmente, que todos os pontos versados neste decisório já se encontram pacificados na jurisprudência (Cf., a propósito, dentre outros: C. STJ - AgRg nos EDcl no Resp 873931/SP, Sexta Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 17/6/2008, v.u., DJe 15/9/2008; AgRg no REsp 927074/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 07/05/2009, v.u., DJe 15/06/2009; REsp 621331/PI, Sexta Turma, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 06/10/2005, v.u., DJ 07/11/2005, p. 402; REsp 409400/SC, Quinta Turma, Rel. Min. Edson Vidigal, j. 02/4/2002, v.u., DJ 29/4/2002, p. 320; REsp 312197/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Edson Vidigal, j. 15/5/2001, v.u., DJ 13/8/2001, p. 251; TRF 3ª Região - Sétima Turma - Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho - APELREE 1025101, j. 19/07/2010, v.u., DJF3 CJ1 28/07/2010, p. 376; AC 1396318, j. 03/05/2010, v.u., DJF3 CJ1 18/06/2010, p. 105; APELREE 910227, j. 26/04/2010, v.u., DJF3 CJ1 02/06/2010, p. 364; AC 1241298, j. 26/04/2010, v.u., DJF3 CJ1 02/06/2010, p. 368; Rel. Des. Fed. Walter do Amaral - AC 997771, j. 05/07/2010, v.u., DJF3 CJ1 14/07/2010, p. 569; Rel. Des. Fed. Eva Regina - AC 980531, j. 26/04/2010, v.u., DJF3 CJ1 18/06/2010, p. 84; APELREE 1020719, j. 19/04/2010, v.u., DJF3 CJ1 05/05/2010, p. 526; - Oitava Turma - AC 1186179, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, j. 16/6/2008, v.u., DJF3 29/7/2008; AC 1314036, Rel. Des. Fed. Newton De Lucca, j. 07/06/2010, v.u., DJF3 CJ1 27/07/2010, p. 993; - Nona Turma - AC 1309535, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 15/03/2010, v.u., DJF3 CJ1 25/03/2010, p. 1347; AC 784704, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, j. 26/10/2009, v.u., DJF3 CJ1 05/11/2009, p. 1178; - Décima Turma - AC 1493894, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi, j. 27/04/2010, v.u., DJF3 CJ1 05/05/2010, p. 2049; AC 1429718, Rel. Des. Fed. Baptista Pereira, j. 23/03/2010, v.u., DJF3 CJ1 30/03/2010, p. 1696; AC 1219058, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão, j. 15/01/2008, v.u., DJF3 13/02/2008, p. 2132).

Ante o exposto, com apoio no art. 557, do Código de Processo Civil, **NÃO CONHEÇO** do agravo retido e **NEGO PROVIMENTO** à apelação do INSS, mantendo a r. sentença recorrida, com as seguintes observações nos moldes do art. 293 e do art. 462 do CPC: 1º) os juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal; 2º) os juros moratórios, incidem à taxa de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do CC, e art. 161, parágrafo 1º, do CTN; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação; 3º) quanto aos honorários advocatícios, verifico que foram fixados conforme entendimento desta Turma, não havendo reparo a ser efetuado.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos da parte segurada (MARIA BAPTISTA DA SILVA GONÇALVES), a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de aposentadoria por invalidez, com data de início - DIB em 02/02/2006 (data da citação - fls. 23), e renda mensal inicial - RMI no valor de 1 (um) salário mínimo, com observância, inclusive, das disposições do art. 461, §§ 4º e 5º, do CPC. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, na forma a ser disciplinada por esta Corte.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Dê-se Ciência.

São Paulo, 02 de maio de 2013.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012564-84.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.012564-3/SP

RELATOR	: Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: CARMEM PATRICIA NAMI GARCIA
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: JOAO CARMONA
ADVOGADO	: RONALDO CARRILHO DA SILVA
No. ORIG.	: 06.00.00122-3 2 Vr SANTA FE DO SUL/SP

DECISÃO

*Previdenciário. Aposentadoria por invalidez/auxílio-doença. Rurícola. Requisitos preenchidos. Aposentadoria*

***por invalidez deferida. Sentença parcialmente mantida.***

Aforada ação visando à concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença julgando procedente o pedido, condenando a Autarquia a conceder a aposentadoria por invalidez ao autor, a partir da data do laudo pericial (04/05/2007), no valor de um salário mínimo, inclusive abono anual, devendo sobre as prestações vencidas incidir correção monetária, a partir dos respectivos vencimentos, acrescidos de juros de mora de 12% (doze por cento) ao ano. Condenou ainda o vencido ao pagamento dos honorários advocatícios, arbitrados em R\$ 720,00 (setecentos e vinte reais), além dos honorários periciais, estes fixados em R\$ 120,00, (cento e vinte reais), deixando de condená-lo em custas processuais.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

Inconformado, o INSS ofertou apelação, requerendo a reforma do julgado sob o fundamento de não restar comprovado o exercício da atividade rural, não fazendo jus o autor ao benefício vindicado. Caso assim não entenda, pugna pela redução do valor arbitrado aos honorários advocatícios. Prequestionada a matéria para fins de eventual interposição de recurso junto à instância superior.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Pois bem. A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). À outorga de auxílio-doença, diferenciam-se os requisitos apenas quanto à duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; a perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados nesse art. 15 e seus parágrafos; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

No caso dos autos, a parte autora alega ser trabalhadora rural e, em se tratando de segurado especial, a comprovação do exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, afasta a sujeição à carência, desde que tal exercício tenha ocorrido em período igual ao número de meses correspondentes ao da carência do benefício pleiteado, nos termos do art. 26, inciso III, c.c. inciso I do art. 39 da Lei nº 8.213/91.

O C. Superior Tribunal de Justiça também já decidiu que *"o trabalhador rural, na condição de segurado especial, faz jus não só à aposentadoria por invalidez, como também a auxílio-doença, auxílio-reclusão, pensão e aposentadoria por idade, isentas de carência, no valor equivalente a um salário-mínimo"* (REsp nº 416658/SP, Relatora Ministra Laurita Vaz, j. 01/04/2003, DJ 28/04/2003, p. 240).

No que se refere ao exercício de atividade rural, de acordo com a jurisprudência, suficiente, a tal demonstração, início de prova material, corroborado por prova testemunhal, atentando-se, dentre outros aspectos, que: em regra, são extensíveis os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou os conviventes, aparecem qualificados como lavradores; o afastamento do ofício campestre, pelo solicitante, após satisfação dos requisitos ao benefício, não obsta a outorga deste; o abandono da ocupação rural, por parte de quem se empresta a qualificação profissional, em nada interfere no deferimento da prestação, desde que se anteveja a persistência do mister campesino, pelo requerente do benefício; mantém a qualidade de segurado, o obreiro que cessa sua atividade laboral, em consequência de moléstia; a prestação de labor urbano, intercalado com lides rurais, de per si, não desnatura o princípio de prova documental amealhado; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam preservados.

Para comprovar o exercício da atividade rural a parte autora acostou aos autos cópias da sua certidão de casamento, de nascimento de sua filha, bem como de escritura pública de doação de imóvel rural (fls. 19/23), todas informando sua qualificação como "lavrador".

Constam ainda dos autos notas fiscais de produtor rural, emitidas em nome do autor, no interregno de 1999 a 2006

(fls. 28/37), nas quais se observa a comercialização de bezerros, vacas e café em coco, o que leva a concluir a exploração, pelo autor, de pequena propriedade rural (Sítio Papagaio).

Quanto aos documentos acostados às fls. 24/27, fazem referência a terceiros, parte alheia ao processo.

Observa-se ainda constar do sistema CNIS/DATAPREV (anexo) recolhimentos efetuados pelo autor como contribuinte individual, em período descontínuo, entre fevereiro/1992 a fevereiro/1995, e como segurado especial, a partir de 24/08/2000, inclusive tendo recebido auxílio-doença nesta condição, concedido administrativamente, de 14/04/2005 a 30/09/2008 (Plenus anexo).

Por sua vez, as testemunhas ouvidas (fls. 77/78) são uníssonas ao afirmar sobre o trabalho rural exercido pelo autor, ao longo da sua vida laborativa, apenas se afastando das lides campestres em razão das enfermidades.

Assim sendo, há de ser reconhecido o labor rural exercido pela parte autora.

Quanto à incapacidade laborativa do autor, em perícia médica realizada em 03/05/2007 (fls. 66/68), quando contava com 47 (quarenta e sete) anos de idade, o Sr. Perito relata apresentar o pericniando zumbidos em ouvido esquerdo, dores de cabeça e tonturas resultantes de traumatismo grave sofrido na face em 14/03/2005 (coice de uma vaca), tendo sido submetido a 02 (duas) cirurgias (fls. 38), resultando afundamento da face e comprometimento em olho esquerdo com perda quase total da visão, com piora e lacrimejamento com a exposição ao sol, concluindo o *expert* pela sua incapacidade total e permanente para o exercício das atividades laborativas ( Conclusão - fls. 66).

Assim, considerando as condições pessoais do autor (atualmente com 53 anos de idade), sua baixa escolaridade, e baixa qualificação profissional, visto ter sempre laborado como "rurícola", atividade que demanda grande esforço físico, e levando-se em conta sua patologia, o que torna difícil sua colocação em outras atividades no mercado de trabalho, entendo que restaram preenchidas as exigências à concessão do benefício vindicado.

Dessa forma, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora à aposentadoria por invalidez rural, incluído o abono anual, a ser implantada a partir da data da perícia judicial (04/05/2007- fls. 68), conforme fixou a r. sentença, visto não ter o autor apelado do *decisum*.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal (aprovado pela Resolução nº 561, de 02 de julho de 2007, do Conselho da Justiça Federal e Provimento nº 95, de 16 de março de 2009, da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região).

Quanto aos juros moratórios, a partir de 30/06/2009 incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

No que concerne aos honorários advocatícios, reduzo-os para R\$ 650,00 (seiscentos e cinquenta reais), observando-se o disposto no art 20 do Código de Processo Civil.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Observe-se, finalmente, que todos os pontos versados neste decisório já se encontram pacificados na jurisprudência (Cf., a propósito, dentre outros: C. STJ - AgRg nos EDcl no Resp 873931/SP, Sexta Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 17/6/2008, v.u., DJe 15/9/2008; AgRg no REsp 927074/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 07/05/2009, v.u., DJe 15/06/2009; REsp 621331/PI, Sexta Turma, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 06/10/2005, v.u., DJ 07/11/2005, p. 402; REsp 409400/SC, Quinta Turma, Rel. Min. Edson Vidigal, j. 02/4/2002, v.u., DJ 29/4/2002, p. 320; REsp 312197/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Edson Vidigal, j. 15/5/2001, v.u., DJ 13/8/2001, p. 251; TRF 3ª Região - Sétima Turma - Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho - APELREE 1025101, j. 19/07/2010, v.u., DJF3 CJ1 28/07/2010, p. 376; AC 1396318, j. 03/05/2010, v.u., DJF3 CJ1 18/06/2010, p. 105; APELREE 910227, j. 26/04/2010, v.u., DJF3 CJ1 02/06/2010, p. 364; AC 1241298, j. 26/04/2010, v.u., DJF3 CJ1 02/06/2010, p. 368; Rel. Des. Fed. Walter do Amaral - AC 997771, j. 05/07/2010, v.u., DJF3 CJ1 14/07/2010, p. 569; Rel. Des. Fed. Eva Regina - AC 980531, j. 26/04/2010, v.u., DJF3 CJ1 18/06/2010, p. 84; APELREE 1020719, j. 19/04/2010, v.u., DJF3 CJ1 05/05/2010, p. 526; - Oitava Turma - AC 1186179, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, j. 16/6/2008, v.u., DJF3 29/7/2008; AC 1314036, Rel. Des. Fed. Newton De Lucca, j. 07/06/2010, v.u., DJF3 CJ1 27/07/2010, p. 993; - Nona Turma - AC 1309535, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 15/03/2010, v.u., DJF3 CJ1 25/03/2010, p. 1347; AC 784704, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, j. 26/10/2009, v.u., DJF3 CJ1 05/11/2009, p. 1178; - Décima Turma - AC 1493894, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi, j. 27/04/2010, v.u., DJF3 CJ1 05/05/2010, p. 2049; AC 1429718, Rel. Des. Fed. Baptista Pereira, j. 23/03/2010, v.u., DJF3 CJ1 30/03/2010, p. 1696; AC 1219058, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão, j. 15/01/2008, v.u., DJF3 13/02/2008, p. 2132).

Ante o exposto, com apoio no art. 557, do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à apelação do INSS, para reduzir o valor dos honorários advocatícios para R\$ 650,00 (seiscentos e cinquenta reais),

observando-se o disposto no art. 20 do CPC, mantendo no mais a r. sentença recorrida com as seguintes observações nos moldes do art. 293 e do art. 462 do CPC: 1º) os juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal; 2º) os juros moratórios a partir de 30/06/2009 incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos da parte segurada (JOÃO CARMONA) a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação da aposentadoria por invalidez, com data de início - DIB em 04/05/2007 (fls. 68), e renda mensal inicial - RMI no valor de 1 (um) salário mínimo, com observância, inclusive, das disposições do art. 461, §§ 4º e 5º, do CPC. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, na forma a ser disciplinada por esta Corte.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Dê-se Ciência.

São Paulo, 02 de maio de 2013.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023802-03.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.023802-4/SP

RELATOR	: Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE	: MARIA GRACIA ZACARIOTTO NESPOLO
ADVOGADO	: INGRID MARIA BERTOLINO BRAIDO
	: KLEBER ALLAN FERNANDEZ DE SOUZA ROSA
APELADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: MOISES RICARDO CAMARGO
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 06.00.00027-9 1 Vr OLIMPIA/SP

DECISÃO

***Previdenciário. Aposentadoria por idade. Rurícola. Comprovado o exercício do labor rural. Benefício deferido.***

Aforada ação de aposentadoria por idade rural, em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando a autora ao pagamento das custas e honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, observados os termos do artigo 12 da Lei de Assistência Social.

Inconformada, a autora ofertou apelação, alegando restar comprovado o trabalho rural exercido pela autora por mais de 50 anos em atividades rurais, razão pela qual deve ser dado provimento ao recuso.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

A aposentadoria por idade de rurícola reclama idade mínima de 60 anos (homem) e 55 anos (mulher), e demonstração do exercício de atividade rural, ainda que intercalada, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, afastada a obrigatoriedade de contribuições (arts. 201, § 7º, II, da CR/88, e 48, 49, 142 e 143 da Lei nº 8.213/91). Pondere-se, ainda, que o prazo de 15 (quinze) anos, estatuído no sobredito art. 143, e prorrogado até 31/12/2010, nos moldes do art. 2º da Lei nº 11.718 de 20/6/2008, diz respeito ao lapso para ingresso de pedido tendente à obtenção do benefício, e não à duração do pagamento da benesse.

De acordo com a jurisprudência, suficiente, a tal demonstração, início de prova material, corroborado por prova testemunhal, atentando-se, dentre outros aspectos, que: em regra, são extensíveis os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou conviventes, aparecem qualificados como lavradores; o afastamento do ofício campestre, pelo solicitante, após satisfação dos requisitos ao benefício, não obsta a outorga deste; o abandono da ocupação rural, por parte de quem se empresta a qualificação profissional, em nada interfere no deferimento da prestação, desde que se anteveja a persistência do mister campesino, pelo requerente da aposentação; mantém a qualidade de segurado, o obreiro que cessa sua atividade laboral, em consequência de moléstia; a prestação de labor urbano, intercalado com lides rurais, *de per si*, não desnatura o princípio de prova documental amealhado; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam preservados. *In casu*, a pleiteante comprova o cumprimento do requisito etário, às fls. 15 (1988). E, no que pertine ao exercício de atividade rural, apresentou sua certidão de casamento (fl. 16), realizado em 21/09/1957, constando a profissão de seu marido como lavrador; escritura de compra e venda (fl. 17) de imóvel rural, com área de 4 alqueires, adquirido pela autora e seu marido em 10/07/1984; escritura de compra e venda de imóvel rural (fls. 18/20) de um imóvel rural com área de 10,2 ha, tendo a autora e seu marido como usufrutuários; documentos referentes ao Sítio Santo Antônio, de propriedade do Sr. Paulo Nespolo, marido da autora (fls. 21/30 e 54/70), referentes aos anos de 1985 a 1997, constando uma área total de 10 hectares e módulo rural de 0,86, classificado como minifúndio, bem como notas fiscais de compra e venda (fls. 31/53 e 71/87) da produção de laranja, no referido imóvel, no período de 1985 a 1998.

Ademais, cumpre informar que a produção no imóvel rural pertencente a autora refere-se a pequena quantidade, conforme notas fiscais supracitadas e o Sítio possui menos de 1 (um) módulo rural, o que permite concluir que o trabalho realizado pela autora e seu marido no referido imóvel era o de regime de economia familiar, desde o ano de 1984. Assim, o trabalho realizado pela autora em regime de economia familiar desde 1984, aliado aos demais períodos trabalhados como lavrador, descritos nos demais documentos apresentados e corroborados pelos depoimentos pessoais, comprovam o trabalho rural da autora durante toda a sua vida.

Cumpre ressaltar, na oportunidade, que inexistem quaisquer vínculos laborativos registrados no banco de dados da Previdência Social - CNIS - em nome da parte autora e, *máxime*, de trabalho urbano (conforme fls. 109/120), o que reforça a tese de que a autora nunca houvera se afastado do meio campesino. Ainda, consta da referida consulta que seu marido recebe aposentadoria por idade de trabalhador rural desde 01/08/1994.

Frise-se que os depoimentos testemunhais (fls. 143/145) confirmam a atividade rural exercida pela autora.

Assim, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora à aposentadoria por idade rural, incluído o abono anual, a ser implantada a partir do requerimento administrativo (20/02/1997), data em que o réu tomou conhecimento da pretensão, observada a prescrição quinquenal das parcelas vencidas anteriormente ao ajuizamento da ação.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, e artigo 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

A verba honorária de sucumbência incide no montante de 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação (artigo 20, § 3º, do Código de Processo Civil), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença.

O INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, inclusive honorários periciais (Res. CJF nºs. 541 e 558/2007), além de reembolsar as custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, ante a gratuidade processual concedida (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei 9.289/1996, art. 24-A da Lei 9.028/1995, n.r., e art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/1993).

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Observe-se, finalmente, que todos os pontos versados neste decisório já se encontram pacificados na jurisprudência. Cf., a propósito, dentre outros: C. STJ - AgRg - REsp nº 701530, Quinta Turma, DJ 07/3/2005; REsp nº 707846, Quinta Turma, DJ 14/3/2005; REsp nº 504568, Quinta Turma, DJ 13/12/2004; REsp nº 552600/RS, Quinta Turma, DJ 06/12/2004; REsp nº 210944/SP, Sexta Turma, DJ 22/11/99; EREsp nº 448813, Terceira Seção, DJ 02/3/2005; AgRgREsp nº 496838, Sexta Turma, DJ 21/6/2004; TRF-3ª Reg. - AC nº 1086099, Sétima Turma, DJ 18/01/2007; AC nº 912319, Sétima Turma, DJ 21/11/2005, Nona Turma, DJ 09/12/2004; AC nº 637451, Nona Turma, DJ 05/11/2004; AC nº 961219, Décima Turma, DJ 04/10/2004; AC nº 651504, Primeira

Turma, DJ 17/4/2001; AC nº 92.03.018795-2, Segunda Turma, DJ 26/4/95.

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, do CPC, **DOU PROVIMENTO** à apelação da parte autora, para reformar a sentença, condenando o INSS a conceder o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de um salário mínimo mensal, nos termos do art. 143 da Lei nº 8.213/91, a partir da data do requerimento administrativo, observada a prescrição quinquenal; incluindo a gratificação natalina, observada a prescrição quinquenal, aplicando a correção monetária quanto às parcelas vencidas, na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal; Juros moratórios, incidem à taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, e artigo 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação; honorários advocatícios no montante de 15% sobre o valor da condenação (artigo 20, § 3º, do CPC), aplicada a Súmula 111 do C. STJ. Isento o INSS das custas processuais.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos da parte segurada MARIA GRACIA ZACARIOTTO NESPOLO a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de Aposentadoria por idade, com data de início - DIB (20/02/1997 - requerimento administrativo), e renda mensal inicial - RMI no valor de 1 (um) salário mínimo, com observância, inclusive, das disposições do art. 461, §§ 4º e 5º, do CPC. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, na forma a ser disciplinada por esta Corte.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à Origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 30 de abril de 2013.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

AGRAVO (REGIMENTAL/LEGAL) EM AC Nº 0043226-31.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.043226-6/SP

RELATOR	: Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: LUIS ENRIQUE MARCHIONI
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: BENEDITA RODRIGUES DE MORAES
ADVOGADO	: FERNANDO APARECIDO BALDAN
PETIÇÃO	: AG 2013087276
RECTE	: BENEDITA RODRIGUES DE MORAES
No. ORIG.	: 05.00.00095-9 1 Vr IBITINGA/SP

Decisão

**Vistos, etc.**

Fls. 119/121 - Trata-se de agravo legal interposto pela Benedita Rodrigues de Moraes em face da decisão proferida por este Relator às fls. 115/116 que, a teor do art. 557, do CPC, foi dado provimento à apelação do INSS, para julgar improcedente o pedido.

Em síntese, alega a agravante que recebeu auxílio-doença no período de 12/01/2005 a 28/02/2005, comprovando a sua qualidade de segurada, condição que se comprova também pela cópia do CNIS, em anexo.

Feito breve relato, decido.

Com razão a agravante.

Conforme documento de fl. 123 a parte autora recebeu benefício de auxílio-doença a partir de 12/01/2005 e não teve o referido benefício prorrogado por "Parecer contrário da Perícia Médica", pedido requerido em 15/04/2005.

Reforçando a sua qualidade de segurada, constam recolhimentos esparsos de 04/1998 a 12/2004.

Assim, ajuizada a presente ação em 03.11.2005, resta inequívoca a sua qualidade de segurada. Resta, portanto, o deslinde da questão relacionada à existência e natureza da incapacidade.

Em seu laudo (fls. 54 a 56), o perito médico designado pelo Juízo *a quo*, concluindo haver "*incapacidade para atividade exigam esforço físico grande ou moderado. Incapacidade parcial e definitiva.*"

Ainda que a autarquia alegue não estar de fato incapacitada a autora, uma vez que o perito relatou haver por parte da autora que "*Seria possível atividades leves condizentes com idade e grau de escolaridade*", a jurisprudência entende que a análise das reais condições de reabilitação do segurado deve também levar em conta os aspectos socioeconômicos e culturais, uma vez que a compreensão míope do comando legal pode levar a situações em que, mesmo havendo a possibilidade teórica da reabilitação do segurado, mostre-se improvável ou mesmo inviável a possibilidade fática deste alcançar nova ocupação laboral, deixando desprotegidos aqueles a quem a Lei de Benefícios procura proporcionar abrigo contra o mais absoluto desamparo.

Nesse sentido:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARCIAL. TRABALHADOR BRAÇAL. ASPECTOS SOCIOECONÔMICOS, PROFISSIONAIS E CULTURAIS. ENTENDIMENTO DO TRIBUNAL DE ORIGEM EM CONSONÂNCIA COM A JURISPRUDÊNCIA DESTA CORTE. ENUNCIADO 83/STJ.*

*É firme o entendimento nesta Corte de Justiça de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei n. 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho. Precedentes.*

*Agravo regimental improvido.*

*(STJ, AgRg no AREsp 165059/MS, Rel. Min. Humberto Martins, 2ª Turma, DJe 04.06.2012)*

*"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DESNECESSIDADE DE VINCULAÇÃO DO MAGISTRADO À PROVA PERICIAL. ART. 42 DA LEI N.º 8.213/91. SÚMULA 168/STJ.*

*1. Estando o v. acórdão embargado em perfeita sintonia com a orientação jurisprudencial sedimentada desta Corte Superior, firme no sentido da "desnecessidade da vinculação do magistrado à prova pericial, se existentes outros elementos nos autos aptos à formação do seu convencimento, podendo, inclusive, concluir pela incapacidade permanente do segurado em exercer qualquer atividade laborativa, não obstante a perícia conclua pela incapacidade parcial", revela-se inafastável a aplicação, 'in casu', do enunciado sumular n.º 168/STJ, segundo o qual "não cabem embargos de divergência, quando a jurisprudência do Tribunal se firmou no mesmo sentido do acórdão embargado".*

*2. Agravo regimental a que se nega provimento."*

*(STJ, AgRg nos EREsp 1229147/MG, Rel. Min. Vasco Della Giustina, 3ª Seção, DJe 30.11.2011)*

Deste modo, deve ser considerado que a parte autora sempre exerceu atividades braçais como serviços rurais e domésticos, bem como já possui atualmente 70 anos de idade (10/01/1943 - fl. 08), correta a r. sentença que condenou o requerido a conceder a aposentadoria desde o requerimento administrativo (15/04/2005 - fl. 10). No tocante aos juros moratórios, correto o inconformismo da autarquia. Estes deverão ser computados em 0,5% ao mês, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS; após tal termo, pacificado pelo STJ o entendimento de que a Lei 11.960/09 deve ser aplicada a partir de sua edição inclusive aos processos em andamento àquela data.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual em 10% (dez por cento), nos termos do art. 20, §4º, do CPC.

Diante do exposto, **reconsidero** a r. decisão agravada, e **DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação do INSS**, para fixar os consectários legais nos termos da fundamentação, nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil.

Após as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.

P.I.

São Paulo, 22 de maio de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

2008.03.99.055457-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal Mônica Nobre  
APELANTE : IRACI CORREA GONCALVES  
ADVOGADO : EDGAR JOSE ADABO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUIS ENRIQUE MARCHIONI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 07.00.00058-0 2 Vr ITAPOLIS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de auxílio-reclusão.

A autora, em seu recurso, alega que preenche os requisitos necessários para a concessão do benefício.

O INSS apresentou as contrarrazões.

O Ministério Público Federal manifestou-se pela desnecessidade de sua intervenção.

É o relatório.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

O auxílio-reclusão tem previsão no art. 18, inciso II, alínea "b", da Lei n. 8.213, responsável por regular a Previdência Social. Trata-se de benefício instituído em favor dos dependentes do segurado de baixa (art. 201, IV, da Constituição Federal) e está disciplinado no artigo 80 da Lei n. 8.213/91, nos seguintes termos:

**"Art. 80. O auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão, que não receber remuneração da empresa, nem estiver em gozo de auxílio-doença, de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço.**

**Parágrafo único. O requerimento do auxílio-reclusão deverá ser instruído com certidão do efetivo recolhimento à prisão sendo obrigatória, para a manutenção do benefício, a apresentação da declaração de permanência na condição de presidiário."**

Desta forma, sua concessão deve ser apreciada de acordo com o estatuído pelo artigo 74 da Lei 8.213/91, que regulamenta o benefício de pensão por morte.

Além do estabelecido nos referidos artigos, há que se atentar para o disposto na EC 20/98:

**"Art. 13. Até que a lei discipline o acesso ao salário-família e auxílio-reclusão para os servidores, segurados e seus dependentes, esses benefícios serão concedidos apenas àqueles que tenham renda bruta mensal igual ou inferior a R\$ 360,00 (trezentos e sessenta reais), que, até a publicação da lei, serão corrigidos pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social."**

Neste ponto, cabe destacar que o Supremo Tribunal Federal pacificou o entendimento de que a renda a ser considerada é a do segurado preso (RE n. 587.365/SC, Min. RICARDO LEWANDOWSKI, STF).

Cumprido ressaltar que o salário de contribuição do segurado, a ser considerado para efeito de enquadramento no conceito de baixa renda, corresponde à última remuneração efetivamente auferida antes do encarceramento, nos termos do art. 116 do Decreto n. 3.048/99. Assim, a inexistência de renda (desemprego), na data do recolhimento à prisão, não subtrai a aplicação da lei (TRF/3ª Região, AC n. 1341039, Proc. n. 200761190092484, rel. Marisa Santos, DJF3 24/8/2011, p. 956).

Para a percepção do auxílio-reclusão, portanto, faz-se necessária a comprovação do recolhimento do segurado a estabelecimento prisional, da qualidade de segurado do encarcerado e de sua renda bruta mensal não excedente ao limite, bem como do enquadramento da parte requerente na condição de dependente. Saliento, ainda, que o referido benefício encontra-se entre aqueles para os quais não se exige o número mínimo de contribuições

(carência), nos termos do art. 26, I, da Lei n. 8.213/91.

No caso, o recolhimento, em 27/05/2003, restou comprovado através do atestado de permanência carcerária (fl. 21).

Quanto à qualidade de segurado, consta (sistema CNIS/DATAPREV - fl. 22) que o último vínculo empregatício do encarcerado se estendeu até 04/01/2003. Desta forma, manteve a qualidade de segurado por pelo menos 12 (doze) meses (art. 15, II, da Lei n. 8.213/91).

Com relação à dependência econômica da autora, por se tratar de mãe do encarcerado (cópia da carteira de identidade de fl. 19), esta deve ser comprovada, nos termos do art. 16, inciso II e § 4º, da Lei n. 8.213/91. Todavia, não há provas nesse sentido.

A autora não juntou aos autos nenhum documento (recibos de aluguéis, notas fiscais de compras de alimentos, medicamentos ou outros comprovantes de pagamentos feitos pelo filho) que ratificasse as suas alegações. Ademais, segundo informações extraídas do sistema CNIS/DATAPREV (fls. 63/67), o cônjuge da autora, antes da prisão, recebia benefício previdenciário. Posteriormente, em 2008, com seu óbito, a autora começou a receber pensão por morte previdenciária.

Assim, o conjunto probatório não se mostrou apto para confirmar a alegada dependência econômica.

Feitas tais afirmações, desnecessário aferir o requisito renda bruta mensal inferior ao limite (autora não tinha direito ao benefício por ocasião da prisão do filho).

Desta forma, não estão presentes todos os requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado nestes autos. A propósito:

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO DO ART. 557, § 1º DO CPC - AUXÍLIO-RECLUSÃO. ART. 201, IV, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA - LIMITAÇÃO DO UNIVERSO DOS CONTEMPLADOS PELO AUXÍLIO-RECLUSÃO - NÃO COMPROVADA DEPENDÊNCIA ECONÔMICA - AGRAVO IMPROVIDO. Não comprovada a dependência econômica da requerente em relação ao filho.*

*A dependência econômica da mãe em relação ao filho deve ser comprovada e não presumida.*

*Agravo interposto na forma do art. 557, § 1º, do CPC, improvido."*

*(TRF/3ª Região, AC n. 1187940, processo 00136468720074039999, Rel. Carlos Francisco, 7ª Turma, e-DJF3 de 22/01/2013)*

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. REQUISITOS. REEXAME NECESSÁRIO. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. NÃO COMPROVAÇÃO.*

*I - A concessão do benefício auxílio-reclusão deve observar os requisitos previstos na legislação vigente ao tempo do recolhimento à prisão, porquanto devem ser seguidas as regras da pensão por morte, consoante os termos do artigo 80 da Lei 8.213/91.*

*II - Dependência econômica da mãe em relação ao filho somente se dá mediante comprovação, já que a presunção legal apenas protege aos beneficiários elencados no inciso I, do artigo 16, da Lei nº 8.213/91. III - Nestes autos não restou demonstrada a dependência econômica da autora em relação ao filho recluso.*

*IV - A apelação desprovida."*

*(TRF/3ª Região, AC n. 1774495, processo 00323732120124039999, Rel. Lucia Ursaiá, 10ª Turma, e-DJF3 de 26/03/2013)*

Diante do exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação da parte autora, nos termos da fundamentação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 24 de maio de 2013.

Mônica Nobre

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0061258-84.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.061258-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : JOAO BATISTA DE SOUZA  
ADVOGADO : GUILHERME HENRIQUE BARBOSA FIDELIS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CLAUDIO RENE D AFFLITTO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 07.00.00110-4 1 Vr IGARAPAVA/SP

#### DECISÃO

***Previdenciário. Auxílio-doença. Requisitos preenchidos. Benefício de auxílio-doença deferido. Sentença parcialmente mantida.***

Aforada ação visando à concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença julgando procedente o pedido, para condenar a Autarquia-ré a conceder o benefício de auxílio-doença, a partir da sua cessação (31/03/2007 - fl. 62), devendo as parcelas vencidas ser corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora. Condenou ainda o vencido ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111 do C. STJ) e dos honorários periciais, fixados em 01 salário mínimo. Sem custas por ser a ré isenta.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a parte autora ofertou apelação, requerendo a imediata concessão da tutela antecipada e pugnando pela majoração dos honorários advocatícios.

Igualmente inconformado, apelou o INSS requerendo a reforma do julgado, sob o fundamento de que a parte autora não preenche os requisitos para a concessão do benefício vindicado. Caso não seja este o entendimento, pugna pela concessão do benefício a partir da data da juntada do laudo aos autos, bem como pela redução dos valores fixados a título de honorários advocatícios e periciais. Com as contrarrazões do INSS, subiram os autos a este Tribunal.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Pois bem. A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). À outorga de auxílio-doença, diferenciam-se os requisitos apenas quanto à duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; a perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados nesse art. 15 e seus parágrafos; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

*In casu*, para comprovar a qualidade de segurada, a parte autora acostou aos autos cópia da sua CTPS (fls. 20/27)

trazendo anotados registros de trabalho exercidos entre 1981 e 2007, sendo o último deles a partir de 01/12/2003, sem data de saída e com última remuneração em 04/2007. Consta ainda do extrato do sistema CNIS/Plenus, cuja juntada ora determino, o recebimento de auxílio-doença no período de 19/10/2004 a 31/03/2007.

Assim, tendo o autor ajuizado a demanda em 17/05/2007, restou comprovada a manutenção da qualidade de segurado.

De igual modo, também restou preenchida a carência exigida pelo art. 25, inciso I da Lei nº 8.213/91, pois o autor contribuiu por tempo suficiente para preencher as 12 (doze) contribuições exigidas no dispositivo citado.

Quanto à incapacidade laborativa da parte autora, no laudo pericial elaborado em 02/04/2008 (fls. 81/100), quando contava com 47 (quarenta e sete) anos de idade, o Sr. Perito relata ser ela portadora de lesão de menisco medial, hipertensão arterial sistêmica e obesidade, informando o *expert* que o periciando apresenta incapacidade total e temporária para desempenhar funções laborativas.

Assim, sendo a incapacidade do autor temporária, faz ela jus à concessão do benefício de auxílio-doença.

Dessa forma, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora ao benefício de auxílio-doença, a partir do dia seguinte à sua cessação na via administrativa (fl. 62), nos termos em que fixado pela r. sentença.

Consigne-se ainda que, nos termos do disposto no art. 101 da Lei nº 8.213/91, "*o segurado em gozo de auxílio-doença, aposentadoria por invalidez e o pensionista inválido estão obrigados, sob pena de suspensão do benefício, a submeter-se a exame médico a cargo da Previdência Social, processo de reabilitação profissional por ela prescrito e custeado, e tratamento dispensado gratuitamente, exceto o cirúrgico e a transfusão de sangue, que são facultativos*". Logo, tal poder-dever da autarquia decorre de Lei, sendo imposto, independentemente, de requerimento.

Assim, cabe ao INSS a realização de avaliações médicas periódicas para verificar se persiste ou não a incapacidade da autora, mantendo ou não o benefício conforme o caso.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal (aprovado pela Resolução nº 561, de 02 de julho de 2007, do Conselho da Justiça Federal e Provimento nº 95, de 16 de março de 2009, da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região).

Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, e artigo 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

A verba honorária de sucumbência incide no montante de 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação (artigo 20, § 3º, do Código de Processo Civil), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença.

Por sua vez, os honorários periciais devem ser fixados em R\$ 234,80 (duzentos e trinta e quatro reais e oitenta centavos), consoante Resolução nº 558, de 22 de maio de 2007, do Conselho da Justiça Federal.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Observe-se, finalmente, que todos os pontos versados neste decisório já se encontram pacificados na jurisprudência (Cf., a propósito, dentre outros: C. STJ - AgRg nos EDcl no Resp 873931/SP, Sexta Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 17/6/2008, v.u., DJe 15/9/2008; AgRg no REsp 927074/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 07/05/2009, v.u., DJe 15/06/2009; REsp 621331/PI, Sexta Turma, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 06/10/2005, v.u., DJ 07/11/2005, p. 402; REsp 409400/SC, Quinta Turma, Rel. Min. Edson Vidigal, j. 02/4/2002, v.u., DJ 29/4/2002, p. 320; REsp 312197/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Edson Vidigal, j. 15/5/2001, v.u., DJ 13/8/2001, p. 251; TRF 3ª Região - Sétima Turma - Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho - APELREE 1025101, j. 19/07/2010, v.u., DJF3 CJ1 28/07/2010, p. 376; AC 1396318, j. 03/05/2010, v.u., DJF3 CJ1 18/06/2010, p. 105; APELREE 910227, j. 26/04/2010, v.u., DJF3 CJ1 02/06/2010, p. 364; AC 1241298, j. 26/04/2010, v.u., DJF3 CJ1 02/06/2010, p. 368; Rel. Des. Fed. Walter do Amaral - AC 997771, j. 05/07/2010, v.u., DJF3 CJ1 14/07/2010, p. 569; Rel. Des. Fed. Eva Regina - AC 980531, j. 26/04/2010, v.u., DJF3 CJ1 18/06/2010, p. 84; APELREE 1020719, j. 19/04/2010, v.u., DJF3 CJ1 05/05/2010, p. 526; - Oitava Turma - AC 1186179, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, j. 16/6/2008, v.u., DJF3 29/7/2008; AC 1314036, Rel. Des. Fed. Newton De Lucca, j. 07/06/2010, v.u., DJF3 CJ1 27/07/2010, p. 993; - Nona Turma - AC 1309535, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 15/03/2010, v.u., DJF3 CJ1 25/03/2010, p. 1347; AC 784704, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, j. 26/10/2009, v.u., DJF3 CJ1 05/11/2009, p. 1178; - Décima Turma - AC 1493894, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi, j. 27/04/2010, v.u., DJF3 CJ1 05/05/2010, p. 2049; AC 1429718, Rel. Des. Fed. Baptista Pereira, j. 23/03/2010, v.u., DJF3 CJ1 30/03/2010, p. 1696; AC 1219058, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão, j. 15/01/2008, v.u., DJF3 13/02/2008, p. 2132).

Ante o exposto, com apoio no art. 557, do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à apelação da parte autora, para, no tocante à verba honorária de sucumbência, majorá-la para 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação (art. 20, § 3º, do CPC), aplicada a Súmula 111 do C. STJ, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença, e **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à apelação do INSS, para fixar os honorários periciais em R\$ 234,80 (duzentos e trinta e quatro reais e oitenta centavos), consoante Resolução nº 558, de 22 de maio de 2007, do Conselho da Justiça Federal, mantendo, no mais, a r. sentença recorrida, com as seguintes observações nos moldes do art. 293 e do art. 462 do CPC: 1º) observada a prescrição quinquenal, aplicar correção monetária quanto às parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal; 2º) fixar juros moratórios à taxa de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do CC, e art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado no art. 5º da Lei 11.960/2009, com fluência respectiva de forma decrescente, a partir da citação, até a data de elaboração da conta de liquidação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos da parte segurada JOÃO BATISTA DE SOUZA, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de auxílio-doença, com data de início - DIB em 01/04/2007 (dia seguinte à cessação do benefício na via administrativa - fl. 62), e renda mensal inicial - RMI a ser calculada, com observância, inclusive, das disposições do art. 461, §§ 4º e 5º, do CPC. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, na forma a ser disciplinada por esta Corte.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Dê-se Ciência.

São Paulo, 02 de maio de 2013.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0061399-06.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.061399-6/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : VANIA CRISTINA PEREIRA BUENO  
ADVOGADO : GILSON BENEDITO RAIMUNDO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CLAUDIO RENE D AFFLITTO

APELADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : OS MESMOS  
: 07.00.00052-9 1 Vr IPUA/SP

#### DECISÃO

***Previdenciário. Auxílio-doença. Requisitos preenchidos. Benefício de auxílio-doença deferido. Sentença parcialmente mantida.***

Aforada ação visando à concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença julgando procedente o pedido, para condenar a Autarquia-ré a conceder o benefício de auxílio-doença, a partir da citação (14/06/2007), devendo as parcelas vencidas ser corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora. Condenou ainda o vencido ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111 do C. STJ).

Sentença não submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a parte autora ofertou apelação, pugnando pela majoração dos honorários advocatícios e pela concessão do benefício a partir da propositura da ação.

Igualmente inconformado, apelou o INSS requerendo a reforma do julgado, sob o fundamento de que a autora não preenche os requisitos para a concessão do benefício vindicado. Caso não seja este o entendimento, pugna pela concessão do benefício a partir da data da juntada do laudo aos autos, bem como pela redução do percentual fixado a título de honorários advocatícios.

Com as contrarrazões do INSS, subiram os autos a este Tribunal.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Pois bem. A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). À outorga de auxílio-doença, diferenciam-se os requisitos apenas quanto à duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; a perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados nesse art. 15 e seus parágrafos; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

*In casu*, para comprovar a qualidade de segurada, a parte autora acostou aos autos cópia da sua CTPS (fls. 07/09) trazendo anotados registros de trabalho exercidos entre 1992 e 2007, sendo o último deles entre 01/05/2006 e 27/02/2007. Consta ainda do extrato do sistema CNIS/Plenus, cuja juntada ora determino, recolhimento de contribuições facultativas de 10/2003 a 05/2004, 05/2006 a 01/2007 e de 04/2008 a 06/2008.

Assim, tendo a autora ajuizado a demanda em 21/05/2007, restou comprovada a manutenção da qualidade de segurada.

De igual modo, também restou preenchida a carência exigida pelo art. 25, inciso I da Lei nº 8.213/91, pois a autora contribuiu por tempo suficiente para preencher as 12 (doze) contribuições exigidas no dispositivo citado.

Quanto à incapacidade laborativa da autora, no laudo pericial elaborado em 02/04/2008 (fls. 36/46), quando contava com 32 (trinta e dois) anos de idade, o Sr. Perito relata ser ela portadora de hipertensão arterial sistêmica e ruptura parcial do supra espinhoso a esquerda, informando o *expert* que a pericianda apresenta incapacidade total e temporária para desempenhar funções laborativas. Relata ainda que a incapacidade teve início em 29/11/2007.

Assim, sendo a incapacidade da autora temporária, faz ela jus à concessão do benefício de auxílio-doença.

Dessa forma, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora ao benefício de auxílio-doença, a partir da data da fixada no laudo pericial (29/11/2007).

Consigne-se ainda que, nos termos do disposto no art. 101 da Lei nº 8.213/91, "*o segurado em gozo de auxílio-doença, aposentadoria por invalidez e o pensionista inválido estão obrigados, sob pena de suspensão do benefício, a submeter-se a exame médico a cargo da Previdência Social, processo de reabilitação profissional por ela prescrito e custeado, e tratamento dispensado gratuitamente, exceto o cirúrgico e a transfusão de sangue, que são facultativos*". Logo, tal poder-dever da autarquia decorre de Lei, sendo imposto, independentemente, de requerimento.

Assim, cabe ao INSS a realização de avaliações médicas periódicas para verificar se persiste ou não a incapacidade da autora, mantendo ou não o benefício conforme o caso.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal (aprovado pela Resolução nº 561, de 02 de julho de 2007, do Conselho da Justiça Federal e Provimento nº 95, de 16 de março de 2009, da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região).

Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, e artigo 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

A verba honorária de sucumbência incide no montante de 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação (artigo 20, § 3º, do Código de Processo Civil), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Observe-se, finalmente, que todos os pontos versados neste decisório já se encontram pacificados na jurisprudência (Cf., a propósito, dentre outros: C. STJ - AgRg nos EDcl no Resp 873931/SP, Sexta Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 17/6/2008, v.u., DJe 15/9/2008; AgRg no REsp 927074/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 07/05/2009, v.u., DJe 15/06/2009; REsp 621331/PI, Sexta Turma, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 06/10/2005, v.u., DJ 07/11/2005, p. 402; REsp 409400/SC, Quinta Turma, Rel. Min. Edson Vidigal, j. 02/4/2002, v.u., DJ 29/4/2002, p. 320; REsp 312197/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Edson Vidigal, j. 15/5/2001, v.u., DJ 13/8/2001, p. 251; TRF 3ª Região - Sétima Turma - Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho - APELREE 1025101, j. 19/07/2010, v.u., DJF3 CJ1 28/07/2010, p. 376; AC 1396318, j. 03/05/2010, v.u., DJF3 CJ1 18/06/2010, p. 105; APELREE 910227, j. 26/04/2010, v.u., DJF3 CJ1 02/06/2010, p. 364; AC 1241298, j. 26/04/2010, v.u., DJF3 CJ1 02/06/2010, p. 368; Rel. Des. Fed. Walter do Amaral - AC 997771, j. 05/07/2010, v.u., DJF3 CJ1 14/07/2010, p. 569; Rel. Des. Fed. Eva Regina - AC 980531, j. 26/04/2010, v.u., DJF3 CJ1

18/06/2010, p. 84; APELREE 1020719, j. 19/04/2010, v.u., DJF3 CJ1 05/05/2010, p. 526; - Oitava Turma - AC 1186179, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, j. 16/6/2008, v.u., DJF3 29/7/2008; AC 1314036, Rel. Des. Fed. Newton De Lucca, j. 07/06/2010, v.u., DJF3 CJ1 27/07/2010, p. 993; - Nona Turma - AC 1309535, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 15/03/2010, v.u., DJF3 CJ1 25/03/2010, p. 1347; AC 784704, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, j. 26/10/2009, v.u., DJF3 CJ1 05/11/2009, p. 1178; - Décima Turma - AC 1493894, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi, j. 27/04/2010, v.u., DJF3 CJ1 05/05/2010, p. 2049; AC 1429718, Rel. Des. Fed. Baptista Pereira, j. 23/03/2010, v.u., DJF3 CJ1 30/03/2010, p. 1696; AC 1219058, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão, j. 15/01/2008, v.u., DJF3 13/02/2008, p. 2132).

Ante o exposto, com apoio no art. 557, do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à apelação da parte autora, para, no tocante à verba honorária de sucumbência, majorá-la para 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação (art. 20, § 3º, do CPC), aplicada a Súmula 111 do C. STJ, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença, e **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à apelação do INSS para fixar 29/11/2007 como data do início do benefício, mantendo, no mais, a r. sentença recorrida, com as seguintes observações nos moldes do art. 293 e do art. 462 do CPC: 1º) observada a prescrição quinquenal, aplicar correção monetária quanto às parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal; 2º) fixar juros moratórios à taxa de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do CC, e art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado no art. 5º da Lei 11.960/2009, com fluência respectiva de forma decrescente, a partir da citação, até a data de elaboração da conta de liquidação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos da parte segurada VANIA CRISTINA PEREIRA BUENO, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de auxílio-doença, com data de início - DIB em 29/11/2007, e renda mensal inicial - RMI a ser calculada, com observância, inclusive, das disposições do art. 461, §§ 4º e 5º, do CPC. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, na forma a ser disciplinada por esta Corte.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Dê-se Ciência.

São Paulo, 02 de maio de 2013.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0062166-44.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.062166-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : JOSE MARIO LOURENCO DE SOUZA  
ADVOGADO : EDUARDO BARBOSA FERREIRA DE MENEZES  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUIZ TINOCO CABRAL  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 04.00.00111-5 2 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

DECISÃO

***Previdenciário. Aposentadoria por invalidez. Inaptidão laboral configurada. Incapacidade total e permanente. Aposentadoria por invalidez concedida.***

Aforada ação visando à concessão de aposentadoria por invalidez ou concessão/restabelecimento de auxílio-doença em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença julgando improcedente o pedido, deixando de condenar a parte autora ao pagamento das custas e honorários, por ser

beneficiária da justiça gratuita.

Irresignada, a parte autora ofertou apelação, pleiteando a reforma do julgado sob o argumento de que preenche os requisitos para a concessão do benefício.

Com as contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

### **Decido.**

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isto porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Pois bem. A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I, e 42 da Lei nº 8.213/91. Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

*In casu*, quanto à qualidade de segurado, consta do extrato do sistema CNIS/Plenus, cuja juntada ora determino, a existência de registro de trabalho nos períodos de 02/01/1990 a 22/04/1991 e de 01/10/1992 a 31/12/1992 e recolhimento de contribuições facultativas de 01/1985 a 04/1988, 06/1988, 08/1988 a 06/1989, 08/1989 a 04/1990, 07/1990 a 08/1992, 10/1992 a 09/1997, 11/1997 a 01/2005, 07/2003, 09/2003, 05/2004 a 09/2004, 12/2004 a 01/2005 e de 01/2008 a 09/2010, tendo recebido ainda o benefício de auxílio-doença de 03/08/2004 a 15/11/2007.

Assim, tendo a ação sido ajuizada em 30/06/2004, manteve a parte autora a qualidade de segurada.

Restou preenchida também a carência, tendo em vista ter a parte autora recolhido contribuições por período de tempo suficiente para cumprir as 12 (doze) contribuições exigidas.

Quanto à incapacidade laborativa da parte autora, foi ela submetida à perícia médica (fls. 55/61) realizada em 25/04/2006, em cujo laudo se afirma ser portadora de insuficiência cardíaca congestiva e cardiopatia aterosclerótica, concluindo estar incapacitada de forma total e permanente para o exercício de atividades que exijam grande esforço físico, impedindo a retomada das lides na profissão alegada (repórter fotográfico).

Assim, positivados os requisitos legais, há de ser restabelecido o benefício de auxílio-doença, a partir do dia seguinte à sua cessação na via administrativa (30/11/2004 - fl. 35), convertendo-o em aposentadoria por invalidez, a partir da data da citação (20/01/2005 - fl. 39).

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, e artigo 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única

vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

A verba honorária de sucumbência incide no montante de 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação (artigo 20, § 3º, do Código de Processo Civil), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença.

O INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, inclusive honorários periciais (Res. CJF nºs. 541 e 558/2007), além de reembolsar as custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, ante a gratuidade processual concedida (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei 9.289/1996, art. 24-A da Lei 9.028/1995, n.r., e art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/1993).

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Observe-se, finalmente, que todos os pontos versados neste decisório, já se encontram pacificados na jurisprudência (Cf., a propósito, dentre outros: C. STJ - AgRg nos EDcl no Resp 873931/SP, Sexta Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 17/6/2008, v.u., DJe 15/9/2008; AgRg no REsp 927074/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 07/05/2009, v.u., DJe 15/06/2009; REsp 621331/PI, Sexta Turma, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 06/10/2005, v.u., DJ 07/11/2005, p. 402; REsp 409400/SC, Quinta Turma, Rel. Min. Edson Vidigal, j. 02/4/2002, v.u., DJ 29/4/2002, p. 320; REsp 312197/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Edson Vidigal, j. 15/5/2001, v.u., DJ 13/8/2001, p. 251; TRF 3ª Região - Sétima Turma - Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho - APELREE 1025101, j. 19/07/2010, v.u., DJF3 CJ1 28/07/2010, p. 376; AC 1396318, j. 03/05/2010, v.u., DJF3 CJ1 18/06/2010, p. 105; APELREE 910227, j. 26/04/2010, v.u., DJF3 CJ1 02/06/2010, p. 364; AC 1241298, j. 26/04/2010, v.u., DJF3 CJ1 02/06/2010, p. 368; Rel. Des. Fed. Walter do Amaral - AC 997771, j. 05/07/2010, v.u., DJF3 CJ1 14/07/2010, p. 569; Rel. Des. Fed. Eva Regina - AC 980531, j. 26/04/2010, v.u., DJF3 CJ1 18/06/2010, p. 84; APELREE 1020719, j. 19/04/2010, v.u., DJF3 CJ1 05/05/2010, p. 526; - Oitava Turma - AC 1186179, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, j. 16/6/2008, v.u., DJF3 29/7/2008; AC 1314036, Rel. Des. Fed. Newton De Lucca, j. 07/06/2010, v.u., DJF3 CJ1 27/07/2010, p. 993; - Nona Turma - AC 1309535, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 15/03/2010, v.u., DJF3 CJ1 25/03/2010, p. 1347; AC 784704, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, j. 26/10/2009, v.u., DJF3 CJ1 05/11/2009, p. 1178; - Décima Turma - AC 1493894, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi, j. 27/04/2010, v.u., DJF3 CJ1 05/05/2010, p. 2049; AC 1429718, Rel. Des. Fed. Baptista Pereira, j. 23/03/2010, v.u., DJF3 CJ1 30/03/2010, p. 1696; AC 1219058, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão, j. 15/01/2008, v.u., DJF3 13/02/2008, p. 2132).

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557 do CPC, **DOU PROVIMENTO** à apelação do autor, para restabelecer o benefício de auxílio-doença a partir do dia seguinte à sua cessação na via administrativa (30/11/2004 - fl. 35), convertendo-o em aposentadoria por invalidez, a partir da data da citação (20/01/2005 - fl. 39), reformando *in totum* a r. sentença, fixando assim os consectários: 1º) observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal; 2º) os juros moratórios incidirão à taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, e artigo 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação; 3º) a verba honorária de sucumbência deve incidir no montante de 15% sobre o valor da condenação (art. 20, § 3º, do CPC), aplicada a Súmula 111 do C. STJ, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença; 4º) o INSS é isento de custas processuais.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos da parte segurada JOSE MARIO LOURENÇO DE SOUZA, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de aposentadoria por invalidez, com data de início - DIB em 20/01/2005 (data da citação - fl. 35), e renda mensal inicial - RMI a ser calculada, com observância, inclusive, das disposições do art. 461, §§ 4º e 5º, do CPC. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, na forma a ser disciplinada por

esta Corte.

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 02 de maio de 2013.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009856-15.2008.4.03.6102/SP

2008.61.02.009856-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : ANTONIO PAULO MARTUCCI  
ADVOGADO : RICARDO VASCONCELOS e outro  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : EDGARD DA COSTA ARAKAKI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS

#### DECISÃO

Trata-se de apelações do INSS e do autor em ação ordinária, em face da r. sentença que julgou parcialmente procedente o pedido, para condenar o INSS a restabelecer, em favor do autor, desde 11.08.2008, o benefício de auxílio-doença. As prestações vencidas serão corrigidas monetariamente nos termos do Manual de Orientações de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e acrescidas de juros de mora desde a citação, a base de 1% ao mês. Diante da sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com 50% das custas e honorários advocatícios, fixados em R\$ 500,00. Foi determinado o reexame necessário.

Foi concedida a tutela antecipada para determinar a implantação do benefício.

O INSS insurge-se quanto à concessão da tutela antecipada. No mérito, sustenta ausência de requisitos essenciais para a concessão do benefício. Na eventualidade de ser mantido o benefício, deverá ser da data da juntada do laudo médico pericial. Insurge-se quanto à fixação equitativa da verba sucumbencial.

O autor, por sua vez, alega ser devida a indenização por dano moral consistente no gravame subjetivo ocasionado, afetando aspectos psicológicos de sua personalidade com a omissão ao cessar o benefício sem o mínimo de razão ou o mínimo de verificação do real estado de saúde de seus segurados.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

**É o relatório.**

**Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

*§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

Conforme o art. 273, caput do CPC, o juiz poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da

verossimilhança da alegação.

Destarte, cabível a antecipação da tutela após análise da instrução probatória, verificados os requisitos ensejadores para a implantação do benefício, especialmente por se tratar de verba alimentar.

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

No caso dos autos, a qualidade de segurado da parte autora e a carência restaram incontroversas, o INSS não se insurgiu quanto a esse ponto.

Conforme o laudo médico pericial às fls. 121/130, o autor apresenta *diabetes Mellitus, obsessividade mórbida, síndrome depressivo, erisipela e hipertensão arterial sistêmica*. Concluiu pela incapacidade total e permanente.

Dessa forma, diante da conclusão do laudo, presentes os pressupostos para concessão para concessão do auxílio-doença, considerando a incapacidade para sua atividade habitual.

Considerando tratar-se das mesmas doenças existentes à época da cessação do benefício, conforme se depreende dos documentos acostados, é devido o benefício de auxílio-doença desde a data da cessação.

Quanto ao apelo da parte autora, não merece guarida o pedido de indenização por danos morais, pois a parte autora não logrou êxito em demonstrar a existência do dano, a existência de conduta lesiva do INSS e muito menos o nexo de causalidade entre elas, uma vez que a mera alegação de sofrimento de tratamento vexatório ou degradante não constitui prova. O fato de a Autarquia ter cessado o benefício, por si só, não gera o dano moral, mormente quando o indeferimento é realizado em razão de entendimento no sentido de não preenchimento dos requisitos necessários para sua concessão.

Nesse sentido, colaciono entendimento pertinente deste Tribunal:

*"ADMINISTRATIVO. RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO. DANOS MATERIAIS E MORAIS. CONCESSÃO DE APOSENTADORIA. INDEFERIMENTO ADMINISTRATIVO - LEGALIDADE - NEXO CAUSAL AFASTADO - DANOS MORAIS NÃO VERIFICADOS.*

*1. Eventual rejeição de pedido de concessão de benefício previdenciário insere-se no âmbito das atribuições do INSS, não havendo ilicitude nesse comportamento. Nexo causal afastado.*

*2. O dano moral não é o padecimento, a aflição, a angústia experimentada, mas as consequências na esfera jurídica do ofendido. Mera alegação de ter havido prejuízos de ordem moral não impõem condenação em danos morais .*

*3. Apelação a que se nega provimento."*

*(AC 200161200076042, JUIZ MAIRAN MAIA, TRF3 - SEXTA TURMA, 23/03/2011)*

*"PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE ESPECIAL. MOTORISTA DE CAMINHÃO. PERFIL PROFISSIONÁRIO. DANOS MORAIS . BENEFÍCIO DEVIDO.*

*1. Pretende o Autor a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante cômputo dos períodos laborados em condições especiais.*

*2. Foi devidamente comprovado o exercício da função motorista de caminhão/ônibus nos períodos de 19/07/1984 a 14/04/1990, de 23/05/1990 a 14/01/1999 e de 16/01/1999 a 04/10/2004. A atividade está enquadrada nos*

*códigos 2.4.4 do anexo do Decreto nº 53.831 e 2.4.2 do anexo II do Decreto nº 83.080/79. Ademais, foram apresentados formulário padrão, laudo pericial e perfil profissiográfico previdenciário.*

*3. O Perfil Profissiográfico Previdenciário foi criado pela Lei 9528/97 e é um documento que deve retratar as características de cada emprego do segurado, de forma a facilitar a futura concessão de aposentadoria especial.*

*Desde que identificado, no documento, o engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, é possível a sua utilização para comprovação da atividade especial, fazendo as vezes do laudo pericial.*

*4. O indeferimento do benefício, por si só, não caracteriza abuso de direito por parte do INSS. No caso concreto, o benefício foi indeferido em razão de entendimento diverso do órgão administrativo acerca dos documentos apresentados, não se vislumbrando, no entanto, má-fé ou ilegalidade flagrante, a ensejar a condenação da autarquia previdenciária em danos morais .*

*5. O benefício é devido a partir do requerimento administrativo (04/10/2004), devendo ser compensados eventuais pagamentos administrativos já efetuados.*

*6. Apelação do Autor parcialmente provida."*

*(AC 200761260042798, JUIZA GISELLE FRANÇA, TRF3 - DÉCIMA TURMA, 10/09/2008)*

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

Em razão da sucumbência recíproca, foi determinada a compensação dos honorários.

Diante do exposto, com fulcro no art. 557, do CPC, NEGOU SEGUIMENTO à remessa oficial e aos apelos do INSS e do autor.

Consectários legais na forma acima especificada.

Deverão ser descontados eventuais valores recebidos a título de auxílio-doença ou outro benefício cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993) após a data de início da aposentadoria por invalidez.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 21 de maio de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

Juiz Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009914-18.2008.4.03.6102/SP

2008.61.02.009914-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : ELISABETE CLEMENCIO TRIVELATO  
ADVOGADO : MARCELO FRANCO e outro

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LIZANDRA LEITE BARBOSA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 5 VARA DE RIBEIRÃO PRETO SP  
No. ORIG. : 00099141820084036102 5 Vr RIBEIRÃO PRETO/SP

## DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelações do INSS e da autora em ação ordinária, em face da r. sentença que julgou parcialmente procedente o pedido, para condenar o INSS a restabelecer, em favor da autora, o benefício de auxílio-doença. Determinou o INSS ao pagamento das prestações vencidas, corrigidas monetariamente desde o vencimento de cada parcela nos termos do Manual de Cálculos da Justiça Federal, acrescidas de juros de mora na base de 12% a.a., a contar da citação. Em razão da sucumbência recíproca, determinou a compensação dos honorários. Foi determinado o reexame necessário.

O INSS, em seu apelo, alega que a incapacidade da autora teve início antes mesmo que a mesma retornasse a verter contribuições à Previdência Social, ou seja, o quadro doentio instalou-se definitivamente e exatamente na mesma ocasião em que ela providenciou a filiação ao INSS, sem comprovar o exercício de qualquer tipo de atividade remunerada. Insurge-se quanto aos honorários advocatícios e a data de início do benefício.

A autora, em suas razões de apelação, alega que o INSS ao deixar o sem o direito à percepção de seu benefício previdenciário, causou sérios danos de ordem moral e material, uma vez que a mesma está dependendo de terceiros para atender as suas necessidades mais básicas, restando demonstrado que a ré agiu ilícitamente, fazendo jus à indenização por danos morais no valor de 70 vezes o salário-mínimo.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

## É o relatório.

## Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

*§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que

independentem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

A qualidade de segurado e a carência restaram comprovadas, considerando que foi concedido administrativamente o benefício de auxílio-doença até 19.01.2007, tendo a autora recolhido contribuições individuais.

O laudo médico pericial às fls. 132/137 atestou que a autora apresenta esquizofrenia ou esquizoafetivo e hipertensão. Concluiu pela incapacidade total e possivelmente permanente.

Não há que se falar em doença preexistente à filiação da autora ao RGPS, considerando que embora no laudo tenha aferido a data de início da doença e da incapacidade desde 1998, a autora possui vínculos de trabalho e contribuições anteriores, bem como foi atestado que houve agravamento desde o início. Por ter sido fixado o início da patologia em data anterior à cessação do benefício, o marco inicial do benefício deverá ser da cessação indevida.

Quanto ao apelo da parte autora, não merece guarida o pedido de indenização por danos morais, pois a parte autora não logrou êxito em demonstrar a existência do dano, a existência de conduta lesiva do INSS e muito menos o nexo de causalidade entre elas, uma vez que a mera alegação de sofrimento de tratamento vexatório ou degradante não constitui prova. O fato de a Autarquia ter cessado o benefício, por si só, não gera o dano moral, mormente quando o indeferimento é realizado em razão de entendimento no sentido de não preenchimento dos requisitos necessários para sua concessão.

Nesse sentido, colaciono entendimento pertinente deste Tribunal:

*"ADMINISTRATIVO. RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO. DANOS MATERIAIS E MORAIS . CONCESSÃO DE APOSENTADORIA. INDEFERIMENTO ADMINISTRATIVO - LEGALIDADE - NEXO CAUSAL AFASTADO - DANOS MORAIS NÃO VERIFICADOS.*

*1. Eventual rejeição de pedido de concessão de benefício previdenciário insere-se no âmbito das atribuições do INSS, não havendo ilicitude nesse comportamento. Nexo causal afastado.*

*2. O dano moral não é o padecimento, a aflição, a angústia experimentada, mas as consequências na esfera jurídica do ofendido. Mera alegação de ter havido prejuízos de ordem moral não impõem condenação em danos morais .*

*3. Apelação a que se nega provimento."*

*(AC 200161200076042, JUIZ MAIRAN MAIA, TRF3 - SEXTA TURMA, 23/03/2011)*

*"PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE ESPECIAL. MOTORISTA DE CAMINHÃO. PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO. DANOS MORAIS . BENEFÍCIO DEVIDO.*

*1. Pretende o Autor a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante cômputo dos períodos laborados em condições especiais.*

*2. Foi devidamente comprovado o exercício da função motorista de caminhão/ônibus nos períodos de 19/07/1984 a 14/04/1990, de 23/05/1990 a 14/01/1999 e de 16/01/1999 a 04/10/2004. A atividade está enquadrada nos códigos 2.4.4 do anexo do Decreto nº 53.831 e 2.4.2 do anexo II do Decreto nº 83.080/79. Ademais, foram apresentados formulário padrão, laudo pericial e perfil profissiográfico previdenciário.*

*3. O Perfil Profissiográfico Previdenciário foi criado pela Lei 9528/97 e é um documento que deve retratar as características de cada emprego do segurado, de forma a facilitar a futura concessão de aposentadoria especial. Desde que identificado, no documento, o engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, é possível a sua utilização para comprovação da atividade especial, fazendo as vezes do laudo pericial.*

*4. O indeferimento do benefício, por si só, não caracteriza abuso de direito por parte do INSS. No caso concreto, o benefício foi indeferido em razão de entendimento diverso do órgão administrativo acerca dos documentos apresentados, não se vislumbrando, no entanto, má-fé ou ilegalidade flagrante, a ensejar a condenação da autarquia previdenciária em danos morais .*

*5. O benefício é devido a partir do requerimento administrativo (04/10/2004), devendo ser compensados eventuais pagamentos administrativos já efetuados.*

*6. Apelação do Autor parcialmente provida."*

*(AC 200761260042798, JUIZA GISELLE FRANÇA, TRF3 - DÉCIMA TURMA, 10/09/2008)*

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de

26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

Em razão da sucumbência recíproca, foi determinada a compensação dos honorários.

Diante do exposto, com fulcro no art. 557, do CPC, NEGOU SEGUIMENTO à remessa oficial e aos apelos do INSS e da autora.

Consectários legais na forma acima especificada.

Às fls. 243, a autarquia previdenciária informa a implantação do benefício em favor da parte autora, dando cumprimento à r. ordem.

Deverão ser descontados eventuais valores recebidos a título de auxílio-doença ou outro benefício cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993) após a data de início da aposentadoria por invalidez.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 20 de maio de 2013.  
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES  
Juiz Federal  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009582-45.2008.4.03.6104/SP

2008.61.04.009582-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal Mônica Nobre  
APELANTE : JOAO ARMANDO DA SILVA  
ADVOGADO : MARCIA VILLAR FRANCO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CAROLINA PEREIRA DE CASTRO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00095824520084036104 5 Vr SANTOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto pelo autor em face de sentença que julgou improcedente o pedido inicial de revisão de benefício previdenciário, consistente na concessão da aposentadoria com base em legislação vigente à época em preenchia os requisitos para aposentar-se, que lhe era mais favorável.

Alega o apelante, em apertada síntese, que a legislação em vigor na época em que se aposentou - Lei 7.789/89 - lhe era menos benéfica que a anterior - Lei 6.950/81, c/c dispositivos do Decreto 89.312/84 - e que ainda na vigência desta última já preenchia os requisitos para concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, motivo pelo qual pleiteia a utilização da legislação mais favorável. Pede a reforma integral da r. sentença. Intimado, o INSS deixou de apresentar contrarrazões.

**Decido.**

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do CPC.

Ao analisar os presentes autos, constato de plano a ocorrência da decadência, pelo que não assiste razão ao apelante.

Inicialmente, observo que a segurança jurídica é princípio geral do sistema jurídico contemporâneo, de modo que, em regra, direitos perecem pelo decurso de prazo. É importante que atos legislativos firmem o lapso temporal razoável para esse perecimento, muito embora seja sustentável que, mesmo sem previsão legislativa, a perda de prerrogativas se verifique com o decurso de muitos anos.

A partir da Medida Provisória nº 1523-9 (DOU de 28/06/1997), convertida na Lei 9.528/1997, foi dada nova redação ao art. 103 da Lei 8.213/1991 para então ser prevista a decadência em temas previdenciários:

*Art. 103. É de 10 anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.*

*Parágrafo único - Prescreve em 5 anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil.*

À época em que não havia a previsão da decadência (antes de 28/06/1997), em princípio - e em nome da segurança jurídica - não poderia ser aplicado o prazo decenal para a análise dos critérios utilizados para cálculo da renda mensal inicial.

No entanto, o princípio da retroatividade benéfica deve prevalecer, por exemplo, no caso da MP 138 (DOU de 20/11/2003), convertida na Lei 10.839/2004, que restabeleceu o prazo de decadência para dez anos que havia sido reduzido para cinco anos a partir da edição da MP 1.663-15/1998, convertida na Lei 9.711/1998.

Os benefícios anteriores à MP 1523/97 terão, pois, prazo de decadência que flui a partir de 28/06/1997, vigência desta última norma referida. Os posteriores a esta data terão lapso decadencial contabilizado do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou do dia em que tomar conhecimento da decisão desfavorável e definitiva no âmbito administrativo

Este o novo entendimento do E. STJ:

**"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA . PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.**

*1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".*

*2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).*

*3. Recurso especial provido."*

*(REsp 1303988, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, j. 14.03.2012, DJE de 21.03.2012)*

Nesse sentido também seguem os julgados deste E. TRF da 3ª Região, como se pode notar:

**"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ARTIGO 557 DO CPC. AÇÃO REVISIONAL. DECADÊNCIA . MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. ART. 103 DA LEI 8.213/91.**

*I - A decisão que conhece de ofício a decadência não é extra petita, tendo em vista tratar-se a decadência de matéria de ordem pública e que, portanto, deve ser conhecida de ofício pelo Juiz.*

*II - A decadência do direito de pleitear a revisão do ato de concessão dos benefícios previdenciários foi prevista pela primeira vez em nosso ordenamento jurídico quando do advento da Media Provisória nº 1.523-9/97, com*

início de vigência em 28.06.1997, posteriormente convertida na Lei 9.528/97, que modificou o texto do artigo 103 da Lei 8.213/91.

III - O prazo de decadência inicial de 10 anos foi diminuído através da MP 1.663-15 de 22.10.1998, posteriormente convertida na Lei 9.711/98, para 5 anos, sendo, posteriormente, restabelecido o prazo anterior, de 10 (dez) anos, através da MP 138 de 19.11.2003, convertida na Lei 10.839/2004.

IV - Os benefícios deferidos antes de 27 de junho de 1997 estão sujeitos a prazo decadencial de dez anos contados da data em que entrou em vigor a norma fixando o prazo decadencial decenal, qual seja, 28.06.1997, de modo que o direito do segurado de pleitear a sua revisão expirou em 28.06.2007. Já os benefícios deferidos a partir de 28.06.1997 estão submetidos ao prazo decadencial de dez anos, contados do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.

V - No caso dos autos, visto que o demandante percebe aposentadoria por tempo de serviço deferida em 22.12.1981 e que a presente ação foi ajuizada em 02.07.2010, não tendo havido pedido de revisão na seara administrativa, efetivamente operou-se a decadência de seu direito de pleitear o recálculo da renda mensal do benefício de que é titular.

VI - Agravo interposto pela parte autora na forma do § 1º do artigo 557 do CPC improvido."

(AC 0005890-19.2010.4.03.6120, Rel. Desembargador Federal Sergio Nascimento, 10ª Turma, j. 26/06/2012, e-DJF3 04/07/2012)

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. APLICABILIDADE DO PRAZO DECADENCIAL DO ART. 103 DA LEI N. 8.213/1991 AOS BENEFÍCIOS ANTERIORES E POSTERIORES À EDIÇÃO DA MEDIDA PROVISÓRIA N. 1.523-9/1997. POSSIBILIDADE.

1. O artigo 557 do Código de Processo Civil consagra a possibilidade de o recurso ser julgado pelo respectivo Relator.

2. O prazo decadencial para que a parte autora pudesse requerer a revisão ou a alteração de sua RMI iniciou-se em 28/6/1997, data da entrada em vigor da Medida Provisória n. 1.523-9/1997, e findou em 28/6/2007; ou seja, 10 (dez) anos após aquela data.

3. Harmonizando o direito em questão com vistas a assegurar a isonomia entre os segurados, pode-se entender que, para os benefícios com DIB até 27/6/1997, data da nona edição da Medida Provisória n. 1.523-9, o prazo de decadência também deve iniciar-se a partir da vigência da nova norma, uma vez que, com sua publicação, passou a ser de conhecimento de todos.

4. Agravo desprovido para, de ofício, declarar-se a decadência do direito de revisão do ato de concessão do benefício, nos termos do artigo 269, IV, do CPC."

(AC 0012545-46.2009.4.03.6183, Rel. Desembargadora Federal Daldice Santana, 9ª Turma, j. 18.06.2012, e-DJF3 28/06/2012)

"DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. INCLUSÃO DA GRATIFICAÇÃO NATALINA NO CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. IMPOSSIBILIDADE. DECADÊNCIA. RECONHECIMENTO.

1. Um dos efeitos a que se submete a generalidade dos recursos é o translativo, por meio do qual se admite o conhecimento, a qualquer tempo e em qualquer grau de jurisdição, de matérias de ordem pública, independentemente de arguição pelas partes. O reconhecimento dessas matérias, de ofício, pelo magistrado de 2º grau não importa em reformatio in pejus, ainda que piore a situação da parte que exclusivamente recorreu. Precedentes do STJ.

2. Segundo a novel orientação firmada pelo Superior Tribunal de Justiça, é de 10 anos o prazo decadencial para a revisão de benefícios previdenciários concedidos antes do advento da Lei 9.528/97, contados do início da vigência dessa Lei, 28.06.97.

3. decadência do direito do autor à revisão de seu benefício previdenciário reconhecida, de ofício, com fundamento no Art. 269, IV, do CPC, restando prejudicado o exame do agravo."

(AC 0000566-23.2011.4.03.6117, Rel. Desembargador Federal Baptista Pereira, 10ª Turma, j. 22/05/2012, e-DJF3 30/05/2012)

O e. Superior Tribunal de Justiça, recentemente, confirmou o entendimento ora adotado quando do julgamento do recurso representativo RESP 1.309.529/PR, conforme abaixo se verifica:

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE RMI. DECADÊNCIA. APLICAÇÃO DO ART. 103 DA LEI 8.212/1991 AOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTERIORMENTE À MP 1.523-9/1997. TERMO INICIAL: DATA DE SUA ENTRADA EM VIGOR (28.6.1997).

1. A Seção de Direito Público do STJ definiu que o prazo de decadência para a revisão de RMI, em relação aos benefícios concedidos anteriormente à Medida Provisória 1.523-9/1997, tem como termo inicial a data de sua entrada em vigor, isto é, 28.6.1997.

2. Hipótese em que a ação de conhecimento foi ajuizada em 9.10.2008.

*Decadência configurada.*

3. *Essa orientação foi consolidada pela Primeira Seção do STJ, no julgamento do REsp 1.309.529/PR, de minha relatoria, em sessão realizada no dia 28.11.2012, mediante a utilização da sistemática dos recursos repetitivos, prevista no art. 543-C do Código de Processo Civil, incluído pela Lei 11.672/2008.*

4. *Agravo Regimental não provido.*

*(AgRg nos EDcl no REsp*

*1309252/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 11/12/2012, DJe 19/12/2012)*

No caso dos autos, visto que a parte autora percebe benefício de aposentadoria por tempo de serviço com **DIB em 24/09/1991 (fls. 23)** e que a presente **ação foi ajuizada em 29/09/2011 (fls. 02)**, não tendo havido pedido de revisão na seara administrativa, efetivamente operou-se a decadência de seu direito de pleitear a revisão do benefício previdenciário.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, do CPC, **nego seguimento à apelação**, nos termos da fundamentação.

Após as formalidades legais, baixem os autos ao juízo de primeiro grau.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 24 de maio de 2013.

Mônica Nobre

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010998-42.2008.4.03.6106/SP

2008.61.06.010998-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : MARIA EMILIA DE CASTRO SOUZA  
ADVOGADO : ARI DALTON MARTINS MOREIRA JUNIOR e outro  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ALINE ANGELICA DE CARVALHO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 00109984220084036106 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelações do INSS e da autora em ação ordinária, em face da r. sentença que julgou parcialmente procedente o pedido de concessão do benefício de auxílio-doença à parte autora, a partir da perícia em 04.08.2009. Determinou que as prestações devidas serão corrigidas monetariamente nos exatos termos do Manual para Orientação e Cálculos da Justiça Federal. Os juros de mora serão devidos a partir da citação, à base de 1% ao mês. Condenou o INSS ao pagamento dos honorários advocatícios em 10% sobre o montante das diferenças a serem pagas, a ser apurado na liquidação.

O INSS, em seu recurso de apelação, alega que a autora sempre exerceu a atividade de costureira e somente se lembrou de recolher para a Previdência em 02/2007, quando há contava com 53 anos e certamente já apresentava várias patologias degenerativas próprias de sua idade avançada, aduzindo tratar-se de doença preexistente à filiação da autora. Pugna pela fixação dos juros na forma do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a nova redação dada pela Lei 11.960/09, e honorários advocatícios com base na Súmula 111 do STJ.

A autora, por sua vez, alega que o conjunto probatório constante dos autos autoriza a concessão de aposentadoria por invalidez, tendo em vista sua incapacidade para o trabalho e insuscetibilidade de reabilitação, bem como a fixação da data inicial na data do indeferimento do pedido administrativo.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

**É o relatório.**

**Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil,

conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

*§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

No caso dos autos, a qualidade de segurado da parte autora e a carência restaram comprovadas, considerando os vários vínculos da autora desde 1968, bem como recolhimento das contribuições de 02/2007 a 08/2008.

Quanto à incapacidade, o laudo às fls. 142/149 atestou que a autora não apresenta incapacidade do ponto de vista neurológico. No laudo às fls. 150/153, foi atestado que a autora apresenta bronquite asmática alérgica, artrose na coluna torácico lombar, joelhos, pés e quadril. Atestou que a autora encontra-se inapta definitivamente para realizar a atividade de costureira.

Diante da conclusão do laudo, não há incapacidade total e permanente para o trabalho que autorize a concessão da aposentadoria por invalidez.

Por outro lado, considerando que a autora não poderá exercer a sua função habitual, estão presentes os pressupostos para concessão para concessão do auxílio-doença.

Considerando que nos laudos não há como aferir a data de início da doença, não há elementos para se afirmar que se trata de doença preexistente à filiação da autora ao RGPS, como alega o INSS.

Pela mesma razão, a data de início do benefício deve ser mantida na data do laudo, conforme fixado na r. sentença.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença

recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual em 10% (dez por cento), nos termos do art. 20, §4º, do CPC, conforme entendimento firmado por esta 7ª. Turma:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AÇÃO DE APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. 10 % SOBRE O VALOR DA CONDENAÇÃO ATÉ A DATA DA PROLAÇÃO DA SENTENÇA.*

*1- O percentual da verba honorária merece ser fixado em 10% sobre o valor da condenação, que corresponde às prestações vencidas até a data da sentença, a teor do disposto nos §§ 3º e 4º do art. 20 do CPC e da Súmula 111 do STJ.*

*2- Agravo que se nega provimento."*

*(AC 00205733020114039999, Rel. Des. Fed. Fausto De Sanctis, 7ª. Turma, j. 30/11/2011).*

Diante do exposto, com fulcro no art. 557, do CPC, DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação do INSS, para fixar os juros e correção monetária nos termos da fundamentação e honorários advocatícios em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos do art. 20, parágrafo 4º, do CPC, e da Súmula 111 do STJ. NEGOU SEGUIMENTO à apelação da autora.

Às fls. 258, a autarquia previdenciária informa a implantação do benefício em favor da parte autora, dando cumprimento à r. ordem.

Deverão ser descontados eventuais valores recebidos a título de auxílio-doença ou outro benefício cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993) após a data de início do benefício concedido na presente ação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 21 de maio de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

Juiz Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001884-70.2008.4.03.6109/SP

2008.61.09.001884-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : SONIA ANGELA MARTIM DE ALMEIDA  
ADVOGADO : MARIA CRISTINA DEGASPAR PATTO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUIZ CLAUDIO SALDANHA SALES e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Cuida-se de Apelação interposta pela parte autora, em face da Sentença que julgou improcedente o pedido de concessão do benefício de pensão por morte.

Em razões recursais foi alegado, inicialmente, cerceamento de defesa. No mais, requerido a reforma do julgado, ao fundamento da comprovação dos requisitos para a concessão do benefício pleiteado.

Com as contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

**Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". E, em seu §1º-A a possibilidade de dar provimento ao recurso "se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

Inicialmente, rejeito a matéria preliminar, uma vez que há provas suficientes nos autos para o deslinde da questão. No mais, em face dos critérios de direito intertemporal, e tendo em vista a legislação vigente à data da formulação do pedido que provoca a presente análise recursal, os requisitos (independentes de carência) a serem observados para a concessão da pensão por morte são os previstos nos arts. 74 a 79, todos da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Por força desses preceitos normativos, a concessão do benefício de pensão por morte depende, cumulativamente, da comprovação: a) do óbito ou morte presumida de pessoa que seja segurada (obrigatória ou facultativa); b) da existência de beneficiário dependente do *de cujus*, em idade hábil ou com outras condições necessárias para receber a pensão; e c) da qualidade de segurado do falecido.

Quanto à condição de segurado (obrigatório ou facultativo), essa decorre da inscrição no regime de previdência pública, cumulada com o recolhimento das contribuições correspondentes (embora sem carência, consoante o art. 26, I, da Lei nº 8.213/1991). Convém lembrar que o art. 15 da Lei nº 8.213/1991 prevê circunstâncias nas quais é possível manter a condição de segurado, independentemente de contribuições (em regra fixando prazos para tanto), além do que também será garantida a condição de segurado ao trabalhador que não tiver vínculo de emprego devidamente registrado em CTPS (devendo, nesse caso, comprovar o labor mediante início de prova documental). Ainda é considerado segurado aquele que trabalhava, mas ficou impossibilitado de recolher contribuições previdenciárias em razão de doença incapacitante. Acrescente-se, afinal, o disposto no art. 102 da Lei nº 8.213/1991, segundo o qual será assegurada a pensão se, ao tempo do óbito, o *de cujus* já reunia todos os requisitos para aposentadoria.

Não se deve confundir a condição de segurado com a exigência de carência (vale dizer, comprovação de certo número de contribuições para obtenção de benefícios previdenciários). Disso decorre serem inaplicáveis ao presente caso as disposições do art. 24, parágrafo único, da Lei nº 8.213/1991, pois a exigência de recolhimento de 1/3 do número de contribuições de que trata esse dispositivo se faz visando ao aproveitamento, para fins de carência, das contribuições previdenciárias pertinentes a período anterior à perda da condição de segurado. Esse dispositivo não tem incidência no caso em tela justamente porque a pensão por morte independe de carência, ao teor do art. 26, I, da Lei nº 8.213/1991.

Anoto, que a eventual inadimplência das obrigações trabalhistas e previdenciárias acerca de tempo trabalhado como empregado não deve ser imputada a quem reclama direito previdenciário (o que restaria como injusta penalidade), cabendo, se possível, a imputação (civil e criminal) do empregador (responsável tributário pelas obrigações previdenciárias).

Indo adiante, sobre a dependência econômica da parte-requerente em relação ao falecido, a Lei nº 8.213/1991, art. 16, I, prevê que "são beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido; II - os pais; III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido". Por sua vez, o § 4º desse mesmo artigo estabelece que "a dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada." [Tab]

Registro que essa dependência econômica não precisa ser exclusiva, de modo que a mesma persiste ainda que a parte autora tenha outros meios de complementação de renda. Sobre isso, a Súmula 229, do extinto E.TFR, ainda reiteradamente aplicada, é aproveitável a todos os casos (embora expressamente diga respeito à dependência da mãe em relação a filho falecido), tendo o seguinte teor: "a mãe do segurado tem direito à pensão previdenciária, em caso de morte do filho, se provada a dependência econômica, mesmo não exclusiva."

Também não impede a concessão do benefício em tela o fato de a parte autora receber aposentadoria, pois a Lei nº 8.213/1991 (particularmente em seu art. 124) não veda a acumulação da pensão por morte com aposentadoria (presentes os requisitos para suas concessões), até porque ambos têm diferentes fontes de custeio. Nega-se, apenas, a acumulação de duas ou mais pensões, assegurado o direito de se optar pelo pagamento da mais vantajosa.

Anoto ainda que esse benefício é devido ao conjunto de dependentes do *de cujus* que reúnam as condições previstas nos art. 77 da Lei nº 8.213/1991, obviamente cessando para o dependente que não mais se enquadre nas disposições desse preceito normativo. Nem mesmo a constatação de dependente ausente obsta a concessão da pensão, cabendo, quando muito, sua habilitação posterior (art. 76 da Lei nº 8.213/1991). O mesmo pode ser dito quanto à companheira em relação à esposa legítima do *de cujus*. À evidência, não é função da parte-requerente provar que existem outros dependentes para fazer jus ao que reclama, sendo que esse aspecto não pode obstar o deferimento do presente pedido.

Vale lembrar que a ausência de inscrição dos dependentes do *de cujus* junto ao INSS não prejudica o direito ao requerimento ulterior de benefícios, desde que demonstrada a dependência e comprovados os demais requisitos,

conforme expressa disposição do art. 17, § 1º, da Lei nº 8.213/1991.

Comprovado, nos presentes autos às fls. 18, 40 e 44, o óbito, a qualidade de segurado (período de graça, nos termos do art. 15 inciso II, §2º, da Lei nº 8.213/1991) e a condição de dependente (cônjuge), deve a ação ser julgada procedente.

O fato de não haver novo vínculo de emprego na CTPS do segurado, bem como no banco de dados da autarquia, é suficiente para presumir a condição de desempregado. Nesse sentido:

*AGRAVO. PENSÃO POR MORTE. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. ART. 74 DA LEI Nº 8.213/91 AGRADO IMPROVIDO. (...)*

*3. Verificando a condição de **segurado** do de cujus, no caso dos autos, o documento de fls. 16/23 reconhece trabalho com registro em carteira até 17/02/1988, sendo certo que o falecido foi beneficiário de auxílio-doença de 08/10/1988 a 22/11/1996 (fl. 67), data a partir da qual se presume o **desemprego** do **segurado**, ante a ausência de novo vínculo laboral registrado em CTPS. Ressalte-se que a jurisprudência majoritária dispensa o registro do **desemprego** no Ministério do Trabalho e da Previdência Social para fins de manutenção da **qualidade de segurado** nos termos do art. 15, §2º, da Lei 8.213/1991, se aquele for suprido por outras provas constantes dos autos. 4. Agravo improvido.*

*(TRT da 3ª Região; AC 14051960919984036113; Sétima Turma; Rel. Des. Federal Roberto Haddad; v.u.; e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/06/2012 )*

Assim, restam comprovados os pressupostos para a concessão da pensão por morte reclamada nos autos, a partir da data do óbito do segurado, conforme o preceituado no art. 74, I, da Lei nº 8.213/1991.

É também devido o abono anual, a teor do art. 40 da Lei nº 8.213/1991.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora incidem desde a citação inicial, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a teor do que dispõem os artigos 219 do Código de Processo Civil e 1.062 do Código Civil de 1916. A partir de 11.01.2003, data de vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002, nos termos do artigo 8º, *caput* e § 1º da Lei Complementar nº 95, de 26 de fevereiro de 1998, deverão ser computados nos termos dos artigos 406 deste diploma e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, ou seja, em 1% (um por cento) ao mês. E, ainda, a contar de 30.06.2009, data que passou a vigor a Lei nº 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º -F da Lei nº 9.494, de 10 de setembro de 1997, os juros incidirão uma única vez, e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

A verba honorária de sucumbência incide no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação (artigo 20, § 3º, do Código de Processo Civil), aplicada a Súmula nº 111 do C. STJ, segundo a qual a verba honorária incidirá sobre as parcelas vencidas até a presente decisão. A exemplo: STJ, AgRg no REsp 701530/SC, Quinta Turma, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 03/02/2005, v.u., DJ 07/3/2005, p. 346.

O INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, inclusive honorários periciais (Res. CJF nºs. 541 e 558/2007), além de reembolsar as custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, ante a gratuidade processual concedida (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei 9.289/1996, art. 24-A da Lei 9.028/1995, n.r., e art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/1993).

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei nº 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, **REJEITO A MATÉRIA PRELIMINAR E, NO MÉRITO, DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO**, para determinar a implantação da pensão por morte, a partir da data do óbito. Fixo os consectários da seguinte forma: correção monetária na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal; juros de mora desde a citação inicial, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês; e, a partir de 11.01.2003, deverão ser computados nos termos dos artigos 406 deste diploma e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, ou seja, em 1% (um por cento) ao mês; e, ainda, a contar de 30.06.2009, data que passou a vigor a Lei nº 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º -F da Lei nº 9.494, de 10 de setembro de 1997, os juros incidirão uma única vez, e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança; honorários advocatícios em 10% sobre o valor da condenação, observada a Súmula nº 111 do STJ. Isento o INSS das custas processuais.

Ante a natureza alimentar da prestação, oficie-se ao INSS, encaminhando-lhe os documentos necessários, para que sejam adotadas as medidas cabíveis à imediata implantação do benefício, independentemente de trânsito em julgado (art. 461 do CPC). Quando do cumprimento desta decisão, a Subsecretaria deverá proceder nos termos da Recomendação Conjunta nº 04, de 17 de maio de 2012, da Corregedoria Nacional de Justiça com a Corregedoria-Geral da Justiça Federal.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 02 de maio de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003335-24.2008.4.03.6112/SP

2008.61.12.003335-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : PATRICIA SANCHES GARCIA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : JOSE PEDRO DOS SANTOS  
ADVOGADO : HELOISA CREMONEZI e outro  
No. ORIG. : 00033352420084036112 2 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta pelo INSS em Ação de Conhecimento para o restabelecimento de Auxílio-Doença ou concessão Aposentadoria por Invalidez, contra sentença (fls. 122 a 124) que julgou procedente o pedido e determinou o restabelecimento do Auxílio-Doença a partir da cessação indevida, em sede de tutela antecipada. Honorários advocatícios arbitrados em 10% do valor das prestações vencidas até a sentença e aplicados aos juros moratórios os critérios introduzidos pela Lei 11.960/09.

Em razões de Apelação (fls. 130 a 134) a autarquia alega, em síntese, que a incapacidade laborativa que acomete o autor é anterior à recuperação de sua qualidade de segurado junto ao RGPS, sendo a concessão do benefício ato administrativo eivado de ilegalidade, não dando ao autor o direito à sua continuidade.

A parte autora apresentou contrarrazões (fls. 137 a 148).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Para que se considerem preenchidos os requisitos necessários para a concessão de Aposentadoria por Invalidez, exige-se inicialmente que o requerente a) seja segurado da Previdência Social, b) tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições e c) esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Requisitos semelhantes são necessários à outorga de Auxílio-Doença, cuja diferença centra-se primordialmente na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No tocante aos dois primeiros requisitos, é pertinente recordar as premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada pela moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes definidos no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados períodos de graça); eventual afastamento da atividade laboral em decorrência de enfermidade não

prejudica a outorga da benesse quando preenchidos os requisitos à época exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos perante a Previdência Social ficam mantidos. Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores serão computadas apenas se, após nova filiação, o segurado contar com no mínimo 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência - quatro contribuições, neste caso.

No caso em tela, as razões de apelação apresentadas pelo INSS centram-se na qualidade de segurado do autor quando do início da incapacidade. Ora, tem-se que a autarquia previdenciária, quando da concessão de benefício, analisa administrativamente os requisitos para sua concessão, possuindo seus atos a presunção de legitimidade. Assim sendo, ainda que de fato a administração tenha o dever de anular atos eivados de ilegalidade, não basta alegar sua ocorrência para que de pronto sejam sustados seus efeitos. Nos presentes autos, nada consta a empanar a concessão do benefício previdenciário e, mesmo em sede recursal, restringiu-se a autarquia a aduzir a presença de ilegalidade, nada provando a esse respeito.

Ante o exposto, conforme artigo 557 do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO à Apelação do INSS, nos termos da fundamentação.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 21 de maio de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

Juiz Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007887-13.2008.4.03.6183/SP

2008.61.83.007887-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal Mônica Nobre  
APELANTE : LICIO LELLIO PASSARELLI  
ADVOGADO : CARLOS LOPES CAMPOS FERNANDES e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : VANESSA BOVE CIRELLO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00078871320084036183 5V Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de auxílio-doença/aposentadoria por invalidez.

Irresignado, o autor pugna pela reforma da sentença por entender que preenche os requisitos necessários para fazer jus ao benefício de auxílio-doença/aposentadoria por invalidez. Faz referência às suas condições socioeconômicas. Pede a reforma integral da sentença.

Intimada, a Autarquia Federal não apresentou contrarrazões.

É o relatório.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, o benefício de aposentadoria por invalidez tem previsão no artigo 42 da Lei n. 8.213/91, *verbis*:

*Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*

§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.

§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão.

Art. 43. A aposentadoria por invalidez será devida a partir do dia imediato ao da cessação do auxílio-doença, ressalvado o disposto nos §§ 1º, 2º e 3º deste artigo.

§ 1º Concluindo a perícia médica inicial pela existência de incapacidade total e definitiva para o trabalho, a aposentadoria por invalidez será devida: (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)

a) ao segurado empregado, a contar do décimo sexto dia do afastamento da atividade ou a partir da entrada do requerimento, se entre o afastamento e a entrada do requerimento decorrerem mais de trinta dias; (Redação Dada pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)

b) ao segurado empregado doméstico, trabalhador avulso, contribuinte individual, especial e facultativo, a contar da data do início da incapacidade ou da data da entrada do requerimento, se entre essas datas decorrerem mais de trinta dias. (Redação Dada pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)".

§ 2º Durante os primeiros quinze dias de afastamento da atividade por motivo de invalidez, caberá à empresa pagar ao segurado empregado o salário. (Redação Dada pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)

Quanto ao auxílio-doença, a matéria vem disciplinada a partir do artigo 59 da Lei 8.213/91.

Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

Parágrafo único. Não será devido auxílio-doença ao segurado que se filiar ao Regime Geral de Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão.

Art. 60. O auxílio-doença será devido ao segurado empregado a contar do décimo sexto dia do afastamento da atividade, e, no caso dos demais segurados, a contar da data do início da incapacidade e enquanto ele permanecer incapaz. (Redação dada pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)

§ 1º Quando requerido por segurado afastado da atividade por mais de 30 (trinta) dias, o auxílio-doença será devido a contar da data da entrada do requerimento.

§ 3º Durante os primeiros quinze dias consecutivos ao do afastamento da atividade por motivo de doença, incumbirá à empresa pagar ao segurado empregado o seu salário integral. (Redação dada pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)

§ 4º A empresa que dispuser de serviço médico, próprio ou em convênio, terá a seu cargo o exame médico e o abono das faltas correspondentes ao período referido no § 3º, somente devendo encaminhar o segurado à perícia médica da Previdência Social quando a incapacidade ultrapassar 15 (quinze) dias.

Art. 61. O auxílio-doença, inclusive o decorrente de acidente do trabalho, consistirá numa renda mensal correspondente a 91% (noventa e um por cento) do salário-de-benefício, observado o disposto na Seção III, especialmente no art. 33 desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)

Art. 62. O segurado em gozo de auxílio-doença, insusceptível de recuperação para sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade. Não cessará o benefício até que seja dado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não-recuperável, for aposentado por invalidez".

Assim, faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez quem for considerado incapaz de forma permanente para o trabalho e insusceptível de recuperação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência. É necessário, ainda, que a incapacidade seja concomitante à condição de segurado. A lesão ou doença que o segurado já era portador antes da filiação ao regime geral conferirá direito ao benefício apenas quando a incapacidade originar da progressão ou agravamento da lesão ou doença acometida.

Soma-se aos pressupostos acima apontados a exigência de carência de 12 (doze) meses de contribuições mensais que será dispensada nos casos de doença profissional ou do trabalho, nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doenças e infecções especificadas em lista elaborada pelo Ministério da Saúde e da Previdência Social. Por fim, a carência é dispensada, ainda, aos segurados especiais, bastando apenas, nesta hipótese, a comprovação do exercício da atividade rural no período anterior ao requerimento do benefício pelo número de meses correspondentes à carência.

Quanto ao auxílio-doença, por seu turno, é devido ao segurado que ficar incapacitado para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos de forma temporária. No mais, possui requisitos idênticos à aposentadoria por invalidez.

É de se observar, ainda, que, em caráter excepcional, é devido o benefício de auxílio-doença/invalidez mesmo quando o segurado se encontra incapacitado de forma parcial. Isso porque, além dos elementos previstos no artigo 42 da Lei nº 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, devem ser considerados no momento da aferição dos requisitos.

Trago, a propósito, julgados do C. Superior Tribunal de Justiça:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARCIAL. TRABALHADOR BRAÇAL. ASPECTOS SOCIOECONÔMICOS, PROFISSIONAIS E CULTURAIS. ENTENDIMENTO DO TRIBUNAL DE ORIGEM EM CONSONÂNCIA COM A JURISPRUDÊNCIA DESTA CORTE. ENUNCIADO 83/STJ.*

**- É firme o entendimento nesta Corte de Justiça de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei n. 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho. Precedentes.**

*Agravo regimental improvido.*

*(STJ, AgRg no AgREsp 165.059/MS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, julgado em 29/05/2012, DJe 04/06/2012)."*

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42 DA LEI 8.213/91. REEXAME DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. ANÁLISE DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. DECISÃO MANTIDA PELOS SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.*

*I - A aposentadoria por invalidez, regulamentada pelo art. 42, da Lei nº 8.213/91 é concedida ao segurado, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, quando for esse considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.*

*II - Tendo as instâncias de origem fundamentado suas razões nos elementos probatórios colacionados aos autos, que, por sua vez, atendem ao comando normativo da matéria, sua revisão, nessa seara recursal, demandaria a análise de matéria fático-probatória. Incidência do óbice elencado na Súmula n.º 07/STJ.*

**III - Esta Corte registra precedentes no sentido de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar não apenas os elementos previstos no art. 42 da Lei nº 8.213/91, mas também aspectos sócio-econômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial tenha concluído pela incapacidade somente parcial para o trabalho.**

*IV - Agravo regimental desprovido."*

*(STJ, AgRg no Ag 1425084/MG, Rel. Ministro GILSON DIPP, QUINTA TURMA, julgado em 17/04/2012, DJe 23/04/2012.)*

Noutro ponto, a qualidade de segurado deve ser aferida no momento do fato gerador do benefício. Neste aspecto, cabe ao perito médico judicial dizer com precisão quando a doença incapacitante surgiu, devendo esta remontar pelos menos ao período de graça concebido no art. 15, da Lei 8.213/91.

No caso dos autos, o ponto controvertido é unicamente o requisito incapacidade.

De acordo com o laudo médico juntado às fls. 122/133, o perito judicial atestou de forma concludente que o periciando não possui doença incapacitante. Assevera que não obstante o autor seja acometido por cervicálgia, lombálgia e artrite gotosa sem sinais de agudização, conclui, com base nos elementos e fatos expostos e analisados, que não existe incapacidade laborativa do ponto de vista ortopédico atualmente.

Assim, conquanto preocupado com os fins sociais do direito, não pode o juiz julgar com base em critérios subjetivos, quando patenteado no laudo a ausência de incapacidade para o trabalho.

Lembro, por oportuno, que prevalece, no direito processual civil brasileiro, o livre convencimento motivado. O magistrado não está adstrito ao laudo, consoante o artigo 436 do CPC.

Nestes autos, contudo, o conjunto probatório não autoriza convicção em sentido diverso do laudo pericial.

É o que expressa a orientação jurisprudencial predominante:

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA.*

*1- O laudo pericial (fls. 153/160) identificou a existência das seguintes patologias: a) artrose de grau moderado da coluna cervical; b) artrose de grau mínimo da coluna lombossacra; c) artrose de grau mínimo do pé direito; d) osteopenia; e) hipertensão arterial sem complicações. Após exame clínico e análise dos documentos médicos apresentados, concluiu o perito inexistir um quadro de incapacidade para o exercício de suas atividades habituais.*

**2- Diante do conjunto probatório, especialmente o laudo pericial de fls. 153/160, e considerado o princípio do livre convencimento motivado, conclui-se que o estado de coisas reinante não implica incapacidade laborativa atual da parte autora, razão pela qual não faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, tampouco ao auxílio-doença. 3-Agravo a que se nega provimento.**

(AC 00028605720024039999, JUIZ CONVOCADO HELIO NOGUEIRA, TRF3 - SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:21/09/2012 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

**PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO LEGAL - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO DOENÇA - INCAPACIDADE TOTAL - INOCORRÊNCIA - LAUDO PERICIAL - CONDIÇÕES PESSOAIS - LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO**

**I. Para concessão de aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado, o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressaltando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária.**

**II. O autor, apesar das queixas relatadas, não se mostrou com incapacidade em grau suficiente para fazer jus ao recebimento do benefício**

**III. Quanto às condições pessoais do segurado, é prestigiando o entendimento de que a avaliação das provas deve ser realizada de forma global, aplicando o princípio do livre convencimento motivado.**

**IV. Agravo legal improvido (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1672154 Processo: 0033670-97.2011.4.03.9999 UF:SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento: 16/04/2012 Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/04/2012 Relator: JUIZ CONVOCADO LEONARDO SAFI).**

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, nego seguimento à apelação.  
Intimem-se.

São Paulo, 30 de abril de 2013.

Mônica Nobre

Desembargadora Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008505-55.2008.4.03.6183/SP

2008.61.83.008505-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : AUGUSTO ALVES FERREIRA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MARIA JOSE TORRES RODRIGUES  
ADVOGADO : RAQUEL PAES RIBEIRO  
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP  
No. ORIG. : 00085055520084036183 1V Vr SÃO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta pelo INSS em Ação de Conhecimento para o restabelecimento de Auxílio-Doença e concessão de Aposentadoria por Invalidez, contra sentença (fls. 254 a 261) que julgou procedente o pedido para determinar a concessão, em sede de tutela antecipada, do benefício de Aposentadoria por Invalidez a partir da data do primeiro requerimento administrativo. Juros moratórios fixados em 1% ao mês e honorários advocatícios arbitrados em 15% do valor da condenação. Determinado o Reexame Necessário.

Em razões de Apelação (fls. 277 a 279) a autarquia alega preliminarmente que não se fazem presentes os elementos ensejadores de antecipação de tutela. Quanto ao mérito, em síntese, alega que não se verificou presente a qualidade de segurada da autora ou mesmo de incapacidade total e permanente, requisitos cujo cumprimento é exigido para a concessão do benefício em questão. Alternativamente, requer a aplicação aos juros moratórios dos critérios modificados pela Lei 11.960/09 e redução dos honorários advocatícios ao percentual de 5%.

A parte autora apresentou contrarrazões (fls. 291 a 293).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Preliminarmente, cumpre esclarecer que é possível a antecipação da tutela contra a Fazenda Pública nas causas de natureza previdenciária e assistencial.

Nesse sentido trago os seguintes julgados do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça:

*"O Plenário deste Supremo Tribunal fixou o entendimento de que a decisão prolatada no julgamento liminar da ADC nº 4-DF, Rel. Min. Sydney Sanches, referente à concessão de tutela antecipada contra a fazenda pública, não se aplica aos casos que tenham por objeto matéria de natureza previdenciária. Precedentes: Reclamações nºs 1.122 e 1.015, Rel. Min. Néri da Silveira; 1.014, Rel. Min. Moreira Alves.*

*Reclamação julgada improcedente".*

*(STF, Rcl 1067 / RS, Tribunal Pleno, Relatora Min. Ellen Gracie, j. 05/9/2002, v.u., DJ 14/02/2003, p. 60)*

*"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. TUTELA ANTECIPADA. CABIMENTO. IMPOSSIBILIDADE DE EXAME DOS SEUS PRESSUPOSTOS. SÚMULA Nº 7/STJ. COMPROVAÇÃO DE RENDA PER CAPITA NÃO SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO.*

*DESNECESSIDADE. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO Nº 83 DA SÚMULA DESTA CORTE SUPERIOR DE JUSTIÇA.*

*1. O Supremo Tribunal Federal, no enunciado nº 729 da sua Súmula, decidiu que a decisão proferida na ADC-4, que veda a concessão de tutela antecipada contra a fazenda pública, não se aplica em causa de natureza previdenciária, aí incluídos os benefícios de natureza assistencial.*

*(...)*

*4. Recurso especial improvido".*

*(STJ, RESP 539621, Sexta Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 26/5/2004, v.u., DJ 02/8/2004, p. 592)*

Não deve prosperar, portanto, o inconformismo da autarquia.

Passo à análise do mérito.

Para que se considerem preenchidos os requisitos necessários para a concessão de Aposentadoria por Invalidez, exige-se inicialmente que o requerente a) seja segurado da Previdência Social, b) tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições e c) esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Requisitos semelhantes são necessários à outorga de Auxílio-Doença, cuja diferença centra-se primordialmente na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No tocante aos dois primeiros requisitos, é pertinente recordar as premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada pela moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes definidos no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados períodos de graça); eventual afastamento da atividade laboral em decorrência de enfermidade não prejudica a outorga da benesse quando preenchidos os requisitos à época exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos perante a Previdência Social ficam mantidos. Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores serão computadas apenas se, após nova filiação, o segurado contar com no mínimo 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência - quatro contribuições, neste caso.

Contrariamente ao alegado pela autarquia, a autora logrou demonstrar sua qualidade de segurada. A percepção do benefício de Auxílio-Doença tenha se encerrou em 31.05.2008, ao passo que a presente ação foi ajuizada em 11.09.2008, portanto ainda quando da vigência do chamado período de graça. Resta, portanto, o deslinde da

controvérsia relacionada à existência e natureza da incapacidade.

Em seu laudo (fls. 241 a 244), o perito designado pelo Juízo a quo relatou que a autora padece de epilepsia, além de síndrome depressiva-ansiosa. Quanto ao início da incapacidade, fixou o ano de 2004. Por fim, quanto à natureza da incapacidade, concluiu ser esta "parcial e permanente, com restrição para o desempenho de atividades que exponham a si mesma e a outros a riscos de perda de integridade física".

Assiste razão, em parte, ao INSS. Depreende-se da análise do laudo pericial que a autora não se encontra totalmente incapacitada, mas apenas para o desempenho de sua atividade e de outras que a exponham e a terceiros a risco à integridade física. Haveria, portanto, a possibilidade de readaptação a nova atividade que pudesse lhe garantir a subsistência. Desse modo, entendo que a incapacidade laborativa que acomete a autora é, de fato, de natureza total e temporária, pois circunscrita a certa gama de atividades, não sendo mera possibilidade teórica, dada sua escolaridade e faixa etária, o exercício de atividade remunerada diversa. É de rigor, portanto, a concessão do benefício de Auxílio-Doença, e não de Aposentadoria por Invalidez.

O termo inicial do benefício a ser percebido deve ser mantido, haja vista que o perito identificou o início da incapacidade laborativa como ocorrido em data anterior ao primeiro requerimento administrativo.

No tocante aos juros moratórios, correto o inconformismo da autarquia. Estes deverão ser computados nos termos do artigo 406 do novo Código Civil, em 1% (um por cento) ao mês, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até 30/06/2009; após tal termo, pacificado pelo STJ o entendimento de que a Lei 11.960/09 deve ser aplicada a partir de sua edição inclusive aos processos em andamento àquela data.

*PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. VERBAS REMUNERATÓRIAS. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA DEVIDOS PELA FAZENDA PÚBLICA. LEI 11.960/09, QUE ALTEROU O ARTIGO 1º-F DA LEI 9.494/97. NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA AOS PROCESSOS EM CURSO QUANDO DA SUA VIGÊNCIA. EFEITO RETROATIVO. IMPOSSIBILIDADE.*

*1. Cinge-se a controvérsia acerca da possibilidade de aplicação imediata às ações em curso da Lei 11.960/09, que veio alterar a redação do artigo 1º-F da Lei 9.494/97, para disciplinar os critérios de correção monetária e de juros de mora a serem observados nas "condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza", quais sejam, "os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança".*

*2. A Corte Especial, em sessão de 18.06.2011, por ocasião do julgamento dos REsp n. 1.207.197/RS, entendeu por bem alterar entendimento até então adotado, firmando posição no sentido de que a Lei 11.960/2009, a qual traz novo regramento concernente à atualização monetária e aos juros de mora devidos pela Fazenda Pública, deve ser aplicada, de imediato, aos processos em andamento, sem, contudo, retroagir a período anterior à sua vigência.*

*3. Nesse mesmo sentido já se manifestou o Supremo Tribunal Federal, ao decidir que a Lei 9.494/97, alterada pela Medida Provisória n. 2.180-35/2001, que também tratava de consectário da condenação (juros de mora), devia ser aplicada imediatamente aos feitos em curso.*

*4. Assim, os valores resultantes de condenações proferidas contra a Fazenda Pública após a entrada em vigor da Lei 11.960/09 devem observar os critérios de atualização (correção monetária e juros) nela disciplinados, enquanto vigorarem. Por outro lado, no período anterior, tais acessórios deverão seguir os parâmetros definidos pela legislação então vigente.*

*5. No caso concreto, merece prosperar a insurgência da recorrente no que se refere à incidência do art. 5º da Lei n. 11.960/09 no período subsequente a 29/06/2009, data da edição da referida lei, ante o princípio do tempus regit actum.*

*6. Recurso afetado à Seção, por ser representativo de controvérsia, submetido ao regime do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/STJ.*

*7 Cessam os efeitos previstos no artigo 543-C do CPC em relação ao Recurso Especial Repetitivo n. 1.086.944/SP, que se referia tão somente às modificações legislativas impostas pela MP 2.180-35/01, que acrescentou o art. 1º-F à Lei 9.494/97, alterada pela Lei 11.960/09, aqui tratada.*

*8. Recurso especial parcialmente provido para determinar, ao presente feito, a imediata aplicação do art. 5º da Lei 11.960/09, a partir de sua vigência, sem efeitos retroativos.*

*(STJ, REsp 1205946/SP, REL. Min. Benedito Gonçalves, Corte Especial, DJe 02.02.2012)*

Modifico, ainda, os honorários advocatícios. O Código de Processo Civil pátrio, em seu art. 20, §§3º e 4º, prevê

sua fixação entre 10% e 20% sobre o valor das parcelas vencidas até a sentença, considerados os critérios presentes no texto legal. Fixo, portanto, o percentual de 10%, observada a Súmula 111 do STJ.

*AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AUXÍLIO-ACIDENTE. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. LEI N.º 11.960/2009. PROCESSOS EM CURSO. NÃO INCIDÊNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SÚMULA N.º 111/STJ. INCIDÊNCIA.*

(...)

*3. Nas ações previdenciárias, os honorários advocatícios incidem sobre o valor da condenação, compreendidas as parcelas vencidas até a prolação da sentença, a teor da Súmula 111 desta Corte Superior de Justiça.*

*4. Agravo regimental a que se dá parcial provimento.*

*(STJ, AgRg no REsp 1183056/SP, Rel. Min. Og Fernandes, 6ª Turma, DJe 17.08.2011)*

A atualização monetária deve ser apurada consoante dispõem as Súmulas nº 148 do Colendo STJ e 08 desta E. Corte, a Resolução nº 134, de 21.12.2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Observo ainda que o poder-dever do INSS, estatuído nos arts. 101 a 104 da Lei nº 8.213/1991 e art. 46, caput e parágrafo único do Decreto nº 3.048/1999, independe de requerimento, nos termos da lei.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO à Apelação do INSS, reformando a sentença no tocante ao benefício a ser percebido, qual seja, o de Auxílio-Doença, e quanto aos honorários advocatícios e juros moratórios, conforme fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos de Maria José Torres Rodrigues, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de Auxílio-Doença, com data de início - DIB do primeiro requerimento (fls. 143 - 23.05.2005), e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pela autarquia-ré.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 26 de abril de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

Juiz Federal

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0057657-09.2008.4.03.6301/SP

2008.63.01.057657-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
PARTE AUTORA : VANDERLEI MEIRELLES  
ADVOGADO : REGINALDA BIANCHI FERREIRA e outro  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP

## DECISÃO

Trata-se de reexame necessário em ação ordinária, em face da r. sentença que julgou procedente o pedido para conceder aposentadoria por invalidez ao autor, desde 24/03/2000, descontando-se os valores recebidos administrativamente em razão da concessão de amparo social à pessoa com deficiência, observada a prescrição quinquenal. Determinou a incidência de correção monetária sobre as prestações vencidas, nos termos da Resolução 134 do CJF, além de juros de mora de 1% ao mês, desde a citação. Também determinou a observância do artigo 1º-F da Lei 9.494/97 no tocante aos consectários legais após 01/07/2009. Fixou os honorários advocatícios em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença. Sem custas.

Não houve interposição de recursos voluntários.

### **É o relatório.**

### **Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

*§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

Constam dos autos dois laudos periciais judiciais. O primeiro deles (fls. 20/22) foi produzido na ação ingressada perante o Juizado Especial Federal (2003.61.84.033340-9), concluindo pela incapacidade total e permanente do autor desde 24/03/00. Já a perícia realizada nesta demanda (fls. 42/48) também conclui pela incapacidade total e permanente do autor, apontando como data de início da incapacidade o dia 21/09/07.

Considerando que foi concedido o autor benefício assistencial de amparo à pessoa portadora de deficiência no período de 25/07/00 a 20/09/07, conclui-se que o início da incapacidade laboral do autor ocorreu, de fato, em 24/03/00, conforme constatado na primeira perícia judicial.

Resta averiguar, entretanto, a existência da qualidade de segurado do autor quando do início da incapacidade laborativa.

Isso porque a legislação previdenciária exige, para a concessão de benefício previdenciário, que a parte autora tenha adquirido a qualidade de segurado (com o cumprimento da carência de doze meses para obtenção do benefício - artigo 25, inciso I, da Lei nº 8.213/91), bem como que a mantenha até o início da incapacidade, sob pena de incidir na hipótese prevista no artigo 102 da Lei 8.213/1991.

O extrato do CNIS de fls. 79/80 demonstra o registro de vínculos empregatícios do autor entre 11/1978 a 04/1998, em períodos descontínuos.

*In casu*, verifico que é aplicável a regra de extensão máxima do período de graça, prevista nos parágrafos 1º e 2º do artigo 15 da Lei 8.213/91, visto que o autor recolheu mais de 120 contribuições mensais e comprovou o recebimento de seguro-desemprego (fl. 219).

Dessa feita, o período de graça do autor se estendeu até abril de 2000, tendo mantido, portanto, a qualidade de segurado da Previdência Social quando do início de sua incapacidade laboral.

Assim, diante da incapacidade comprovada nos autos e o preenchimento dos demais requisitos legais, o autor faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, a ser calculado na forma da Lei 8.213/1991, observada a prescrição quinquenal.

O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez fica mantido em 24/03/2000, data apontada na perícia como a de início da incapacidade.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

Deverão ser descontados eventuais valores recebidos a título de auxílio-doença ou outro benefício cuja cumulação seja vedada por lei, como o benefício de amparo social à pessoa portadora de deficiência (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, parágrafo 4º da Lei 8.742/1993), após a data de início da aposentadoria por invalidez reconhecida nesta decisão.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual em 10% (dez por cento), conforme art. 20, § 4º, do CPC, escorreitamente fixado na r. sentença.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à remessa oficial, mantendo integralmente a r. sentença vergastada.

Consectários legais na forma acima especificada.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 21 de maio de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

Juiz Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0023573-09.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.023573-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ELIANE MENDONCA CRIVELINI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : CRESIO MANERO  
ADVOGADO : JOSE FERNANDO ANDRAUS DOMINGUES  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE BIRIGUI SP  
No. ORIG. : 07.00.00131-1 2 Vr BIRIGUI/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta pelo INSS em Ação de Conhecimento para a concessão de Auxílio-Doença ou Aposentadoria por Invalidez, contra sentença (fls. 70 a 73) que julgou procedente o pedido para determinar a concessão do Auxílio a partir da citação, em sede de tutela antecipada. Honorários advocatícios arbitrados em 10% do valor das prestações vencidas até a sentença. Determinado o Reexame Necessário.

Em razões de Apelação (fls. 80 a 84) a autarquia alega, em síntese, que a incapacidade que acomete o autor não é total, não havendo direito ao benefício.

A parte autora apresentou contrarrazões (fls. 92 a 94) e interpôs Recurso Adesivo (fls. 87 a 91) por meio do qual requer que o termo inicial seja a data do indeferimento administrativo, que o Auxílio seja convertido em Aposentadoria por Invalidez e que os honorários sejam majorados a 15%.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Preliminarmente, cumpre esclarecer que é possível a antecipação da tutela contra a Fazenda Pública nas causas de natureza previdenciária e assistencial.

Nesse sentido trago os seguintes julgados do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça:

*"O Plenário deste Supremo Tribunal fixou o entendimento de que a decisão prolatada no julgamento liminar da ADC nº 4-DF, Rel. Min. Sydney Sanches, referente à concessão de tutela antecipada contra a fazenda pública, não se aplica aos casos que tenham por objeto matéria de natureza previdenciária. Precedentes: Reclamações nºs 1.122 e 1.015, Rel. Min. Néri da Silveira; 1.014, Rel. Min. Moreira Alves.*

*Reclamação julgada improcedente".*

*(STF, Rcl 1067 / RS, Tribunal Pleno, Relatora Min. Ellen Gracie, j. 05/9/2002, v.u., DJ 14/02/2003, p. 60)*

*"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. TUTELA ANTECIPADA. CABIMENTO. IMPOSSIBILIDADE DE EXAME DOS SEUS*

*PRESSUPOSTOS. SÚMULA Nº 7/STJ. COMPROVAÇÃO DE RENDA PER CAPITA NÃO SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO.*

*DESNECESSIDADE. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO Nº 83 DA SÚMULA DESTA CORTE SUPERIOR DE JUSTIÇA.*

*1. O Supremo Tribunal Federal, no enunciado nº 729 da sua Súmula, decidiu que a decisão proferida na ADC-4, que veda a concessão de tutela antecipada contra a fazenda pública, não se aplica em causa de natureza previdenciária, aí incluídos os benefícios de natureza assistencial.*

*(...)*

*4. Recurso especial improvido".*

*(STJ, RESP 539621, Sexta Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 26/5/2004, v.u., DJ 02/8/2004, p. 592)*

Passo à análise do mérito.

Para que se considerem preenchidos os requisitos necessários para a concessão de Aposentadoria por Invalidez, exige-se inicialmente que o requerente a) seja segurado da Previdência Social, b) tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições e c) esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Requisitos semelhantes são necessários à outorga de Auxílio-Doença, cuja diferença centra-se primordialmente na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No tocante aos dois primeiros requisitos, é pertinente recordar as premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada pela moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes definidos no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados períodos de graça); eventual afastamento da atividade laboral em decorrência de enfermidade não prejudica a outorga da benesse quando preenchidos os requisitos à época exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos perante a Previdência Social ficam mantidos. Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores serão computadas apenas se, após nova filiação, o segurado contar com no mínimo 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência - quatro contribuições, neste caso.

O autor logrou demonstrar sua qualidade de segurado, uma vez que o autor percebeu o benefício de Auxílio-Doença até 31.05.2007, ao passo que a presente ação foi ajuizada em 10.07.2007. Resta, portanto, o deslinde da controvérsia relacionada à existência e natureza da incapacidade.

Em seu laudo (fls. 61 e 62), o perito médico relatou que "o autor apresenta seqüela de fratura complexa de fêmur, platô tibial e rótula do lado esquerdo consolidadas após tratamento cirúrgico evoluindo com encurtamento de +/- 3cm do membro inferior esquerdo (...) a fratura o compromete para [o exercício de] atividades que exijam esforço e/ou sobrecarga do membro inferior". A incapacidade foi definida como "parcial e definitiva". Desse modo, verifico o preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício em questão. Quanto ao pedido de Aposentadoria por Invalidez, o mesmo não ocorre, uma vez que o autor está incapacitado tão somente para o exercício de atividades que exijam carga sobre o membro esquerdo inferior, sendo possível a reabilitação.

O advento da incapacidade foi apontado pelo perito como relacionado à data em que o autor sofreu o acidente que ocasionou a fratura. Destarte, assiste razão à parte autora, devendo o termo inicial ser fixado à data do indeferimento administrativo (fls. 20 - 04.06.2007).

Os honorários advocatícios não devem ser modificados. O Código de Processo Civil pátrio, em seu art. 20, §§3º e 4º, bem como a súmula 111 do STJ, prevêem sua incidência entre 10% e 20% sobre o valor das parcelas vencidas até a sentença, considerados os critérios presentes no texto legal. Mantenho, portanto, o percentual de 10% arbitrado pelo Juízo a quo.

Os juros moratórios deverão ser computados em 0,5% ao mês, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS; após tal termo, pacificado pelo STJ o entendimento de que a Lei 11.960/09 deve ser aplicada a partir de sua edição inclusive aos processos em andamento àquela data.

*PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. VERBAS REMUNERATÓRIAS. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA DEVIDOS PELA FAZENDA PÚBLICA. LEI 11.960/09, QUE ALTEROU O ARTIGO 1º-F DA LEI 9.494/97. NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA AOS PROCESSOS EM CURSO QUANDO DA SUA VIGÊNCIA. EFEITO RETROATIVO. IMPOSSIBILIDADE.*

1. *Cinge-se a controvérsia acerca da possibilidade de aplicação imediata às ações em curso da Lei 11.960/09, que veio alterar a redação do artigo 1º-F da Lei 9.494/97, para disciplinar os critérios de correção monetária e de juros de mora a serem observados nas "condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza", quais sejam, "os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança".*
2. *A Corte Especial, em sessão de 18.06.2011, por ocasião do julgamento dos EREsp n. 1.207.197/RS, entendeu por bem alterar entendimento até então adotado, firmando posição no sentido de que a Lei 11.960/2009, a qual traz novo regramento concernente à atualização monetária e aos juros de mora devidos pela Fazenda Pública, deve ser aplicada, de imediato, aos processos em andamento, sem, contudo, retroagir a período anterior à sua vigência.*
3. *Nesse mesmo sentido já se manifestou o Supremo Tribunal Federal, ao decidir que a Lei 9.494/97, alterada pela Medida Provisória n. 2.180-35/2001, que também tratava de consectário da condenação (juros de mora), devia ser aplicada imediatamente aos feitos em curso.*
4. *Assim, os valores resultantes de condenações proferidas contra a Fazenda Pública após a entrada em vigor da Lei 11.960/09 devem observar os critérios de atualização (correção monetária e juros) nela disciplinados, enquanto vigorarem. Por outro lado, no período anterior, tais acessórios deverão seguir os parâmetros definidos pela legislação então vigente.*
5. *No caso concreto, merece prosperar a insurgência da recorrente no que se refere à incidência do art. 5º da Lei n. 11.960/09 no período subsequente a 29/06/2009, data da edição da referida lei, ante o princípio do tempus regit actum.*
6. *Recurso afetado à Seção, por ser representativo de controvérsia, submetido ao regime do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/STJ.*
7. *Cessam os efeitos previstos no artigo 543-C do CPC em relação ao Recurso Especial Repetitivo n. 1.086.944/SP, que se referia tão somente às modificações legislativas impostas pela MP 2.180-35/01, que acrescentou o art. 1º-F à Lei 9.494/97, alterada pela Lei 11.960/09, aqui tratada.*
8. *Recurso especial parcialmente provido para determinar, ao presente feito, a imediata aplicação do art. 5º da Lei 11.960/09, a partir de sua vigência, sem efeitos retroativos.*  
*(STJ, REsp 1205946/SP, REL. Min. Benedito Gonçalves, Corte Especial, DJe 02.02.2012)*

A atualização monetária deve ser apurada consoante dispõem as Súmulas nº 148 do Colendo STJ e 08 desta E. Corte, a Resolução nº 134, de 21.12.2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Observe ainda que o poder-dever do INSS, estatuído nos arts. 101 a 104 da Lei nº 8.213/1991 e art. 46, caput e parágrafo único do Decreto nº 3.048/1999, independe de requerimento, nos termos da lei.

Diante do exposto, nos termos dos arts. 475 e 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO ao Reexame Necessário, DOU PARCIAL PROVIMENTO à Apelação da parte autora para modificar a sentença no tocante ao termo inicial e NEGO SEGUIMENTO à Apelação do INSS, conforme fundamentação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 21 de maio de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

Juiz Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029536-95.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.029536-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MOISES RICARDO CAMARGO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MARIA LUCIA JOMAR BOTELHO  
ADVOGADO : REGIS RODOLFO ALVES  
No. ORIG. : 06.00.00163-8 1 Vr GUAIRA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face da r. sentença que julgou procedente o pedido de concessão de aposentadoria por idade rural desde a citação, acrescido de juros e correção monetária e condenou a Autarquia em honorários advocatícios que foram fixados em 15% do valor das parcelas vencidas nos termos da Súmula 111 do STJ. A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Irresignada, a autarquia pleiteia a reforma da sentença ao argumento de que a parte autora não preenche os requisitos necessários para fazer *jus* ao benefício pretendido. Aduz que a parte autora não juntou aos autos prova material suficiente para embasar seu pedido de aposentadoria rural e que não comprovou o exercício de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício.

Intimada, a autora apresentou contrarrazões.

É o relatório.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Para obtenção da aposentadoria por idade rural no valor de um salário mínimo, exige-se a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses idêntico à carência do benefício em questão (artigos 48, 142 e 143 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991). Para os rurícolas, dispensa-se a comprovação de recolhimentos de contribuições, sendo suficiente a prova da idade mínima e do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

O entendimento jurisprudencial, no que diz respeito ao reconhecimento do labor rurícola, atina-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento (art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91), mas requer a existência de início de prova material, corroborado por robusta prova testemunhal para demonstração da atividade rural. Neste sentido, o entendimento do C. STJ:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE SE ADMITIR PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL.*

*1. Não são considerados início razoável de prova material os documentos que não sejam contemporâneos à época do suposto exercício de atividade profissional, como no presente caso, em que a certidão foi emitida 10 anos após o implemento da idade.*

*2. Esta Corte possui entendimento sumulado de que a prova exclusivamente testemunhal não basta para a comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário (Súmula 149/STJ).*

*3. Dessa forma, sendo inservíveis os documentos apresentados pela parte autora não faz jus à concessão de aposentadoria rural.*

*4. Agravo Regimental desprovido. (AgRg no REsp 1312716/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)*

É desnecessário, ainda, que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal permita sua vinculação ao tempo de carência.

A propósito:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. COMPROVAÇÃO DO REQUISITO ETÁRIO E DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL PELO PERÍODO DE CARÊNCIA COM BASE NO ACERVO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. IMPOSSIBILIDADE DE REVISÃO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL DO INSS DESPROVIDO.*

**1. É firme o entendimento desta Corte de que para o reconhecimento do labor rural não se exige que a prova material abranja todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como no caso dos autos.**

2. Agravo Regimental do INSS desprovido.

(AgRg no AREsp 146.600/GO, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)

*PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. TEMPO DE SERVIÇO. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.*

1. O Tribunal a quo concluiu que o autor preencheu os requisitos para a concessão da aposentadoria, ressaltando que a prova documental foi complementada pela testemunhal.

2. Acolher a pretensão do agravante, de que não foram preenchidos todos os requisitos para a concessão de aposentadoria de trabalhador rural, é tarefa que demandaria o revolvimento dos elementos fático-probatórios da demanda, o que é vedado na presente seara recursal, consoante a Súmula 7/STJ.

**3. Para o reconhecimento do tempo de serviço do trabalhador rural, não há exigência legal de que o documento apresentado como início de prova material abranja todo o período que se quer comprovar. É preciso, no entanto, que o início de prova material seja contemporâneo aos fatos alegados e referir-se, pelo menos, a uma fração daquele período, corroborado com prova testemunhal, o qual amplie sua eficácia probatória. Precedentes.**

4. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1320089/PI, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/10/2012, DJe 18/10/2012)

Em relação à possibilidade de extensão do início de prova material a outro integrante do grupo familiar, também já se encontra pacificado o entendimento no âmbito do E. STJ. Vejamos:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.*

1. Trata-se, na origem, de Ação de aposentadoria rural por idade. A sentença de procedência foi mantida pelo Tribunal a quo

**2. É legítima a extensão da qualificação rural de cônjuge em certidão pública ao trabalhador que pretende configurar-se segurado especial, assim como é possível considerar o mesmo documento, por si só, como início de prova material, desde que consubstanciado por robusta prova testemunhal. Precedente do STJ.**

3. Embora o início de prova material seja anterior ao implemento do requisito etário, a continuidade do trabalho rural foi atestada pela prova testemunhal. Aplicação da Súmula 7/STJ.

4. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no AREsp 187.139/MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/09/2012, DJe 11/09/2012)

Pois bem.

O requisito etário restou preenchido em junho/2006 (fls. 14), anteriormente, portanto, ao ajuizamento da ação. Como prova do exercício da atividade rural, a autora apresentou cópia da ficha cadastral junto ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Guairá, com admissão em 1986, na qual consta a qualificação de trabalhadora rural volante (fls. 06).

No caso em exame, o início de prova material se resume apenas a um documento do ano de 1986, inexistindo demais provas nos autos que indiquem o labor campesino exercido por ela pelo tempo de carência necessário. Saliente-se que, embora a prova testemunhal tenha corroborado o apontamento desse documento, não é suficiente para demonstrar, solitariamente, os fatos alegados nos demais períodos, visto que desacompanhada de início de prova material idôneo.

Ainda, cumpre observar que o marido da autora, ao menos desde 1998 (conforme fls. 61), exerce a profissão de carpinteira, de natureza urbana, portanto, não podendo estender a ela nenhuma prova.

Nesse sentido, transcrevo julgado proferido no âmbito desta C. Corte:

*PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. RECURSO IMPROVIDO.*

*- Divergência restrita à comprovação, ou não, do exercício da atividade rural em regime de economia familiar, por meio de documentos do marido, extensíveis à mulher.*

*- Na falta de documentos próprios que sirvam de início de prova documental, toda a prova foi alicerçada no exercício da atividade rural do marido, que deixou de trabalhar no campo em 1984, dezoito anos antes da embargante completar o requisito da idade, e que veio a se aposentar como comerciante.*

*- Ausente a prova material, resta apenas a prova testemunhal, esbarrando a pretensão da embargante no enunciado da Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça.*

*- Embargos infringentes improvidos.*

*(TRF3-Região, EI 200603990175390, 3ª Seção, Rel. Des. Federal EVA REGINA, julgado em 11/03/2010, DJF3 CJI DATA:09/04/2010 PÁGINA: 6)*

Desse modo, em face do frágil conjunto probatório que não demonstrou o efetivo exercício de atividade rural pelo período de carência exigido em lei, inviável a concessão do benefício de aposentadoria rural por idade.

No presente caso, não há falar em custas ou despesas processuais, por ser a parte autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Diante do exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação do INSS e à remessa oficial tida por interposta**, nos termos da fundamentação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 16 de maio de 2013.

Mônica Nobre

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001483-64.2009.4.03.6003/MS

2009.60.03.001483-0/MS

RELATORA : Juíza Convocada CARLA RISTER  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ROBERTO INACIO DE MORAES e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MARIA PASCOALIM CAIRES  
ADVOGADO : LUZIA GUERRA DE OLIVEIRA RODRIGUES GOMES e outro  
No. ORIG. : 00014836420094036003 1 Vr TRES LAGOAS/MS

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face da r. sentença que, com antecipação de tutela, julgou procedente o pedido de concessão de aposentadoria por idade rural desde o requerimento administrativo, acrescido de juros e correção monetária e condenou a Autarquia em honorários advocatícios que foram fixados em 10% do valor das parcelas vencidas nos termos da Súmula 111 do STJ. A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Irresignada, a autarquia sustenta, preliminarmente, o recebimento do recurso no duplo efeito. No mérito, pleiteia a reforma da sentença ao argumento de que a parte autora não preenche os requisitos necessários para fazer jus ao benefício pretendido. Aduz que a parte autora não juntou aos autos prova material suficiente para embasar seu pedido de aposentadoria rural e que não comprovou o exercício de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício.

Intimada, a autora apresentou contrarrazões.

É o relatório.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil. Observo, de início, que a sentença que acolheu o pedido da parte autora foi proferida sob a vigência da Medida Provisória n.º 1.561, de 17.01.1997, convertida na Lei n.º 9.469 de 10/07/97, sujeita, portanto, ao duplo grau obrigatório de jurisdição. Observe-se que, em face da sentença ilíquida prolatada nestes autos, aplica-se, na hipótese, a Súmula 490 do E. Superior Tribunal de Justiça.

Para obtenção da aposentadoria por idade rural no valor de um salário mínimo, exige-se a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses idêntico à carência do benefício em questão (artigos 48, 142 e 143 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991). Para os rurícolas, dispensa-se a comprovação de recolhimentos de contribuições, sendo suficiente a prova da idade mínima e do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

O entendimento jurisprudencial, no que diz respeito ao reconhecimento do labor rurícola, atina-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento (art. 55, §3º, da Lei n.º 8.213/91), mas requer a existência de início de prova material, corroborado por robusta prova testemunhal para demonstração da atividade rural. Neste sentido, o entendimento do C. STJ:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE SE ADMITIR PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL.*

*1. Não são considerados início razoável de prova material os documentos que não sejam contemporâneos à época do suposto exercício de atividade profissional, como no presente caso, em que a certidão foi emitida 10 anos após o implemento da idade.*

*2. Esta Corte possui entendimento sumulado de que a prova exclusivamente testemunhal não basta para a comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário (Súmula 149/STJ).*

*3. Dessa forma, sendo inservíveis os documentos apresentados pela parte autora não faz jus à concessão de aposentadoria rural.*

*4. Agravo Regimental desprovido. (AgRg no REsp 1312716/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)*

É desnecessário, ainda, que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal permita sua vinculação ao tempo de carência.

A propósito:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. COMPROVAÇÃO DO REQUISITO ETÁRIO E DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL PELO PERÍODO DE CARÊNCIA COM BASE NO ACERVO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. IMPOSSIBILIDADE DE REVISÃO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL DO INSS DESPROVIDO.*

*1. É firme o entendimento desta Corte de que para o reconhecimento do labor rural não se exige que a prova material abranja todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como no caso dos autos.*

*2. Agravo Regimental do INSS desprovido.*

*(AgRg no AREsp 146.600/GO, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)*

*PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. TEMPO DE SERVIÇO. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.*

*1. O Tribunal a quo concluiu que o autor preencheu os requisitos para a concessão da aposentadoria, ressaltando que a prova documental foi complementada pela testemunhal.*

*2. Acolher a pretensão do agravante, de que não foram preenchidos todos os requisitos para a concessão de aposentadoria de trabalhador rural, é tarefa que demandaria o revolvimento dos elementos fático-probatórios da demanda, o que é vedado na presente seara recursal, consoante a Súmula 7/STJ.*

*3. Para o reconhecimento do tempo de serviço do trabalhador rural, não há exigência legal de que o documento apresentado como início de prova material abranja todo o período que se quer comprovar. É preciso, no entanto, que o início de prova material seja contemporâneo aos fatos alegados e referir-se, pelo menos, a uma fração daquele período, corroborado com prova testemunhal, o qual amplie sua eficácia probatória. Precedentes.*

*4. Agravo regimental não provido.*

(AgRg no REsp 1320089/PI, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/10/2012, DJe 18/10/2012)

Em relação à possibilidade de extensão do início de prova material a outro integrante do grupo familiar, também já se encontra pacificado o entendimento no âmbito do E. STJ. Vejamos:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.*

1. *Trata-se, na origem, de Ação de aposentadoria rural por idade. A sentença de procedência foi mantida pelo Tribunal a quo.*

2. ***É legítima a extensão da qualificação rural de cônjuge em certidão pública ao trabalhador que pretende configurar-se segurado especial, assim como é possível considerar o mesmo documento, por si só, como início de prova material, desde que consubstanciado por robusta prova testemunhal. Precedente do STJ.***

3. *Embora o início de prova material seja anterior ao implemento do requisito etário, a continuidade do trabalho rural foi atestada pela prova testemunhal. Aplicação da Súmula 7/STJ.*

4. *agravo Regimental não provido.*

(AgRg no AREsp 187.139/MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/09/2012, DJe 11/09/2012)

Pois bem.

O requisito etário restou preenchido em 2006 (fls. 26).

Como prova de sua atividade rural a autora apresentou cópias dos seguintes documentos: certidão de casamento, celebrado em 1974 (fls. 27), certidão de nascimento do filho, ocorrido em 1975 (fls. 29) e título de eleitor do marido, emitido em 1973, nas quais consta a qualificação de lavrador dele; título de eleitora emitido em 1971, na qual consta a ocupação de lavradora (fls. 28); escritura pública referente a um imóvel rural adquirido pelo pai da autora em 1964 (fls. 34/35); notificações de ITR referentes a este imóvel, dos anos de 1985, 2000/2005 (fls. 36/40 e 63); certificados de cadastro de imóvel rural relativos aos anos de 1974, 1975, 1977, 1983, 2000/2005 (fls. 44/45 e 90/93); certidão de alistamento militar, atestando a ocupação de lavrador do marido em 1971 (fls. 55); cartão de filiação do pai junto ao Centro Rural de Arapuá, admissão em 1978, título de eleitor do mesmo, emitido em 1985 e carteira do INAMPS, emitida em 1988, nas quais consta a ocupação de lavrador dele (fls. 56/58); certidão de casamento dos pais, celebrado em 1947 e certidão de óbito do pai, ocorrido em 2005, nas quais consta a ocupação de lavrador dele (fls. 71 e 73); notas fiscais do comércio de casulos de bicho-da-seda, emitidas nos anos de 1981, 1985, 1987/1991 (75/79, 85 e 97) e declarações de ITR dos anos de 2001/2005 (fls. 103/122).

Não obstante considere tais documentos como início de prova material para fins de comprovação da atividade rural, não se pode afirmar que tal labor não se deu nos termos do que preceitua o art. 11 § 1º, da Lei n. 8.213/91, *in verbis*:

*Artigo 11. § 1º - Entende-se como regime de economia familiar a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e ao desenvolvimento socioeconômico do núcleo familiar e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados permanentes.*

A simples posse de uma propriedade rural não evidencia que tipo de atividade é realizada nela, de forma que não ficou demonstrado o trabalho em regime de economia familiar que se baseia numa produção rudimentar **para subsistência**, podendo incluir o comércio de pequenas quantidades dos excedentes da produção. No presente caso, o marido da autora é aposentado por tempo de contribuição e exerceu atividades urbanas nos anos de 1978/1996 (fls. 182) de forma que não possui a qualidade de segurado especial do regime da previdência social. Ademais, tal aposentadoria constituiu uma fonte de renda constante para a família da autora e de acordo com o §9º do art. 11 da Lei n. 8213/91 tal circunstância desnatura o regime de economia familiar.

Note-se ainda que em depoimento pessoal a autora afirmou residir no imóvel rural supracitado, o que não foi corroborado pelos endereços constantes da inicial, da procuração e da conta de eletricidade de fls. 41. Ademais, o segundo depoente afirmou que o cônjuge da autora nunca exerceu atividade urbana, o que também não se mostrou verdadeiro. Assim, a prova testemunhal não contribuiu para caracterizar a atividade rural da autora como sendo atividade principal desenvolvida por ela por toda a vida.

Portanto, a autora não comprovou a qualidade de segurado especial do regime de previdência social, não preenchendo o requisito da carência exigido para fins de concessão da aposentadoria por idade rural.

Desse modo, ausentes os requisitos, indevido o benefício pretendido.

No presente caso, não há que se falar em custas ou despesas processuais, por ser a parte autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, do Código de Processo Civil, **dou provimento a apelação do INSS e a remessa oficial**, nos termos da fundamentação, cassando a tutela anteriormente concedida.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.  
Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 14 de maio de 2013.  
Mônica Nobre  
Desembargadora Federal  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000271-02.2009.4.03.6005/MS

2009.60.05.000271-7/MS

RELATORA : Desembargadora Federal Mônica Nobre  
APELANTE : MARIA CLEUSA FERNANDES  
ADVOGADO : LISSANDRO MIGUEL DE CAMPOS DUARTE (Int.Pessoal)  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FRANCISCO WENDERSON PINTO DANTAS e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00002710220094036005 1 Vr PONTA PORA/MS

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de auxílio-reclusão.

A autora, em seu recurso, alega que preenche os requisitos necessários para a concessão do benefício.

O INSS apresentou as contrarrazões.

O Ministério Público Federal manifestou-se pelo desprovimento do recurso.

É o relatório.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

O auxílio-reclusão tem previsão no art. 18, inciso II, alínea "b", da Lei n. 8.213, responsável por regular a Previdência Social. Trata-se de benefício instituído em favor dos dependentes do segurado de baixa (art. 201, IV, da Constituição Federal) e está disciplinado no artigo 80 da Lei n. 8.213/91, nos seguintes termos:

**"Art. 80. O auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão, que não receber remuneração da empresa, nem estiver em gozo de auxílio-doença, de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço.**

**Parágrafo único. O requerimento do auxílio-reclusão deverá ser instruído com certidão do efetivo recolhimento à prisão sendo obrigatória, para a manutenção do benefício, a apresentação da declaração de permanência na condição de presidiário."**

Desta forma, sua concessão deve ser apreciada de acordo com o estatuído pelo artigo 74 da Lei 8.213/91, que regulamenta o benefício de pensão por morte.

Além do estabelecido nos referidos artigos, há que se atentar para o disposto na EC 20/98:

**"Art. 13. Até que a lei discipline o acesso ao salário-família e auxílio-reclusão para os servidores, segurados e seus dependentes, esses benefícios serão concedidos apenas àqueles que tenham renda bruta mensal igual ou inferior a R\$ 360,00 (trezentos e sessenta reais), que, até a publicação da lei, serão corrigidos pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social."**

Neste ponto, cabe destacar que o Supremo Tribunal Federal pacificou o entendimento de que a renda a ser considerada é a do segurado preso (RE n. 587.365/SC, Min. RICARDO LEWANDOWSKI, STF).

Cumprido ressaltar que o salário de contribuição do segurado, a ser considerado para efeito de enquadramento no conceito de baixa renda, corresponde à última remuneração efetivamente auferida antes do encarceramento, nos termos do art. 116 do Decreto n. 3.048/99. Assim, a inexistência de renda (desemprego), na data do recolhimento à prisão, não subtrai a aplicação da lei (TRF/3ª Região, AC n. 1341039, Proc. n. 200761190092484, rel. Marisa Santos, DJF3 24/8/2011, p. 956).

Para a percepção do auxílio-reclusão, portanto, faz-se necessária a comprovação do recolhimento do segurado a estabelecimento prisional, da qualidade de segurado do encarcerado e de sua renda bruta mensal não excedente ao limite, bem como do enquadramento da parte requerente na condição de dependente. Saliento, ainda, que o referido benefício encontra-se entre aqueles para os quais não se exige o número mínimo de contribuições (carência), nos termos do art. 26, I, da Lei n. 8.213/91.

No caso, o recolhimento, em 05/01/2009, restou comprovado através do atestado de permanência carcerária de fl. 19.

Todavia, o requisito renda bruta mensal inferior ao limite estabelecido não está comprovado.

Neste sentido, a última remuneração (R\$ 1.381,90 - referente ao mês de janeiro de 2007 - consulta às informações do sistema CNIS/DATAPREV) é superior ao limite vigente na data da cessação das contribuições (R\$ 654,61 - MPS n. 119, de 18/4/2006).

Feitas tais afirmações, desnecessário aferir demais requisitos (autora não tinha direito ao benefício por ocasião da prisão do companheiro).

Desta forma, não estão presentes todos os requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado nestes autos. A propósito:

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO . BENEFÍCIO RESTRITO AOS SEGURADOS PRESOS DE BAIXA RENDA. RESTRIÇÃO INTRODUZIDA PELA EC 20/1998. SELETIVIDADE FUNDADA NA RENDA DO SEGURADO PRESO. REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA. MÉRITO JULGADO. ART. 543-B, DO CPC. JUÍZO DE RETRATAÇÃO.*

(...)

*III - As informações extraídas do CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais - demonstram vínculo empregatício do segurado no período de janeiro a outubro de 2002, tendo como última remuneração, na data da prisão, o valor de R\$553,46 (quinhentos e cinquenta e três reais e quarenta e seis centavos), superior ao limite máximo fixado no art. 13 da EC n° 20/98 (R\$468,47 - Portaria n° 525, de 29 de maio de 2002).*

(...)

*V - Remessa oficial tida por interposta e apelação providas. Sentença reformada. Tutela antecipada cassada." (TRF/3ª Região, AC n. 1.057.265, Processo 2005.03.99.040907-3, Rel. Marisa Santos, 9ª Turma, DJF3 CJI de 18/3/2010, p. 1.470)*

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AUXÍLIO-RECLUSÃO. VALOR DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. EC 20/98. BAIXA RENDA. NÃO-COMPROVAÇÃO.*

(...)

*3. Em 25/03/2009, ficou assentado pelo Supremo Tribunal Federal, no julgamento dos RE 587365 e RE 486413, que a renda a ser considerada para a concessão do auxílio-reclusão de que trata o art. 201, IV, da CF, com a redação que lhe conferiu a EC 20/98, é a do segurado preso e não a de seus dependentes, conforme se extrai do Informativo n.º 540/STF.*

*4. Hipótese na qual o último salário-de-contribuição do segurado preso foi superior ao limite legal estipulado.*

*5. Apelação provida." (TRF/4ª Região, APELREEX 200971990063302, Rel. Guilherme Pinho Machado, Turma Suplementar, D.E. 01/03/2010)*

Diante do exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação da parte autora, nos termos da fundamentação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 24 de maio de 2013.

Mônica Nobre

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006017-42.2009.4.03.6103/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : LUCIANA APARECIDA RIBEIRO incapaz  
ADVOGADO : MARCOS VILELA DOS REIS JUNIOR e outro  
REPRESENTANTE : JOSE AUGUSTO RIBEIRO FILHO  
ADVOGADO : MARCOS VILELA DOS REIS JUNIOR  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SARA MARIA BUENO DA SILVA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00060174220094036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação da autora em ação ordinária, em face da r. sentença que julgou improcedente seu pedido de concessão de benefício previdenciário, condenando-a ao pagamento das despesas processuais da parte ré e, também, dos honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor atribuído à causa, condicionada a execução dessas verbas à perda da condição de necessitada, nos termos do artigo 12 da Lei 1.060/50.

Nas razões da apelação, a autora alega que não é possível confirmar que o início de sua incapacidade somente ocorreu em 09/2008, vez que as doenças mentais não são estáveis. Aduz que já apresentava o quadro de saúde aos 18 anos, quando detinha a qualidade de segurada. Acrescenta que houve agravamento da doença e que o juiz não está adstrito ao laudo pericial.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

*§ 1o-A. Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

No caso dos autos, o laudo médico pericial de fls. 79/86 constatou que autora é portadora de *"transtornos mentais e comportamentais devidos ao uso de múltiplas drogas e ao uso de outras substâncias psicoativas"* e *"transtorno de personalidade com instabilidade emocional"*, concluindo pela incapacidade laboral total e permanente para o trabalho.

O perito esclareceu que *"segundo prontuário médico a periciada começou a apresentar sintomas incapacitantes em 09 de 2008"*.

Com o se vê, o perito apontou como início da incapacidade laborativa o mês de setembro de 2008, fato corroborado por prontuário médico.

Cumprido averiguar, portanto, a existência da qualidade de segurada da autora quando do início da incapacidade

laborativa.

Isso porque a legislação previdenciária exige, para a concessão de benefício previdenciário, que a parte autora tenha adquirido a qualidade de segurado (com o cumprimento da carência de doze meses para obtenção do benefício - artigo 25, inciso I, da Lei nº 8.213/91), bem como que a mantenha até o início da incapacidade, sob pena de incidir na hipótese prevista no artigo 102 da Lei 8.213/1991.

*In casu*, o documento acostado às fls. 48/49 demonstra que a autora possui registro de vínculo empregatício no período de 01/1989 a 06/1989 e entre 01/05/2002 a 19/11/2003. Consta dos autos que ela verteu contribuições à Previdência Social, como contribuinte individual, no período de 02/2003 a 05/2003 e entre 03/2009 a 07/2009.

Assim, verifico que, quando do início da incapacidade da autora, em setembro de 2008, ela já não mais detinha a qualidade de segurada. A autora somente reingressou ao RGPS em março de 2009, quando já incapacitada para o trabalho.

Ressalto que, embora o magistrado não esteja adstrito ao laudo pericial, trata-se de prova técnica, elaborada por elaborada por profissional de confiança do Juiz e equidistante das partes.

Ademais, verifico que foram respondidos satisfatoriamente todos os quesitos formulados nos autos, tendo o perito concluído que a incapacidade teve início em 2008, não havendo que se falar em agravamento da doença, não incidindo a exceção prevista no parágrafo único do art. 59 da Lei 8.213/91.

Portanto, o requerimento da autora não encontra respaldo no ordenamento jurídico-previdenciário.

Ante a ausência de incapacidade laborativa, resta prejudicada, inclusive, a análise do preenchimento dos demais requisitos legais para a concessão de benefício previdenciário.

Diante do exposto, com fulcro no art. 557, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO** à Apelação, mantendo integralmente a r. sentença vergastada.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 21 de maio de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

Juiz Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007854-32.2009.4.03.6104/SP

2009.61.04.007854-5/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal Mônica Nobre
APELANTE	: ADEMIR DA SILVA FERREIRA
ADVOGADO	: ENZO SCIANNELLI e outro
APELADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: LUIZ ANTONIO LOURENA MELO e outro
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 00078543220094036104 6 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto pelo autor em face de sentença que julgou improcedente o pedido inicial de revisão de benefício previdenciário, consistente na concessão da aposentadoria com base em legislação

vigente à época em que preenchia os requisitos para aposentar-se, que lhe era mais favorável. Alega o apelante, em apertada síntese, que a legislação em vigor na época em que se aposentou - Lei 7.789/89 - lhe era menos benéfica que a anterior - Lei 6.950/81, c/c dispositivos do Decreto 89.312/84 - e que ainda na vigência desta última já preenchia os requisitos para concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, motivo pelo qual pleiteia a utilização da legislação mais favorável. Pede a reforma integral da r. sentença. Com contrarrazões subiram os autos a esta e. Corte.

**Decido.**

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do CPC.

Ao analisar os presentes autos, constato de plano a ocorrência da decadência, pelo que não assiste razão ao apelante.

Inicialmente, observo que a segurança jurídica é princípio geral do sistema jurídico contemporâneo, de modo que, em regra, direitos perecem pelo decurso de prazo. É importante que atos legislativos firmem o lapso temporal razoável para esse perecimento, muito embora seja sustentável que, mesmo sem previsão legislativa, a perda de prerrogativas se verifique com o decurso de muitos anos.

A partir da Medida Provisória nº 1523-9 (DOU de 28/06/1997), convertida na Lei 9.528/1997, foi dada nova redação ao art. 103 da Lei 8.213/1991 para então ser prevista a decadência em temas previdenciários:

*Art. 103. É de 10 anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.*

*Parágrafo único - Prescreve em 5 anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil.*

À época em que não havia a previsão da decadência (antes de 28/06/1997), em princípio - e em nome da segurança jurídica - não poderia ser aplicado o prazo decenal para a análise dos critérios utilizados para cálculo da renda mensal inicial.

No entanto, o princípio da retroatividade benéfica deve prevalecer, por exemplo, no caso da MP 138 (DOU de 20/11/2003), convertida na Lei 10.839/2004, que restabeleceu o prazo de decadência para dez anos que havia sido reduzido para cinco anos a partir da edição da MP 1.663-15/1998, convertida na Lei 9.711/1998.

Os benefícios anteriores à MP 1523/97 terão, pois, prazo de decadência que flui a partir de 28/06/1997, vigência desta última norma referida. Os posteriores a esta data terão lapso decadencial contabilizado do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou do dia em que tomar conhecimento da decisão desfavorável e definitiva no âmbito administrativo

Este o novo entendimento do E. STJ:

**"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.**

*1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".*

*2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).*

*3. Recurso especial provido."*

*(REsp 1303988, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, j. 14.03.2012, DJE de 21.03.2012)*

Nesse sentido também seguem os julgados deste E. TRF da 3ª Região, como se pode notar:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ARTIGO 557 DO CPC. AÇÃO REVISIONAL. DECADÊNCIA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. ART. 103 DA LEI 8.213/91.*

*I - A decisão que conhece de ofício a decadência não é extra petita, tendo em vista tratar-se a decadência de matéria de ordem pública e que, portanto, deve ser conhecida de ofício pelo Juiz.*

*II - A decadência do direito de pleitear a revisão do ato de concessão dos benefícios previdenciários foi prevista pela primeira vez em nosso ordenamento jurídico quando do advento da Medida Provisória nº 1.523-9/97, com início de vigência em 28.06.1997, posteriormente convertida na Lei 9.528/97, que modificou o texto do artigo 103 da Lei 8.213/91.*

*III - O prazo de decadência inicial de 10 anos foi diminuído através da MP 1.663-15 de 22.10.1998, posteriormente convertida na Lei 9.711/98, para 5 anos, sendo, posteriormente, restabelecido o prazo anterior, de 10 (dez) anos, através da MP 138 de 19.11.2003, convertida na Lei 10.839/2004.*

*IV - Os benefícios deferidos antes de 27 de junho de 1997 estão sujeitos a prazo decadencial de dez anos contados da data em que entrou em vigor a norma fixando o prazo decadencial decenal, qual seja, 28.06.1997, de modo que o direito do segurado de pleitear a sua revisão expirou em 28.06.2007. Já os benefícios deferidos a partir de 28.06.1997 estão submetidos ao prazo decadencial de dez anos, contados do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.*

*V - No caso dos autos, visto que o demandante percebe aposentadoria por tempo de serviço deferida em 22.12.1981 e que a presente ação foi ajuizada em 02.07.2010, não tendo havido pedido de revisão na seara administrativa, efetivamente operou-se a decadência de seu direito de pleitear o recálculo da renda mensal do benefício de que é titular.*

*VI - Agravo interposto pela parte autora na forma do § 1º do artigo 557 do CPC improvido."*

*(AC 0005890-19.2010.4.03.6120, Rel. Desembargador Federal Sergio Nascimento, 10ª Turma, j. 26/06/2012, e-DJF3 04/07/2012)*

*"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. APLICABILIDADE DO PRAZO DECADENCIAL DO ART. 103 DA LEI N. 8.213/1991 AOS BENEFÍCIOS ANTERIORES E POSTERIORES À EDIÇÃO DA MEDIDA PROVISÓRIA N. 1.523-9/1997. POSSIBILIDADE.*

*1. O artigo 557 do Código de Processo Civil consagra a possibilidade de o recurso ser julgado pelo respectivo Relator.*

*2. O prazo decadencial para que a parte autora pudesse requerer a revisão ou a alteração de sua RMI iniciou-se em 28/6/1997, data da entrada em vigor da Medida Provisória n. 1.523-9/1997, e findou em 28/6/2007; ou seja, 10 (dez) anos após aquela data.*

*3. Harmonizando o direito em questão com vistas a assegurar a isonomia entre os segurados, pode-se entender que, para os benefícios com DIB até 27/6/1997, data da nona edição da Medida Provisória n. 1.523-9, o prazo de decadência também deve iniciar-se a partir da vigência da nova norma, uma vez que, com sua publicação, passou a ser de conhecimento de todos.*

*4. Agravo desprovido para, de ofício, declarar-se a decadência do direito de revisão do ato de concessão do benefício, nos termos do artigo 269, IV, do CPC."*

*(AC 0012545-46.2009.4.03.6183, Rel. Desembargadora Federal Daldice Santana, 9ª Turma, j. 18.06.2012, e-DJF3 28/06/2012)*

*"DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. INCLUSÃO DA GRATIFICAÇÃO NATALINA NO CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. IMPOSSIBILIDADE. DECADÊNCIA. RECONHECIMENTO.*

*1. Um dos efeitos a que se submete a generalidade dos recursos é o translativo, por meio do qual se admite o conhecimento, a qualquer tempo e em qualquer grau de jurisdição, de matérias de ordem pública, independentemente de arguição pelas partes. O reconhecimento dessas matérias, de ofício, pelo magistrado de 2º grau não importa em reformatio in pejus, ainda que piore a situação da parte que exclusivamente recorreu. Precedentes do STJ.*

*2. Segundo a novel orientação firmada pelo Superior Tribunal de Justiça, é de 10 anos o prazo decadencial para a revisão de benefícios previdenciários concedidos antes do advento da Lei 9.528/97, contados do início da vigência dessa Lei, 28.06.97.*

*3. decadência do direito do autor à revisão de seu benefício previdenciário reconhecida, de ofício, com fundamento no Art. 269, IV, do CPC, restando prejudicado o exame do agravo."*

*(AC 0000566-23.2011.4.03.6117, Rel. Desembargador Federal Baptista Pereira, 10ª Turma, j. 22/05/2012, e-DJF3 30/05/2012)*

O e. Superior Tribunal de Justiça, recentemente, confirmou o entendimento ora adotado quando do julgamento do recurso representativo RESP 1.309.529/PR, conforme abaixo se verifica:

*PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE RMI. DECADÊNCIA. APLICAÇÃO DO ART. 103 DA LEI 8.212/1991 AOS*

*BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTERIORMENTE À MP 1.523-9/1997. TERMO INICIAL: DATA DE SUA ENTRADA EM VIGOR (28.6.1997).*

*1. A Seção de Direito Público do STJ definiu que o prazo de decadência para a revisão de RMI, em relação aos benefícios concedidos anteriormente à Medida Provisória 1.523-9/1997, tem como termo inicial a data de sua entrada em vigor, isto é, 28.6.1997.*

*2. Hipótese em que a ação de conhecimento foi ajuizada em 9.10.2008.*

*Decadência configurada.*

*3. Essa orientação foi consolidada pela Primeira Seção do STJ, no julgamento do REsp 1.309.529/PR, de minha relatoria, em sessão realizada no dia 28.11.2012, mediante a utilização da sistemática dos recursos repetitivos, prevista no art. 543-C do Código de Processo Civil, incluído pela Lei 11.672/2008.*

*4. Agravo Regimental não provido.*

*(AgRg nos EDcl no REsp*

*1309252/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 11/12/2012, DJe 19/12/2012)*

No caso dos autos, visto que a parte autora percebe benefício de aposentadoria por tempo de serviço com **DIB em 12/04/1991 (fls. 23)** e que a presente **ação foi ajuizada em 29/07/2009 (fls. 02)**, não tendo havido pedido de revisão na seara administrativa, efetivamente operou-se a decadência de seu direito de pleitear a revisão do benefício previdenciário.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, do CPC, **nego seguimento à apelação**, nos termos da fundamentação.

Após as formalidades legais, baixem os autos ao juízo de primeiro grau.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 24 de maio de 2013.

Mônica Nobre

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006663-34.2009.4.03.6109/SP

2009.61.09.006663-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : DANNYLO ANTUNES DE SOUSA ALMEIDA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : DONIZZETTI BORTOLO BACIN  
ADVOGADO : EDSON RICARDO PONTES  
No. ORIG. : 00066633420094036109 3 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta pelo INSS em Ação de Conhecimento para a concessão de Auxílio-Doença ou Aposentadoria por Invalidez, contra sentença (fls. 127 a 129) que julgou procedente o pedido para determinar a concessão do Auxílio, em sede de tutela antecipada, a partir da cessação administrativa. Honorários advocatícios arbitrados em 10% do valor das prestações vencidas até a sentença e juros moratórios calculados segundo os critérios introduzidos pela Lei 11.960/09 no que cabíveis.

Em razões de Apelação (fls. 136 a 140) a autarquia alega, em síntese, que o perito concluir não haver qualquer incapacidade, não sendo preenchidos os requisitos necessários para a concessão do benefício. Alega ainda que a manutenção das contribuições após a cessação do benefício demonstra o retorno do autor à sua atividade. Alternativamente, requer que o termo inicial seja fixado à data da juntada do laudo pericial.

A parte autora apresentou contrarrazões (fls. 142 a 165).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Preliminarmente, não conheço do Agravo Retido (autos em apenso), pois não houve pedido de reiteração de sua apreciação nas razões da apelação, conforme determina o art. 523, §1º do CPC.

Passo à análise do mérito.

Para que se considerem preenchidos os requisitos necessários para a concessão de Aposentadoria por Invalidez, exige-se inicialmente que o requerente a) seja segurado da Previdência Social, b) tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições e c) esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Requisitos semelhantes são necessários à outorga de Auxílio-Doença, cuja diferença centra-se primordialmente na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No tocante aos dois primeiros requisitos, é pertinente recordar as premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada pela moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes definidos no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados períodos de graça); eventual afastamento da atividade laboral em decorrência de enfermidade não prejudica a outorga da benesse quando preenchidos os requisitos à época exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos perante a Previdência Social ficam mantidos. Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores serão computadas apenas se, após nova filiação, o segurado contar com no mínimo 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência - quatro contribuições, neste caso.

Deve ser observado ainda o estabelecido pelo art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência, bem como o disposto no art. 24, §único da Lei 8.213/1991.

Demonstrada a manutenção da qualidade de segurado do autor. Este percebeu o benefício de Auxílio-Doença até 31.12.2008, data de sua cessação administrativa. A presente ação foi ajuizada em 07.07.2009, ainda quando da vigência do chamado período de graça. Resta, portanto, o deslinde da controvérsia relacionada à existência e natureza da incapacidade.

Em seu laudo (fls. 63 a 65), o perito médico designado pelo Juízo a quo relatou que o autor padece de "osteoartrite nos joelhos", classifica como "incipiente". Entretanto, avaliou que "há limitações nos movimentos", não devendo o autor "agachar, tentar saltar, ficar em flexão". Desse modo, ainda que o perito tenha claramente avaliado a incapacidade laborativa do autor como não existente, afirmando reiteradas vezes que "não há incapacidade", impende pesar adequadamente suas conclusões. Repita-se, ainda que haja reiterado não haver incapacidade, o perito simultaneamente recomendou que o autor se abstenha de "ficar em flexão", ato físico que envolve a parte de seu corpo afetada justamente no exercício de sua atividade, uma vez que conduzir o maquinário envolve esforço contínuo em joelhos e membros inferiores.

Constatado, portanto, o preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão do benefício de Auxílio-Doença.

Mesma sorte está reservada à alegação autárquica de que o retorno do autor ao exercício de sua atividade comprovaria algo semelhante a uma reabilitação física. Ainda que se ignore a explicação fornecida pelo autor, de que tão somente continuou a recolher contribuições sem vínculo correspondente, demonstrada a condição de incapacidade, resta considerar que o retorno se deveria unicamente à absoluta falta de alternativas apresentadas à parte autora. Tal entendimento, de entender como recuperação, equivaleria a penalizar justamente quem do benefício não pode prescindir.

Mantenho ainda o termo inicial conforme fixado pelo magistrado a quo, uma vez que evidente a relação de continuidade entre a causa da concessão do benefício pela autarquia e o estado físico observado pelo perito

médico.

Ante o exposto, conforme artigos 523, §1º, e 557 do Código de Processo Civil, NÃO CONHEÇO do Agravo Retido e NEGO SEGUIMENTO à Apelação do INSS, nos termos da fundamentação.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 21 de maio de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

Juiz Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000502-75.2009.4.03.6119/SP

2009.61.19.000502-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal Mônica Nobre  
APELANTE : MIRALVA DE FATIMA RIBEIRO NOVAIS  
ADVOGADO : MARCIA VALERIA MOURA ANDREACI e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FELIPE MEMOLO PORTELA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00005027520094036119 5 Vr GUARULHOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de auxílio-reclusão.

A autora, em seu recurso, alega que preenche os requisitos necessários para a concessão do benefício.

O INSS apresentou as contrarrazões.

O Ministério Público Federal manifestou-se pela desnecessidade de sua intervenção.

É o relatório.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

O auxílio-reclusão tem previsão no art. 18, inciso II, alínea "b", da Lei n. 8.213, responsável por regular a Previdência Social. Trata-se de benefício instituído em favor dos dependentes do segurado de baixa (art. 201, IV, da Constituição Federal) e está disciplinado no artigo 80 da Lei n. 8.213/91, nos seguintes termos:

**"Art. 80. O auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão, que não receber remuneração da empresa, nem estiver em gozo de auxílio-doença, de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço.**

**Parágrafo único. O requerimento do auxílio-reclusão deverá ser instruído com certidão do efetivo recolhimento à prisão sendo obrigatória, para a manutenção do benefício, a apresentação da declaração de permanência na condição de presidiário."**

Desta forma, sua concessão deve ser apreciada de acordo com o estatuído pelo artigo 74 da Lei 8.213/91, que regulamenta o benefício de pensão por morte.

Além do estabelecido nos referidos artigos, há que se atentar para o disposto na EC 20/98:

**"Art. 13. Até que a lei discipline o acesso ao salário-família e auxílio-reclusão para os servidores, segurados e seus dependentes, esses benefícios serão concedidos apenas àqueles que tenham renda bruta mensal igual ou inferior a R\$ 360,00 (trezentos e sessenta reais), que, até a publicação da lei, serão corrigidos pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social."**

Neste ponto, cabe destacar que o Supremo Tribunal Federal pacificou o entendimento de que a renda a ser considerada é a do segurado preso (RE n. 587.365/SC, Min. RICARDO LEWANDOWSKI, STF).  
Cumprido ressaltar que o salário de contribuição do segurado, a ser considerado para efeito de enquadramento no conceito de baixa renda, corresponde à última remuneração efetivamente auferida antes do encarceramento, nos termos do art. 116 do Decreto n. 3.048/99. Assim, a inexistência de renda (desemprego), na data do recolhimento à prisão, não subtrai a aplicação da lei (TRF/3ª Região, AC n. 1341039, Proc. n. 200761190092484, rel. Marisa Santos, DJF3 24/8/2011, p. 956).

Para a percepção do auxílio-reclusão, portanto, faz-se necessária a comprovação do recolhimento do segurado a estabelecimento prisional, da qualidade de segurado do encarcerado e de sua renda bruta mensal não excedente ao limite, bem como do enquadramento da parte requerente na condição de dependente. Saliento, ainda, que o referido benefício encontra-se entre aqueles para os quais não se exige o número mínimo de contribuições (carência), nos termos do art. 26, I, da Lei n. 8.213/91.

No caso, o recolhimento, em 30/04/2006, restou comprovado através do atestado de permanência carcerária (fl. 16).

Quanto à qualidade de segurado, consta (sistema CNIS/DATAPREV - fl. 43) que o último vínculo empregatício do encarcerado se estendeu até junho de 2005. Desta forma, manteve a qualidade de segurado por pelo menos 12 (doze) meses (art. 15, II, da Lei n. 8.213/91).

Todavia, o requisito renda bruta mensal inferior ao limite estabelecido não está comprovado.

Neste sentido, a última remuneração (R\$ 712,58 - referente ao mês de maio de 2005 - sistema CNIS/DATAPREV - fl. 44) é superior ao limite vigente na data da cessação das contribuições (R\$ 623,44 - MPS n. 822, de 11/5/2005).

Além disso, a autora também não comprovou o requisito dependência econômica. Neste sentido, por se tratar de mãe do encarcerado (cópia da certidão de nascimento - fl. 13), a dependência deve ser comprovada, nos termos do art. 16, inciso II e § 4º, da Lei n. 8.213/91.

Todavia, não há provas neste sentido.

A autora recebe, desde 25/11/1995 (sistema CNIS/DATAPREV - fl. 41), benefício de pensão por morte previdenciária.

Assim, o conjunto probatório não se mostrou apto para confirmar a dependência econômica.

Desta forma, não estão presentes todos os requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado nestes autos. A propósito:

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. BENEFÍCIO RESTRITO AOS SEGURADOS PRESOS DE BAIXA RENDA. RESTRIÇÃO INTRODUZIDA PELA EC 20/1998. SELETIVIDADE FUNDADA NA RENDA DO SEGURADO PRESO. REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA. MÉRITO JULGADO. ART. 543-B, DO CPC. JUÍZO DE RETRATAÇÃO.*

(...)

*III - As informações extraídas do CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais - demonstram vínculo empregatício do segurado no período de janeiro a outubro de 2002, tendo como última remuneração, na data da prisão, o valor de R\$553,46 (quinhentos e cinquenta e três reais e quarenta e seis centavos), superior ao limite máximo fixado no art. 13 da EC nº 20/98 (R\$468,47 - Portaria nº 525, de 29 de maio de 2002).*

(...)

*V - Remessa oficial tida por interposta e apelação providas. Sentença reformada. Tutela antecipada cassada." (TRF/3ª Região, AC n. 1.057.265, Processo 2005.03.99.040907-3, Rel. Marisa Santos, 9ª Turma, DJF3 CJI de 18/3/2010, p. 1.470)*

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO DO ART. 557, § 1º DO CPC - AUXÍLIO-RECLUSÃO. ART. 201, IV, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA - LIMITAÇÃO DO UNIVERSO DOS CONTEMPLADOS PELO AUXÍLIO-RECLUSÃO - NÃO COMPROVADA DEPENDÊNCIA ECONÔMICA - AGRAVO IMPROVIDO. Não comprovada a dependência econômica da requerente em relação ao filho.*

*A dependência econômica da mãe em relação ao filho deve ser comprovada e não presumida.*

*Agravo interposto na forma do art. 557, § 1º, do CPC, improvido."*

*(TRF/3ª Região, AC n. 1187940, processo 00136468720074039999, Rel. Carlos Francisco, 7ª Turma, e-DJF3 de 22/01/2013)*

Diante do exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação da parte autora, nos termos da fundamentação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 24 de maio de 2013.

Mônica Nobre

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003459-49.2009.4.03.6119/SP

2009.61.19.003459-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : JOSE FIDELIS MARTINHO  
ADVOGADO : FLÁVIA ALESSANDRA ROSA ALENCAR e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SAMUEL MOTA DE SOUZA REIS e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00034594920094036119 1 Vr GUARULHOS/SP

## DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta por José Fidelis Martinho, em Ação de Conhecimento ajuizada em 24.11.2008, em face do INSS, contra Sentença prolatada em 28.09.2012, que julgou improcedente o pedido de auxílio-doença/aposentadoria por invalidez. Não condenando o autor em honorários advocatícios em face da concessão da justiça gratuita (fls. 254/255vº).

Em seu Recurso, o autor alega que esta incapacitado, tanto assim que o próprio INSS concede-lhe administrativamente o auxílio-doença. Sustenta que na renovação de sua CNH não lhe foi autorizado exercer atividade remunerada. Requer a conversão do auxílio-doença em aposentadoria por invalidez, ou a manutenção do benefício enquanto perdurar sua incapacidade (fls. 264/272).

Subiram os autos sem Contrarrazões.

## É o relatório.

## Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557, §1º-A do Código de Processo Civil, trouxe ao relator a possibilidade de dar provimento ao recurso "se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior."

Cumpra, primeiramente, apresentar o embasamento legal relativo aos benefícios previdenciários concedidos em decorrência de incapacidade para o trabalho.

Nos casos em que está configurada uma incapacidade laboral de índole total e permanente, o segurado faz jus à percepção da aposentadoria por invalidez. Trata-se de benefício previsto nos artigos 42 a 47, todos da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Além da incapacidade plena e definitiva, os dispositivos em questão exigem o cumprimento de outros requisitos, quais sejam: a) cumprimento da carência mínima de doze meses para obtenção do benefício, à exceção das hipóteses previstas no artigo 151 da lei em epígrafe; b) qualidade de segurado da Previdência Social à época do início da incapacidade ou, então, a demonstração de que deixou de contribuir ao RGPS em decorrência dos problemas de saúde que o incapacitaram.

É possível, outrossim, que a incapacidade verificada seja de índole temporária e/ou parcial, hipóteses em que descabe a concessão da aposentadoria por invalidez, mas permite seja o autor beneficiado com o auxílio-doença (artigos 59 a 62, todos da Lei nº 8.213/1991). A fruição do benefício em questão perdurará enquanto se mantiver referido quadro incapacitante ou até que o segurado seja reabilitado para exercer outra atividade profissional.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar a questão da incapacidade laborativa no caso concreto.

Na espécie, conforme as informações constantes no CNIS (fl. 107) verificou-se que a parte autora usufruiu de auxílio-doença, NB nº 534.564.931-2, entre 04.03.2009 e 20.04.2010, sendo que posteriormente o mesmo benefício foi prorrogado administrativamente (fls. 194, 200, 215, 251 e 284) até 20.05.2013.

Assim, considerada a indevida cessação do benefício, não há que se falar em perda da qualidade de segurado e de prova da carência.

Com respeito à incapacidade profissional da parte autora, os laudos periciais afirmam que ele é portador de arritmia cardíaca, transtorno da função vestibular, transtornos do movimento binocular, hipertensão essencial primária, angina pectoris e cardiomiopatia, não estando incapacitado para o trabalho (fls. 216/226 e 172/177).

Porém, diante do conjunto probatório e considerado o princípio do livre convencimento motivado, os relatórios médicos e exames acostados aos autos (fls. 21/39 e 170/171), a idade do autor (61 anos) e sua profissão de motorista, conclui-se, que ele está incapacitado de forma parcial e permanente para exercer qualquer atividade laboral, tanto é assim que a própria autarquia reconheceu e prorrogou o auxílio-doença concedido até data posterior a prolação da Sentença.

Desta sorte, comprovada a incapacidade temporária para o trabalho, a parte autora faz jus ao auxílio-doença.

Acrescento a título de esclarecimento, que a renovação da CNH do autor não o desautorizou a exercer atividade remunerada (fl. 237), mas na verdade, no documento anterior o autor informou que exercia atividade remunerada, pois a parte reservada para observações são declarações prestadas pela pessoa que esta retirando a habilitação.

O termo inicial do benefício deve ser fixado a partir da cessação indevida em 20.04.2010 (fl. 107). Sendo que conforme consulta ao CNIS o INSS prorrogou o benefício e não o cessou na data programada.

Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento), calculados sobre o valor das parcelas vencidas até a data desta decisão, consoante o parágrafo 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil.

Os juros de mora incidem desde a citação inicial, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a teor do que dispõem os artigos 219 do Código de Processo Civil e 1.062 do Código Civil de 1916. A partir de 11.01.2003, data de vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002, nos termos do artigo 8º, caput e § 1º da Lei Complementar nº 95, de 26 de fevereiro de 1998, deverão ser computados nos termos dos artigos 406 deste diploma e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, ou seja, em 1% (um por cento) ao mês. E, ainda, a contar de 30.06.2009, data que passou a vigor a Lei nº 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º -F da Lei nº 9.494, de 10 de setembro de 1997, os juros incidirão uma única vez e serão aqueles correspondentes aos

índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

A atualização monetária deve ser apurada consoante dispõem as Súmulas nº 148 do Colendo STJ e 08 desta E. Corte, e a Resolução nº 134, de 21-12-2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da L. 9.289/96, do art. 24-A da L. 9.028/95, com a redação dada pelo art. 3º da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º, da L. 8.620/93.

Ficando a cargo da autarquia previdenciária a realização de exames periódicos a fim que se verifique a cessação da incapacidade, nos termos do art. 47 da Lei de Benefícios.

Ressalte-se que o benefício de auxílio-doença não tem caráter permanente, sendo a ele inerente, que o segurado seja avaliado periodicamente, justamente para constatação, ou não, da permanência da incapacidade laborativa, conforme prevê o art. 101 da Lei de Benefícios. Assim, em regra, o auxílio-doença deve ser mantido enquanto perdurar o quadro incapacitante.

Posto isto, nos termos do art. 557, caput e § 1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO à Apelação, na forma da fundamentação acima.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Int.

São Paulo, 17 de maio de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001161-69.2009.4.03.6124/SP

2009.61.24.001161-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : MARIA APARECIDA FUZARO  
ADVOGADO : CELIA ZAFALOM DE FREITAS RODRIGUES e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FERNANDO ANTONIO SACCHETIM CERVO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00011616920094036124 1 Vr JALES/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta por Maria Aparecida Fuzaro contra Sentença proferida em 10.05.2012, a qual julgou improcedente o pleito de aposentadoria por invalidez. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, com suspensão da cobrança em razão da assistência judiciária gratuita (fls. 105/107).

Em seu recurso, a autora alega, em síntese, ter preenchido todos os requisitos necessários à obtenção de benefício por incapacidade (fls. 113/116).

Subiram os autos, com contrarrazões (fl. 119).

**É o relatório.**

**Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*. Por outro lado, estatuiu que *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso*.

Cumpre, primeiramente, apresentar o embasamento legal relativo aos benefícios previdenciários concedidos em decorrência de incapacidade para o trabalho.

Nos casos em que está configurada uma incapacidade laboral de índole total e permanente, o segurado faz jus à percepção da *aposentadoria por invalidez*. Trata-se de benefício previsto nos artigos 42 a 47, todos da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Além da incapacidade plena e definitiva, os dispositivos em questão exigem o cumprimento de outros requisitos, quais sejam: **a)** cumprimento da carência mínima de doze meses para obtenção do benefício, à exceção das hipóteses previstas no artigo 151 da lei em epígrafe; **b)** qualidade de segurado da Previdência Social à época do início da incapacidade ou, então, a demonstração de que deixou de contribuir ao RGPS em decorrência dos problemas de saúde que o incapacitaram.

Outrossim, é possível que a incapacidade verificada seja de índole temporária e/ou parcial, hipóteses em que descabe a concessão da aposentadoria por invalidez, mas permite seja o autor beneficiado com o auxílio-doença (artigos 59 a 62, todos da Lei nº 8.213/1991). A fruição do benefício em questão perdurará enquanto se mantiver referido quadro incapacitante ou até que o segurado seja reabilitado para exercer outra atividade profissional.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

O laudo pericial (fls. 76/79) identificou a existência do seguinte quadro clínico: *lombalgia crônica*. Após exame físico e análise dos documentos médicos apresentados, infere-se ter a perita identificado um quadro de incapacidade parcial e temporária, que teria se iniciado há cerca de três anos (perícia realizada em 15.07.2011 - fl. 77).

Analisado o pleito sob a ótica da capacidade/incapacidade laboral, cumpre averiguar acerca da existência/inexistência da qualidade de segurado quando do início da incapacidade laborativa. É que não basta à parte autora contribuir com o sistema previdenciário em determinada época. A legislação que rege a matéria exige mais: é preciso que tenha adquirido a qualidade de segurada (com o cumprimento da carência de doze meses para obtenção do benefício - artigo 25, inciso I, da Lei nº 8.213/91), bem como que a mantenha até o início da incapacidade, sob pena de incidir na hipótese prevista no artigo 102 da Lei nº 8.213/1991.

A consulta realizada no sistema informatizado CNIS (fl. 38) revela a existência de diversas contribuições da autora ao RGPS, sendo que o vínculo empregatício mais recente foi na qualidade de trabalhadora rural e vigorou no período compreendido entre 01.04.2003 e 11.02.2004.

Na hipótese, considerando o trabalho rural da autora, foi produzida prova testemunhal. Todavia, as testemunhas ouvidas (fls. 102/103) não foram capazes de assegurar o exercício de labor pela autora em época posterior à acima mencionada. Ou seja: não ampliaram o período consignado no extrato do CNIS.

Têm-se, pois, que a incapacidade, conforme explanado acima, iniciou-se a partir de julho de 2008. Todavia, ante o acima consignado, conclui-se que se trata de incapacidade que surgiu após o chamado "período de graça", previsto no artigo 15, inciso II, da lei em epígrafe.

Assim, ainda que se considere a existência de um quadro incapacitante, o pleito da autora improcede quando analisado sob a ótica da qualidade de segurada. Deve, pois, ser mantida a Sentença.

Posto isto, com base no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO à Apelação, na forma da fundamentação acima.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Pub. Int.

São Paulo, 27 de maio de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002550-09.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.002550-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : MIGUEL LUCCA GRANADO  
ADVOGADO : ANA MARIA HERNANDES FELIX e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : IZABELLA LOPES PEREIRA GOMES COCCARO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00025500920094036183 3V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de apelação de sentença que julgou improcedente o pedido de auxílio-doença, sob o argumento de que não foi constatada nos autos a incapacidade para trabalhar da parte autora. Condenou-a, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$ 2000,00, respeitada a concessão da justiça gratuita.

Apela a parte autora, alegando, inicialmente, cerceamento de defesa em virtude da ausência de respostas aos quesitos formulados pela requerente e, no mérito, sustenta, em síntese, ter comprovado nos autos o cumprimento dos requisitos para a concessão do auxílio-doença.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta E.Corte.

**É o sucinto relatório. Passo a decidir.**

Inicialmente, verifico que não merece prosperar a alegação de cerceamento de defesa, tendo em vista que as respostas fornecidas pelo perito foram suficientemente claras à formação do convencimento do magistrado.

O benefício de auxílio-doença, por seu turno, está previsto no art. 59 da Lei 8.213/91 que dispõe:

***O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.***

O laudo pericial de fls. 194/204 e 206/212, foram conclusivos quanto a ausência de incapacidade para o trabalho do requerente.

Assim, não restam preenchidos os requisitos indispensáveis à concessão do auxílio doença, nos termos do artigo 59 da Lei nº 8.213/91.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **rejeito a preliminar argüida e nego**

**seguimento à apelação da parte autora.**

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 21 de maio de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

Juiz Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004945-35.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.004945-3/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : DINARTH FOGACA DE ALMEIDA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ADEMAR PEDROSO  
ADVOGADO : ROBERTO AUGUSTO DA SILVA  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE TATUI SP  
No. ORIG. : 07.00.00079-2 1 Vr TATUI/SP

**DECISÃO**

***Previdenciário. Aposentadoria por Invalidez ou Auxílio-doença. Requisitos preenchidos. Deferido auxílio-doença e convertido em aposentadoria por invalidez.***

Aforada ação de concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença de **procedência**, onde se determinou a implantação da aposentação, desde a data da citação, além do abono anual. Condenou, ainda, o INSS, ao pagamento das parcelas em atraso, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, bem como ao pagamento dos honorários advocatícios, estes fixados em 15% (quinze por cento) do valor da condenação, excluídas as parcelas vincendas e ao pagamento das custas de que não esteja isento.

Sentença submetida ao reexame necessário.

Irresignado, o INSS ofertou apelação, requerendo a reforma do julgado, sob o argumento da ausência dos requisitos à percepção do benefício.

Em recurso adesivo, o autor requer a concessão da aposentadoria por invalidez a partir de 24/02/2006 (termo inicial do primeiro benefício de auxílio-doença).

Sem contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

Decido

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Pois bem. A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; a perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da

contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados nesse art. 15 e seus parágrafos; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e conseqüentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

*In casu*, ajuizada a ação em 25/06/2007 e realizada a perícia médica para avaliação da capacidade laborativa em 22/09/2008 - contando o autor com 46 anos de idade - o Sr. Perito relata, em seu laudo médico (fls. 68/71), que o requerente é portador de "*Outros transtornos mentais devidos a lesão e disfunção cerebral e a doença física (...)*", estando total e permanentemente incapaz para desempenhar ou readquirir aptidão profissional de qualquer natureza. Acrescenta que as restrições profissionais existem há cerca de 10 anos (ou seja, desde aproximadamente 1997).

Verifica-se pela análise da CTPS, juntada às fls. 13/14, que o autor teve vínculos empregatícios devidamente registrados nos períodos de 11/06/1979 a 14/11/1979 e de 01/04/1980 a 01/12/1994 e, por pesquisa realizada no sistema CNIS/Plenus, que efetuou recolhimentos, como contribuinte individual, no intervalo de 02/2002 a 08/2002, além de ter recebido benefício de auxílio-doença nos interregnos de 07/08/2002 a 15/07/2004, 06/07/2004 a 08/08/2005, 26/09/2005 a 28/11/2005 e de 24/02/2006 a 28/08/2006, concedido pela via administrativa, o que evidencia a sua incapacidade.

Dessa forma restou comprovado o requisito de manutenção da qualidade de segurado, visto que ainda mantinha, na data do início da incapacidade, essa condição, nos termos do artigo 15, § 1º da Lei nº 8.213/91, visto que conta com mais de 120 (cento e vinte) contribuições.

Restou preenchida também a carência, já que possui recolhimentos por período de tempo suficiente para cumprir as 12 (doze) contribuições exigidas.

Deste modo, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora ao restabelecimento do benefício de auxílio-doença, desde a data imediatamente posterior à sua indevida cessação (ocorrida em 28/08/2006) até a data da citação (13/08/2007 - fls. 33vº), a partir de quando é devida a aposentadoria por invalidez, quando se tornou litigioso esse benefício.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal (aprovado pela Resolução nº 561, de 02 de julho de 2007, do Conselho da Justiça Federal e Provimento nº 95, de 16 de março de 2009, da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região).

Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, e artigo 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

O INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, inclusive honorários periciais (Res. CJF nºs. 541 e 558/2007), além de reembolsar as custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, ante a gratuidade processual concedida (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei 9.289/1996, art. 24-A da Lei 9.028/1995, n.r., e art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/1993).

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Observe-se, finalmente, que todos os pontos versados neste decisório já se encontram pacificados na jurisprudência (Cf., a propósito, dentre outros: C. STJ - AgRg nos EDcl no Resp 873931/SP, Sexta Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 17/6/2008, v.u., DJe 15/9/2008; AgRg no REsp 927074/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 07/05/2009, v.u., DJe 15/06/2009; REsp 621331/PI, Sexta Turma, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 06/10/2005, v.u., DJ 07/11/2005, p. 402; REsp 409400/SC, Quinta Turma, Rel. Min. Edson Vidigal, j. 02/4/2002, v.u., DJ 29/4/2002, p. 320; REsp 312197/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Edson Vidigal, j. 15/5/2001, v.u., DJ 13/8/2001, p. 251; TRF 3ª Região - Sétima Turma - Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho - APELREE 1025101, j. 19/07/2010, v.u., DJF3 CJ1 28/07/2010, p. 376; AC 1396318, j. 03/05/2010, v.u., DJF3 CJ1 18/06/2010, p. 105; APELREE 910227, j. 26/04/2010, v.u., DJF3 CJ1 02/06/2010, p. 364; AC 1241298, j. 26/04/2010, v.u., DJF3 CJ1 02/06/2010, p. 368; Rel. Des. Fed. Walter do Amaral - AC 997771, j. 05/07/2010, v.u., DJF3 CJ1 14/07/2010, p. 569; Rel. Des. Fed. Eva Regina - AC 980531, j. 26/04/2010, v.u., DJF3 CJ1 18/06/2010, p. 84; APELREE 1020719, j. 19/04/2010, v.u., DJF3 CJ1 05/05/2010, p. 526; - Oitava Turma - AC 1186179, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, j. 16/6/2008, v.u., DJF3 29/7/2008; AC 1314036, Rel. Des. Fed. Newton De Lucca, j. 07/06/2010, v.u., DJF3 CJ1 27/07/2010, p. 993; - Nona Turma - AC 1309535, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 15/03/2010, v.u., DJF3 CJ1 25/03/2010, p. 1347; AC 784704, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, j. 26/10/2009, v.u., DJF3 CJ1 05/11/2009, p. 1178; - Décima Turma - AC 1493894, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi, j. 27/04/2010, v.u., DJF3 CJ1 05/05/2010, p. 2049; AC 1429718, Rel. Des. Fed. Baptista Pereira, j. 23/03/2010, v.u.,

DJF3 CJ1 30/03/2010, p. 1696; AC 1219058, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão, j. 15/01/2008, v.u., DJF3 13/02/2008, p. 2132).

Ante o exposto, com apoio no art. 557, do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO** à apelação do INSS, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** ao recurso adesivo da parte autora, para conceder-lhe o benefício do auxílio-doença desde a data imediatamente posterior à sua cessação até a data da citação, a partir de quando é devida a aposentadoria por invalidez e **PARCIAL PROVIMENTO** à remessa oficial, para isentar o INSS do pagamento das custas processuais; mantendo, no mais a r. sentença, com as seguintes observações nos moldes do art. 293 e do art. 462 do CPC: 1º) observada a prescrição quinquenal, aplicar correção monetária quanto às parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal; 2º) fixar juros moratórios à taxa de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do CC, e art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado no art. 5º da Lei 11.960/2009, com fluência respectiva de forma decrescente, a partir da citação, até a data de elaboração da conta de liquidação."

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos da parte segurada (ADEMAR PEDROSO) a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, com data de início - DIB em 13/08/2007 (data da citação - fls. 33vº), e renda mensal inicial - RMI a ser calculada, com observância, inclusive, das disposições do art. 461, §§ 4º e 5º, do CPC. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, na forma a ser disciplinada por esta Corte.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 02 de maio de 2013.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010982-78.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.010982-6/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE	:	ORACIO MARCANDALI
ADVOGADO	:	RONALDO CARRILHO DA SILVA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	JOSE RICARDO RIBEIRO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	OS MESMOS
No. ORIG.	:	08.00.00090-4 3 Vr SANTA FE DO SUL/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de Apelação de ambas as partes, interpostas em Ação de Conhecimento para a concessão de Aposentadoria por Invalidez, contra sentença (fls. 86 a 90) que julgou procedente o pedido e determinou a concessão de Auxílio-Doença a partir da citação da autarquia previdenciária. Juros moratórios fixados em 1% ao mês e honorários advocatícios arbitrados em 15% do valor das parcelas vencidas até a sentença.

Em razões de Apelação (fls. 93 a 100) a parte autora alega, em síntese, que as conclusões periciais, conjugadas aos demais elementos presentes nos autos, ensejam a concessão da Aposentadoria por Invalidez. Requer ainda a fixação do termo inicial à data do requerimento administrativo.

O INSS, por sua vez, alega em suas razões de Apelação (fls. 101 a 105) que o termo inicial deve ser fixado à data da juntada do laudo pericial, sendo que o conhecimento a respeito das reais condições físicas do autor só então se deram a conhecer.

A parte autora apresentou contrarrazões (fls. 107 a 114).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Para que se considerem preenchidos os requisitos necessários para a concessão de Aposentadoria por Invalidez, exige-se inicialmente que o requerente a) seja segurado da Previdência Social, b) tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições e c) esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são necessários à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No tocante aos dois primeiros requisitos, é pertinente recordar as premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada pela moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes definidos no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados períodos de graça); eventual afastamento da atividade laboral em decorrência de enfermidade não prejudica a outorga da benesse quando preenchidos os requisitos à época exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos perante a Previdência Social ficam mantidos.

Demonstrou-se incontroversa a qualidade de segurado do autor. Resta, portanto, o deslinde da questão relacionada à existência e natureza da incapacidade.

Em seu laudo (fls. 62 a 66), o perito designado pelo Juízo a quo relatou que o autor padece de "lombalgia com ciática", o que, considerada sua atividade habitual como encarregado de obras, ocasiona a configuração de incapacidade laborativa de natureza "parcial" e "definitiva", conforme classificadas pelo perito. Conclui este ainda que "o autor é suscetível de reabilitação profissional".

Em suma, ainda que o estado do autor obviamente inspire cuidados, a avaliação presente no laudo demonstra que, excetuando-se certa gama de ocupações, está apto a exercer atividades laborativas, haja vista suas demais condições físico-mentais e faixa etária que não constitui necessariamente óbice para que seja possível nova colocação no mercado de trabalho.

Diga-se ainda que, embora o magistrado não esteja forçosamente vinculado às conclusões do perito, sendo este meramente auxiliar do juízo e possível ao primeiro decidir segundo seu livre convencimento, princípio albergado pelo art. 131 do CPC, no presente caso a realidade fática não respalda a pretensão da ora apelante, não assistindo razão ao seu inconformismo.

Quanto ao termo inicial, assiste razão ao inconformismo do INSS. Ainda que o início da moléstia que acomete o autor tenha se iniciado em 2002, conforme concluiu o perito médico, o início da incapacidade laborativa propriamente dita não foi identificado, caso em que é forçoso concluir pela constatação do estado físico do autor apenas quando da juntada do laudo pericial aos autos (fls. 62 - 05.08.2009).

No tocante aos juros moratórios, deverão ser computados em 0,5% ao mês, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS; após tal termo, pacificado pelo STJ o entendimento de que a Lei 11.960/09 deve ser aplicada a partir de sua edição inclusive aos processos em andamento àquela data.

A atualização monetária deve ser apurada consoante dispõem as Súmulas nº 148 do Colendo STJ e 08 desta E. Corte, a Resolução nº 134, de 21.12.2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação

de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Observo ainda que o poder-dever do INSS, estatuído nos arts. 101 a 104 da Lei nº 8.213/1991 e art. 46, caput e parágrafo único do Decreto nº 3.048/1999, independe de requerimento, nos termos da lei.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, caput e §1º-A, do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à Apelação da parte autora e DOU PARCIAL PROVIMENTO à Apelação do INSS para reformar a sentença no tocante ao termo inicial (DIB) do benefício, conforme fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos de Oracio Marcandali, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de Auxílio-Doença, com data de início - DIB da juntada do laudo (fls. 62 - 05.08.2009), e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pela autarquia-ré.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 02 de maio de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

Juiz Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022396-73.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.022396-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ELIANA COELHO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MARIA LAURINDA DA SILVA  
ADVOGADO : ALEXANDRA DELFINO ORTIZ  
No. ORIG. : 08.00.00102-5 3 Vr MOGI GUACU/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta pelo INSS em Ação de Conhecimento para a concessão de Auxílio-Doença ou Aposentadoria por Invalidez, contra sentença (fls. 204 e 205) que julgou procedente o pedido para determinar a concessão de Auxílio-Doença do requerimento administrativo até o ajuizamento da presente ação e, após, de Aposentadoria por Invalidez. Honorários advocatícios arbitrados em 10% do valor das prestações vencidas até a sentença.

Em razões de Apelação (fls. 211 e 212) a autarquia alega, em síntese, que a autora voltou a exercer atividade laborativa após a cessação do benefício, comprovando a recuperação de sua capacidade laborativa e a justeza da cessação mesma. Alternativamente, requer que o termo inicial seja marcado à data da juntada do laudo pericial aos

autos e aplicação das regras introduzidas pela Lei 11.960/09 aos juros moratórios.

A parte autora não apresentou contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Para que se considerem preenchidos os requisitos necessários para a concessão de Aposentadoria por Invalidez, exige-se inicialmente que o requerente a) seja segurado da Previdência Social, b) tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições e c) esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Requisitos semelhantes são necessários à outorga de Auxílio-Doença, cuja diferença centra-se primordialmente na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No tocante aos dois primeiros requisitos, é pertinente recordar as premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada pela moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes definidos no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados períodos de graça); eventual afastamento da atividade laboral em decorrência de enfermidade não prejudica a outorga da benesse quando preenchidos os requisitos à época exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos perante a Previdência Social ficam mantidos. Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores serão computadas apenas se, após nova filiação, o segurado contar com no mínimo 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência - quatro contribuições, neste caso.

Demonstrada a qualidade de segurada da autora, pois houve a percepção do benefício de Auxílio-Doença até 30.09.2007, ao passo que a presente ação foi ajuizada em 12.05.2008, portanto ainda quando da vigência do chamado período de graça. Resta, portanto, o deslinde da controvérsia relacionada à existência e natureza da incapacidade.

Em seu laudo (fls. 141 a 144), o perito médico designado pelo Juízo a quo relatou que a autora é portadora de "patologia degenerativa denominada Diabetes Mellitus (...) apresenta grave acometimento nos olhos (...) a pericianda apresenta cegueira de olho esquerdo e baixa visão do direito. Trata-se de situação irreversível (...) além disso, é portadora de duas outras doenças degenerativas, a saber: hipertensão arterial sistêmica (...) e osteoartrose de coluna lombar e ombros". Destarte, concluiu que a incapacidade laborativa que acomete a autora é de natureza total e permanente, sendo que houve "agravamento da doença há cerca de um ano e meio". Preenchidos, portanto, os requisitos para a concessão de Aposentadoria por Invalidez, nos termos estabelecidos pelo magistrado a quo.

Não prospera a alegação autárquica de que o retorno da autora ao exercício de sua atividade comprovaria algo semelhante a uma reabilitação física. Considerando a condição de incapacidade total e permanente, avaliada não por observações subjetivas, mas por perito judicial, resta considerar que o retorno deveu-se unicamente à absoluta falta de alternativas apresentadas à parte autora. Tal entendimento, de entender como recuperação, equivaleria a penalizar justamente quem do benefício não pode prescindir.

No tocante aos juros moratórios, correto o inconformismo da autarquia. Estes deverão ser computados nos termos do artigo 406 do novo Código Civil, em 1% (um por cento) ao mês, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até 30/06/2009; após tal termo, pacificado pelo STJ o entendimento de que a Lei 11.960/09 deve ser aplicada a partir de sua edição inclusive aos processos em andamento àquela data.

Os juros moratórios deverão ser computados nos termos do artigo 406 do novo Código Civil, em 1% (um por cento) ao mês, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até 30/06/2009; após tal termo, pacificado pelo STJ o entendimento de que a Lei 11.960/09 deve ser aplicada a partir de sua edição inclusive aos processos em andamento àquela data.

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. VERBAS REMUNERATÓRIAS. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA DEVIDOS PELA FAZENDA PÚBLICA. LEI 11.960/09, QUE ALTEROU O ARTIGO 1º-F DA LEI 9.494/97. NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA AOS PROCESSOS EM CURSO QUANDO DA SUA VIGÊNCIA. EFEITO RETROATIVO. IMPOSSIBILIDADE.

1. Cinge-se a controvérsia acerca da possibilidade de aplicação imediata às ações em curso da Lei 11.960/09, que veio alterar a redação do artigo 1º-F da Lei 9.494/97, para disciplinar os critérios de correção monetária e de juros de mora a serem observados nas "condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza", quais sejam, "os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança".
2. A Corte Especial, em sessão de 18.06.2011, por ocasião do julgamento dos EREsp n. 1.207.197/RS, entendeu por bem alterar entendimento até então adotado, firmando posição no sentido de que a Lei 11.960/2009, a qual traz novo regramento concernente à atualização monetária e aos juros de mora devidos pela Fazenda Pública, deve ser aplicada, de imediato, aos processos em andamento, sem, contudo, retroagir a período anterior à sua vigência.
3. Nesse mesmo sentido já se manifestou o Supremo Tribunal Federal, ao decidir que a Lei 9.494/97, alterada pela Medida Provisória n. 2.180-35/2001, que também tratava de consectário da condenação (juros de mora), devia ser aplicada imediatamente aos feitos em curso.
4. Assim, os valores resultantes de condenações proferidas contra a Fazenda Pública após a entrada em vigor da Lei 11.960/09 devem observar os critérios de atualização (correção monetária e juros) nela disciplinados, enquanto vigorarem. Por outro lado, no período anterior, tais acessórios deverão seguir os parâmetros definidos pela legislação então vigente.
5. No caso concreto, merece prosperar a insurgência da recorrente no que se refere à incidência do art. 5º da Lei n. 11.960/09 no período subsequente a 29/06/2009, data da edição da referida lei, ante o princípio do tempus regit actum.
6. Recurso afetado à Seção, por ser representativo de controvérsia, submetido ao regime do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/STJ.
7. Cessam os efeitos previstos no artigo 543-C do CPC em relação ao Recurso Especial Repetitivo n. 1.086.944/SP, que se referia tão somente às modificações legislativas impostas pela MP 2.180-35/01, que acrescentou o art. 1º-F à Lei 9.494/97, alterada pela Lei 11.960/09, aqui tratada.
8. Recurso especial parcialmente provido para determinar, ao presente feito, a imediata aplicação do art. 5º da Lei 11.960/09, a partir de sua vigência, sem efeitos retroativos.  
(STJ, REsp 1205946/SP, REL. Min. Benedito Gonçalves, Corte Especial, DJe 02.02.2012)

Diante do exposto, nos termos do art. 557 em seu §1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO à Apelação do INSS, tão somente para reformar a sentença no tocante aos juros moratórios.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 20 de maio de 2013.  
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES  
Juiz Federal  
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0025431-41.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.025431-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : VITORINO JOSE ARADO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : LEONICE PEREIRA DA SILVA  
ADVOGADO : ARISTIDES LANSONI FILHO  
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ESTRELA D OESTE SP  
No. ORIG. : 09.00.00071-8 1 Vr ESTRELA D OESTE/SP

## DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelação do INSS em ação ordinária, em face da r. sentença que julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a implantar o benefício de auxílio-doença, a partir da juntada do laudo pericial. As prestações em atraso deverão ser pagas de uma só vez, com correção monetária e juros de mora de 1% ao mês, a partir da citação. Condenou o INSS ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em R\$ 600,00. Foi determinado o reexame necessário.

O INSS insurge-se quanto a comprovação da invalidez, correção monetária, juros e honorários advocatícios.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

## É o relatório.

### Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

*§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

De início, não conheço da remessa oficial, vez que aplicável o disposto no § 2º do art. 475 do Codex Adjetivo Civil - dispensa do reexame necessário, por se tratar de direito controvertido inferior ao limite previsto no citado dispositivo legal (60 salários-mínimos).

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Não houve insurgência especificada quanto a qualidade de segurada e a carência.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

Igualmente, restou demonstrada a incapacidade laboral, conforme laudo de fls. 46/52, atestando que a autora é portadora de *"hipertensão arterial sistêmica e varizes dos membros inferiores"*. Concluiu tratar-se incapacidade parcial e permanente.

Embora não tenha constatado a incapacidade total, considerando a idade da autora de 68 anos e a atividade

desempenhada como empregada doméstica, a autora faz jus ao benefício concedido, a contar da data do laudo qua constatou a incapacidade.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual em 10% (dez por cento), nos termos do art. 20, §4º, do CPC, conforme entendimento firmado por esta 7ª. Turma:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AÇÃO DE APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. 10 % SOBRE O VALOR DA CONDENAÇÃO ATÉ A DATA DA PROLAÇÃO DA SENTENÇA.*

*1- O percentual da verba honorária merece ser fixado em 10% sobre o valor da condenação, que corresponde às prestações vencidas até a data da sentença, a teor do disposto nos §§ 3º e 4º do art. 20 do CPC e da Súmula 111 do STJ.*

*2- Agravo que se nega provimento."*

*(AC 00205733020114039999, Rel. Des. Fed. Fausto De Sanctis, 7ª. Turma, j. 30/11/2011).*

Diante do exposto, com fulcro no art. 557, do CPC, NÃO CONHEÇO da remessa oficial (art. 475, § 2º do CPC) e DOU PARCIAL PROVIMENTO ao apelo do INSS, para fixar os juros e correção monetária na forma acima especificada e os honorários advocatícios em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos do art. 20, parágrafo 4º, do CPC, e da Súmula 111 do STJ.

Independente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos da segurada LEONICE PEREIRA DA SILVA, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício auxílio-doença, com data de início - DIB 09.10.2009 (data do laudo pericial - fls. - fls. 46/52), e renda mensal inicial a ser calculada pela autarquia, nos termos do artigo 44 da Lei nº 8.213/91.

Deverão ser descontados eventuais valores recebidos a título de auxílio-doença ou outro benefício cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993) após a data de início da aposentadoria por invalidez.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 26 de abril de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

Juiz Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0028809-05.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.028809-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : KARINA BRANDAO REZENDE OLIVEIRA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MADALENA FERREIRA DIAS  
ADVOGADO : MARCELO IGRECIAS MENDES  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE BIRIGUI SP  
No. ORIG. : 08.00.00149-3 2 Vr BIRIGUI/SP

#### DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelação do INSS, em ação ordinária, em face da r. sentença que julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder em favor da autora o benefício de aposentadoria por invalidez, desde a cessação do benefício administrativo em junho de 2003. Determinou que sobre as prestações em atraso deverão incidir correção monetária e juros. Fixou os honorários advocatícios em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação até a sentença.

Foi concedida a tutela antecipada e determinado o reexame necessário.

O INSS insurge-se quanto à concessão da tutela antecipada. Alega ausência dos requisitos para a concessão do benefício, considerando que a autora perdeu a qualidade de segurado, uma vez que após o último vínculo em 09.06.2003, perdeu a qualidade de segurada em 09.06.2004. Aduz que a autora não juntou nenhum documento médico com data posterior a 2003 para fins de comprovação de que a incapacidade se manteve, nem co laudo pericial pode comprovar tal fato, por ter se baseado apenas na declaração da própria autora. Na eventualidade de manutenção do benefício, requer seja fixada da data inicial na data do laudo.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

#### É o relatório.

#### Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil. A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

*§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

Conforme laudo médico às fls. 50/54, da perícia realizada em 24.01.2009, a autora apresenta *artrose na coluna, artrose no joelho, eczema no pé direito e esquerdo, reumatismo e quadro depressivo*. Concluiu pela incapacidade total e permanente.

De acordo com o laudo médico, "*as patologias da coluna e do joelho são progressivas, ficando difícil determinar o seu início, já a depressão iniciou-se em fevereiro de 2003*" (item 5 - fls. 53). Contudo, essa data foi baseada no relato da autora, já que não há documentos que indiquem que a atual incapacidade da autora remonta a essa época.

Quanto à qualidade de segurado, estabelece o art. 15 da Lei nº 8.212/91, que mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições: (...) II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração.

O prazo mencionado será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

Cumpra mencionar ainda que no caso de perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com, no mínimo, 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido.

No caso, após a cessação do benefício de auxílio-doença em 06.06.2003, a autora não comprovou a sua vinculação ao RGPS, tendo ajuizado a presente demanda somente em 03.06.2008, quando já havia perdido a qualidade de segurado necessária à concessão da aposentadoria por invalidez ou do auxílio-doença, conforme os critérios fixados no art. 15 e 24 da Lei nº 8.213/91.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à remessa oficial e à apelação do INSS para julgar improcedente o pedido, invertendo-se o ônus de sucumbência.

Isenta a parte autora do pagamento de honorários advocatícios, nos termos do art. 12 da Lei nº 1.060/50, por ser beneficiária da Justiça Gratuita.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 21 de maio de 2013.  
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES  
Juiz Federal  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030546-43.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.030546-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : MIGUEL MASSOCA STANCARE  
ADVOGADO : EVA TERESINHA SANCHES  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RAQUEL CARRARA MIRANDA DE ALMEIDA PRADO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 07.00.00104-8 2 Vr PEDERNEIRAS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Apelação em ação previdenciária em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença de **procedência** para concessão de auxílio-doença, desde a constatação da incapacidade laborativa informada pelo perito à fl. 165, em 08.12.2008.

Em razões recursais, a parte autora pugnou pela reforma da data de implantação do benefício, devendo retroagir à

cessação indevida do benefício administrativo.  
Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

**Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do art. 557 do CPC.

No caso dos autos, o termo inicial para implantação do auxílio-doença se mantém a partir da constatação da incapacidade laborativa pelo perito médico, 08.12.2008.

Destarte, ante à data ofertada pela perícia médica, bem como ao quesito de temporalidade próprio do auxílio-doença, não se pode afirmar que à época do indeferimento administrativo haveria constatação de incapacidade laborativa.

Outrossim, o laudo médico pericial não retroagiu o início da incapacidade laborativa à cessação do benefício administrativo, haja vista que só houve constatação de incapacidade laborativa na data da realização da perícia médica, razão pela qual mantenho a sentença atacada por seus próprios fundamentos.

Do exposto, com fulcro no art. 557, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO**, nos termos da fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no artigo 461, do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com os documentos do segurado MIGUEL MASSOCA STANCARE, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do auxílio-doença, a partir da realização da perícia médica, em 08.12.2008 (fl. 165) e renda mensal inicial - RMI a ser apurado pelo INSS.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P.I.

São Paulo, 02 de maio de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

Juiz Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032150-39.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.032150-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : DORIVALDO DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : RODRIGO TREVIZANO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HELIO HIDEKI KOBATA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 06.00.00082-5 1 Vr CONCHAS/SP

**DECISÃO**

Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta por Dorivaldo de Oliveira em Ação de Conhecimento para o restabelecimento de Auxílio-Doença ou Aposentadoria por Invalidez, contra sentença (fls. 157 e 158) que julgou procedente o pedido para determinar a concessão do Auxílio, antecipada a tutela, a partir da data do laudo pericial, em 18.09.2007. Honorários advocatícios arbitrados em R\$500,00, juros moratórios em 1% ao mês.

Em razões de Apelação (fls. 160 a 166) a parte autora alega, em síntese, que o termo inicial deve ser fixado à data do requerimento administrativo indeferido, e majorados os honorários advocatícios ao percentual de 15% do valor da condenação até a data do efetivo pagamento ou do acórdão.

O INSS apresentou contrarrazões (fls. 170 a 177).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Restaram incontroversas a qualidade de segurada do autor e a existência de incapacidade.

Quanto ao termo inicial, não assiste razão à parte autora, ora apelante. Em seu laudo (fls. 84 a 89), o perito médico designado pelo Juízo a quo concluiu que a incapacidade deve ser considerada como havendo se iniciado apenas quando da própria perícia, ou seja, 18.09.2007. Destarte, mantenho o termo à data fixada.

Modifico os honorários advocatícios. O Código de Processo Civil pátrio, em seu art. 20, §§3º e 4º, prevê sua fixação entre 10% e 20% sobre o valor da condenação, excluídas as prestações vencidas após a prolação da sentença, considerados os critérios presentes no texto legal. Fixo, portanto, o percentual de 10% do valor das prestações vencidas até a sentença, observada a Súmula 111 do STJ.

*AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AUXÍLIO-ACIDENTE. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. LEI N.º 11.960/2009. PROCESSOS EM CURSO. NÃO INCIDÊNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SÚMULA N.º 111/STJ. INCIDÊNCIA.*

(...)

*3. Nas ações previdenciárias, os honorários advocatícios incidem sobre o valor da condenação, compreendidas as parcelas vencidas até a prolação da sentença, a teor da Súmula 111 desta Corte Superior de Justiça.*

*4. Agravo regimental a que se dá parcial provimento.*

*(STJ, AgRg no REsp 1183056/SP, Rel. Min. Og Fernandes, 6ª Turma, DJe 17.08.2011)*

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO à Apelação da parte autora, reformando a sentença tão somente em relação aos honorários advocatícios, nos termos da fundamentação. Não conheço do agravo retido.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 21 de maio de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

Juiz Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033718-90.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.033718-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal Mônica Nobre  
APELANTE : ANTONIO PEREIRA SOARES  
ADVOGADO : HUGO ANDRADE COSSI  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 08.00.00285-2 2 Vr MOGI GUACU/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido de

concessão de auxílio doença.

Irresignado, o autor pleiteia, preliminarmente, a nulidade da sentença ou a conversão do julgamento em diligência, sob o fundamento de cerceamento de defesa. No mérito, pugna pela reforma da sentença por entender que preenche os requisitos necessários para fazer jus ao benefício de aposentadoria por invalidez. Pede a reforma integral da sentença.

Intimada, a Autarquia Federal deixou de apresentar contrarrazões.

É o relatório.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

De início, não merece acolhida a insurgência quanto à necessidade de elaboração de novo laudo pericial, visto que o exame médico foi feito por profissional habilitado, bem como sua conclusão baseou-se em exames médicos (laboratoriais e físicos).

Verifico ademais, que o laudo pericial foi conclusivo ao asseverar que o requerente não se encontra acometido por doença incapacitante.

Noutra quadra, a produção de prova oral se mostra desnecessária para aferir o requisito de incapacidade do segurado porque não tem o condão de demover o afirmado por profissional habilitado para tal mister.

Nesse sentido, trago julgados desta E. Corte:

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA.*

*1- No caso em questão, o laudo pericial afirma que a parte autora não é portadora de qualquer doença psiquiátrica, inexistindo incapacidade laborativa (fls. 65/68).*

*2- Dessa forma, diante do conjunto probatório (fls. 15/16 e 65/68), considerado o princípio do livre convencimento motivado, conclui-se que o estado de coisas reinante não implica incapacidade laborativa da parte autora, razão pela qual não faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.*

*3- Não há que se falar em cerceamento de defesa, pois o laudo pericial concluiu que a autora não apresenta incapacidade funcional que a inviabilize ao exercício da atividade laborativa de forma remunerada e, a produção da prova oral não alteraria tal informação.*

*4- Agravo a que se nega provimento.*

*(AC 00064545020094036114, JUIZ CONVOCADO HELIO NOGUEIRA, TRF3 - SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:17/08/2012 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)*

Com efeito, o benefício de aposentadoria por invalidez tem previsão no artigo 42 da Lei n. 8.213/91, *verbis*:

*Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*

*§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.*

*§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão.*

*Art. 43. A aposentadoria por invalidez será devida a partir do dia imediato ao da cessação do auxílio-doença, ressalvado o disposto nos §§ 1º, 2º e 3º deste artigo.*

*§ 1º Concluindo a perícia médica inicial pela existência de incapacidade total e definitiva para o trabalho, a aposentadoria por invalidez será devida: (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)*

*a) ao segurado empregado, a contar do décimo sexto dia do afastamento da atividade ou a partir da entrada do requerimento, se entre o afastamento e a entrada do requerimento decorrerem mais de trinta dias; (Redação Dada pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)*

*b) ao segurado empregado doméstico, trabalhador avulso, contribuinte individual, especial e facultativo, a contar da data do início da incapacidade ou da data da entrada do requerimento, se entre essas datas decorrerem mais de trinta dias. (Redação Dada pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)".*

*§ 2º Durante os primeiros quinze dias de afastamento da atividade por motivo de invalidez, caberá à empresa pagar ao segurado empregado o salário. (Redação Dada pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)*

Quanto ao auxílio-doença, a matéria vem disciplinada a partir do artigo 59 da Lei 8.213/91.

*Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.*

*Parágrafo único. Não será devido auxílio-doença ao segurado que se filiar ao Regime Geral de Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão.*

*Art. 60. O auxílio-doença será devido ao segurado empregado a contar do décimo sexto dia do afastamento da atividade, e, no caso dos demais segurados, a contar da data do início da incapacidade e enquanto ele permanecer incapaz. (Redação dada pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)*

*§ 1º Quando requerido por segurado afastado da atividade por mais de 30 (trinta) dias, o auxílio-doença será devido a contar da data da entrada do requerimento.*

*§ 3º Durante os primeiros quinze dias consecutivos ao do afastamento da atividade por motivo de doença, incumbirá à empresa pagar ao segurado empregado o seu salário integral. (Redação dada pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)*

*§ 4º A empresa que dispuser de serviço médico, próprio ou em convênio, terá a seu cargo o exame médico e o abono das faltas correspondentes ao período referido no § 3º, somente devendo encaminhar o segurado à perícia médica da Previdência Social quando a incapacidade ultrapassar 15 (quinze) dias.*

*Art. 61. O auxílio-doença, inclusive o decorrente de acidente do trabalho, consistirá numa renda mensal correspondente a 91% (noventa e um por cento) do salário-de-benefício, observado o disposto na Seção III, especialmente no art. 33 desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)*

*Art. 62. O segurado em gozo de auxílio-doença, insusceptível de recuperação para sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade. Não cessará o benefício até que seja dado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não-recuperável, for aposentado por invalidez".*

Assim, faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez quem for considerado incapaz de forma permanente para o trabalho e insusceptível de recuperação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência. É necessário, ainda, que a incapacidade seja concomitante à condição de segurado. A lesão ou doença que o segurado já era portador antes da filiação ao regime geral conferirá direito ao benefício apenas quando a incapacidade originar da progressão ou agravamento da lesão ou doença acometida.

Soma-se aos pressupostos acima apontados a exigência de carência de 12 (doze) meses de contribuições mensais que será dispensada nos casos de doença profissional ou do trabalho, nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doenças e infecções especificadas em lista elaborada pelo Ministério da Saúde e da Previdência Social. Por fim, a carência é dispensada, ainda, aos segurados especiais, bastando apenas, nesta hipótese, a comprovação do exercício da atividade rural no período anterior ao requerimento do benefício pelo número de meses correspondentes à carência.

Quanto ao auxílio-doença, por seu turno, é devido ao segurado que ficar incapacitado para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos de forma temporária. No mais, possui requisitos idênticos à aposentadoria por invalidez.

É de se observar, ainda, que, em caráter excepcional, é devido o benefício de auxílio-doença/invalidez mesmo quando o segurado se encontra incapacitado de forma parcial. Isso porque, além dos elementos previstos no artigo 42 da Lei nº 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, devem ser considerados no momento da aferição dos requisitos.

Trago, a propósito, julgados do C. Superior Tribunal de Justiça:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARCIAL. TRABALHADOR BRAÇAL. ASPECTOS SOCIOECONÔMICOS, PROFISSIONAIS E CULTURAIS. ENTENDIMENTO DO TRIBUNAL DE ORIGEM EM CONSONÂNCIA COM A JURISPRUDÊNCIA DESTA CORTE. ENUNCIADO 83/STJ.*

*- É firme o entendimento nesta Corte de Justiça de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei n. 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho. Precedentes.*

*Agravo regimental improvido.*

*(STJ, AgRg no AgREsp 165.059/MS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, julgado em 29/05/2012, DJe 04/06/2012)."*

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42 DA LEI 8.213/91. REEXAME DOS*

*REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. ANÁLISE DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. DECISÃO MANTIDA PELOS SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.*

*I - A aposentadoria por invalidez, regulamentada pelo art. 42, da Lei nº 8.213/91 é concedida ao segurado, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, quando for esse considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.*

*II - Tendo as instâncias de origem fundamentado suas razões nos elementos probatórios colacionados aos autos, que, por sua vez, atendem ao comando normativo da matéria, sua revisão, nessa seara recursal, demandaria a análise de matéria fático-probatória. Incidência do óbice elencado na Súmula n.º 07/STJ.*

***III - Esta Corte registra precedentes no sentido de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar não apenas os elementos previstos no art. 42 da Lei nº 8.213/91, mas também aspectos sócio-econômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial tenha concluído pela incapacidade somente parcial para o trabalho.***

*IV - Agravo regimental desprovido."*

*(STJ, AgRg no Ag 1425084/MG, Rel. Ministro GILSON DIPP, QUINTA TURMA, julgado em 17/04/2012, DJe 23/04/2012.)*

Noutro ponto, a qualidade de segurado deve ser aferida no momento do fato gerador do benefício. Neste aspecto, cabe ao perito médico judicial dizer com precisão quando a doença incapacitante surgiu, devendo esta remontar pelos menos ao período de graça concebido no art. 15, da Lei 8.213/91.

No caso dos autos, o ponto controvertido é unicamente o requisito incapacidade.

De acordo com o laudo médico juntado às fls. 70/73, o perito judicial atestou de forma concludente que, embora o periciando apresente quadro clínico compatível com tendinopatia leve de ombro esquerdo, ressalta que não há sinais de ruptura do manguito rotador, de modo que tal patologia não o incapacita para atividades laborativas.

Assim, conquanto preocupado com os fins sociais do direito, não pode o juiz julgar com base em critérios subjetivos, quando patenteado no laudo a ausência de incapacidade para o trabalho.

Lembro, por oportuno, que prevalece, no direito processual civil brasileiro, o livre convencimento motivado. O magistrado não está adstrito ao laudo, consoante o artigo 436 do CPC.

Nestes autos, contudo, o conjunto probatório não autoriza convicção em sentido diverso do laudo pericial.

É o que expressa a orientação jurisprudencial predominante:

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA.*

*1- O laudo pericial (fls. 153/160) identificou a existência das seguintes patologias: a) artrose de grau moderado da coluna cervical; b) artrose de grau mínimo da coluna lombossacra; c) artrose de grau mínimo do pé direito; d) osteopenia; e) hipertensão arterial sem complicações. Após exame clínico e análise dos documentos médicos apresentados, concluiu o perito inexistir um quadro de incapacidade para o exercício de suas atividades habituais.*

***2- Diante do conjunto probatório, especialmente o laudo pericial de fls. 153/160, e considerado o princípio do livre convencimento motivado, conclui-se que o estado de coisas reinante não implica incapacidade laborativa atual da parte autora, razão pela qual não faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, tampouco ao auxílio-doença. 3-Agravo a que se nega provimento.***

*(AC 00028605720024039999, JUIZ CONVOCADO HELIO NOGUEIRA, TRF3 - SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:21/09/2012 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)*

*PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO LEGAL - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO DOENÇA - INCAPACIDADE TOTAL - INOCORRÊNCIA - LAUDO PERICIAL - CONDIÇÕES PESSOAIS - LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO*

*I. Para concessão de aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado, o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária.*

***II. O autor, apesar das queixas relatadas, não se mostrou com incapacidade em grau suficiente para fazer jus ao recebimento do benefício***

***III. Quanto às condições pessoais do segurado, é prestigiando o entendimento de que a avaliação das provas deve ser realizada de forma global, aplicando o princípio do livre convencimento motivado.***

*IV. Agravo legal improvido (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1672154 Processo: 0033670-97.2011.4.03.9999 UF:SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento:16/04/2012 Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/04/2012 Relator: JUIZ CONVOCADO LEONARDO SAFI).*

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, rejeito a matéria preliminar e nego seguimento à apelação.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de abril de 2013.

Mônica Nobre

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039089-35.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.039089-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ELIANA COELHO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : CLAUDEMIR LARGUEZA  
ADVOGADO : GESLER LEITAO  
No. ORIG. : 07.00.00203-2 3 Vr MOGI MIRIM/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta pelo INSS em Ação de Conhecimento para o restabelecimento de Auxílio-Doença ou Aposentadoria por Invalidez, contra sentença (fls. 105 a 110) que julgou procedente o pedido e determinou a concessão de Auxílio, confirmando a tutela antecipada, a partir da data da cessação do Auxílio anteriormente recebido. Juros moratórios fixados em 1% ao mês e honorários advocatícios arbitrados em 10% do valor das prestações vencidas até a sentença.

Em razões de Apelação (fls. 113 a 116) a autarquia alega, em síntese, que o autor não se encontra incapacitado, uma vez que exercia sua atividade laborativa mesmo quando da perícia. Alternativamente, requer que o termo inicial seja estabelecido à data da juntada do laudo pericial aos autos e que sejam aplicados aos juros moratórios os critérios introduzidos pela Lei 11.960/09.

A parte autora apresentou contrarrazões (fls. 123 a 125).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Preliminarmente, não conheço do Agravo Retido (autos em apenso), vez que não houve pedido de reiteração de sua apreciação nas razões da apelação, conforme determina o art. 523, §1º do CPC.

Passo à análise do mérito.

Para que se considerem preenchidos os requisitos necessários para a concessão de Aposentadoria por Invalidez, exige-se inicialmente que o requerente a) seja segurado da Previdência Social, b) tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições e c) esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Requisitos semelhantes são necessários à outorga de Auxílio-Doença, cuja diferença centra-se primordialmente na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No tocante aos dois primeiros requisitos, é pertinente recordar as premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada pela moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes definidos no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados períodos de graça); eventual afastamento da atividade laboral em decorrência de enfermidade não prejudica a outorga da benesse quando preenchidos os requisitos à época exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos perante a Previdência Social ficam mantidos. Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores serão computadas apenas se, após nova filiação, o segurado contar com no mínimo 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência - quatro contribuições, neste caso.

A qualidade de segurado do autor não se mostrou motivo de controvérsia. Resta, portanto, o deslinde da questão relacionada à existência e natureza da incapacidade.

Em seu laudo (fls. 56 a 59), o perito do IMESC relatou que o autor é "portador de espondiloartrose com osteoartrose do quadril esquerdo", o que acarretou o surgimento de incapacidade "parcial e permanente para o exercício de suas funções vitais". Aduziu, por fim, que o autor pode "ser adaptado em função com característica sedentária". Desse modo, depreende-se da leitura do laudo que o autor está impossibilitado de exercer sua função habitual, havendo o preenchimento dos requisitos para a concessão de Auxílio-Doença e não procedendo a alegação da autarquia de que não estão presentes os elementos para tanto.

Mesma sorte está reservada à alegação autárquica de que o retorno do autor ao exercício de sua atividade comprovaria algo semelhante a uma reabilitação física. Não obstante a condição de incapacidade, avaliada não por observações subjetivas, mas por perito judicial, resta considerar que o retorno deveu-se unicamente à absoluta falta de alternativas apresentadas à parte autora. Tal entendimento, de entender como havida a recuperação, equivaleria a penalizar justamente quem do benefício não pode prescindir.

Ocorre situação diversa quanto ao termo inicial. Não obstante o autor tenha de fato percebido anteriormente o mesmo benefício, o perito médico não logrou apontar qualquer data como sendo a do advento da incapacidade laborativa, devendo o termo inicial ser marcado à data da juntada do laudo pericial aos autos (fls. 56 - 25.09.2008).

No tocante aos juros moratórios, igualmente correto o inconformismo da autarquia. Estes deverão ser computados nos termos do artigo 406 do novo Código Civil, em 1% (um por cento) ao mês, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até 30/06/2009; após tal termo, pacificado pelo STJ o entendimento de que a Lei 11.960/09 deve ser aplicada a partir de sua edição inclusive aos processos em andamento àquela data.

*PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. VERBAS REMUNERATÓRIAS. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA DEVIDOS PELA FAZENDA PÚBLICA. LEI 11.960/09, QUE ALTEROU O ARTIGO 1º-F DA LEI 9.494/97. NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA AOS PROCESSOS EM CURSO QUANDO DA SUA VIGÊNCIA. EFEITO RETROATIVO. IMPOSSIBILIDADE.*

*1. Cinge-se a controvérsia acerca da possibilidade de aplicação imediata às ações em curso da Lei 11.960/09, que veio alterar a redação do artigo 1º-F da Lei 9.494/97, para disciplinar os critérios de correção monetária e de juros de mora a serem observados nas "condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza", quais sejam, "os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança".*

*2. A Corte Especial, em sessão de 18.06.2011, por ocasião do julgamento dos EREsp n. 1.207.197/RS, entendeu por bem alterar entendimento até então adotado, firmando posição no sentido de que a Lei 11.960/2009, a qual traz novo regramento concernente à atualização monetária e aos juros de mora devidos pela Fazenda Pública, deve ser aplicada, de imediato, aos processos em andamento, sem, contudo, retroagir a período anterior à sua vigência.*

*3. Nesse mesmo sentido já se manifestou o Supremo Tribunal Federal, ao decidir que a Lei 9.494/97, alterada pela Medida Provisória n. 2.180-35/2001, que também tratava de consectário da condenação (juros de mora), devia ser aplicada imediatamente aos feitos em curso.*

*4. Assim, os valores resultantes de condenações proferidas contra a Fazenda Pública após a entrada em vigor da Lei 11.960/09 devem observar os critérios de atualização (correção monetária e juros) nela disciplinados, enquanto vigorarem. Por outro lado, no período anterior, tais acessórios deverão seguir os parâmetros definidos*

pela legislação então vigente.

5. No caso concreto, merece prosperar a insurgência da recorrente no que se refere à incidência do art. 5º da Lei n. 11.960/09 no período subsequente a 29/06/2009, data da edição da referida lei, ante o princípio do tempus regit actum.

6. Recurso afetado à Seção, por ser representativo de controvérsia, submetido ao regime do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/STJ.

7 Cessam os efeitos previstos no artigo 543-C do CPC em relação ao Recurso Especial Repetitivo n. 1.086.944/SP, que se referia tão somente às modificações legislativas impostas pela MP 2.180-35/01, que acrescentou o art. 1º-F à Lei 9.494/97, alterada pela Lei 11.960/09, aqui tratada.

8. Recurso especial parcialmente provido para determinar, ao presente feito, a imediata aplicação do art. 5º da Lei 11.960/09, a partir de sua vigência, sem efeitos retroativos.

(STJ, REsp 1205946/SP, REL. Min. Benedito Gonçalves, Corte Especial, DJe 02.02.2012)

A atualização monetária deve ser apurada consoante dispõem as Súmulas nº 148 do Colendo STJ e 08 desta E. Corte, a Resolução nº 134, de 21.12.2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Observo ainda que o poder-dever do INSS, estatuído nos arts. 101 a 104 da Lei nº 8.213/1991 e art. 46, caput e parágrafo único do Decreto nº 3.048/1999, independe de requerimento, nos termos da lei.

Diante do exposto, nos termos dos arts. 523, §1º, e 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, NÃO CONHEÇO do Agravo Retido e DOU PARCIAL PROVIMENTO à Apelação do INSS para reformar a sentença no tocante aos juros moratórios e termo inicial do benefício, conforme fundamentação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 17 de maio de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

Juiz Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0045626-47.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.045626-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal Mônica Nobre  
APELANTE : EDNA IZABEL MARINHO SALDANHA  
ADVOGADO : AGOSTINHO ANTONIO PAGOTTO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : VITORINO JOSE ARADO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 09.00.00004-3 1 Vr FERNANDOPOLIS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por invalidez/auxílio doença.

Irresignada, a autora pleiteia, preliminarmente, cerceamento de defesa. No mérito, alega que o juiz não está adstrito ao laudo e pugna pela reforma da sentença por entender que preenche os requisitos necessários para fazer jus ao benefício de aposentadoria por invalidez/auxílio-doença. Assevera que a epilepsia o incapacita para o trabalho, ainda que parcialmente. Pede a reforma integral da sentença. Intimada, a Autarquia Federal apresentou contrarrazões.

É o relatório.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

De início, não merece acolhida a insurgência quanto à necessidade de elaboração de novo laudo pericial, visto que o exame médico foi feito por profissional habilitado, bem como sua conclusão baseou-se em exames médicos (laboratoriais e físicos).

Verifico ademais, que o laudo pericial foi conclusivo ao asseverar que o requerente não se encontra acometido por doença incapacitante.

Nesse sentido traço julgados desta E. Corte:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PRELIMINAR. CERCEAMENTO DE DEFESA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES LABORATIVAS HABITUAIS. BENEFÍCIO INDEVIDO. VERBAS DE SUCUMBÊNCIA.*

**1. A comprovação de eventual incapacidade para o exercício de atividade que garanta a subsistência, depende da produção de prova pericial. O laudo pericial deve ser elaborado de forma a propiciar as partes e ao Juiz o real conhecimento do objeto da perícia, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta, e por fim, responder os quesitos apresentados pelas partes e, eventualmente, pelo Juiz. É completo o laudo pericial que fornece os elementos necessários acerca da inexistência da incapacidade laboral do Autor, não se justificando a realização de nova perícia médica.**

2. (...)

5. *Ante a ausência de comprovação de incapacidade total e definitiva, é desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão da aposentadoria por invalidez.*

6. *Preliminar rejeitada. Apelação improvida." (AC 773741, Proc. 200203990051578, TRF 3ª Região, 10ª turma, unânime, Des. Fed. JEDIAEL GALVÃO, dju 28/05/2004, p. 647).*

*"PROCESSUAL CIVIL: AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. APRESENTAÇÃO DE LAUDO PERICIAL. INSTRUÇÃO PROCESSUAL ENCERRADA. REALIZAÇÃO DE NOVA PERÍCIA. DESNECESSIDADE. RECURSO IMPROVIDO.*

*I - O destinatário da prova é o juiz que verificará a necessidade de sua realização a fim de formar sua convicção a respeito da lide, nos termos do art. 130, do CPC.*

**II - Verificada a desnecessidade de realização da prova, é lícito ao magistrado indeferi-la, quando o fato controvertido não depender desta para seu deslinde. Só ao juiz cabe avaliar a necessidade de novas provas.**

*III - Produção de prova pericial deferida. Apresentado o laudo, o perito respondeu às questões formuladas pelos requerentes.*

*IV - Considerando que o laudo pericial apresentado contém elementos suficientes para a formação do convencimento do Magistrado a quo, e que atendeu plenamente as indagações apresentadas, não restando qualquer omissão ou imprecisão a sanar, desnecessária a realização de uma nova perícia médica.*

*V - Inocorrência de cerceamento de defesa, vez que, a agravante teve oportunidade de se manifestar sobre o laudo .*

*VI - Agravo não provido."*

*(AG 193962, Proc. 200303000735242/SP, TRF 3ª Região, 8ª Turma, unânime, Des. Fed. MARIANINA GALANTE, dju 29/03/2006, p. 537).*

Com efeito, o benefício de aposentadoria por invalidez tem previsão no artigo 42 da Lei n. 8.213/91, *verbis*:

*Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*

*§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.*

*§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão.*

*Art. 43. A aposentadoria por invalidez será devida a partir do dia imediato ao da cessação do auxílio-doença, ressalvado o disposto nos §§ 1º, 2º e 3º deste artigo.*

*§ 1º Concluindo a perícia médica inicial pela existência de incapacidade total e definitiva para o trabalho, a aposentadoria por invalidez será devida: (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)*

*a) ao segurado empregado, a contar do décimo sexto dia do afastamento da atividade ou a partir da entrada do requerimento, se entre o afastamento e a entrada do requerimento decorrerem mais de trinta dias; (Redação Dada pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)*

*b) ao segurado empregado doméstico, trabalhador avulso, contribuinte individual, especial e facultativo, a contar da data do início da incapacidade ou da data da entrada do requerimento, se entre essas datas decorrerem mais de trinta dias. (Redação Dada pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)".*

*§ 2º Durante os primeiros quinze dias de afastamento da atividade por motivo de invalidez, caberá à empresa pagar ao segurado empregado o salário. (Redação Dada pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)*

Quanto ao auxílio-doença, a matéria vem disciplinada a partir do artigo 59 da Lei 8.213/91.

*Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.*

*Parágrafo único. Não será devido auxílio-doença ao segurado que se filiar ao Regime Geral de Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão.*

*Art. 60. O auxílio-doença será devido ao segurado empregado a contar do décimo sexto dia do afastamento da atividade, e, no caso dos demais segurados, a contar da data do início da incapacidade e enquanto ele permanecer incapaz. (Redação dada pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)*

*§ 1º Quando requerido por segurado afastado da atividade por mais de 30 (trinta) dias, o auxílio-doença será devido a contar da data da entrada do requerimento.*

*§ 3º Durante os primeiros quinze dias consecutivos ao do afastamento da atividade por motivo de doença, incumbirá à empresa pagar ao segurado empregado o seu salário integral. (Redação dada pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)*

*§ 4º A empresa que dispuser de serviço médico, próprio ou em convênio, terá a seu cargo o exame médico e o abono das faltas correspondentes ao período referido no § 3º, somente devendo encaminhar o segurado à perícia médica da Previdência Social quando a incapacidade ultrapassar 15 (quinze) dias.*

*Art. 61. O auxílio-doença, inclusive o decorrente de acidente do trabalho, consistirá numa renda mensal correspondente a 91% (noventa e um por cento) do salário-de-benefício, observado o disposto na Seção III, especialmente no art. 33 desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)*

*Art. 62. O segurado em gozo de auxílio-doença, insusceptível de recuperação para sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade. Não cessará o benefício até que seja dado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não-recuperável, for aposentado por invalidez".*

Assim, faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez quem for considerado incapaz de forma permanente para o trabalho e insusceptível de recuperação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência. É necessário, ainda, que a incapacidade seja concomitante à condição de segurado. A lesão ou doença que o segurado já era portador antes da filiação ao regime geral conferirá direito ao benefício apenas quando a incapacidade originar da progressão ou agravamento da lesão ou doença acometida.

Soma-se aos pressupostos acima apontados a exigência de carência de 12 (doze) meses de contribuições mensais que será dispensada nos casos de doença profissional ou do trabalho, nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doenças e infecções especificadas em lista elaborada pelo Ministério da Saúde e da Previdência Social. Por fim, a carência é dispensada, ainda, aos segurados especiais, bastando apenas, nesta hipótese, a comprovação do exercício da atividade rural no período anterior ao requerimento do benefício pelo número de meses correspondentes à carência.

Quanto ao auxílio-doença, por seu turno, é devido ao segurado que ficar incapacitado para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos de forma temporária. No mais, possui requisitos idênticos à aposentadoria por invalidez.

É de se observar, ainda, que, em caráter excepcional, é devido o benefício de auxílio-doença/invalidez mesmo quando o segurado se encontra incapacitado de forma parcial. Isso porque, além dos elementos previstos no artigo 42 da Lei nº 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, devem ser considerados no momento da aferição dos requisitos.

Trago, a propósito, julgados do C. Superior Tribunal de Justiça:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARCIAL. TRABALHADOR BRAÇAL. ASPECTOS SOCIOECONÔMICOS, PROFISSIONAIS E CULTURAIS. ENTENDIMENTO DO TRIBUNAL DE ORIGEM EM CONSONÂNCIA COM A JURISPRUDÊNCIA DESTA CORTE. ENUNCIADO 83/STJ.*

**- É firme o entendimento nesta Corte de Justiça de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei n. 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho. Precedentes.**

*Agravo regimental improvido.*

*(STJ, AgRg no AgREsp 165.059/MS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, julgado em 29/05/2012, DJe 04/06/2012)."*

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42 DA LEI 8.213/91. REEXAME DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. ANÁLISE DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. DECISÃO MANTIDA PELOS SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.*

*I - A aposentadoria por invalidez, regulamentada pelo art. 42, da Lei n.º 8.213/91 é concedida ao segurado, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, quando for esse considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.*

*II - Tendo as instâncias de origem fundamentado suas razões nos elementos probatórios colacionados aos autos, que, por sua vez, atendem ao comando normativo da matéria, sua revisão, nessa seara recursal, demandaria a análise de matéria fático-probatória. Incidência do óbice elencado na Súmula n.º 07/STJ.*

**III - Esta Corte registra precedentes no sentido de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar não apenas os elementos previstos no art. 42 da Lei n.º 8.213/91, mas também aspectos sócio-econômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial tenha concluído pela incapacidade somente parcial para o trabalho.**

*IV - Agravo regimental desprovido."*

*(STJ, AgRg no Ag 1425084/MG, Rel. Ministro GILSON DIPP, QUINTA TURMA, julgado em 17/04/2012, DJe 23/04/2012.)*

Noutro ponto, a qualidade de segurado deve ser aferida no momento do fato gerador do benefício. Neste aspecto, cabe ao perito médico judicial dizer com precisão quando a doença incapacitante surgiu, devendo esta remontar pelos menos ao período de graça concebido no art. 15, da Lei 8.213/91.

No caso dos autos, o ponto controvertido é unicamente o requisito incapacidade.

De acordo com o laudo médico juntado às fls. 88/89 o perito judicial atestou de forma concludente que a pericianda não possui doença incapacitante. Assevera que embora a pericianda apresente quadro clínico de Epilepsia CID G 40.2, tal patologia não a incapacita para as atividades laborativas por ela desenvolvidas. Ademais, aduz que a doença é passível de controle, e até, eventualmente cirurgia.

Assim, conquanto preocupado com os fins sociais do direito, não pode o juiz julgar com base em critérios subjetivos, quando patenteado no laudo a ausência de incapacidade para o trabalho.

Lembro, por oportuno, que prevalece, no direito processual civil brasileiro, o livre convencimento motivado. O magistrado não está adstrito ao laudo, consoante o artigo 436 do CPC.

Nestes autos, contudo, o conjunto probatório não autoriza convicção em sentido diverso do laudo pericial.

É o que expressa a orientação jurisprudencial predominante:

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA.*

*1- O laudo pericial (fls. 153/160) identificou a existência das seguintes patologias: a) artrose de grau moderado da coluna cervical; b) artrose de grau mínimo da coluna lombossacra; c) artrose de grau mínimo do pé direito; d) osteopenia; e) hipertensão arterial sem complicações. Após exame clínico e análise dos documentos médicos apresentados, concluiu o perito inexistir um quadro de incapacidade para o exercício de suas atividades habituais.*

**2- Diante do conjunto probatório, especialmente o laudo pericial de fls. 153/160, e considerado o princípio do livre convencimento motivado, conclui-se que o estado de coisas reinante não implica incapacidade laborativa atual da parte autora, razão pela qual não faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, tampouco ao auxílio-doença. 3-Agravo a que se nega provimento.**

*(AC 00028605720024039999, JUIZ CONVOCADO HELIO NOGUEIRA, TRF3 - SÉTIMA TURMA, e-DJF3*

Judicial 1 DATA:21/09/2012 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO LEGAL - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO DOENÇA - INCAPACIDADE TOTAL - INOCORRÊNCIA - LAUDO PERICIAL - CONDIÇÕES PESSOAIS - LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO

*I. Para concessão de aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado, o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária.*

**II. O autor, apesar das queixas relatadas, não se mostrou com incapacidade em grau suficiente para fazer jus ao recebimento do benefício**

**III. Quanto às condições pessoais do segurado, é prestigiando o entendimento de que a avaliação das provas deve ser realizada de forma global, aplicando o princípio do livre convencimento motivado.**

*IV. Agravo legal improvido (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1672154 Processo: 0033670-97.2011.4.03.9999 UF:SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento: 16/04/2012 Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/04/2012 Relator: JUIZ CONVOCADO LEONARDO SAFI).*

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, rejeito a matéria preliminar e nego seguimento à apelação.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de abril de 2013.

Mônica Nobre

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001488-52.2010.4.03.6003/MS

2010.60.03.001488-1/MS

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : AUREA SEVERO  
ADVOGADO : WILLEN SILVA ALVES e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : JOCELYN SALOMAO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00014885220104036003 1 Vr TRES LAGOAS/MS

DECISÃO

Trata-se de apelação da parte autora em ação ordinária, em face da r. sentença que improcedente o pedido de concessão da aposentadoria por invalidez ou do auxílio-doença. Condenou a autora ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, com ressalva do artigo 12 da Lei nº 1.060/50.

A autora, em suas razões de apelação, alega que os documentos comprovam sua incapacidade definitiva, tendo sido constatada a limitação para atividades com grandes esforços, como é o caso da autora, que trabalha como auxiliar de limpeza, sendo considerada totalmente incapacitada apesar de ser temporária, tendo em vista os períodos de crise e períodos de calmaria.

Sem as contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

**É o relatório.**

**Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

*§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

O laudo médico, às fls. 67/77, atestou que a autora apresenta *fibromialgia sem tratamento específico, doença degenerativa da coluna vertebral e hipertensão arterial*. Concluiu pela incapacidade total e temporária.

Para a concessão da aposentadoria por invalidez, a incapacidade deverá ser total e permanente, que induziria à incapacidade social e impossibilidade de reinserção no mercado de trabalho após processo de reabilitação, previsto no artigo 101 da Lei nº 8.213/91.

Considerando que a autora já recebia o benefício de auxílio-doença quando do ajuizamento da ação, não prospera o pleito referente à concessão desse benefício.

Nesse sentido, colaciono:

***"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - TOTAL INCAPACIDADE PARA O TRABALHO NÃO DEMONSTRADA - REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA - SENTENÇA MANTIDA.***

*1 Para a concessão de aposentadoria por invalidez, mister se faz preencher os seguintes requisitos: existência de doença incapacitante para o exercício de atividade laborativa, satisfação da carência e manutenção da qualidade de segurado.*

*2 O laudo pericial atestou ser a autora portador de seqüela de politraumatismo, inclusive, no crânio, que evoluiu com hemiparesia a esquerda, concluindo, no entanto, não estar ele totalmente incapacitado para o exercício de atividade laborativa remunerada. (destaquei).*

*(...)*

*4 Prejudicada a análise dos requisitos referentes à qualidade de segurado e à carência, em virtude da ausência de comprovação da total incapacidade do requerente para o trabalho.*

*5 Apelação da parte autora improvida.*

*6 Sentença mantida."*

*(AC nº 1224478, Relatora Des. Fed. Leide Polo, j. 18/08/2008, DJF3 10/09/2008).*

Diante do exposto, com fulcro no art. 557, do CPC, NEGOU SEGUIMENTO ao apelo da autora.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 21 de maio de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES  
Juiz Federal  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001246-87.2010.4.03.6005/MS

2010.60.05.001246-4/MS

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : JOSE SOARES DA ROSA  
ADVOGADO : ALCI FERREIRA FRANCA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : DANILA ALVES DOS SANTOS e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00012468720104036005 2 Vr PONTA PORA/MS

DECISÃO  
Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta por José Soares da Rosa em Ação de Conhecimento para a concessão de Auxílio-Doença ou Aposentadoria por Invalidez, contra sentença (fls. 101 e 102) que julgou procedente o pedido para determinar a concessão da Aposentadoria, em sede de tutela antecipada, a partir da cessação do Auxílio-Doença. Honorários advocatícios arbitrados em R\$622,00.

Em razões de Apelação (fls. 109 a 111) a parte autora alega, em síntese, que os honorários advocatícios devem ser majorados a percentual não inferior a 15% sobre o valor das prestações vencidas até a sentença.

O INSS não apresentou contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A questão cinge-se aos honorários advocatícios.

Modifico os honorários advocatícios. O Código de Processo Civil pátrio, em seu art. 20, §§3º e 4º, prevê sua fixação entre 10% e 20% sobre o valor da condenação, excluídas as prestações vencidas após a prolação da sentença, considerados os critérios presentes no texto legal. Fixo, portanto, o percentual de 10% do valor das prestações vencidas até a sentença, observada a Súmula 111 do STJ.

*AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AUXÍLIO-ACIDENTE. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. LEI N.º 11.960/2009. PROCESSOS EM CURSO. NÃO INCIDÊNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SÚMULA N.º 111/STJ. INCIDÊNCIA.*

(...)

*3. Nas ações previdenciárias, os honorários advocatícios incidem sobre o valor da condenação, compreendidas as parcelas vencidas até a prolação da sentença, a teor da Súmula 111 desta Corte Superior de Justiça.*

*4. Agravo regimental a que se dá parcial provimento.*

*(STJ, AgRg no REsp 1183056/SP, Rel. Min. Og Fernandes, 6ª Turma, DJe 17.08.2011)*

Diante do exposto, nos termos do art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO à Apelação da parte autora, conforme fundamentação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 21 de maio de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

Juiz Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008115-63.2010.4.03.6103/SP

2010.61.03.008115-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : BENEDITA ROSA  
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO GUERRA DOS SANTOS e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ANA PAULA P CONDE e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00081156320104036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação da parte autora em ação ordinária, em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido de concessão do auxílio-doença ou a aposentadoria por invalidez. Condenou a autora ao pagamento de honorários advocatícios de 10% sobre o valor da causa, isenta por ser beneficiária da justiça gratuita.

A parte autora alega que teve a incapacidade laboral reconhecida pela autarquia e que em razão da alta programada teve suspenso o benefício, não havendo como saber na data da concessão que no dia da alta a autora estaria boa. Alega que por conta da fragilidade e incapacidade laborativa faz jus ao benefício de auxílio-doença e ou a aposentadoria por invalidez.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

#### **É o relatório.**

#### **Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

*§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a

outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

O laudo médico, às fls. 115/121, atestou que não há doença incapacitante atual.

Diante do laudo, não há incapacidade para o exercício de qualquer trabalho que lhe garanta a subsistência. Dessa forma, não há incapacidade total e permanente para o trabalho que autorize a concessão da aposentadoria por invalidez, ou a incapacidade para sua atividade habitual, para fins de concessão do auxílio-doença.

Nesse sentido, colaciono:

*"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - TOTAL INCAPACIDADE PARA O TRABALHO NÃO DEMONSTRADA - REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA - SENTENÇA MANTIDA.*

*1 Para a concessão de aposentadoria por invalidez, mister se faz preencher os seguintes requisitos: existência de doença incapacitante para o exercício de atividade laborativa, satisfação da carência e manutenção da qualidade de segurado.*

*2 O laudo pericial atestou ser a autora portador de seqüela de politraumatismo, inclusive, no crânio, que evoluiu com hemiparesia a esquerda, concluindo, no entanto, não estar ele totalmente incapacitado para o exercício de atividade laborativa remunerada. (destaquei).*

*(...)*

*4 Prejudicada a análise dos requisitos referentes à qualidade de segurado e à carência, em virtude da ausência de comprovação da total incapacidade do requerente para o trabalho.*

*5 Apelação da parte autora improvida.*

*6 Sentença mantida."*

*(AC nº 1224478, Relatora Des. Fed. Leide Polo, j. 18/08/2008, DJF3 10/09/2008).*

Diante do exposto, com fulcro no art. 557, do CPC, NEGOU SEGUIMENTO ao apelo da autora.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 20 de maio de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

Juiz Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009496-88.2010.4.03.6109/SP

2010.61.09.009496-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : MARIA DOLORES DE OLIVEIRA PRADO (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : GRAZIELLA FERNANDA MOLINA PELLISON e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LEANDRO HENRIQUE DE CASTRO PASTORE e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00094968820104036109 3 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação da parte autora em ação ordinária, em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido de concessão aposentadoria por invalidez ou auxílio doença. Fixou os honorários em R\$ 300,00 (trezentos reais), suspenso por ser beneficiário da judiciária gratuita.

A parte autora interpôs agravo retido às fls. 76/85, a fim de ser deferida a realização de nova perícia por profissional com especialidade em endocrinologia e psiquiatria.

No apelo, alega preliminar de cerceamento de defesa por não ser possibilitada a realização de prova testemunhal e pericial feita pelo profissional com especialidade em endocrinologia e psiquiatria. Alega que faz jus à aposentadoria por invalidez.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

### **É o relatório.**

### **Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

*§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

Inicialmente, cumpre esclarecer que o agravo retido constante dos autos interposto pela parte autora não poderá ser objeto de conhecimento por esta E. Corte, eis que, consoante os termos do parágrafo primeiro do art. 523 do CPC, não foi requerida expressamente sua apreciação nas razões de apelação.

Não merece prosperar a alegação de cerceamento de defesa pela ausência de laudo complementar, devendo ser nomeado outro profissional especializado na área de endocrinologia e psiquiatria, vez que a perícia foi realizada pelo médico, profissional de confiança do Juiz, equidistante das partes e capaz de responder aos quesitos elaborados pelas partes.

Nesse sentido, trago à colação:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO. NULIDADE. NÃO OCORRÊNCIA. INCAPACIDADE. INEXISTÊNCIA. SUCUMBÊNCIA.*

*I - A peça técnica apresentada pelo Sr Perito, profissional de confiança do Juiz e equidistante das partes, foi conclusiva no sentido da inexistência de incapacidade da autora.*

*II - O fato de a perícia ter sido realizada por fisioterapeuta e não médico não traz nulidade, uma vez que é profissional de nível universitário, de confiança do juízo e que apresentou laudo pericial minucioso e completo quanto às condições físicas da autora, inclusive com explicitação da metodologia utilizada e avaliação detalhada.*

*III - Não preenchendo a demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, a improcedência do pedido é de rigor.*

*IV - Não há condenação da autora aos ônus da sucumbência, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).*

*V - Apelação da autora improvida.*

*(TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, AC 0043750-28.2008.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, julgado em 10/03/2009, e-DJF3 Judicial 2 DATA:25/03/2009 PÁGINA: 1901)*

*"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO C. STJ E DESTA CORTE. INCAPACIDADE COMPROVADA. LAUDO ELABORADO POR FISIOTERAPEUTA. POSSIBILIDADE. DESPROVIMENTO.*

*- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.*

*- As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.*

*- O profissional escolhido para a elaboração do laudo pericial, além de ser de confiança do magistrado, realizou um trabalho satisfatório, com análise das condições físicas da autora, respondendo suficientemente aos quesitos das partes, não deixando margem para discussão a cerca da sua incapacidade total e temporária para o trabalho.*

- *Agravo desprovido.*

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC 0002191-86.2011.4.03.9999, Rel. JUIZ CONVOCADO LEONEL FERREIRA, julgado em 04/06/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/06/2012)

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

Conforme laudo médico às fls. 55/59, a autora não apresenta doença incapacitante atual.

Diante dessa conclusão, não há incapacidade total e permanente para o trabalho que autorize a concessão da aposentadoria por invalidez.

Nesse sentido, colaciono:

*"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - TOTAL INCAPACIDADE PARA O TRABALHO NÃO DEMONSTRADA - REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA - SENTENÇA MANTIDA.*

*1 Para a concessão de aposentadoria por invalidez, mister se faz preencher os seguintes requisitos: existência de doença incapacitante para o exercício de atividade laborativa, satisfação da carência e manutenção da qualidade de segurado.*

*2 O laudo pericial atestou ser a autora portador de seqüela de politraumatismo, inclusive, no crânio, que evoluiu com hemiparesia a esquerda, concluindo, no entanto, não estar ele totalmente incapacitado para o exercício de atividade laborativa remunerada. (destaquei).*

*(...)*

*4 Prejudicada a análise dos requisitos referentes à qualidade de segurado e à carência, em virtude da ausência de comprovação da total incapacidade do requerente para o trabalho.*

*5 Apelação da parte autora improvida.*

*6 Sentença mantida."*

*(AC nº 1224478, Relatora Des. Fed. Leide Polo, j. 18/08/2008, DJF3 10/09/2008).*

Diante do exposto, com fulcro no art. 557, do CPC, NÃO CONHEÇO do agravo retido, REJEITO a preliminar e NEGOU SEGUIMENTO ao apelo da autora.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 20 de maio de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

Juiz Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006817-09.2010.4.03.6112/SP

2010.61.12.006817-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD

APELANTE : SIRLENE MARANI CRISTOVAM  
ADVOGADO : WESLEY CARDOSO COTINI e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FERNANDO COIMBRA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00068170920104036112 5 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

## DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de apelação de sentença que julgou improcedente o pedido de auxílio-doença, sob o argumento de que não foi constatada nos autos a incapacidade para trabalhar da parte autora. Não havendo condenação ao pagamento de honorários advocatícios, em razão da concessão da justiça gratuita.

Apela a parte autora, sustentando, em síntese, ter comprovado nos autos o cumprimento dos requisitos para a concessão do auxílio-doença.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta E.Corte.

### **É o sucinto relatório. Passo a decidir.**

O benefício de auxílio-doença, por seu turno, está previsto no art. 59 da Lei 8.213/91 que dispõe:

*O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.*

O laudo pericial de fls. 87/100, foi conclusivo quanto a ausência de incapacidade para o trabalho do requerente.

Assim, não restam preenchidos os requisitos indispensáveis à concessão do auxílio doença, nos termos do artigo 59 da Lei nº 8.213/91.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte autora.**

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 20 de maio de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

Juiz Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000147-40.2010.4.03.6116/SP

2010.61.16.000147-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : CONCEICAO APARECIDA PEREIRA DE SOUZA  
ADVOGADO : LEOCASSIA MEDEIROS DE SOUTO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : REGIS TADEU DA SILVA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00001474020104036116 1 Vr ASSIS/SP

## DECISÃO

Trata-se de apelação da parte autora em ação ordinária, em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido de concessão do auxílio-doença ou a aposentadoria por invalidez. Não houve condenação em honorários advocatícios, em razão de ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

A parte autora apresenta moléstias que a incapacita completamente para o labor, pois sempre exerceu a função de servente de limpeza. Aduz que não há como fundamentar a r. sentença na prova pericial, em face das divergências fáticas e documentais apontada.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

### **É o relatório.**

#### **Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

*§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

O laudo médico, às fls. 121/126, atestou que apesar de autora ser portadora de *insuficiência venosa crônica periférica, síndrome pós-flebite, linfedema, hipertensão arterial e poliartrite reumática e dor lombar*, tais patologias não impedem a autora de exercer toda e qualquer atividade laborativa. Concluiu que não há incapacidade.

Diante do laudo o qual atestou que as patologias apresentadas pela autora não são incapacitantes, já considerada a idade e a profissão da autora, não há incapacidade para o exercício de qualquer trabalho que lhe garanta a subsistência.

Dessa forma, não há incapacidade total e permanente para o trabalho que autorize a concessão da aposentadoria por invalidez, ou a incapacidade para sua atividade habitual, para fins de concessão do auxílio-doença.

Nesse sentido, colaciono:

**"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - TOTAL INCAPACIDADE PARA O TRABALHO NÃO DEMONSTRADA - REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA**

- SENTENÇA MANTIDA.

1 Para a concessão de aposentadoria por invalidez, mister se faz preencher os seguintes requisitos: existência de doença incapacitante para o exercício de atividade laborativa, satisfação da carência e manutenção da qualidade de segurado.

2 O laudo pericial atestou ser a autora portador de seqüela de politraumatismo, inclusive, no crânio, que evoluiu com hemiparesia a esquerda, concluindo, no entanto, não estar ele totalmente incapacitado para o exercício de atividade laborativa remunerada. (destaquei).

(...)

4 Prejudicada a análise dos requisitos referentes à qualidade de segurado e à carência, em virtude da ausência de comprovação da total incapacidade do requerente para o trabalho.

5 Apelação da parte autora improvida.

6 Sentença mantida."

(AC nº 1224478, Relatora Des. Fed. Leide Polo, j. 18/08/2008, DJF3 10/09/2008).

Diante do exposto, com fulcro no art. 557, do CPC, NEGOU SEGUIMENTO ao apelo da autora.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 23 de maio de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

Juiz Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001558-12.2010.4.03.6119/SP

2010.61.19.001558-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : MARIA LUCIA RIOS SOUSA  
ADVOGADO : JEFERSON LEANDRO DE SOUZA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FELIPE MEMOLO PORTELA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00015581220104036119 5 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de apelação de sentença que julgou improcedente o pedido de auxílio-doença, sob o argumento de que não foi constatada nos autos a incapacidade para trabalhar da parte autora. Não havendo condenação ao pagamento de honorários advocatícios, em virtude de decisão do STF.

Apela a parte autora, sustentando, em síntese, ter comprovado nos autos o cumprimento dos requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez/auxílio-doença.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta E.Corte.

**É o sucinto relatório. Passo a decidir.**

O benefício de auxílio-doença, por seu turno, está previsto no art. 59 da Lei 8.213/91 que dispõe:

***O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.***

O laudo pericial de fls. 149/166, foi conclusivo quanto a ausência de incapacidade para o trabalho da requerente.

Assim, não restam preenchidos os requisitos indispensáveis à concessão do auxílio doença, nos termos do artigo 59 da Lei nº 8.213/91.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte autora.**

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 21 de maio de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

Juiz Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010425-91.2010.4.03.6119/SP

2010.61.19.010425-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE  
APELANTE : JOSE LEONEL (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : MARIA HELENA DOS SANTOS CORRÊA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FABIO HENRIQUE SGUERI e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00104259120104036119 5 Vr GUARULHOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto pelo autor em face de sentença que, reconhecendo a decadência, julgou improcedente o pedido inicial de revisão de benefício previdenciário, consubstanciado na não observância de dispositivos legais nos cálculos que fixaram a Renda Mensal Inicial do benefício.

Alega o apelante, em apertada síntese, que não há que se falar em decadência, vez que à época da concessão do benefício inexistia prazo para o exercício do direito de revisão, sendo descabida a retroatividade da Lei. No mérito, assevera ser devida a correção pleiteada. Pede a reforma integral da r. sentença.

Intimado, o INSS deixou de apresentar contrarrazões.

#### **Decido.**

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do CPC.

Ao analisar os presentes autos, constato de plano a ocorrência da decadência, pelo que não assiste razão ao apelante.

Inicialmente, observo que a segurança jurídica é princípio geral do sistema jurídico contemporâneo, de modo que, em regra, direitos perecem pelo decurso de prazo. É importante que atos legislativos firmem o lapso temporal razoável para esse perecimento, muito embora seja sustentável que, mesmo sem previsão legislativa, a perda de prerrogativas se verifique com o decurso de muitos anos.

A partir da Medida Provisória nº 1523-9 (DOU de 28/06/1997), convertida na Lei 9.528/1997, foi dada nova redação ao art. 103 da Lei 8.213/1991 para então ser prevista a decadência em temas previdenciários:

*Art. 103. É de 10 anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva*

no âmbito administrativo.

*Parágrafo único - Prescreve em 5 anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil.*

À época em que não havia a previsão da decadência (antes de 28/06/1997), em princípio - e em nome da segurança jurídica - não poderia ser aplicado o prazo decenal para a análise dos critérios utilizados para cálculo da renda mensal inicial.

No entanto, o princípio da retroatividade benéfica deve prevalecer, por exemplo, no caso da MP 138 (DOU de 20/11/2003), convertida na Lei 10.839/2004, que restabeleceu o prazo de decadência para dez anos que havia sido reduzido para cinco anos a partir da edição da MP 1.663-15/1998, convertida na Lei 9.711/1998.

Os benefícios anteriores à MP 1523/97 terão, pois, prazo de decadência que flui a partir de 28/06/1997, vigência desta última norma referida. Os posteriores a esta data terão lapso decadencial contabilizado do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou do dia em que tomar conhecimento da decisão desfavorável e definitiva no âmbito administrativo

Este o novo entendimento do E. STJ:

*"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA . PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.*

*1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".*

*2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).*

*3. Recurso especial provido."*

*(REsp 1303988, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, j. 14.03.2012, DJE de 21.03.2012)*

Nesse sentido também seguem os julgados deste E. TRF da 3ª Região, como se pode notar:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ARTIGO 557 DO CPC. AÇÃO REVISIONAL. DECADÊNCIA . MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. ART. 103 DA LEI 8.213/91.*

*I - A decisão que conhece de ofício a decadência não é extra petita, tendo em vista tratar-se a decadência de matéria de ordem pública e que, portanto, deve ser conhecida de ofício pelo Juiz.*

*II - A decadência do direito de pleitear a revisão do ato de concessão dos benefícios previdenciários foi prevista pela primeira vez em nosso ordenamento jurídico quando do advento da Medida Provisória nº 1.523-9/97, com início de vigência em 28.06.1997, posteriormente convertida na Lei 9.528/97, que modificou o texto do artigo 103 da Lei 8.213/91.*

*III - O prazo de decadência inicial de 10 anos foi diminuído através da MP 1.663-15 de 22.10.1998, posteriormente convertida na Lei 9.711/98, para 5 anos, sendo, posteriormente, restabelecido o prazo anterior, de 10 (dez) anos, através da MP 138 de 19.11.2003, convertida na Lei 10.839/2004.*

*IV - Os benefícios deferidos antes de 27 de junho de 1997 estão sujeitos a prazo decadencial de dez anos contados da data em que entrou em vigor a norma fixando o prazo decadencial decenal, qual seja, 28.06.1997, de modo que o direito do segurado de pleitear a sua revisão expirou em 28.06.2007. Já os benefícios deferidos a partir de 28.06.1997 estão submetidos ao prazo decadencial de dez anos, contados do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.*

*V - No caso dos autos, visto que o demandante percebe aposentadoria por tempo de serviço deferida em 22.12.1981 e que a presente ação foi ajuizada em 02.07.2010, não tendo havido pedido de revisão na seara administrativa, efetivamente operou-se a decadência de seu direito de pleitear o recálculo da renda mensal do benefício de que é titular.*

VI - Agravo interposto pela parte autora na forma do § 1º do artigo 557 do CPC improvido." (AC 0005890-19.2010.4.03.6120, Rel. Desembargador Federal Sergio Nascimento, 10ª Turma, j. 26/06/2012, e-DJF3 04/07/2012)

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. APLICABILIDADE DO PRAZO DECADENCIAL DO ART. 103 DA LEI N. 8.213/1991 AOS BENEFÍCIOS ANTERIORES E POSTERIORES À EDIÇÃO DA MEDIDA PROVISÓRIA N. 1.523-9/1997. POSSIBILIDADE.

1. O artigo 557 do Código de Processo Civil consagra a possibilidade de o recurso ser julgado pelo respectivo Relator.

2. O prazo decadencial para que a parte autora pudesse requerer a revisão ou a alteração de sua RMI iniciou-se em 28/6/1997, data da entrada em vigor da Medida Provisória n. 1.523-9/1997, e findou em 28/6/2007; ou seja, 10 (dez) anos após aquela data.

3. Harmonizando o direito em questão com vistas a assegurar a isonomia entre os segurados, pode-se entender que, para os benefícios com DIB até 27/6/1997, data da nona edição da Medida Provisória n. 1.523-9, o prazo de decadência também deve iniciar-se a partir da vigência da nova norma, uma vez que, com sua publicação, passou a ser de conhecimento de todos.

4. Agravo desprovido para, de ofício, declarar-se a decadência do direito de revisão do ato de concessão do benefício, nos termos do artigo 269, IV, do CPC."

(AC 0012545-46.2009.4.03.6183, Rel. Desembargadora Federal Daldice Santana, 9ª Turma, j. 18.06.2012, e-DJF3 28/06/2012)

"DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. INCLUSÃO DA GRATIFICAÇÃO NATALINA NO CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. IMPOSSIBILIDADE. DECADÊNCIA . RECONHECIMENTO.

1. Um dos efeitos a que se submete a generalidade dos recursos é o translativo, por meio do qual se admite o conhecimento, a qualquer tempo e em qualquer grau de jurisdição, de matérias de ordem pública, independentemente de arguição pelas partes. O reconhecimento dessas matérias, de ofício, pelo magistrado de 2º grau não importa em reformatio in pejus, ainda que piore a situação da parte que exclusivamente recorreu. Precedentes do STJ.

2. Segundo a novel orientação firmada pelo Superior Tribunal de Justiça, é de 10 anos o prazo decadencial para a revisão de benefícios previdenciários concedidos antes do advento da Lei 9.528/97, contados do início da vigência dessa Lei, 28.06.97.

3. decadência do direito do autor à revisão de seu benefício previdenciário reconhecida, de ofício, com fundamento no Art. 269, IV, do CPC, restando prejudicado o exame do agravo."

(AC 0000566-23.2011.4.03.6117, Rel. Desembargador Federal Baptista Pereira, 10ª Turma, j. 22/05/2012, e-DJF3 30/05/2012)

O e. Superior Tribunal de Justiça, recentemente, confirmou o entendimento ora adotado quando do julgamento do recurso representativo RESP 1.309.529/PR, conforme abaixo se verifica:

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE RMI. DECADÊNCIA. APLICAÇÃO DO ART. 103 DA LEI 8.212/1991 AOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTERIORMENTE À MP 1.523-9/1997. TERMO INICIAL: DATA DE SUA ENTRADA EM VIGOR (28.6.1997).

1. A Seção de Direito Público do STJ definiu que o prazo de decadência para a revisão de RMI, em relação aos benefícios concedidos anteriormente à Medida Provisória 1.523-9/1997, tem como termo inicial a data de sua entrada em vigor, isto é, 28.6.1997.

2. Hipótese em que a ação de conhecimento foi ajuizada em 9.10.2008.

Decadência configurada.

3. Essa orientação foi consolidada pela Primeira Seção do STJ, no julgamento do REsp 1.309.529/PR, de minha relatoria, em sessão realizada no dia 28.11.2012, mediante a utilização da sistemática dos recursos repetitivos, prevista no art. 543-C do Código de Processo Civil, incluído pela Lei 11.672/2008.

4. Agravo Regimental não provido.

(AgRg nos EDcl no REsp

1309252/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 11/12/2012, DJe 19/12/2012)

No caso dos autos, visto que o autor percebe benefício de aposentadoria por tempo de serviço com **DIB em 28/01/1993 (fls. 17)** e que a presente **ação foi ajuizada em 08/11/2010 (fls. 02)**, não tendo havido pedido de revisão na seara administrativa, efetivamente operou-se a decadência de seu direito de pleitear a revisão do benefício previdenciário.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, do CPC, nego seguimento à apelação, nos termos da fundamentação.

Após as formalidades legais, baixem os autos ao juízo de primeiro grau.  
Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 24 de maio de 2013.  
Mônica Nobre  
Desembargadora Federal  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001616-03.2010.4.03.6123/SP

2010.61.23.001616-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : BENEDITA GONCALVES CIPRIANO  
ADVOGADO : MARCUS ANTONIO PALMA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : GUSTAVO DUARTE NORI ALVES e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00016160320104036123 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta por Benedita Gonçalves Cipriano contra Sentença prolatada em 16.01.2013, a qual julgou improcedente pedido de concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez. Houve condenação da autora nos honorários advocatícios, fixados em R\$ 678,00, com suspensão da cobrança em razão da assistência judiciária gratuita (fls. 78/80).

Apelação da parte autora, asseverando, em síntese, ter preenchido os requisitos para obtenção de um dos benefícios pleiteados. (fls. 85/90).

Subiram os autos, sem contrarrazões.

#### **É o relatório.**

#### **Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*. Por outro lado, estatuiu que, *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso*.

Cumpra, primeiramente, apresentar o embasamento legal relativo aos benefícios previdenciários concedidos em decorrência de incapacidade para o trabalho.

Nos casos em que está configurada uma incapacidade laboral de índole total e permanente, o segurado faz jus à percepção da *aposentadoria por invalidez*. Trata-se de benefício previsto nos artigos 42 a 47, todos da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Além da incapacidade plena e definitiva, os dispositivos em questão exigem o cumprimento de outros requisitos, quais sejam: **a)** cumprimento da carência mínima de doze meses para obtenção do benefício, à exceção das hipóteses previstas no artigo 151 da lei em epígrafe; **b)** qualidade de segurado da Previdência Social à época do início da incapacidade ou, então, a demonstração de que deixou de contribuir ao RGPS em decorrência dos problemas de saúde que o incapacitaram.

Outrossim, é possível que a incapacidade verificada seja de índole temporária e/ou parcial, hipóteses em que descabe a concessão da aposentadoria por invalidez, mas permite seja o autor beneficiado com o *auxílio-doença* (artigos 59 a 62, todos da Lei nº 8.213/1991). A fruição do benefício em questão perdurará enquanto se mantiver referido quadro incapacitante ou até que o segurado seja reabilitado para exercer outra atividade profissional.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar a questão da incapacidade laborativa no caso concreto.

O laudo pericial (fls. 57/59) esclareceu que a autora é portadora de CID M 54.5 (dor lombar baixa). Após análise clínica e exame dos documentos médicos apresentados, o perito concluiu que a patologia em questão não culmina num quadro de incapacidade laborativa.

Portanto, o laudo pericial - documento relevante para a análise percuente de eventual incapacidade - foi peremptório acerca da aptidão para o labor.

Em suas razões de apelação, a parte autora impugnou a decisão proferida nestes autos, porém não trouxe qualquer elemento concreto que evidenciasse eventual desacerto da Sentença e/ou da conclusão pericial.

Saliento que o conjunto probatório que instrui estes autos foi produzido sob o crivo do contraditório e, analisado em harmonia com o princípio do livre convencimento motivado, conduz o órgão julgador à conclusão de inexistência de incapacidade laborativa atual da parte autora. Por conseguinte, não prospera o pleito de aposentadoria por invalidez e/ou auxílio-doença deduzido nestes autos.

Nesse sentido é a orientação desta Eg. Corte:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. CAPACIDADE PARA O TRABALHO. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IMPROCEDÊNCIA.*

*I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora apresenta esquizofrenia paranóide, com boa resposta ao tratamento e sem reinternações, estando recuperado, devendo manter o tratamento, não apresentando incapacidade laboral.*

**II. Inviável a concessão dos benefícios pleiteados devido à não comprovação da incapacidade laborativa.**

*III. Agravo a que se nega provimento. (sem grifos no original)*

*(TRF3, Sétima Turma, Processo nº 2001.61.02.007099-2, AC 953301, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, votação unânime, DJF3 de 05.05.2010)*

*PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.*

*I- O pedido em sede recursal não deve ultrapassar os limites do aventado na peça vestibular.*

*II- A perícia médica foi devidamente realizada por Perito nomeado pela MM.ª Juíza a quo, tendo sido apresentado o parecer técnico a fls. 92/94, motivo pelo qual não merece prosperar o pedido de realização de nova prova pericial. Cumpre ressaltar ainda que, em face do princípio do poder de livre convencimento motivado do juiz quanto à apreciação das provas - expresso no art. 131 do CPC -, pode o magistrado, ao analisar o conjunto probatório, concluir pela dispensa de outras provas. Nesse sentido, já se pronunciou o C. STJ (AgRg no Ag. nº 554.905/RS, 3ª Turma, Relator Min. Carlos Alberto Menezes Direito, j. 25/5/04, v.u., DJ 02/8/04).*

*III- A incapacidade permanente ou temporária da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.*

*IV Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles.*

*V- Matéria preliminar rejeitada. No mérito, Apelação parcialmente conhecida e improvida.*

*(TRF3, Oitava Turma, Processo nº 2010.03.99.042988-2, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, votação unânime, DJF3 CJI de 31.03.2011)*

Posto isto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à Apelação da parte Autora, tendo em vista a improcedência do pedido, na forma da fundamentação acima.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Pub. Int.

São Paulo, 17 de maio de 2013.  
Fausto De Sanctis  
Desembargador Federal  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002385-05.2010.4.03.6125/SP

2010.61.25.002385-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : BENEDICTA DE OLIVEIRA LIMA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : FERNANDO ALVES DE MOURA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ALAN OLIVEIRA PONTES e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00023850520104036125 1 Vr OURINHOS/SP

DECISÃO  
Vistos.

Trata-se de Apelação interposta pela parte Autora em face da r. Sentença (fls. 88/89) que julgou improcedente o pedido de concessão de benefício assistencial de prestação continuada (LOAS).

Em suas razões sustenta, em síntese, que restaram preenchidos os requisitos legais ensejadores à concessão do benefício pleiteado.

Sem contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

O MPF, em parecer da lavra do e. Procurador Regional da República, opina pelo desprovimento do Recurso (fls. 103/106).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento " *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*" ou dar provimento ao recurso, " *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*".

Para a concessão do benefício de assistência social (LOAS) faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos:

I) ser pessoa portadora de deficiência ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (art. 34 do Estatuto do Idoso - Lei n.º 10.741 de 01.10.2003);

II) não possuir meios de subsistência próprios ou de tê-la provida por sua família, cuja renda mensal per capita seja inferior a ¼ do salário mínimo (art. 203, V, da CF; art. 20, § 3º, e art. 38 da Lei n.º 8.742 de 07.12.1993).

É certo que o Supremo Tribunal Federal, ao julgar a ADIMC nº 1.232/DF e ADIn nº 877-3/DF, não vislumbrou

ofensa à Magna Carta, mais especificamente ao seu art. 203, V, no fato de se haver fixado em lei que *Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.*

O C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que a limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo:

*RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.*

1. *A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.*  
2. *Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.*

3. *O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).*

4. *Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente a o cidadão social e economicamente vulnerável.*

5. *A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.*

6. *Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.*

7. *Recurso Especial provido.*

*(STJ, Terceira Seção, REsp 1112557/MG, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 28/10/2009, DJe 20/11/2009) RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. UNIÃO. ILEGITIMIDADE. COMPROVAÇÃO DE RENDA PER CAPITA NÃO SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. DESNECESSIDADE. TERMO INICIAL.*

1. *"(...) O benefício de prestação continuada previsto no artigo 203 da Constituição da República, regulamentado pela Lei nº 8.742/93, muito embora não dependa de recolhimento de contribuições mensais, deverá ser executado e mantido pela Previdência Social, que tem legitimidade para tal mister. (...)" (REsp nº 308.711/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/3/2003).*

2. *"(...) A impossibilidade da própria manutenção, por parte dos portadores de deficiência e dos idosos, que autoriza e determina o benefício assistencial de prestação continuada, não se restringe à hipótese da renda familiar per capita mensal inferior a 1/4 do salário mínimo, podendo caracterizar-se por concretas circunstâncias outras, que é certo, devem ser demonstradas. (...)" (REsp nº 464.774/SC, da minha Relatoria, in DJ 4/8/2003).*

(...)

4. *Recurso parcialmente provido.*

*(STJ, Sexta Turma, Resp 756119, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 23.08.2005, DJ 14.11.2005, p. 412)*

A autora preencheu o requisito etário - fl. 14.

De outra parte, o estudo social realizado (em 17.04.2011) revela que a Autora reside com seu cônjuge e uma filha de 32 anos, em imóvel próprio. A família possui veículo próprio. A renda do núcleo familiar advém da aposentadoria de seu esposo no valor de R\$851,00 (oitocentos e cinquenta e um reais) e de R\$250,00 (duzentos e

cinquenta reais) auferidos do aluguel de um imóvel (edícula). O rendimento da filha não pode ser considerado, pois não se inclui no conceito de família, nos termos do art. 20, §1º, da Lei nº 8.742 de 08.12.1993 c.c. o artigo 16 da Lei nº 8.213/91.

Contudo, o conjunto probatório não foi hábil à demonstração da impossibilidade de sustento, como exige o art. 20 da Lei 8.742/1993.

Vale ressaltar que só é possível aplicar analogicamente o disposto no parágrafo único do art. 34 da Lei nº 10.741/2003 para benefícios previdenciários no importe de 01 (um) salário mínimo, o que incorre no presente caso.

Ademais, possuem veículo, indicativo de que possuem condição social para suprirem necessidades que não sejam absolutamente essenciais.

Destarte, não restaram preenchidos os requisitos necessários à concessão do benefício.

Com tais considerações e nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO.

Publique-se. Intime-se.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 22 de maio de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000804-13.2010.4.03.6138/SP

2010.61.38.000804-5/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal Mônica Nobre
APELANTE	: MARIA VILMA FERNANDES CAVALHEIRO
ADVOGADO	: ADEMIR DE OLIVEIRA PIERRE e outro
APELADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: MOISES RICARDO CAMARGO e outro
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 00008041320104036138 1 Vt BARRETOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por invalidez/auxílio-doença.

Irresignada, a autora alega que preenche os requisitos necessários para fazer jus ao benefício de auxílio-doença/aposentadoria por invalidez. Afirmo que é portadora de Espondiloartropatia degenerativa e depressão que a incapacitam para o exercício de atividades laborativas. Aduz, ainda, que o laudo pericial não esclareceu os males que de fato a afligem. Pede a reforma integral da sentença.

Intimada, a Autarquia Federal deixou de apresentar contrarrazões.

É o relatório.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, o benefício de aposentadoria por invalidez tem previsão no artigo 42 da Lei n. 8.213/91, *verbis*:

*Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta*

condição.

§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.

§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão.

Art. 43. A aposentadoria por invalidez será devida a partir do dia imediato ao da cessação do auxílio-doença, ressalvado o disposto nos §§ 1º, 2º e 3º deste artigo.

§ 1º Concluindo a perícia médica inicial pela existência de incapacidade total e definitiva para o trabalho, a aposentadoria por invalidez será devida: (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)

a) ao segurado empregado, a contar do décimo sexto dia do afastamento da atividade ou a partir da entrada do requerimento, se entre o afastamento e a entrada do requerimento decorrerem mais de trinta dias; (Redação Dada pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)

b) ao segurado empregado doméstico, trabalhador avulso, contribuinte individual, especial e facultativo, a contar da data do início da incapacidade ou da data da entrada do requerimento, se entre essas datas decorrerem mais de trinta dias. (Redação Dada pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)".

§ 2º Durante os primeiros quinze dias de afastamento da atividade por motivo de invalidez, caberá à empresa pagar ao segurado empregado o salário. (Redação Dada pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)

Quanto ao auxílio-doença, a matéria vem disciplinada a partir do artigo 59 da Lei 8.213/91.

Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

Parágrafo único. Não será devido auxílio-doença ao segurado que se filiar ao Regime Geral de Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão.

Art. 60. O auxílio-doença será devido ao segurado empregado a contar do décimo sexto dia do afastamento da atividade, e, no caso dos demais segurados, a contar da data do início da incapacidade e enquanto ele permanecer incapaz. (Redação dada pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)

§ 1º Quando requerido por segurado afastado da atividade por mais de 30 (trinta) dias, o auxílio-doença será devido a contar da data da entrada do requerimento.

§ 3º Durante os primeiros quinze dias consecutivos ao do afastamento da atividade por motivo de doença, incumbirá à empresa pagar ao segurado empregado o seu salário integral. (Redação dada pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)

§ 4º A empresa que dispuser de serviço médico, próprio ou em convênio, terá a seu cargo o exame médico e o abono das faltas correspondentes ao período referido no § 3º, somente devendo encaminhar o segurado à perícia médica da Previdência Social quando a incapacidade ultrapassar 15 (quinze) dias.

Art. 61. O auxílio-doença, inclusive o decorrente de acidente do trabalho, consistirá numa renda mensal correspondente a 91% (noventa e um por cento) do salário-de-benefício, observado o disposto na Seção III, especialmente no art. 33 desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)

Art. 62. O segurado em gozo de auxílio-doença, insusceptível de recuperação para sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade. Não cessará o benefício até que seja dado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não-recuperável, for aposentado por invalidez".

Assim, faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez quem for considerado incapaz de forma permanente para o trabalho e insusceptível de recuperação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência. É necessário, ainda, que a incapacidade seja concomitante à condição de segurado. A lesão ou doença que o segurado já era portador antes da filiação ao regime geral conferirá direito ao benefício apenas quando a incapacidade originar da progressão ou agravamento da lesão ou doença acometida.

Soma-se aos pressupostos acima apontados a exigência de carência de 12 (doze) meses de contribuições mensais que será dispensada nos casos de doença profissional ou do trabalho, nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doenças e infecções especificadas em lista elaborada pelo Ministério da Saúde e da Previdência Social. Por fim, a carência é dispensada, ainda, aos segurados especiais, bastando apenas, nesta hipótese, a comprovação do exercício da atividade rural no período anterior ao requerimento do benefício pelo número de meses correspondentes à carência.

Quanto ao auxílio-doença, por seu turno, é devido ao segurado que ficar incapacitado para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos de forma temporária. No mais, possui requisitos

idênticos à aposentadoria por invalidez.

É de se observar, ainda, que, em caráter excepcional, é devido o benefício de auxílio-doença/invalidez mesmo quando o segurado se encontra incapacitado de forma parcial. Isso porque, além dos elementos previstos no artigo 42 da Lei nº 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, devem ser considerados no momento da aferição dos requisitos.

Trago, a propósito, julgados do C. Superior Tribunal de Justiça:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARCIAL. TRABALHADOR BRAÇAL. ASPECTOS SOCIOECONÔMICOS, PROFISSIONAIS E CULTURAIS. ENTENDIMENTO DO TRIBUNAL DE ORIGEM EM CONSONÂNCIA COM A JURISPRUDÊNCIA DESTA CORTE. ENUNCIADO 83/STJ.*

**- É firme o entendimento nesta Corte de Justiça de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei n. 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho. Precedentes.**

*Agravo regimental improvido.*

*(STJ, AgRg no AgREsp 165.059/MS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, julgado em 29/05/2012, DJe 04/06/2012)."*

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42 DA LEI 8.213/91. REEXAME DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. ANÁLISE DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. DECISÃO MANTIDA PELOS SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.*

*I - A aposentadoria por invalidez, regulamentada pelo art. 42, da Lei nº 8.213/91 é concedida ao segurado, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, quando for esse considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.*

*II - Tendo as instâncias de origem fundamentado suas razões nos elementos probatórios colacionados aos autos, que, por sua vez, atendem ao comando normativo da matéria, sua revisão, nessa seara recursal, demandaria a análise de matéria fático-probatória. Incidência do óbice elencado na Súmula n.º 07/STJ.*

**III - Esta Corte registra precedentes no sentido de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar não apenas os elementos previstos no art. 42 da Lei nº 8.213/91, mas também aspectos sócio-econômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial tenha concluído pela incapacidade somente parcial para o trabalho.**

*IV - Agravo regimental desprovido."*

*(STJ, AgRg no Ag 1425084/MG, Rel. Ministro GILSON DIPP, QUINTA TURMA, julgado em 17/04/2012, DJe 23/04/2012.)*

Noutro ponto, a qualidade de segurado deve ser aferida no momento do fato gerador do benefício. Neste aspecto, cabe ao perito médico judicial dizer com precisão quando a doença incapacitante surgiu, devendo esta remontar pelos menos ao período de graça concebido no art. 15, da Lei 8.213/91.

No caso dos autos, o ponto controvertido é unicamente o requisito incapacidade.

De acordo com o laudo médico juntado às fls. 79/83 o perito judicial atestou de forma concludente que a pericianda não possui doença incapacitante. Assevera que a autora não apresenta sinais de depressão tão agravada que a impeçam de praticar atividades laborativas.

Assim, conquanto preocupado com os fins sociais do direito, não pode o juiz julgar com base em critérios subjetivos, quando patenteado no laudo a ausência de incapacidade para o trabalho.

Lembro, por oportuno, que prevalece, no direito processual civil brasileiro, o livre convencimento motivado. O magistrado não está adstrito ao laudo, consoante o artigo 436 do CPC.

Nestes autos, contudo, o conjunto probatório não autoriza convicção em sentido diverso do laudo pericial.

É o que expressa a orientação jurisprudencial predominante:

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA.*

*1- O laudo pericial (fls. 153/160) identificou a existência das seguintes patologias: a) artrose de grau moderado da coluna cervical; b) artrose de grau mínimo da coluna lombossacra; c) artrose de grau mínimo do pé direito; d) osteopenia; e) hipertensão arterial sem complicações. Após exame clínico e análise dos documentos médicos apresentados, concluiu o perito inexistir um quadro de incapacidade para o exercício de suas atividades habituais.*

**2- Diante do conjunto probatório, especialmente o laudo pericial de fls. 153/160, e considerado o princípio do livre convencimento motivado, conclui-se que o estado de coisas reinante não implica incapacidade laborativa atual da parte autora, razão pela qual não faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, tampouco ao auxílio-doença. 3-Agravo a que se nega provimento.**

(AC 00028605720024039999, JUIZ CONVOCADO HELIO NOGUEIRA, TRF3 - SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:21/09/2012 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

**PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO LEGAL - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO DOENÇA - INCAPACIDADE TOTAL - INOCORRÊNCIA - LAUDO PERICIAL - CONDIÇÕES PESSOAIS - LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO**

*I. Para concessão de aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado, o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressaltando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária.*

**II. O autor, apesar das queixas relatadas, não se mostrou com incapacidade em grau suficiente para fazer jus ao recebimento do benefício**

**III. Quanto às condições pessoais do segurado, é prestigiando o entendimento de que a avaliação das provas deve ser realizada de forma global, aplicando o princípio do livre convencimento motivado.**

*IV. Agravo legal improvido (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1672154 Processo: 0033670-97.2011.4.03.9999 UF:SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento: 16/04/2012 Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/04/2012 Relator: JUIZ CONVOCADO LEONARDO SAFI).*

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, nego seguimento à apelação.  
Intimem-se.

São Paulo, 13 de março de 2013.

Mônica Nobre

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002023-84.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.002023-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MAIRA S G SPINOLA DE CASTRO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MARIA DE LOURDES EVANGELISTA  
ADVOGADO : EVELISE SIMONE DE MELO  
CODINOME : MARIA DE LOURDES EVANGELISTA MACHADO  
No. ORIG. : 09.00.00027-1 2 Vr MOGI MIRIM/SP

DECISÃO

Trata-se de ação de concessão de aposentadoria por invalidez, ou auxílio-doença em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença de **procedência**, no qual foi determinado a implantação da aposentação, desde a data da cessação administrativa indevida, no valor conforme disposição legal, sendo as parcelas vencidas pagas de uma só vez, com juros legais, correção monetária e verba honorária fixada em 20% (vinte por cento) sobre o valor da condenação, além do pagamento de custas.

Em razões recursais, o INSS, requereu a reforma do julgado, sob o argumento da ausência do requisito, a saber, a ausência da incapacidade total e permanente para o trabalho. Pede a reforma da sentença no tocante ao termo inicial, juros, a redução da verba honorária e a isenção de custas.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do art. 557 do CPC.

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

A qualidade de segurado da parte autora está comprovada nos autos pela carta de concessão do auxílio-doença de fls. 49.

O laudo médico pericial realizado atesta que a parte autora apresenta quadro de lobocialgia crônica e depressão decorrente. O parecer da Perícia Médica à fl. 100/101 conclui pela incapacidade parcial e permanente.

Entretanto, em que pese o laudo pericial ter concluído pela incapacidade parcial para o trabalho, de rigor a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, por contar a autora com idade que induziria à incapacidade social e impossibilidade de reinserção no mercado de trabalho após processo de reabilitação, previsto no artigo 101 da Lei nº 8.213/91.

Fixo a aposentadoria por invalidez, a partir da data da realização da perícia (20.11.2009), momento em que ficou constatada a incapacidade da parte autora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual em 10% (dez por cento), nos termos do art. 20, §4º, do CPC.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação do INSS para fixar o termo inicial da concessão do benefício de aposentadoria por invalidez na data da

realização da perícia (20.11..2009), bem como os critérios de incidência juros, A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual em 10% (dez por cento), nos termos do art. 20, §4º, do CPC e afastar a condenação ao pagamento de custas processuais.

Ante a natureza alimentar da prestação, oficie-se ao INSS, encaminhando-lhe os documentos necessários em nome da segurada MARIA DE LOURDES EVANGELISTA, para que sejam adotadas as medidas cabíveis à imediata implantação do benefício de aposentadoria por invalidez, independentemente de trânsito em julgado.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P.I.

São Paulo, 30 de abril de 2013.  
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES  
Juiz Federal  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007063-47.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.007063-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : MARIA ISABEL PICININ MINGRONI  
ADVOGADO : EDSON RICARDO PONTES  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RICARDO DA CUNHA MELLO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 08.00.00162-4 1 Vr CABREUVA/SP

DECISÃO

***Previdenciário. Aposentadoria por invalidez. Inaptidão laboral configurada. Incapacidade total e permanente. Aposentadoria por invalidez concedida.***

Aforada ação visando a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando a parte autora ao pagamento das custas e despesas processuais, bem como dos honorários advocatícios, fixados em R\$ 500,00 (quinhentos reais), devendo ser observado o disposto no art. 12, da Lei nº 1.060/50.

Inconformada, a parte autora ofertou apelação, em cujas razões recursais requer a reforma do julgado, alegando a presença dos pressupostos à concessão da aposentadoria por invalidez, desde a data do requerimento administrativo apresentado em 25/04/2007. Pede ainda a condenação do réu ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 20% sobre o valor da condenação.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Pois bem. A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurador da Previdência

Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). À outorga de auxílio-doença, diferenciam-se os requisitos apenas quanto à duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

*In casu*, quanto à incapacidade laborativa, consta dos autos perícia médica (fls. 69/77) elaborada quando a autora possuía 52 (cinquenta e dois) anos de idade, atestando ser portadora de osteoartrose primário generalizada, estando incapacitada de forma total e permanente para o trabalho. Afirma ainda que a autora está incapaz desde 05/08/2008, segundo atestado de fl. 33 (fl. 75).

Quanto à qualidade de segurada da parte autora, constam do extrato do sistema CNIS, cuja juntada ora determino, recolhimentos como contribuinte individual - doméstica - nos períodos de 06/1995 a 02/1996, 02/1997 a 08/1997, 10/1997 a 01/1998 e de 06/2006 a 11/2006.

Não obstante a ação ter sido ajuizada em 20/10/2008, a autora apresentou requerimento administrativo de auxílio-doença em 25/04/2007 (fl. 20)

Assim, manteve a parte autora a qualidade de segurada.

Restou preenchida também a carência, tendo em vista ter a parte autora recolhido contribuições por período de tempo suficiente para cumprir as 12 (doze) contribuições exigidas.

Dessa forma, havendo incapacidade da parte autora para as atividades laborativas de forma total e permanente e, positivados os requisitos legais, há de ser concedido o benefício de auxílio-doença desde a data do requerimento administrativo (25/04/2007 - fls. 20), devendo o benefício ser convertido em aposentadoria por invalidez, a partir da data da citação (25/11/2008 - fls. 26 verso), ocasião em que se tornou litigioso esse benefício.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, e artigo 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

A verba honorária de sucumbência incide no montante de 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação (artigo 20, § 3º, do Código de Processo Civil), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença.

O INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, inclusive honorários periciais (Res. CJF nºs. 541 e 558/2007), além de reembolsar as custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, ante a gratuidade processual concedida (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei 9.289/1996, art. 24-A da Lei 9.028/1995, n.r., e art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/1993).

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Observe-se, finalmente, que todos os pontos versados neste decisório, já se encontram pacificados na jurisprudência (Cf., a propósito, dentre outros: C. STJ - AgRg nos EDcl no Resp 873931/SP, Sexta Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 17/6/2008, v.u., DJe 15/9/2008; AgRg no REsp 927074/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 07/05/2009, v.u., DJe 15/06/2009; REsp 621331/PI, Sexta Turma, Rel. Min. Paulo

Gallotti, j. 06/10/2005, v.u., DJ 07/11/2005, p. 402; REsp 409400/SC, Quinta Turma, Rel. Min. Edson Vidigal, j. 02/4/2002, v.u., DJ 29/4/2002, p. 320; REsp 312197/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Edson Vidigal, j. 15/5/2001, v.u., DJ 13/8/2001, p. 251; TRF 3ª Região - Sétima Turma - Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho - APELREE 1025101, j. 19/07/2010, v.u., DJF3 CJ1 28/07/2010, p. 376; AC 1396318, j. 03/05/2010, v.u., DJF3 CJ1 18/06/2010, p. 105; APELREE 910227, j. 26/04/2010, v.u., DJF3 CJ1 02/06/2010, p. 364; AC 1241298, j. 26/04/2010, v.u., DJF3 CJ1 02/06/2010, p. 368; Rel. Des. Fed. Walter do Amaral - AC 997771, j. 05/07/2010, v.u., DJF3 CJ1 14/07/2010, p. 569; Rel. Des. Fed. Eva Regina - AC 980531, j. 26/04/2010, v.u., DJF3 CJ1 18/06/2010, p. 84; APELREE 1020719, j. 19/04/2010, v.u., DJF3 CJ1 05/05/2010, p. 526; - Oitava Turma - AC 1186179, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, j. 16/6/2008, v.u., DJF3 29/7/2008; AC 1314036, Rel. Des. Fed. Newton De Lucca, j. 07/06/2010, v.u., DJF3 CJ1 27/07/2010, p. 993; - Nona Turma - AC 1309535, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 15/03/2010, v.u., DJF3 CJ1 25/03/2010, p. 1347; AC 784704, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, j. 26/10/2009, v.u., DJF3 CJ1 05/11/2009, p. 1178; - Décima Turma - AC 1493894, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi, j. 27/04/2010, v.u., DJF3 CJ1 05/05/2010, p. 2049; AC 1429718, Rel. Des. Fed. Baptista Pereira, j. 23/03/2010, v.u., DJF3 CJ1 30/03/2010, p. 1696; AC 1219058, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão, j. 15/01/2008, v.u., DJF3 13/02/2008, p. 2132).

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557 do CPC, **DOU PARCIAL POVIMENTO** à apelação do autor, para conceder o auxílio-doença desde a data do requerimento administrativo (25/04/2007 - fls. 20), devendo o benefício ser convertido em aposentadoria por invalidez, a partir da data da citação (25/11/2008 - fls. 26 verso), reformando *in totum* a r. sentença e fixando assim os consectários: 1º) observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal; 2º) os juros moratórios incidirão à taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, e artigo 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação; 3º) a verba honorária de sucumbência deve incidir no montante de 15% sobre o valor da condenação (art. 20, § 3º, do CPC), aplicada a Súmula 111 do C. STJ, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença; 4º) o INSS é isento de custas processuais.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos da parte segurada MARIA ISABEL PICININ MINGRONI, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de aposentadoria por invalidez, com data de início - DIB em 25/11/2008 (data da citação - fl. 26 verso), e renda mensal inicial - RMI a ser calculada, com observância, inclusive, das disposições do art. 461, §§ 4º e 5º, do CPC. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, na forma a ser disciplinada por esta Corte.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à Origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 03 de maio de 2013.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009768-18.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.009768-3/SP

RELATOR	: Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE	: CLEUDOMIRA ESPIRIDIAO ROSA
ADVOGADO	: MATHEUS RICARDO BALDAN
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: HERICK BEZERRA TAVARES
	: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 09.00.00031-0 1 Vr NOVO HORIZONTE/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Apelação em ação previdenciária em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença de **procedência** para concessão de aposentadoria por invalidez, a partir da data da constatação da incapacidade laborativa (fl. 54 - 30.07.2008).

Em razões recursais, a parte autora pugnou pela reforma da data de implantação do benefício, devendo retroagir à cessação indevida.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

#### **Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do art. 557 do CPC.

No caso dos autos, o termo inicial para implantação do auxílio-doença se mantem a partir da constatação da incapacidade, por exame colacionado aos autos, em 30.07.2008, quando foi detectada em caráter definitivo a falta de condições físicas para consecução de atividades laborativas, de modo que a manutenção da sentença é medida que se impõe.

Do exposto, com fulcro no art. 557, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO**, nos termos da fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no artigo 461, do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com os documentos da segurada CLEUDOMIRA ESPIRIDIAO ROSA, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação da aposentadoria por invalidez, com data de início - DIB 30.07.2008 (data constatação da incapacidade laborativa - fl. 54) e renda mensal inicial - RMI a ser apurado pelo INSS.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P.I.

São Paulo, 02 de maio de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

Juiz Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0017634-77.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.017634-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : EDGARD PAGLIARANI SAMPAIO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : CILSA BAFFONI GOMES  
ADVOGADO : ANTONIO JOSE PANCOTTI  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE FERNANDOPOLIS SP  
No. ORIG. : 10.00.00051-1 3 Vr FERNANDOPOLIS/SP

#### DECISÃO

***Previdenciário. Pensão por morte de cônjuge. Rurícola. Presença dos requisitos necessários à concessão do***

**benefício.**

Trata-se de ação previdenciária ajuizada por CILSA BAFFONI GOMES em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão do benefício de pensão por morte, decorrente do óbito de seu cônjuge. A r. sentença (fls. 47/47vº) julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à autora o benefício de pensão por morte, no valor de 01 (um) salário mínimo mensal, a partir da data do óbito. Condenou ainda o INSS ao pagamento das despesas processuais eventualmente comprovadas, além dos honorários advocatícios, fixados em R\$ 300,00 (trezentos reais).

Sentença submetida ao reexame necessário.

Inconformado, o INSS ofertou apelação (fls.91/100), requerendo a reforma do julgado, alegando o não preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício. Se esse não for o entendimento, requer a fixação do termo inicial do benefício na data da citação e a aplicação da correção monetária e dos juros de mora nos termos da Lei nº 11.960/2009. Requer ainda a fixação dos honorários advocatícios em 10% (dez por cento) do valor das parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do C. STJ, assim como a isenção das despesas processuais.

Sem as contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Em face dos critérios de direito intertemporal, e tendo em vista a legislação vigente à data da formulação do pedido que provoca a presente análise recursal, os requisitos (independentes de carência) a serem observados para a concessão da pensão por morte são os previstos nos arts. 74 a 79, todos da Lei 8.213/1991. Por força desses preceitos normativos, a concessão do benefício de prestação continuada em questão depende, cumulativamente, da comprovação: a) do óbito ou morte presumida de pessoa que seja segurada (obrigatória ou facultativa); b) da existência de beneficiário dependente do *de cuius*, em idade hábil ou com outras condições necessárias para receber a pensão.

Quanto à condição de segurado (obrigatório ou facultativo), essa decorre da inscrição no regime de previdência pública, cumulada com o recolhimento das contribuições correspondentes (embora sem carência, consoante o art. 26, I, da Lei 8.213/1991). Convém lembrar que o art. 15 da Lei 8.213/1991 prevê circunstâncias nas quais é possível manter a condição de segurado, independentemente de contribuições (em regra fixando prazos para tanto), além do que também será garantida a condição de segurado ao trabalhador que não tiver vínculo de emprego devidamente registrado em CTPS (devendo, nesse caso, comprovar o labor mediante início de prova documental). Ainda é considerado segurado aquele que trabalhava, mas ficou impossibilitado de recolher contribuições previdenciárias em razão de doença incapacitante. Acrescente-se, afinal, o disposto no art. 102 da Lei 8.213/1991, segundo o qual será assegurada a pensão se, ao tempo do óbito, o *de cuius* já reunia todos os requisitos para aposentadoria.

Não se deve confundir a condição de segurado com a exigência de carência (vale dizer, comprovação de certo número de contribuições para obtenção de benefícios previdenciários). Disso decorre serem inaplicáveis ao presente caso as disposições do art. 24, p. único, da Lei 8.213/1991, pois a exigência de recolhimento de 1/3 do número de contribuições de que trata esse dispositivo se faz visando ao aproveitamento, para fins de carência, das contribuições previdenciárias pertinentes a período anterior à perda da condição de segurado. Esse dispositivo não tem incidência no caso em tela justamente porque a pensão por morte independe de carência, a teor do art. 26, I, da Lei 8.213/1991.

Indo adiante, sobre a dependência econômica da parte-requerente em relação ao falecido, a Lei 8.213/1991, art. 16, I, prevê que "são beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido; II - os pais; III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido". Por sua vez, o § 4 desse mesmo artigo estabelece que "a dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."

Anoto que essa dependência econômica é até mesmo lógica em se tratando de família simples (como demonstra os autos), além do que não precisa ser exclusiva, de modo que a mesma persiste ainda que a viúva ou os filhos tenham outros meios de complementação de renda.

Também não impede a concessão do benefício em tela o fato da viúva ou companheira eventualmente receber aposentadoria, pois a Lei 8.213/1991 (particularmente em seu art. 124) não veda a acumulação da pensão por morte com aposentadoria (presentes os requisitos para suas concessões), até porque ambos têm diferentes fontes de custeio. Nega-se, apenas, a acumulação de duas ou mais pensões, assegurado o direito de se optar pelo pagamento da mais vantajosa.

Ressalto ainda que esse benefício é devido ao conjunto de dependentes do *de cuius* que reúnam as condições previstas nos art. 77 da Lei nº 8.213/1991, obviamente cessando para o dependente que não mais se enquadre nas disposições desse preceito normativo. Nem mesmo a constatação de dependente ausente obsta a concessão da pensão, cabendo, quando muito, sua habilitação posterior (art. 76 da Lei 8.213/1991). O mesmo pode ser dito quanto à companheira em relação à esposa legítima do *de cuius*. À evidência, não é função da parte-requerente provar que existem outros dependentes para fazer jus ao que reclama, sendo que esse aspecto não pode obstar o deferimento do presente pedido.

Vale lembrar que a ausência de inscrição dos dependentes do *de cuius* junto ao INSS não prejudica o direito ao requerimento ulterior de benefícios, desde que demonstrada a dependência e comprovados os demais requisitos, conforme expressa disposição do art. 17, § 1º, da Lei 8.213/1991.

A certidão de óbito trazida aos autos (fls. 11) demonstra a morte do Sr. Dejalme Lúcio Gomes, ocorrida em 20/03/2003.

No que se refere à comprovação da dependência econômica, cumpre ressaltar que, pelo que consta dos autos, a parte autora era casada com o *de cuius* desde 21/09/1985 (fls. 10).

Desta forma, na qualidade de cônjuge do *de cuius*, a dependência econômica da parte autora resta presumida, nos termos do artigo 16, §4º, da Lei nº 8.213/91.

Quanto ao requisito da condição de segurado, a autora alega na inicial que o *de cuius* era trabalhador rural.

Sobre esse aspecto, assinala-se que, para os trabalhadores rurais (e, conseqüentemente também para os urbanos), a Súmula 149, do C.STJ, aponta no sentido de que "a prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário."

De fato, de acordo com a jurisprudência, é necessário apresentar início de prova documental, corroborado por prova testemunhal, atentando-se, dentre outros aspectos, que: em regra, são extensíveis os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou os conviventes, aparecem qualificados como lavradores; o afastamento do ofício campestre, pelo solicitante, após satisfação dos requisitos ao benefício, não obsta a outorga deste; o abandono da ocupação rural, por parte de quem se empresta a qualificação profissional, em nada interfere no deferimento da prestação, desde que se anteveja a persistência do mister campesino, pelo requerente da aposentação; mantém a qualidade de segurado, o obreiro que cessa sua atividade laboral, em consequência de moléstia; a prestação de labor urbano, intercalado com lides rurais, *de per si*, não desnatura o princípio de prova documental amealhado; durante o período de graça, a filiação e conseqüentes direitos, perante a Previdência Social, ficam preservados. Para comprovar suas alegações, a autora trouxe aos autos cópia de escritura de compra e venda (fls. 14), com data de 04/09/2000, na qual o *de cuius* aparece qualificado como "lavrador", além de cópia da CTPS deste (fls. 12/13), afiançando registro de trabalho rural entre 02/08/1999 e 15/12/1999.

Constam dos autos também diversos recibos de pagamento de salário (fls. 15/36), referentes ao trabalho exercido pelo *de cuius* junto à Cooperativa União dos Trabalhadores Rurais Ltda. e à Fazenda Santa Isabel entre 1999 e 2000.

Por sua vez, os depoimentos das testemunhas (fls. 83/88) confirmaram o exercício de atividade rural por parte do falecido.

A continuidade do trabalho até o final da vida é conclusão que se extrai do pensamento lógico e razoável, tendo em vista tratar-se de pessoa humilde. Acrescente-se que o presente caso cuida de trabalho na área rural (na qual notoriamente não há amplos registros e documentações), razão pela qual há que se reconhecer, com razoabilidade e moderação, o valor da prova testemunhal em conjunto com o início de prova documental, para afiançar que o *de cuius* trabalhava à época de seu falecimento.

Cumpre observar ainda que o fato de constar de consulta ao sistema CNIS/DATAPREV (fls. 68/78) que o *de cuius* possui alguns recolhimentos como contribuinte individual - pedreiro entre 1986 e 1988, por si só, não descaracteriza o exercício de atividade rural alegado na inicial, uma vez que se referem a períodos curtos de tempo, além de corresponder à atividade exercida por pessoas de pouca instrução, a exemplo do que ocorre no campo.

Neste sentido, já foi decidido por esta Egrégia Corte:

*"PREVIDENCIÁRIO. PRELIMINARES. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. INÉPCIA DA INICIAL. INÍCIO PROVA MATERIAL. CARÊNCIA. ATIVIDADE DESCONTÍNUA. IRRELEVÂNCIA. LIMITAÇÃO TEMPORAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. IMPLANTAÇÃO IMEDIATA.*  
(...)

*II - Os documentos carreados aos autos mostram-se idôneos, com aptidão para comprovar os fatos constitutivos do direito da autora. De outra parte, o pedido se apresenta inteligível, certo e determinado, não havendo dúvida quanto à pretensão deduzida em juízo. III - A atividade rurícola resulta comprovada, se a parte autora apresentar razoável início de prova material respaldada por prova testemunhal idônea. IV - Aos trabalhadores rurais, a lei previdenciária dispensou expressamente o período de carência, bastando comprovar, tão-somente, o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua (art. 143 da Lei nº 8.213/91). V - Irrelevante a atividade urbana exercida pelo autor, uma vez que tais períodos são insignificantes em relação à sua atividade rurícola, e tendo em*

vista o cumprimento dos requisitos necessários para a aposentadoria por idade rural. VI - O art. 143 da Lei n. 8.213/91 preceitua que o trabalhador rural poderá requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados da vigência da referida lei, ou seja, até 2006 está o mesmo dispensado da comprovação do recolhimento de contribuições, não dizendo respeito a qualquer limitação temporal quanto à percepção do benefício. (...) IX - Preliminares rejeitadas e, no mérito, recurso do INSS parcialmente provido." (AC 2004.03.99.018919-6, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 08/03/2005, p. DJU 28/03/2005 pág. 399)

**"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. DECISÃO FUNDAMENTADA.**

I - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.

II - Não merece reparos a decisão recorrida, fundamentando-se no fato de que a autora juntou início de prova material de sua condição de rurícola, o que corroborado pelas testemunhas, que confirmam seu labor no campo, justifica a concessão do benefício pleiteado.

III - Não há que se considerar os registros em trabalho urbano, para descaracterizar a atividade rurícola alegada, porque se deram por pequenos lapsos temporais e muito provavelmente em época de entressafra, em que o trabalhador rural necessita buscar outra atividade que lhe garanta a subsistência.

IV - Os registros foram em atividades braçais, não afastando o reconhecimento de sua atividade rural, eis que se cuida de atividade exercida por pessoas de baixa instrução e pouca qualificação profissional, à semelhança daquelas que laboram no campo.

V - A interpretação da regra contida no artigo 143 possibilita a adoção da orientação imprimida nos autos. É que a expressão "atividade rural, ainda que descontínua", inserta na norma, permite concluir que tal descontinuidade possa corresponder a tantos períodos quantos forem aqueles em que o trabalhador exerceu a atividade no campo. Mesmo que essa interrupção, ou descontinuidade se refira ao último período.

VI - Autor trabalhou no campo, por mais de 13 (treze) anos. É o que mostra o exame da prova produzida. Completou 60 anos em 2007, tendo, portanto, atendido às exigências legais, quanto à carência, segundo o art. 142 da Lei n.º 8.213/91, por prazo superior a 156 (cento e cinquenta e seis) meses.

VII - Não se exige, para efeito de aposentadoria por idade, que o trabalhador rural contribua para os cofres da Previdência, segundo preceito inserto nos referidos arts. 26, III, 39, I e 143, c.c.art. 55 § 2º.

VIII - Matéria dispensa maior digressão, estando comprovado o exercício da atividade no campo, com razoável início de prova documental.

IX - Agravo não provido."

(TRF 3ª Região, AC 1444238/SP, Processo n.º 2009.03.99.028421-0, Rel. Desembargadora Federal Marianina Galante, DJF3 CJI 27/07/2010, p. 889)

Disso decorre a comprovação da qualidade de segurado para fins da concessão da pensão pretendida.

Assim, restam comprovados os pressupostos para a concessão da pensão por morte reclamada nos autos, a partir da data da citação, nos termos do artigo 74, inciso II, da Lei n.º 8.213/91.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Quanto aos juros moratórios, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

No que concerne aos honorários advocatícios, mantenho-os consoante fixado pela r. sentença, por já estar estabelecido em valor módico, nos termos do artigo 20, parágrafo 4º, do Código de Processo Civil, não havendo, assim, reparo a ser efetuado.

O INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, inclusive honorários periciais (Res. CJF n.ºs. 541 e 558/2007), além de reembolsar as custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, ante a gratuidade processual concedida (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei 9.289/1996, art. 24-A da Lei 9.028/1995, n.r., e art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/1993).

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557 do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à remessa oficial e à apelação do INSS, para fixar o termo inicial do benefício na data da citação, isentar a autarquia das despesas processuais, bem como para fixar os seguintes critérios de

incidência da correção monetária e dos juros de mantendo a r. sentença recorrida, com as seguintes observações nos moldes do art. 293 e do art. 462 do CPC: 1º) aplicar correção monetária quanto às parcelas vencidas, na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal; 2º) quanto aos juros moratórios, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação. Independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos da parte autora CILSA BAFFONI GOMES, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de pensão por morte, com data de início - DIB em 22/07/2010 (data da citação - fls. 42vº), e renda mensal inicial - RMI no valor 01 (um) salário mínimo, com observância, inclusive, das disposições do art. 461, §§ 4º e 5º, do CPC. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, na forma a ser disciplinada por esta Corte.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 30 de abril de 2013.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0025557-57.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.025557-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SARA MARIA BUENO DA SILVA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : LEANDRO RICARDO DA SILVA  
ADVOGADO : RENATO OLIVEIRA  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE JACAREI SP  
No. ORIG. : 07.00.00162-6 3 Vr JACAREI/SP

#### DECISÃO

Trata-se de reexame necessário e apelação do INSS em ação ordinária, em face da r. sentença que julgou procedente o pedido do autor para conceder auxílio-doença, desde o indeferimento administrativo, com posterior conversão em aposentadoria por invalidez, a partir da citação. Determinou a correção das prestações em atraso, desde cada vencimento, com acréscimo de juros de mora de 1% ao mês, desde a citação. Concedeu a antecipação dos efeitos da tutela e fixou os honorários advocatícios em 15% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença.

O INSS alega, preliminarmente, nulidade da perícia judicial, sob o argumento de que a perita também atua como advogada na área previdenciária. No mérito, aduz que o autor não preenche os requisitos necessários à obtenção da aposentadoria por invalidez. Alega que a doença incapacitante é preexistente ao reingresso do autor ao Regime Geral da Previdência Social. Acrescenta que não restou comprovada a incapacidade total e permanente para o exercício de atividade laborativa. Subsidiariamente, sustenta ser devido o benefício somente a partir da juntada do laudo médico judicial.

Com contrarrazões, subiram os autos a este e. Tribunal.

**É o relatório.**

**Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

*§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

No caso dos autos, o extrato do CNIS de fls. 99 comprova a qualidade de segurado do autor e o cumprimento do período de carência.

O laudo médico pericial de fls. 66/78 constatou que o autor apresenta visão subnormal em olho direito decorrente de glaucoma, além de cegueira no olho esquerdo, concluindo pela incapacidade total e permanente para o trabalho.

Cumprir ressaltar que a médica nomeada para a realização da perícia judicial não é procuradora do autor neste processo, conforme se verifica no instrumento de mandato de fls. 06. Aliás, sequer há comprovação, nos autos, de que a perita seja advogada militante na área previdenciária, como alega a autarquia, não havendo que se falar, portanto, em nulidade da perícia.

Portanto, em que pesem as alegações do INSS, diante da incapacidade comprovada pelo laudo pericial e o preenchimento dos demais requisitos legais, o autor faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, a ser calculado na forma da Lei 8.213/1991.

O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez fica fixado na data do laudo que constatou a incapacidade, em 13/10/2009 (fl. 78), vez que o perito não especificou a data de início da incapacidade laboral aventada.

Dessa feita, não há que se falar em doença preexistente, considerando que quando da constatação da incapacidade laboral, o autor já ostentava a qualidade de segurado.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual em 10% (dez por cento), conforme art. 20, § 4º, do CPC.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à Apelação do INSS para fixar a data de início da aposentadoria por invalidez no dia 13/10/2009 (data do laudo pericial - fls. 64/78) e **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à Remessa oficial para fixar os honorários advocatícios em 10% sobre o valor das prestações vincendas até a data da sentença, nos termos do art. 20, parágrafo 4º do CPC e da Súmula 111 do STJ e os consectários legais nos termos da fundamentação.

Às fls. 111/112, a autarquia previdenciária noticia a implantação do benefício, e cumprimento à ordem.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 22 de maio de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

Juiz Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026204-52.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.026204-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : MIRIAN LOURDES DA SILVA  
ADVOGADO : MARCO ANTONIO DE MORAIS TURELLI  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : DINARTH FOGACA DE ALMEIDA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 08.00.00028-7 1 Vr PORANGABA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação da parte autora em ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de benefício previdenciário, cuja sentença foi de extinção do feito, sem julgamento do mérito, nos termos do artigo 267, III, c.c. parágrafo único, do Código de Processo, em razão do desinteresse da parte autora em impulsionar o processo.

Irresignada, a parte autora requer a reforma da sentença para que seja dado regular prosseguimento à ação.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

*§ 1o-A. Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

No caso dos autos, a irresignação da autora contra a r. sentença que extinguiu o feito, sem resolução do mérito, não merece prosperar.

Para a concessão dos benefícios previdenciários pretendidos na inicial, imprescindível a comprovação da alegada incapacidade laboral por laudo médico pericial a ser produzido em juízo durante a instrução probatória.

Para tanto, observo que foi designada data para realização de perícia médica por perito nomeado pelo Juízo (fl. 124).

Devidamente intimada, a parte autora noticiou que não compareceu à perícia, conforme documento de fl. 125.

O MM. Juiz *a quo* determinou a intimação do advogado para que, no prazo de 10 (dez) dias, esclarecesse sobre o não comparecimento da parte autora na perícia designada (fl. 127). Tal prazo decorreu *in albis* (fl. 130), inobstante a intimação do procurador, via disponibilização do despacho no DJE (fl. 129).

Após a inércia do patrono, foi determinada a intimação da autora, via correio, para que, no prazo de 48 horas, desse andamento ao feito, sob pena de extinção do processo (fl. 131).

Frustrada a intimação pelo correio (fl. 134), foi determinada a intimação pessoal da autora (fl. 135) que, devidamente intimada, conforme certidão de fl. 137 - verso, permaneceu inerte (fl. 138).

Assim sendo, o MM Juiz *a quo* julgou extinto o feito, com fundamento no art. 267, III, do Código de Processo Civil, vez que não deu andamento ao feito, deixando de praticar ato que lhe competia e abandonando o processo por mais de 30 dias.

Verifico que a intimação pessoal da autora atendeu ao requisito previsto no artigo 267, § 1º, do CPC, sendo impositiva a manutenção da r. sentença.

Nesse sentido, trago à colação os seguintes julgados:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. ABANDONO DA CAUSA. ART. 267, III DO CPC. APLICABILIDADE. ÔNUS DE SUCUMBÊNCIA. APELAÇÃO DOS AUTORES PREJUDICADA. I - A não observância dos atos e diligências cabíveis à co-autora por mais de 30 dias enseja a extinção do processo sem resolução do mérito, a teor do art. 267, III do CPC. II - Tendo o patrono da autora sido regularmente intimado a proceder a habilitação dos herdeiros do co-autor, falecido em 16.02.2006, e tendo ele se quedado inerte, bem como não tendo a autora sido localizada no endereço constante da inicial, resta configurado o abandono da causa. III - Não há condenação da co-autora aos ônus da sucumbência, pois o E. STF já decidiu que a aplicação do disposto nos art. 11 e 12 da Lei nº 1.060/50 torna a sentença um título judicial condicional (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence). IV - Feito declarado, de ofício, extinto sem resolução do mérito. Apelação dos autores prejudicada."*  
(AC - APELAÇÃO CÍVEL 1156972, Processo: 0001332-68.2004.4.03.6005, UF: MS, Órgão Julgador: DÉCIMA

*TURMA, Data do Julgamento: 16/10/2007, Fonte: DJU DATA:31/10/2007, Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO).*

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ABANDONO DO PROCESSO POR MAIS DE 30 DIAS PELO PATRONO. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO. I - Somente quando da tentativa de intimação do autor para a realização da perícia médica, por meio de certidão do oficial de justiça, de 06-03-2006, é que veio aos autos a notícia de que o mesmo havia falecido em 23-10-2004. II - A partir de então, o MM. Juiz requereu a manifestação da patrona do requerente falecido para esclarecer o ocorrido, tendo deferido prazo para a juntada da certidão de óbito e para habilitação dos herdeiros, sendo que a patrona deixou transcorrer o prazo in albis, de modo que foi determinada a sua intimação, então, pelo Diário Oficial, para que no prazo de 48 horas desse andamento aos autos juntando os referidos documentos sob pena de extinção do feito. III - Apresentou, primeiramente, a certidão de óbito, em 18-08-2006, tendo sido deferido novo prazo para que fosse feita a habilitação dos herdeiros, sendo que somente em 01-06-2007, a advogada cumpriu a determinação. IV - Dessa forma, agiu com acerto o MM. Juiz a quo ao extinguir o processo, sem resolução de mérito, nos termos do artigo 267, III do CPC, uma vez que a patrona do requerente, intimada por diversas vezes deixou transcorrer in albis o prazo para se manifestar, ou seja, abandonou o processo por mais de 30 (trinta) dias, sem cumprir, no prazo determinado, os atos ou diligências determinados. V - Não é por demais afirmar que, sob outro aspecto, que tendo sido a ação ajuizada em 06-10-2004 e o autor falecido em 23-10-2004, ou seja, antes da citação do INSS, ocorrida em 16-11-2004, observa-se que uma das condições da ação, ou seja, o interesse de agir deixou de existir, o que daria ensejo, da mesma forma, a extinção do processo sem resolução do mérito, nos termos do artigo 267, I, do CPC, ante o indeferimento da petição inicial. VI - Apelação improvida."*

*(AC - APELAÇÃO CÍVEL 1278336, Processo: 0006533-48.2008.4.03.9999, UF: SP, Órgão Julgador: SÉTIMA TURMA, Data do Julgamento: 08/09/2008, Fonte: DJF3 DATA:01/10/2008, Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL WALTER DO AMARAL)*

Ante o exposto, com fulcro no art. 557 do CPC, **NEGO PROVIMENTO** à apelação da parte autora, mantendo integralmente a e. sentença a r. sentença vergastada.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P. I.

São Paulo, 22 de maio de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

Juiz Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027571-14.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.027571-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : MARLENE NUNES DE SOUZA  
ADVOGADO : ALESSANDRO CARMONA DA SILVA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FERNANDO ONO MARTINS  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 09.00.00166-1 2 Vr PRESIDENTE EPITACIO/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação de sentença que julgou procedente o pedido formulado na ação, condenando o réu a conceder o benefício de auxílio doença, desde a data do indeferimento do pedido administrativo (11.08.2009), com pagamento das prestações em atraso devidamente corrigidas e com incidência de juros de mora. Honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação até a data da sentença. Sem custas processuais. Houve concessão de tutela antecipada.

Contra a decisão que negou a antecipação dos efeitos da tutela (fls. 53/54), a parte autora interpôs agravo de

instrumento que foi convertido em agravo retido.

Apela a parte autora, aduzindo ter comprovado o preenchimento dos requisitos para a concessão de aposentadoria por invalidez, razão pela qual, requer a reforma da decisão.

Sem contrarrazões, os autos subiram a esta E.Corte.

**É o sucinto relatório. Passo a decidir.**

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do art. 557 do CPC.

Inicialmente, deixo de conhecer do agravo retido, na forma do art. 523, §1º do CPC, tendo em conta a ausência de pedido da sua apreciação, nas razões de apelação.

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *periodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

A qualidade de segurado da parte autora está comprovada pelo CNIS (Fls. 81/86).

O laudo médico pericial realizado atesta que a parte autora apresenta quadro de hipertensão arterial sistêmica, diabetes mellitus tipo II, espondiloartrose dorsal, espondiloartrose lombar, artrose primária de joelho bilateral (gonartrose), esporão calcâneo bilateral. O parecer da Perícia Médica à fls. 111/116 conclui pela incapacidade parcial e definitiva.

Entretanto, em que pese o laudo pericial ter concluído pela incapacidade parcial para o trabalho, de rigor a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, por contar a autora com idade que induziria à incapacidade social e impossibilidade de reinserção no mercado de trabalho após processo de reabilitação, previsto no artigo 101 da Lei nº 8.213/91.

Fixo a aposentadoria por invalidez, a partir da data da citação (17.11.2009), tendo em vista que o laudo médico pericial aponta que a incapacidade da requerente já existia há um ano (realização do laudo: 27.09.2010), ressaltando-se que as parcelas eventualmente pagas devem ser compensadas pela Autarquia.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta

de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

Do exposto, com fulcro no art. 557, do CPC, nego seguimento ao agravo retido e dou provimento à apelação da parte autora, para conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, desde a data da citação (17.11.2009), nos termos da fundamentação.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P.I.

São Paulo, 22 de maio de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

Juiz Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030036-93.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.030036-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : DULCINEIA SOARES QUEIROZ  
ADVOGADO : FRANCISCO CARLOS MARINCOLO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FABIO VIEIRA BLANGIS  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 08.00.00013-4 2 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Apelação em ação de concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença de **improcedência**, por preexistência das patologias ao retorno à proteção previdenciária.

Em razões recursais, a autora requereu a reforma do julgado, alegando a regularidade da filiação à Previdência Social.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do art. 557 do CPC.

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a

outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, **à época, exigidos**; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

No caso dos autos, verifico que a autora cumpriu os requisitos legais para filiação à Previdência Social com os vínculos profissionais entre 1981 a 1984 (fl. 17), somados ao 1/3 (um terço) das contribuições em 2003 (fls. 20/21), os quais lhe garantiram o retorno ao regime previdenciário, tendo recebido auxílio-doença entre 12.11.2003 até 28.12.2007 (fl. 46).

Outrossim, com fundamento na perícia médica acostada aos autos (fls. 152/156), especialmente na resposta ao quesito nº 08, formulado pelo INSS, informando o início da incapacidade em 2005 (fl. 156), após o retorno à contribuições previdenciária, a reforma da sentença é medida que se impõe.

Destarte, ao conceder o auxílio-doença após os recolhimentos realizados em 2003, a Autarquia ré reconheceu a qualidade de segurada da autora, sem mencionar preexistência da patologia, de modo que o afastamento por benefício previdenciário até 2007 manteve a filiação da requerente, coadunando-se à informação da prova técnica produzida, com início da incapacidade laborativa em 2005, de sorte que a autora se encontra resguardada pelo regramento previdenciário, sem maiores dilações acerca de contribuições ao RGPS durante longo período ou somente com as parcas contribuições previstas na Lei nº 8.213/91.

O termo inicial do benefício deve ser fixado a partir da data da juntada do laudo pericial aos autos (fl. 152), quando ficou comprovada a incapacidade laborativa em sede judicial.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual em 10% (dez por cento), nos termos do art. 20, §4º, do CPC.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Do exposto, com fulcro no art. 557, do CPC, **DOU PROVIMENTO** à Apelação para julgar procedente o pedido, nos termos da fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no artigo 461, do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com os documentos da segurada DULCINEIA SOARES QUEIROZ, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de Aposentadoria Por Invalidez, com data de início - DIB 18.08.2010 (data da juntada do laudo pericial - fl. 152), descontadas as parcelas recebidas por força da tutela antecipada no bojo dos autos, e renda mensal inicial - RMI a ser apurada pelo INSS.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P.I.

São Paulo, 29 de abril de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

2011.03.99.041699-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : ANGELA MARIA DINIZ DA SILVA  
ADVOGADO : JOSE GUIMARAES DIAS NETO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ILDERICA FERNANDES MAIA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 07.00.00176-8 1 Vr RANCHARIA/SP

#### DECISÃO

Vistos.

Trata-se de Apelação interposta pela parte Autora em face da r. Sentença (fls. 141/144) que julgou improcedente o pedido de concessão do benefício assistencial de prestação continuada ( LOAS ).

Em suas razões, sustenta em síntese, que restaram preenchidos os requisitos legais ensejadores à concessão do benefício pleiteado.

Sem contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

O MPF, em parecer da lavra do e. Procurador Regional da República, opinou pelo provimento do Recurso (fls. 160/164).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento " *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*" ou dar provimento ao recurso, " *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*".

Para a concessão do benefício de assistência social (LOAS) faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos:

- I) ser pessoa portadora de deficiência ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (art. 34 do Estatuto do Idoso - Lei n.º 10.741 de 01.10.2003);
- II) não possuir meios de subsistência próprios ou de tê-la provida por sua família, cuja renda mensal per capita seja inferior a ¼ do salário mínimo (art. 203, V, da CF; art. 20, § 3º, e art. 38 da Lei n.º 8.742 de 07.12.1993).

É certo que o Supremo Tribunal Federal, ao julgar a ADIMC nº 1.232/DF e ADIn nº 877-3/DF, não vislumbrou ofensa à Magna Carta, mais especificamente ao seu art. 203, V, no fato de se haver fixado em lei que *Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a ¼ (um quarto) do salário mínimo.*

O C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que a limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo:

*RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.*

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.  
2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).

4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente a o cidadão social e economicamente vulnerável.

5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.

6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.

7. Recurso Especial provido.

(STJ, Terceira Seção, REsp 1112557/MG, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 28/10/2009, DJe 20/11/2009) *RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. UNIÃO. ILEGITIMIDADE. COMPROVAÇÃO DE RENDA PER CAPITA NÃO SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. DESNECESSIDADE. TERMO INICIAL.*

1. "(...) O benefício de prestação continuada previsto no artigo 203 da Constituição da República, regulamentado pela Lei nº 8.742/93, muito embora não dependa de recolhimento de contribuições mensais, deverá ser executado e mantido pela Previdência Social, que tem legitimidade para tal mister. (...)" (REsp nº 308.711/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/3/2003).

2. "(...) A impossibilidade da própria manutenção, por parte dos portadores de deficiência e dos idosos, que autoriza e determina o benefício assistencial de prestação continuada, não se restringe à hipótese da renda familiar per capita mensal inferior a 1/4 do salário mínimo, podendo caracterizar-se por concretas circunstâncias outras, que é certo, devem ser demonstradas. (...)" (REsp nº 464.774/SC, da minha Relatoria, in DJ 4/8/2003).

(...)

4. Recurso parcialmente provido.

(STJ, Sexta Turma, Resp 756119, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 23.08.2005, DJ 14.11.2005, p. 412)

De acordo com o laudo médico pericial, a Autora é portadora de transtorno afetivo bipolar, episódio atual com sintomas psicóticos. Conclui que no momento está incapacitada de exercer atividades trabalhistas (fls. 83/85).

No tocante à hipossuficiência, o estudo social (fls. 110/111) revela que a Autora reside com sua genitora, de 72 anos de idade e sua filha, menor de idade, em imóvel próprio, simples. A renda do núcleo familiar advém do benefício de pensão por morte percebido por sua genitora, no valor de um salário mínimo mensal - fl. 165.

Vale ressaltar que, não deve ser incluída no cálculo da renda mensal *per capita* o benefício previdenciário supramencionado, por força da aplicação do parágrafo único do art. 34 da Lei nº 10.741/2003, *verbis*:

*Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem de tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1(um) salário-mínimo, nos termos da Lei da assistência social - LOAS.*

*Parágrafo único. O benefício já concedido a qualquer membro da família nos termos do caput não será computado para os fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a Loas.*

O C. Supremo Tribunal Federal já decidiu não haver violação ao inciso V do art. 203 da Magna Carta ou à decisão proferida na ADIN nº 1.232-1-DF, a aplicação aos casos concretos do disposto supervenientemente pelo Estatuto do Idoso (art. 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003):

*EMENTA: Benefício assistencial (CF, art. 203, V): recurso extraordinário: descabimento: acórdão recorrido que decidiu a controvérsia à luz do Estatuto do idoso (L. 10.741/2003, art. 34, parágrafo único): inocorrência de violação do artigo 203, V, da CF ou inobservância do entendimento firmado na ADIn 1232, Galvão, DJ 01.06.2001, dado que na decisão impugnada não há declaração de inconstitucionalidade da legislação pertinente (L. 8.742/93, art. 20, § 3º), mas interpretação de dispositivo legal superveniente, que não foi objeto da ADIn 1232.*

*(STF, AgRg no AI 590169-5, Rel. Ministro Sepúlveda Pertence, j. 13.12.2006, DJ 09.02.2007).*

*EMENTA: Recurso Extraordinário. Benefício de prestação continuada. Art. 203, V, da CF/88. Critério objetivo para a concessão de benefício. Art. 20, §3º, da Lei nº 8.742/93 c.c. art. 34, § único, da Lei nº 10.741/2003.*

*Violação ao entendimento adotado no julgamento da ADI 1232/DF. Inexistência. Recurso Extraordinário não provido. Não contraria o entendimento adotado pela Corte no julgamento da ADI nº 1232/DF, a dedução da renda proveniente de benefício assistencial recebido por outro membro da entidade familiar (art. 34, § único, do Estatuto do Idoso), para fins de aferição do critério objetivo previsto no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 (renda familiar mensal per capita inferior a ¼ do salário mínimo).*

*(STF, RE 561936-2/PR, Rel. Ministro Cezar Peluso, j. 15.04.2008, DJE 083, divulgação 08.05.2008, publicação 09.05.2008, ementário 2318-6)*

*DECISÃO: A controvérsia suscitada no recurso extraordinário a que se refere o presente agravo de instrumento já foi dirimida por ambas as Turmas do Supremo Tribunal Federal (RE 561.936/PR, Rel. Min. CEZAR PELUSO): "Benefício assistencial (CF, art. 203, V): recurso extraordinário: descabimento: acórdão recorrido que decidiu a controvérsia à luz do Estatuto do idoso (L. 10.741/2003, art. 34, parágrafo único): inocorrência de violação do artigo 203, V, da CF ou inobservância do entendimento firmado na ADIn 1232, Galvão, DJ 01.06.2001, dado que na decisão impugnada não há declaração de inconstitucionalidade da legislação pertinente (L. 8.742/93, art. 20, § 3º), mas interpretação de dispositivo legal superveniente, que não foi objeto da ADIn 1232." (AI 590.169-AgR/MS, Rel. Min. SEPÚLVEDA PERTENCE)*

*O acórdão impugnado em sede recursal extraordinária ajusta-se a essa orientação jurisprudencial.*

*Sendo assim, e pelas razões expostas, nego provimento ao presente agravo de instrumento, eis que se revela inviável o recurso extraordinário a que ele se refere.*

*(...)*

*(STF, AI 800.194/SP, Rel. Ministro Celso de Mello, d. 31.05.2010, DJe-107, divulg. 14.06.2010, public. 15.06.2010)*

Assim, não somente os valores referentes ao benefício assistencial ao idoso devem ser descontados do cálculo da renda familiar, mas também aqueles referentes ao amparo social ao deficiente e os decorrentes de outros benefícios previdenciários no importe de um salário mínimo.

Todo o exposto nos leva a concluir pela total insegurança quanto à capacidade do núcleo familiar de suprir às necessidades básicas pertinentes à manutenção de uma vida digna.

Vale acrescentar que o benefício assistencial deve ser revisto a cada dois anos, para avaliação da continuidade das condições que lhe deram origem nos termos do art. 21 da Lei nº 8.742/93. Esta revisão deverá seguir os mesmos critérios pelos quais se reconheceu os direitos da parte Autora, o qual não pode ser revogado por mera disposição administrativa.

Destarte, a Autora preenche os requisitos necessários à concessão do benefício.

Em havendo requerimento administrativo, o termo inicial do benefício deve se dar a partir deste, por ser o momento em que o Réu toma ciência da pretensão. *In casu*, 13.09.2007 (fl. 18), observando-se a prescrição quinquenal, nos termos do art. 219, § 5º, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 11.280, de 16.02.2006.

*ASSISTÊNCIA SOCIAL. PESSOA HIPOSSUFICIENTE. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE. COTA PARTE DE PENSÃO POR MORTE NÃO CARACTERIZA CUMULAÇÃO DE BENEFÍCIO. PROCEDÊNCIA . omissis*

*III. Termo inicial fixado a partir do requerimento administrativo (19/03/1998), observando-se a prescrição quinquenal, nos termos do artigo 219, § 5º, do Código de Processo Civil, com a redação que lhe foi dada pela Lei n.º 11.280 de 16/02/2006. (AC 00382049420054039999, DESEMBARGADOR FEDERAL WALTER DO AMARAL, TRF3 - SÉTIMA TURMA, DJF3 CJI DATA:18/06/2010 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)*

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462, ambos do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora são devidos a partir da citação na base de 1% (um por cento) ao mês, de acordo com o novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002, artigo 8º, *caput* e § 1º da Lei Complementar nº 95, de 26 de fevereiro de 1998, artigos 406 deste diploma e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. A partir de 30.06.2009, data que passou a vigor a Lei nº 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º - F da Lei n.º 9.494, de 10 de setembro de 1997, os juros incidirão uma única vez, e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

A verba honorária advocatícia incide no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data desta decisão (art. 20, § 3º, do CPC), observando-se o disposto na Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça.

Havendo litigância sob os auspícios da assistência judiciária gratuita, incabível a condenação em custas.

Por fim, na hipótese de ação que tenha por escopo a obrigação de fazer, se procedente o pleito, é cabível a outorga de tutela específica que assegure o resultado concreto equiparável ao adimplemento (artigo 461 do Código de Processo Civil). De outro ângulo, para a eficiente prestação da tutela jurisdicional, a aplicação do dispositivo legal em tela independe de requerimento, diante de situações urgentes. Nesse diapasão, a incapacidade para a vida independente e hipossuficiência da parte Autora, atreladas à característica alimentar, inerente ao benefício colimado, autorizam a adoção da medida.

Com tais considerações e nos termos do art. 557, §1º-A, do CPC, DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO.

Considerando que os recursos excepcionais não possuem efeito suspensivo (art. 542, § 2º, do CPC), determino desde já a expedição de ofício ao INSS, instruído com cópia da petição inicial, dos documentos de identificação da parte Autora, das procurações, da Sentença e da íntegra desta decisão, a fim de que, naquela instância, sejam adotadas as providências necessárias à imediata implantação do benefício, com data de início - DIB - em 13.09.2007 e renda mensal inicial - RMI de um salário mínimo, nos termos da disposição contida no *caput* do art. 461 do CPC. O aludido ofício poderá ser substituído por email, na forma disciplinada por esta Corte.

Publique-se. Intime-se.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 29 de abril de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043988-42.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.043988-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : ELIZEU BERBIANO PEREIRA  
ADVOGADO : ANDRE FERREIRA LISBOA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LEILA ABRAO ATIQUÊ  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 08.00.00018-1 1 Vt BOITUVA/SP

#### DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de Apelação de ambas as partes, interpostas em Ação de Conhecimento para a concessão de Aposentadoria por Invalidez, contra sentença (fls. 107 a 110) que julgou procedente o pedido para determinar a concessão do benefício a partir da data da juntada do laudo pericial aos autos. Honorários advocatícios arbitrados em R\$1.000,00.

Em razões de Apelação (fls. 113 a 117) a parte autora alega, em síntese, que o termo inicial deve ser fixado à data do indeferimento administrativo.

O INSS, por sua vez, alega em suas razões de Apelação (fls. 125 a 128) que os juros moratórios devem ser calculados segundo as modificações introduzidas pela Lei 11.960/09, requerendo ainda a redução dos honorários advocatícios ao percentual de 5% do valor das parcelas vencidas até a sentença.

O INSS (fls. 129 a 132) e a parte autora (fls. 139 a 143) apresentaram contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Incontroversas a qualidade de segurado do autor e a existência de sua incapacidade.

Mantenho o termo inicial fixado pelo Juízo a quo. O perito médico (fls. 96 a 100) relatou que "não é possível determinar a data do início", desse modo não sendo possível aquilatar se a moléstia que acometia o autor sofreu modificações durante o tempo decorrido entre o indeferimento administrativo e a perícia.

No tocante aos juros moratórios, correto o inconformismo da autarquia. Estes deverão ser computados nos termos do artigo 406 do novo Código Civil, em 1% (um por cento) ao mês, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até 30/06/2009; após tal termo, pacificado pelo STJ o entendimento de que a Lei 11.960/09 deve ser aplicada a partir de sua edição inclusive aos processos em andamento àquela data.

*PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. VERBAS REMUNERATÓRIAS. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA DEVIDOS PELA FAZENDA PÚBLICA. LEI 11.960/09, QUE ALTEROU O ARTIGO 1º-F DA LEI 9.494/97. NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA AOS PROCESSOS EM CURSO QUANDO DA SUA VIGÊNCIA. EFEITO RETROATIVO. IMPOSSIBILIDADE.*

*1. Cinge-se a controvérsia acerca da possibilidade de aplicação imediata às ações em curso da Lei 11.960/09, que veio alterar a redação do artigo 1º-F da Lei 9.494/97, para disciplinar os critérios de correção monetária e de juros de mora a serem observados nas "condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza", quais sejam, "os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança".*  
*2. A Corte Especial, em sessão de 18.06.2011, por ocasião do julgamento dos EREsp n. 1.207.197/RS, entendeu*

por bem alterar entendimento até então adotado, firmando posição no sentido de que a Lei 11.960/2009, a qual traz novo regramento concernente à atualização monetária e aos juros de mora devidos pela Fazenda Pública, deve ser aplicada, de imediato, aos processos em andamento, sem, contudo, retroagir a período anterior à sua vigência.

3. Nesse mesmo sentido já se manifestou o Supremo Tribunal Federal, ao decidir que a Lei 9.494/97, alterada pela Medida Provisória n. 2.180-35/2001, que também tratava de consectário da condenação (juros de mora), devia ser aplicada imediatamente aos feitos em curso.

4. Assim, os valores resultantes de condenações proferidas contra a Fazenda Pública após a entrada em vigor da Lei 11.960/09 devem observar os critérios de atualização (correção monetária e juros) nela disciplinados, enquanto vigorarem. Por outro lado, no período anterior, tais acessórios deverão seguir os parâmetros definidos pela legislação então vigente.

5. No caso concreto, merece prosperar a insurgência da recorrente no que se refere à incidência do art. 5º da Lei n. 11.960/09 no período subseqüente a 29/06/2009, data da edição da referida lei, ante o princípio do tempus regit actum.

6. Recurso afetado à Seção, por ser representativo de controvérsia, submetido ao regime do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/STJ.

7 Cessam os efeitos previstos no artigo 543-C do CPC em relação ao Recurso Especial Repetitivo n. 1.086.944/SP, que se referia tão somente às modificações legislativas impostas pela MP 2.180-35/01, que acrescentou o art. 1º-F à Lei 9.494/97, alterada pela Lei 11.960/09, aqui tratada.

8. Recurso especial parcialmente provido para determinar, ao presente feito, a imediata aplicação do art. 5º da Lei 11.960/09, a partir de sua vigência, sem efeitos retroativos.

(STJ, REsp 1205946/SP, REL. Min. Benedito Gonçalves, Corte Especial, DJe 02.02.2012)

A verba honorária fixada em primeiro grau deve ser mantida, eis que se encontra em harmonia com os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, nos termos do art. 20, §§3º e 4º, do Código de Processo Civil.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, caput e §1º-A, do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à Apelação da parte autora e DOU PARCIAL PROVIMENTO à Apelação do INSS para reformar a sentença no tocante aos juros moratórios, conforme fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos de Elizeu Berbiano Pereira, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de Aposentadoria por Invalidez, com data de início - DIB da juntada do laudo pericial (fls.95 - 03.11.2009), e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pela autarquia-ré.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 26 de abril de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

Juiz Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0044080-20.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.044080-8/SP

RELATOR	: Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: RODRIGO OLIVEIRA DE MELO
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: MARIA EUCLIDIA BARBOSA VERDUN
ADVOGADO	: ALEXANDRA DELFINO ORTIZ
CODINOME	: MARIA EUCLIDIA BARBOSA
REMETENTE	: JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE MOGI MIRIM SP
No. ORIG.	: 08.00.00021-2 3 Vr MOGI MIRIM/SP

## DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta pelo INSS em Ação de Conhecimento para a concessão de Auxílio-Doença ou Aposentadoria por Invalidez, contra sentença (fls. 180 a 186) que julgou procedente o pedido e, confirmando a tutela antecipada, determinou a concessão de Aposentadoria por Invalidez a partir da data da cessação administrativa do Auxílio-Doença. Honorários advocatícios arbitrados em 10% do valor das parcelas vencidas até a sentença, juros moratórios fixados segundo os critérios introduzidos pela Lei 11.960/09. Determinado o Reexame Necessário.

Em razões de Apelação (fls. 194 a 204) a autarquia alega, em síntese, que a incapacidade laborativa que acomete a autora é de natureza temporária, ainda que total, não havendo preenchimento dos requisitos exigidos para a percepção do benefício concedido, notando-se inclusive que a autora voltou a exercer atividade remunerada após a cessação do benefício. Alternativamente, requer que o termo inicial seja fixado à data da juntada do laudo pericial e os honorários advocatícios reduzidos ao percentual de 5%.

A parte autora apresentou contrarrazões (fls. 210 a 224).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Preliminarmente, não conheço do Agravo Retido (autos em apenso), vez que não houve pedido de reiteração de sua apreciação nas razões da apelação, conforme determina o art. 523, §1º do CPC.

Cumpra ainda esclarecer que é possível a antecipação da tutela contra a Fazenda Pública nas causas de natureza previdenciária e assistencial.

Nesse sentido trago os seguintes julgados do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça:

*"O Plenário deste Supremo Tribunal fixou o entendimento de que a decisão prolatada no julgamento liminar da ADC nº 4-DF, Rel. Min. Sydney Sanches, referente à concessão de tutela antecipada contra a fazenda pública, não se aplica aos casos que tenham por objeto matéria de natureza previdenciária. Precedentes: Reclamações nºs 1.122 e 1.015, Rel. Min. Néri da Silveira; 1.014, Rel. Min. Moreira Alves.*

*Reclamação julgada improcedente".*

*(STF, Rcl 1067 / RS, Tribunal Pleno, Relatora Min. Ellen Gracie, j. 05/9/2002, v.u., DJ 14/02/2003, p. 60)*

**"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. TUTELA ANTECIPADA. CABIMENTO. IMPOSSIBILIDADE DE EXAME DOS SEUS PRESSUPOSTOS. SÚMULA Nº 7/STJ. COMPROVAÇÃO DE RENDA PER CAPITA NÃO SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO.**

**DESNECESSIDADE. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO Nº 83 DA SÚMULA DESTA CORTE SUPERIOR DE JUSTIÇA.**

*1. O Supremo Tribunal Federal, no enunciado nº 729 da sua Súmula, decidiu que a decisão proferida na ADC-4, que veda a concessão de tutela antecipada contra a fazenda pública, não se aplica em causa de natureza previdenciária, aí incluídos os benefícios de natureza assistencial.*

*(...)*

*4. Recurso especial improvido".*

*(STJ, RESP 539621, Sexta Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 26/5/2004, v.u., DJ 02/8/2004, p. 592)*

Passo à análise do mérito.

Para que se considerem preenchidos os requisitos necessários para a concessão de Aposentadoria por Invalidez, exige-se inicialmente que o requerente a) seja segurado da Previdência Social, b) tenha cumprido o período de

carência de 12 (doze) contribuições e c) esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Requisitos semelhantes são necessários à outorga de Auxílio-Doença, cuja diferença centra-se primordialmente na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No tocante aos dois primeiros requisitos, é pertinente recordar as premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada pela moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes definidos no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados períodos de graça); eventual afastamento da atividade laboral em decorrência de enfermidade não prejudica a outorga da benesse quando preenchidos os requisitos à época exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos perante a Previdência Social ficam mantidos. Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores serão computadas apenas se, após nova filiação, o segurado contar com no mínimo 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência - quatro contribuições, neste caso.

A autora logrou demonstrar sua qualidade de segurada. Houve a percepção do benefício de Auxílio-Doença até 25.08.2007, data de sua cessação administrativa, ao passo que a presente ação foi ajuizada em 14.02.2008, portando quando ainda da vigência do chamado período de graça. Resta, portanto, o deslinde da controvérsia relacionada à existência e natureza da incapacidade.

Em seu laudo (fls. 139 a 144), o perito psiquiátrico designado pelo Juízo a quo relatou que a autora padece de "transtorno depressivo recorrente, episódio atual moderado. Trata-se de transtorno do humor que evolui com humor depressivo, anedonia, lentificação psíquica, prejuízo cognitivo e das funções executivas". Quanto ao período em que o transtorno teria se iniciado, avaliou que sua ocorrência teria surgido em janeiro/2005. Por fim, quanto à natureza da incapacidade concluiu ser de natureza total e temporária.

Não merece guarida a alegação autárquica de que o retorno da autora ao exercício de atividade laborativa comprovaria algo semelhante a uma reabilitação. Verifica-se que tal fato ocorreu após a cessação do benefício de auxílio-doença concedido pela autarquia, ou seja, não obstante a condição de incapacidade total, avaliada não por observações subjetivas, mas por perito judicial, resta considerar que o retorno deveu-se unicamente à absoluta falta de alternativas apresentadas à autora. Albergar o entendimento da autarquia previdenciária, portanto, equivaleria a penalizar justamente quem dele não pode prescindir.

Em outro sentido, a avaliação dos elementos presentes nos autos leva a crer que possível a recuperação da autora, não havendo preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão de Aposentadoria por Invalidez, mas apenas de Auxílio-Doença.

O termo inicial não deve ser modificado, uma vez que restou configurada a inadequação da cessação administrativa.

Os honorários advocatícios não devem ser modificados, em que pese o inconformismo da parte autora. O Código de Processo Civil pátrio, em seu art. 20, §§ 3º e 4º, bem como a súmula 111 do STJ, prevêem sua fixação entre 10% e 20% sobre o valor das parcelas vencidas até a sentença, considerados os critérios presentes no texto legal. Mantenho, portanto, o percentual de 10% fixado pelo Juízo a quo.

O mesmo ocorre no tocante aos juros moratórios. Estes deverão ser computados em 0,5% ao mês, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS; após tal termo, pacificado pelo STJ o entendimento de que a Lei 11.960/09 deve ser aplicada a partir de sua edição inclusive aos processos em andamento àquela data.

A atualização monetária deve ser apurada consoante dispõem as Súmulas nº 148 do Colendo STJ e 08 desta E.

Corte, a Resolução nº 134, de 21.12.2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Observo ainda que o poder-dever do INSS, estatuído nos arts. 101 a 104 da Lei nº 8.213/1991 e art. 46, caput e parágrafo único do Decreto nº 3.048/1999, independe de requerimento, nos termos da lei.

Diante do exposto, nos termos dos arts. 475, 523, §1º, e 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, NÃO CONHEÇO do Agravo Retido e DOU PARCIAL PROVIMENTO ao Reexame Necessário à Apelação do INSS para reformar a sentença no tocante ao benefício concedido, modificando-o de Aposentadoria por Invalidez para Auxílio-Doença, conforme fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos de Maria Euclídia Barbosa Verdun, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de Auxílio-Doença, com data de início - DIB da cessação administrativa do benefício outrora percebido (fls. 20 - 25.08.2007), e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pela autarquia-ré.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 29 de abril de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

Juiz Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0046283-52.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.046283-0/SP

RELATOR	: Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: DANNYLO ANTUNES DE SOUSA ALMEIDA
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: VALDENI ESMERA DE SOUZA
ADVOGADO	: MARCELO HAMAN
REMETENTE	: JUIZO DE DIREITO DA 4 VARA DE LIMEIRA SP
No. ORIG.	: 08.00.00287-1 4 Vr LIMEIRA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelação do INSS em ação ordinária, em face da r. sentença que julgou procedente o pedido de concessão do benefício de auxílio-doença à parte autora, a partir do requerimento administrativo e enquanto durar a incapacidade. Determinou a aplicação dos juros de mora a partir da citação. Condenou o INSS ao pagamento dos honorários advocatícios em 10% sobre o valor da causa devidamente corrigido. Determinou o reexame necessário.

O INSS, em seu recurso de apelação, alega o não preenchimentos dos requisitos para a concessão do auxílio-doença, aduzindo que não há incapacidade total para o trabalho. Sustentou sentença extra petita e pugna pela fixação da DIB na data da apresentação do laudo e juros de mora na forma do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a

nova redação dada pela Lei 11.960/09.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

**É o relatório.**

**Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

*§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

De início, não conheço da remessa oficial, vez que aplicável o disposto no § 2º do art. 475 do Codex Adjetivo Civil - dispensa do reexame necessário, por se tratar de direito controvertido inferior ao limite previsto no citado dispositivo legal (60 salários-mínimos).

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

No caso dos autos, a qualidade de segurado da parte autora e a carência restaram comprovadas, considerando as contribuições individuais imediatamente anteriores ao ajuizamento da presente demanda.

Conforme o laudo médico pericial às fls. 158/159, o autor apresenta *artrose de coluna lombar, labirintite e problemas cardíacos*. Concluiu pela incapacidade parcial e permanente.

Embora o laudo tenha atestado que a autora poderá exercer serviços de natureza leve, considerando a idade da autora de 59 anos, que sempre exerceu atividade como faxineira e empregada doméstica, verifica-se que se encontra incapacitada para o labor habitual, fazendo jus ao benefício de auxílio-doença.

Considerando que a autora não comprovou a data do requerimento administrativo, deverá ser concedido o benefício a partir da data do laudo no qual foi constatada a incapacidade, em 16.09.2011 - fls. 158/159.

A r. sentença observou os limites propostos na inicial, não havendo que se falar em sentença extra petita.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de

26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

Diante do exposto, com fulcro no art. 557, do CPC, NÃO CONHEÇO da remessa oficial (art. 475, § 2º do CPC), DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação do INSS, para fixar a data de início do benefício na data do laudo, em 16.09.2011 - fls. 158/159, e fixar os juros e correção monetária nos termos da fundamentação.

Independente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos da segurada VALDENI ESMERA DE SOUZA, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício auxílio-doença, com data de início - DIB 16.09.2011 (data do laudo pericial - fls. 158/159), e renda mensal inicial a ser calculada pela autarquia, nos termos do artigo 44 da Lei nº 8.213/91.

Deverão ser descontados eventuais valores recebidos a título de auxílio-doença ou outro benefício cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993) após a data de início da aposentadoria por invalidez.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 02 de maio de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

Juiz Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003683-89.2011.4.03.6127/SP

2011.61.27.003683-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MAIRA S G SPINOLA DE CASTRO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OSMAR DA SILVA  
ADVOGADO : MARIA CECILIA DE SOUZA e outro  
No. ORIG. : 00036838920114036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

#### DECISÃO

Trata-se apelação do INSS em ação ordinária, em face da r. sentença que julgou procedente o pedido, para condenar o réu a implantar o benefício de aposentadoria por invalidez, desde 05.02.2012 (dia seguinte à data da cessação do benefício fs. 30). Determinou a incidência da correção monetária desde as datas dos vencimentos e juros de mora a partir da citação, na forma do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a nova redação dada pela Lei 11.960/09. Fixou os honorários advocatícios em 10% (dez por cento) sobre o montante das prestações vencidas até a sentença.

O INSS, em seu apelo, pugna pela fixação da data inicial do benefício na data do laudo médico ou pelo menos, da data da citação do INSS para integrar a lide.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

### **É o relatório.**

#### **Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

*§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

Conforme o laudo pericial às fls. 95/98, o autor apresenta transtorno psico-comportamental e depressivo. Concluiu pela incapacidade total e permanente.

Quanto à data de início do benefício, deve ser fixado a partir da perícia médica em 16.03.2012, considerando a data provável do início da incapacidade fixado no laudo (resposta a quesito nº 11 - fls. 97).

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

Diante do exposto, com fulcro no art. 557, do CPC, DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação do INSS, para fixar a data de início do benefício na data da perícia, em 16.03.2012 - fls. 95/98.

Consectários legais na forma acima especificada.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.  
P.I.

São Paulo, 21 de maio de 2013.  
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES  
Juiz Federal  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003735-85.2011.4.03.6127/SP

2011.61.27.003735-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : TATIANA CRISTINA DELBON e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ROSA DE LOURDES BARBOSA CABRAL  
ADVOGADO : EVERTON GEREMIAS MANCANO e outro  
No. ORIG. : 00037358520114036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

#### DECISÃO

Trata-se apelação do INSS em ação ordinária, em face da r. sentença que julgou parcialmente procedente o pedido, para condenar o réu a implantar o benefício de auxílio-doença a partir de 11.05.2011 (data do indeferimento do requerimento administrativo - fls. 32), inclusive o abono a anual, devendo esse benefício de prestação continuada ser calculado e pago segundo os critérios da Lei nº 8.213/91. Determinou a incidência da correção monetária desde as datas dos vencimentos e juros de mora a partir da citação, na forma do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a nova redação dada pela Lei 11.960/09. Fixou os honorários advocatícios em 10% (dez por cento) sobre o montante das prestações vencidas até a sentença.

O INSS, preliminarmente, requer seja concedido o efeito suspensivo ao recurso, aduzindo não ser cabível a concessão da tutela antecipada; e alega coisa julgada em relação ao processo nº 1.595/2008, no qual foi constatado inexistência de incapacidade laborativa, conforme laudo realizado em 05.11.2009. Alega perda de qualidade de segurado e que a autarquia não poderá ficar adstrita a cessar o benefício de auxílio-doença concedido pelo Juízo *a quo*, tão somente se a parte autora for reabilitada, por se tratar de incapacidade temporária. Pugna pela fixação da data inicial na data de início da incapacidade em 02.03.2012, conforme resposta ao quesito nº 12 - fls. 91.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

#### **É o relatório.**

#### **Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

*§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

Conforme o art. 273, caput do CPC, o juiz poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação.

Destarte, cabível a antecipação da tutela após análise da instrução probatória, verificados os requisitos ensejadores para a implantação do benefício, especialmente por se tratar de verba alimentar.

Afasto a preliminar de coisa julgada, uma vez que embora tenham as mesmas partes e o pedido, a causa de pedir dos presentes autos é diversa, considerando que decorre do indeferimento do requerimento administrativo do benefício em 11.05.2011.

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

A autora preenche os pressupostos de carência e qualidade de segurado, considerando que após a cessação do benefício de auxílio-doença em 30.06.2008, a autora voltou a trabalhar, como cozinheira, junto a RODRIGO JUNIOR SCALABRIN - ME, de 06.07.2009 a 03.11.2009 e de 05/07/2010 a 24/11/2010. Ajuizou a presente demanda em 16.11.2011.

A incapacidade laboral restou demonstrada, conforme laudo pericial médico de fls. 89/92, o qual atesta que a autora apresenta uma *coronariopatia, transtorno depressivo, diabete tipo II e hipertensão arterial sistêmica*. Concluiu pela incapacidade total e temporária.

Quanto à data de início do benefício, deve ser fixado a partir do laudo pericial em 02.03.2013, considerando a data provável do início da incapacidade fixado no laudo (resposta a quesito nº 12 - fls. 91).

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS. Por fim, não há determinação na r. sentença que condicione a cessação do benefício a reabilitação da autora, podendo o INSS realizar perícias periódicas, conforme a Lei 8.213/91 e o Decreto 3.048/99.

Diante do exposto, com fulcro no art. 557, do CPC, REJEITO as preliminares e DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação do INSS, para fixar a data de início do benefício na data da perícia, em 02.03.2013 - fls. 89/92.

Consectários legais na forma acima especificada.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.  
P.I.

São Paulo, 21 de maio de 2013.  
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES  
Juiz Federal  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000026-32.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.000026-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : ALCIDES DONIZETE ROVERO  
ADVOGADO : MARIO IZEPPE  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00043-6 2 Vr BARRA BONITA/SP

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de apelação de sentença que julgou improcedente o pedido de auxílio-doença, sob o argumento de que não foi constatada nos autos a incapacidade para trabalhar da parte autora. Condenou-a, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$ 600,00, respeitada a concessão da justiça gratuita. Houve condenação por litigância de má-fé em 1% do valor da causa e à indenizar o réu em 20% da mesma base de cálculo.

Apela a parte autora, sustentando, em síntese, ter comprovado nos autos o cumprimento dos requisitos para a concessão do auxílio-doença, bem como a reforma da sentença no tocante às penalidades decorrentes da litigância de má-fé.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta E.Corte.

**É o sucinto relatório. Passo a decidir.**

O benefício de auxílio-doença, por seu turno, está previsto no art. 59 da Lei 8.213/91 que dispõe:

***O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.***

Como bem ressaltado pela r.sentença, verifico que a parte autora está no gozo de aposentadoria por tempo contribuição, desde 30.11.2007 (fls. 37), o que impede a concessão do auxílio-doença, devido a vedação expressa no art. 124, I, da Lei nº 8.213/91, abaixo colacionada:

*... Art. 124 - Salvo no caso de direito adquirido, não é permitido o recebimento conjunto dos seguintes benefícios da Previdência Social:*

*I - aposentadoria e auxílio-doença...*

Quanto à condenação e indenização por litigância de má-fé, partilho do entendimento de que esta somente se verifica em casos em que haja dano à parte contrária e configuração de conduta dolosa, o que avalio não ter

ocorrido no presente caso.

*"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. PEDIDO DE BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. RECEBIMENTO DE PENSÃO POR MORTE. CONDENAÇÃO POR LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. - Vedada a cumulação de benefício assistencial com pensão por morte, nos termos do parágrafo 4º, do artigo 20, da Lei nº 8.742/93. - Incabível a condenação por litigância de má-fé, em ação objetivando a concessão de benefício assistencial, sob o fundamento de que houve omissão, na inicial, de percepção do benefício de pensão por morte, vindo tal fato, a lume, por ocasião da realização do estudo social, em março/2005. - Atuação dolosa não configurada. Ausente indicação de que a autora, pessoa simples e idosa, pretendesse cumular benefício, apenas não comunicou o fato ao juízo, não agindo em desacordo com a lei (artigo 17, I, do Código de Processo Civil). - À vista da ausência de prova satisfatória da existência do dano à parte contrária e da configuração de conduta dolosa, não resta caracterizada a litigância de má-fé. Apelação a que se dá parcial provimento para excluir, da condenação, a pena por litigância de má-fé". (TRF 3ª Região, AC nº 1216649, UF: SP, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, v.u., DJF3 07.07.09, p. 488).*

Diante do exposto, nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação da parte autora tão somente para afastar as condenações por litigância de má-fé.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de maio de 2013.  
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES  
Juiz Federal  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000839-59.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.000839-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : DANNYLO ANTUNES DE SOUSA ALMEIDA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : RIVELINO MARQUES FERREIRA  
ADVOGADO : PAULO CESAR CAVALARO  
No. ORIG. : 10.00.00047-1 1 Vr TIETE/SP

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de apelação de sentença que julgou procedente o pedido formulado na ação, condenando o réu a restabelecer o benefício de auxílio doença, desde a data da cessação administrativa indevida (31.03.2010), bem como a sua conversão em aposentadoria por invalidez, a partir da data da realização da perícia (23.02.2011), com pagamento das prestações em atraso devidamente corrigidas e com incidência de juros de mora. Honorários advocatícios arbitrados em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação até a data da sentença. Sem custas processuais.

Apela o INSS sustentando não haver comprovação nos autos da incapacidade total e permanente para o trabalho,

razão pela qual requer a reforma da decisão. Pede a reforma da sentença no tocante ao termo inicial.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta E.Corte.

**É o sucinto relatório. Passo a decidir.**

O benefício de auxílio-doença, por seu turno, está previsto no art. 59 da Lei 8.213/91 que dispõe:

***O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.***

O laudo pericial de fl. 69/72 foi conclusivo quanto a incapacidade parcial e permanente do requerente, que apresenta quadro de osteosíntese metálica de colo fêmur direito e osteosíntese haste metálica extra-medular fêmur direito.

Analisando o CNIS (fls. 34/39), verifico que está evidenciada sua qualidade de segurado e o preenchimento do período de carência, nos termos dos artigos 15, inciso I, da Lei nº 8.213/91.

Assim, restam preenchidos os requisitos indispensáveis à concessão do auxílio doença, nos termos do artigo 59 da Lei nº 8.213/91.

Mantenho o termo inicial da concessão do auxílio-doença na data da cessação administrativa indevida (31.03.2010), tendo em vista que o laudo médico pericial aponta que a incapacidade surgiu em 17.07.2005 (quesito 3 - pag. 70)

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação do INSS**, para reformar parcialmente a r.sentença e conceder o benefício de auxílio-doença, no valor a ser calculado pelo INSS, desde a data da cessação administrativa indevida (31.03.2010).

Ante a natureza alimentar da prestação, oficie-se ao INSS, encaminhando-lhe os documentos necessários em nome do segurado RIVELINO MARQUES FERREIRA, para que sejam adotadas as medidas cabíveis à imediata implantação do benefício de auxílio-doença, independentemente de trânsito em julgado.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de maio de 2013.  
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES  
Juiz Federal  
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001404-23.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.001404-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RENATA MIURA KAHN DA SILVEIRA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : LUIZ AMERICO SOUZA NOVAIS  
ADVOGADO : MARCOS NUNES DA COSTA  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE DIADEMA SP  
No. ORIG. : 09.00.00146-5 3 Vr DIADEMA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação de concessão de aposentadoria por invalidez, ou auxílio-doença em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença de **procedência**, no qual foi determinado a implantação da aposentação, desde a data da cessação administrativa indevida do auxílio-doença (21.01.2009), no valor conforme disposição legal, sendo as parcelas vencidas pagas de uma só vez, com juros legais, correção monetária e verba honorária fixada em 15% (quinze por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a sentença (Súmula 111 do STJ). Houve concessão de tutela antecipada.

A sentença foi submetida ao reexame necessário.

Em razões recursais, o INSS, requereu a reforma do julgado, sob o argumento da ausência de comprovação dos requisitos ensejadores da concessão do benefício. Pede a reforma da sentença no tocante ao termo inicial, correção monetária, juros e redução da verba honorária.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do art. 557 do CPC.

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

A qualidade de segurado do autor está comprovada nos autos pelo CNIS aposto à fl. 109/114 .

O laudo médico pericial realizado atesta que o autor apresenta quadro de retardo mental leve, transtorno obsessivo compulsivo, psicose não orgânica, transtorno mental comportamental devido ao uso de drogas e outras substâncias psicoativas - transtorno psicótico e fóbicos ansiosos e episódios depressivos. O parecer da Perícia Médica à fl. 81/84 conclui pela incapacidade total e permanente.

Mantenho a aposentadoria por invalidez, a partir da data da cessação administrativa indevida (21.01.2009), momento em que ficou constatada a incapacidade da parte autora, segundo o laudo médico pericial.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual em 10% (dez por cento), nos termos do art. 20, §4º, do CPC.

Do exposto, com fulcro no art. 557, do CPC, **dou parcial provimento à apelação do INSS e à remessa oficial**, para estabelecer os critérios de incidência de juros e correção monetária, bem como a fixação do percentual da verba honorária, nos termos da fundamentação.

Comunique-se o INSS acerca do teor desta decisão.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P.I.

São Paulo, 02 de maio de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

Juiz Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003046-31.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.003046-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : MARIO SCOLAR  
ADVOGADO : EMERSON RODRIGO ALVES  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : JOSE ADRIANO RAMOS  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

## DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta por Mario Sclar em sede de Ação de Conhecimento ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, na qual pleiteia a revisão do benefício previdenciário de auxílio-doença n. 502.892.847-5 (DIB 02.05.2006), computando-se no cálculo da renda mensal inicial o benefício de auxílio-doença n. 502.431.105-8 (DIB 28.05.2005) como se fosse salário de contribuição, nos termos do artigo 29, § 5º, da Lei n. 8.213/1991. Requer o pagamento das diferenças apuradas, acrescidas dos consectários legais.

A decisão recorrida de primeiro grau, proferida em 06.07.2011, julgou extinto o feito sem resolução do mérito por reconhecer a ocorrência de litispendência (fl. 31).

Em sede de Apelação, a parte autora requer a anulação da sentença recorrida sob alegação de que os pedidos são diversos e requer seu regular prosseguimento (fls. 33/36).

Os autos vieram a este E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

## É o relatório.

### Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo a seguinte possibilidade: *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.*

Pertinente, pois, a aplicação do mencionado dispositivo ao caso dos autos.

A r. sentença não pode prevalecer.

Nos termos do artigo 301, § 3º, 1ª parte, do Código de Processo Civil, ocorre a litispendência quando se repete ação que está em curso, ou seja, deve haver identidade de partes, objetos e causas de pedir, cujo julgamento não ocorreu ou ainda resta pendente de trânsito em julgado.

Não é este o caso dos autos.

Em consulta aos documentos de fls. 25/29 verifica-se que o autor pleiteia nos autos n. 570/2011 a aplicação do artigo 29, inciso II, da Lei n. 8.213/1991, o qual determina que no cálculo dos salários de benefício de aposentadoria por invalidez, aposentadoria especial, auxílio-doença e auxílio-acidente devem ser considerados os 80% (oitenta por cento) maiores salários de contribuição, nos termos do artigo 29, **inciso II**, da Lei n. 8.213/1991. Observa-se, assim, tratar-se de pedido diverso dos presentes autos, no qual se pleiteia a aplicação do artigo 29, § 5º, da Lei n. 8.213/1991, qual seja, a consideração do auxílio-doença anterior como se fosse salário de contribuição no cômputo do benefício subsequente.

Ainda que exista um liame entre ambas as revisões, não se pode considerar que a primeira (artigo 29, II) engloba automaticamente a segunda, havendo necessidade de verificar-se a forma como foi calculado o atual auxílio-doença e se houve ou não a observância do artigo 29, § 5º, da Lei de Benefícios. Para tal, necessário o prosseguimento do presente feito.

Assim, merece provimento a Apelação a fim de que seja anulada a r. sentença recorrida, afastando a litispendência, devendo o feito retornar ao Juízo de origem para seu regular prosseguimento, já que não há como aplicar o artigo 515, § 3º, do Código de Processo Civil ante a ausência de citação da autarquia.

Diante de todo o exposto, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** à Apelação, a fim de anular a r. sentença recorrida, restando afastada a litispendência, e determinando que o feito retorne ao Juízo de origem para regular processamento, na forma acima explicitada.

Intimem-se.

São Paulo, 24 de maio de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003249-90.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.003249-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : DIRCEU BENEDITO MACHADO  
ADVOGADO : CASSIA MARTUCCI MELILLO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RAQUEL CARRARA MIRANDA DE ALMEIDA PRADO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 08.00.00118-7 1 Vr BROTAS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação do autor em ação ordinária, em face da r. sentença que julgou improcedentes os pedidos de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez. Não houve condenação ao pagamento das custas processuais, mas somente de honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da causa, condicionada a execução destas verbas à perda da condição de necessitado, nos termos do artigo 12 da Lei 1.060/50.

Nas razões da apelação, o autor alega que seu quadro de saúde o impossibilita de exercer atividades laborais, tanto que recebeu auxílio-doença por mais de dois anos. Acrescenta que devem ser consideradas suas condições socioeconômicas e culturais para a concessão do benefício. Aduz, ainda, que o magistrado não está adstrito ao laudo pericial e que possui todos os requisitos necessários à concessão de aposentadoria por invalidez ou, ao menos, auxílio-doença.

Com contrarrazões, subiram os autos a este e. Tribunal.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

*§ 1o-A. Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

No caso dos autos, o laudo médico de fls. 77/88 constatou que o autor, embora apresente quadro de doença pulmonar obstrutiva crônica, hipertensão arterial hipertensão e hipertrofia do ventrículo esquerdo não está incapacitado para o exercício de atividades laborativas.

Verifico que foram respondidos satisfatoriamente todos os quesitos formulados nos autos e analisados os relatórios médicos dos autos, tendo concluído pela ausência de incapacidade.

Ressalto que, embora o magistrado não esteja adstrito ao laudo pericial, trata-se de prova técnica, elaborada por elaborada por profissional de confiança do Juiz e equidistante das partes.

Dessa forma, embora reconhecida a existência das doenças do autor, somente faz jus aos benefícios pleiteados quem for considerado incapaz de forma temporária ou permanente para o trabalho, o que não é o caso dos autos. A simples existência das doenças não significa, necessariamente, incapacidade laborativa.

Cumprido ressaltar que os documentos médicos que instruíram a inicial, apesar de confirmarem o diagnóstico do autor, não atestam a impossibilidade de exercer atividades laborais, não afastando, portanto, a conclusão pericial pela ausência de incapacidade.

Portanto, o requerimento do autor não encontra respaldo no ordenamento jurídico-previdenciário.

Ante a ausência de incapacidade laborativa, resta prejudicada, inclusive, a análise do preenchimento dos demais requisitos legais para a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

Diante do exposto, com fulcro no art. 557, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO** à Apelação, mantendo integralmente a r. sentença vergastada.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 22 de maio de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

Juiz Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004948-19.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.004948-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : ALICE GONCALVES ALVES  
ADVOGADO : ABEL SANTOS SILVA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CAIO BATISTA MUZEL GOMES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 10.00.00124-2 1 Vr ITAPETININGA/SP

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de apelação de sentença que julgou improcedente o pedido de auxílio-doença, sob o argumento de que não foi constatada nos autos a incapacidade para trabalhar da parte autora. Condenou-a, ainda, ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, respeitada a concessão da justiça gratuita.

Apela a parte autora, sustentando, em síntese, ter comprovado nos autos o cumprimento dos requisitos para a concessão do auxílio-doença.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta E.Corte.

**É o sucinto relatório. Passo a decidir.**

O benefício de auxílio-doença, por seu turno, está previsto no art. 59 da Lei 8.213/91 que dispõe:

***O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.***

O laudo pericial de fls. 61/62, foi conclusivo quanto a ausência de incapacidade para o trabalho da requerente.

Assim, não restam preenchidos os requisitos indispensáveis à concessão do auxílio doença, nos termos do artigo 59 da Lei nº 8.213/91.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte autora.**

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de maio de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

Juiz Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006335-69.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.006335-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : ANDREIA SANTANA CHAVES  
ADVOGADO : CARLOS FERNANDO MARINHEIRO DA SILVA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : DANILO TROMBETTA NEVES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 01005122320088260515 1 Vr ROSANA/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta por Andréia Santana Chaves em Ação de Conhecimento para a concessão de Auxílio-Doença ou Aposentadoria por Invalidez, contra sentença (fls. 186 a 190) que julgou parcialmente procedente o pedido para determinar a concessão de Auxílio-Doença a partir do requerimento administrativo; confirmada a antecipação de tutela. Honorários advocatícios arbitrados em R\$500,00, juros moratórios fixados em 1% ao mês.

Em razões de Apelação (fls. 193 a 202) a parte autora alega, em síntese, que o termo inicial deve retroagir a dezembro/2001, requerendo ainda a majoração dos honorários ao percentual de 15% do valor das prestações vencidas até a sentença.

O INSS não apresentou contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Para que se considerem preenchidos os requisitos necessários para a concessão de Aposentadoria por Invalidez, exige-se inicialmente que o requerente a) seja segurado da Previdência Social, b) tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições e c) esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Requisitos semelhantes são necessários à outorga de Auxílio-Doença, cuja diferença centra-se primordialmente na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº

8.213/91).

No tocante aos dois primeiros requisitos, é pertinente recordar as premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada pela moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes definidos no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados períodos de graça); eventual afastamento da atividade laboral em decorrência de enfermidade não prejudica a outorga da benesse quando preenchidos os requisitos à época exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos perante a Previdência Social ficam mantidos. Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores serão computadas apenas se, após nova filiação, o segurado contar com no mínimo 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência - quatro contribuições, neste caso.

No presente caso, a documentação apresentada (fls. 14 e seguintes) é hábil em demonstrar a qualidade de segurada especial da autora. Inquestionável, ainda, a existência de incapacidade laborativa total, porém temporária.

A controvérsia cinge-se ao termo inicial.

Em seu laudo (fls. 177 a 180), o perito médico designado pelo Juízo a quo relatou que a autora é portadora de "síndrome dolorosa pós-cirurgia de teratoma de mediastino", sendo que a cirurgia foi realizada em dezembro de 2001. No entanto, ainda que a incapacidade tenha sido anterior, o termo inicial deve ser fixado à data do requerimento administrativo. O entendimento de que o termo inicial não deve retroagir além da data do requerimento baseia-se na noção de que, ainda que a autora tenha realizado intervenção cirúrgica em data recuada, apenas o perito médico encontra-se em posição de atestar quando de fato passou a haver incapacidade laborativa, esteja este profissional a serviço da autarquia previdenciária ou na condição de auxiliar do Juízo, não se presumindo automaticamente haver surgido a incapacidade àquela data. Enfim, apenas com a confirmação da existência de incapacidade constata-se a observância dos requisitos necessários para a concessão do benefício intentado.

Colaciono artigo e parágrafo pertinentes do diploma legal afeto à questão:

*Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*

*§1ª A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.*

Apresento ainda julgado do STJ, que exprime entendimento consolidado daquele Tribunal nesse sentido:

*AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. DATA DA CITAÇÃO.*

*1. O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, quando não houver sido precedido por auxílio-doença, e na ausência de prévio requerimento administrativo, é a data da citação.*

*2. Agravo regimental improvido.*

*(STJ, AgRg nos EREsp 1032168/SP, Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, 3ª Seção, DJe 30.08.2012)*

No caso em tela, o perito avaliou que, à data do requerimento administrativo, a autora "poderia estar em fase assintomática da síndrome", devendo ser este o marco inicial.

Modifico, ainda, os honorários advocatícios. O Código de Processo Civil pátrio, em seu art. 20, §§3º e 4º, prevê sua fixação entre 10% e 20% sobre o valor da condenação, excluídas as prestações vencidas após a prolação da sentença, considerados os critérios presentes no texto legal. Fixo, portanto, o percentual de 10% do valor das prestações vencidas até a sentença, observada a Súmula 111 do STJ.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO

à Apelação da parte autora, para reformar a sentença tão somente no tocante aos honorários advocatícios, nos termos da fundamentação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 20 de maio de 2013.  
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES  
Juiz Federal  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007624-37.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.007624-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : MARIA BENEDITA DA SILVA  
ADVOGADO : SILVIA REGINA DE PAULA E SILVA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CRIS BIGI ESTEVES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 07.00.00172-6 1 Vr SANTA BARBARA D OESTE/SP

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de apelação de sentença que julgou procedente o pedido formulado na ação, condenando o réu a restabelecer o benefício de auxílio doença, desde a data da realização do laudo médico pericial (03.02.2011), com pagamento das prestações em atraso devidamente corrigidas e com incidência de juros de mora. Honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação até a data da sentença. Sem custas processuais.

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Apela a parte autora, sustentando a necessidade de reforma da sentença no tocante ao termo inicial.

Sem contrarrazões, os autos subiram a esta E.Corte.

**É o sucinto relatório. Passo a decidir.**

O benefício de auxílio-doença, por seu turno, está previsto no art. 59 da Lei 8.213/91 que dispõe:

***O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.***

Mantenho o termo inicial da concessão do auxílio-doença na data da realização do laudo médico pericial (03.02.2011), momento em que ficou constatada a incapacidade da parte autora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte autora.**

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 17 de maio de 2013.  
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES  
Juiz Federal  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010081-42.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.010081-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : PEDRO DE PAULA LOPES ALMEIDA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : JOSE ROBERTO STAFUCHER  
ADVOGADO : PAULO EDUARDO BORDINI  
No. ORIG. : 09.00.04914-0 2 Vr AMPARO/SP

DECISÃO  
Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta pelo INSS em Ação de Conhecimento para a concessão de Auxílio-Doença ou Aposentadoria por Invalidez, contra sentença (fls. 87 a 89) que julgou procedente o pedido e determinou a concessão, em sede de tutela antecipada, do Auxílio a partir da cessação administrativa. Juros moratórios fixados em 1% ao mês e honorários advocatícios arbitrados em 10% do valor das prestações vencidas até a sentença.

Em razões de Apelação (fls. 103 a 105) a autarquia alega, em síntese, que o termo inicial deve ser fixado à data da juntada do laudo pericial, além de aplicados os critérios introduzidos pela Lei 11.960/09 no tocante aos juros moratórios.

A parte autora apresentou contrarrazões (fls. 109 a 114).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Preliminarmente, esclareço que é tempestivo o recurso de Apelação interposto em 18.07.2011 (fls. 103) pela autarquia. A contagem de prazos é iniciada apenas com a intimação pessoal de seu procurador, que no presente caso ocorreu em 17.06.2011 (fl. 100v), encerrando-se o prazo para recorrer em 19.07.2011.

Passo à análise do mérito.

Para que se considerem preenchidos os requisitos necessários para a concessão de Aposentadoria por Invalidez, exige-se inicialmente que o requerente a) seja segurado da Previdência Social, b) tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições e c) esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Requisitos semelhantes são necessários à outorga de Auxílio-Doença, cuja diferença centra-se primordialmente na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No tocante aos dois primeiros requisitos, é pertinente recordar as premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada pela moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes definidos no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados períodos de graça); eventual afastamento da atividade laboral em decorrência de enfermidade não prejudica a outorga da benesse quando preenchidos os requisitos à época exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos perante a Previdência Social ficam mantidos. Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores serão computadas apenas se, após nova filiação, o segurado contar com no mínimo 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência - quatro contribuições, neste caso.

A qualidade de segurado restou comprovada pelo autor. A presente ação foi ajuizada em 21.07.2009, portanto quando ainda vigia o chamado período de graça, uma vez que houve a percepção de benefício previdenciário até 24.04.2009 (fls. 43).

Incontroversa, ainda, a existência de incapacidade laborativa, restringindo-se a autarquia previdenciária a questionar o termo inicial do benefício.

Em seu laudo (fls. 65 a 69), o perito médico designado pelo Juízo a quo relatou que o autor "é portador de etilismo crônico, depressão e hipertensão arterial sistêmica" e, ainda que não tenha logrado apontar qualquer data a respeito do advento da incapacidade, verifica-se que semelhante condição é a mesma que ensejou a anterior percepção do benefício de Auxílio-Doença pelo autor, conforme registro no Laudo Médico Pericial emitido pelo próprio INSS (fls. 46 e 47). Desse modo, configurada como indevida a cessação administrativa.

No tocante aos juros moratórios, correto o inconformismo da autarquia. Estes deverão ser computados nos termos do artigo 406 do novo Código Civil, em 1% (um por cento) ao mês, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até 30/06/2009; após tal termo, pacificado pelo STJ o entendimento de que a Lei 11.960/09 deve ser aplicada a partir de sua edição inclusive aos processos em andamento àquela data.

**PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. VERBAS REMUNERATÓRIAS. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA DEVIDOS PELA FAZENDA PÚBLICA. LEI 11.960/09, QUE ALTEROU O ARTIGO 1º-F DA LEI 9.494/97. NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA AOS PROCESSOS EM CURSO QUANDO DA SUA VIGÊNCIA. EFEITO RETROATIVO. IMPOSSIBILIDADE.**

*1. Cinge-se a controvérsia acerca da possibilidade de aplicação imediata às ações em curso da Lei 11.960/09, que veio alterar a redação do artigo 1º-F da Lei 9.494/97, para disciplinar os critérios de correção monetária e de juros de mora a serem observados nas "condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua*

natureza", quais sejam, "os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança".  
2. A Corte Especial, em sessão de 18.06.2011, por ocasião do julgamento dos EREsp n. 1.207.197/RS, entendeu por bem alterar entendimento até então adotado, firmando posição no sentido de que a Lei 11.960/2009, a qual traz novo regramento concernente à atualização monetária e aos juros de mora devidos pela Fazenda Pública, deve ser aplicada, de imediato, aos processos em andamento, sem, contudo, retroagir a período anterior à sua vigência.

3. Nesse mesmo sentido já se manifestou o Supremo Tribunal Federal, ao decidir que a Lei 9.494/97, alterada pela Medida Provisória n. 2.180-35/2001, que também tratava de consectário da condenação (juros de mora), devia ser aplicada imediatamente aos feitos em curso.

4. Assim, os valores resultantes de condenações proferidas contra a Fazenda Pública após a entrada em vigor da Lei 11.960/09 devem observar os critérios de atualização (correção monetária e juros) nela disciplinados, enquanto vigorarem. Por outro lado, no período anterior, tais acessórios deverão seguir os parâmetros definidos pela legislação então vigente.

5. No caso concreto, merece prosperar a insurgência da recorrente no que se refere à incidência do art. 5º da Lei n. 11.960/09 no período subseqüente a 29/06/2009, data da edição da referida lei, ante o princípio do tempus regit actum.

6. Recurso afetado à Seção, por ser representativo de controvérsia, submetido ao regime do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/STJ.

7 Cessam os efeitos previstos no artigo 543-C do CPC em relação ao Recurso Especial Repetitivo n. 1.086.944/SP, que se referia tão somente às modificações legislativas impostas pela MP 2.180-35/01, que acrescentou o art. 1º-F à Lei 9.494/97, alterada pela Lei 11.960/09, aqui tratada.

8. Recurso especial parcialmente provido para determinar, ao presente feito, a imediata aplicação do art. 5º da Lei 11.960/09, a partir de sua vigência, sem efeitos retroativos.

(STJ, REsp 1205946/SP, REL. Min. Benedito Gonçalves, Corte Especial, DJe 02.02.2012)

Diante do exposto, nos termos do art. 557 em seu §1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO à Apelação do INSS, tão somente para reformar a sentença no tocante aos juros moratórios.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 20 de maio de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

Juiz Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012793-05.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.012793-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : TATIANA CRISTINA DELBON  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : LAURICE MINELI ALVES  
ADVOGADO : ALEX MEGLORINI MINELI  
CODINOME : LAURICE MINELI DINIZ  
No. ORIG. : 07.00.00098-7 1 Vt VARGEM GRANDE DO SUL/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta pelo INSS em Ação de Conhecimento para a concessão de Aposentadoria por Invalidez, contra sentença (fls. 154 a 159) que julgou procedente o pedido para determinar a concessão do benefício, em sede de tutela antecipada, a partir do requerimento administrativo. Juros moratórios calculados

segundo os critérios introduzidos pela Lei 11.960/09, honorários advocatícios arbitrados em 10% do valor das prestações vencidas até a sentença.

Em razões de Apelação (fls. 165 a 172) a autarquia alega preliminarmente que não estão presentes os elementos necessários à antecipação de tutela. Quanto ao mérito, alega em síntese que a incapacidade laborativa suportada pela autora não é total, mas parcial, e que a moléstia que a acomete é preexistente ao seu reingresso junto ao RGPS. Alternativamente, requer que o termo inicial seja marcado à data da juntada do laudo pericial aos autos, e reduzidos a 5% os honorários advocatícios.

A parte autora apresentou contrarrazões (fls. 180 a 196).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Preliminarmente, cumpre esclarecer que é possível a antecipação da tutela contra a Fazenda Pública nas causas de natureza previdenciária e assistencial.

Nesse sentido trago os seguintes julgados do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça:

*"O Plenário deste Supremo Tribunal fixou o entendimento de que a decisão prolatada no julgamento liminar da ADC nº 4-DF, Rel. Min. Sydney Sanches, referente à concessão de tutela antecipada contra a fazenda pública, não se aplica aos casos que tenham por objeto matéria de natureza previdenciária. Precedentes: Reclamações nºs 1.122 e 1.015, Rel. Min. Néri da Silveira; 1.014, Rel. Min. Moreira Alves.*

*Reclamação julgada improcedente".*

*(STF, Rcl 1067 / RS, Tribunal Pleno, Relatora Min. Ellen Gracie, j. 05/9/2002, v.u., DJ 14/02/2003, p. 60)*

**"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. TUTELA ANTECIPADA. CABIMENTO. IMPOSSIBILIDADE DE EXAME DOS SEUS PRESSUPOSTOS. SÚMULA Nº 7/STJ. COMPROVAÇÃO DE RENDA PER CAPITA NÃO SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO.**

**DESNECESSIDADE. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO Nº 83 DA SÚMULA DESTA CORTE SUPERIOR DE JUSTIÇA.**

*1. O Supremo Tribunal Federal, no enunciado nº 729 da sua Súmula, decidiu que a decisão proferida na ADC-4, que veda a concessão de tutela antecipada contra a fazenda pública, não se aplica em causa de natureza previdenciária, aí incluídos os benefícios de natureza assistencial.*

*(...)*

*4. Recurso especial improvido".*

*(STJ, RESP 539621, Sexta Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 26/5/2004, v.u., DJ 02/8/2004, p. 592)*

Não deve prosperar, portanto, o inconformismo da autarquia.

Passo à análise do mérito.

Para que se considerem preenchidos os requisitos necessários para a concessão de Aposentadoria por Invalidez, exige-se inicialmente que o requerente a) seja segurado da Previdência Social, b) tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições e c) esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Requisitos semelhantes são necessários à outorga de Auxílio-Doença, cuja diferença centra-se primordialmente na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No tocante aos dois primeiros requisitos, é pertinente recordar as premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada pela moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes definidos no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os

chamados períodos de graça); eventual afastamento da atividade laboral em decorrência de enfermidade não prejudica a outorga da benesse quando preenchidos os requisitos à época exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos perante a Previdência Social ficam mantidos. Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores serão computadas apenas se, após nova filiação, o segurado contar com no mínimo 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência - quatro contribuições, neste caso.

No caso em tela, confundem-se as análises da manutenção da qualidade de segurada relativa à autora e da incapacidade laborativa, haja vista a alegação de que esta é anterior à requalificação daquela.

O último vínculo laborativo da autora foi iniciado em 01.01.2006 e encerrado em 01.06.2006, havendo a priori a requalificação daquela qualidade, além de mantida até 16.08.2006, ao passo que a presente ação foi ajuizada em 04.06.2007.

Quanto à incapacidade laborativa, o perito médico designado pelo Juízo a quo relatou em seu laudo (fls. 106 a 109) "que a pericianda apresenta um quadro de osteoartrose de coluna lombar, protusão discal em L4-L5 espondilose e escorregamento de C4 na coluna cervical". A incapacidade foi qualificada como de natureza "parcial e permanente".

No tocante à data inicial da incapacidade, o perito não mencionou quando semelhante evento teria ocorrido, restringindo-se a reproduzir o que segue: "relata a pericianda que começou a sentir dor na coluna lombar em 2005". Não obstante tal informação, observo que moléstia não se confunde com incapacidade, não havendo respaldo ainda para a alegação autárquica de que a autora "diante deste quadro começou a recolher contribuições", com o intuito de perceber benefício a que não teria direito. Ora, conforme os próprios dados previdenciários da autora, fornecidos pela própria autarquia (fls. 123), a autora de fato exerceu atividade remunerada de 01.01.2006 a 01.06.2006, conforme consta ainda de sua CTPS (fls. 22). Destarte, preenchidos os requisitos para a concessão do benefício em questão.

Quanto ao termo inicial, forçoso fixá-lo à data da juntada do laudo pericial, justamente por ausente deste a identificação do início da incapacidade, conforme mencionado.

Os honorários advocatícios não devem ser modificados. O Código de Processo Civil pátrio, em seu art. 20, §§ 3º e 4º, bem como a súmula 111 do STJ, prevêm sua incidência entre 10% e 20% sobre o valor das parcelas vencidas até a sentença, considerados os critérios presentes no texto legal. Mantenho, portanto, o percentual de 10% arbitrado pelo Juízo a quo.

A atualização monetária deve ser apurada consoante dispõem as Súmulas nº 148 do Colendo STJ e 08 desta E. Corte, a Resolução nº 134, de 21.12.2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Observo ainda que o poder-dever do INSS, estatuído nos arts. 101 a 104 da Lei nº 8.213/1991 e art. 46, caput e parágrafo único do Decreto nº 3.048/1999, independe de requerimento, nos termos da lei.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO à Apelação do INSS para reformar a sentença no que se refere ao termo inicial, conforme fundamentação. Não conheço do agravo retido.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 21 de maio de 2013.  
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES  
Juiz Federal  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013290-19.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.013290-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : JOSE AURELIANO DA SILVA FILHO (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : JOSE ABILIO LOPES  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ALVARO PERES MESSAS  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 10.00.00022-8 1 Vr CUBATAO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta por José Aureliano da Silva Filho em sede de Ação de Conhecimento ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em que se pleiteia a revisão da renda mensal inicial do benefício de auxílio-doença (DIB 28.12.2001), considerando-se os 80% (oitenta por cento) maiores salários-de-contribuição, nos termos do artigo 29, inciso II, da Lei n. 8.213/1991, cujas diferenças apuradas devem ser acrescidas dos consectários legais.

A Decisão recorrida, proferida em 30.06.2011, julgou improcedente o pedido de aplicação do artigo 29, § 5º, da Lei n. 8.213/1991 e condenou o vencido ao pagamento de honorários advocatícios, cuja execução resta suspensa por ser beneficiário da Justiça gratuita (fls. 49/52).

Os Embargos de Declaração opostos à fl. 56 foram rejeitados (fl. 57).

Inconformada, apela a parte autora e requer a anulação da sentença sob o argumento de ser *extra petita*. No mérito, insiste no pedido posto na inicial (fls. 60/67).

Os autos vieram a este E. Tribunal sem apresentação de contrarrazões.

#### É o relatório.

#### Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a seguinte possibilidade: *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.*

Pertinente, pois, a aplicação do mencionado dispositivo ao caso dos autos.

Inicialmente, verifico que o MM Juiz "a quo" deixou de apreciar o pedido que se refere à aplicação do artigo 29, inciso II, da Lei n. 8.213/1991 e julgou pedido diverso (artigo 29, § 5º, da Lei n. 8.213/1991), não contido na inicial.

Assim, a r. sentença caracteriza-se como "extra-petita" e, como tal, impõe-se sua anulação, por infringência ao artigo 128 e 460 do Código de Processo Civil.

Este Relator decretaria a nulidade da sentença proferida, determinando a remessa dos autos à Vara de origem, para a prolação de nova decisão, em conformidade com o pedido inicial.

Entretanto, o §3º, do artigo 515, do Código de Processo Civil, acrescentado pela Lei nº 10.352, de 26 de dezembro de 2001, possibilitou a esta Corte, nos casos de extinção do processo sem apreciação do mérito, dirimir de pronto a lide, desde que a mesma verse sobre questão exclusivamente de direito ou esteja em condições de imediato julgamento, aplicando os princípios da celeridade e economia processual. À semelhança do que ocorre nos casos de extinção do processo sem apreciação do mérito, também no caso de julgamento *extra* ou *citra petita* o magistrado profere sentença divorciada da pretensão deduzida em Juízo ou aquém do pedido, razão pela qual

entendo possível, por analogia, a aplicação do parágrafo supracitado no caso em comento. Nesse sentido:

*CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. SENTENÇA EXTRA PETITA. JULGAMENTO DO MÉRITO DA DEMANDA PELO TRIBUNAL. POSSIBILIDADE. ART. 515, § 3º, DO CPC. INTERPRETAÇÃO EXTENSIVA. DECADÊNCIA. CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA DOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. INCLUSÃO DO IRSM DE FEVEREIRO DE 1994. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS.*

*1 - O artigo 515, § 3º, do CPC, acrescentado pela Lei n.º 10.352, de 26 de dezembro de 2001, possibilitou a esta Corte, nos casos de extinção do processo sem apreciação do mérito, dirimir de pronto a lide, desde que a mesma verse sobre questão exclusivamente de direito e esteja em condições de imediato julgamento. Aplicação dos princípios da celeridade e da economia processual.*

*2 - Exegese do artigo 515, § 3º, do CPC ampliada para abarcar as hipóteses em que, à semelhança do que ocorre nos casos de extinção do processo sem apreciação do mérito, o magistrado profere sentença divorciada da pretensão deduzida em Juízo (extra petita) ou aquém do pedido (citra petita).*

*(...)*

*12 - Matéria preliminar alegada em contestação rejeitada. Remessa oficial parcialmente provida e recurso da Autarquia prejudicado.*

*(TRF 3ª Região; 9ª Turma; AC - 913792/SP; Relator: Desembargador Federal Nelson Bernardes; v.u., j. em 31/05/2004, DJU 12/08/2004, p. 594)*

Nesse contexto, passo à análise do pedido constante da exordial.

A celeuma em tela cinge-se à possibilidade ou não de se calcular as rendas mensais iniciais dos benefícios previdenciários de auxílio-doença utilizando-se a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a 80% (oitenta por cento) de todo o período contributivo.

A Lei 9.876/99, com vigência a partir de 29.11.1999, alterou a forma de cálculo da renda mensal inicial dos benefícios previdenciários por incapacidade e acidentários, dando nova redação ao artigo 29, inciso II, da Lei 8.213/1991, conforme segue:

*Art. 29. O salário-de-benefício consiste:*

*(...)*

*II - para os benefícios de que tratam as alíneas "a", "d", "e" e "h" do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo.*

O art. 3º da referida Lei 9.876/99 estabeleceu as seguintes regras de transição a serem observadas nos benefícios de aposentadoria por invalidez, aposentadoria especial, auxílio-doença e auxílio-acidente:

*Art. 3º. Para o segurado filiado à Previdência Social até o dia anterior à data de publicação desta Lei, que vier a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, no cálculo do salário-de-benefício será considerada a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição, correspondentes a, no mínimo, oitenta por cento de todo o período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994, observado o disposto nos incisos I e II do caput do art. 29 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada por esta Lei.*

*§ 1º. Quando se tratar de segurado especial, no cálculo do salário-de-benefício serão considerados um treze avos da média aritmética simples dos maiores valores sobre os quais incidiu a sua contribuição anual, correspondentes a, no mínimo, oitenta por cento de todo o período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994, observado o disposto nos incisos I e II do §6º do art. 29 da Lei 8.213/91, de 1991, com a redação dada por esta Lei.*

*§2º No caso das aposentadorias de que tratam as alíneas b, c e d do inciso I do art. 18, o divisor considerado no cálculo da média a que se refere o caput e o § 1º não poderá ser inferior a sessenta por cento do período decorrido da competência julho de 1994 até a data de início do benefício, limitado a cem por cento de todo o período contributivo.*

Em sede de Recurso Especial, a 5ª Turma do C. Superior Tribunal de Justiça assim apreciou as situações que exsurgem para o cálculo da renda mensal inicial:

*(...) 1) Uma para os segurados filiados até 28/11/1999, cujo período básico de cálculo corresponderá a "...oitenta por cento de todo o período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994 até a data da DER ...";*

2) Outra para aqueles inscritos a partir de 29/11/99 "...cujo período básico de cálculo compreenderá todo o período contributivo do segurado..." (...).  
(Precedentes: STJ, REsp 929032/RS, Quinta Turma, Relator Ministro Jorge Mussi, v.u., j. 24.03.2009, p. DJe 27.04.2009.)

A fim de regulamentar referida regra de transição, sobreveio o Decreto n. 3.265, de 29.11.1999 que, dentre outras modificações, alterou o § 2º do artigo 32 e acrescentou o § 3º ao artigo 188-A, ambos do Regulamento da Previdência Social (Decreto n. 3.048/99), criando regras excepcionais para o cálculo dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez:

Art. 32. O salário-de-benefício consiste:

(...)

§ 2º Nos casos de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez, contando o segurado com menos de **cento e quarenta e quatro contribuições mensais** no período contributivo, o salário-de-benefício corresponderá à soma dos salários-de-contribuição dividido pelo número de contribuições apurado. (g.n.)

Art. 188-A. Para o segurado filiado à previdência social até 28 de novembro de 1999, inclusive o oriundo de regime próprio de previdência social, que vier a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, no cálculo do salário-de-benefício, será considerada a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição, correspondentes a, no mínimo, oitenta por cento de todo o período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994, observado o disposto nos incisos I e II do caput e § 14 do art.32.

(...)

§ 3º. Nos casos de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez, contando o segurado com salários-de-contribuição em número inferior a **sessenta por cento do número de meses decorridos desde a competência julho de 1994 até a data do início do benefício**, o salário-de-benefício corresponderá à soma dos salários-de-contribuição dividido pelo número de contribuições mensais apurados. (g.n.)

Tais disposições foram revogadas pelo Decreto n. 5.399, de 24.03.2005, mas seus termos foram reeditados pelo Decreto n. 5.545, de 22.09.2005, com a inserção do § 20 ao artigo 32, bem como do § 4º ao artigo 188-A, ambos do Decreto n. 3.048/1999, nos termos seguintes:

Art. 32. O salário de benefício consiste:

(...)

§ 20. Nos casos de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez, contando o segurado com menos de **cento e quarenta e quatro contribuições mensais** no período contributivo, o salário-de-benefício corresponderá à soma dos salários-de-contribuição dividido pelo número de contribuições apurado. (g.n.)

Art. 188.....

§ 4º. Nos casos de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez, contando o segurado com salários-de-contribuição em número inferior a **sessenta por cento do número de meses decorridos desde a competência julho de 1994 até a data do início do benefício**, o salário-de-benefício corresponderá à soma dos salários-de-contribuição dividido pelo número de contribuições mensais apurado. (g.n.)

Depreende-se da simples leitura que as normas regulamentadoras acima mencionadas extrapolaram os limites impostos pela Constituição da República no tocante à atribuição conferida ao Presidente da República para a expedição de decretos e regulamentos, uma vez que tais atos se destinam exclusivamente à fiel execução das leis (art. 84, IV), não podendo implicar em inovação.

Contudo, somente com o advento do Decreto n. 6.939, de 18 de agosto de 2009, tais restrições foram afastadas do ordenamento jurídico de modo definitivo, excluindo-se o § 20 do artigo 32 do Decreto n. 3.048/99 e conferindo nova redação ao § 4º do artigo 188:

Art. 188-A.

(...)

§ 4º Nos casos de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples dos maiores-salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento do período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994 até a data do início do benefício.

Entendo, assim, que são ilegais as restrições impostas pelos Decretos n. 3.265/1999 e 5.545/2005, pois são normas hierarquicamente inferiores à Lei, não podendo contrariar ou extrapolar seus limites, como fizeram, devendo ser afastada sua aplicação no cálculo dos benefícios por incapacidade.

Além disso, a nova redação dada ao § 4º do artigo 188-A, acima transcrito, torna prescindível, aos benefícios por incapacidade, a existência de salários de contribuição correspondentes a, no mínimo, sessenta por cento do número de meses decorridos entre a competência de julho de 1994 até a data de início do benefício, cuja retroatividade é reconhecida pela própria autarquia, como adiante se verá.

Note-se que a restrição imposta pelo § 2º do artigo 3º da Lei n. 9.876/1999 aplica-se somente aos benefícios de aposentadorias especial, por idade e por tempo de serviço, não alcançando os benefícios por incapacidade e as pensões por morte, aos quais resta a observância apenas do *caput* desse mesmo dispositivo.

Na mesma esteira de pensamento seguem julgados desta E. Corte:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. REVISÃO DA RMI DO AUXÍLIO-DOENÇA. APLICAÇÃO DO ART. 29, II, DA LEI Nº 8.213/91. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ PRECEDIDA DE AUXÍLIO-DOENÇA E A ELE IMEDIATAMENTE SUBSEQÜENTE. CÁLCULO NOS TERMOS DO ART. 36, § 7º, DO DECRETO Nº 3.048/99. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL RECONHECIDA.*

*I - O autor e o INSS interpõem agravo legal em face da decisão monocrática que deu parcial provimento ao seu apelo apenas para autorizar o recálculo do primeiro auxílio-doença nos termos da atual redação do art. 29 da Lei nº 8.213/91, ou seja, mediante o desprezo dos 20% menores salários-de-contribuição, aí considerados os inferiores ao mínimo legal, o que trará, via de consequência, reflexos na apuração do segundo auxílio-doença, a ser calculado nos termos do § 7º, do art. 36, do Decreto nº 3.048/99, determinando o pagamento das diferenças daí advindas.*

*II - O autor alega que o § 5º, do art. 29, da Lei 8.213/91, tem como função resguardar o direito do segurado incapaz de trabalhar de manter sua qualidade de segurado, bem como suas contribuições, substituindo o salário-de-contribuição pelo salário-de-benefício, sendo que a regra de exceção criada pelo § 7º, do art. 36, do Decreto nº 3.048/99, está equivocada e fere o artigo 201, I e § 1º da Magna Carta. Prequestiona a matéria.*

*III - O INSS sustenta a prescrição quinquenal das parcelas anteriores a 02/02/2006.*

***IV - Para a apuração do salário de benefício, serão considerados os 36 últimos salários-de-contribuição, em um interregno não superior a 48 meses, acaso o benefício tenha sido requerido quando da vigência da redação inicial do art. 29 da Lei nº 8.213/91, ou será utilizada a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a 80% de todo o período contributivo, nas hipóteses de incidência da Lei nº 9.876/99.***

***V - O INSS, ao editar o Memorando-Circular Conjunto nº 21DIRBEN/PFEINSS, reconheceu o direito à aplicação da regra do artigo 29, II, da Lei nº 8.213/91, aos benefícios por incapacidade e pensão deles decorrentes, concedidos aos segurados após 29/11/99, garantindo a revisão de tais benefícios.***

***VI - O primeiro auxílio-doença deve ser revisado, nos termos acima expostos.***

*VII - A conversão do auxílio-doença em aposentadoria por invalidez pode se dar "ato contínuo" ou precedida de intervalo laborativo.*

*VIII - Quando o segurado recebeu benefício por incapacidade intercalado com período de atividade, e, portanto, contributivo, para o cálculo do novo benefício por incapacidade incide o disposto no art. 29, § 5º, da Lei 8.213/91.*

*IX - Quando o segurado recebeu auxílio-doença durante determinado lapso temporal e, ato contínuo, sobrevém nova concessão de auxílio-doença ou sua transformação em aposentadoria por invalidez, aplica-se o § 7º, do art. 36, do Decreto nº 3.048/99.*

*X - Na hipótese dos autos, o afastamento da atividade ocorreu quando o segurado passou a receber o primeiro auxílio-doença, posto não retornado ao trabalho desde então, razão pela qual correta está a forma de cálculo observada pelo INSS quando da concessão dos demais benefícios (incidência do § 7º, do art. 36, do Decreto nº 3.048/99).*

*XI - Em 21/09/2011, o STF julgou o mérito e proveu o RE 583834, com repercussão geral reconhecida, que tratava dessa matéria, ratificando a aplicabilidade do § 7º, do art. 36, do Decreto nº 3.048/99, na hipótese de concessão de aposentadoria por invalidez, após afastamento da atividade durante período contínuo de recebimento de auxílio-doença, sem contribuição para a previdência.*

*XII - Restam prescritas as prestações anteriores aos cinco anos do ajuizamento da ação, em face do disposto no art.103 da Lei nº 8.213/91, em sua redação original.*

*XIII - Decisão monocrática com fundamento no art. 557, caput e § 1º-A, do C.P.C., que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao CPC ou aos princípios do direito. Precedentes.*

*XIV - Agravo legal do autor improvido.*

*XV - Agravo legal do INSS provido.*

*(AC 0035979-91.2011.4.03.9999, Oitava Turma, Relatora Des. Federal Marianina Galante, v.u., j. 02/07/2012, p. DJF3 CJI 17/07/2012)*

*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO ARTIGO 557, DO CPC. RECURSO*

*CABÍVEL. FUNGIBILIDADE. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. AUXÍLIO-DOENÇA. CÁLCULO DO SALÁRIO DE BENEFÍCIO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. LEI 11.960/09.  
(...)*

*III - Consoante estabelecem os artigos 29, II, da Lei 8.213/91 e 3º da Lei 9.876/99, o salário-de-benefício do auxílio-doença consiste na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, observando-se como competência mais remota, para os segurados que já eram filiados à Previdência Social em 28.11.99, o mês de julho de 1994.*

*(...)*

*(AC 0041303-33.2009.4.03.9999, Décima Turma, Relator Des. Federal Sérgio Nascimento, v.u., j. 04/10/2011, p. DJF3 CJI 13/10/2011;*

A Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais já firmou seu posicionamento no mesmo sentido:

*Desta forma, voto por CONHECER DO PEDIDO DE UNIFORMIZAÇÃO e DAR-LHE PROVIMENTO para o efeito de uniformizar a tese de que o cálculo do salário-de-benefício de auxílio-doença, aposentadoria por invalidez e pensão por morte não precedida de outro benefício, concedidos após a vigência da Lei 9.876/1999, consiste na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a 80% de todo o período contributivo, independentemente do número de contribuições que o integre, nos termos do artigo 29, inciso II, da Lei 8.213/1991".*

*(TNU, PEDILEF 200951510107085, Relator Juiz Federal José Antonio Savaris, v.u., j. 02/12/2010, p. DOU 17/06/2011, Seção 1).*

Por fim, é de se consignar que a própria autarquia determinou a inaplicabilidade dos Decretos ao expedir o Memorando-Circular n. 21/DIRBEN/PFEINSS, de 15 de abril de 2010, reconhecendo o direito dos segurados à revisão da RMI dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez, cujos cálculos não tenham levado em consideração os maiores salários de contribuição correspondentes a 80% (oitenta por cento) do período contributivo.

Em razão disso, a Procuradoria Federal Especializada expediu a Norma Técnica n. 70/2009/PFE-INSS/CGMBEN/DIVCONT, manifestando-se no sentido de que a nova forma de cálculo aplicável aos benefícios por incapacidade repercute também para aqueles que foram concedidos em data anterior ao Decreto n.

6.939/2009, afastando, dessa forma, a necessidade de que haja um mínimo de sessenta por cento de contribuições recolhidas dentro do período contributivo.

Não obstante o posterior sobrestamento da análise dos respectivos pedidos administrativos (Memorando-Circular n. 19/INSS/DIRBEN, de julho de 2010), o INSS retomou seu posicionamento anterior editando o Memorando-Circular n. 28/INSS/DIRBEN, de 17.09.2010, assegurando o direito à revisão ora pleiteada.

Assim, faz jus o segurado à revisão de seu auxílio-doença com a utilização da "média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo."

No recálculo, impõe-se observância aos tetos previdenciários, conforme disposto nos artigos 28, da Lei 8.212/91, 29 § 2º, 33 e 41, §3º, todos da Lei 8.213/91 e demais legislações aplicáveis à espécie.

A correção monetária deve ser considerada no julgamento do feito, nos termos do art. 293 e do art. 462, ambos do Código de Processo Civil. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora incidem desde a citação inicial, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a teor do que dispõem os artigos 219 do Código de Processo Civil e 1.062 do Código Civil de 1916. A partir de 11.01.2003, data de vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002, nos termos do artigo 8º, *caput* e § 1º da Lei Complementar nº 95, de 26 de fevereiro de 1998, deverão ser computados nos termos dos artigos 406 deste diploma e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, ou seja, em 1% (um por cento) ao mês. E, ainda, a contar de 30.06.2009, data que passou a vigor a Lei nº 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º -F da Lei nº 9.494, de 10 de setembro de 1997, os juros incidirão uma única vez, e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

O INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, inclusive honorários periciais (Res. CJF nºs. 541 e 558/2007), além de reembolsar as custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, ante a gratuidade processual concedida (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei 9.289/1996, art. 24-A da Lei 9.028/1995, n.r., e art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/1993).

No tocante aos honorários advocatícios, estes devem ser fixados no importe de 10% (dez por cento) e, deverão incidir sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o parágrafo 3º do artigo 20, § 3º, do Código de Processo Civil e Súmula nº 111, do C. Superior Tribunal de Justiça.

Diante do exposto, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO À

APELAÇÃO PARA ANULAR A SENTENÇA RECORRIDA e, nos termos do artigo 515, § 3º, do Código de Processo Civil, JULGO PROCEDENTE o pedido de revisão do auxílio-doença, considerando-se os maiores salários de contribuição correspondentes a 80% (oitenta por cento) do período contributivo, nos termos do artigo 29, inciso II, da mesma Lei de Benefícios, com a redação dada pela Lei 9.876/99, na forma desta Decisão. Consectários conforme fundamentação.  
Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.  
Intimem-se.

São Paulo, 21 de maio de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0014590-16.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.014590-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CARLOS ALEXANDRE DE SOUZA PORTUGAL  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : APARECIDA LAZARETTI LAVIERI  
ADVOGADO : EDGAR JOSE ADABO  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE ITAPOLIS SP  
No. ORIG. : 07.00.00003-3 2 Vr ITAPOLIS/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta pelo INSS em Ação de Conhecimento para a concessão de Aposentadoria por Invalidez, contra sentença (fls. 136 a 140) que julgou procedente o pedido para determinar a concessão do benefício, em sede de tutela antecipada, a partir da cessação do Auxílio-Doença. Juros moratórios fixados segundo os critérios previstos pela Lei 11.960/09, honorários advocatícios arbitrados em 10% do valor das prestações vencidas até a sentença. Determinado o Reexame Necessário.

Em razões de Apelação (fls. 146 a 152) a autarquia alega, em síntese, que a autora está impedida tão somente de realizar esforços físicos, não ocorrendo portando incapacidade omni-profissional, devendo ser concedido Auxílio-Doença, não Aposentadoria. Alternativamente, requer a redução dos honorários ao percentual de 5%.

A parte autora apresentou contrarrazões (fls. 155 a 171) e interpôs Recurso Adesivo (fls. 172 a 179), pelo qual requer a aplicação de juros de mora de 1% ao mês, alegando a não aplicabilidade da Lei 11.960/09.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Para que se considerem preenchidos os requisitos necessários para a concessão de Aposentadoria por Invalidez, exige-se inicialmente que o requerente a) seja segurado da Previdência Social, b) tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições e c) esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Requisitos semelhantes são necessários à outorga de Auxílio-Doença, cuja diferença centra-se primordialmente na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No tocante aos dois primeiros requisitos, é pertinente recordar as premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada pela moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes definidos no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados períodos de graça); eventual afastamento da atividade laboral em decorrência de enfermidade não prejudica a outorga da benesse quando preenchidos os requisitos à época exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos perante a Previdência Social ficam mantidos. Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores serão computadas apenas se, após nova filiação, o segurado contar com no mínimo 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência - quatro contribuições, neste caso.

Restou demonstrada a qualidade de segurada da autora, uma vez que houve a percepção de benefício previdenciário até 03.11.2006, ao passo que a presente ação foi ajuizada em 15.01.2007. Necessário, portanto, o deslinde da controvérsia relacionada à existência e natureza da incapacidade.

Em seu laudo (fls. 97 e 98), o perito médico designado pelo Juízo a quo relatou que a autora é portadora de "gonartrose avançada bilateral", havendo inclusive "incapacidade para deambulação normal, com claudicação". Quanto à incapacidade propriamente dita, classificou-a como "parcial e permanente", havendo incapacidade "desde 2006", revelando-se como indevida a cessação administrativa e devendo tal data ser mantida como termo inicial.

Está a autora, portanto, incapacitada para o exercício de atividades que demandem esforço físico, incluindo sua atividade habitual (faxineira)., a jurisprudência entende que a análise das reais condições de reabilitação do segurado deve também levar em conta os aspectos socioeconômicos e culturais, uma vez que a compreensão míope do comando legal pode levar a situações em que, mesmo havendo a possibilidade teórica da reabilitação do segurado, mostre-se improvável ou mesmo inviável a possibilidade fática deste alcançar nova ocupação laboral, deixando desprotegidos aqueles a quem a Lei de Benefícios procura proporcionar abrigo contra o mais absoluto desamparo. É o que ocorre no presente caso, havendo de fato o preenchimento dos requisitos para a concessão de Aposentadoria por Invalidez.

Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARCIAL. TRABALHADOR BRAÇAL. ASPECTOS SOCIOECONÔMICOS, PROFISSIONAIS E CULTURAIS. ENTENDIMENTO DO TRIBUNAL DE ORIGEM EM CONSONÂNCIA COM A JURISPRUDÊNCIA DESTA CORTE. ENUNCIADO 83/STJ.*

*É firme o entendimento nesta Corte de Justiça de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei n. 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho. Precedentes.*

*Agravo regimental improvido.*

*(STJ, AgRg no AREsp 165059/MS, Rel. Min. Humberto Martins, 2ª Turma, DJe 04.06.2012)*

*PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DESNECESSIDADE DE VINCULAÇÃO DO MAGISTRADO À PROVA PERICIAL. ART. 42 DA LEI N.º 8.213/91. SÚMULA 168/STJ.*

*1. Estando o v. acórdão embargado em perfeita sintonia com a orientação jurisprudencial sedimentada desta Corte Superior, firme no sentido da "desnecessidade da vinculação do magistrado à prova pericial, se existentes outros elementos nos autos aptos à formação do seu convencimento, podendo, inclusive, concluir pela incapacidade permanente do segurado em exercer qualquer atividade laborativa, não obstante a perícia conclua pela incapacidade parcial", revela-se inafastável a aplicação, in casu, do enunciado sumular n.º 168/STJ, segundo o qual "não cabem embargos de divergência, quando a jurisprudência do Tribunal se firmou no mesmo sentido do acórdão embargado".*

*2. Agravo regimental a que se nega provimento.*

*(STJ, AgRg nos EREsp 1229147/MG, Rel. Min. Vasco Della Giustina, 3ª Seção, DJe 30.11.2011)*

No tocante aos juros moratórios, não encontra respaldo o inconformismo da parte autora. Estes deverão ser computados nos termos do artigo 406 do novo Código Civil, em 1% (um por cento) ao mês, contados a partir da

citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até 30/06/2009; após tal termo, pacificado pelo STJ o entendimento de que a Lei 11.960/09 deve ser aplicada a partir de sua edição inclusive aos processos em andamento àquela data.

*PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. VERBAS REMUNERATÓRIAS. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA DEVIDOS PELA FAZENDA PÚBLICA. LEI 11.960/09, QUE ALTEROU O ARTIGO 1º-F DA LEI 9.494/97. NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA AOS PROCESSOS EM CURSO QUANDO DA SUA VIGÊNCIA. EFEITO RETROATIVO. IMPOSSIBILIDADE.*

1. *Cinge-se a controvérsia acerca da possibilidade de aplicação imediata às ações em curso da Lei 11.960/09, que veio alterar a redação do artigo 1º-F da Lei 9.494/97, para disciplinar os critérios de correção monetária e de juros de mora a serem observados nas "condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza", quais sejam, "os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança".*
2. *A Corte Especial, em sessão de 18.06.2011, por ocasião do julgamento dos EREsp n. 1.207.197/RS, entendeu por bem alterar entendimento até então adotado, firmando posição no sentido de que a Lei 11.960/2009, a qual traz novo regramento concernente à atualização monetária e aos juros de mora devidos pela Fazenda Pública, deve ser aplicada, de imediato, aos processos em andamento, sem, contudo, retroagir a período anterior à sua vigência.*
3. *Nesse mesmo sentido já se manifestou o Supremo Tribunal Federal, ao decidir que a Lei 9.494/97, alterada pela Medida Provisória n. 2.180-35/2001, que também tratava de consectário da condenação (juros de mora), devia ser aplicada imediatamente aos feitos em curso.*
4. *Assim, os valores resultantes de condenações proferidas contra a Fazenda Pública após a entrada em vigor da Lei 11.960/09 devem observar os critérios de atualização (correção monetária e juros) nela disciplinados, enquanto vigorarem. Por outro lado, no período anterior, tais acessórios deverão seguir os parâmetros definidos pela legislação então vigente.*
5. *No caso concreto, merece prosperar a insurgência da recorrente no que se refere à incidência do art. 5º da Lei n. 11.960/09 no período subsequente a 29/06/2009, data da edição da referida lei, ante o princípio do tempus regit actum.*
6. *Recurso afetado à Seção, por ser representativo de controvérsia, submetido ao regime do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/STJ.*
7. *Cessam os efeitos previstos no artigo 543-C do CPC em relação ao Recurso Especial Repetitivo n. 1.086.944/SP, que se referia tão somente às modificações legislativas impostas pela MP 2.180-35/01, que acrescentou o art. 1º-F à Lei 9.494/97, alterada pela Lei 11.960/09, aqui tratada.*
8. *Recurso especial parcialmente provido para determinar, ao presente feito, a imediata aplicação do art. 5º da Lei 11.960/09, a partir de sua vigência, sem efeitos retroativos.*  
*(STJ, REsp 1205946/SP, REL. Min. Benedito Gonçalves, Corte Especial, DJe 02.02.2012)*

Os honorários advocatícios não devem ser modificados. O Código de Processo Civil pátrio, em seu art. 20, §§3º e 4º, bem como a súmula 111 do STJ, prevêem sua fixação entre 10% e 20% sobre o valor das parcelas vencidas até a sentença, considerados os critérios presentes no texto legal. Mantenho, portanto, o percentual de 10% fixado pelo Juízo a quo.

A atualização monetária deve ser apurada consoante dispõem as Súmulas nº 148 do Colendo STJ e 08 desta E. Corte, a Resolução nº 134, de 21.12.2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Observo ainda que o poder-dever do INSS, estatuído nos arts. 101 a 104 da Lei nº 8.213/1991 e art. 46, caput e parágrafo único do Decreto nº 3.048/1999, independe de requerimento, nos termos da lei.

Diante do exposto, nos termos dos arts. 500 e 557, do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO à Apelação do INSS, ao Recurso Adesivo da parte autora e à remessa oficial, conforme fundamentação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 17 de maio de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

Juiz Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014687-16.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.014687-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARCELO PASSAMANI MACHADO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MARIUSA BARBOSA RAIMUNDO  
ADVOGADO : VERONICA GRECCO  
No. ORIG. : 11.00.00026-1 3 Vr MONTE ALTO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta pelo INSS em Ação de Conhecimento para a concessão de Auxílio-Doença ou Aposentadoria por Invalidez, contra sentença (fls. 197 a 201) que julgou procedente o pedido para determinar a concessão do Auxílio a contar do requerimento administrativo (fls. 53 - 25.11.2009), devendo ser realizada nova perícia em 6 meses a partir do laudo. Juros moratórios fixados segundo os critérios da Lei 11.960/09.

Em razões de Apelação (fls. 213 a 218) a autarquia alega preliminarmente a necessidade de Remessa Oficial para Reexame Necessário, dada a iliquidez da sentença. No mérito, alega em síntese que a moléstia é preexistente à reaquisição da qualidade de segurado pelo autor.

A parte autora apresentou contrarrazões (fls. 224 a 229).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, necessário se faz salientar que, de acordo com o artigo 475, inciso II, § 2º, do Código de Processo Civil, não é aplicável o duplo grau de jurisdição sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo, não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos.

Eis o entendimento do STJ a respeito:

*AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. ART. 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. REEXAME NECESSÁRIO. VALOR DA CAUSA INFERIOR A 60 SALÁRIOS MÍNIMOS. ARTIGO 475 DO CPC. VIOLAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA. DECISÃO MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.*

1. O artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, autoriza o relator a negar seguimento a recurso contrário à jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
2. O STJ já firmou o entendimento de que o instante da prolação da sentença é o próprio para se verificar a necessidade de sua sujeição ao duplo grau, daí porque, quando se tratar de sentença ilíquida, deve ser considerado o valor da causa atualizado.
3. Em se tratando especificamente de prestação continuada, para efeito do disposto no art. 475, § 2º, do CPC, a remessa necessária será incabível, também, se o valor das prestações vencidas, quando da prolação da sentença, somado ao das doze prestações seguintes não exceder a sessenta salários mínimos.
4. Agravo regimental a que se nega provimento.  
(AgRg no REsp 922375/PR, Rel. Min. PAULO GALLOTTI, Sexta Turma, DJ de 10/12/2007, p. 464)

Destarte, assiste razão à autarquia em sua preliminar.

Passo à análise do mérito.

Para que se considerem preenchidos os requisitos necessários para a concessão de Aposentadoria por Invalidez, exige-se inicialmente que o requerente a) seja segurado da Previdência Social, b) tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições e c) esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Requisitos semelhantes são necessários à outorga de Auxílio-Doença, cuja diferença centra-se primordialmente na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No tocante aos dois primeiros requisitos, é pertinente recordar as premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada pela moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes definidos no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados períodos de graça); eventual afastamento da atividade laboral em decorrência de enfermidade não prejudica a outorga da benesse quando preenchidos os requisitos à época exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos perante a Previdência Social ficam mantidos. Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores serão computadas apenas se, após nova filiação, o segurado contar com no mínimo 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência - quatro contribuições, neste caso.

A existência da qualidade de segurado se confunde, no caso em tela, à constatação da incapacidade.

Em seu laudo (fls. 157 a 169), o perito médico designado pelo Juízo a quo relatou que a autora é portadora de "lombalgia" e "transtorno do humor - depressão", moléstias que o levaram a declarar a existência de incapacidade "total e temporária". Quanto ao início da incapacidade, ainda que se entenda haver a lombalgia se iniciado quando de acidente automobilístico ocorrido em 2003, o perito concluiu haver a depressão constituído incapacidade a partir de "novembro de 2010". Dado que a autora recolheu contribuições individuais de agosto/2008 a dezembro/2010, é forçoso constatar que logrou demonstrar sua qualidade de segurada.

No tocante ao termo inicial, demonstrado que de fato este deve ser fixado à data do requerimento administrativo (fls. 62 - 11.11.2010), uma vez que a autora já apresentava então a incapacidade laborativa.

A atualização monetária deve ser apurada consoante dispõem as Súmulas nº 148 do Colendo STJ e 08 desta E. Corte, a Resolução nº 134, de 21.12.2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Os consectários legais, por sua vez, foram adequadamente fixados pela r. sentença.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Observo ainda que o poder-dever do INSS, estatuído nos arts. 101 a 104 da Lei nº 8.213/1991 e art. 46, caput e parágrafo único do Decreto nº 3.048/1999, independe de requerimento, nos termos da lei.

Diante do exposto, nos termos dos arts. 475 e 557, do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO ao Reexame Necessário e à Apelação do INSS, conforme fundamentação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 17 de maio de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

Juiz Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014720-06.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.014720-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ILO WILSON MARINHO GONCALVES JUNIOR  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : GENI DE LOURDES MIRANDA TIMOTEO  
ADVOGADO : JULIANO DOS SANTOS PEREIRA  
No. ORIG. : 07.00.00111-5 1 Vr IGARAPAVA/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta pelo INSS em Ação de Conhecimento para a concessão de Aposentadoria por Invalidez, contra sentença (fls. 145 a 149) que julgou procedente o pedido para determinar a concessão do benefício, em sede de tutela antecipada, a partir da cessação do Auxílio-Doença anteriormente percebido pela autora. Juros moratórios fixados em 1% ao mês e honorários advocatícios arbitrados em 10% do valor das prestações vencidas até a sentença.

Em razões de Apelação (fls. 153 a 161) a autarquia alega preliminarmente que não estão presentes os elementos necessários à antecipação de tutela e, quanto ao mérito, que a incapacidade que acomete a autora não é omniprofissional, havendo óbice apenas para atividades que demandem esforços físicos. Alternativamente, requer que o termo inicial seja estabelecido à data da juntada do laudo pericial, que os honorários sejam reduzidos ao percentual de 5% e sejam aplicadas as regras introduzidas pela Lei 11.960/09 aos juros moratórios.

A parte autora apresentou contrarrazões (fls. 169 a 172).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Preliminarmente, cumpre esclarecer que é possível a antecipação da tutela contra a Fazenda Pública nas causas de natureza previdenciária e assistencial.

Nesse sentido trago os seguintes julgados do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça:

*"O Plenário deste Supremo Tribunal fixou o entendimento de que a decisão prolatada no julgamento liminar da ADC nº 4-DF, Rel. Min. Sydney Sanches, referente à concessão de tutela antecipada contra a fazenda pública, não se aplica aos casos que tenham por objeto matéria de natureza previdenciária. Precedentes: Reclamações nºs 1.122 e 1.015, Rel. Min. Néri da Silveira; 1.014, Rel. Min. Moreira Alves.*

*Reclamação julgada improcedente".*

*(STF, Rcl 1067 / RS, Tribunal Pleno, Relatora Min. Ellen Gracie, j. 05/9/2002, v.u., DJ 14/02/2003, p. 60)*

*"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. TUTELA ANTECIPADA. CABIMENTO. IMPOSSIBILIDADE DE EXAME DOS SEUS PRESSUPOSTOS. SÚMULA Nº 7/STJ. COMPROVAÇÃO DE RENDA PER CAPITA NÃO SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO.*

*DESNECESSIDADE. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO Nº 83 DA SÚMULA DESTA CORTE SUPERIOR DE JUSTIÇA.*

*1. O Supremo Tribunal Federal, no enunciado nº 729 da sua Súmula, decidiu que a decisão proferida na ADC-4, que veda a concessão de tutela antecipada contra a fazenda pública, não se aplica em causa de natureza previdenciária, aí incluídos os benefícios de natureza assistencial.*

*(...)*

*4. Recurso especial improvido".*

*(STJ, RESP 539621, Sexta Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 26/5/2004, v.u., DJ 02/8/2004, p. 592)*

Não deve prosperar, portanto, o inconformismo da autarquia.

Passo à análise do mérito.

Para que se considerem preenchidos os requisitos necessários para a concessão de Aposentadoria por Invalidez, exige-se inicialmente que o requerente a) seja segurado da Previdência Social, b) tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições e c) esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Requisitos semelhantes são necessários à outorga de Auxílio-Doença, cuja diferença centra-se primordialmente na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No tocante aos dois primeiros requisitos, é pertinente recordar as premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada pela moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes definidos no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados períodos de graça); eventual afastamento da atividade laboral em decorrência de enfermidade não prejudica a outorga da benesse quando preenchidos os requisitos à época exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos perante a Previdência Social ficam mantidos. Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores serão computadas apenas se, após nova filiação, o segurado contar com no mínimo 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência - quatro contribuições, neste caso.

A autora possui, de fato, a qualidade de segurada. A percepção do benefício de Auxílio-Doença foi administrativamente cessada em 02.04.2006 (fls. 132), ao passo que a presente ação foi ajuizada em 21.05.2007.

Resta, portanto, o deslinde da controvérsia relacionada à existência e natureza da incapacidade.

Em seu laudo (fls. 95 a 114), o perito médico designado pelo Juízo a quo relatou que a autora é portadora de "hipertensão arterial sistêmica associada à cardiopatia hipertensiva", condição que ensejou a existência de incapacidade laborativa "total e permanente para o exercício de atividade de lavradora" e outras de natureza semelhante, ou seja, que necessitem de significativos esforços físicos.

Ainda que as condições de saúde da autora não se traduzam em incapacidade omniprofissional, a jurisprudência entende que a análise das reais condições de reabilitação do segurado deve também levar em conta os aspectos socioeconômicos e culturais, uma vez que a compreensão míope do comando legal pode levar a situações em que,

mesmo havendo a possibilidade teórica da reabilitação do segurado, mostre-se improvável ou mesmo inviável a possibilidade fática deste alcançar nova ocupação laboral, deixando desprotegidos aqueles a quem a Lei de Benefícios procura proporcionar abrigo contra o mais absoluto desamparo. É o que ocorre no presente caso, uma vez que a autora, que já ultrapassa a casa dos 60 anos de idade, sempre exerceu a atividade de lavradora e possui baixo nível educacional, não havendo possibilidade real de que encontre nova ocupação.

Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARCIAL. TRABALHADOR BRAÇAL. ASPECTOS SOCIOECONÔMICOS, PROFISSIONAIS E CULTURAIS. ENTENDIMENTO DO TRIBUNAL DE ORIGEM EM CONSONÂNCIA COM A JURISPRUDÊNCIA DESTA CORTE. ENUNCIADO 83/STJ.*

*É firme o entendimento nesta Corte de Justiça de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei n. 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho. Precedentes.*

*Agravo regimental improvido.*

*(STJ, AgRg no AREsp 165059/MS, Rel. Min. Humberto Martins, 2ª Turma, DJe 04.06.2012)*

*PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DESNECESSIDADE DE VINCULAÇÃO DO MAGISTRADO À PROVA PERICIAL. ART. 42 DA LEI N.º 8.213/91. SÚMULA 168/STJ.*

*1. Estando o v. acórdão embargado em perfeita sintonia com a orientação jurisprudencial sedimentada desta Corte Superior, firme no sentido da "desnecessidade da vinculação do magistrado à prova pericial, se existentes outros elementos nos autos aptos à formação do seu convencimento, podendo, inclusive, concluir pela incapacidade permanente do segurado em exercer qualquer atividade laborativa, não obstante a perícia conclua pela incapacidade parcial", revela-se inafastável a aplicação, in casu, do enunciado sumular n.º 168/STJ, segundo o qual "não cabem embargos de divergência, quando a jurisprudência do Tribunal se firmou no mesmo sentido do acórdão embargado".*

*2. Agravo regimental a que se nega provimento.*

*(STJ, AgRg nos EREsp 1229147/MG, Rel. Min. Vasco Della Giustina, 3ª Seção, DJe 30.11.2011)*

Quanto ao termo inicial, mantenho a data apontada pelo magistrado a quo, uma vez que o perito consignou haver incapacidade desde 14.06.2006, ou seja, contemporânea à cessação administrativa do benefício.

No tocante aos juros moratórios, correto o inconformismo da autarquia. Estes deverão ser computados nos termos do artigo 406 do novo Código Civil, em 1% (um por cento) ao mês, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até 30/06/2009; após tal termo, pacificado pelo STJ o entendimento de que a Lei 11.960/09 deve ser aplicada a partir de sua edição inclusive aos processos em andamento àquela data.

*PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. VERBAS REMUNERATÓRIAS. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA DEVIDOS PELA FAZENDA PÚBLICA. LEI 11.960/09, QUE ALTEROU O ARTIGO 1º-F DA LEI 9.494/97. NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA AOS PROCESSOS EM CURSO QUANDO DA SUA VIGÊNCIA. EFEITO RETROATIVO. IMPOSSIBILIDADE.*

*1. Cinge-se a controvérsia acerca da possibilidade de aplicação imediata às ações em curso da Lei 11.960/09, que veio alterar a redação do artigo 1º-F da Lei 9.494/97, para disciplinar os critérios de correção monetária e de juros de mora a serem observados nas "condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza", quais sejam, "os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança".*

*2. A Corte Especial, em sessão de 18.06.2011, por ocasião do julgamento dos EREsp n. 1.207.197/RS, entendeu por bem alterar entendimento até então adotado, firmando posição no sentido de que a Lei 11.960/2009, a qual traz novo regramento concernente à atualização monetária e aos juros de mora devidos pela Fazenda Pública, deve ser aplicada, de imediato, aos processos em andamento, sem, contudo, retroagir a período anterior à sua vigência.*

*3. Nesse mesmo sentido já se manifestou o Supremo Tribunal Federal, ao decidir que a Lei 9.494/97, alterada pela Medida Provisória n. 2.180-35/2001, que também tratava de consectário da condenação (juros de mora), devia ser aplicada imediatamente aos feitos em curso.*

*4. Assim, os valores resultantes de condenações proferidas contra a Fazenda Pública após a entrada em vigor da Lei 11.960/09 devem observar os critérios de atualização (correção monetária e juros) nela disciplinados, enquanto vigorarem. Por outro lado, no período anterior, tais acessórios deverão seguir os parâmetros definidos*

pela legislação então vigente.

5. No caso concreto, merece prosperar a insurgência da recorrente no que se refere à incidência do art. 5º da Lei n. 11.960/09 no período subsequente a 29/06/2009, data da edição da referida lei, ante o princípio do tempus regit actum.

6. Recurso afetado à Seção, por ser representativo de controvérsia, submetido ao regime do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/STJ.

7 Cessam os efeitos previstos no artigo 543-C do CPC em relação ao Recurso Especial Repetitivo n. 1.086.944/SP, que se referia tão somente às modificações legislativas impostas pela MP 2.180-35/01, que acrescentou o art. 1º-F à Lei 9.494/97, alterada pela Lei 11.960/09, aqui tratada.

8. Recurso especial parcialmente provido para determinar, ao presente feito, a imediata aplicação do art. 5º da Lei 11.960/09, a partir de sua vigência, sem efeitos retroativos.

(STJ, REsp 1205946/SP, REL. Min. Benedito Gonçalves, Corte Especial, DJe 02.02.2012)

Os honorários advocatícios não devem ser modificados. O Código de Processo Civil pátrio, em seu art. 20, §§3º e 4º, bem como a súmula 111 do STJ, prevêm sua fixação entre 10% e 20% sobre o valor das parcelas vencidas até a sentença, considerados os critérios presentes no texto legal. Mantenho, portanto, o percentual de 10% fixado pelo Juízo a quo.

A atualização monetária deve ser apurada consoante dispõem as Súmulas nº 148 do Colendo STJ e 08 desta E. Corte, a Resolução nº 134, de 21.12.2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Observo ainda que o poder-dever do INSS, estatuído nos arts. 101 a 104 da Lei nº 8.213/1991 e art. 46, caput e parágrafo único do Decreto nº 3.048/1999, independe de requerimento, nos termos da lei.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO à Apelação do INSS para reformar a sentença no tocante aos juros moratórios, conforme fundamentação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 17 de maio de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

Juiz Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014882-98.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.014882-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : ESTER CANDIDO SOARES  
ADVOGADO : GUSTAVO FERRAZ DE OLIVEIRA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO PIAZZA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 10.00.00053-8 3 Vr SUMARE/SP

## DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta por Ester Cândido Soares em Ação de Conhecimento para o restabelecimento de Auxílio-Doença e Aposentadoria por Invalidez, contra sentença (fls. 218 a 220) que julgou procedente o pedido para determinar a concessão do benefício de Auxílio-Doença a partir da data de sua cessação administrativa. Honorários advocatícios arbitrados em 15% do valor das parcelas vencidas até a sentença.

Em razões de Apelação (fls. 222 a 229) a parte autora alega, em síntese, que as conclusões periciais permitem depreender o preenchimento dos requisitos para a concessão de Aposentadoria por Invalidez, uma vez que existente a possibilidade deste benefício ser cancelado em caso de modificação do estado físico.

O INSS apresentou contrarrazões (fls. 234 e 235).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Para que se considerem preenchidos os requisitos necessários para a concessão de Aposentadoria por Invalidez, exige-se inicialmente que o requerente a) seja segurado da Previdência Social, b) tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições e c) esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Requisitos semelhantes são necessários à outorga de Auxílio-Doença, cuja diferença centra-se primordialmente na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No tocante aos dois primeiros requisitos, é pertinente recordar as premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada pela moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes definidos no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados períodos de graça); eventual afastamento da atividade laboral em decorrência de enfermidade não prejudica a outorga da benesse quando preenchidos os requisitos à época exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos perante a Previdência Social ficam mantidos. Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores serão computadas apenas se, após nova filiação, o segurado contar com no mínimo 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência - quatro contribuições, neste caso.

Incontrovertida a qualidade de segurada da autora. Resta, portanto, o deslinde da questão relacionada à existência e natureza da incapacidade.

Em seu laudo (fls. 174 a 177), o perito médico designado pelo Juízo a quo relatou que a autora padece de "tendinite do ombro direito", acarretando esta "dor e limitações de movimentos e sobrecarga", incapacitando a autora para o desempenho de sua atividade e de outras atividades profissionais. Desse modo, ainda que tenha classificado a incapacidade que acomete a autora como sendo "parcial e temporária", entendo que a mesma assume a natureza total, ainda que temporária.

Quanto à possibilidade de recuperação, o perito asseverou que esta pode advir de "fisioterapia e cirurgia, além de reabilitação profissional com restrição de repetição e sobrecarga". Assim, ainda que a possibilidade de realização de procedimento cirúrgico seja facultativa ao próprio segurado, aberta a via da readaptação, inclusive ao se levar em conta que a autora é pessoa relativamente jovem, contando atualmente pouco mais de 40 anos de idade.

Em suma, observo que não se justificaria a concessão de benefício de Aposentadoria por Invalidez à autora, devendo ser mantida a percepção de Auxílio-Doença até ulterior recuperação.

No tocante aos juros moratórios, deverão ser computados em 0,5% ao mês, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS; após tal termo, pacificado pelo STJ o entendimento de que a Lei 11.960/09 deve ser aplicada a partir de sua edição inclusive aos processos em andamento àquela data.

A atualização monetária deve ser apurada consoante dispõem as Súmulas nº 148 do Colendo STJ e 08 desta E. Corte, a Resolução nº 134, de 21.12.2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Observo ainda que o poder-dever do INSS, estatuído nos arts. 101 a 104 da Lei nº 8.213/1991 e art. 46, caput e parágrafo único do Decreto nº 3.048/1999, independe de requerimento, nos termos da lei.

Diante do exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO à Apelação da parte autora, conforme fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos de Ester Cândido Soares, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de Auxílio-Doença, com data de início - DIB da cessação administrativa (fls. 37 - 05.03.2010), e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pela autarquia-ré.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 26 de abril de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

Juiz Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015823-48.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.015823-8/SP

RELATOR	: Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE	: JOSEFA SOARES MOURA
ADVOGADO	: INEIDA TRAGUETA LORENZETTI
APELADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: HUMBERTO APARECIDO LIMA
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 11.00.01961-9 3 Vr BIRIGUI/SP

## DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de apelação de sentença que julgou improcedente o pedido de auxílio-doença, sob o argumento de que não foi constatada nos autos a incapacidade para trabalhar da parte autora. Condenou-a, ainda, ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em 20% sobre o valor da causa, respeitada a concessão da justiça gratuita.

Apela a parte autora, sustentando, em síntese, ter comprovado nos autos o cumprimento dos requisitos para a concessão do auxílio-doença.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta E.Corte.

### **É o sucinto relatório. Passo a decidir.**

O benefício de auxílio-doença, por seu turno, está previsto no art. 59 da Lei 8.213/91 que dispõe:

***O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.***

O laudo pericial de fls. 55/61 foi conclusivo quanto a ausência de incapacidade para o trabalho do requerente.

Assim, não restam preenchidos os requisitos indispensáveis à concessão do auxílio doença, nos termos do artigo 59 da Lei nº 8.213/91.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte autora.**

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 20 de maio de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

Juiz Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017614-52.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.017614-9/SP

RELATOR	: Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: PEDRO DE PAULA LOPES ALMEIDA
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: NADIR APARECIDO DE MORAIS
ADVOGADO	: ELTON TAVARES DOMINGHETTI
No. ORIG.	: 05.00.00021-9 1 Vr AGUAS DE LINDOIA/SP

## DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta pelo INSS em Ação de Conhecimento para a concessão de Auxílio-Doença ou Aposentadoria por Invalidez, contra sentença (fls. 150 a 152) que julgou procedente o pedido e determinou a concessão, a partir da data da juntada do laudo pericial, de Aposentadoria por Invalidez. Honorários advocatícios arbitrados em 15% do valor das parcelas vencidas até a sentença.

Em razões de Apelação (fls. 155 a 158) a autarquia alega, em síntese, que o autor exerceu atividade remunerada após o ajuizamento da ação, demonstração de que não pode ser considerado incapaz. Alternativamente, requer a redução dos honorários advocatícios.

A parte autora apresentou contrarrazões (fls. 162 a 166).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Preliminarmente, não conheço do Agravo Retido (fls. 40 a 42), vez que não houve pedido de reiteração de sua apreciação nas razões da apelação, conforme determina o art. 523, §1º do CPC.

Passo à análise do mérito.

Para que se considerem preenchidos os requisitos necessários para a concessão de Aposentadoria por Invalidez, exige-se inicialmente que o requerente a) seja segurado da Previdência Social, b) tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições e c) esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Requisitos semelhantes são necessários à outorga de Auxílio-Doença, cuja diferença centra-se primordialmente na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No tocante aos dois primeiros requisitos, é pertinente recordar as premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada pela moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes definidos no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados períodos de graça); eventual afastamento da atividade laboral em decorrência de enfermidade não prejudica a outorga da benesse quando preenchidos os requisitos à época exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos perante a Previdência Social ficam mantidos. Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores serão computadas apenas se, após nova filiação, o segurado contar com no mínimo 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência - quatro contribuições, neste caso.

O autor logrou demonstrar sua qualidade de segurado. Seu último vínculo laborativo antes do ajuizamento da ação encerrou-se em 17.03.2003, após mais de 120 contribuições, havendo a manutenção daquela qualidade até 16.05.2005. A presente ação foi ajuizada em 14.03.2005, portanto ainda quando da vigência do chamado período de graça. Resta, portanto, o deslinde da controvérsia relacionada à existência e natureza da incapacidade.

Em seu laudo (fls. 102 a 105, 144), o perito designado pelo Juízo a quo relatou que o autor padece de "epilepsia com focos irritativos parietais", o que causaria incapacidade laborativa de natureza total e permanente. Portanto, não assiste razão à autarquia quando alega inexistir a incapacidade.

Mesma sorte está reservada à alegação de que o retorno do autor ao exercício de atividade remunerada comprovaria algo semelhante a uma reabilitação física. Verifica-se que tal fato ocorreu após a cessação do benefício de auxílio-doença concedido pela autarquia, ou seja, não obstante a condição de incapacidade total e permanente, avaliada não por observações subjetivas, mas por perito judicial, resta considerar que o retorno deveu-se unicamente à absoluta falta de alternativas apresentadas à autora. Tal entendimento equivaleria a penalizar justamente quem dele não pode prescindir.

Diga-se ainda que, embora o magistrado não esteja forçosamente vinculado às conclusões do perito, sendo este meramente auxiliar do juízo e possível ao primeiro decidir segundo seu livre convencimento, princípio albergado pelo art. 131 do CPC, no presente caso a realidade fática não respalda a pretensão da ora apelante, não assistindo razão ao seu inconformismo.

Modifico os honorários advocatícios. O Código de Processo Civil pátrio, em seu art. 20, §§ 3º e 4º, prevê sua fixação entre 10% e 20% sobre o valor da condenação, excluídas as parcelas vencidas após a prolação da sentença, considerados os critérios presentes no texto legal. Fixo, portanto, o percentual de 10%, observada a Súmula 111 do STJ.

*AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AUXÍLIO-ACIDENTE. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. LEI N.º 11.960/2009. PROCESSOS EM CURSO. NÃO INCIDÊNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SÚMULA N.º 111/STJ. INCIDÊNCIA.*

(...)

*3. Nas ações previdenciárias, os honorários advocatícios incidem sobre o valor da condenação, compreendidas as parcelas vencidas até a prolação da sentença, a teor da Súmula 111 desta Corte Superior de Justiça.*

*4. Agravo regimental a que se dá parcial provimento.*

*(STJ, AgRg no REsp 1183056/SP, Rel. Min. Og Fernandes, 6ª Turma, DJe 17.08.2011)*

A atualização monetária deve ser apurada consoante dispõem as Súmulas nº 148 do Colendo STJ e 08 desta E. Corte, a Resolução nº 134, de 21.12.2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Observo ainda que o poder-dever do INSS, estatuído nos arts. 101 a 104 da Lei nº 8.213/1991 e art. 46, caput e parágrafo único do Decreto nº 3.048/1999, independe de requerimento, nos termos da lei.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO à Apelação do INSS para reformar a sentença no tocante aos honorários advocatícios, conforme fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos de Nadir Aparecido de Moraes, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de Aposentadoria por Invalidez, com data de início - DIB da juntada do laudo (fls. 101 - 12.08.2010), e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pela autarquia-ré.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 29 de abril de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

Juiz Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018813-12.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.018813-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 07/06/2013 2071/2939

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CRIS BIGI ESTEVES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : CLAUDIO PEREIRA DE JESUS  
ADVOGADO : JOSE APARECIDO BUIN  
No. ORIG. : 08.00.00125-4 3 Vr SANTA BARBARA D OESTE/SP

## DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta pelo INSS em Ação de Conhecimento para a concessão de Aposentadoria por Invalidez, contra sentença (fls. 81 a 83) que julgou procedente o pedido e determinou a concessão do benefício a partir da data do laudo pericial. Honorários advocatícios arbitrados em 10% do valor da condenação.

Em razões de Apelação (fls. 89 a 93) a autarquia alega, em síntese, que o autor não está totalmente incapacitado, não havendo direito ao benefício concedido.

A parte autora interpôs Recurso Adesivo (fls. 107 a 110) pelo qual requer a fixação do termo inicial à data da concessão administrativa do benefício de Auxílio-Doença, em 14.12.2007.

A parte autora (fls. 111 a 114) e o INSS (fls. 126 a 129) apresentaram contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, necessário se faz salientar que, de acordo com o artigo 475, inciso II, § 2º, do Código de Processo Civil, não é aplicável o duplo grau de jurisdição desde que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo, não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos.

Eis o entendimento do STJ a respeito:

*AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. ART. 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. REEXAME NECESSÁRIO. VALOR DA CAUSA INFERIOR A 60 SALÁRIOS MÍNIMOS. ARTIGO 475 DO CPC. VIOLAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA. DECISÃO MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.*

*1. O artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, autoriza o relator a negar seguimento a recurso contrário à jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.*

*2. O STJ já firmou o entendimento de que o instante da prolação da sentença é o próprio para se verificar a necessidade de sua sujeição ao duplo grau, daí porque, quando se tratar de sentença ilíquida, deve ser considerado o valor da causa atualizado.*

*3. Em se tratando especificamente de prestação continuada, para efeito do disposto no art. 475, § 2º, do CPC, a remessa necessária será incabível, também, se o valor das prestações vencidas, quando da prolação da sentença, somado ao das doze prestações seguintes não exceder a sessenta salários mínimos.*

*4. Agravo regimental a que se nega provimento.*

*(AgRg no REsp 922375/PR, Rel. Min. PAULO GALLOTTI, Sexta Turma, DJ de 10/12/2007, p. 464)*

Não sendo líquida a sentença no caso concreto, é de rigor a análise via Remessa Oficial.

Passo à análise do mérito.

Para que se considerem preenchidos os requisitos necessários para a concessão de Aposentadoria por Invalidez, exige-se inicialmente que o requerente a) seja segurado da Previdência Social, b) tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições e c) esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da

CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Requisitos semelhantes são necessários à outorga de Auxílio-Doença, cuja diferença centra-se primordialmente na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No tocante aos dois primeiros requisitos, é pertinente recordar as premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada pela moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes definidos no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados períodos de graça); eventual afastamento da atividade laboral em decorrência de enfermidade não prejudica a outorga da benesse quando preenchidos os requisitos à época exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos perante a Previdência Social ficam mantidos. Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores serão computadas apenas se, após nova filiação, o segurado contar com no mínimo 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência - quatro contribuições, neste caso.

O autor logrou demonstrar sua qualidade de segurado. Quando do ajuizamento da ação, em 16.05.2008, o autor percebia o benefício de Auxílio-Doença, concedido administrativamente em 14.12.2007. Resta, portanto, o deslinde da controvérsia relacionada à existência e natureza da incapacidade.

Em seu laudo (fls. 68 a 70), o perito médico designado pelo Juízo a quo relatou que o autor padece de "osteoartrite do quadril". Tal quadro acarretaria incapacidade "total e permanente", mas unicamente em relação à atividade de "auxiliar de produção", a atividade habitual do autor. Ainda que a jurisprudência entenda que a análise das reais condições de reabilitação do segurado deve também levar em conta os aspectos socioeconômicos e culturais, uma vez que a compreensão míope do comando legal pode levar a situações em que, mesmo havendo a possibilidade teórica da reabilitação do segurado, este se encontra desamparado ante a impossibilidade fática de conquistar nova colocação profissional, observo que tal situação não ocorre no presente caso, uma vez que o autor possui idade compatível com a possibilidade de readaptação, bem como nível de escolaridade satisfatório, havendo portanto considerável probabilidade de encontrar nova ocupação que lhe garanta a subsistência.

Em suma, a incapacidade observada no presente caso enseja a percepção do benefício de Auxílio-Doença, até que o autor esteja readaptado ao exercício de nova função.

Uma vez que o autor já percebia o benefício de Auxílio-Doença quando do ajuizamento da ação, não procede seu inconformismo quanto a modificar o termo inicial. Mantenho, portanto, a data do laudo como termo inicial.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual de 10% (dez por cento), conforme art. 20, § 4º, do CPC.

No tocante aos juros moratórios, correto o inconformismo da autarquia. Estes deverão ser computados em 0,5% ao mês, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS; após tal termo, pacificado pelo STJ o entendimento de que a Lei 11.960/09 deve ser aplicada a partir de sua edição inclusive aos processos em andamento àquela data.

A atualização monetária deve ser apurada consoante dispõem as Súmulas nº 148 do Colendo STJ e 08 desta E. Corte, a Resolução nº 134, de 21.12.2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Observo ainda que o poder-dever do INSS, estatuído nos arts. 101 a 104 da Lei nº 8.213/1991 e art. 46, caput e

parágrafo único do Decreto nº 3.048/1999, independe de requerimento, nos termos da lei.

Diante do exposto, nos termos dos art. 475, 500 e 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO ao Reexame Necessário e à Apelação do INSS para modificar a sentença no tocante ao benefício percebido e honorários advocatícios, e NEGÓ SEGUIMENTO ao Recurso Adesivo da parte autora, conforme fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos de Cláudio Pereira de Jesus, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de Auxílio-Doença, com data de início - DIB do laudo (f29.10.2009), e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pela autarquia-ré.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 30 de abril de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

Juiz Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019351-90.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.019351-2/SP

RELATOR	: Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE	: ELIANA APARECIDA DA SILVA
ADVOGADO	: JORGE MARCELO FOGACA DOS SANTOS
APELADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: WAGNER ALEXANDRE CORREA
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 07.00.00111-9 1 Vr CAPAO BONITO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de Apelação interposta por Eliana Aparecida da Silva em face de Sentença (fls. 105/106) prolatada em 22.11.2011, a qual julgou improcedente o pleito de concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez (fl. 106), sob o fundamento de que não teria sido demonstrada a condição de segurada especial da autora. Houve condenação da autora ao pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios fixados em R\$500,00 (quinhentos reais), com suspensão da cobrança em razão da assistência judiciária gratuita (fl. 106)

Apelação (fls. 110/112) da autora alegando que o fato dela ter contribuído alguns meses com o RGPS não afasta a qualidade de segurada especial (fl. 111), uma vez que ela teria continuado trabalhando como "bóia-fria" (fl. 111) também na época em que efetuou tais recolhimentos e que deixou de trabalhar no campo apenas aos vinte e nove anos de idade, quando houve o agravamento da enfermidade denominada "artrite reumatóide" (fl. 112).

Subiram os autos, sem contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*. Por outro lado, estatuiu que, *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso*.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

Por seu turno, no caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

O trabalhador rural está dispensado do cumprimento da carência, mas deve comprovar o exercício de atividade rural:

*PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - TRABALHADOR RURAL - COMPROVAÇÃO - CARÊNCIA - DESNECESSIDADE.*

*A comprovação da qualidade de trabalhador rural, através de robusta prova documental, enseja a concessão do benefício previdenciário, não sendo necessário o cumprimento do período mínimo de carência, a teor dos arts. 26, III e 39, I, da Lei 8.213/91. Recurso não conhecido. (REsp 194.716 SP, Min. Jorge Scartezini)*

O Colendo Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que a comprovação da atividade rural requer a existência de início de prova material, a qual poderá ser corroborada com a prova testemunhal, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: *A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário*.

Por outro lado, o próprio Superior Tribunal de Justiça entende não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal amplie a sua eficácia, permitindo sua vinculação ao tempo de carência.

Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. MARIDO LAVRADOR. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.*

*1. A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituído por dados do registro civil, como certidão de casamento onde consta a profissão de lavrador atribuída ao marido da Autora. Precedentes da Terceira Seção do STJ.*

*2. Recurso especial conhecido em parte e provido. (REsp 707.846/CE, Rel. Min. LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ de 4/3/2005)*

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. DEPÓSITO PRÉVIO. JUSTIÇA GRATUITA. DESNECESSIDADE. TUTELA ANTECIPADA. PEDIDO GENÉRICO. INDEFERIMENTO. DOCUMENTO NOVO. SOLUÇÃO **PRO MISERO**. CERTIDÃO DE CASAMENTO. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR DO MARIDO DA AUTORA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONFIGURADO. SÚMULA N.º 149 DO STJ AFASTADA.*

(...)

*5. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, é prescindível que o início de prova material se refira a todo período de carência legalmente exigido, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia*

probatória, vinculando-o àquele período, como ocorre na espécie.

6. Ação julgada procedente para, em **judicium rescindens**, cassar o acórdão rescindendo e, em **judicium rescisorium**, negar provimento ao recurso especial do INSS. (AR 3.402/SP, Rel. Min. LAURITA VAZ, Terceira Seção, DJe de 27/3/2008)

No que tange à prova material, tenho que a Certidão de Casamento, a qual descreve ELIANA como "lavradora" (fl. 09), configura o **início** de prova estabelecido pela jurisprudência e doutrina (fl. 09).

Mesmo tendo a autora se separado do marido em 2003 (fl. 09 v.), ao que tudo indica, ela teria continuado trabalhando no meio rural depois disso. As testemunhas, mediante depoimentos seguros e convincentes, confirmaram que conhecem a parte autora há muitos anos, sempre trabalhando no meio rural como bóia fria e, ainda, que ela se afastou do trabalho em decorrência do agravamento dos males incapacitantes há aproximadamente um ano (fls. 41/42).

A prova testemunhal, assim, corroborada pelo documento trazido como início de prova material, basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário (Súmula STJ 149).

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é neste sentido:

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA DOCUMENTAL CONSTANTE NOS AUTOS.*

*A jurisprudência desta Corte é pacífica no sentido de que, existente nos autos início razoável de prova documental, é de se reconhecer como comprovada a atividade rurícola para fins de concessão de benefício previdenciário, corroborada pelos depoimentos testemunhais. Agravo regimental desprovido. (AGREsp PR. 332.476, Min. Vicente Leal)*

O laudo pericial (fls. 63/69) mencionou que a autora sofre de artrite reumatóide (fl. 65) desde os 20 anos de idade (fl. 69). Ponderou que a incapacidade é irreversível (fl. 69) e concluiu existir um quadro de incapacidade total e permanente (fl. 69). Destaco, por pertinente, trecho do laudo pericial:

"A autora está ficando cada vez menos ativa para andar, trabalhar, se exercitar e surgem riscos adicionais do aparecimento de outras doenças, pois podem aparecer a obesidade, doenças cardíacas. A ingestão de medicamentos para a artrite pode causar úlceras digestivas, diabetes, hipertensão, doenças do coração, rins e problemas emocionais. A perda de qualidade de vida pode significar a necessidade do auxílio de outra pessoa para o desempenho dessas atividades. Geralmente a perda de qualidade de vida por doenças em geral, também diminui a esperança de vida." (fl. 66)

Saliento que o conjunto probatório que instrui o presente feito foi produzido sob o crivo do contraditório e, analisado em harmonia com o princípio do livre convencimento motivado, conduz o órgão julgador à conclusão da existência de incapacidade laborativa de índole total e permanente.

Por conseguinte, a parte autora faz jus à obtenção da aposentadoria por invalidez.

O termo inicial será fixado a partir da citação, em 21.12.2007 (fl. 30-v), momento em que a autarquia foi constituída em mora, consoante o art. 219 do CPC. Reporto-me à jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça:

*DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AUXÍLIO-ACIDENTE. REQUISITOS ATENDIDOS. POSSIBILIDADE DE REVERSÃO. IRRELEVÂNCIA. TERMO INICIAL. AGRAVO IMPROVIDO.*

*1. O acórdão impugnado reconheceu a existência do nexo causal entre a moléstia e a incapacidade laborativa informada pelo laudo pericial.*

*2. É pacífica a jurisprudência da Terceira Seção deste Superior Tribunal, no âmbito da Quinta e da Sexta Turma, de que não se pode condicionar a percepção do auxílio-acidente à plausibilidade de reversão da incapacidade laborativa do segurado, estabelecendo limites não-previstos na legislação previdenciária.*

*3. É cediço que a citação tem o efeito material de constituir o réu em mora. Assim, o laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, não sendo parâmetro para fixação de termo inicial de aquisição de direitos.*

4. O termo inicial para a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez, auxílio-acidente e auxílio-doença é a data da citação da autarquia previdenciária, nos termos do art. 219 do CPC.

5. Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp nº 871595/SP - 5ª Turma - Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima - j. 06.11.2008 - DJ 24.11.2008)  
(grifei)

Os honorários advocatícios deverão incidir no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da Sentença, consoante o parágrafo 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil e Súmula nº 111 do C. Superior Tribunal de Justiça.

Os juros de mora são devidos a partir da citação na base de 1% (um por cento) ao mês, de acordo com o novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002, artigo 8º, *caput* e § 1º da Lei Complementar nº 95, de 26 de fevereiro de 1998, artigos 406 deste diploma e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. A partir de 30.06.2009, data que passou a vigor a Lei nº 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º - F da Lei nº 9.494, de 10 de setembro de 1997, os juros incidirão uma única vez, e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462, ambos do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei nº 9.289, de 04.07.1996, do art. 24-A da Lei nº 9.028, de 12.04.1995, com a redação dada pelo art. 3º da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620, de 05.01.1993.

Posto isto, com base no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à Apelação da parte autora, para conceder o benefício de aposentadoria por invalidez nos termos acima delineados.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos da ELIANA APARECIDA DA SILVA, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de aposentadoria por invalidez, com data de início - DIB em 21.12.2007, e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, com observância, inclusive, das disposições do art. 461, §§ 4º e 5º, do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Pub. Int.

São Paulo, 23 de abril de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019478-28.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.019478-4/SP

RELATOR	: Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE	: NILSON TEODORO DO AMARAL
ADVOGADO	: JOSE ROBERTO DELFINO JUNIOR
APELADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: LUIS PAULO SUZIGAN MANO
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 10.00.00092-3 1 Vr JOSE BONIFACIO/SP

## DECISÃO

***Previdenciário. Auxílio-doença ou Aposentadoria por invalidez. Inaptidão laboral não configurada. Benefício indeferido. Sentença mantida.***

Aforada ação de concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença julgando improcedente o pedido, condenando a parte autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) do valor da causa, observados os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Inconformada, a parte autora ofertou apelação, alegando, preliminarmente, cerceamento de defesa ante a necessidade de retorno dos autos à Vara de origem, para a instrução probatória, requerendo a realização de nova perícia médica. No mérito, aduziu a existência do direito ao benefício pleiteado.

Sem as contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

De início, rejeito a matéria preliminar arguida pela parte autora.

Com efeito, não houve cerceamento de defesa ante o julgamento antecipado da lide. O art. 330, I, do CPC, faculta ao Juiz julgar antecipadamente a lide quando a questão de mérito for unicamente de direito, ou, sendo de direito e de fato, não houver necessidade de produzir prova em audiência. O caso em tela enquadra-se na aludida situação, não havendo, portanto, qualquer prejuízo deflagrado, razão pela qual rejeito a preliminar argüida.

Quanto ao pedido de realização de nova perícia, não há necessidade visto que o laudo pericial constante dos autos traz elementos suficientes ao deslinde da demanda, função precípua da prova pericial.

Cabe ressaltar ainda que a perícia foi realizada por profissional de confiança do Juízo, dotado de conhecimentos técnicos para realizar perícia médica.

Por fim, os argumentos apresentados pela parte autora não são suficientes para designar a realização de nova perícia, ou perícia complementar, haja vista que não foram apresentados elementos aptos a desqualificar a perícia médico-judicial produzida nos presentes autos.

Quanto ao mérito, a concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; a perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados nesse art. 15 e seus parágrafos; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

*In casu*, quanto à incapacidade laborativa do autor, em perícia realizada em 19/07/2011 (fls. 86/94), quando possuía 59 (cinquenta e nove) anos de idade, o Sr. Perito informa que ele sofre de discreta artrose de coluna lombar e diabetes. Contudo, por fim, conclui que tais patologias não o incapacitam para as atividades laborais. Como se vê, sendo inócua demonstração de incapacidade ao labor, desnecessário perquirir acerca da qualidade de segurado, indeferindo-se a benesse vindicada.

Nesse diapasão, assim decidi esta Corte:

***"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. REQUISITOS DO BENEFÍCIO APOSENTADORIA POR INVALIDEZ NÃO PREENCHIDOS. 1. Restando devidamente comprovada a inexistência de incapacidade da parte Agravante para o trabalho deve ser negado provimento ao agravo legal. (...)." (AC 1235226, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho, j. 16/02/2009, v.u., DJF3 01/4/2009, p. 486)***

***"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA A ATIVIDADE DESENVOLVIDA. (...) - A inexistência de incapacidade para a função de costureira, inviabiliza a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez. (...)." (APELREE 810478, Oitava Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 16/02/2009, v.u., DJF3 24/3/2009, p. 1549)***

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA E APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO RETIDO. PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA REJEITADA. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE. (...)3 - Não é devida a aposentadoria por invalidez ou o auxílio-doença à parte Autora que, embora tenha comprovado a carência e a qualidade de segurado, não demonstrou a incapacidade para o trabalho.4 - Laudo pericial que afirma a inexistência de incapacidade para o trabalho.(...)."(AC 1014831, Nona Turma, Rel. Des. Fed. Santos Neves, j. 28/5/2007, v.u., DJU 28/6/2007, p. 643)*

*"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - REQUISITOS - NÃO PREENCHIMENTO. I - A peça técnica apresentada pelo Sr Perito, profissional de confiança do Juiz e equidistante da parte, foi categórica no sentido da inexistência de incapacidade da autora, a qual não apresentou qualquer elemento que pudesse desconstitui-la, ou mesmo laudo de assistente técnico contrapondo-se às conclusões do Expert. (...)." (AC 1328869, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 17/02/2009, v.u., DJF3 04/3/2009, p. 1021)*

Diante do exposto, e tratando-se de recurso, manifestamente, improcedente, conflitando, frontalmente, com jurisprudência dominante deste Sodalício, **REJEITO** a matéria preliminar e, no mérito, **NEGO-LHE PROVIMENTO**, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.  
Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.  
Dê-se ciência.

São Paulo, 23 de maio de 2013.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028604-05.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.028604-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : EVERALDO ROBERTO SAVARO JUNIOR  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : CLEIDE GONCALVES DOMICIANO  
ADVOGADO : KAZUO ISSAYAMA  
No. ORIG. : 07.00.00044-7 1 Vr GENERAL SALGADO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta pelo INSS contra Sentença prolatada em 18.10.2011, a qual julgou procedente o pleito, concedendo a aposentadoria por invalidez a partir do laudo pericial (12.11.2008). Determinou-se a incidência de correção monetária, nos termos da Súmula 08 do TRF3, bem como de juros de mora de 1% ao mês a partir da citação. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação até a data da Sentença, nos termos da Súmula nº 111 do STJ (fls. 187/190).

Agravo Retido às fls. 145/150, interposto pelo INSS em face da decisão que não deferiu pleito de expedição de ofícios de requisição de prontuários médicos.

Apelação do INSS, asseverando que a incapacidade da autora teve início, em verdade, em 05.11.2005, quando ela ainda não havia cumprido a carência necessária à concessão do benefício em epígrafe. Em caráter alternativo, pleiteia incidência da inovação trazida pela Lei nº 11.960/09 no que pertine à correção monetária e aos juros de mora (fls. 193/197).

Subiram os autos, com contrarrazões (fls. 196/205).

**É o relatório.**

## **Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*. Por outro lado, estatuiu que, *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso*.

Cumpre, primeiramente, apresentar o embasamento legal relativo aos benefícios previdenciários concedidos em decorrência de incapacidade para o trabalho.

Nos casos em que está configurada uma incapacidade laboral de índole total e permanente, o segurado faz jus à percepção da *aposentadoria por invalidez*. Trata-se de benefício previsto nos artigos 42 a 47, todos da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Além da incapacidade plena e definitiva, os dispositivos em questão exigem o cumprimento de outros requisitos, quais sejam: **a)** cumprimento da carência mínima de doze meses para obtenção do benefício, à exceção das hipóteses previstas no artigo 151 da lei em epígrafe; **b)** qualidade de segurado da Previdência Social à época do início da incapacidade ou, então, a demonstração de que deixou de contribuir ao RGPS em decorrência dos problemas de saúde que o incapacitaram.

Outrossim, é possível que a incapacidade verificada seja de índole temporária e/ou parcial, hipóteses em que descabe a concessão da aposentadoria por invalidez, mas permite seja o autor beneficiado com o *auxílio-doença* (artigos 59 a 62, todos da Lei nº 8.213/1991). A fruição do benefício em questão perdurará enquanto se mantiver referido quadro incapacitante ou até que o segurado seja reabilitado para exercer outra atividade profissional.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

Observo, porém, em caráter preliminar, que o Agravo Retido de fls. 145/150 não será conhecido, tendo em vista que não requerida sua apreciação em sede de apelação.

O laudo pericial (fls. 110/113) identificou a existência do seguinte quadro clínico: *insuficiência venosa crônica de membros inferiores, com úlceras*. Após exame físico e análise dos documentos médicos apresentados, o perito concluiu pela existência de uma incapacidade total e permanente.

Não tendo sido fixado um termo inicial específico para o início do quadro incapacitante, correta a Sentença, que o considerou existente a partir do laudo pericial. Descabe, pois, a alegação de existência de incapacidade desde época anterior (05.11.2005, segundo alegado em apelação), à míngua de elementos nos autos que a sustentem. Aliás, em perícias administrativas realizadas em março e abril de 2007 (fls. 23/24), a incapacidade laboral da autora não foi identificada, sendo este mais um elemento no sentido de que o quadro incapacitante teve início posteriormente.

A qualidade de segurada, por sua vez, além de ser presumida pela anterior concessão de auxílio-doença na seara administrativa (fl. 128), pode ser aferida por intermédio da análise do extrato do CNIS anexado à fl. 126, que discrimina contribuições ao RGPS nos seguintes períodos: a) junho de 2005 a maio de 2006; b) abril de 2007 a outubro de 2008.

Saliento que o conjunto probatório que instrui o presente feito foi produzido sob o crivo do contraditório e, analisado em harmonia com o princípio do livre convencimento motivado, conduz o órgão julgador à conclusão da existência de incapacidade laborativa de índole total e permanente.

Por conseguinte, a parte autora faz jus à obtenção da aposentadoria por invalidez.

Quanto aos juros de mora, incidem desde a citação, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a teor do que dispõem os artigos 219 do Código de Processo Civil e 1.062 do Código Civil de 1916. A partir de 11.01.2003,

data de vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002, nos termos do artigo 8º, *caput* e § 1º da Lei Complementar nº 95, de 26 de fevereiro de 1998, deverão ser computados nos termos dos artigos 406 deste diploma e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, ou seja, em 1% (um por cento) ao mês. E, ainda, a contar de 30.06.2009, data que passou a vigor a Lei nº 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º - F da Lei n.º 9.494, de 10 de setembro de 1997, os juros incidirão uma única vez e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

Esclareço que atualização monetária deve ser apurada consoante dispõem as Súmulas nº 148 do Colendo STJ e 08 desta E. Corte, e a Resolução nº 134, de 21-12-2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal. Não há máculas na Sentença, portanto, quanto a este aspecto, pois determinou o cômputo da correção monetária nos termos das Súmula nº 08 desta E. Corte e 148 do Colendo STJ.

Observo que os valores eventualmente pagos a título de benefício por incapacidade durante o período em que ora se concede o auxílio-doença deverão ser descontados pela autarquia previdenciária por ocasião do pagamento de valores retroativos.

Vale ressaltar que, na hipótese de ação que tenha por escopo a obrigação de fazer, se procedente o pleito, é cabível a outorga de tutela específica que assegure o resultado concreto equiparável ao adimplemento (artigo 461 do Código de Processo Civil). De outro ângulo, para a eficiente prestação da tutela jurisdicional, a aplicação do dispositivo legal em tela independe de requerimento, diante de situações urgentes.

Posto isto, nos termos do art. 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, NÃO CONHEÇO do Agravo Retido e DOU PARCIAL PROVIMENTO à Apelação, para determinar a incidência da inovação trazida pela Lei nº 11.960/09 no que pertine aos juros de mora, nos termos acima delineados.

Considerando que os recursos excepcionais não possuem efeito suspensivo (art. 542, § 2º, do CPC), determino que, independentemente do trânsito em julgado, seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos da segurada Cleide Gonçalves Domiciano, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício da aposentadoria por invalidez, com data de início - DIB em 12.11.2008, e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, com observância, inclusive, das disposições do art. 461 e §§ 4º e 5º do Código de Processo Civil.

No caso de ter sido concedido pelo INSS o benefício assistencial de prestação continuada (LOAS), dito benefício cessará simultaneamente com a implantação deste benefício.

Quando do cumprimento desta decisão, a Subsecretaria deverá proceder nos termos da Recomendação Conjunta n.º 04, de 17 de maio de 2012, da Corregedoria Nacional de Justiça com a Corregedoria-Geral da Justiça Federal.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Pub. Int.

São Paulo, 03 de maio de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034388-60.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.034388-1/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal Mônica Nobre
APELANTE	: MARIA CELESTINO DE MELO BRITO
ADVOGADO	: PAULO ROBERTO MELHADO
APELADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: RAFAEL NOGUEIRA BEZERRA CAVALCANTI

No. ORIG. : HERMES ARRAIS ALENCAR  
: 12.00.00013-0 1 Vr BILAC/SP

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de auxílio-reclusão.

A autora, em seu recurso, alega que preenche os requisitos necessários para a concessão do benefício.

O INSS deixou de apresentar as contrarrazões.

O Ministério Público Federal manifestou-se pelo desprovimento do recurso.

É o relatório.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

O auxílio-reclusão tem previsão no art. 18, inciso II, alínea "b", da Lei n. 8.213, responsável por regular a Previdência Social. Trata-se de benefício instituído em favor dos dependentes do segurado de baixa (art. 201, IV, da Constituição Federal) e está disciplinado no artigo 80 da Lei n. 8.213/91, nos seguintes termos:

**"Art. 80. O auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão, que não receber remuneração da empresa, nem estiver em gozo de auxílio-doença, de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço.**

**Parágrafo único. O requerimento do auxílio-reclusão deverá ser instruído com certidão do efetivo recolhimento à prisão sendo obrigatória, para a manutenção do benefício, a apresentação da declaração de permanência na condição de presidiário."**

Desta forma, sua concessão deve ser apreciada de acordo com o estatuído pelo artigo 74 da Lei 8.213/91, que regulamenta o benefício de pensão por morte.

Além do estabelecido nos referidos artigos, há que se atentar para o disposto na EC 20/98:

**"Art. 13. Até que a lei discipline o acesso ao salário-família e auxílio-reclusão para os servidores, segurados e seus dependentes, esses benefícios serão concedidos apenas àqueles que tenham renda bruta mensal igual ou inferior a R\$ 360,00 (trezentos e sessenta reais), que, até a publicação da lei, serão corrigidos pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social."**

Neste ponto, cabe destacar que o Supremo Tribunal Federal pacificou o entendimento de que a renda a ser considerada é a do segurado preso (RE n. 587.365/SC, Min. RICARDO LEWANDOWSKI, STF).

Cumprido ressaltar que o salário de contribuição do segurado, a ser considerado para efeito de enquadramento no conceito de baixa renda, corresponde à última remuneração efetivamente auferida antes do encarceramento, nos termos do art. 116 do Decreto n. 3.048/99. Assim, a inexistência de renda (desemprego), na data do recolhimento à prisão, não subtrai a aplicação da lei (TRF/3ª Região, AC n. 1341039, Proc. n. 200761190092484, rel. Marisa Santos, DJF3 24/8/2011, p. 956).

Para a percepção do auxílio-reclusão, portanto, faz-se necessária a comprovação do recolhimento do segurado a estabelecimento prisional, da qualidade de segurado do encarcerado e de sua renda bruta mensal não excedente ao limite, bem como do enquadramento da parte requerente na condição de dependente. Saliento, ainda, que o referido benefício encontra-se entre aqueles para os quais não se exige o número mínimo de contribuições (carência), nos termos do art. 26, I, da Lei n. 8.213/91.

No caso, o recolhimento, em 29/08/2011, restou comprovado através da certidão de recolhimento prisional (fl. 19).

Quanto à qualidade de segurado, consta (cópia da Carteira de Trabalho e Previdência Social e das informações extraídas do sistema CNIS/DATAPREV - fls. 15/17 e 53) que o último vínculo empregatício do encarcerado se estendeu até 04/03/2011. Desta forma, manteve a qualidade de segurado por pelo menos 12 (doze) meses (art. 15, II, da Lei n. 8.213/91).

O requisito renda bruta mensal inferior ao limite estabelecido também ficou demonstrado. Neste sentido, a última remuneração (R\$ 632,80 - referente ao mês de fevereiro de 2011 - sistema CNIS/DATAPREV) é inferior ao limite vigente na data da cessação das contribuições (R\$ 862,11 - MPS n. 568, de 31/12/2010).

Com relação à dependência econômica da autora, por se tratar de mãe do encarcerado (cópia da certidão de nascimento - fl. 20), esta deve ser comprovada, nos termos do art. 16, inciso II e § 4º, da Lei n. 8.213/91. Todavia, não há provas nesse sentido.

A autora não juntou aos autos nenhum documento (recibos de aluguéis, notas fiscais de compras de alimentos, medicamentos ou outros comprovantes de pagamentos feitos pelo filho) que ratificasse as suas alegações. Ademais, segundo informações extraídas do sistema CNIS/DATAPREV, a autora trabalha, desde 2008, e recebe um salário mínimo.

Por fim, em seu depoimento pessoal, ela confirmou as informações do referido sistema e acrescentou que seu cônjuge também trabalha.

Assim, o conjunto probatório não se mostrou apto para confirmar a alegada dependência econômica.

Desta forma, não estão presentes todos os requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado nestes autos.

A propósito:

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO DO ART. 557, § 1º DO CPC - AUXÍLIO-RECLUSÃO. ART. 201, IV, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA - LIMITAÇÃO DO UNIVERSO DOS CONTEMPLADOS PELO AUXÍLIO-RECLUSÃO - NÃO COMPROVADA DEPENDÊNCIA ECONÔMICA - AGRAVO IMPROVIDO. Não comprovada a dependência econômica da requerente em relação ao filho.*

*A dependência econômica da mãe em relação ao filho deve ser comprovada e não presumida.*

*Agravo interposto na forma do art. 557, § 1º, do CPC, improvido."*

*(TRF/3ª Região, AC n. 1187940, processo 00136468720074039999, Rel. Carlos Francisco, 7ª Turma, e-DJF3 de 22/01/2013)*

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. REQUISITOS. REEXAME NECESSÁRIO. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. NÃO COMPROVAÇÃO.*

*I- A concessão do benefício auxílio-reclusão deve observar os requisitos previstos na legislação vigente ao tempo do recolhimento à prisão, porquanto devem ser seguidas as regras da pensão por morte, consoante os termos do artigo 80 da Lei 8.213/91.*

*II - Dependência econômica da mãe em relação ao filho somente se dá mediante comprovação, já que a presunção legal apenas protege aos beneficiários elencados no inciso I, do artigo 16, da Lei nº 8.213/91. III- Nestes autos não restou demonstrada a dependência econômica da autora em relação ao filho recluso.*

*IV - A apelação desprovida."*

*(TRF/3ª Região, AC n. 1774495, processo 00323732120124039999, Rel. Lucia Ursuia, 10ª Turma, e-DJF3 de 26/03/2013)*

Diante do exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação da parte autora, nos termos da fundamentação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 24 de maio de 2013.

Mônica Nobre

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038773-51.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.038773-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : SAYOKO MINAKAWA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : PEDRO LUIS MARICATTO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FERNANDO COIMBRA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 11.00.00071-8 3 Vr PRESIDENTE VENCESLAU/SP

## DECISÃO

### ***Previdenciário. Concessão de Aposentadoria por invalidez ou Auxílio-doença. Requisitos preenchidos para a concessão de aposentadoria por invalidez.***

Aforada ação de concessão de aposentadoria por invalidez ou restabelecimento/concessão de auxílio-doença em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença de procedência, condenando a Autarquia-ré a conceder o benefício de aposentadoria por invalidez desde a data do laudo pericial (22/12/2011), devendo as parcelas vencidas ser atualizadas monetariamente e acrescidas de juros de mora. Condenado ainda o INSS ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação, limitado este à soma das parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111, do STJ.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

Irresignado, o INSS ofertou apelação, pleiteando a reforma do julgado sob o argumento de que a doença é preexistente ao reingresso da autora ao RGPS.

Igualmente irresignada, a autora ofertou apelação, pugnando pela concessão do benefício a partir de 01/07/2004, data em que teve início a incapacidade, conforme laudo pericial.

Com as contrarrazões da parte autora, subiram os autos a este Tribunal.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Pois bem. A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; a perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados nesse art. 15 e seus parágrafos; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

*In casu*, ajuizada a ação em 16/08/2011 - contando a autora com 71 (setenta e um) anos de idade - o Sr. Perito em seu laudo médico (fls. 65/72), relata que a requerente é portadora de diabetes mellitus, hipertensão arterial sistêmica, seqüela de acidente vascular cerebral e seqüela de fratura de fêmur esquerdo, e que está total e permanentemente incapacitada para as atividades laborativas. Informou ainda que a incapacidade teve início em 01/07/2004, quando a autora apresentou acidente vascular cerebral.

Restou preenchido o requisito da qualidade de segurada, visto que, da análise do extrato do CNIS, cuja juntada ora determino, observa-se a existência de recolhimentos como contribuinte individual nos períodos de 09/2002 a 08/2004 e de 09/2009 a 12/2009, tendo ainda recebido o auxílio-doença nos períodos de 18/08/2006 a 30/07/2007 e de 12/01/2010 a 21/07/2010.

Restou preenchida também a carência, tendo em vista que apesar de ter perdido a qualidade de segurada em determinado período, conta com recolhimentos em quantidade suficiente para o aproveitamento das contribuições anteriores, perfazendo quantidade superior ao mínimo exigido.

Deste modo, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora ao restabelecimento do auxílio-doença, a partir do dia seguinte à sua cessação administrativa (22/07/2010 - NB 539.083.232-5), o qual deverá ser convertido em aposentadoria por invalidez, a partir da data da citação (fl. 33 - 14/09/2011), ocasião em que se tornou litigioso este benefício, com valor a ser calculado nos termos do art. 44 da Lei nº 8.213/91.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal (aprovado pela Resolução nº 561, de 02 de julho de 2007, do Conselho da Justiça Federal e Provimento nº 95, de 16 de março de 2009, da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região).

Quanto aos juros moratórios, incidem de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir de 01/06/2012, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Observe-se, finalmente, que todos os pontos versados neste decisório já se encontram pacificados na jurisprudência (Cf., a propósito, dentre outros: C. STJ - AgRg nos EDcl no Resp 873931/SP, Sexta Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalho, j. 17/6/2008, v.u., DJe 15/9/2008; AgRg no REsp 927074/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 07/05/2009, v.u., DJe 15/06/2009; REsp 621331/PI, Sexta Turma, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 06/10/2005, v.u., DJ 07/11/2005, p. 402; REsp 409400/SC, Quinta Turma, Rel. Min. Edson Vidigal, j. 02/4/2002, v.u., DJ 29/4/2002, p. 320; REsp 312197/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Edson Vidigal, j. 15/5/2001, v.u., DJ 13/8/2001, p. 251; TRF 3ª Região - Sétima Turma - Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho - APELREE 1025101, j. 19/07/2010, v.u., DJF3 CJ1 28/07/2010, p. 376; AC 1396318, j. 03/05/2010, v.u., DJF3 CJ1 18/06/2010, p. 105; APELREE 910227, j. 26/04/2010, v.u., DJF3 CJ1 02/06/2010, p. 364; AC 1241298, j. 26/04/2010, v.u., DJF3 CJ1 02/06/2010, p. 368; Rel. Des. Fed. Walter do Amaral - AC 997771, j. 05/07/2010, v.u., DJF3 CJ1 14/07/2010, p. 569; Rel. Des. Fed. Eva Regina - AC 980531, j. 26/04/2010, v.u., DJF3 CJ1 18/06/2010, p. 84; APELREE 1020719, j. 19/04/2010, v.u., DJF3 CJ1 05/05/2010, p. 526; - Oitava Turma - AC 1186179, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, j. 16/6/2008, v.u., DJF3 29/7/2008; AC 1314036, Rel. Des. Fed. Newton De Lucca, j. 07/06/2010, v.u., DJF3 CJ1 27/07/2010, p. 993; - Nona Turma - AC 1309535, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 15/03/2010, v.u., DJF3 CJ1 25/03/2010, p. 1347; AC 784704, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, j. 26/10/2009, v.u., DJF3 CJ1 05/11/2009, p. 1178; - Décima Turma - AC 1493894, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi, j. 27/04/2010, v.u., DJF3 CJ1 05/05/2010, p. 2049; AC 1429718, Rel. Des. Fed. Baptista Pereira, j. 23/03/2010, v.u., DJF3 CJ1 30/03/2010, p. 1696; AC 1219058, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão, j. 15/01/2008, v.u., DJF3 13/02/2008, p. 2132).

Ante o exposto, com apoio no art. 557, do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à apelação da parte autora, para condenar o INSS a restabelecer o auxílio-doença, a partir do dia seguinte à sua cessação administrativa (22/07/2010 - NB 539.083.232-5), o qual deverá ser convertido em aposentadoria por invalidez, a partir da data da citação (fl. 33 - 14/09/2011), e **NEGO PROVIMENTO** à apelação do INSS, mantendo, no mais, a r. sentença recorrida, com as seguintes observações nos moldes do art. 293 e do art. 462 do CPC: 1º) observada a prescrição quinquenal, aplicar correção monetária quanto às parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal; 2º) os juros moratórios incidem de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir de 01/06/2012, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos da parte segurada (SAYOKO MINAKAWA), a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata

implantação do benefício de APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, com data de início - DIB em 14/09/2011 (data da citação - fl. 33), e renda mensal inicial - RMI a ser calculada, com observância, inclusive, das disposições do art. 461, §§ 4º e 5º, do CPC. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, na forma a ser disciplinada por esta Corte.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 30 de abril de 2013.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0040164-41.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.040164-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CLÁUDIA VALÉRIO DE MORAES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : LEOBINO MARIA SILVA  
ADVOGADO : VIVIANE APARECIDA EUGENIO DE M. MIGOTTO MARCONDES  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PINDAMONHANGABA SP  
No. ORIG. : 08.00.00161-9 1 Vr PINDAMONHANGABA/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta pelo INSS em Ação de Conhecimento para o restabelecimento de Auxílio-Doença ou concessão de Aposentadoria por Invalidez, contra sentença (fls. 194 a 196) que julgou procedente o pedido para determinar o restabelecimento do Auxílio-Doença, em sede de tutela antecipada. Juros fixados de acordo com as regras introduzidas pela Lei 11.960/09, honorários advocatícios arbitrados em 15% do valor das prestações vencidas até a sentença. Determinado o Reexame Necessário.

Em razões de Apelação (fls. 200 a 206) a autarquia alega preliminarmente que não estão presentes os elementos para a antecipação de tutela, mormente em sentença. Quanto ao mérito, que o autor voltou a recolher contribuições individuais, o que demonstra o retorno às suas atividades e consequente recuperação, sendo indevido o restabelecimento do benefício em questão.

A parte autora apresentou contrarrazões (fls. 218 a 224).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Preliminarmente, observo que, conforme o art. 273, caput do CPC, o juiz poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação.

Ademais, o perigo de dano é evidente para o autor, em razão de tratar-se de benefício de caráter alimentar, que

não permite ao autor aguardar.

O inciso VII do artigo 520 do Código de Processo Civil estabelece que não possui efeito suspensivo a apelação interposta contra sentença que confirmar a tutela antecipada. Entretanto, comentando essa inovação, o E. Prof. José Rogério Cruz e Tucci (Lineamentos da nova reforma do CPC, 2ª Ed. São Paulo, Revista dos Tribunais, 2002, p. 107) observa:

*"(...) 'a despeito da redação acanhada desse inciso VII, continuamos entendendo que o juiz está autorizado a conceder, na própria sentença, a antecipação da tutela pretendida, para o fim precípua de liberar a respectiva eficácia, porque também nessa situação o recurso de apelação deve ser recebido apenas no efeito devolutivo. Consequência prática dessa antecipação eficaz é o recurso de apelação ser recebido apenas no efeito devolutivo, como inclusive já havia sustentado Teresa Arruda Alvim Wambier. José Roberto Bedaque, a seu turno, destacando a incongruência lógica do sistema, aduz que, 'embora a situação não esteja prevista no art. 520 do CPC, evidentemente deve ser incluída entre aquelas em que inexiste esse efeito. Se assim não se entender, restariam completamente frustrados os objetivos do novo instituto. Aliás, a antecipação concedida na própria sentença tem como consequência exatamente retirar o efeito suspensivo da apelação. (...)'. "*

Portanto, incabível o inconformismo da autarquia quanto à concessão do benefício em sede de tutela antecipada em sentença.

Passo à análise do mérito.

Para que se considerem preenchidos os requisitos necessários para a concessão de Aposentadoria por Invalidez, exige-se inicialmente que o requerente a) seja segurado da Previdência Social, b) tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições e c) esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Requisitos semelhantes são necessários à outorga de Auxílio-Doença, cuja diferença centra-se primordialmente na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No tocante aos dois primeiros requisitos, é pertinente recordar as premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada pela moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes definidos no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados períodos de graça); eventual afastamento da atividade laboral em decorrência de enfermidade não prejudica a outorga da benesse quando preenchidos os requisitos à época exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos perante a Previdência Social ficam mantidos. Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores serão computadas apenas se, após nova filiação, o segurado contar com no mínimo 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência - quatro contribuições, neste caso.

Claramente demonstrada a qualidade de segurado em relação ao autor, uma vez que recolheu contribuições individuais de março/2007 a fevereiro/2008, ao passo que a presente ação foi ajuizada em 07.10.2008. Resta, portanto, o deslinde da controvérsia relacionada à existência e natureza da incapacidade.

Em seu laudo (fls. 136 a 139), o perito médico designado pelo Juízo a quo relatou que "o exame físico pericial revela alterações morfológicas e funcionais na coluna lombo sacra que estão mostradas nos exames presentes nos autos", concluindo que tais alterações "impede que [o autor] exerça, no momento, toda e qualquer atividade laborativa", ou seja, evidenciada a existência de incapacidade total, ainda que temporária.

Quanto ao termo inicial, o perito não identificou o período exato em que teria se dado o início da moléstia ou da incapacidade, mas relatou que o autor se "queixa de dores há 8 anos". Ainda que tal dado seja subjetivo e advindo do autor, o perito teve acesso aos autos e, por consequência, aos documentos acostados à inicial, de modo que resta considerar sua concordância com o alegado. Em suma, indevida a cessação administrativa do benefício (fls. 103, 108), em 20.02.2006.

Não prospera igualmente a alegação autárquica no sentido de que a realização de novas contribuições individuais

signifique por si só o restabelecimento da capacidade laborativa do autor. Tal argumento foi eficientemente combatido por este quando esclareceu que assim agiu unicamente com o intuito de não ver prejudicado eventual e futuro pedido de aposentadoria, resposta que possui o raro respaldo de quase 20 anos de recolhimento praticamente ininterrupto de contribuições previdenciárias individuais.

Não há que se considerar ainda o entendimento de que as conclusões periciais do INSS (fls. 209 e seguintes) demonstrem inequivocamente a recuperação do autor. Ainda que o perito da autarquia tenha concluído não existir incapacidade laborativa, registrou-se na mesma peça que o autor sofria de "transtornos de discos lombares e de outros discos intervertebrais com radiculopatia", em 28.01.2001, e "dorsalgia", em 31.03.2011. Considerando que a atividade habitual do autor é a de pedreiro, notório sendo o esforço físico exigido, não há que se considerar haver ocorrido a recuperação.

Modifico, ainda, os honorários advocatícios. O Código de Processo Civil pátrio, em seu art. 20, §§3º e 4º, prevê sua fixação entre 10% e 20% sobre o valor da condenação, excluídas as prestações vencidas após a prolação da sentença, considerados os critérios presentes no texto legal. Fixo, portanto, o percentual de 10% do valor das prestações vencidas até a sentença, observada a Súmula 111 do STJ.

A atualização monetária deve ser apurada consoante dispõem as Súmulas nº 148 do Colendo STJ e 08 desta E. Corte, a Resolução nº 134, de 21.12.2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Observo ainda que o poder-dever do INSS, estatuído nos arts. 101 a 104 da Lei nº 8.213/1991 e art. 46, caput e parágrafo único do Decreto nº 3.048/1999, independe de requerimento, nos termos da lei.

Diante do exposto, nos termos dos arts. 475 e 557, do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO ao Reexame Necessário, para reformar a sentença no tocante aos honorários advocatícios, e NEGÓ SEGUIIMENTO à Apelação do INSS, conforme fundamentação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 20 de maio de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

Juiz Federal

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AC Nº 0040475-32.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.040475-4/SP

RELATOR	: Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: ANA CAROLINE PIRES BEZERRA DE CARVALHO
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: ALVARO DE CASTRO ROCHA
ADVOGADO	: ANTONIO JOSE PANCOTTI
PETIÇÃO	: EDE 2013105846
EMBGTE	: ALVARO DE CASTRO ROCHA
No. ORIG.	: 11.00.00024-7 2 Vr FERNANDOPOLIS/SP

## DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

### Vistos, etc.

Fls. 114/116 - Trata-se de embargos de declaração opostos por Álvaro de Castro Rocha em face da r. decisão proferida por este Relator às fls. 108/110 que, a teor do art. 557, do CPC, foi dado provimento à apelação do INSS.

Em síntese, alega o embargante que jamais exerceu as funções de magarefe, bem como o CNIS não demonstra tal função. Alega, ainda, que exerceu alguns período de atividade urbana (06 a 07/2008 e 03 a 06/2009), sendo que por necessidade voltou a trabalhar no meio rural com registro em CPTS e que devido a concessão de antecipação de tutela em abril de 2012, a partir de maio de 2012 exonerou-se de suas funções (30 dias de aviso prévio), não teve mais qualquer atividade física, com exposição à luz solar.

Feito breve relato, decido.

Os embargos de declaração somente são cabíveis, a teor do art. 535 do CPC, quando houver na decisão obscuridade, contradição ou omissão.

Conforme o disposto na r. decisão embargada, em seu laudo (55 a 57), o perito designado pelo Juízo a quo relatou que o autor mostra-se "incapaz para trabalho que exija exposição solar", presentes em sua pele "lesões ceratóticas em face, mãos e antebraços". Concluiu, entretanto, que a incapacidade seria apenas "uniprofissional", ou seja, limitada a atividades que exponham, conforme mencionado, o autor a radiação solar, aí incluída obviamente a de lavrador, que seria sua atividade costumeira.

Dado que o autor nasceu em 1968 (fl. 9), portanto contando ainda idade em que está aberta a possibilidade de reabilitação profissional, não estaria constituída hipótese de concessão de Aposentadoria por Invalidez, mas de Auxílio-Doença.

Entretanto, dados previdenciários fornecidos pelo INSS (fl. 82) registram que o autor passou a desempenhar atividade distinta da de lavrador ou, em sentido mais amplo, rurícola, não estando mais sujeito ao impedimento para exercício de atividades em ambientes abertos. Em outras palavras, o autor, de iniciativa própria, logrou superar sua dificuldade e reempregar-se em atividade para o qual não possui qualquer óbice, no caso a de "magarefe" (CBO 8485).

Assim, pretende o embargante ou rediscutir matéria já decidida, o que denota o caráter infringente dos presentes embargos, ou, a título de prequestionamento, que este relator responda, articuladamente, a quesitos ora formulados.

*In casu*, não verifico a presença dos requisitos legais, a justificar o acolhimento dos presentes embargos de declaração.

Pelo exposto, **rejeito** os presentes embargos de declaração, mantendo a r. decisão de fls. 108/110.

Após as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.

P.I.

São Paulo, 21 de maio de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

Juiz Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0040912-73.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.040912-0/SP

RELATOR	: Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE	: IGOR ALEXANDRE DA SILVA
ADVOGADO	: SEBASTIAO DE PAULA RODRIGUES
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: ANDERSON ALVES TEODORO
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: OS MESMOS
REMETENTE	: JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE LIMEIRA SP
No. ORIG.	: 11.00.00060-8 1 Vr LIMEIRA/SP

### DECISÃO

Trata-se de reexame necessário e apelações das partes em ação ordinária, em face da r. sentença que julgou parcialmente procedente o pedido para conceder auxílio-doença ao autor, correspondente a 50% do salário de

benefício, a partir da data da sentença, sem incidência de juros e sem pagamento de valores atrasados. Determinou a realização de novo exame pericial em um ano. Condenou o réu ao pagamento das custas e despesas processuais, além de honorários advocatícios, fixados em R\$ 650,00.

O autor alega que apresenta incapacidade total e permanente para o trabalho, fazendo jus à aposentadoria por invalidez. Subsidiariamente, requer que o termo inicial do auxílio-doença seja fixado desde a cessação do benefício na esfera administrativa. Requer seja deferida a antecipação dos efeitos da tutela para a imediata implantação do benefício.

O INSS requer que não seja fixado prazo mínimo de manutenção do auxílio-doença, vez que cabível a realização de perícias periódicas nos segurados. Requer, ainda, a isenção ao pagamento de custas processuais e a observância do artigo 1º-F da Lei 11.960/2009 no tocante aos consectários legais. Com contrarrazões do autor, subiram os autos a este e. Tribunal.

### **É o relatório.**

### **Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

*§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

De início, não conheço da remessa oficial, vez que aplicável o disposto no § 2º do art. 475 do Codex Adjetivo Civil - dispensa do reexame necessário, por se tratar de direito controvertido inferior ao limite previsto no citado dispositivo legal (60 salários-mínimos).

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

*In casu*, a qualidade de segurado do autor e o cumprimento da carência não foram impugnados em sede recursal.

Com relação à incapacidade laboral, o laudo pericial médico de fls. 51/52 constatou que o autor apresenta quadro de *"traumatismo não especificado do antebraço e traumatismo não especificado do ombro e braço"*.

O perito concluiu que o autor apresenta *"incapacidade total e permanente para toda profissão que exija esforços"*

*físicos com o membro superior direito", ressaltando, porém, "que o autor possui condição intelectual e idade suficiente para aprender uma nova profissão".*

Embora o magistrado não esteja adstrito ao laudo pericial, não há como negar tratar-se de prova técnica, realizada por profissional capacitado e equidistante das partes. Ademais, foram respondidos satisfatoriamente todos os quesitos formulados nos autos.

Considerando que o autor tem apenas 33 anos de idade e que pode ser reabilitado para o exercício de outras profissões que respeitem suas limitações no membro superior direito, verifico que ele não preenche os requisitos necessários à obtenção de aposentadoria por invalidez, que, como dito, exige a total incapacidade laborativa do segurado, sem possibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade que lhe garanta sua subsistência, o que não é o caso.

Portanto, estão presentes os requisitos legais necessários apenas à concessão de auxílio-doença, não vislumbrando sua conversão para aposentadoria por invalidez.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS.

1. (...)

2. Ação ajuizada em 08.02.2010, objetivando a conversão do benefício de auxílio doença, concedido em 18.03.2009 e cuja alta estava prevista para 06.06.2010, em aposentadoria por invalidez.

3. Tendo o Perito judicial concluído pela existência de incapacidade total e temporária, a autora faz jus à percepção do benefício de auxílio doença, **pois não restaram configurados os requisitos legais à concessão da aposentadoria por invalidez, que exige, nos termos do Art. 42, da Lei nº 8.213/91, que o segurado seja considerado incapaz e insusceptível de convalescença para o exercício de ofício que lhe garanta a subsistência.** (grifei)

4. Não há como, nesta instância, avaliar se houve, posteriormente, agravamento ou regressão da doença, pois a análise somente é possível dentro dos limites do pedido e circunscrito, temporalmente, do ajuizamento da ação até a realização do exame médico pericial, cujo laudo encontra-se juntado aos autos.

5. Tendo a autoria decaído de parte do pedido, é de se aplicar a regra contida no caput do Art. 21, do CPC, arcando as partes com as custas processuais e honorários advocatícios recíproca e proporcionalmente distribuídos e compensados entre elas.

6. Remessa oficial e apelações a que se nega provimento.

(APELREEX 0030773-96.2011.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, julgado em 19/06/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:27/06/2012)

Não consta dos autos notícia de processo de reabilitação profissional, nos termos previstos no artigo 62 da Lei 8.213/91, de forma que, não estando reabilitado para o exercício de nova função, necessita o autor continuar recebendo o benefício de auxílio-doença indevidamente cessado, enquanto perdurar sua situação de incapacidade laboral para suas atividades habituais.

Portanto, o termo inicial do benefício fica fixado no dia seguinte ao da sua cessação administrativa (DIB em 01/04/2011 - fl. 14), vez que o perito constatou que a incapacidade do autor teve início em 2007, conforme resposta ao quesito 2 (fl. 51).

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

Ressalte-se que para o INSS não há custas e despesas processuais em razão do disposto no artigo 6º da Lei estadual 11.608/2003, que afasta a incidência da Súmula 178 do STJ. Entretanto, a autarquia deve arcar com as demais despesas, inclusive honorários periciais (Res. CJF nºs. 541 e 558/2007), além de ter que reembolsar as custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, ante a gratuidade processual concedida às fls. 25 (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei 9.289/1996, art. 24-A da Lei 9.028/1995, n.r., e art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/1993).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NÃO CONHEÇO** o Reexame Necessário, a teor do artigo 475, § 2º, do CPC, e **DOU PARCIAL PROVIMENTO** aos apelos para fixar o termo inicial do auxílio-doença em 01/04/2011 (dia posterior ao da cessação administrativa - fl. 14), com juros e correção monetária nos termos da fundamentação.

Diante da natureza alimentar do benefício, determino, com fundamento no art. 461 do CPC, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos do segurado IGOR ALEXANDRE DA SILVA para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de auxílio-doença, com data de início - DIB em 01/04/2011, independentemente do trânsito em julgado.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 02 de maio de 2013.  
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES  
Juiz Federal  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0046453-87.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.046453-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LIGIA CHAVES MENDES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : VICENTINA NUNES DA SILVA  
ADVOGADO : MARIA NEUSA BARBOZA RICHTER  
No. ORIG. : 12.00.00046-3 1 Vr IBIUNA/SP

DECISÃO  
Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta pelo INSS em Ação de Conhecimento para a concessão de Aposentadoria Rural por Idade, contra sentença (fls. 19 e 20) que julgou procedente o pedido e determinou a concessão do benefício a partir da data do indeferimento do requerimento administrativo, em sede de tutela antecipada, incidindo multa de meio salário mínimo por dia de atraso em caso de descumprimento desta após dez dias. Honorários advocatícios arbitrados em 15% do valor das prestações vencidas até a sentença.

Em razões de Apelação (fls. 39 a 49) a autarquia alega, em síntese, que a autora não demonstrou possuir a qualidade de segurada ou cumprir a carência exigida. Alternativamente, requer a redução dos honorários ao percentual de 5% e a revogação da multa.

A parte autora não apresentou contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Para a obtenção da aposentadoria rural por idade no valor de um salário mínimo, é necessária a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem (§1º do art. 48 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991) e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do referido benefício. Diga-se ainda que, na condição de segurado obrigatório, o trabalhador que comprovar sua condição de rurícola também preenche o requisito da qualidade de segurado.

O art. 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, assim dispõe:

*"O **trabalhador rural** ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."*

Portanto, para sua concessão inexistente a exigência de comprovação de recolhimentos de contribuições ou do período de carência de maneira contínua, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

A idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela parte autora. Nascida em 13.01.1950, segundo atesta sua documentação (fls. 7), completou 55 anos em 2005, ano para o qual o período de carência é de 144 meses, conforme redação dada ao art. 142 da Lei 8.213/91 após sua modificação pela Lei 9.032/95.

Quanto a se provar o efetivo exercício de atividade rural, o Superior Tribunal de Justiça considera não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período de carência previsto no art. 142 da Lei de Benefícios, desde que a prova testemunhal demonstre sua solidez, permitindo sua vinculação ao tempo de carência. Tal solução, conhecida como "pro misero", se dá em virtude da precariedade dos registros de vínculos trabalhistas nas áreas rurais, prática ainda comum em tempos recentes e bastante disseminada em outras épocas.

Com o intuito de constituir o início de prova material, a autora carrou aos autos cópias de sua certidão de casamento (fls. 6), que classificou seu cônjuge como lavrador quando do enlace, em 12.12.1970, além da CTPS deste (fls. 8 e 9), na qual estão registrados vínculos rurais exercidos de 1982 a 1989.

Conforme entende a jurisprudência, a documentação oferecida é hábil em constituir o início de prova material que embasa demanda por Aposentadoria Rural por Idade caso colabore para a formação da presunção de que a autora, por si mesma ou por meio de documentação de seu cônjuge, exerceu ao longo de sua história laboral exclusiva ou majoritariamente atividades de natureza rural, mesmo que de forma descontínua. Naturalmente, quanto mais significativa e representativa se mostrar a documentação carreada aos autos, maior eficácia probatória possuirá, além de menos dependente de robusta prova testemunhal para que sejam preenchidas suas lacunas.

Quanto à prova testemunhal, pacificado no C. Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que apenas esta não basta para a comprovação da atividade rural, requerendo a existência de início de prova material, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário*". Em suma, a prova testemunhal deve corroborar a prova material, não a substituindo. No caso em tela, surge esta em apoio à pretensão, inequívoca em robustecer o início de prova material ao confirmar, sob compromisso e inquirição do

juiz singular, o desempenho de atividades rurais pela parte autora.

Além do mais, a r. sentença apreciou o conteúdo probatório da presente ação, concluindo que a parte autora preencheu todos os requisitos necessários para a concessão do benefício, segundo o livre convencimento motivado.

Em suma, o início de prova material juntado aos autos, somado à sólida prova testemunhal, demonstra o preenchimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício pretendido.

Modifico os honorários advocatícios. O Código de Processo Civil pátrio, em seu art. 20, §§3º e 4º, prevê sua fixação entre 10% e 20% sobre o valor da condenação limitado às parcelas vencidas até a sentença, considerados os critérios presentes no texto legal e a Súmula 111 do STJ. Fixo, portanto, o percentual de 10%, a ser calculado tão somente sobre o valor das prestações vencidas até a sentença.

De outro polo, não procede o inconformismo da autarquia em relação à previsão de multa em caso de desobediência quanto à implantação do benefício. Tal medida visa garantir que a obrigação de fazer seja cumprida e encontra total amparo no artigo 461 do CPC.

RECURSO ESPECIAL. SUS. FORNECIMENTO DE MEDICAMENTO. PACIENTE COM MIASTENIA GRAVIS. DIREITO À VIDA E À SAÚDE. DEVER DO ESTADO. COMINAÇÃO DE MULTA DIÁRIA. ASTREINTES. INCIDÊNCIA DO MEIO DE COERÇÃO. PRINCÍPIO DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA.

(...)

4. A função das astreintes é vencer a obstinação do devedor ao cumprimento da obrigação e incide a partir da ciência do obrigado e da sua recalcitrância.

(...)

6. "Consoante entendimento consolidado neste Tribunal, em se tratando de obrigação de fazer, é permitido ao juízo da execução, de ofício ou a requerimento da parte, a imposição de multa cominatória ao devedor, mesmo que seja contra a Fazenda Pública." (AGRGRESP 189.108/SP, DJ de 02.04.2001).

7. Precedentes: REsp 699495/RS, Relator Min. LUIZ FUX, DJ 05.09.2005; REsp 775567/RS, DJ 17.10.2005; RESP nº 212.346/RJ, DJ 04/02/2002; ROMS nº 11.129/PR, DJ 18/02/2002; RESP nº 212.346/RJ, DJ 04/02/2002; RESP nº 325.337/RJ, DJ 03/09/2001; RESP nº 127.604/RS, DJ 16/03/1998.

(...)

9. Agravo Regimental desprovido.

(STJ, AGRESP 200701092308, LUIZ FUX, STJ - PRIMEIRA TURMA, 18/06/2008).

Modifico apenas o valor relativo ao descumprimento, reduzindo-o de ½ salário mínimo por dia de descumprimento a R\$100,00 diários.

Diante do exposto, nos termos do art. 557 em seu §1º-A do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação do INSS, tão somente para reduzir os honorários advocatícios e a multa em caso de descumprimento da antecipação de tutela, conforme fundamentado.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 22 de maio de 2013.  
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES  
Juiz Federal

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FLAVIA BIZUTTI MORALES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : APARECIDA DO LIVRAMENTO OLIVEIRA COURA  
ADVOGADO : HEITOR FELIPPE  
CODINOME : APARECIDA DO LIVRAMENTO OLIVEIRA  
No. ORIG. : 11.00.00003-7 1 Vr BARIRI/SP

#### DECISÃO

***Previdenciário. Aposentadoria por Invalidez ou Auxílio-doença. Requisitos preenchidos. Deferida aposentadoria por invalidez.***

Aforada ação de concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença de **procedência**, onde se determinou a implantação da aposentação desde 01/12/2010 (data da cessação do benefício de auxílio-doença). Condenou ainda, a autarquia, ao pagamento das parcelas em atraso, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, bem como ao pagamento das custas e despesas processuais, além dos honorários advocatícios, estes fixados em 10% (dez por cento) do valor da condenação até a data da sentença.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

Irresignado, o INSS ofertou apelação, requerendo a reforma do julgado, sob o argumento da ausência dos requisitos à percepção do benefício. Se esse não for o entendimento, pugna pela fixação do termo inicial do benefício na data da citação e a redução dos honorários advocatícios.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

Decido

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Pois bem. A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; a perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados nesse art. 15 e seus parágrafos; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e conseqüentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

*In casu*, ajuizada a ação em 11/01/2011 e realizada a perícia médica para avaliação da capacidade laborativa em 09/08/2011 - contando a autora com 59 anos de idade - o Sr. Perito relata, em seu laudo médico (fls. 107/120), que a requerente é portadora de estenose do canal vertebral, estando incapacitada de forma total e permanentemente para o trabalho, desde julho de 2011 e que a doença teve início em 2009; não havendo condições de readaptação ou reabilitação.

Verifica-se pela pesquisa realizada no sistema CNIS/Plenus, que a autora teve vínculos empregatícios nos períodos de: 21/02/1978 a 01/07/1980, 01/02/2000 a 01/08/2000, 02/05/2006 a 12/2010, bem como ter recebido auxílio-doença, pela via administrativa, nos intervalos de 08/05/2010 a 01/12/2010 e 23/02/2011 a 23/06/2011.

Dessa forma resta comprovado o requisito de manutenção da qualidade de segurado, nos termos do art. 15, II, da Lei nº 8.213/91.

Restou preenchida também a carência, já que possui recolhimentos por período de tempo suficiente para cumprir as 12 (doze) contribuições exigidas.

Deste modo, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora ao recebimento da aposentadoria por invalidez desde a data da citação, quando se tornou litigioso esse benefício; devendo ser compensadas as parcelas pagas a título de auxílio-doença após essa data.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal (aprovado pela Resolução nº 561, de 02 de julho de 2007, do Conselho da Justiça Federal e Provimento nº 95, de 16 de março de 2009, da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região).

Quanto aos juros moratórios, incidem de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Observe-se, finalmente, que todos os pontos versados neste decisório já se encontram pacificados na jurisprudência (Cf., a propósito, dentre outros: C. STJ - AgRg nos EDcl no Resp 873931/SP, Sexta Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 17/6/2008, v.u., DJe 15/9/2008; AgRg no REsp 927074/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 07/05/2009, v.u., DJe 15/06/2009; REsp 621331/PI, Sexta Turma, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 06/10/2005, v.u., DJ 07/11/2005, p. 402; REsp 409400/SC, Quinta Turma, Rel. Min. Edson Vidigal, j. 02/4/2002, v.u., DJ 29/4/2002, p. 320; REsp 312197/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Edson Vidigal, j. 15/5/2001, v.u., DJ 13/8/2001, p. 251; TRF 3ª Região - Sétima Turma - Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho - APELREE 1025101, j. 19/07/2010, v.u., DJF3 CJ1 28/07/2010, p. 376; AC 1396318, j. 03/05/2010, v.u., DJF3 CJ1 18/06/2010, p. 105; APELREE 910227, j. 26/04/2010, v.u., DJF3 CJ1 02/06/2010, p. 364; AC 1241298, j. 26/04/2010, v.u., DJF3 CJ1 02/06/2010, p. 368; Rel. Des. Fed. Walter do Amaral - AC 997771, j. 05/07/2010, v.u., DJF3 CJ1 14/07/2010, p. 569; Rel. Des. Fed. Eva Regina - AC 980531, j. 26/04/2010, v.u., DJF3 CJ1 18/06/2010, p. 84; APELREE 1020719, j. 19/04/2010, v.u., DJF3 CJ1 05/05/2010, p. 526; - Oitava Turma - AC 1186179, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, j. 16/6/2008, v.u., DJF3 29/7/2008; AC 1314036, Rel. Des. Fed. Newton De Lucca, j. 07/06/2010, v.u., DJF3 CJ1 27/07/2010, p. 993; - Nona Turma - AC 1309535, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 15/03/2010, v.u., DJF3 CJ1 25/03/2010, p. 1347; AC 784704, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, j. 26/10/2009, v.u., DJF3 CJ1 05/11/2009, p. 1178; - Décima Turma - AC 1493894, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi, j. 27/04/2010, v.u., DJF3 CJ1 05/05/2010, p. 2049; AC 1429718, Rel. Des. Fed. Baptista Pereira, j. 23/03/2010, v.u., DJF3 CJ1 30/03/2010, p. 1696; AC 1219058, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão, j. 15/01/2008, v.u., DJF3 13/02/2008, p. 2132).

Ante o exposto, com apoio no art. 557, do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à apelação do INSS, para fixar o termo inicial da aposentadoria por invalidez na data da citação; mantendo, no mais a r. sentença, com as seguintes observações nos moldes do art. 293 e do art. 462 do CPC: 1º) Observada a prescrição quinquenal, aplicar correção monetária quanto às parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal; 2º) Quanto aos juros moratórios, incidem de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos da parte segurada (APARECIDA DO LIVRAMENTO OLIVEIRA COURA) a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, com data de início - DIB em 11/03/2011 (data da citação - fls. 73), e renda mensal inicial - RMI a ser calculada, com observância, inclusive, das disposições do art. 461, §§ 4º e 5º, do CPC. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, na forma a ser disciplinada por esta Corte.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 03 de maio de 2013.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0049627-07.2012.4.03.9999/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LEANDRO MARTINS MENDONCA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : SUELI ANGELA FERREIRA  
ADVOGADO : MARIANE MACEDO MANZATTI  
No. ORIG. : 11.00.00070-3 2 Vr GUARARAPES/SP

## DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta pelo INSS em Ação de Conhecimento para a concessão de Auxílio-Doença ou Aposentadoria por Invalidez, contra sentença (fls. 72 e 73) que julgou procedente o pedido para determinar a concessão do Auxílio, em sede de tutela antecipada, a partir da citação da autarquia. Honorários advocatícios arbitrados em 10% do valor das prestações vencidas até a sentença, juros moratórios calculados segundo os critérios introduzidos pela Lei 11.960/09.

Em razões de Apelação (fls. 81 a 93) a autarquia alega preliminarmente que a decisão, por ilíquida, deve ser reexaminada nos termos do art. 475. Quanto ao mérito, aduz em síntese que a incapacidade que acomete a autora não é total, não havendo direito ao benefício concedido. Alternativamente, requer que o termo inicial seja marcado à data da juntada do laudo aos autos, além de reduzidos os honorários advocatícios.

A parte autora apresentou contrarrazões (fls. 97 a 109).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, necessário se faz salientar que, de acordo com o artigo 475, inciso II, § 2º, do Código de Processo Civil, não é aplicável o duplo grau de jurisdição sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo, não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos.

Eis o entendimento do STJ a respeito:

*AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. ART. 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. REEXAME NECESSÁRIO. VALOR DA CAUSA INFERIOR A 60 SALÁRIOS MÍNIMOS. ARTIGO 475 DO CPC. VIOLAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA. DECISÃO MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.*

*1. O artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, autoriza o relator a negar seguimento a recurso contrário à jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.*

*2. O STJ já firmou o entendimento de que o instante da prolação da sentença é o próprio para se verificar a necessidade de sua sujeição ao duplo grau, daí porque, quando se tratar de sentença ilíquida, deve ser considerado o valor da causa atualizado.*

*3. Em se tratando especificamente de prestação continuada, para efeito do disposto no art. 475, § 2º, do CPC, a remessa necessária será incabível, também, se o valor das prestações vencidas, quando da prolação da sentença, somado ao das doze prestações seguintes não exceder a sessenta salários mínimos.*

*4. Agravo regimental a que se nega provimento.*

*(AgRg no REsp 922375/PR, Rel. Min. PAULO GALLOTTI, Sexta Turma, DJ de 10/12/2007, p. 464)*

É o que ocorre no presente caso, devendo haver o reexame.

Passo à análise do mérito.

Para que se considerem preenchidos os requisitos necessários para a concessão de Aposentadoria por Invalidez, exige-se inicialmente que o requerente a) seja segurado da Previdência Social, b) tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições e c) esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Requisitos semelhantes são necessários à outorga de Auxílio-Doença, cuja diferença centra-se primordialmente na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No tocante aos dois primeiros requisitos, é pertinente recordar as premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada pela moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes definidos no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados períodos de graça); eventual afastamento da atividade laboral em decorrência de enfermidade não prejudica a outorga da benesse quando preenchidos os requisitos à época exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos perante a Previdência Social ficam mantidos. Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores serão computadas apenas se, após nova filiação, o segurado contar com no mínimo 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência - quatro contribuições, neste caso.

A autora demonstrou possuir a qualidade de segurada, uma vez que realizou contribuições individuais por longo período e assim se manteve até o ajuizamento da presente ação, em 04.07.2011. Resta, portanto, o deslinde da controvérsia relacionada à existência e natureza da incapacidade.

Em seu laudo (fls. 52 a 61), o perito médico designado pelo Juízo a quo relatou que a autora "é portadora de pequeno esporão (entesófito) de calcâneo". Tal achado acarreta incapacidade laborativa que foi definida como "parcial e temporária", limitando-se às "funções que não exijam ficar muito tempo em pé e médias e grandes caminhadas". A esse respeito, forçoso concluir que a incapacidade é de fato total, ainda que temporária, uma vez que todas as ocupações exercidas pela autora em sua vida laboral (vide fls. 13 e 32) encontram relevante óbice nas atuais condições apresentadas pela autora. Semelhante interpretação é amparada pela jurisprudência, que entende que a análise das reais condições de reabilitação do segurado deve também levar em conta os aspectos socioeconômicos e culturais, uma vez que a compreensão míope do comando legal pode levar a situações em que, mesmo havendo a possibilidade teórica da reabilitação do segurado, mostre-se improvável ou mesmo inviável a possibilidade fática deste alcançar nova ocupação laboral, deixando desprotegidos aqueles a quem a Lei de Benefícios procura proporcionar abrigo contra o mais absoluto desamparo.

Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARCIAL. TRABALHADOR BRAÇAL. ASPECTOS SOCIOECONÔMICOS, PROFISSIONAIS E CULTURAIS. ENTENDIMENTO DO TRIBUNAL DE ORIGEM EM CONSONÂNCIA COM A JURISPRUDÊNCIA DESTA CORTE. ENUNCIADO 83/STJ.*

*É firme o entendimento nesta Corte de Justiça de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei n. 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho. Precedentes.*

*Agravo regimental improvido.*

*(STJ, AgRg no AREsp 165059/MS, Rel. Min. Humberto Martins, 2ª Turma, DJe 04.06.2012)*

*PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DESNECESSIDADE DE VINCULAÇÃO DO MAGISTRADO À PROVA PERICIAL. ART. 42 DA LEI N.º 8.213/91. SÚMULA 168/STJ.*

*1. Estando o v. acórdão embargado em perfeita sintonia com a orientação jurisprudencial sedimentada desta Corte Superior, firme no sentido da "desnecessidade da vinculação do magistrado à prova pericial, se existentes outros elementos nos autos aptos à formação do seu convencimento, podendo, inclusive, concluir pela incapacidade permanente do segurado em exercer qualquer atividade laborativa, não obstante a perícia conclua pela incapacidade parcial", revela-se inafastável a aplicação, in casu, do enunciado sumular n.º 168/STJ, segundo o qual "não cabem embargos de divergência, quando a jurisprudência do Tribunal se firmou no mesmo*

*sentido do acórdão embargado".*

*2. Agravo regimental a que se nega provimento.*

*(STJ, AgRg nos EREsp 1229147/MG, Rel. Min. Vasco Della Giustina, 3ª Seção, DJe 30.11.2011)*

Preenchidos, portanto, os requisitos para a concessão do benefício de Auxílio-Doença.

No tocante ao termo inicial, correto o inconformismo da autarquia previdenciária. O perito médico foi taxativo em considerar a data da perícia como de início da incapacidade laborativa, informação que obviamente apenas será de conhecimento do INSS quando da juntada do laudo aos autos, como é de se presumir.

Modifico, ainda, os honorários advocatícios. O Código de Processo Civil pátrio, em seu art. 20, §§3º e 4º, prevê sua fixação entre 10% e 20% sobre o valor da condenação, excluídas as prestações vencidas após a prolação da sentença, considerados os critérios presentes no texto legal. Fixo, portanto, o percentual de 10% do valor das prestações vencidas até a sentença, observada a Súmula 111 do STJ.

Os juros moratórios deverão ser computados em 0,5% ao mês, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS; após tal termo, pacificado pelo STJ o entendimento de que a Lei 11.960/09 deve ser aplicada a partir de sua edição inclusive aos processos em andamento àquela data.

A atualização monetária deve ser apurada consoante dispõem as Súmulas nº 148 do Colendo STJ e 08 desta E. Corte, a Resolução nº 134, de 21.12.2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Observo ainda que o poder-dever do INSS, estatuído nos arts. 101 a 104 da Lei nº 8.213/1991 e art. 46, caput e parágrafo único do Decreto nº 3.048/1999, independe de requerimento, nos termos da lei.

Diante do exposto, nos termos dos arts. 475 e 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO ao Reexame Necessário e à Apelação do INSS, reformando a sentença no tocante ao termo inicial e aos honorários advocatícios, conforme fundamentação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 21 de maio de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

Juiz Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001172-59.2012.4.03.6103/SP

2012.61.03.001172-6/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : PRISCILA CAMPOS DIAS  
ADVOGADO : FATIMA APARECIDA DA SILVA CARREIRA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ROBERTO CURSINO DOS SANTOS JUNIOR e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00011725920124036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

## DECISÃO

***Previdenciário. Auxílio-doença. Incapacidade laborativa comprovada. Auxílio-doença deferido. Sentença reformada.***

Aforada ação visando ao restabelecimento do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença julgando improcedente o pedido, condenando a parte autora ao pagamento das custas processuais, além dos honorários advocatícios, estes fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor atribuído à causa devidamente corrigido.

Irresignada, a parte autora interpôs apelação, alegando, de início, cerceamento de defesa, pois não teve atendido seu pedido de esclarecimento, pelo *expert*, em quesitos complementares, ou a realização de nova avaliação com médico especialista em ortopedia e artroplastia em quadril. No mérito, alega haver preenchido os requisitos necessários para a concessão do benefício pleiteado, visto estar incapacitada para o exercício das atividades laborativas ante a sua dificuldade de deambulação. Prequestionada a matéria para fins de interposição de recurso junto à instância superior.

Sem as contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Decido.

De início, verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Ainda de início, não restou configurado o alegado cerceamento de defesa arguido pela parte autora, uma vez ter sido produzida prova suficiente à formação do convencimento, sendo desnecessária maior dilação probatória. Vale ressaltar que cabe ao juiz determinar a realização das provas necessárias à instrução do feito e, tendo sido possível ao magistrado formar seu convencimento através dos documentos juntados, não há que se falar em cerceamento de defesa.

Pois bem. A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

*In casu*, quanto à qualidade de segurada da autora, consta dos autos cópia da sua CTPS (fls. 16/18), trazendo anotados dois registros de trabalho exercidos nos períodos de 20/10/2008 a 15/10/2010 e 06/09/2010 a 03/01/2011. Consta ainda dos informes obtidos junto ao sistema CNIS/DATAPREV (anexo) recolhimentos vertidos pela autora como contribuinte facultativo, de outubro/2004 a novembro/2006, fevereiro/2007 a novembro/2007 e fevereiro/2008 a outubro/2008.

Assim, tendo a ação sido ajuizada em 14/02/2012, restou mantida a qualidade de segurada nos termos do art. 15, inciso II Lei nº 8.213/91.

Restou preenchida também a carência, tendo em vista ter a autora recolhimentos suficientes para cumprir as 12 (doze) contribuições exigidas (CTPS fls. 16/18).

Quanto à incapacidade laborativa, embora em laudo pericial elaborado em 08/03/2012 (fls. 37/44), quando possuía

a autora 30 (trinta) anos de idade, tenha o perito concluído não apresentar a mesma incapacidade para o trabalho (quesito 9 - fls. 42), informa ser a pericianda portadora de má formação congênita com luxação congênita em quadris, anquilose por deformidade em cotovelo esquerdo e luxação da 5ª vértebra lombar com a 4ª vértebra sacral e acentuada escoliose lombar, informação esta corroborada pelos exames médicos acostados às fls. 23 e 40/42. Cabe lembrar ter o perito, em suas observações finais (item 12 - fls. 43), sugerido o encaminhamento da pericianda ao serviço de quadril do Hospital Municipal da Vila Industrial, para ser submetida a avaliação quanto à realização de artroplastia bilateral em quadris para colocação de prótese não cimentada.

E, ainda, observa-se constar do laudo médico elaborado pela autarquia (fls. 33/34) informação sobre o déficit da autora em membro superior esquerdo (MSE - hipotrofia muscular), além de ter sua marcha prejudicada (báscula de bacia).

E, mesmo tendo o perito afirmado em resposta ao quesito 2 do juízo (fls. 42), *in verbis*: "(...) foram observadas que suas patologias iriam evoluir de acordo com o seu crescimento dentro das má formações observadas.", observa-se ter a autora exercido atividade laborativa entre 2008 e 2011, ainda que por curto lapso de tempo, mesmo sendo portadora das mencionadas limitações, levando a concluir que sua incapacidade laborativa adveio do agravamento da patologia, não havendo que se falar em doença preexistente no presente caso.

Ressalto ainda que, consoante entendimento cediço, na aferição da incapacidade laborativa, não está o juiz adstrito às conclusões do laudo pericial ou, ainda, ao aspecto físico da invalidez, devendo considerar, e também, os reflexos que esta poderá causar na vida do segurado, de acordo com sua idade, nível intelectual e profissional. Desse modo, embora seja a autora relativamente jovem (atualmente 31 anos de idade), considerando as suas condições pessoais, tendo inclusive o expert sugerido a realização de cirurgia em quadris e, levando-se em conta as suas patologias, o que torna difícil sua colocação no mercado de trabalho, entendo restarem preenchidas as exigências para a concessão do benefício vindicado.

Nesse sentido:

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO. NÃO SUBMISSÃO DO JUIZ ÀS CONCLUSÕES DO LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE LABORATIVA TIDA COMO TOTAL, PERMANENTE E INSUSCETÍVEL DE REABILITAÇÃO. DOENÇA CONGÊNITA E PREEXISTENTE: PROGRESSÃO E AGRAVAMENTO. BENEFÍCIO MANTIDO. TERMO INICIAL. JUROS. CORREÇÃO MONETÁRIA. CUSTAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA DE OFÍCIO. I - Comprovado o preenchimento simultâneo de todos os requisitos exigidos pela legislação previdenciária para a concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez. II - Qualidade de segurado e cumprimento do período de carência demonstrados. Vínculo previdenciário, na condição de empregado com registro em carteira de trabalho, por período muito superior às doze contribuições exigidas. III - O laudo pericial afirmou que o autor sofre de patologia no pé esquerdo, foi submetido a tratamentos e cirurgia, salientando que se trata de deformidade congênita que se agravou com o decorrer dos anos, evidenciando-se seqüela de doença congênita, concluindo pela incapacidade laboral parcial e definitiva. IV - Na aferição da incapacidade laborativa, o Juiz não está vinculado às conclusões do laudo pericial, à possibilidade, em tese, do segurado voltar ao mercado de trabalho, ou ao aspecto físico da invalidez para o trabalho, devendo analisar os reflexos da incapacidade na vida do segurado. O autor apenas trabalhou em serviços gerais de indústria e supermercado, como servente em construção civil e como vigia noturno, atividades que demandam deambulação constante e que não pode exercer, pois sequer tem condições de usar calçado. Já tem 51 anos e não possui instrução, não havendo possibilidade de que seja readaptado para outra função e para que dispute por uma vaga no atual mercado de trabalho. Correta a sentença, que considerou a incapacidade do autor como total, definitiva e insuscetível de reabilitação. V - Embora o mal incapacitante do autor tenha origem congênita, sendo, portanto, preexistente à sua filiação à Previdência Social, tal fato não obsta o deferimento do benefício, pois comprovado que exerceu durante muitos anos atividade laboral regular, o que significa que o mal incapacitante não era, à época, tão grave como à época do requerimento do benefício, tendo passado por um processo de agravamento. Aplicação do disposto no § 2º do art. 42 da Lei 8.213/91. VII - (...) VII - O termo inicial do benefício deverá corresponder à data do requerimento na via administrativa, visto que as provas trazidas aos autos demonstram que foi indevido, já que a incapacidade sobreveio em razão do agravamento de doença congênita, pelo que se conclui que, na ocasião, o autor já estava incapacitado em razão de moléstia confirmada em juízo. VIII - (...). XV - De ofício, antecipada a tutela jurisdicional, para que o INSS proceda à imediata implantação do benefício em causa, no prazo de 30 (trinta) dias, sob pena de multa diária, a ser fixada em caso de descumprimento da decisão judicial." (TRF3, n. 0002867-83.2001.4.03.9999, 9ª Turma, DJU DATA:22/03/2005)**

Assim, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora ao benefício de auxílio-doença a partir do indeferimento administrativo (04/08/2011 fls. 21), a ser mantido até sua total reabilitação profissional para o exercício de atividades que respeitem suas limitações físicas (art. 62 da Lei nº 8.213/91).

Consigne-se ainda que, nos termos do disposto no art. 101 da Lei nº 8.213/91, "o segurado em gozo de auxílio-doença, aposentadoria por invalidez e o pensionista inválido estão obrigados, sob pena de suspensão do benefício, a submeter-se a exame médico a cargo da Previdência Social, processo de reabilitação profissional

por ela prescrito e custeado, e tratamento dispensado gratuitamente, exceto o cirúrgico e a transfusão de sangue, que são facultativos". Logo, tal poder-dever da autarquia decorre de Lei, sendo imposto, independentemente, de requerimento.

Assim, cabe ao INSS a realização de avaliações médicas periódicas para verificar se persiste ou não a incapacidade da autora, mantendo ou não o benefício conforme o caso.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal (aprovado pela Resolução nº 561, de 02 de julho de 2007, do Conselho da Justiça Federal e Provimento nº 95, de 16 de março de 2009, da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região).

Quanto aos juros moratórios, a partir de 30/06/2009 incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

Quanto à verba honorária de sucumbência fixo-a em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação (art. 20, § 3º, do CPC), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença.

O INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, inclusive honorários periciais (Res. CJF nºs. 541 e 558/2007), além de reembolsar as custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, ante a gratuidade processual concedida (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei 9.289/1996, art. 24-A da Lei 9.028/1995, n.r., e art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/1993).

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Observe-se, finalmente, que todos os pontos versados neste decisório já se encontram pacificados na jurisprudência (Cf., a propósito, dentre outros: C. STJ - AgRg nos EDcl no Resp 873931/SP, Sexta Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 17/6/2008, v.u., DJe 15/9/2008; AgRg no REsp 927074/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 07/05/2009, v.u., DJe 15/06/2009; REsp 621331/PI, Sexta Turma, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 06/10/2005, v.u., DJ 07/11/2005, p. 402; REsp 409400/SC, Quinta Turma, Rel. Min. Edson Vidigal, j. 02/4/2002, v.u., DJ 29/4/2002, p. 320; REsp 312197/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Edson Vidigal, j. 15/5/2001, v.u., DJ 13/8/2001, p. 251; TRF 3ª Região - Sétima Turma - Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho - APELREE 1025101, j. 19/07/2010, v.u., DJF3 CJ1 28/07/2010, p. 376; AC 1396318, j. 03/05/2010, v.u., DJF3 CJ1 18/06/2010, p. 105; APELREE 910227, j. 26/04/2010, v.u., DJF3 CJ1 02/06/2010, p. 364; AC 1241298, j. 26/04/2010, v.u., DJF3 CJ1 02/06/2010, p. 368; Rel. Des. Fed. Walter do Amaral - AC 997771, j. 05/07/2010, v.u., DJF3 CJ1 14/07/2010, p. 569; Rel. Des. Fed. Eva Regina - AC 980531, j. 26/04/2010, v.u., DJF3 CJ1 18/06/2010, p. 84; APELREE 1020719, j. 19/04/2010, v.u., DJF3 CJ1 05/05/2010, p. 526; - Oitava Turma - AC 1186179, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, j. 16/6/2008, v.u., DJF3 29/7/2008; AC 1314036, Rel. Des. Fed. Newton De Lucca, j. 07/06/2010, v.u., DJF3 CJ1 27/07/2010, p. 993; - Nona Turma - AC 1309535, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 15/03/2010, v.u., DJF3 CJ1 25/03/2010, p. 1347; AC 784704, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, j. 26/10/2009, v.u., DJF3 CJ1 05/11/2009, p. 1178; - Décima Turma - AC 1493894, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi, j. 27/04/2010, v.u., DJF3 CJ1 05/05/2010, p. 2049; AC 1429718, Rel. Des. Fed. Baptista Pereira, j. 23/03/2010, v.u., DJF3 CJ1 30/03/2010, p. 1696; AC 1219058, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão, j. 15/01/2008, v.u., DJF3 13/02/2008, p. 2132).

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557 do CPC, **REJEITO** a matéria preliminar e, no mérito, **DOU PROVIMENTO** à apelação da parte autora para conceder-lhe o benefício de auxílio-doença a partir do indeferimento administrativo (04/08/2011 - fls. 21), reformando *in totum* a r. sentença recorrida com as seguintes observações nos moldes do art. 293 e do art. 462 do CPC e quanto aos consectários: os juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal; os juros moratórios, a partir de 30/06/2009 incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação; a verba honorária de sucumbência fixo-a em 15% sobre o valor da condenação (art. 20, § 3º, do CPC), aplicada a Súmula 111 do C. STJ, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença e isento o INSS de custas processuais, arcando com as demais despesas, inclusive honorários periciais.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos

da parte segurada (PRISCILA CAMPOS DIAS) a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de AUXÍLIO-DOENÇA, com data de início - DIB em 04/08/2011 (indeferimento administrativo fls. 21), e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, com observância, inclusive, das disposições do art. 461, §§ 4º e 5º, do CPC. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, na forma a ser disciplinada por esta Corte.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 30 de abril de 2013.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002002-95.2012.4.03.6112/SP

2012.61.12.002002-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : MARIA DAS DORES PEREIRA ARTERO  
ADVOGADO : NAYARA MARIA SILVERIO DA COSTA DALLEFI e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MAURICIO TOLEDO SOLLER e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00020029520124036112 5 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de Apelação interposta por Maria das Dores Pereira Artero em face de Sentença prolatada em 10.12.2012, a qual julgou improcedente pedido de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez. Não houve condenação ao pagamento de custas processuais e honorários advocatícios, por ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita (fls. 86/88).

Apelação da parte autora, alegando, em síntese, ter demonstrado nos autos fazer jus à concessão do auxílio-doença, com conversão em aposentadoria por invalidez (fls. 91/96).

Subiram os autos, sem contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*. Por outro lado, estatuiu que, *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso*.

Cumpra, primeiramente, apresentar o embasamento legal relativo aos benefícios previdenciários concedidos em decorrência de incapacidade para o trabalho.

Nos casos em que está configurada uma incapacidade laboral de índole total e permanente, o segurado faz jus à percepção da *aposentadoria por invalidez*. Trata-se de benefício previsto nos artigos 42 a 47, todos da Lei nº

8.213, de 24 de julho de 1991. Além da incapacidade plena e definitiva, os dispositivos em questão exigem o cumprimento de outros requisitos, quais sejam: **a)** cumprimento da carência mínima de doze meses para obtenção do benefício, à exceção das hipóteses previstas no artigo 151 da lei em epígrafe; **b)** qualidade de segurado da Previdência Social à época do início da incapacidade ou, então, a demonstração de que deixou de contribuir ao RGPS em decorrência dos problemas de saúde que o incapacitaram.

Outrossim, é possível que a incapacidade verificada seja de índole temporária e/ou parcial, hipóteses em que descabe a concessão da aposentadoria por invalidez, mas permite seja o autor beneficiado com o *auxílio-doença* (artigos 59 a 62, todos da Lei nº 8.213/1991). A fruição do benefício em questão perdurará enquanto se mantiver referido quadro incapacitante ou até que o segurado seja reabilitado para exercer outra atividade profissional.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar a questão da incapacidade laborativa no caso concreto.

O laudo pericial (fls. 33/42) identificou a existência do seguinte quadro patológico: *espondilodiscoartrose de coluna cervical e lombar*. Concluiu o *expert* inexistirem, no momento da perícia, alterações clínicas que implicassem em restrições ao exercício de atividade laboral. Destaco, por pertinente, o seguinte trecho do laudo pericial:

*"Deste modo, soberanamente, após o exame clínico realizado, e também após analisar todos os laudos apresentados no ato pericial, de interesse para o caso e correlacionando-os com a função laborativa desempenhada, do tempo adequado de tratamento e da não necessidade ou indicação de procedimentos invasivos para tratamento, do controle dos sintomas, e da idade considerada produtiva para o mercado de trabalho, concluo Não Haver a caracterização de incapacidade para sua atividade laborativa habitual."*

Portanto, o laudo pericial - documento relevante para a análise percutiente de eventual incapacidade - foi peremptório acerca da atual aptidão para o labor.

Em suas razões de apelação, a parte autora impugnou a decisão proferida nestes autos, porém não trouxe qualquer elemento concreto que evidenciasse eventual desacerto da Sentença e/ou da conclusão pericial.

Saliento que o conjunto probatório que instrui o presente feito foi produzido sob o crivo do contraditório e, analisado em harmonia com o princípio do livre convencimento motivado, conduz o órgão julgador à conclusão de inexistência de incapacidade laborativa atual da parte autora. Por conseguinte, não prospera o pleito de aposentadoria por invalidez e/ou auxílio-doença deduzido nestes autos.

Nesse sentido é a orientação desta Eg. Corte:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. CAPACIDADE PARA O TRABALHO. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IMPROCEDÊNCIA.*

*I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora apresenta esquizofrenia paranóide, com boa resposta ao tratamento e sem reinternações, estando recuperado, devendo manter o tratamento, não apresentando incapacidade laboral.*

*II. Inviável a concessão dos benefícios pleiteados devido à não comprovação da incapacidade laborativa.*

*III. Agravo a que se nega provimento. (sem grifos no original)*

*(TRF3, Sétima Turma, Processo nº 2001.61.02.007099-2, AC 953301, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, votação unânime, DJF3 de 05.05.2010)*

*PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.*

*I- O pedido em sede recursal não deve ultrapassar os limites do aventado na peça vestibular.*

*II- A perícia médica foi devidamente realizada por Perito nomeado pela MM.<sup>a</sup> Juíza a quo, tendo sido apresentado o parecer técnico a fls. 92/94, motivo pelo qual não merece prosperar o pedido de realização de nova prova pericial. Cumpre ressaltar ainda que, em face do princípio do poder de livre convencimento motivado do juiz quanto à apreciação das provas - expresso no art. 131 do CPC -, pode o magistrado, ao analisar o conjunto probatório, concluir pela dispensa de outras provas. Nesse sentido, já se pronunciou o C. STJ (AgRg no Ag. n.º 554.905/RS, 3ª Turma, Relator Min. Carlos Alberto Menezes Direito, j. 25/5/04, v.u., DJ 02/8/04).*

*III- A incapacidade permanente ou temporária da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.*

*IV Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei n.º 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles.*  
*V- Matéria preliminar rejeitada. No mérito, Apelação parcialmente conhecida e improvida.*  
*(TRF3, Oitava Turma, Processo nº 2010.03.99.042988-2, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, votação unânime, DJF3 CJI de 31.03.2011)*

Posto isto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO à Apelação da parte Autora, tendo em vista a improcedência do pedido, na forma da fundamentação acima.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Pub. Int.

São Paulo, 27 de maio de 2013.  
Fausto De Sanctis  
Desembargador Federal  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000823-14.2012.4.03.6117/SP

2012.61.17.000823-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : DIVA GARCIA DE SOUZA  
ADVOGADO : SAMUEL VAZ NASCIMENTO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MAURO ASSIS GARCIA BUENO DA SILVA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00008231420124036117 1 Vr JAU/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta por Diva Garcia de Souza em Ação de Conhecimento para a concessão de Aposentadoria por Idade Rural por ela ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social, contra Sentença prolatada em 14.01.2013 (fls. 63/65), a qual rejeitou o pedido da apelante, sob o argumento de que ela não preencheu todas as condições necessárias à obtenção do benefício. Entendeu a r. Sentença que, apesar de ter comprovado o requisito etário, a autora não trouxe aos autos um início de prova material razoável para o deferimento do pedido.

Em razões de Apelação acostadas às fls. 70/81, alega ter comprovado, através de início de prova material e de testemunhas, seu trabalho rural. Requer a fixação da correção monetária e juros de 1% ao mês. Prequestiona a matéria arguida para fins de eventual interposição de Recurso.

Subiram os autos a esta Corte com Contrarrazões (fl. 84).

#### **É o relatório.**

#### **Passo a decidir.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557, §1º-A do Código de Processo Civil, trouxe ao relator a possibilidade de dar provimento ao recurso "se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior."

Para a obtenção da aposentadoria rural por idade, no valor de um salário mínimo, é necessária a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem (§1º do art. 48 da Lei 8213, de 24 de julho de 1991) e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de carência do referido benefício.

O art. 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, assim dispõe:

*"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."*

Não se exige para a sua concessão, comprovação de recolhimentos de contribuições ou período de carência, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade campesina, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

O Colendo Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que a comprovação da atividade rural requer a existência de início de prova material, a qual poderá ser corroborada com a prova testemunhal, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: *"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário"*.

Por outro, o próprio Superior Tribunal de Justiça entende não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal amplie a sua eficácia, permitindo sua vinculação ao tempo de carência.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. MARIDO LAVRADOR. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.

1. A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituído por dados do registro civil, como certidão de casamento onde consta à profissão de lavrador atribuída ao marido da Autora. Precedentes da Terceira Seção do STJ.

2. Recurso especial conhecido em parte e provido.

(REsp 707.846/CE, Rel. Min. LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ de 14/3/2005)

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. DEPÓSITO PRÉVIO. JUSTIÇA GRATUITA. DESNECESSIDADE. TUTELA ANTECIPADA. PEDIDO GENÉRICO. INDEFERIMENTO. DOCUMENTO NOVO. SOLUÇÃO **PRO MISERO**. CERTIDÃO DE CASAMENTO. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR DO MARIDO DA AUTORA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONFIGURADO. SÚMULA N.º 149 DO STJ AFASTADA.

(...)

5. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, é prescindível que o início de prova material se refira a todo período de carência legalmente exigido, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, vinculando-o àquele período, como ocorre na espécie.

6. Ação julgada procedente para, em **judicium rescindens**, cassar o acórdão rescindendo e, em **judicium rescisorium**, negar provimento ao recurso especial do INSS.

(AR 3.402/SP, Rel. Min. LAURITA VAZ, Terceira Seção, DJe de 27/3/2008)

Além disso, é importante destacar que, em razão das especificidades da vida no campo, admite-se que em documento no qual consta o marido como trabalhador rural e a esposa como "doméstica" ou "do lar", seja estendida a condição de rurícola para a mulher, conforme julgado abaixo transcrito:

PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. REQUISITOS. ATIVIDADE RURAL. BÓIA-FRIA. QUALIFICAÇÃO COMO DOMÉSTICA. DOCUMENTOS PREENCHIDOS MEDIANTE DECLARAÇÃO UNILATERAL DA PARTE INTERESSADA.

CUMPRIMENTO IMEDIATO DO ACÓRDÃO. 1. Remessa oficial tida por interposta. 2. O tempo de serviço rural pode ser comprovado mediante a produção de prova material suficiente, ainda que inicial, complementada por prova testemunhal idônea. 3. Em se tratando de trabalhador rural "bóia-fria", a exigência de início de prova

material para efeito de comprovação do exercício da atividade agrícola deve ser interpretada com temperamento, podendo, inclusive, ser dispensada em casos extremos, em razão da informalidade com que é exercida a profissão e a dificuldade de comprovar documentalmente o exercício da atividade rural nessas condições. Precedentes do STJ. **4. A qualificação da mulher como " doméstica " ou "do lar" na certidão de casamento não desconfigura sua condição de trabalhadora rural, porque na maioria das vezes acumula tal responsabilidade com o trabalho no campo, estendendo-se à esposa, a condição de agricultor do marido contida no documento.** 5. As informações que dizem respeito à ocupação/profissão para o preenchimento de documentos em geral normalmente são prestadas pela própria parte interessada, não podendo deixar de serem prestigiadas, pois, pelo fato de terem sido unilateralmente fornecidas. Veja-se, ademais, que até nas certidões da vida civil, documentos públicos que são, relativamente à profissão, os dados ali constantes foram unilateralmente fornecidos, sendo certo que estas se constituem como início de prova material. 6. Implementado o requisito etário (55 anos de idade para mulher e 60 anos para homem) e comprovado o exercício da atividade agrícola no período correspondente à carência (art. 142 da Lei n. 8.213/91), é devido o benefício de aposentadoria por idade rural. 7. Determinado o cumprimento imediato do acórdão no tocante à implantação do benefício, a ser efetivada em 45 dias, nos termos do art. 461 do CPC. (AC 00005601720104049999, CELSO KIPPER, TRF4 - SEXTA TURMA, 04/03/2010) (grifei).

A idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela cópia da documentação pessoal da autora acostada à fl. 09. Com efeito, o documento em questão demonstra que ela nasceu em 05.12.1949, tendo, pois, completado 55 anos de idade em 2004. Por conseguinte, resta à autora comprovar neste feito o exercício de 138 meses de atividade rural (tabela constante no artigo 142 da Lei nº 8.213/91).

No que tange à prova material, tenho que sua CTPS com contratos rurais entre 1974 e 1994 (fls. 11/13) e a certidão de casamento da autora, expedida em 1968, com a qualificação do seu esposo como lavrador (fl. 14), configuram o início de prova estabelecido pela jurisprudência e doutrina.

As testemunhas ouvidas (fls. 62 - gravação audiovisual) afirmam conhecê-la e que ela sempre exerceu atividade rural. A primeira testemunha declara que a conhece há 30 anos (a depoente tinha 14 anos e hoje possui 44 anos) e que exerceram atividade rural juntas nas Fazendas Bananal, São Domingues, Barreiro, nas lavouras de café e, nesta última, também na lavoura de feijão, até há 5 anos, quando a testemunha deixou as lides rurais. A segunda testemunha também trabalhou com a autora nas mesmas propriedades e informa que a autora deixou a lavoura há 5 anos.

Assim, com os contratos existentes na CTPS da autora, de 1974 a 1994, ainda que não contínuos, e a prova testemunhal colhida, que corroborou seu labor campesino até 2007, restou comprovado o tempo necessário para a concessão do benefício.

Consigno que perfilho do entendimento de que uma vez atingida a idade estabelecida em lei e comprovado o exercício de labor rural em número de meses idênticos à carência do benefício, conforme tabela constante do artigo 142 da Lei n.º 8.213/1991, adquire-se o direito à obtenção da aposentadoria por idade rural.

Embora o conjunto probatório tenha se mostrado apto para afiançar que autora somente exerceu atividade rural anteriormente ao advento da Lei n.º 8.213/1991, tal fato não obsta a concessão, em seu favor, do benefício pleiteado na inicial.

Antes da edição da Lei n.º 8.213/1991, os benefícios do sistema previdenciário rural eram disciplinados pela Lei Complementar n.º 11, de 25 de maio de 1971. Nessa época, a aposentadoria por idade era denominada de aposentadoria por velhice e era devida ao trabalhador rural que tivesse completado 65 (sessenta e cinco) anos de idade, conforme disciplinava o art. 4º, caput, da lei em comento. Todavia, o parágrafo único do dispositivo citado determinava que o benefício somente cabia ao chefe ou arrimo da família.

Porém, os trabalhadores rurais que não puderam se aposentar por idade sob a égide da Lei Complementar n.º 11/1971, tiveram a possibilidade de obtenção do benefício da aposentadoria por idade com o ingresso da Lei de Benefícios, em 1991, uma vez preenchidas as condições nela estipuladas.

O surgimento de nova lei previdenciária no ordenamento jurídico, instituindo direitos, passa a disciplinar os fatos nela previstas, a não ser que houvesse determinação em sentido contrário. Em outras palavras, a novel lei de benefícios previdenciários regulou os efeitos jurídicos sobre as situações consignadas em seu seio. In casu, a incidência dos efeitos jurídicos da nova lei sobre fatos pretéritos à sua vigência somente seria obstada, no caso da

imposição de sanções ou quando expressamente previsto no texto legal.

Dessa maneira, havendo o exercício de labor rural pelo prazo determinado na Lei n.º 8.213/1991, bem como o implemento da idade por ela estipulada, as situações fáticas que importam na aquisição de direito a benefícios previdenciários, mesmo que constituídas anteriormente à sua vigência, se subsumem aos seus efeitos jurídicos.

Esse entendimento pode ser extraído dos julgados abaixo colacionados:

*DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. APLICAÇÃO DA LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA. CONDIÇÃO DE CHEFE OU ARRIMO DE FAMÍLIA. NÃO RECEPÇÃO PELA CF/88. LEI 8.213/91. ART. 226, § 5º. RECURSO DESPROVIDO.*

*No tocante às concessões de benefícios no sistema previdenciário rural, anteriormente à edição da Lei 8.213/91, a matéria era regida pela LC 11/71, que criou o Programa de Assistência ao Trabalhador Rural (PRORURAL), executado pelo FUNRURAL, com personalidade jurídica de natureza autárquica. A referida Lei Complementar instituiu as regras para a concessão e manutenção de vários benefícios ao trabalhador rural, dentre os quais a aposentadoria por idade. 2. O quesito etário restou preenchido antes da vigência da Carta Magna e, a despeito de nesta data ainda estivesse em vigor a lei anterior, há que considerá-lo como implementado desde a entrada em vigor da Constituição Federal. 3. Ante o conjunto probatório apresentado - tendo a prova testemunhal corroborado a documentação trazida como início de prova material -, é de rigor a concessão do benefício, sendo que nada obsta ao exercício de direito adquirido, em momento posterior ao preenchimento dos requisitos. 4. A Constituição Federal de 1988 não recepcionou o disposto no Art. 4º, parágrafo único, da LC 16/73, que estabelecia ser a aposentadoria por velhice devida apenas ao chefe ou arrimo da unidade familiar. 5. A teor do Art. 226, § 5º, da CF, homens e mulheres passaram a exercer a chefia da sociedade conjugal, em igualdade de condições. Precedentes desta Corte. 6. Pedido da ré não amparado por entendimento do Superior Tribunal de Justiça, sendo inequívoco que a causa, ainda que com conclusão diversa da pretensão da parte agravante, restou enfrentada. 7. Recurso desprovido. (AC 200961220006690, JUIZ BAPTISTA PEREIRA, TRF3 - DÉCIMA TURMA, 01/06/2011)*

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. REQUISITOS. ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. TEMPO ANTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI Nº 8.213. RESIDÊNCIA NA CIDADE. EMPREGADOR RURAL II-B. ITR. ASSALARIADOS. QUALIFICAÇÃO COMO DOMÉSTICA. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. 1. O tempo de serviço rural pode ser comprovado mediante a produção de prova material suficiente, ainda que inicial, complementada por prova testemunhal idônea. 2. Desimporta o fato de a legislação previdenciária anterior a 1991 admitir a contagem de tempo de serviço rural, para fins de aposentadoria, apenas para o chefe ou arrimo de família. Uma vez que a Lei nº 8.213/91 prevê a possibilidade de reconhecimento de atividade rural, anteriormente à sua vigência, para qualquer trabalhador, é pelas suas regras que se deve dar o reconhecimento da atividade agrícola da autora. 3. O fato de a autora residir em perímetro urbano não é óbice ao pleito de concessão de benefício de natureza rurícola, desde que reste comprovado o efetivo exercício de atividades agrícolas. 4. A denominação de empregador II-B nos comprovantes de pagamento do Imposto Territorial Rural ou certificados de cadastro do INCRA, a teor do art. 1º, II, 'b', do Decreto-Lei n. 1.166/71, não descaracteriza a qualidade de segurado especial. 5. A existência de assalariados nos comprovantes de pagamento do Imposto Territorial Rural não descaracteriza a condição de segurado especial, na medida em que o conjunto probatório demonstrou a ausência de contratação de mão-de-obra específica, porquanto utilizado o sistema de "troca de dias de trabalho" entre vizinhos, muito comum em épocas de colheita justamente para evitar a contratação de empregados. 6. A qualificação da mulher como "doméstica" ou "do lar" na certidão de casamento não desconfigura sua condição de segurada especial, seja porque na maioria das vezes acumula tal responsabilidade com o trabalho no campo, seja porque, em se tratando de labor rural desenvolvido em regime de economia familiar, a condição de agricultor do marido contida no documento estende-se à esposa. 7. Implementado o requisito etário (55 anos de idade para mulher e 60 anos para homem) e comprovado o exercício da atividade agrícola no período correspondente à carência (art. 142 da Lei n. 8.213/91), é devido o benefício de aposentadoria por idade rural. 8. Preenchidos os requisitos exigidos pelo art. 273 do CPC - verossimilhança do direito alegado e fundado receio de dano irreparável - deve ser deferida a antecipação dos efeitos da tutela. (APELREEX 200504010075031, JOÃO BATISTA LAZZARI, TRF4 - QUINTA TURMA, 06/07/2009)*

No tocante especificamente a imediatidade do trabalho rural ao requerimento do benefício de que trata a lei, o Superior Tribunal de Justiça já teve a oportunidade de decidir, por unanimidade, que não é necessário que o trabalhador rural continue a trabalhar na lavoura até a véspera do dia em que irá efetuar o requerimento, quando já tiver preenchido o requisito etário e comprovado o tempo de trabalho campesino em número de meses idêntico à carência do benefício.

Confira a respeito o seguinte julgado:

*RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. PERÍODO A SER COMPROVADO. REQUISITOS IDADE E INÍCIO DE PROVA MATERIAL, CORROBORADA POR ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL IDÔNEA E HARMÔNICA, SATISFEITOS.*

*I. O trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante o prazo de 15 (quinze) anos contados da promulgação da Lei Federal nº 8.213/91. Para tanto, deverá comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao mês em que cumprir o requisito idade, em número de meses idêntico à carência exigida para a concessão do benefício. II. Não se deve exigir do segurado rural que continue a trabalhar na lavoura até às vésperas do dia do requerimento do benefício de aposentadoria por idade, quando ele já houver completado a idade necessária e comprovado o tempo de atividade rural em número de meses idêntico à carência do benefício. III. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação de atividade rural, para efeitos de obtenção de benefício previdenciário, devendo ser acompanhada de um início de prova material (Súmula nº 149 deste e. STJ). IV. Todavia, "é prescindível que o início de prova material abranja necessariamente o número de meses idêntico à carência do benefício no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal amplie a sua eficácia probatória ao tempo da carência, vale dizer, desde que a prova oral permita a sua vinculação ao tempo de carência. (AgRg no REsp 945.696/SP, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJe 7/4/2008). Recurso especial provido.*

*(RESP 1.115.892-SP (2009/0005276-5), MINISTRO FÉLIX FISCHER, STJ - QUINTA TURMA, 14/09/2009, unânime)*

Esclarecedor, para o deslinde do caso dos autos é o trecho do voto do Ministro Relator Félix Fischer, proferido no Recurso Especial acima mencionado, que merece ser transcrito:

(...)

*A justificar o êxito do recurso autárquico, ponderou-se que a recorrente teria interrompido o exercício do labor campesino há cerca de 10 (dez) anos, deixando, por conseguinte, de atender à exigência da atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, ex vi do art. 143, in fine, da Lei nº 8.213/91.*

*Entendo não prosperarem os argumentos lançados pelo e. Tribunal a quo.*

*Embora a literalidade do dispositivo legal mencionado leve-nos, à primeira vista, a uma interpretação análoga àquela sufragada pelo v. acórdão impugnado - fazendo crer que o segurado devesse comprovar o exercício de atividade rural em período imediatamente anterior ao do requerimento do benefício - é necessário ter em mente que uma interpretação dessa natureza poderia levar as situações de completa injustiça.*

*Em face do pouco conhecimento que aqueles que vivem no campo têm dos seus próprios direitos, não deveríamos nos surpreender com casos em que o segurado rural, embora já tendo preenchido os requisitos exigidos para o deferimento da aposentadoria por idade, mesmo assim não formalizasse o seu requerimento, simplesmente porque desconhece esse direito.*

*Parece, assim, pouco razoável que se exija do segurado rural que continue a trabalhar na lavoura até às vésperas do dia do requerimento do benefício a que faz jus, uma vez alcançada a idade necessária, e que comprove o tempo de atividade rural em número de meses idêntico à carência do benefício.*

(...)

Em suma, ao completar o período de trabalho exigido no artigo 142 da Lei de Benefícios quando alcançado o requisito etário, a autora incorporou ao seu patrimônio jurídico o direito de pleitear o benefício de aposentadoria por idade rural a qualquer momento. Trata-se de direito adquirido, instituto constitucionalmente protegido (artigo 5º, inciso XXXVI, da Carta Magna), uma vez que a autora, no momento em que completara o requisito etário, já poderia ter requerido o benefício de aposentadoria por idade rural, pois preenchidos os requisitos necessários à sua obtenção.

O fato de postergar o seu pedido de aposentadoria por idade rural, não tem o condão de retirar dela este direito, pois a lei não previu qualquer prazo decadencial nesse sentido.

O próprio fato de se admitir período de trabalho descontínuo ilimitado no tempo para o cômputo do prazo necessário para obtenção do benefício, não afasta, assim, de lege ferenda, o seu direito, razão pela qual, nessa parte, a lei é incoerente. Se o exercício do trabalho rural pode ser descontínuo, não há necessidade do exercício do labor rural até as vésperas do seu requerimento, e o benefício deve ser reconhecido apesar de transcorrer lapso

importante.

Portanto, sendo o conjunto probatório apto a comprovar a atividade rural é de se dar provimento à Apelação.

O termo inicial do benefício deve ser fixado da comprovação de requerimento administrativo (20.09.2011 - fl. 15).

O percentual da verba honorária merece ser fixado em 10% sobre o valor da condenação, que corresponde às prestações vencidas até a data da sentença, a teor do disposto nos §§ 3º e 4º do art. 20 do CPC e da Súmula 111 do STJ.

Os juros de mora incidem desde a citação inicial, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a teor do que dispõem os artigos 219 do Código de Processo Civil e 1.062 do Código Civil de 1916. A partir de 11.01.2003, data de vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002, nos termos do artigo 8º, caput e § 1º da Lei Complementar nº 95, de 26 de fevereiro de 1998, deverão ser computados nos termos dos artigos 406 deste diploma e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, ou seja, em 1% (um por cento) ao mês. E, ainda, a contar de 30.06.2009, data que passou a vigor a Lei nº 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º -F da Lei nº 9.494, de 10 de setembro de 1997, os juros incidirão uma única vez, e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

A atualização monetária deve ser apurada consoante dispõem as Súmulas nº 148 do Colendo STJ e 08 desta E. Corte, a Resolução nº 134, de 21.12.2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal.

A Autarquia Previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei nº. 9.289, de 04 de julho de 1996, do art. 24-A da Lei nº. 9.028, de 12 de abril de 1995, com a redação dada pelo art. 3º da MP 2.180-35, de 24 de agosto de 2001, e do art. 8º, § 1º, da Lei nº. 8.620, de 05 de janeiro de 1993.

Considerando que os recursos excepcionais não possuem efeito suspensivo (art. 542, § 2º, do CPC), determino que independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos da segurada Diva Garcia de Souza, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de aposentadoria por idade, com data de início - DIB 20.09.2011, e renda mensal inicial - RMI de um salário mínimo.

Quando do cumprimento desta decisão, a Subsecretaria deverá proceder nosterms da Recomendação Conjunta n.º 04, de 17 de maio de 2012, da Corregedoria Nacional de Justiça com a Corregedoria-Geral da Justiça Federal.

No caso de ter sido concedido pelo INSS o Amparo Social ao idoso (espécie 88) ou à pessoa portadora de deficiência (espécie 87), dito benefício cessará simultaneamente com a implantação deste benefício.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, §1º -A, do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO à Apelação da autora, nos termos da fundamentação.

P.I., baixando os autos à Vara de origem oportunamente.

São Paulo, 22 de abril de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007366-90.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.007366-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : IZABELLA VITORIA AGUIAR LOUREIRO incapaz  
ADVOGADO : SERGIO HENRIQUE SILVA BRAIDO

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 07/06/2013 2110/2939

REPRESENTANTE : ROSELAINÉ SILVA DE AGUIAR LOUREIRO  
CODINOME : ROSELAINÉ SILVA DE AGUIAR  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : TATIANA CRISTINA DELBON  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 10.00.00046-5 1 Vr AGUAI/SP

## DECISÃO

Vistos.

Trata-se de Apelação interposta pela parte Autora em face da r. Sentença (fls. 138/140) que julgou improcedente o pedido de concessão de benefício assistencial de prestação continuada (LOAS).

Em suas razões sustenta, em síntese, que restaram preenchidos os requisitos legais ensejadores à concessão do benefício pleiteado.

Com contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

O MPF, em parecer da lavra do e. Procurador Regional da República, opina pelo desprovimento do Recurso (fls. 170/173).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior" ou dar provimento ao recurso, "se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

Para a concessão do benefício de assistência social (LOAS) faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos:

I) ser pessoa portadora de deficiência ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (art. 34 do Estatuto do Idoso - Lei n.º 10.741 de 01.10.2003);

II) não possuir meios de subsistência próprios ou de tê-la provida por sua família, cuja renda mensal per capita seja inferior a ¼ do salário mínimo (art. 203, V, da CF; art. 20, § 3º, e art. 38 da Lei n.º 8.742 de 07.12.1993).

É certo que o Supremo Tribunal Federal, ao julgar a ADIMC nº 1.232/DF e ADIn nº 877-3/DF, não vislumbrou ofensa à Magna Carta, mais especificamente ao seu art. 203, V, no fato de se haver fixado em lei que *Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a ¼ (um quarto) do salário mínimo.*

O C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que a limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo:

*RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO.*

*BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.*

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).

4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente a o cidadão social e economicamente vulnerável.

5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.

6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.

7. Recurso Especial provido.

(STJ, Terceira Seção, REsp 1112557/MG, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 28/10/2009, DJe 20/11/2009) RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. UNIÃO. ILEGITIMIDADE. COMPROVAÇÃO DE RENDA PER CAPITA NÃO SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. DESNECESSIDADE. TERMO INICIAL.

1. "(...) O benefício de prestação continuada previsto no artigo 203 da Constituição da República, regulamentado pela Lei nº 8.742/93, muito embora não dependa de recolhimento de contribuições mensais, deverá ser executado e mantido pela Previdência Social, que tem legitimidade para tal mister. (...)" (REsp nº 308.711/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/3/2003).

2. "(...) A impossibilidade da própria manutenção, por parte dos portadores de deficiência e dos idosos, que autoriza e determina o benefício assistencial de prestação continuada, não se restringe à hipótese da renda familiar per capita mensal inferior a 1/4 do salário mínimo, podendo caracterizar-se por concretas circunstâncias outras, que é certo, devem ser demonstradas. (...)" (REsp nº 464.774/SC, da minha Relatoria, in DJ 4/8/2003).

(...)

4. Recurso parcialmente provido.

(STJ, Sexta Turma, Resp 756119, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 23.08.2005, DJ 14.11.2005, p. 412)

De acordo com o laudo pericial, a autora apresenta lesão cerebral irreversível, incapacitante e permanente - fls. 108/109.

De outra parte, o estudo social realizado (em 10/01/2011) revela que a Autora, de um ano e quatro meses de idade, reside com seus genitores e um irmão, de quatro anos de idade, em imóvel financiado, composto por cinco cômodos. A renda do núcleo familiar é de R\$800,00 (oitocentos reais) provenientes do trabalho de seu genitor, como açougueiro (fls. 97/99).

De acordo com as informações obtidas no CNIS, em julho de 2011, o salário de seu genitor era de R\$1.015,70 (mil e quinze reais e setenta centavos).

Assim, o conjunto probatório não foi hábil à demonstração da impossibilidade de sustento, como exige o art. 20 da Lei 8.742/1993.

Destarte, não restaram preenchidos os requisitos necessários à concessão do benefício.

Com tais considerações e nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO.

Publique-se. Intime-se.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 22 de maio de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007384-14.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.007384-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : ADEMIR DA SILVA SOUZA  
ADVOGADO : EDVALDO LUIZ FRANCISCO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SOLANGE GOMES ROSA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 10.00.00199-8 2 Vr TATUI/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de Apelação interposta pela parte Autora em face da r. Sentença (fls. 86/88) que julgou improcedente o pedido de concessão de benefício assistencial de prestação continuada (LOAS).

Em suas razões alega, preliminarmente, cerceamento de defesa, pois não lhe foi dada a oportunidade de se manifestar acerca do estudo social; no mérito, sustenta, em síntese, que restaram preenchidos os requisitos legais ensejadores à concessão do benefício pleiteado.

Sem contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

O MPF, em parecer da lavra do e. Procurador Regional da República, opina pelo desprovimento do Recurso (fls. 101/102).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "*a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*" ou dar provimento ao recurso, "*se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*".

A preliminar de cerceamento de defesa alegada pela parte Autora, em razão da ausência de sua intimação para manifestação acerca do estudo social, não merece acolhida.

Do compulsar dos autos, verifico que, após a juntada do estudo social e dos laudos médicos periciais, o patrono da parte autora retirou os autos em Cartório em 30.03.2012 e os devolveu em 04.04.2012 - fl. 72. Em seguida, manifestaram-se o INSS acerca do estudo social e da perícia médica - fl. 72 e, a parte autora, sobre a perícia médica - fl. 75.

Com efeito, a ausência de intimação do estudo social restou suprida pela intimação do laudo pericial, ocasião em que o Autor teve a oportunidade de se manifestar acerca do estudo social.

Passo à análise do mérito.

Para a concessão do benefício de assistência social (LOAS) faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos:

I) ser pessoa portadora de deficiência ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (art. 34 do Estatuto do Idoso - Lei n.º 10.741 de 01.10.2003);

II) não possuir meios de subsistência próprios ou de tê-la provida por sua família, cuja renda mensal per capita seja inferior a ¼ do salário mínimo (art. 203, V, da CF; art. 20, § 3º, e art. 38 da Lei n.º 8.742 de 07.12.1993).

É certo que o Supremo Tribunal Federal, ao julgar a ADIMC n.º 1.232/DF e ADIn n.º 877-3/DF, não vislumbrou ofensa à Magna Carta, mais especificamente ao seu art. 203, V, no fato de se haver fixado em lei que *Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a ¼ (um quarto) do salário mínimo.*

O C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que a limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo:

*RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.*

*1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.*

*2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.*

*3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).*

*4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente a o cidadão social e economicamente vulnerável.*

*5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.*

*6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per*

capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.

7. Recurso Especial provido.

(STJ, Terceira Seção, REsp 1112557/MG, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 28/10/2009, DJe 20/11/2009) RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. UNIÃO. ILEGITIMIDADE. COMPROVAÇÃO DE RENDA PER CAPITA NÃO SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. DESNECESSIDADE. TERMO INICIAL.

1. "(...) O benefício de prestação continuada previsto no artigo 203 da Constituição da República, regulamentado pela Lei nº 8.742/93, muito embora não dependa de recolhimento de contribuições mensais, deverá ser executado e mantido pela Previdência Social, que tem legitimidade para tal mister. (...)" (REsp nº 308.711/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/3/2003).

2. "(...) A impossibilidade da própria manutenção, por parte dos portadores de deficiência e dos idosos, que autoriza e determina o benefício assistencial de prestação continuada, não se restringe à hipótese da renda familiar per capita mensal inferior a 1/4 do salário mínimo, podendo caracterizar-se por concretas circunstâncias outras, que é certo, devem ser demonstradas. (...)" (REsp nº 464.774/SC, da minha Relatoria, in DJ 4/8/2003).

(...)

4. Recurso parcialmente provido.

(STJ, Sexta Turma, Resp 756119, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 23.08.2005, DJ 14.11.2005, p. 412)

De acordo com o laudo pericial (fls. 66/71), o Autor é portador de graves e irreversíveis lesões otorrinolaringológicas devido à surdez/mudez, com acentuada dificuldade na comunicação e entendimentos, sendo sua incapacidade total e permanente.

De outra parte, o estudo social realizado em 19/09/2011 (fls. 52/53) revela que o Autor, de 31 anos de idade, reside com seus genitores e um irmão de 20 anos, em imóvel próprio, composto por dois quartos, uma cozinha e dois banheiros em ótimo estado de conservação. A renda do núcleo familiar advém do trabalho como auxiliar de produção do autor, que auferir mensalmente R\$1.050,00 (mil e cinquenta reais); do trabalho de seu genitor, como zelador, que percebe, mensalmente, R\$1.123,00 (mil cento e vinte e três reais) e do trabalho de seu irmão, também como auxiliar de produção, auferindo, em média, R\$733,00 (setecentos e trinta e três reais) mensais.

Assim, as provas trazidas aos autos não foram hábeis à demonstração da impossibilidade de sustento, como exige o art. 20 da Lei 8.742/1993.

Destarte, não restaram preenchidos os requisitos necessários à concessão do benefício.

Com tais considerações e nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, REJEITO A PRELIMINAR E, NO MÉRITO, NEGOU SEGUIMENTO À APELAÇÃO.

Publique-se. Intime-se.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 22 de maio de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008138-53.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.008138-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : DANILO TROMBETTA NEVES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MONICA CRISTIANE DOS SANTOS COPETTI  
ADVOGADO : MATEUS GOMES ZERBETTO  
CODINOME : MONICA CRISTIANE DOS SANTOS  
No. ORIG. : 10.00.00047-4 1 Vr TUPI PAULISTA/SP

## DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta pela autarquia, em Ação de Conhecimento ajuizada em 19.05.2010, por Monica Cristiane dos Santos Copetti, contra Sentença prolatada em 12.09.2012, que condenou a autarquia a conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da citação, em 14.09.2010, cujas prestações vencidas deverão ser pagas devidamente corrigidas e acrescidas de juros de mora legais. Condenou a autarquia, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em R\$ 622,00 (fls. 140/143).

Em seu recurso, a autarquia pugna pela reforma da decisão recorrida, sob a alegação de que não há incapacidade laborativa, visto que a autora retornou ao trabalho. Na manutenção do julgado, requer a ausência de recebimento do benefício concedido, no período em que esteve trabalhando e, ainda, que a data de início do benefício seja fixada a partir da juntada do laudo pericial aos autos (fls. 145/146 vº).

Subiram os autos, com contrarrazões.

### **É o relatório.**

#### **Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*. Por outro lado, estatuiu que, *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso*.

Cumpr, primeiramente, apresentar o embasamento legal relativo aos benefícios previdenciários concedidos em decorrência de incapacidade para o trabalho.

Nos casos em que está configurada uma incapacidade laboral de índole total e permanente, o segurado faz jus à percepção da aposentadoria por invalidez. Trata-se de benefício previsto nos artigos 42 a 47, todos da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Além da incapacidade plena e definitiva, os dispositivos em questão exigem o cumprimento de outros requisitos, quais sejam: a) cumprimento da carência mínima de doze meses para obtenção do benefício, à exceção das hipóteses previstas no artigo 151 da lei em epígrafe; b) qualidade de segurado da Previdência Social à época do início da incapacidade ou, então, a demonstração de que deixou de contribuir ao RGPS em decorrência dos problemas de saúde que o incapacitaram.

É possível, outrossim, que a incapacidade verificada seja de índole temporária e/ou parcial, hipóteses em que descabe a concessão da aposentadoria por invalidez, mas permite seja o autor beneficiado com o auxílio-doença (artigos 59 a 62, todos da Lei nº 8.213/1991). A fruição do benefício em questão perdurará enquanto se mantiver referido quadro incapacitante ou até que o segurado seja reabilitado para exercer outra atividade profissional.

No presente caso, a parte autora comprova a carência de 12 (doze) contribuições mensais, nos termos do disposto no art. 25, inciso I, da Lei nº 8.213, de 24.07.1991.

Destaco que não houve impugnação, pela autarquia, em suas razões recursais, dos requisitos referentes à carência mínima e à qualidade de segurada, os quais, portanto, restam incontroversos.

Com respeito à incapacidade profissional, o laudo pericial (fls. 128/133) afirma que a autora apresenta hérnia de disco de coluna cervical, com comprometimento neurogênico crônico de C5-C6, com parestesia e distrofia de todo o membro superior esquerdo, por lesão radiculas. Relata que tal quadro lhe provoca hiperreflexia de membro

superior esquerdo, déficit motor e dificuldade de movimento e sensibilidade totalmente alterada em todo o membro, não havendo possibilidade de reabilitação (quesitos 4 - fl. 131 e 9 - fl. 132). Conclui, assim, que seu quadro clínico lhe provoca incapacidade total e permanente, para o exercício de qualquer atividade profissional, sendo insuscetível de reabilitação.

Cumpra destacar que, embora o laudo pericial não vincule o Juiz, forçoso reconhecer que, em matéria de benefício previdenciário por incapacidade, a prova pericial assume grande relevância na decisão. E, conforme já explicitado, o perito judicial foi categórico, ao afirmar que as patologias da parte autora levam-na à total e permanente incapacidade laborativa, requisito essencial para a concessão do benefício pleiteado.

Não prospera, assim, a alegação da autarquia de que a autora não possui incapacidade para o trabalho, vez que retornou ao trabalho, pois isto não significa, necessariamente, que recuperou sua capacidade laborativa, como quer demonstrar a autarquia; primeiro, porque tal alegação veio desacompanhada de qualquer prova sobre a recuperação da capacidade laboral da parte autora; segundo, porque, em verdade, diante da cessação do auxílio-doença, em 2010, e, pior, para manter a qualidade de segurada, a autora se viu sem condições de se manter e, a despeito de sua enfermidade incapacitante, foi obrigada a retornar ao seu labor, tentando exercer sua atividade habitual, que lhe exige esforço físico. Porém, não se pode esperar que continue a se sacrificar em busca de seu sustento, não obstante suas dores e incapacidades, em razão de suas graves patologias.

Destaco, entretanto, que, diante da necessidade da autora retornar ao trabalho, a despeito de seu quadro incapacitante, o benefício não poderá ser concedido nos meses em que houve efetivo recebimento de remuneração, por estar laborando, diante da incompatibilidade de percepção de benefício previdenciário com remuneração provinda de vínculo empregatício.

Ressalto, outrossim, que o referido desconto ocorrerá somente no período em que houve percepção de remuneração, após a citação, isto é, nos meses de outubro a dezembro de 2011. Assim sendo, a autora não faz jus ao recebimento do benefício concedido, nos meses mencionados, dada a incompatibilidade apontada acima.

Diante do conjunto probatório e considerado o princípio do livre convencimento motivado, concluo que a segurada está, realmente, incapacitada de forma total e permanente, para exercer qualquer atividade laborativa.

Desta sorte, comprovada a incapacidade total e permanente para o trabalho, correta a r. Sentença que concedeu à parte autora o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da citação, cuja termo inicial não merece reforma. Entretanto, houve um erro material, quanto à fixação da citação, na r. Sentença (fl. 143), visto que a citação não se deu em 14.09.2010, mas sim, em 19.10.2010, conforme fl. 82.

Dessa forma, o termo inicial deve ser mantido a partir da citação, em 19.10.2010 (fl. 82), pois, além do jurisperito ter afirmado que sua incapacidade para o labor advém desde 2006 (quesito 2 - fl. 131), é o momento em que o réu foi formalmente constituído em mora, consoante art. 219 do CPC. Reporto-me à jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça:

*DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AUXÍLIO-ACIDENTE. REQUISITOS ATENDIDOS. POSSIBILIDADE DE REVERSÃO. IRRELEVÂNCIA. TERMO INICIAL. AGRAVO IMPROVIDO.*

*1. O acórdão impugnado reconheceu a existência do nexa causal entre a moléstia e a incapacidade laborativa informada pelo laudo pericial.*

*2. É pacífica a jurisprudência da Terceira Seção deste Superior Tribunal, no âmbito da Quinta e da Sexta Turma, de que não se pode condicionar a percepção do auxílio-acidente à plausibilidade de reversão da incapacidade laborativa do segurador, estabelecendo limites não-previstos na legislação previdenciária.*

***3. É cediço que a citação tem o efeito material de constituir o réu em mora. Assim, o laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, não sendo parâmetro para fixação de termo inicial de aquisição de direitos.***

*4. O termo inicial para a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez, auxílio-acidente e auxílio-doença é a data da citação da autarquia previdenciária, nos termos do art. 219 do CPC.*

*5. Agravo regimental improvido.*

*(AgRg no REsp nº 871595/SP - 5ª Turma - Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima - j. 06.11.2008 - DJ 24.11.2008) (grifei)*

Ressalto que, a vingar a tese do réu, do termo inicial coincidir com a juntada do laudo pericial aos autos, haveria verdadeiro locupletamento da autarquia previdenciária que, ao opor resistência à demanda, postergaria o pagamento de benefício devido por fato anterior à própria citação.

**Cumpra esclarecer que os valores eventualmente pagos, após a data acima, na esfera administrativa, deverão ser compensados por ocasião da execução do julgado.**

Posto isto, CORRIJO o erro material existente à fl. 143, determinando que o termo inicial do benefício se dará a partir de 19.10.2010, data correta da citação (fl. 82), e, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO à Apelação da autarquia, para excluir do pagamento das parcelas vencidas, do benefício concedido na r. Sentença, o período em que houve efetivo recebimento de remuneração, nos meses de outubro, novembro e dezembro de 2011, mantendo as condenações nos termos da r. Sentença, na forma da fundamentação acima.

Verifico que, atualmente, a parte autora se encontra percebendo o benefício de auxílio-doença (NB nº 560.546.389-2). Contudo, a aposentadoria por invalidez, que possui caráter alimentar, deverá ser **implantada imediatamente**, a partir de 19.10.2010, com a devida compensação dos valores eventualmente pagos na esfera administrativa.

**Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos da segurada MONICA CRISTIANE DOS SANTOS COPETTI, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de aposentadoria por invalidez, com data de início - DIB, em 19.10.2010, e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, com observância, inclusive, das disposições do art. 461, §§ 4º e 5º, do Código de Processo Civil.**

Quando do cumprimento desta decisão, a Subsecretaria deverá proceder nos termos da Recomendação Conjunta n.º 04, de 17 de maio de 2012, da Corregedoria Nacional de Justiça com a Corregedoria-Geral da Justiça Federal.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Int.

São Paulo, 29 de abril de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008168-88.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.008168-4/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
APELANTE	: LEONTINA FERREIRA MENDES
ADVOGADO	: ANTONIO APARECIDO DE MATOS
APELADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: BRUNO SANTHIAGO GENOVEZ
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 09.00.00195-7 1 Vr PANORAMA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por idade rural com condenação da parte sucumbente em custas e em honorários advocatícios.

Irresignada, a autora pugna pela reforma da sentença por entender que preenche os requisitos necessários para

fazer jus ao benefício pretendido. Aduz que juntou aos autos prova material suficiente para embasar seu pedido de aposentadoria rural, bem assim que a prova oral produzida em juízo se mostra harmônica com o início de prova material.

Intimada, a Autarquia Federal deixou de apresentar contrarrazões.

É o relatório.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Para obtenção da aposentadoria por idade rural, no valor de um salário mínimo, exige-se a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontinua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses idêntico à carência do benefício em questão (artigos 48, 142 e 143 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991). Para os rurícolas, dispensa-se a comprovação de recolhimentos de contribuições, sendo suficiente à prova da idade mínima e do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

O entendimento jurisprudencial, no que diz respeito ao reconhecimento do labor rurícola, atina-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento (art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91), mas requer a existência de início de prova material, corroborado por robusta prova testemunhal para demonstração da atividade rural. Neste sentido, o entendimento do C.STJ:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE SE ADMITIR PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL.*

*1. Não são considerados início razoável de prova material os documentos que não sejam contemporâneos à época do suposto exercício de atividade profissional, como no presente caso, em que a certidão foi emitida 10 anos após o implemento da idade.*

*2. Esta Corte possui entendimento sumulado de que a prova exclusivamente testemunhal não basta para a comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário (Súmula 149/STJ).*

*3. Dessa forma, sendo inservíveis os documentos apresentados pela parte autora não faz jus à concessão de aposentadoria rural.*

*4. Agravo Regimental desprovido. (AgRg no REsp 1312716/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)*

Ainda, reputa-se, desnecessário que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal seja robusta, permitindo sua vinculação ao tempo de carência.

A propósito:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. COMPROVAÇÃO DO REQUISITO ETÁRIO E DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL PELO PERÍODO DE CARÊNCIA COM BASE NO ACERVO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. IMPOSSIBILIDADE DE REVISÃO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL DO INSS DESPROVIDO.*

*1. É firme o entendimento desta Corte de que para o reconhecimento do labor rural não se exige que a prova material abranja todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como no caso dos autos.*

*2. Agravo Regimental do INSS desprovido.*

*(AgRg no AREsp 146.600/GO, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)*

*PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. TEMPO DE SERVIÇO. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.*

*1. O Tribunal a quo concluiu que o autor preencheu os requisitos para a concessão da aposentadoria, ressaltando que a prova documental foi complementada pela testemunhal.*

*2. Acolher a pretensão do agravante, de que não foram preenchidos todos os requisitos para a concessão de aposentadoria de trabalhador rural, é tarefa que demandaria o revolvimento dos elementos fático-probatórios da demanda, o que é vedado na presente seara recursal, consoante a Súmula 7/STJ.*

**3. Para o reconhecimento do tempo de serviço do trabalhador rural, não há exigência legal de que o documento apresentado como início de prova material abranja todo o período que se quer comprovar. É preciso, no entanto, que o início de prova material seja contemporâneo aos fatos alegados e referir-se, pelo menos, a uma fração daquele período, corroborado com prova testemunhal, o qual amplie sua eficácia probatória. Precedentes.**

4. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1320089/PI, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/10/2012, DJe 18/10/2012)

Quando a questão diz sobre a possibilidade de extensão do início de prova material a outro integrante do grupo familiar, também já se encontra pacificado o entendimento no âmbito do E. STJ. Vejamos:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.*

1. Trata-se, na origem, de Ação de aposentadoria rural por idade. A sentença de procedência foi mantida pelo Tribunal a quo

**2. É legítima a extensão da qualificação rural de cônjuge em certidão pública ao trabalhador que pretende configurar-se segurado especial, assim como é possível considerar o mesmo documento, por si só, como início de prova material, desde que consubstanciado por robusta prova testemunhal. Precedente do STJ.**

3. Embora o início de prova material seja anterior ao implemento do requisito etário, a continuidade do trabalho rural foi atestada pela prova testemunhal. Aplicação da Súmula 7/STJ.

4. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no AREsp 187.139/MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/09/2012, DJe 11/09/2012)

No caso, o requisito etário restou preenchido em 1990 (fl. 12), anteriormente, portanto, ao ajuizamento da ação. Como prova do exercício da atividade rural, a parte autora apresentou cópia da certidão de casamento, celebrado em 1955 (fl. 15), em que consta a qualificação de seu marido como lavrador e declaração oriunda do INSS alusiva ao recebimento de pensão (trabalhador rural) pela requerente (fl. 17).

Tais documentos podem ser considerados como início razoável de prova material de seu labor nas lides rurais. A prova testemunhal (fls. 34/35) veio a corroborar a tese da autora, na medida em que as testemunhas afirmam de forma categórica que a conhecem de longa data e que ela trabalhou na roça até aproximadamente 10 anos antes da data dos depoimentos (14.12.2012).

Ademais, a consulta aos dados do CNIS-Cadastro Nacional de Informações Sociais (fl. 32) dá conta que a autora percebe pensão por morte proveniente da atividade rural, desde 13.07.1988, o que indica que o cônjuge persistiu em seu labor nas lides rurais.

Importante destacar que as testemunhas afirmam que a autora deixou o trabalho rural há dez anos antes dos depoimentos, o que não impede a concessão do benefício, pois nessa época (2002) ela já tinha cumprido o período mínimo de trabalho rural e o cumprimento do requisito etário (1990).

A servir de paradigma a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça, nesse sentido, *verbis*:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. COMPROVAÇÃO DO REQUISITO ETÁRIO E DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL PELO PERÍODO DE CARÊNCIA. BENEFÍCIO DEVIDO. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS MORATÓRIOS EM CONDENAÇÃO CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. ALTERAÇÃO LEGISLATIVA. LEI 11.960/2009. NORMA DE CARÁTER PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA. PRECEDENTE DA CORTE ESPECIAL NO REGIME DO ART. 543-C. RESP. 1.205.946/SP, REL. MIN. BENEDITO GONÇALVES. AGRAVO REGIMENTAL DO INSS PARCIALMENTE PROVIDO.*

**1. Não se deve exigir do segurado rural que continue a trabalhar na lavoura até às vésperas do dia do requerimento do benefício de aposentadoria por idade, quando ele já houver completado a idade necessária e comprovado o tempo de atividade rural em número de meses idêntico à carência do benefício (REsp. 1.115.892/SP, Rel.Min. FELIX FISCHER, DJe 14.9.2009).**

2. A Corte Especial do STJ, no julgamento do REsp. 1.205.946/SP, relatado pelo Ministro BENEDITO GONÇALVES, na sessão de 19.10.11, pacificou o entendimento de que o art. 1o.-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, por tratar-se de norma de caráter eminentemente processual, deve ser aplicado sem distinção a todas as demandas judiciais em trâmite.

3. Agravo Regimental do INSS parcialmente provido.

(AgRg no REsp 1302112/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 05/06/2012, DJe 29/06/2012)

Assim, presentes os requisitos legais, há que se possibilitar à parte autora a percepção da aposentadoria por idade rural, nos termos do art. 11, inciso I, alínea a, e dos art. 142 e 143 da Lei nº 8.213/91. O benefício terá o valor de um salário-mínimo, na forma do art. 39, I, da referida lei.

O termo inicial deve ser a data da citação, vez que a prova produzida em juízo se mostraram imprescindíveis para aferir o direito pleiteado.

Aplica-se para os fins de correção monetária o disposto nas Súmulas n. 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, bem como de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal.

Incidem juros moratórios conforme o disposto no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97 (redação conferida pela Lei n. 11.960/09). Precedentes do E. STJ: "(...) A Corte Especial, ao apreciar o REsp n. 1.235.513, submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução n. 8/2008-STJ, entendeu que os valores resultantes de condenações proferidas contra a Fazenda Pública após a entrada em vigor da Lei 11.960/09 devem observar os critérios de atualização (correção monetária e juros) nela disciplinados, enquanto vigorarem. Por outro lado, no período anterior, tais acessórios deverão seguir os parâmetros definidos pela legislação então vigente. (EDcl no REsp. 1285932/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, 2ª Turma, DJe 08/10/2012).

Os honorários advocatícios ficam fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data desta decisão, consoante o § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, nos termos da Súmula 111 do E. Superior Tribunal de Justiça.

A Autarquia Previdenciária é isenta de custas por força das Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96. No mesmo sentido, nas hipóteses de delegação de competência, recebe isenção das Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03, do Estado de São Paulo). Todavia, a isenção de que goza a autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as custas suportadas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há que se falar em custas ou despesas processuais, por ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Os valores eventualmente percebidos por força de decisão administrativa ou judicial deverão ser devidamente compensados, quando da liquidação de sentença.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação da parte autora, para reformar a r. sentença, julgando procedente o pedido de aposentadoria por idade, nos termos da fundamentação.

Diante da natureza alimentar da prestação, oficie-se ao INSS, encaminhando-lhe os documentos necessários, para que sejam adotadas as medidas cabíveis à imediata implantação do benefício, independentemente de trânsito em julgado (art. 461 do CPC).

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intimem-se. Cumpra-se

São Paulo, 03 de maio de 2013.

Mônica Nobre

Desembargadora Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008380-12.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.008380-2/SP

RELATOR	: Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: RODRIGO DE AMORIM DOREA
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: MARIA IZABEL DE OLIVEIRA
ADVOGADO	: ELIETE MARGARETE COLATO TOBIAS
REMETENTE	: JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE DIADEMA SP
No. ORIG.	: 10.00.00014-7 3 Vr DIADEMA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta pela autarquia, em Ação de Conhecimento ajuizada em 26.01.2010, por Maria Izabel de Oliveira, contra Sentença prolatada em 18.01.2012, que condenou a autarquia a conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da realização do laudo pericial, em 26.04.2010 (fl. 166), determinando que sobre as parcelas vencidas deverão incidir correção monetária e juros de mora, à razão de 1% ao mês. Condenou a autarquia, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 15% sobre o valor da condenação até a prolação da sentença. Sentença submetida ao Reexame Necessário (fls. 185/187).

Em seu recurso, a autarquia pugna pela reforma da decisão recorrida, sob a alegação de que não há incapacidade da parte autora que justifique a aposentadoria por invalidez, podendo ser recuperada por meio medicamentoso ou reabilitada para o exercício de outra profissão. Na manutenção do julgado, requer a fixação dos juros de mora, nos termos da Lei nº 11.960/2009 (fls. 240/245).

Subiram os autos, sem contrarrazões.

### **É o relatório.**

#### **Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*. Por outro lado, estatuiu que, *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso*.

De acordo com a redação do art. 475, § 2º, do CPC, dada pelo art. 1º da Lei nº 10.352/2001, que entrou em vigor em 27 de março de 2002, não mais está sujeita a reexame necessário a presente sentença, porquanto se cuida de demanda cujo direito controvertido não excede de 60 (sessenta) salários mínimos, considerados tanto o valor mínimo do benefício, quanto o tempo decorrido para sua obtenção. Assim, não conheço da Remessa Oficial.

Cumpra, primeiramente, apresentar o embasamento legal relativo aos benefícios previdenciários concedidos em decorrência de incapacidade para o trabalho.

Nos casos em que está configurada uma incapacidade laboral de índole total e permanente, o segurado faz jus à percepção da aposentadoria por invalidez. Trata-se de benefício previsto nos artigos 42 a 47, todos da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Além da incapacidade plena e definitiva, os dispositivos em questão exigem o cumprimento de outros requisitos, quais sejam: a) cumprimento da carência mínima de doze meses para obtenção do benefício, à exceção das hipóteses previstas no artigo 151 da lei em epígrafe; b) qualidade de segurado da Previdência Social à época do início da incapacidade ou, então, a demonstração de que deixou de contribuir ao RGPS em decorrência dos problemas de saúde que o incapacitaram.

É possível, outrossim, que a incapacidade verificada seja de índole temporária e/ou parcial, hipóteses em que descabe a concessão da aposentadoria por invalidez, mas permite seja o autor beneficiado com o auxílio-doença (artigos 59 a 62, todos da Lei nº 8.213/1991). A fruição do benefício em questão perdurará enquanto se mantiver referido quadro incapacitante ou até que o segurado seja reabilitado para exercer outra atividade profissional.

No presente caso, a parte autora comprova a carência de 12 (doze) contribuições mensais, nos termos do disposto no art. 25, inciso I, da Lei nº 8.213, de 24.07.1991.

Destaco que não houve impugnação, pela autarquia, em suas razões recursais, dos requisitos referentes à carência mínima e à qualidade de segurada, os quais, portanto, restam incontroversos.

Com respeito à incapacidade profissional, o laudo pericial (fls. 165/168) afirma que a autora apresenta pós-operatório de síndrome do túnel do carpo, além de sísto sinovial do pé. Relata que apresentou ultrassonografias dos pés e do punho, datadas de março de 2006. Conclui que sua incapacidade laborativa é total e temporária.

Em que pese o d. diagnóstico do perito judicial, que considerou a incapacidade da autora de forma apenas temporária, o que ensejaria a concessão de auxílio-doença até uma eventual recuperação ou sua reabilitação para o exercício de outras atividades, correto o Juiz *a quo*, que lhe concedeu aposentadoria por invalidez, uma vez que devem ser sopesadas as circunstâncias, de maneira a considerar as condições pessoais da autora e seu próprio quadro clínico.

Destarte, verifico que se trata de pessoa com idade avançada (64 anos), revelando possuir pouca instrução, que sempre laborou em serviços de natureza pesada, como doméstica, que lhe exigiam esforços físicos intensos, não podendo, portanto, cogitar-se da possibilidade de reabilitação profissional, em atividades que não dependam do vigor de seus músculos ou mesmo que, após anos de tratamento, verificados pelos vários auxílios-doença concedidos na esfera administrativa, que a afastou de outubro de 2005 a abril de 2009, com poucas interrupções, a autora possa voltar a exercer sua atividade habitual de doméstica, mormente em razão de sua idade avançada.

Ressalto que tanto a doutrina quanto a jurisprudência vêm analisando sob o mesmo enfoque apontado acima:

*Na análise do caso concreto, deve-se considerar as condições pessoais do segurado e conjugá-las com as conclusões do laudo pericial para avaliar a incapacidade.*

*Não raro o laudo pericial atesta que o segurado está incapacitado para a atividade habitualmente exercida, mas com possibilidade de adaptar-se para outra atividade. Nesse caso, não estaria comprovada a incapacidade total e permanente, de modo que não teria direito à cobertura previdenciária de aposentadoria por invalidez. Porém, as condições pessoais do segurado podem revelar que não está em condições de adaptar-se a uma nova atividade que lhe garanta subsistência: pode ser idoso, ou analfabeto; se for trabalhador braçal, dificilmente encontrará colocação no mercado de trabalho em idade avançada. "O que constitui a incapacidade não é a incapacidade, considerada exclusivamente como tal, na sua realidade biológica, mas a incapacidade declarada, isto é, verificada nos termos legalmente estabelecidos, que nem sempre é exclusivamente médica, mas por vezes também socioprofissional". (Ilídio das Neves. **Direito da segurança social - princípios fundamentais numa análise prospectiva**. Coimbra: Coimbra Editora, 1996, p. 506-507, apud Marisa Ferreira dos Santos. **Direito Previdenciário Esquemático**. São Paulo: Saraiva, 2011, p. 193.)*

E prossegue o entendimento:

*A jurisprudência tem prestigiado a avaliação das provas de forma global, aplicando o princípio do livre convencimento motivado, de modo que **a incapacidade, embora negada no laudo pericial, pode restar comprovada com a conjugação das condições pessoais do segurado.** (Marisa Ferreira dos Santos. **Direito Previdenciário Esquemático**. São Paulo: Saraiva, 2011, p. 193.)*

E, nesse mesmo sentido, cito decisão desta Eg. Corte:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS PREENCHIDOS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. HONORÁRIOS PERICIAIS. TUTELA ANTECIPADA. AGRAVO RETIDO PARCIALMENTE PROVIDO. APELAÇÃO DO INSS IMPROVIDA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PROVIDA. SENTENÇA MANTIDA EM PARTE.*

(...)

*O laudo médico atesta ser o autor portador de "doença coronariana e hipertensão arterial sistêmica", a configurar uma incapacidade laborativa de forma parcial e definitiva. Contudo, considerando as condições pessoais do autor, ou seja, a sua idade, o baixo grau de instrução, a baixa qualificação profissional, acrescido do fato, constatado na perícia médica realizada nestes autos de que se encontra o autor impossibilitado de exercer atividades que exijam grandes esforços físicos, conclui-se, no caso concreto, que se deve conceder a aposentadoria por invalidez.*

*(AC 200603990434369, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Leide Polo, DJU 13.04.2007, p. 661)*

Sendo assim, as condições sociais da autora e o contínuo quadro clínico, que a afeta em membros de relevante importância para sua profissão (pés e punhos), permitem concluir que seria difícil, e até injusto, exigir sua inserção no mercado de trabalho, em outra atividade mais leve, ou que possa retornar a sua atividade habitual de doméstica, sendo forçoso reconhecer, portanto, que sua incapacidade é total e permanente.

Diante do conjunto probatório e considerado o princípio do livre convencimento motivado, concluo que a segurada está, realmente, incapacitada de forma total e permanente, para exercer qualquer atividade laborativa.

Desta sorte, comprovada a incapacidade total e permanente para o trabalho, correta a r. Sentença que concedeu à parte autora o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir do laudo pericial, em 26.04.2010 (fl. 166).

**Cumpra esclarecer que os valores eventualmente pagos, após a data acima, na esfera administrativa,**

**deverão ser compensados por ocasião da execução do julgado.**

Ressalto que os juros de mora incidem desde a **citação inicial**, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a teor do que dispõem os artigos 219 do Código de Processo Civil e 1.062 do Código Civil de 1916. A partir de 11.01.2003, data de vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002, nos termos do artigo 8º, *caput* e § 1º da Lei Complementar nº 95, de 26 de fevereiro de 1998, deverão ser computados nos termos dos artigos 406 deste diploma e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, ou seja, em 1% (um por cento) ao mês. **E, ainda, a contar de 30.06.2009, data que passou a vigor a Lei nº 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º-F da Lei n.º 9.494, de 10 de setembro de 1997, os juros incidirão uma única vez e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.**

Destaco que os juros moratórios e correção monetária, na forma pleiteada pela autarquia, via recursal, nos termos da Lei nº 11.960/2009, são aplicados, tão-somente, a partir de 30.06.2009. Sendo assim, merecem reforma referidos consectários, visto que o benefício terá início em 26.04.2010, isto é, já na vigência da mencionada lei.

Não custa esclarecer que a autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei nº 9.289, de 04.07.1996, do art. 24-A da Lei nº 9.028, de 12.04.1995, com a redação dada pelo art. 3º da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620, de 05.01.1993.

Posto isto, NÃO CONHEÇO do Reexame Necessário, e, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO à Apelação da autarquia, para determinar a aplicação dos juros de mora e correção monetária, com base no art. 1º-F da Lei n.º 9.494/97, alterado pela Lei nº 11.960/09, na forma da fundamentação acima.

Verifico que, atualmente, a autora não se encontra percebendo o benefício ao qual faz jus. Contudo, diante do negativo provimento à apelação autárquica, quanto à concessão do benefício, a aposentadoria por invalidez, que possui caráter alimentar, deverá **ser implantada imediatamente**, a partir de 26.04.2010, com a devida compensação dos valores eventualmente pagos na esfera administrativa, após essa data.

**Dessa forma, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos da segurada MARIA IZABEL DE OLIVEIRA, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de aposentadoria por invalidez, com data de início - DIB em 26.04.2010, e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, com observância, inclusive, das disposições do art. 461, §§ 4º e 5º, do Código de Processo Civil.**

Quando do cumprimento desta decisão, a Subsecretaria deverá proceder nosterms da Recomendação Conjunta n.º 04, de 17 de maio de 2012, da Corregedoria Nacional de Justiça com a Corregedoria-Geral da Justiça Federal.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Int.

São Paulo, 30 de abril de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009235-88.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.009235-9/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : APARECIDA ACENCAO PEIXOTO DA SILVA  
ADVOGADO : ARCIDE ZANATTA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : GABRIELLA BARRETO PEREIRA

No. ORIG. : HERMES ARRAIS ALENCAR  
: 11.00.00071-1 4 Vt DIADEMA/SP

## DECISÃO

***Previdenciário. Aposentadoria por invalidez. Inaptidão laborativa parcial e permanente. Auxílio-doença concedido. Sentença reformada.***

Aforada ação visando à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença julgando improcedente o pedido, deixando de condenar a parte autora ao pagamento das verbas de sucumbência, nos termos da Lei.

Inconformada, a parte autora interpôs apelação, alegando restar comprovada sua incapacidade permanente para o trabalho, preenchendo os requisitos para a concessão do benefício pleiteado na inicial. Caso assim não entenda, que lhe seja concedido o auxílio-doença ou, ainda deferida a realização de nova perícia médica. Sem as contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Pois bem. A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; a perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados nesse art. 15 e seus parágrafos; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

*In casu*, quanto à qualidade de segurada da autora, consta dos autos cópia da sua CTPS (fls. 10/13) trazendo registros de trabalho exercidos nos períodos de 17/03/1987 a 10/06/1987, 13/05/1989 a 03/05/1993, 02/01/1996 a 06/11/2000 e 16/02/2007 a 01/03/2007, sendo tais informações corroboradas pelo sistema CNIS/DATAPREV (anexo).

Conta ainda dos informes extraídos do CNIS (anexo) recolhimentos vertidos pela autora à previdência social, na condição de contribuinte facultativo - desempregado, nos períodos de dezembro/2006 a março/2008 e setembro/2010 a março/2013 (carnês - fls. 14/18).

Assim, tendo a ação sido ajuizada em 07/04/2011, detinha a autora, à época, a qualidade de segurada.

Restou preenchida também a carência, tendo em vista os documentos informando vínculos de trabalho por tempo suficiente para cumprir as 12 (doze) contribuições legalmente exigidas (CTPS fls. 10/13).

No que se refere à incapacidade laborativa da autora, em perícia médica realizada em 17/11/2011 (fls. 52/56), quando contava com 50 (cinquenta) anos de idade, o Sr. Perito atestou ser a mesma portadora de osteoartrose de coluna lombar (quesito 1 - fls. 54), informando que tal patologia impede que exerça atividades que gerem sobrecarga em coluna lombar, concluindo pela incapacidade parcial e permanente da pericianda.

Desse modo, ante o informado pelo *expert* sobre ser a patologia da autora degenerativa (V. Discussão - fls. 54), e da necessidade de evitar sobregarga em coluna lombar, conclui-se que sua incapacidade para o trabalho já existia quando ainda exercia atividade laborativa (2007), época em que já se encontrava filiada ao RGPS, decorrendo sua incapacidade em virtude do agravamento de sua moléstia, não há que se falar em doença preexistente.

Assim, considerando as condições pessoais da autora (atualmente com 51 anos de idade), sua baixa escolaridade, e baixa qualificação profissional, pois se observa pela sua CTPS ter sempre laborado em atividades braçais, atividades que demandam grande esforço físico, e levando-se em conta sua patologia, o que torna difícil sua colocação em outras atividades no mercado de trabalho, entendo que restaram preenchidas as exigências à concessão do benefício vindicado.

Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO LEGAL.

ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO C. STJ E DESTA CORTE. DOENÇA PREEEXISTENTE. NÃO CONFIGURAÇÃO. DESPROVIMENTO. - A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Corte. - Na hipótese dos autos, verifica-se do laudo pericial que a autora é portadora de doença degenerativa e crônica, de instalação insidiosa e caráter progressivo, sendo viável atestar que sua incapacidade para o trabalho já existia a partir de fevereiro de 2009, época em que já se encontrava filiada ao RGPS. Com efeito, a teor do conjunto probatório, a incapacidade da autora decorreu do agravamento de sua moléstia, hipótese excepcionada pelo § 2º, do art. 42 da Lei nº 8.213/91. Assim, não há que se falar em "invalidez preexistente à refiliação". - As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decism, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida. - Agravo desprovido." (TRF3, n. 0005429-08.2009.4.03.6112, JUIZ CONVOCADO LEONEL FERREIRA, 7ª Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/06/2012)

Assim, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora à aposentadoria por invalidez, contudo, deve o mesmo ser concedido a partir de 01/04/2013, visto ter a mesma contribuído ao regime previdenciário, na condição de contribuinte facultativo/desempregado até março/2013 (CNIS anexo). No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal (aprovado pela Resolução nº 561, de 02 de julho de 2007, do Conselho da Justiça Federal e Provimento nº 95, de 16 de março de 2009, da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região).

Quanto aos juros moratórios, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

A verba honorária de sucumbência incide no montante de 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação (art. 20, § 3º, do Código de Processo Civil), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença.

O INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, inclusive honorários periciais (Res. CJF nºs. 541 e 558/2007), além de reembolsar as custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, ante a gratuidade processual concedida (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei 9.289/1996, art. 24-A da Lei 9.028/1995, n.r., e art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/1993).

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Observe-se, finalmente, que todos os pontos versados neste decisório já se encontram pacificados na jurisprudência (Cf., a propósito, dentre outros: C. STJ - AgRg nos EDcl no Resp 873931/SP, Sexta Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 17/6/2008, v.u., DJe 15/9/2008; AgRg no REsp 927074/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 07/05/2009, v.u., DJe 15/06/2009; REsp 621331/PI, Sexta Turma, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 06/10/2005, v.u., DJ 07/11/2005, p. 402; REsp 409400/SC, Quinta Turma, Rel. Min. Edson Vidigal, j. 02/4/2002, v.u., DJ 29/4/2002, p. 320; REsp 312197/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Edson Vidigal, j. 15/5/2001, v.u., DJ 13/8/2001, p. 251; TRF 3ª Região - Sétima Turma - Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho - APELREE 1025101, j. 19/07/2010, v.u., DJF3 CJ1 28/07/2010, p. 376; AC 1396318, j. 03/05/2010, v.u., DJF3 CJ1 18/06/2010, p. 105; APELREE 910227, j. 26/04/2010, v.u., DJF3 CJ1 02/06/2010, p. 364; AC 1241298, j. 26/04/2010, v.u., DJF3 CJ1 02/06/2010, p. 368; Rel. Des. Fed. Walter do Amaral - AC 997771, j. 05/07/2010, v.u., DJF3 CJ1 14/07/2010, p. 569; Rel. Des. Fed. Eva Regina - AC 980531, j. 26/04/2010, v.u., DJF3 CJ1 18/06/2010, p. 84; APELREE 1020719, j. 19/04/2010, v.u., DJF3 CJ1 05/05/2010, p. 526; - Oitava Turma - AC 1186179, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, j. 16/6/2008, v.u., DJF3 29/7/2008; AC 1314036, Rel. Des. Fed. Newton De Lucca, j. 07/06/2010, v.u., DJF3 CJ1 27/07/2010, p. 993; - Nona Turma - AC 1309535, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 15/03/2010, v.u., DJF3 CJ1 25/03/2010, p. 1347; AC 784704, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, j. 26/10/2009, v.u., DJF3 CJ1 05/11/2009, p. 1178; - Décima Turma - AC 1493894, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi, j. 27/04/2010, v.u., DJF3 CJ1 05/05/2010, p. 2049; AC 1429718, Rel. Des. Fed. Baptista Pereira, j. 23/03/2010, v.u., DJF3 CJ1 30/03/2010, p. 1696; AC 1219058, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão, j. 15/01/2008, v.u., DJF3 13/02/2008, p. 2132).

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, nos termos do art. 557, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à apelação da parte autora para conceder-lhe a aposentadoria por invalidez a partir de 01/04/2013, reformando a r. sentença recorrida, com as observações nos moldes do art. 293 e do art. 462 do CPC e quanto aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados

os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, os juros moratórios, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação, a verba honorária de sucumbência incide no montante de 15% sobre o valor da condenação (art. 20, § 3º, do CPC), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença, e o INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, inclusive honorários periciais (Res. CJF n.ºs. 541 e 558/2007), além de reembolsar as custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, ante a gratuidade processual concedida.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos da parte segurada APARECIDA ACENÇÃO PEIXOTO DA SILVA, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício da aposentadoria por invalidez com data de início - DIB em 01/04/2013 (após último recolhimento previdenciário) e renda mensal inicial - RMI a ser fixada pelo INSS com observância, inclusive, das disposições do art. 461, §§ 4º e 5º, do CPC. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, na forma a ser disciplinada por esta Corte.

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 30 de abril de 2013.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009981-53.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.009981-0/SP

RELATOR	: Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE	: ZENOBIA AUGUSTA DOS SANTOS
ADVOGADO	: MARGHERITA DE CASSIA PIZZOLLI GARCIA BRANDES
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: RAFAEL DUARTE RAMOS
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: OS MESMOS
REMETENTE	: JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MATAO SP
No. ORIG.	: 07.00.00100-7 1 Vr MATAO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de Apelação de ambas as partes, interpostas em Ação de Conhecimento para o restabelecimento de Auxílio-Doença e posterior concessão de Aposentadoria por Invalidez, contra sentença (fls. 267 a 270) que julgou parcialmente procedente o pedido e determinou a concessão de Auxílio-Doença a partir da data de sua cessação. Honorários advocatícios arbitrados em 15% do valor da condenação. Juros moratórios calculados dentro dos parâmetros introduzidos pela Lei 11.960/09. Determinado o Reexame Necessário.

Em razões de Apelação (fls. 272 a 279) a parte autora alega, em síntese, que as conclusões periciais, conjugadas aos demais elementos presentes nos autos, demonstram haver direito ao benefício de Aposentadoria por Invalidez. Requer, ainda, a não aplicação da Lei 11.960/09 no tocante aos juros, uma vez que a presente ação foi ajuizada anteriormente.

O INSS, por sua vez, alega em suas razões de Apelação (fls. 281 a 284) que a autora não faz jus aos benefícios

pleiteados. Alternativamente, requer a redução dos honorários advocatícios ao percentual de 10% do valor das parcelas vencidas até a sentença.

A parte autora apresentou contrarrazões (fls. 286 a 289).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Para que se considerem preenchidos os requisitos necessários para a concessão de Aposentadoria por Invalidez, exige-se inicialmente que o requerente a) seja segurado da Previdência Social, b) tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições e c) esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são necessários à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No tocante aos dois primeiros requisitos, é pertinente recordar as premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada pela moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes definidos no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados períodos de graça); eventual afastamento da atividade laboral em decorrência de enfermidade não prejudica a outorga da benesse quando preenchidos os requisitos à época exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos perante a Previdência Social ficam mantidos.

A autora logrou demonstrar sua qualidade de segurada, haja vista que a percepção do benefício de Auxílio-Doença se deu até 06.05.2007, ao passo que a presente ação foi ajuizada em 17.09.2007, portanto ainda quando da vigência do chamado período de graça. Resta, portanto, o deslinde da controvérsia relacionada à existência e natureza da incapacidade.

Foi determinada a realização de dois laudos periciais, o primeiro de análise física (fls. 144 e 145) e o segundo, psiquiátrica (fls. 177 a 182). Quanto ao primeiro, o perito médico designado pelo Juízo a quo relatou que a autora padece de "hipertensão arterial sistêmica, labirintopatia, depressão, artrose inicial nos quadris, nas colunas cervical e lombar", além de ter sido "operada nas mãos (síndrome do túnel do carpo)". Concluiu não se verificar a existência de incapacidade laborativa; entretanto, referenciou a necessidade de tratamento, dando o exemplo de cirurgia. Porém, a realização de cirurgia é tratamento facultado ao segurado, não sendo exigível pela autarquia.

Quanto ao laudo psiquiátrico, os peritos concluíram que a autora padece de "depressão recorrente, transtorno somatoforme e personalidade histriônica", concluindo pela existência de incapacidade laborativa total, porém temporária.

Entretanto, a jurisprudência entende que a análise das reais condições de reabilitação do segurado deve também levar em conta os aspectos socioeconômicos e culturais, uma vez que a compreensão míope do comando legal pode levar a situações em que, mesmo havendo a possibilidade teórica da reabilitação do segurado, mostre-se improvável ou mesmo inviável a possibilidade fática deste alcançar nova ocupação laboral, deixando desprotegidos aqueles a quem a Lei de Benefícios procura proporcionar abrigo contra o mais absoluto desamparo. É o que ocorre no presente caso. A autora, além de contar idade relativamente avançada (60 anos de idade), possui baixo nível de escolaridade e história laboral em que se evidencia o habitual exercício de atividades de caráter braçal, elementos que, em conjunto, levam a concluir que a incapacidade da autora é, de fato, total e permanente.

Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARCIAL. TRABALHADOR BRAÇAL. ASPECTOS SOCIOECONÔMICOS, PROFISSIONAIS E CULTURAIS. ENTENDIMENTO DO TRIBUNAL DE ORIGEM EM CONSONÂNCIA COM A JURISPRUDÊNCIA DESTA CORTE. ENUNCIADO 83/STJ.*

*É firme o entendimento nesta Corte de Justiça de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei n. 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho. Precedentes.*

*Agravo regimental improvido.*

*(STJ, AgRg no AREsp 165059/MS, Rel. Min. Humberto Martins, 2ª Turma, DJe 04.06.2012)*

*PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DESNECESSIDADE DE VINCULAÇÃO DO MAGISTRADO À PROVA PERICIAL. ART. 42 DA LEI N.º 8.213/91. SÚMULA 168/STJ.*

*1. Estando o v. acórdão embargado em perfeita sintonia com a orientação jurisprudencial sedimentada desta Corte Superior, firme no sentido da "desnecessidade da vinculação do magistrado à prova pericial, se existentes outros elementos nos autos aptos à formação do seu convencimento, podendo, inclusive, concluir pela incapacidade permanente do segurado em exercer qualquer atividade laborativa, não obstante a perícia conclua pela incapacidade parcial", revela-se inafastável a aplicação, in casu, do enunciado sumular n.º 168/STJ, segundo o qual "não cabem embargos de divergência, quando a jurisprudência do Tribunal se firmou no mesmo sentido do acórdão embargado".*

*2. Agravo regimental a que se nega provimento.*

*(STJ, AgRg nos EREsp 1229147/MG, Rel. Min. Vasco Della Giustina, 3ª Seção, DJe 30.11.2011)*

Quanto ao termo inicial, irrepreensível a sentença, haja vista a cessação administrativa comprovadamente se mostrar indevida, uma vez que então já presentes os elementos ora considerados.

No tocante aos juros moratórios, deverão ser computados em 0,5% ao mês, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS; após tal termo, pacificado pelo STJ o entendimento de que a Lei 11.960/09 deve ser aplicada a partir de sua edição inclusive aos processos em andamento àquela data.

*PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. VERBAS REMUNERATÓRIAS. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA DEVIDOS PELA FAZENDA PÚBLICA. LEI 11.960/09, QUE ALTEROU O ARTIGO 1º-F DA LEI 9.494/97. NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA AOS PROCESSOS EM CURSO QUANDO DA SUA VIGÊNCIA. EFEITO RETROATIVO. IMPOSSIBILIDADE.*

*1. Cinge-se a controvérsia acerca da possibilidade de aplicação imediata às ações em curso da Lei 11.960/09, que veio alterar a redação do artigo 1º-F da Lei 9.494/97, para disciplinar os critérios de correção monetária e de juros de mora a serem observados nas "condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza", quais sejam, "os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança".*

*2. A Corte Especial, em sessão de 18.06.2011, por ocasião do julgamento dos EREsp n. 1.207.197/RS, entendeu por bem alterar entendimento até então adotado, firmando posição no sentido de que a Lei 11.960/2009, a qual traz novo regramento concernente à atualização monetária e aos juros de mora devidos pela Fazenda Pública, deve ser aplicada, de imediato, aos processos em andamento, sem, contudo, retroagir a período anterior à sua vigência.*

*3. Nesse mesmo sentido já se manifestou o Supremo Tribunal Federal, ao decidir que a Lei 9.494/97, alterada pela Medida Provisória n. 2.180-35/2001, que também tratava de consectário da condenação (juros de mora), devia ser aplicada imediatamente aos feitos em curso.*

*4. Assim, os valores resultantes de condenações proferidas contra a Fazenda Pública após a entrada em vigor da Lei 11.960/09 devem observar os critérios de atualização (correção monetária e juros) nela disciplinados, enquanto vigorarem. Por outro lado, no período anterior, tais acessórios deverão seguir os parâmetros definidos pela legislação então vigente.*

*5. No caso concreto, merece prosperar a insurgência da recorrente no que se refere à incidência do art. 5º da Lei n. 11.960/09 no período subsequente a 29/06/2009, data da edição da referida lei, ante o princípio do tempus regit actum.*

*6. Recurso afetado à Seção, por ser representativo de controvérsia, submetido ao regime do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/STJ.*

*7 Cessam os efeitos previstos no artigo 543-C do CPC em relação ao Recurso Especial Repetitivo n.*

*1.086.944/SP, que se referia tão somente às modificações legislativas impostas pela MP 2.180-35/01, que acrescentou o art. 1º-F à Lei 9.494/97, alterada pela Lei 11.960/09, aqui tratada.*

*8. Recurso especial parcialmente provido para determinar, ao presente feito, a imediata aplicação do art. 5º da Lei 11.960/09, a partir de sua vigência, sem efeitos retroativos.*

*(STJ, REsp 1205946/SP, Rel. Min. Benedito Gonçalves, Corte Especial, DJe 02.02.2012)*

Modifico, ainda, os honorários advocatícios. O Código de Processo Civil pátrio, em seu art. 20, §§3º e 4º, prevê sua fixação entre 10% e 20% sobre o valor da condenação, excluídas as parcelas vencidas após a prolação da sentença, considerados os critérios presentes no texto legal. Fixo, portanto, o percentual de 10%, observada a Súmula 111 do STJ.

*AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AUXÍLIO-ACIDENTE. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. LEI N.º 11.960/2009. PROCESSOS EM CURSO. NÃO INCIDÊNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SÚMULA N.º 111/STJ. INCIDÊNCIA.*

*(...)*

*3. Nas ações previdenciárias, os honorários advocatícios incidem sobre o valor da condenação, compreendidas as parcelas vencidas até a prolação da sentença, a teor da Súmula 111 desta Corte Superior de Justiça.*

*4. Agravo regimental a que se dá parcial provimento.*

*(STJ, AgRg no REsp 1183056/SP, Rel. Min. Og Fernandes, 6ª Turma, DJe 17.08.2011)*

A atualização monetária deve ser apurada consoante dispõem as Súmulas nº 148 do Colendo STJ e 08 desta E. Corte, a Resolução nº 134, de 21.12.2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Observo ainda que o poder-dever do INSS, estatuído nos arts. 101 a 104 da Lei nº 8.213/1991 e art. 46, caput e parágrafo único do Decreto nº 3.048/1999, independe de requerimento, nos termos da lei.

Diante do exposto, nos termos dos arts. 475 e 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO ao Reexame Necessário e à Apelação do INSS para reformar a sentença no tocante aos honorários advocatícios, e DOU PARCIAL PROVIMENTO à Apelação da parte autora para reformar a sentença no tocante ao benefício a ser percebido, conforme fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos de Zenóbia Augusta dos Santos, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de Aposentadoria por Invalidez, com data de início - DIB da cessação administrativa do Auxílio-Doença (fls. 06.05.2007), e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pela autarquia-ré.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 02 de maio de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

Juiz Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010000-59.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.010000-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : DANIEL INACIO DE MORAES  
ADVOGADO : ANTONIO MARCOS GONCALVES  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : WALTER ERWIN CARLSON  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 10.00.00111-1 2 Vt CANDIDO MOTA/SP

## DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta por Daniel Inácio de Moraes em Ação de Conhecimento para a concessão de Aposentadoria Rural por Idade, contra sentença (fls. 77 a 79) que julgou improcedente o pedido em razão do autor haver exercido atividades de natureza urbana.

Em razões de Apelação (fls. 84 a 88) a parte autora alega, em síntese, que a documentação apresentada, corroborada pelos testemunhos, demonstra haver direito ao benefício.

O INSS não apresentou contrarrazões.  
É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Para a obtenção da aposentadoria rural por idade no valor de um salário mínimo, é necessária a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem (§1º do art. 48 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991) e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do referido benefício. Diga-se ainda que, na condição de segurado obrigatório, o trabalhador que comprovar sua condição de rurícola também preenche o requisito da qualidade de segurado. Porém, se o trabalhador rural mencionado no §1º não satisfizer a condição exposta pelo §2º, qual seja, exercício de atividades rurais pelo período correspondente à carência do benefício pretendido, mas se cumpri-la se considerados períodos de contribuição sob outras categorias de segurado, a idade mínima equipara-se à dos trabalhadores urbanos, sendo de 65 anos para homem e 60 para mulher (§3º do mesmo artigo).

Para a obtenção da aposentadoria rural por idade no valor de um salário mínimo, é necessária a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem (§1º do art. 48 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991) e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do referido benefício. Diga-se ainda que, na condição de segurado obrigatório, o trabalhador que comprovar sua condição de rurícola também preenche o requisito da qualidade de segurado.

O art. 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, assim dispõe:

*"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."*

Portanto, para sua concessão inexistente a exigência de comprovação de recolhimentos de contribuições ou do período de carência de maneira contínua, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade rural, dentro

do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

A idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela parte autora. Nascido em 21.10.1950, segundo atesta sua documentação (fls. 9), completou 60 anos em 2010, ano para o qual o período de carência é de 174 meses, conforme redação dada ao art. 142 da Lei 8.213/91 após sua modificação pela Lei 9.032/95.

Quanto a se provar o efetivo exercício de atividade rural, o Superior Tribunal de Justiça considera não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período de carência previsto no art. 142 da Lei de Benefícios, desde que a prova testemunhal demonstre sua solidez, permitindo sua vinculação ao tempo de carência. Tal solução, conhecida como "pro misero", se dá em virtude da precariedade dos registros de vínculos trabalhistas nas áreas rurais, prática ainda comum em tempos recentes e bastante disseminada em outras épocas.

A título de constituir o início de prova material, o autor carrou aos autos cópias de sua certidão de casamento (fls. 10), que o registra como lavrador quando do enlace, em 08.12.1979, e seu registro junto ao sindicato local de trabalhadores rurais (fls. 11), cuja filiação se deu em 07.04.1980. Conforme entende a jurisprudência, a documentação oferecida é hábil em constituir o início de prova material que embasa demanda por Aposentadoria Rural por Idade caso colabore para a formação da presunção de que a autora, por si mesma ou por meio de documentação de seu cônjuge, exerceu ao longo de sua história laboral exclusiva ou majoritariamente atividades de natureza rural, mesmo que de forma descontínua. Naturalmente, quanto mais significativa e representativa se mostrar a documentação carreada aos autos, maior eficácia probatória possuirá, além de menos dependente de robusta prova testemunhal para que sejam preenchidas suas lacunas.

[Tab]

Tal presunção deixa de se sustentar caso se verifique que há evidências em contrário, ou seja, de que a parte autora ou seu cônjuge - se deste são os documentos - deixaram as atividades rurais, o que se mostra, por exemplo, pelo exercício de atividades de caráter urbano de modo não apenas eventual, ou simplesmente pelo abandono prolongado das atividades de natureza rural, de forma que desvaneça o presumido caráter rurícola, ou se há indícios de que a exploração não se deu sob regime de economia familiar.

É o que ocorre no presente caso. As informações previdenciárias relativas ao autor (fls. 52 a 57) registram que exerceu atividades urbanas em certos períodos, tanto em data mais remota, como atividade em posto de combustíveis, em 1978, quanto mais recentemente, a exemplo de registro como jardineiro.

Quanto à prova testemunhal, pacificado no C. Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que apenas os testemunhos não bastam para a comprovação da atividade rural, requerendo a existência de início de prova material, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário*". Ou seja, a prova testemunhal deve corroborar a prova material, não a substituindo. Em outro sentido, desta depende o início de prova material, constituindo um todo harmônico em que o julgador possa se basear para que se presuma, com razoável grau de certeza, ter havido o exercício de atividades rurais dentro dos moldes necessários para que se conceda o benefício pretendido. Porém, conforme se verifica no presente caso, não é o que ocorre, uma vez que os testemunhos mostraram-se por demais frágeis para que se considerem cumpridos os requisitos para a concessão do benefício, uma vez que as testemunhas teceram alegações vagas, pouco precisas, insuficientes para ampliar a eficácia probatória ainda que houvesse início de prova material mais significativo.

Ante o exposto, conforme artigo 557 do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO à apelação da parte autora, nos termos da fundamentação.

[Tab]

Isenta a parte autora do pagamento de honorários advocatícios, nos termos do art. 12 da Lei nº 1.060/50, por ser beneficiária da Justiça Gratuita.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 22 de maio de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES  
Juiz Federal  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010769-67.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.010769-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : DALCY DE JESUS NEVES  
ADVOGADO : DILEUZA RIBAS CORREA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARIA CAROLINA SIQUEIRA PRIMIANO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 12.00.00031-5 1 Vr DIADEMA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação da autora e recurso adesivo do INSS em ação de concessão de benefício previdenciário, cuja sentença foi de procedência para conceder auxílio-doença, a partir da data da juntada do laudo pericial aos autos (fl. 62-v), em valores corrigidos monetariamente e acrescidos de juros de mora legais. Houve condenação ao pagamento de custas e despesas processuais, além de honorários advocatícios, fixados em 15% sobre as prestações vencidas até a data da sentença.

Insurge-se a autora contra o termo inicial do benefício, requerendo sua fixação desde a cessação do auxílio-doença na esfera administrativa, ocorrida em 24/11/2011.

No recurso adesivo, o INSS alega que a autora não possui incapacidade total e temporária para o trabalho, não fazendo jus ao benefício concedido. Requer menção expressa à possibilidade de desconto de valores recebidos pela autora em razão do gozo de benefícios inacumuláveis e, ainda, a aplicação da regra da sucumbência recíproca no tocante aos honorários advocatícios.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do art. 557 do CPC.

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CF/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

*In casu*, a qualidade de segurada da autora e a carência restaram devidamente comprovadas e não foram

impugnadas em sede recursal.

Com relação à incapacidade laborativa, o laudo pericial de fls. 64/68 constatou que a autora apresenta quadro de osteoartrose de joelhos, concluindo pela incapacidade total e temporária.

Embora o magistrado não esteja adstrito ao laudo pericial, não há como negar tratar-se de prova técnica, realizada por profissional da confiança do juiz e equidistante das partes. Ademais, foram respondidos satisfatória e fundamentadamente todos os quesitos formulados nos autos, tendo então concluído pela existência de incapacidade laborativa total e temporária.

Portanto, em que pese o inconformismo do INSS, estão presentes os requisitos necessários à concessão de auxílio-doença.

Com relação ao termo inicial do benefício, verifico que o perito não especificou a data de início da incapacidade da autora, mas apenas noticiou que, "*segundo a autarquia ré*", teria sido em 2006. Dessa feita, não há como se inferir que foi indevida a cessação do benefício àquela época, ficando, portanto, mantida a data de início do auxílio-doença na data da juntada do laudo pericial aos autos.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

Deverão ser descontados eventuais valores recebidos a título de outro benefício cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, parágrafo 4º da Lei 8.742/1993).

Também deverão ser descontados, nos cálculos de liquidação, eventuais períodos em que a segurada exerceu atividade laborativa durante o intervalo de incapacidade laborativa reconhecido nesta decisão.

No tocante à condenação ao pagamento de honorários advocatícios, verifico que não há que se falar em sucumbência recíproca, considerando que a autora sucumbiu de parte mínima do pedido. Cumpre ressaltar, entretanto, que a base de cálculo da verba honorária corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual em 10% (dez por cento), conforme art. 20, § 4º, do CPC.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação da autora e **DOU PARCIAL PROVIMENTO** ao recurso adesivo para fixar os honorários advocatícios em 10% sobre as prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida.

Consectários legais na forma acima especificada.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.  
PI

São Paulo, 21 de maio de 2013.  
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES  
Juiz Federal  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011135-09.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.011135-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : ELZA ALIANO MORENO  
ADVOGADO : FABIANO LAINO ALVARES  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : DANIELA JOAQUIM BERGAMO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00020-4 1 Vr PIRAJU/SP

## DECISÃO

Trata-se de apelação da autora em ação ordinária, em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de benefício previdenciário, condenando-a ao pagamento de honorários advocatícios, arbitrados em 10% sobre o valor da causa, observando-se o disposto no artigo 12 da Lei 1.060/50.

A autora alega que possui todos os requisitos necessários à concessão de aposentadoria por invalidez, vez que ostenta a qualidade de segurada, cumpriu a carência e está incapacitada de forma total e definitiva para o trabalho. Acrescenta que a incapacidade laboral é decorrente do agravamento de sua doença.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este e. Tribunal.

### **É o relatório.**

### **Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

*§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e

conseqüentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

O laudo pericial (fls. 103/123) constatou que a autora é portadora de Doença de Parkinson e "*se apresenta com aspecto senil, com alterações importantes na semiologia neurológica*". O perito concluiu pela incapacidade laborativa total e permanente, asseverando que consta em relatório médico emitido em 04/02/20011 que a autora está em tratamento da doença desde agosto de 2003, quando já apresentava "*a mesma incapacidade encontrada por este médico perito na data da perícia médica*" (fl. 110 - item 2).

Com o se vê, o perito apontou como início da incapacidade laborativa o mês de agosto de 2003, fato corroborado pelo relatório médico de fl. 124.

Cumprir averiguar, portanto, a existência da qualidade de segurada da autora quando do início da incapacidade laborativa.

Isso porque a legislação previdenciária exige, para a concessão de benefício previdenciário, que a parte autora tenha adquirido a qualidade de segurada (com o cumprimento da carência de doze meses para obtenção do benefício - artigo 25, inciso I, da Lei nº 8.213/91), bem como que a mantenha até o início da incapacidade, sob pena de incidir na hipótese prevista no artigo 102 da Lei 8.213/1991.

*In casu*, o extrato do CNIS acostado às fls. 89/90 demonstra que a autora verteu contribuições à Previdência Social, como contribuinte individual, nos períodos de 01/1985 a 04/1996; 09/1997 a 11/1988; 03/1989 a 05/1989; 08/1991 a 10/1991. Após o ano de 1991, a autora somente se refiliou ao RGPS em 2009, quando voltou a contribuir no período de 05/2009 a 09/2011.

Assim, verifico que quando do início da incapacidade da autora ela já não mais detinha a qualidade de segurada, perdida em 1992. A autora somente reingressou ao RGPS em maio de 2009, quando já incapacitada para o trabalho, não incidindo, portanto, a exceção prevista no parágrafo único do art. 59 da Lei 8.213/91.

Ressalto que a moléstia da autora, embora se trate de doença prevista no artigo 151 da Lei nº 8.213/91, que dispensa o cumprimento da carência de doze contribuições, não dispensa a prévia filiação ao RGPS para a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A propósito, confirmam-se os seguintes julgados desta Corte:

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DOENÇA PREEXISTENTE. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. IMPROCEDÊNCIA.**

*I - A aposentadoria por invalidez é devida ao segurador que, após cumprida a carência exigida em lei, estando ou não em gozo do auxílio-doença, for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade laborativa que lhe garanta a própria subsistência.*

*II - Tendo em vista que a doença do autor é preexistente à sua filiação ao INSS, torna-se inviável a concessão do benefício pleiteado em face da não implementação dos requisitos legais.*

*III - Apelação da parte autora improvida."*

(AC nº 1304512, Sétima Turma, rel. Des. Fed. Walter do Amaral, j. 22/09/2008, v.u., DJF3 08/10/2008).

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.**

(...)

*3- Ainda que se considerasse a refiliação do autor à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.*

*4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.*

*5- O autor quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.*

*6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."*

(AC nº 1046752, Nona Turma, rel. Des. Fed. Santos Neves, j. 19/11/2007, maioria, DJF3 13/12/2007, p. 614).

Portanto, o requerimento da autora não encontrou respaldo no ordenamento jurídico-previdenciário, ante a ausência de preenchimento dos requisitos legais para a concessão dos benefícios previdenciários pretendidos.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação, mantendo integralmente a r.sentença vergastada.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 21 de maio de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

Juiz Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013289-97.2013.4.03.9999/MS

2013.03.99.013289-8/MS

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : ALMERINDA SILVA DA SILVA  
ADVOGADO : VILMAR DE AVILA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : IVJA NEVES RABELO MACHADO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 08005282420118120028 2 Vr BONITO/MS

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta por Almerinda Silva da Silva em Ação de Conhecimento para a concessão de Aposentadoria Rural por Idade, contra sentença (fls. 48 a 51) que julgou improcedente o pedido em razão da ausência de início razoável de prova material.

Em razões de Apelação (fls. 56 a 60) a parte autora alega, em síntese, que a documentação apresentada, corroborada pelos testemunhos, demonstra haver direito ao benefício.

O INSS apresentou contrarrazões (fls. 64).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Para a obtenção da aposentadoria rural por idade no valor de um salário mínimo, é necessária a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem (§1º do art. 48 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991) e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do referido benefício. Diga-se ainda que, na condição de segurado obrigatório, o trabalhador que comprovar sua condição de rurícola também preenche o requisito da qualidade de segurado.

O art. 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, assim dispõe:

*"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."*

Portanto, para sua concessão inexistia a exigência de comprovação de recolhimentos de contribuições ou do período de carência de maneira contínua, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

A idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela parte autora. Nascida em 18.01.1950, segundo atesta sua documentação (fls. 6), completou 55 anos em 2005, ano para o qual o período de carência é de 144 meses, conforme redação dada ao art. 142 da Lei 8.213/91 após sua modificação pela Lei 9.032/95.

Quanto a se provar o efetivo exercício de atividade rural, o Superior Tribunal de Justiça considera não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período de carência previsto no art. 142 da Lei de Benefícios, desde que a prova testemunhal demonstre sua solidez, permitindo sua vinculação ao tempo de carência. Tal solução, conhecida como "pro misero", se dá em virtude da precariedade dos registros de vínculos trabalhistas nas áreas rurais, prática ainda comum em tempos recentes e bastante disseminada em outras épocas.

A título de início de prova material, a autora carrou aos autos cópias de sua CTPS (fls. 8 e 9), a qual não possui qualquer registro, de certidão eleitoral (fls. 11), atestando apenas que, por ocasião de alteração no cadastro, em 1986, a ocupação da autora constava como sendo "outros", além de cópia de contrato de parceria rural (fls. 12), lavrado em 01.05.1975, onde é apresentado como contratado Artidor Taborda da Silva. Porém, ainda que a autora o declare seu cônjuge, não há um único documento ou informação nos autos relativos a semelhante vínculo. Ainda que assim seja, semelhante documento é o único a apresentar-se apto como início de prova material.

O início de prova material nada mais é que coletânea de documentos - ou mesmo um único documento - que contenha fatos ou indícios a respeito do alegado pela parte, embora não possua informações a respeito de todo o alegado. Conforme entende a jurisprudência, a documentação oferecida é hábil em constituir o início de prova material que embasa demanda por Aposentadoria Rural por Idade caso colabore para a formação da presunção de que a autora, por si mesma ou por meio de documentação de seu cônjuge, exerceu ao longo de sua história laboral exclusiva ou majoritariamente atividades de natureza rural, mesmo que de forma descontínua. Naturalmente, quanto mais significativa e representativa se mostrar a documentação carreada aos autos, maior eficácia probatória possuirá, além de menos dependente de robusta prova testemunhal para que sejam preenchidas suas lacunas.

[Tab]

Tal presunção deixa de se sustentar caso se verifique que há evidências em contrário, ou seja, de que a parte autora ou seu cônjuge - se deste são os documentos - deixaram as atividades rurais, o que se mostra, por exemplo, pelo exercício de atividades de caráter urbano de modo não apenas eventual, ou simplesmente pelo abandono prolongado das atividades de natureza rural, de forma que desvaneça o presumido caráter rurícola, ou se há indícios de que a exploração não se deu sob regime de economia familiar.

Quanto à prova testemunhal, pacificado no C. Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que apenas os testemunhos não bastam para a comprovação da atividade rural, requerendo a existência de início de prova material, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: *"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário"*. Ou seja, a prova testemunhal deve corroborar a prova material, não a substituindo. Em outro sentido, desta depende o início de prova material, constituindo um todo harmônico em que o julgador possa se basear para que se presuma, com razoável grau de certeza, ter havido o exercício de atividades rurais dentro dos moldes necessários para que se conceda o benefício pretendido. Porém, conforme se verifica no presente caso, não é o que ocorre, uma vez que os testemunhos mostraram-se por demais frágeis para que se considerem cumpridos os requisitos para a concessão do benefício, não emprestando à tão singela documentação maior efeito probante. Ante o exposto, conforme artigo 557 do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO à apelação da parte autora, nos termos da fundamentação.

[Tab]

Isenta a parte autora do pagamento de honorários advocatícios, nos termos do art. 12 da Lei nº 1.060/50, por ser

beneficiária da Justiça Gratuita.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 23 de maio de 2013.  
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES  
Juiz Federal

### Boletim - Decisões Terminativas Nro 1571/2013

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001527-21.2003.4.03.6124/SP

2003.61.24.001527-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : LIDIONETE DE SOUZA GAMA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : MAURO HENRIQUE CASSEB FINATO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SOLANGE GOMES ROSA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

### DECISÃO

Cuida-se de Apelação interposta pela parte autora, em face da Sentença que julgou improcedente o pedido de concessão do benefício de pensão por morte.

Em razões recursais foi requerido a reforma do julgado, ao fundamento da comprovação dos requisitos para a concessão do benefício pleiteado.

Decorrido *in albis* o prazo para as contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

#### **É o relatório.**

#### **Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil. A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento " *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". E, em seu §1º-A a possibilidade de dar provimento ao recurso " *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". Em face dos critérios de direito intertemporal, e tendo em vista a legislação vigente à data da formulação do pedido que provoca a presente análise recursal, os requisitos a serem observados para a concessão da pensão por morte são os previstos na LC n.º 11/71 e 16/73, mesmo para os dependentes do trabalhador rural que tenha falecido antes da vigência das mesmas, conforme disposto no art. 4º da Lei n.º 7.604/87. Por força desses preceitos normativos, a concessão do benefício de pensão por morte depende, cumulativamente, da comprovação: a) do óbito ou morte presumida de pessoa que seja segurada; b) da existência de beneficiário dependente do *de*

*cujus*, em idade hábil ou com outras condições necessárias para receber a pensão; e c) da qualidade de segurado do falecido.

Quanto à condição de segurado a parte autora deve comprovar a atividade de trabalhador rural do falecido, bastando conjugar início de prova material com testemunhos que indiquem, livres de incertezas, tal condição.

Indo adiante, sobre a dependência econômica da parte-requerente em relação ao falecido, o art. 3º, §2º, da LC n.º 11/71 c.c. art. 11, I e art. 13 da Lei n.º 3.807/60, prevê que são dependentes do segurado: "*I - a esposa, o marido inválido, os filhos de qualquer condição, quando inválidos os menores de 18 (dezoito) anos, as filhas solteiras, de qualquer condição, quando inválidas ou menores de 21 (vinte e um) anos;*" (...) "*Art. 13. A dependência econômica das pessoas indicadas no item I do artigo 11 é presumida e a das demais deverá ser comprovada.*"

Não comprovado, nos presentes autos, o preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício previdenciário pleiteado, deve a ação ser julgada improcedente.

No tocante ao óbito, o documento à fl. 13 é objetivo no sentido de provar a morte do companheiro da requerente, ocorrida em 27.07.1984.

Verificando a condição de segurado do *de cuius*, no caso dos autos, os documentos às fls. 12/13 comprovam início de prova material da atividade rurícola, suscetível de ser confirmado por testemunhos. Contudo, a prova testemunhal não foi suficiente a corroborar os fatos alegados, já que as testemunhas inquiridas não conheceram o falecido (fls. 93/94). Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. TRABALHADOR RURAL . PROVA. AUSÊNCIA .*

*I- Havendo início de prova material - não corroborada, porém, pelos depoimentos testemunhais produzido em Juízo -, inviável formar-se a convicção do magistrado com base em conjunto probatório não harmônico e, portanto, imprestável.*

*II- Não preenchidos, in casu, os requisitos necessários à concessão do benefício. Precedentes jurisprudenciais.*

*III- Apelação provida.*

*(AC n° 2004.03.99.029241-4, Rel. Des. Federal Newton de Lucca, Oitava Turma, j. 05.04.2010, DJF3 27.04.2010) (grifei)*

*PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. PENSÃO POR MORTE. LC 11/71. QUALIDADE DE SEGURADO. RURÍCOLA. PROVA TESTEMUNHAL INSUFICIENTE.*

*I - A insuficiência da prova testemunhal a corroborar o início de prova material acerca do exercício da atividade rural pelo falecido impede a concessão de pensão por morte.*

*II - Apelação desprovida.*

*(TRF da 3ª Região, AC n° 200403990057383, Rel. Des. Federal Castro Guerra, 10ª Turma, DJU DATA: 27/09/2004 PÁGINA: 277) (grifei)*

Dessa forma, não comprovada a qualidade de segurado, à época do óbito, desnecessário investigar os demais pressupostos à concessão da benesse pleiteada.

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO à apelação da parte autora**, mantendo a r. sentença recorrida.

Respeitadas as cautelas de praxe, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 21 de maio de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003167-24.2005.4.03.6113/SP

2005.61.13.003167-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal Mônica Nobre  
APELANTE : MARTA DAS GRACAS SILVA MORAES  
ADVOGADO : LELIANA FRITZ SIQUEIRA VERONEZ e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : WANDERLEA SAD BALLARINI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de auxílio-reclusão.

A autora, em seu recurso, alega que preenche os requisitos necessários para a concessão do benefício.

O INSS apresentou as contrarrazões.

O Ministério Público Federal manifestou-se pela desnecessidade de sua intervenção.

É o relatório.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

O auxílio-reclusão tem previsão no art. 18, inciso II, alínea "b", da Lei n. 8.213, responsável por regular a Previdência Social. Trata-se de benefício instituído em favor dos dependentes do segurado de baixa (art. 201, IV, da Constituição Federal) e está disciplinado no artigo 80 da Lei n. 8.213/91, nos seguintes termos:

**"Art. 80. O auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão, que não receber remuneração da empresa, nem estiver em gozo de auxílio-doença, de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço.**

**Parágrafo único. O requerimento do auxílio-reclusão deverá ser instruído com certidão do efetivo recolhimento à prisão sendo obrigatória, para a manutenção do benefício, a apresentação da declaração de permanência na condição de presidiário."**

Desta forma, sua concessão deve ser apreciada de acordo com o estatuído pelo artigo 74 da Lei 8.213/91, que regulamenta o benefício de pensão por morte.

Além do estabelecido nos referidos artigos, há que se atentar para o disposto na EC 20/98:

**"Art. 13. Até que a lei discipline o acesso ao salário-família e auxílio-reclusão para os servidores, segurados e seus dependentes, esses benefícios serão concedidos apenas àqueles que tenham renda bruta mensal igual ou inferior a R\$ 360,00 (trezentos e sessenta reais), que, até a publicação da lei, serão corrigidos pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social."**

Neste ponto, cabe destacar que o Supremo Tribunal Federal pacificou o entendimento de que a renda a ser considerada é a do segurado preso (RE n. 587.365/SC, Min. RICARDO LEWANDOWSKI, STF).

Cumprido ressaltar que o salário de contribuição do segurado, a ser considerado para efeito de enquadramento no conceito de baixa renda, corresponde à última remuneração efetivamente auferida antes do encarceramento, nos termos do art. 116 do Decreto n. 3.048/99. Assim, a inexistência de renda na data do recolhimento à prisão (desemprego), não subtrai a aplicação da lei (TRF/3ª Região, AC n. 1341039, Proc. n. 200761190092484, rel. Marisa Santos, DJF3 24/8/2011, p. 956).

Para a percepção do auxílio-reclusão, portanto, faz-se necessária a comprovação do recolhimento do segurado a estabelecimento prisional, da qualidade de segurado do encarcerado e de sua renda bruta mensal não excedente ao limite, bem como do enquadramento da parte requerente na condição de dependente. Saliente, ainda, que o referido benefício encontra-se entre aqueles para os quais não se exige o número mínimo de contribuições (carência), nos termos do art. 26, I, da Lei n. 8.213/91.

No caso, o recolhimento, em 03/06/2003, restou comprovado através do atestado de fl. 16.

Quanto à qualidade de segurado, consta (cópia da Carteira de Trabalho e Previdência Social - fls. 24/25) que o último vínculo empregatício do encarcerado se estendeu até 05/12/2002. Desta forma, manteve a qualidade de segurado por pelo menos 12 (doze) meses (art. 15, II, da Lei n. 8.213/91).

O requisito renda bruta mensal inferior ao limite estabelecido também ficou demonstrado. Neste sentido, a última remuneração (R\$ 280,00 - referente ao mês de novembro de 2002 - cópia da Carteira de Trabalho e Previdência Social - fls. 24/25) é inferior ao limite vigente na data da cessação das contribuições (R\$ 468,47 - MPAS nº 525 - de 29/5/2002);

Com relação à dependência econômica da autora, por se tratar de mãe do encarcerado (cópia da carteira de identidade de fl. 11), esta deve ser comprovada, nos termos do art. 16, inciso II e § 4º, da Lei n. 8.213/91. Todavia, não há provas nesse sentido.

A autora não juntou aos autos nenhum documento (recibos de aluguéis, notas fiscais de compras de alimentos, medicamentos ou outros comprovantes de pagamentos feitos pelo filho) que ratificasse as suas alegações.

Ademais, as testemunhas não foram convincentes para ratificar as afirmações da autora.

Assim, o conjunto probatório não se mostrou apto para confirmar a alegada dependência econômica.

Desta forma, não estão presentes todos os requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado nestes autos.

A propósito:

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO DO ART. 557, § 1º DO CPC - AUXÍLIO-RECLUSÃO. ART. 201, IV, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA - LIMITAÇÃO DO UNIVERSO DOS CONTEMPLADOS PELO AUXÍLIO-RECLUSÃO - NÃO COMPROVADA DEPENDÊNCIA ECONÔMICA - AGRAVO IMPROVIDO. Não comprovada a dependência econômica da requerente em relação ao filho.*

*A dependência econômica da mãe em relação ao filho deve ser comprovada e não presumida.*

*Agravo interposto na forma do art. 557, § 1º, do CPC, improvido."*

*(TRF/3ª Região, AC n. 1187940, processo 00136468720074039999, Rel. Carlos Francisco, 7ª Turma, e-DJF3 de 22/01/2013)*

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. REQUISITOS. REEXAME NECESSÁRIO. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. NÃO COMPROVAÇÃO.*

*I- A concessão do benefício auxílio-reclusão deve observar os requisitos previstos na legislação vigente ao tempo do recolhimento à prisão, porquanto devem ser seguidas as regras da pensão por morte, consoante os termos do artigo 80 da Lei 8.213/91.*

*II - Dependência econômica da mãe em relação ao filho somente se dá mediante comprovação, já que a presunção legal apenas protege aos beneficiários elencados no inciso I, do artigo 16, da Lei nº 8.213/91. III-*

*Nestes autos não restou demonstrada a dependência econômica da autora em relação ao filho recluso.*

*IV - A apelação desprovida."*

*(TRF/3ª Região, AC n. 1774495, processo 00323732120124039999, Rel. Lucia Ursuia, 10ª Turma, e-DJF3 de 26/03/2013)*

Diante do exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação da parte autora, nos termos da fundamentação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 24 de maio de 2013.

Mônica Nobre

Desembargadora Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0022457-70.2006.4.03.9999/SP

2006.03.99.022457-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : EDNA APARECIDA PEREIRA FAURO  
ADVOGADO : ROGERIO MAURICIO NASCIMENTO TOLEDO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LIZANDRA LEITE BARBOSA MARIANO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SERTAOZINHO SP  
No. ORIG. : 05.00.00059-4 1 Vr SERTAOZINHO/SP

DECISÃO

Trata-se de Remessa Oficial e Apelações contra Sentença prolatada em 12.07.2010, a qual julgou procedente o pleito, concedendo o auxílio-doença a partir da última cessação administrativa (10.04.2006 - fl. 79). Determinou-se a incidência de correção monetária, bem como de juros de mora de 1% ao mês a partir da citação. Honorários advocatícios fixados em 15% sobre o valor das prestações vencidas até a Sentença (fls. 113/117).

Apelação da Autora, asseverando, em síntese, fazer jus à aposentadoria por invalidez, com termo inicial no primeiro requerimento administrativo, efetuado em 22.04.2003 (fls. 120/124).

Apelação do INSS, alegando que a autora possui capacidade residual para o exercício de outras atividades laborais, motivo porque o benefício concedido seria indevido. Em caráter alternativo, pleiteia redução dos honorários advocatícios. Requer, outrossim, que o termo inicial do benefício seja fixado na data da juntada aos autos do laudo pericial (fls. 128/134).

Subiram os autos, com contrarrazões da Autora (fls. 139/141).

### **É o relatório.**

### **Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*. Por outro lado, estatuiu que, *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso*.

Cumpra, primeiramente, apresentar o embasamento legal relativo aos benefícios previdenciários concedidos em decorrência de incapacidade para o trabalho.

Nos casos em que está configurada uma incapacidade laboral de índole total e permanente, o segurado faz jus à percepção da *aposentadoria por invalidez*. Trata-se de benefício previsto nos artigos 42 a 47, todos da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Além da incapacidade plena e definitiva, os dispositivos em questão exigem o cumprimento de outros requisitos, quais sejam: **a)** cumprimento da carência mínima de doze meses para obtenção do benefício, à exceção das hipóteses previstas no artigo 151 da lei em epígrafe; **b)** qualidade de segurado da Previdência Social à época do início da incapacidade ou, então, a demonstração de que deixou de contribuir ao RGPS em decorrência dos problemas de saúde que o incapacitaram.

Outrossim, é possível que a incapacidade verificada seja de índole temporária e/ou parcial, hipóteses em que descabe a concessão da aposentadoria por invalidez, mas permite seja o autor beneficiado com o *auxílio-doença* (artigos 59 a 62, todos da Lei nº 8.213/1991). A fruição do benefício em questão perdurará enquanto se mantiver referido quadro incapacitante ou até que o segurado seja reabilitado para exercer outra atividade profissional.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

O laudo pericial (fls. 92/95) identificou a existência do seguinte quadro clínico: a) *hérnia de disco lombar, tratada cirurgicamente*; b) *lombalgia crônica (referida)*; c) *transtorno depressivo estabilizado*; d) *obesidade*. Após exame físico e análise do histórico da autora, o *expert* judicial concluiu pela existência de uma incapacidade de natureza parcial e permanente, porém somente para o exercício de atividades que exijam grandes esforços físicos. Infere-se da perícia, outrossim, que o quadro clínico da autora teve melhora após realização de cirurgia de hérnia de disco, em 2005, sendo que as dores referidas poderão cursar com períodos de melhora e piora, ocasiões em que poderá requerer afastamentos temporários.

Destaco, por pertinente, o seguinte trecho do laudo pericial, de forma a demonstrar a atual aptidão da autora para o exercício de atividades laborais:

*O exame físico não mostrou sinais sugestivos de compressão radicular aguda ou crônica e também não apresenta contraturas musculares, de modo que as dores referidas podem ser minoradas com o uso de medicações analgésicas. Há limitações para a realização de atividades que exijam grandes esforços físicos, mas apresenta*

*capacidade para realizar atividades de natureza leve ou moderada, tais como faxina em pequenos ambientes, costureira, cozinheira, copeira, entre outras.*

*A autora também refere transtorno depressivo, mas este está estabilizado com o tratamento que refere estar fazendo. (fl. 95)*

Por tais motivos, entendo que a tese apresentada pela autarquia previdenciária em seu apelo deve ser acatada, com a consequente reforma da Sentença.

Saliento que o conjunto probatório que instrui o presente feito foi produzido sob o crivo do contraditório e, analisado em harmonia com o princípio do livre convencimento motivado, conduz o órgão julgador à conclusão de inexistência de incapacidade laborativa atual da parte autora. Por conseguinte, não prospera o pleito de aposentadoria por invalidez e/ou auxílio-doença deduzido nestes autos.

Nesse sentido é a orientação desta Eg. Corte:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. CAPACIDADE PARA O TRABALHO. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IMPROCEDÊNCIA. I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora apresenta esquizofrenia paranóide, com boa resposta ao tratamento e sem reinternações, estando recuperado, devendo manter o tratamento, não apresentando incapacidade laboral.*

**II. Inviável a concessão dos benefícios pleiteados devido à não comprovação da incapacidade laborativa.**

*III. Agravo a que se nega provimento. (sem grifos no original)*

*(TRF3, Sétima Turma, Processo nº 2001.61.02.007099-2, AC 953301, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, votação unânime, DJF3 de 05.05.2010)*

*PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.*

*I- O pedido em sede recursal não deve ultrapassar os limites do aventado na peça vestibular.*

*II- A perícia médica foi devidamente realizada por Perito nomeado pela MM.<sup>a</sup> Juíza a quo, tendo sido apresentado o parecer técnico a fls. 92/94, motivo pelo qual não merece prosperar o pedido de realização de nova prova pericial. Cumpre ressaltar ainda que, em face do princípio do poder de livre convencimento motivado do juiz quanto à apreciação das provas - expresso no art. 131 do CPC -, pode o magistrado, ao analisar o conjunto probatório, concluir pela dispensa de outras provas. Nesse sentido, já se pronunciou o C. STJ (AgRg no Ag. n.º 554.905/RS, 3ª Turma, Relator Min. Carlos Alberto Menezes Direito, j. 25/5/04, v.u., DJ 02/8/04).*

*III- A incapacidade permanente ou temporária da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.*

*IV Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei n.º 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles.*

*V- Matéria preliminar rejeitada. No mérito, Apelação parcialmente conhecida e improvida.*

*(TRF3, Oitava Turma, Processo nº 2010.03.99.042988-2, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, votação unânime, DJF3 CJI de 31.03.2011)*

Posto isto, com fundamento no artigo 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à Remessa Oficial e à Apelação do INSS, para julgar improcedente o pleito da parte autora, na forma da fundamentação acima. PREJUDICADA, por conseguinte, a Apelação da Autora.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Pub. Int.

São Paulo, 20 de maio de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028319-85.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.028319-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal Mônica Nobre  
APELANTE : YARA BEATRIZ PERES SEGURO SANTIAGO incapaz  
ADVOGADO : EDLOY MENEZES (Int.Pessoal)  
REPRESENTANTE : GISELE PERES SEGURO e outro

ADVOGADO : APARECIDO PERES SEGURO  
ADVOGADO : EDLOY MENEZES (Int.Pessoal)  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUIS ENRIQUE MARCHIONI  
 : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 05.00.00116-0 2 Vr TAQUARITINGA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de auxílio-reclusão.

A autora, em seu recurso, alega que preenche os requisitos necessários para a concessão do benefício.

O INSS apresentou as contrarrazões.

O Ministério Público Federal manifestou-se pelo provimento do recurso.

É o relatório.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

O auxílio-reclusão tem previsão no art. 18, inciso II, alínea "b", da Lei n. 8.213, responsável por regular a Previdência Social. Trata-se de benefício instituído em favor dos dependentes do segurado de baixa (art. 201, IV, da Constituição Federal) e está disciplinado no artigo 80 da Lei n. 8.213/91, nos seguintes termos:

**"Art. 80. O auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão, que não receber remuneração da empresa, nem estiver em gozo de auxílio-doença, de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço.**

**Parágrafo único. O requerimento do auxílio-reclusão deverá ser instruído com certidão do efetivo recolhimento à prisão sendo obrigatória, para a manutenção do benefício, a apresentação da declaração de permanência na condição de presidiário."**

Desta forma, sua concessão deve ser apreciada de acordo com o estatuído pelo artigo 74 da Lei 8.213/91, que regulamenta o benefício de pensão por morte.

Além do estabelecido nos referidos artigos, há que se atentar para o disposto na EC 20/98:

**"Art. 13. Até que a lei discipline o acesso ao salário-família e auxílio-reclusão para os servidores, segurados e seus dependentes, esses benefícios serão concedidos apenas àqueles que tenham renda bruta mensal igual ou inferior a R\$ 360,00 (trezentos e sessenta reais), que, até a publicação da lei, serão corrigidos pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social."**

Neste ponto, cabe destacar que o Supremo Tribunal Federal pacificou o entendimento de que a renda a ser considerada é a do segurado preso (RE n. 587.365/SC, Min. RICARDO LEWANDOWSKI, STF).

Cumprido ressaltar que o salário de contribuição do segurado, a ser considerado para efeito de enquadramento no conceito de baixa renda, corresponde à última remuneração efetivamente auferida antes do encarceramento, nos termos do art. 116 do Decreto n. 3.048/99. Assim, a inexistência de renda (desemprego), na data do recolhimento à prisão, não subtrai a aplicação da lei (TRF/3ª Região, AC n. 1341039, Proc. n. 200761190092484, rel. Marisa Santos, DJF3 24/8/2011, p. 956).

Para a percepção do auxílio-reclusão, portanto, faz-se necessária a comprovação do recolhimento do segurado a estabelecimento prisional, da qualidade de segurado do encarcerado e de sua renda bruta mensal não excedente ao limite, bem como do enquadramento da parte requerente na condição de dependente. Saliente, ainda, que o referido benefício encontra-se entre aqueles para os quais não se exige o número mínimo de contribuições (carência), nos termos do art. 26, I, da Lei n. 8.213/91.

No caso, o recolhimento, em 20/01/2005, restou comprovado através do atestado de recolhimento prisional (fl. 14).

Quanto à qualidade de segurado, consta (cópia da carteira de trabalho e previdência social - fls. 15/16) que o último vínculo empregatício do encarcerado se estendeu até 09/12/2004. Desta forma, manteve a qualidade de segurado por pelo menos 12 (doze) meses (art. 15, II, da Lei n. 8.213/91).

Com relação à dependência econômica, a autora, na condição de filha do segurado (cópia da certidão de

nascimento de fl. 12), comprova a sua dependência (presunção legal - art. 16, inciso I e § 4º, da Lei n. 8.213/91).

Todavia, o requisito renda bruta mensal inferior ao limite estabelecido não está comprovado.

Neste sentido, a última remuneração (R\$ 920,95 - referente ao mês de outubro de 2004 - documento de fl. 17 e consulta às informações do sistema CNIS/DATAPREV) é superior ao limite vigente na data da cessação das contribuições (R\$ 586,19 - MPS n. 479, de 7/5/2004).

Desta forma, não estão presentes todos os requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado nestes autos. A propósito:

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO . BENEFÍCIO RESTRITO AOS SEGURADOS PRESOS DE BAIXA RENDA. RESTRIÇÃO INTRODUZIDA PELA EC 20/1998. SELETIVIDADE FUNDADA NA RENDA DO SEGURADO PRESO. REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA. MÉRITO JULGADO. ART. 543-B, DO CPC. JUÍZO DE RETRATAÇÃO.*

(...)

*III - As informações extraídas do CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais - demonstram vínculo empregatício do segurado no período de janeiro a outubro de 2002, tendo como última remuneração, na data da prisão, o valor de R\$553,46 (quinhentos e cinquenta e três reais e quarenta e seis centavos), superior ao limite máximo fixado no art. 13 da EC nº 20/98 (R\$468,47 - Portaria nº 525, de 29 de maio de 2002).*

(...)

*V - Remessa oficial tida por interposta e apelação providas. Sentença reformada. Tutela antecipada cassada." (TRF/3ª Região, AC n. 1.057.265, Processo 2005.03.99.040907-3, Rel. Marisa Santos, 9ª Turma, DJF3 CJI de 18/3/2010, p. 1.470)*

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AUXÍLIO-RECLUSÃO. VALOR DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. EC 20/98. BAIXA RENDA. NÃO-COMPROVAÇÃO.*

(...)

*3. Em 25/03/2009, ficou assentado pelo Supremo Tribunal Federal, no julgamento dos RE 587365 e RE 486413, que a renda a ser considerada para a concessão do auxílio-reclusão de que trata o art. 201, IV, da CF, com a redação que lhe conferiu a EC 20/98, é a do segurado preso e não a de seus dependentes, conforme se extrai do Informativo n.º 540/STF.*

*4. Hipótese na qual o último salário-de-contribuição do segurado preso foi superior ao limite legal estipulado.*

*5. Apelação provida." (TRF/4ª Região, APELREEX 200971990063302, Rel. Guilherme Pinho Machado, Turma Suplementar, D.E. 01/03/2010)*

Diante do exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação da parte autora, nos termos da fundamentação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 24 de maio de 2013.

Mônica Nobre

Desembargadora Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003181-79.2007.4.03.6002/MS

2007.60.02.003181-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : GLAUCIANE ALVES MACEDO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : RAMONA DA SILVA CHAVES  
ADVOGADO : RILZIANE GUIMARAES BEZERRA DE MELO e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE DOURADOS > 2ªSSJ > MS

## DECISÃO

Trata-se de Remessa Oficial e Apelação interposta pelo INSS contra Sentença prolatada em 11.05.2011, a qual julgou procedente a demanda, concedendo o auxílio-doença de 06.12.2005 até 31.08.2010, com conversão a partir de então em aposentadoria por invalidez. Determinou-se a incidência de correção monetária, nos termos do Manual de Cálculos da Justiça Federal, bem como de juros de mora, com aplicação da inovação trazida pela Lei nº 11.960/09. Honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor da condenação até a data da Sentença. Antecipados os efeitos da tutela (fls. 146/149).

Apelação do INSS, alegando, em síntese, que a doença e a incapacidade seriam preexistentes ao ingresso no regime previdenciário (fls. 157/162).

Subiram os autos, com contrarrazões (fls. 170/175).

### **É o relatório.**

### **Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*. Por outro lado, estatuiu que, *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso*.

Cumpr, primeiramente, apresentar o embasamento legal relativo aos benefícios previdenciários concedidos em decorrência de incapacidade para o trabalho.

Nos casos em que está configurada uma incapacidade laboral de índole total e permanente, o segurado faz jus à percepção da *aposentadoria por invalidez*. Trata-se de benefício previsto nos artigos 42 a 47, todos da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Além da incapacidade plena e definitiva, os dispositivos em questão exigem o cumprimento de outros requisitos, quais sejam: **a)** cumprimento da carência mínima de doze meses para obtenção do benefício, à exceção das hipóteses previstas no artigo 151 da lei em epígrafe; **b)** qualidade de segurado da Previdência Social à época do início da incapacidade ou, então, a demonstração de que deixou de contribuir ao RGPS em decorrência dos problemas de saúde que o incapacitaram.

Outrossim, é possível que a incapacidade verificada seja de índole temporária e/ou parcial, hipóteses em que descabe a concessão da aposentadoria por invalidez, mas permite seja o autor beneficiado com o *auxílio-doença* (artigos 59 a 62, todos da Lei nº 8.213/1991). A fruição do benefício em questão perdurará enquanto se mantiver referido quadro incapacitante ou até que o segurado seja reabilitado para exercer outra atividade profissional.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

O laudo pericial (fls. 104/106 e 124/128) identificou a existência do seguinte quadro clínico: a) *bronquite crônica*; b) *tabagismo crônico*; c) *rinite alérgica*; d) *sinusite crônica*; e) *diabetes mellitus tipo 2*; f) *lombalgia*. Após exame físico e análise dos documentos médicos apresentados, infere-se ter o perito judicial concluído pela existência de uma incapacidade de natureza total e permanente. Questionado sobre o termo inicial desta incapacidade, respondeu que ela existiria há aproximadamente dez anos (perícia efetuada em 07.08.2008 - fl. 104).

A qualidade de segurada, por sua vez, é presumida pela anterior concessão de benefícios por incapacidade na seara administrativa (neste sentido, cito o auxílio-doença NB 117.220.032-4, que vigorou no período compreendido entre 15.08.2002 e 15.06.2005). Cumpr ponderar, por outro lado, que a fixação do termo inicial da

incapacidade na perícia (desde o ano de 1998) foi apenas uma estimativa feita pelo *expert* (note-se que o perito usou o termo *aproximadamente*). Por esta razão, entendo que a concessão anterior de auxílio-doença na seara administrativa constituiu subsídio de maior relevância para se aquilatar a existência da qualidade de segurada.

Saliento que o conjunto probatório que instrui o presente feito foi produzido sob o crivo do contraditório e, analisado em harmonia com o princípio do livre convencimento motivado, conduz o órgão julgador à conclusão da existência de incapacidade laborativa de índole total e permanente.

Por conseguinte, a parte autora faz jus à obtenção da aposentadoria por invalidez.

O termo inicial dos benefícios concedidos (auxílio-doença, com posterior conversão em aposentadoria por invalidez) foram adequadamente fixados na Sentença, estando em consonância com o trabalho pericial.

Os honorários advocatícios foram moderadamente fixados no percentual de 10% sobre o valor da condenação, de acordo com os §§ 3º e 4º do art. 20 do Código de Processo Civil, estando a base de cálculo em conformidade com a Súmula STJ 111, segundo a qual devem ser considerados apenas os valores das prestações até a data da sentença.

A correção monetária e os juros de mora também foram corretamente fixados, tendo por subsídios o Manual de Cálculos da Justiça Federal e a inovação trazida pela Lei nº 11.960/09.

Posto isto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à Remessa Oficial e à Apelação do INSS, na forma da fundamentação acima.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Pub. Int.

São Paulo, 27 de maio de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006978-42.2007.4.03.6106/SP

2007.61.06.006978-4/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal Mônica Nobre
APELANTE	:	MARIA HELENA BRANDAO SANTANA e outros
	:	KATIELE BRANDAO SANTANA incapaz
	:	GUSTAVO BRANDAO SANTANA incapaz
	:	ILMA DANIELA BRANDAO SANTANA incapaz
ADVOGADO	:	FERNANDO VIDOTTI FAVARON
REPRESENTANTE	:	MARIA HELENA BRANDAO SANTANA
ADVOGADO	:	FERNANDO VIDOTTI FAVARON
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LEANDRO MUSA DE ALMEIDA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00069784220074036106 2 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de auxílio-reclusão.

A autora, em seu recurso, alega que preenche os requisitos necessários para a concessão do benefício.

O INSS apresentou as contrarrazões.

O Ministério Público Federal manifestou-se pelo provimento do recurso.

É o relatório.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil. O auxílio-reclusão tem previsão no art. 18, inciso II, alínea "b", da Lei n. 8.213, responsável por regular a Previdência Social. Trata-se de benefício instituído em favor dos dependentes do segurado de baixa (art. 201, IV, da Constituição Federal) e está disciplinado no artigo 80 da Lei n. 8.213/91, nos seguintes termos:

**"Art. 80. O auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão, que não receber remuneração da empresa, nem estiver em gozo de auxílio-doença, de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço.**

**Parágrafo único. O requerimento do auxílio-reclusão deverá ser instruído com certidão do efetivo recolhimento à prisão sendo obrigatória, para a manutenção do benefício, a apresentação da declaração de permanência na condição de presidiário."**

Desta forma, sua concessão deve ser apreciada de acordo com o estatuído pelo artigo 74 da Lei 8.213/91, que regulamenta o benefício de pensão por morte.

Além do estabelecido nos referidos artigos, há que se atentar para o disposto na EC 20/98:

**"Art. 13. Até que a lei discipline o acesso ao salário-família e auxílio-reclusão para os servidores, segurados e seus dependentes, esses benefícios serão concedidos apenas àqueles que tenham renda bruta mensal igual ou inferior a R\$ 360,00 (trezentos e sessenta reais), que, até a publicação da lei, serão corrigidos pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social."**

Neste ponto, cabe destacar que o Supremo Tribunal Federal pacificou o entendimento de que a renda a ser considerada é a do segurado preso (RE n. 587.365/SC, Min. RICARDO LEWANDOWSKI, STF).

Cumprido ressaltar que o salário de contribuição do segurado, a ser considerado para efeito de enquadramento no conceito de baixa renda, corresponde à última remuneração efetivamente auferida antes do encarceramento, nos termos do art. 116 do Decreto n. 3.048/99. Assim, a inexistência de renda (desemprego), na data do recolhimento à prisão, não subtrai a aplicação da lei (TRF/3ª Região, AC n. 1341039, Proc. n. 200761190092484, rel. Marisa Santos, DJF3 24/8/2011, p. 956).

Para a percepção do auxílio-reclusão, portanto, faz-se necessária a comprovação do recolhimento do segurado a estabelecimento prisional, da qualidade de segurado do encarcerado e de sua renda bruta mensal não excedente ao limite, bem como do enquadramento da parte requerente na condição de dependente. Saliente, ainda, que o referido benefício encontra-se entre aqueles para os quais não se exige o número mínimo de contribuições (carência), nos termos do art. 26, I, da Lei n. 8.213/91.

No caso, o recolhimento, em 09/03/2007, restou comprovado através do atestado de permanência carcerária (fl. 30).

Quanto à qualidade de segurado, consta (sistema CNIS/DATAPREV - fls. 62/63) que o último vínculo empregatício do encarcerado se estendeu até a data da prisão. Desta forma, manteve a qualidade de segurado por pelo menos 12 (doze) meses (art. 15, II, da Lei n. 8.213/91).

Com relação à dependência econômica, a autora, na condição de cônjuge do segurado (cópia da certidão de casamento de fl. 28), comprova a sua dependência (presunção legal - art. 16, inciso I e § 4º, da Lei n. 8.213/91).

Todavia, o requisito renda bruta mensal inferior ao limite estabelecido não está comprovado.

Neste sentido, a última remuneração (R\$ 862,09 - referente ao mês de fevereiro de 2007 - sistema CNIS/DATAPREV - fl. 64) é superior ao limite vigente na data da cessação das contribuições (R\$ 654,61 - MPS n. 119, de 18/4/2006).

Desta forma, não estão presentes todos os requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado nestes autos. A propósito:

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. BENEFÍCIO RESTRITO AOS SEGURADOS PRESOS DE BAIXA RENDA. RESTRIÇÃO INTRODUZIDA PELA EC 20/1998. SELETIVIDADE FUNDADA NA RENDA DO SEGURADO PRESO. REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA. MÉRITO JULGADO. ART. 543-B, DO CPC.*

## JUÍZO DE RETRATAÇÃO.

(...)

III - As informações extraídas do CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais - demonstram vínculo empregatício do segurado no período de janeiro a outubro de 2002, tendo como última remuneração, na data da prisão, o valor de R\$553,46 (quinhentos e cinquenta e três reais e quarenta e seis centavos), superior ao limite máximo fixado no art. 13 da EC n° 20/98 (R\$468,47 - Portaria n° 525, de 29 de maio de 2002).

(...)

V - Remessa oficial tida por interposta e apelação providas. Sentença reformada. Tutela antecipada cassada." (TRF/3ª Região, AC n. 1.057.265, Processo 2005.03.99.040907-3, Rel. Marisa Santos, 9ª Turma, DJF3 CJI de 18/3/2010, p. 1.470)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AUXÍLIO-RECLUSÃO. VALOR DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. EC 20/98. BAIXA RENDA. NÃO-COMPROVAÇÃO.

(...)

3. Em 25/03/2009, ficou assentado pelo Supremo Tribunal Federal, no julgamento dos RE 587365 e RE 486413, que a renda a ser considerada para a concessão do auxílio-reclusão de que trata o art. 201, IV, da CF, com a redação que lhe conferiu a EC 20/98, é a do segurado preso e não a de seus dependentes, conforme se extrai do Informativo n.º 540/STF.

4. Hipótese na qual o último salário-de-contribuição do segurado preso foi superior ao limite legal estipulado.

5. Apelação provida."

(TRF/4ª Região, APELREEX 200971990063302, Rel. Guilherme Pinho Machado, Turma Suplementar, D.E. 01/03/2010)

Diante do exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação da parte autora, nos termos da fundamentação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 24 de maio de 2013.

Mônica Nobre

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008018-59.2007.4.03.6106/SP

2007.61.06.008018-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUIS PAULO SUZIGAN MANO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : VALDELICE DE OLIVEIRA VIEIRA  
ADVOGADO : MARCIA REGINA ARAUJO PAIVA

## DECISÃO

Trata-se de apelação do INSS em face da r. sentença que julgou parcialmente procedente o pedido para conceder o benefício de auxílio-doença à autora, a partir da cessação de sua atividade laboral, enquanto perdurarem as condições examinadas na sentença, em valores corrigidos monetariamente e acrescidos de juros de mora de 1% ao mês. Em razão da sucumbência recíproca, determinou que cada parte arcasse com seus honorários e despesas processuais. Custas na forma da lei.

O INSS alega que a autora não possui incapacidade laborativa, tanto que continua trabalhando e vertendo contribuições à Previdência, não fazendo jus a benefício previdenciário. Alega, também, que a sentença foi proferida de forma condicional, sendo, portanto, nula.

Com contrarrazões da autora, subiram os autos a este Tribunal.

## **É o relatório.**

### **Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

*§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

No caso dos autos, a qualidade de segurada da parte autora e a carência restaram devidamente comprovadas (fls. 113/114) e não foram objeto de impugnação nesta sede recursal.

O laudo médico pericial acostado às fls. 74/77 atestou que a parte autora é portadora de *"hipertensão arterial e dupla lesão da válvula mitral"*. O perito esclareceu que a autora *"não pode exercer atividade que exija muito esforço físico"*, concluindo pela incapacidade parcial e permanente.

Em que pese o inconformismo do INSS, verifico que estão presentes os requisitos legais necessários à concessão de auxílio-doença.

O fato de a autora ter exercido atividade laboral para garantir a sua subsistência, em face da não obtenção do benefício pela via administrativa, não descaracteriza a incapacidade, mas somente impede o recebimento do benefício no tocante aos períodos em que exerceu atividade remunerada.

Portanto, não há que se falar em sentença condicional, nem tampouco nulidade de sentença, visto que somente foi ressalvado referido impedimento, estabelecendo-se como termo inicial do benefício a data da cessação da atividade laboral da autora.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação, mantendo integralmente a r. sentença vergastada.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 17 de maio de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

Juiz Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001303-68.2007.4.03.6116/SP

2007.61.16.001303-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal Mônica Nobre  
APELANTE : FATIMA FRANCISCA DOS SANTOS  
ADVOGADO : JOSE ROBERTO RENZI e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARCIO CEZAR SIQUEIRA HERNANDES e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00013036820074036116 1 Vr ASSIS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de auxílio-reclusão.

A autora, em seu recurso, alega que preenche os requisitos necessários para a concessão do benefício.

O INSS deixou de apresentar as contrarrazões.

O Ministério Público Federal manifestou-se pelo desprovimento do recurso.

É o relatório.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

O auxílio-reclusão tem previsão no art. 18, inciso II, alínea "b", da Lei n. 8.213, responsável por regular a Previdência Social. Trata-se de benefício instituído em favor dos dependentes do segurado de baixa (art. 201, IV, da Constituição Federal) e está disciplinado no artigo 80 da Lei n. 8.213/91, nos seguintes termos:

**"Art. 80. O auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão, que não receber remuneração da empresa, nem estiver em gozo de auxílio-doença, de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço.**

**Parágrafo único. O requerimento do auxílio-reclusão deverá ser instruído com certidão do efetivo recolhimento à prisão sendo obrigatória, para a manutenção do benefício, a apresentação da declaração de permanência na condição de presidiário."**

Desta forma, sua concessão deve ser apreciada de acordo com o estatuído pelo artigo 74 da Lei 8.213/91, que regulamenta o benefício de pensão por morte.

Além do estabelecido nos referidos artigos, há que se atentar para o disposto na EC 20/98:

**"Art. 13. Até que a lei discipline o acesso ao salário-família e auxílio-reclusão para os servidores, segurados**

**e seus dependentes, esses benefícios serão concedidos apenas àqueles que tenham renda bruta mensal igual ou inferior a R\$ 360,00 (trezentos e sessenta reais), que, até a publicação da lei, serão corrigidos pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social."**

Neste ponto, cabe destacar que o Supremo Tribunal Federal pacificou o entendimento de que a renda a ser considerada é a do segurado preso (RE n. 587.365/SC, Min. RICARDO LEWANDOWSKI, STF).  
Cumpra ressaltar que o salário de contribuição do segurado, a ser considerado para efeito de enquadramento no conceito de baixa renda, corresponde à última remuneração efetivamente auferida antes do encarceramento, nos termos do art. 116 do Decreto n. 3.048/99. Assim, a inexistência de renda (desemprego), na data do recolhimento à prisão, não subtrai a aplicação da lei (TRF/3ª Região, AC n. 1341039, Proc. n. 200761190092484, rel. Marisa Santos, DJF3 24/8/2011, p. 956).

Para a percepção do auxílio-reclusão, portanto, faz-se necessária a comprovação do recolhimento do segurado a estabelecimento prisional, da qualidade de segurado do encarcerado e de sua renda bruta mensal não excedente ao limite, bem como do enquadramento da parte requerente na condição de dependente. Saliento, ainda, que o referido benefício encontra-se entre aqueles para os quais não se exige o número mínimo de contribuições (carência), nos termos do art. 26, I, da Lei n. 8.213/91.

No caso, o recolhimento, em 11/08/2005, restou comprovado através do atestado da Secretaria de Estado da Administração Penitenciária (fl. 10).

Quanto à qualidade de segurado, consta (sistema CNIS/DATAPREV - fl. 90) que o último vínculo empregatício do encarcerado se estendeu até 29/11/2004. Desta forma, manteve a qualidade de segurado por pelo menos 12 (doze) meses (art. 15, II, da Lei n. 8.213/91).

Com relação à dependência econômica, a autora, na condição de cônjuge do segurado (cópia da certidão de casamento de fl. 16), comprova a sua dependência (presunção legal - art. 16, inciso I e § 4º, da Lei n. 8.213/91).

Todavia, o requisito renda bruta mensal inferior ao limite estabelecido não está comprovado.

Neste sentido, a última remuneração (R\$ 658,78 - referente ao mês de novembro de 2011 - sistema CNIS/DATAPREV - fl. 28) é superior ao limite vigente na data da cessação das contribuições (R\$ 586,19 - MPS n. 479, de 7/5/2004).

Desta forma, não estão presentes todos os requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado nestes autos. A propósito:

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. BENEFÍCIO RESTRITO AOS SEGURADOS PRESOS DE BAIXA RENDA. RESTRIÇÃO INTRODUZIDA PELA EC 20/1998. SELETIVIDADE FUNDADA NA RENDA DO SEGURADO PRESO. REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA. MÉRITO JULGADO. ART. 543-B, DO CPC. JUÍZO DE RETRATAÇÃO.*

(...)

*III - As informações extraídas do CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais - demonstram vínculo empregatício do segurado no período de janeiro a outubro de 2002, tendo como última remuneração, na data da prisão, o valor de R\$553,46 (quinhentos e cinquenta e três reais e quarenta e seis centavos), superior ao limite máximo fixado no art. 13 da EC nº 20/98 (R\$468,47 - Portaria nº 525, de 29 de maio de 2002).*

(...)

*V - Remessa oficial tida por interposta e apelação providas. Sentença reformada. Tutela antecipada cassada." (TRF/3ª Região, AC n. 1.057.265, Processo 2005.03.99.040907-3, Rel. Marisa Santos, 9ª Turma, DJF3 CJI de 18/3/2010, p. 1.470)*

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AUXÍLIO-RECLUSÃO. VALOR DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. EC 20/98. BAIXA RENDA. NÃO-COMPROVAÇÃO.*

(...)

*3. Em 25/03/2009, ficou assentado pelo Supremo Tribunal Federal, no julgamento dos RE 587365 e RE 486413, que a renda a ser considerada para a concessão do auxílio-reclusão de que trata o art. 201, IV, da CF, com a redação que lhe conferiu a EC 20/98, é a do segurado preso e não a de seus dependentes, conforme se extrai do Informativo n.º 540/STF.*

*4. Hipótese na qual o último salário-de-contribuição do segurado preso foi superior ao limite legal estipulado.*

*5. Apelação provida."*

*(TRF/4ª Região, APELREEX 200971990063302, Rel. Guilherme Pinho Machado, Turma Suplementar, D.E. 01/03/2010)*

Diante do exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação da parte autora, nos termos da fundamentação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 24 de maio de 2013.

Mônica Nobre

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003536-35.2007.4.03.6117/SP

2007.61.17.003536-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : MARIA JOSE CORREIA GOMES  
ADVOGADO : ANDREA RINALDI ORESTES FERREIRA DE SOUZA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MAURO ASSIS GARCIA BUENO DA SILVA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

#### DECISÃO

Trata-se de apelação da parte autora em ação ordinária, em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por invalidez e pela ausência de interesse de agir quanto ao benefício de auxílio-doença. Condenou a autora ao pagamento de honorários advocatícios de R\$ 500,00, suspenso nos termos da Lei nº 1.060/50.

A parte autora alega, preliminarmente, nulidade da sentença por cerceamento de defesa, por não ser realizada a oitiva das testemunhas nem permitida a realização de um exame complementar. No mérito, requer seja concedida a aposentadoria por invalidez ou alternativamente o benefício de auxílio-doença, considerando que o laudo reconheceu a incapacidade da autora e em razão de não possuir a qualificação profissional e escolar para a recolocação no mercado de trabalho.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

#### **É o relatório.**

#### **Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

*§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

Afasto a preliminar de nulidade da sentença por cerceamento de defesa, por não ser realizada a oitiva das testemunhas nem permitida a realização de um exame complementar.

Com efeito, a oitiva de testemunhas se faz despicienda, uma vez que o conjunto probatório do presente feito forneceu elementos necessários para dirimir a lide. Quanto à realização de um exame complementar, verifica-se que após a juntada do laudo de fls. 92/95, a parte autora foi instada a se manifestar às fls. 96, e nada requereu.

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

O laudo médico, às fls. 92/95, atestou que a autora apresenta *artrose e lordose importante da coluna lombar. Passíveis de tratamentos paliativos, mas não de cura. Também quadro de hipertensão arterial grave, mas passíveis de controle medicamentoso, desde que o faça*. Concluiu pela incapacidade total e permanente para os serviços de lavoura e com capacidade para serviços de natureza leve.

Verifica-se, pela documentação acostada, que quando do ajuizamento da ação, a autora já recebia o benefício de auxílio-doença. Portanto, restou não demonstrado o interesse de agir quanto ao benefício de auxílio-doença da parte autora ao ajuizar a presente demanda.

Considerando que a parte-autora exercia atividade braçal (cortava cana de açúcar), o grau de instrução e considerando que a atividade rural notoriamente demanda esforços, resta inviabiliza a possibilidade de reabilitação para outras atividades.

Destarte, diante da incapacidade permanente comprovado pelo laudo pericial, a parte autora faz jus ao benefício da aposentadoria por invalidez, incluído o abono anual, a ser calculada na forma da Lei 8.213/1991, a partir da data do laudo que atestou a incapacidade.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual em 10% (dez por cento), nos termos do art. 20, §4º, do CPC.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Do exposto, com fulcro no art. 557, do CPC, REJEITO a preliminar e DOU PROVIMENTO ao apelo, para julgar procedente o pedido de concessão da aposentadoria por invalidez à parte autora, a partir da data do laudo (22.04.2008 - fls. 92/95), devendo as prestações em atraso ser pagas de uma só vez, corrigidos monetariamente e acrescidos de juros conforme a fundamentação. Fixo os honorários advocatícios em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos do art. 20, parágrafo 4º, do CPC, e da Súmula 111 do STJ.

Deverão ser descontados eventuais valores recebidos a título de auxílio-doença ou outro benefício cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993) após a data de início da aposentadoria por invalidez.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 17 de maio de 2013.  
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES  
Juiz Federal  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005013-84.2007.4.03.6120/SP

2007.61.20.005013-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : JOSE CARLOS FRIGERI  
ADVOGADO : TANIA MARIA DA SILVA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS DA MATTA NUNES DE OLIVEIRA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00050138420074036120 1 Vr ARARAQUARA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta por José Carlos Frigeri contra Sentença proferida em 14.12.2012, a qual julgou improcedente o pleito de concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez. Honorários advocatícios fixados em R\$ 300,00, com suspensão da cobrança em razão da assistência judiciária gratuita (fls. 206/207).

Apelação da parte autora, requerendo preliminarmente a antecipação da tutela. No mérito, alega estar demonstrado nos autos a gravidade de suas patologias, fazendo jus à obtenção de um dos benefícios pleiteados (fls. 211/215).

Subiram os autos, sem contrarrazões.

#### **É o relatório.**

#### **Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*. Por outro lado, estatuiu que, *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso*.

Cumpra, primeiramente, apresentar o embasamento legal relativo aos benefícios previdenciários concedidos em decorrência de incapacidade para o trabalho.

Nos casos em que está configurada uma incapacidade laboral de índole total e permanente, o segurado faz jus à percepção da *aposentadoria por invalidez*. Trata-se de benefício previsto nos artigos 42 a 47, todos da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Além da incapacidade plena e definitiva, os dispositivos em questão exigem o cumprimento de outros requisitos, quais sejam: **a)** cumprimento da carência mínima de doze meses para obtenção do benefício, à exceção das hipóteses previstas no artigo 151 da lei em epígrafe; **b)** qualidade de segurado da Previdência Social à época do início da incapacidade ou, então, a demonstração de que deixou de contribuir ao RGPS em decorrência dos problemas de saúde que o incapacitaram.

Outrossim, é possível que a incapacidade verificada seja de índole temporária e/ou parcial, hipóteses em que descabe a concessão da aposentadoria por invalidez, mas permite seja o autor beneficiado com o *auxílio-doença* (artigos 59 a 62, todos da Lei nº 8.213/1991). A fruição do benefício em questão perdurará enquanto se mantiver referido quadro incapacitante ou até que o segurado seja reabilitado para exercer outra atividade profissional.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

O laudo pericial (fls. 103/119) relatou que o autor queixou-se das seguintes patologias: a) *cervicalgia*; b) *lombalgia*. Após exame físico, o perito ponderou que *não foi observado comprometimento osteoarticular ou neuromuscular que torne o periciado incapacitado para o desempenho de suas atividades laborais*. Por conseguinte, conclui inexistir um quadro de incapacidade laborativa. Portanto, o laudo pericial - documento relevante para a análise percuente de eventual incapacidade - foi peremptório acerca da atual aptidão para o labor.

Em suas razões de apelação, a parte autora impugnou a decisão proferida nestes autos, porém não trouxe qualquer elemento concreto que evidenciasse eventual desacerto da Sentença e/ou da conclusão pericial.

Saliento que o conjunto probatório que instrui o presente feito foi produzido sob o crivo do contraditório e, analisado em harmonia com o princípio do livre convencimento motivado, conduz o órgão julgador à conclusão de inexistência de incapacidade laborativa atual da parte autora. Por conseguinte, não prospera o pleito de aposentadoria por invalidez e/ou auxílio-doença deduzido nestes autos.

Nesse sentido é a orientação desta Eg. Corte:

**PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. CAPACIDADE PARA O TRABALHO. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IMPROCEDÊNCIA.**

*I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora apresenta esquizofrenia paranóide, com boa resposta ao tratamento e sem reinternações, estando recuperado, devendo manter o tratamento, não apresentando incapacidade laboral.*

**II. Inviável a concessão dos benefícios pleiteados devido à não comprovação da incapacidade laborativa.**

*III. Agravo a que se nega provimento. (sem grifos no original)*

*(TRF3, Sétima Turma, Processo nº 2001.61.02.007099-2, AC 953301, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, votação unânime, DJF3 de 05.05.2010)*

**PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.**

*I- O pedido em sede recursal não deve ultrapassar os limites do aventado na peça vestibular.*

*II- A perícia médica foi devidamente realizada por Perito nomeado pela MM.ª Juíza a quo, tendo sido apresentado o parecer técnico a fls. 92/94, motivo pelo qual não merece prosperar o pedido de realização de nova prova pericial. Cumpra ressaltar ainda que, em face do princípio do poder de livre convencimento motivado do juiz quanto à apreciação das provas - expresso no art. 131 do CPC -, pode o magistrado, ao analisar o conjunto probatório, concluir pela dispensa de outras provas. Nesse sentido, já se pronunciou o C. STJ (AgRg no Ag. nº 554.905/RS, 3ª Turma, Relator Min. Carlos Alberto Menezes Direito, j. 25/5/04, v.u., DJ 02/8/04).*

*III- A incapacidade permanente ou temporária da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.*

*IV Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles.*

*V- Matéria preliminar rejeitada. No mérito, Apelação parcialmente conhecida e improvida.*

*(TRF3, Oitava Turma, Processo nº 2010.03.99.042988-2, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, votação unânime,*

DJF3 CJI de 31.03.2011)

Inexistindo incapacidade, como acima exposto, não se há que falar em antecipação de tutela.

Posto isto, REJEITO a Matéria Preliminar e, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO à Apelação da parte Autora, tendo em vista a improcedência do pedido, na forma da fundamentação acima.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Pub. Int.

São Paulo, 24 de maio de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007135-70.2007.4.03.6120/SP

2007.61.20.007135-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : SATIKO SIGAKI MARCELINO  
ADVOGADO : JOMARBE CARLOS MARQUES BESERRA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS DA MATTA NUNES DE OLIVEIRA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

#### DECISÃO

Trata-se de ação de conhecimento proposta por **Satiko Sigaki Marcelino** em face do **Instituto Nacional da Previdência Social - INSS**, na qual pleiteia o recálculo da pensão por morte (DIB 16.03.2003), mediante a repercussão da revisão obtida judicialmente no benefício precedente (aposentadoria por tempo de serviço - DIB 02.08.1985). Aduz que tal determinação transitou em julgado e aquela aposentadoria teve seu valor mensal revisado, encontrando-se os autos em fase de execução.

Às fls. 127/131, sobreveio sentença, julgando improcedente o pedido. A autora foi condenada ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$ 500,00, cuja execução fica suspensa, nos termos do artigo 12 da Lei nº 1.060/50.

Irresignada, a autora interpôs apelação, na qual aduz que o Magistrado não se baseou nas provas corretas, que demonstrariam o direito da ora apelante. Argumenta que "...a execução desses autos, que está noticiada às fls. 10 e que teve início em agosto de 1.999 refere-se a outro processo (nº1.505/89), referindo-se a outra questão, diversa daquela enfocada na primeira execução." (fl.137).

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

#### É o relatório.

#### Decido.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*, bem como de dar provimento *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso*.

A autora pleiteia o recálculo da pensão por morte (DIB 16.03.2003), mediante a repercussão da revisão obtida

judicialmente no benefício precedente (aposentadoria por tempo de serviço - DIB 02.08.1985). Aduz que tal determinação transitou em julgado e aquela aposentadoria teve seu valor mensal revisado, encontrando-se os autos em fase de execução.

Ora, conforme dispõe o artigo 333, inciso I, do Código de Processo Civil, o ônus da prova incumbe ao autor quanto ao fato constitutivo de seu direito.

Verificando que os autos não foram instruídos com os documentos necessários à apreciação do pedido, o MM. Juiz "a quo" converteu o julgamento em diligência para determinar à parte autora que trouxesse aos autos a cópia da sentença e do acórdão prolatados na demanda judicial que condenou o INSS a proceder à revisão do benefício precedente (fls. 82/83).

Em cumprimento à decisão, a autora trouxe aos autos a manifestação e documentos acostados às fls. 85/105.

O MM. Juiz conduziu o processo corretamente. Ao verificar a inexistência de documentos essenciais à apreciação do pedido, oportunizou à autora a juntada destes, na forma do artigo 284 do Diploma Processual Civil. E com base nas provas produzidas nos autos fundamentou e prolatou a Sentença.

Em sede de apelação, a autora sustenta que o "Decisum" foi proferido com fulcro em "outra" decisão e, portanto, equivocada. Ora, a sentença fundou-se nas provas colacionadas pela autora e descabe, nesta fase processual, pretender produzir novas provas.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação e mantenho integralmente a sentença.

São Paulo, 24 de maio de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007315-55.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.007315-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE  
APELANTE : LUZIA PEREIRA DOS SANTOS  
ADVOGADO : EVELISE SIMONE DE MELO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RENATO URBANO LEITE  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 06.00.00033-4 1 Vr JARINU/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora e pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face da r. sentença que julgou procedente o pedido de concessão de aposentadoria por idade rural desde a citação, no prazo de 30 dias sob pena de desobediência, acrescidos de juros e correção monetária e condenou a Autarquia em honorários advocatícios que foram fixados em 6% sobre o total das prestações vencidas até a sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ. Não houve condenação em custas e despesas processuais. A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Irresignada, a parte autora pleiteia a fixação do termo inicial do benefício a partir da data do ajuizamento da ação e a majoração da verba honorária.

Já a autarquia sustenta, preliminarmente, o recebimento da apelação no duplo efeito e a revogação da antecipação da tutela ante o perigo de irreversibilidade do provimento. No mérito, pede a sua reforma ao argumento de que a parte autora não preenche os requisitos necessários para fazer *jus* ao benefício pretendido. Aduz que a parte autora

não juntou aos autos prova material suficiente para embasar seu pedido de aposentadoria rural e que não comprovou o exercício de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício. Por fim, prequestiona a matéria para fins recursais.

Intimadas, as partes apresentaram contrarrazões.

É o relatório.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Observo, de início, que a sentença que acolheu o pedido da parte autora foi proferida sob a vigência da Medida Provisória n.º 1.561, de 17.01.1997, convertida na Lei n.º 9.469 de 10/07/97, sujeita, portanto, ao duplo grau obrigatório de jurisdição. Observa-se que, em face da sentença ilíquida prolatada nestes autos, aplica-se, na hipótese, a Súmula 490 do E. Superior Tribunal de Justiça.

Outrossim, não conheço da preliminar da autarquia relativa à necessidade de recebimento do apelo no duplo efeito, vez que suscitada pela via processual inadequada. Com efeito, nos casos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida, o recurso cabível é o agravo de instrumento, nos termos do artigo 522 do Código de Processo Civil. Na espécie, verifica-se que da decisão que recebeu o recurso de apelação em seus regulares efeitos (fls. 84), não houve interposição de agravo de instrumento, razão pela qual a matéria encontra-se preclusa.

Por outro lado, no tocante à concessão da antecipação dos efeitos da tutela, verifico presentes os requisitos previstos no artigo 273 do Código de Processo Civil, ante o caráter alimentar do benefício.

Passo, então, à análise do mérito.

Para obtenção da aposentadoria por idade rural no valor de um salário mínimo, exige-se a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses idêntico à carência do benefício em questão (artigos 48, 142 e 143 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991). Para os rurícolas, dispensa-se a comprovação de recolhimentos de contribuições, sendo suficiente a prova da idade mínima e do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

O entendimento jurisprudencial, no que diz respeito ao reconhecimento do labor rurícola, atina-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento (art. 55, §3º, da Lei n.º 8.213/91), mas requer a existência de início de prova material, corroborado por robusta prova testemunhal para demonstração da atividade rural. Neste sentido, o entendimento do C. STJ:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE SE ADMITIR PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL.*

*1. Não são considerados início razoável de prova material os documentos que não sejam contemporâneos à época do suposto exercício de atividade profissional, como no presente caso, em que a certidão foi emitida 10 anos após o implemento da idade.*

*2. Esta Corte possui entendimento sumulado de que a prova exclusivamente testemunhal não basta para a comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário (Súmula 149/STJ).*

*3. Dessa forma, sendo inservíveis os documentos apresentados pela parte autora não faz jus à concessão de aposentadoria rural.*

*4. Agravo Regimental desprovido. (AgRg no REsp 1312716/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)*

É desnecessário, ainda, que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal permita sua vinculação ao tempo de carência.

A propósito:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. COMPROVAÇÃO DO REQUISITO ETÁRIO E DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL PELO PERÍODO DE CARÊNCIA COM BASE NO ACERVO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. IMPOSSIBILIDADE DE REVISÃO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL DO INSS DESPROVIDO.*

*1. É firme o entendimento desta Corte de que para o reconhecimento do labor rural não se exige que a prova material abranja todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como no caso dos autos.*

*2. Agravo Regimental do INSS desprovido.*

*(AgRg no AREsp 146.600/GO, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)*

*PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. TEMPO DE SERVIÇO. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.*

- 1. O Tribunal a quo concluiu que o autor preencheu os requisitos para a concessão da aposentadoria, ressaltando que a prova documental foi complementada pela testemunhal.*
- 2. Acolher a pretensão do agravante, de que não foram preenchidos todos os requisitos para a concessão de aposentadoria de trabalhador rural, é tarefa que demandaria o revolvimento dos elementos fático-probatórios da demanda, o que é vedado na presente seara recursal, consoante a Súmula 7/STJ.*
- 3. Para o reconhecimento do tempo de serviço do trabalhador rural, não há exigência legal de que o documento apresentado como início de prova material abranja todo o período que se quer comprovar. É preciso, no entanto, que o início de prova material seja contemporâneo aos fatos alegados e referir-se, pelo menos, a uma fração daquele período, corroborado com prova testemunhal, o qual amplie sua eficácia probatória. Precedentes.*
- 4. Agravo regimental não provido.*

*(AgRg no REsp 1320089/PI, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/10/2012, DJe 18/10/2012)*

Em relação à possibilidade de extensão do início de prova material a outro integrante do grupo familiar, também já se encontra pacificado o entendimento no âmbito do E. STJ. Vejamos:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.*

- 1. Trata-se, na origem, de Ação de aposentadoria rural por idade. A sentença de procedência foi mantida pelo Tribunal a quo.*
- 2. É legítima a extensão da qualificação rural de cônjuge em certidão pública ao trabalhador que pretende configurar-se segurado especial, assim como é possível considerar o mesmo documento, por si só, como início de prova material, desde que consubstanciado por robusta prova testemunhal. Precedente do STJ.*
- 3. Embora o início de prova material seja anterior ao implemento do requisito etário, a continuidade do trabalho rural foi atestada pela prova testemunhal. Aplicação da Súmula 7/STJ.*
- 4. agravo Regimental não provido.*

*(AgRg no AREsp 187.139/MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/09/2012, DJe 11/09/2012)*

Pois bem. O requisito etário restou preenchido em 12/12/2005 (fls. 10), anteriormente, portanto, ao ajuizamento da ação.

Como prova do exercício da atividade rural, a parte autora apresentou cópia da certidão de casamento, celebrado em 20/12/1966 (fls. 11), na qual consta a qualificação de lavrador de seu marido. Apresentou, também, cópia da CTPS (fls. 12/13), com anotação de contrato de trabalho, na atividade rural, no período de 01/05/1999 sem data de saída.

Tais documentos podem ser considerados como início razoável de prova material e prova plena de seu labor nas lides rurais. A prova testemunhal (fls. 53/54) veio a corroborar a tese da parte autora, na medida em que as testemunhas afirmam de forma categórica que a conhecem há pelo menos 20 anos e que sempre trabalhou na lavoura, como bóia-fria, e atualmente planta flores para um japonês, e ainda especificaram atividades desenvolvidas, tudo em harmonia com acervo probatório colacionado aos autos.

Assim, restou comprovado o efetivo labor campesino, pois a partir de 1966 a autora se dedicou à atividade rural, pelo que satisfaz o requisito carência (144 meses de contribuição exigidos para 2005, *ex vi* do art. 142, da Lei 8.213/91).

De outro lado, da consulta aos dados provenientes do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS se identifica vínculo rural da parte autora, no período de 05/1999 a 07/2009, o que corrobora o exercício da atividade rural dentro do período de carência.

Verifica-se, ainda, da referida consulta que o marido da autora possuiu vínculos rurais, o que fortalece o exercício do labor rural pela parte autora.

Assim, presentes os requisitos legais, há que se possibilitar à parte autora a percepção da aposentadoria por idade rural, nos termos do art. 11, inciso I, alínea a, e dos art. 142 e 143 da Lei nº 8.213/91. O benefício terá o valor de um salário-mínimo, na forma do art. 39, I, da referida lei.

O termo inicial deve ser a data da citação, vez que inexistente pedido administrativo, na espécie.

Aplica-se para os fins de correção monetária o disposto nas Súmulas n. 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, bem como de acordo com o Manual de Orientações e

Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal.

Incidem juros moratórios no percentual de 1% ao mês, contados da citação, por força dos artigos 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN. A partir de 29/6/2009, no entanto, incide o disposto no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97 (redação conferida pela Lei n. 11.960/09). Precedentes do E. STJ: "(...) A Corte Especial, ao apreciar o REsp n. 1.235.513, submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução n. 8/2008-STJ, entendeu que os valores resultantes de condenações proferidas contra a Fazenda Pública após a entrada em vigor da Lei 11.960/09 devem observar os critérios de atualização (correção monetária e juros) nela disciplinados, enquanto vigorarem. Por outro lado, no período anterior, tais acessórios deverão seguir os parâmetros definidos pela legislação então vigente. (EDcl no REsp. 1285932/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, 2ª Turma, DJe 08/10/2012).

Os honorários advocatícios ficam mantidos em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a r. sentença, consoante o § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, nos termos da Súmula 111 do E. Superior Tribunal de Justiça.

A Autarquia Previdenciária é isenta de custas por força das Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96. No mesmo sentido, nas hipóteses de delegação de competência, recebe isenção das Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03 do Estado de São Paulo). Todavia, a isenção de que goza a autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as custas suportadas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há que se falar em custas ou despesas processuais, por ser a parte autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Por fim, no que tange ao prequestionamento de matéria federal e constitucional, o recurso foi apreciado em todos os seus termos, pelo que atende a pretensão ora formulada neste mister.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, não conheço da matéria preliminar, nego seguimento à apelação do INSS e dou parcial provimento à apelação da parte autora e à remessa oficial tida por interposta, para fixar a verba honorária e explicitar os consectários legais, nos termos da fundamentação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 08 de maio de 2013.

Mônica Nobre

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027389-33.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.027389-9/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal Mônica Nobre
APELANTE	: ELISIA ZAFERINA DO NASCIMENTO
ADVOGADO	: EMIL MIKHAIL JUNIOR
APELADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: VINICIUS DA SILVA RAMOS
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 06.00.00139-8 2 Vr PRESIDENTE EPITACIO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por invalidez.

Irresignada, a autora alega, preliminarmente, cerceamento de defesa. No mérito, assevera que o juiz não está adstrita ao laudo. Pugna pela reforma da sentença por entender que preenche os requisitos necessários para fazer jus ao benefício de aposentadoria por invalidez/auxílio-doença. Pede a reforma integral da sentença.

Intimada, a Autarquia Federal apresentou contrarrazões.

É o relatório.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

De início, não merece acolhida a insurgência quanto à necessidade de elaboração de novo laudo pericial, visto que o exame médico foi feito por profissional habilitado, bem como sua conclusão baseou-se em exames médicos

(laboratoriais e físicos).

Verifico ademais, que o laudo pericial foi conclusivo ao asseverar que o requerente não se encontra acometido por doença incapacitante.

Noutra quadra, a produção de prova oral se mostra desnecessária para aferir a requisito de incapacidade do segurado porque não tem o condão de demover o afirmado por profissional habilitado para tal mister.

Nesse sentido, trago julgados desta E. Corte:

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA.**

*1- No caso em questão, o laudo pericial afirma que a parte autora não é portadora de qualquer doença psiquiátrica, inexistindo incapacidade laborativa (fls. 65/68).*

**2- Dessa forma, diante do conjunto probatório (fls. 15/16 e 65/68), considerado o princípio do livre convencimento motivado, conclui-se que o estado de coisas reinante não implica incapacidade laborativa da parte autora, razão pela qual não faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.**

**3- Não há que se falar em cerceamento de defesa, pois o laudo pericial concluiu que a autora não apresenta incapacidade funcional que a inviabilize ao exercício da atividade laborativa de forma remunerada e, a produção da prova oral não alteraria tal informação.**

*4- Agravo a que se nega provimento.*

*(AC 00064545020094036114, JUIZ CONVOCADO HELIO NOGUEIRA, TRF3 - SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:17/08/2012 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)*

Desse modo, ante a apresentação de laudo pericial suficientemente claro quanto às condições físicas da recorrente, não há necessidade de realização de nova perícia, tampouco de outras provas, razão pela qual, afasto a preliminar de nulidade da sentença e/ou conversão do julgamento em diligência.

Passo à análise do mérito.

Com efeito, o benefício de aposentadoria por invalidez tem previsão no artigo 42 da Lei n. 8.213/91, *verbis*:  
*Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*

*§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.*

*§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão.*

*Art. 43. A aposentadoria por invalidez será devida a partir do dia imediato ao da cessação do auxílio-doença, ressalvado o disposto nos §§ 1º, 2º e 3º deste artigo.*

*§ 1º Concluindo a perícia médica inicial pela existência de incapacidade total e definitiva para o trabalho, a aposentadoria por invalidez será devida: (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)*

*a) ao segurado empregado, a contar do décimo sexto dia do afastamento da atividade ou a partir da entrada do requerimento, se entre o afastamento e a entrada do requerimento decorrerem mais de trinta dias; (Redação Dada pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)*

*b) ao segurado empregado doméstico, trabalhador avulso, contribuinte individual, especial e facultativo, a contar da data do início da incapacidade ou da data da entrada do requerimento, se entre essas datas decorrerem mais de trinta dias. (Redação Dada pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)".*

*§ 2º Durante os primeiros quinze dias de afastamento da atividade por motivo de invalidez, caberá à empresa pagar ao segurado empregado o salário. (Redação Dada pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)*

Quanto ao auxílio-doença, a matéria vem disciplinada a partir do artigo 59 da Lei 8.213/91.

*Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.*

*Parágrafo único. Não será devido auxílio-doença ao segurado que se filiar ao Regime Geral de Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão.*

*Art. 60. O auxílio-doença será devido ao segurado empregado a contar do décimo sexto dia do afastamento da atividade, e, no caso dos demais segurados, a contar da data do início da incapacidade e enquanto ele*

*permanecer incapaz. (Redação dada pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)*

*§ 1º Quando requerido por segurado afastado da atividade por mais de 30 (trinta) dias, o auxílio-doença será devido a contar da data da entrada do requerimento.*

*§ 3º Durante os primeiros quinze dias consecutivos ao do afastamento da atividade por motivo de doença, incumbirá à empresa pagar ao segurado empregado o seu salário integral. (Redação dada pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)*

*§ 4º A empresa que dispuser de serviço médico, próprio ou em convênio, terá a seu cargo o exame médico e o abono das faltas correspondentes ao período referido no § 3º, somente devendo encaminhar o segurado à perícia médica da Previdência Social quando a incapacidade ultrapassar 15 (quinze) dias.*

*Art. 61. O auxílio-doença, inclusive o decorrente de acidente do trabalho, consistirá numa renda mensal correspondente a 91% (noventa e um por cento) do salário-de-benefício, observado o disposto na Seção III, especialmente no art. 33 desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)*

*Art. 62. O segurado em gozo de auxílio-doença, insusceptível de recuperação para sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade. Não cessará o benefício até que seja dado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não-recuperável, for aposentado por invalidez".*

Assim, faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez quem for considerado incapaz de forma permanente para o trabalho e insusceptível de recuperação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência. É necessário, ainda, que a incapacidade seja concomitante à condição de segurado. A lesão ou doença que o segurado já era portador antes da filiação ao regime geral conferirá direito ao benefício apenas quando a incapacidade originar da progressão ou agravamento da lesão ou doença acometida.

Soma-se aos pressupostos acima apontados a exigência de carência de 12 (doze) meses de contribuições mensais que será dispensada nos casos de doença profissional ou do trabalho, nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doenças e infecções especificadas em lista elaborada pelo Ministério da Saúde e da Previdência Social. Por fim, a carência é dispensada, ainda, aos segurados especiais, bastando apenas, nesta hipótese, a comprovação do exercício da atividade rural no período anterior ao requerimento do benefício pelo número de meses correspondentes à carência.

Quanto ao auxílio-doença, por seu turno, é devido ao segurado que ficar incapacitado para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos de forma temporária. No mais, possui requisitos idênticos à aposentadoria por invalidez.

É de se observar, ainda, que, em caráter excepcional, é devido o benefício de auxílio-doença/invalidez mesmo quando o segurado se encontra incapacitado de forma parcial. Isso porque, além dos elementos previstos no artigo 42 da Lei nº 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, devem ser considerados no momento da aferição dos requisitos.

Trago, a propósito, julgados do C. Superior Tribunal de Justiça:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARCIAL. TRABALHADOR BRAÇAL. ASPECTOS SOCIOECONÔMICOS, PROFISSIONAIS E CULTURAIS. ENTENDIMENTO DO TRIBUNAL DE ORIGEM EM CONSONÂNCIA COM A JURISPRUDÊNCIA DESTA CORTE. ENUNCIADO 83/STJ.*

*- É firme o entendimento nesta Corte de Justiça de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei n. 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho. Precedentes.*

*Agravo regimental improvido.*

*(STJ, AgRg no AgREsp 165.059/MS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, julgado em 29/05/2012, DJe 04/06/2012)."*

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42 DA LEI 8.213/91. REEXAME DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. ANÁLISE DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. DECISÃO MANTIDA PELOS SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.*

*I - A aposentadoria por invalidez, regulamentada pelo art. 42, da Lei nº 8.213/91 é concedida ao segurado, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, quando for esse considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.*

*II - Tendo as instâncias de origem fundamentado suas razões nos elementos probatórios colacionados aos autos, que, por sua vez, atendem ao comando normativo da matéria, sua revisão, nessa seara recursal, demandaria a análise de matéria fático-probatória. Incidência do óbice elencado na Súmula n.º 07/STJ.*

**III - Esta Corte registra precedentes no sentido de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar não apenas os elementos previstos no art. 42 da Lei nº 8.213/91, mas também aspectos sócio-econômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial tenha concluído pela incapacidade somente parcial para o trabalho.**

*IV - Agravo regimental desprovido."*

*(STJ, AgRg no Ag 1425084/MG, Rel. Ministro GILSON DIPP, QUINTA TURMA, julgado em 17/04/2012, DJe 23/04/2012.)*

Noutro ponto, a qualidade de segurado deve ser aferida no momento do fato gerador do benefício. Neste aspecto, cabe ao perito médico judicial dizer com precisão quando a doença incapacitante surgiu, devendo esta remontar pelos menos ao período de graça concebido no art. 15, da Lei 8.213/91.

No caso dos autos, o ponto controvertido é unicamente o requisito incapacidade.

De acordo com o laudo médico juntado às fls. 101/104, o perito judicial atestou de forma concludente que a periciada não possui doença incapacitante. Assevera que, embora a periciada apresente quadro clínico de Cervicalgia Crônica, Lombalgia Crônica, Fibromialgia, Escoliose, Hipertensão Arterial Sistêmica e síndrome depressiva Leve, tais patologias não a incapacitam para atividades laborativas.

Assim, conquanto preocupado com os fins sociais do direito, não pode o juiz julgar com base em critérios subjetivos, quando patenteado no laudo a ausência de incapacidade para o trabalho.

Lembro, por oportuno, que prevalece, no direito processual civil brasileiro, o livre convencimento motivado. O magistrado não está adstrito ao laudo, consoante o artigo 436 do CPC.

Nestes autos, contudo, o conjunto probatório não autoriza convicção em sentido diverso do laudo pericial.

É o que expressa a orientação jurisprudencial predominante:

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA.*

*1- O laudo pericial (fls. 153/160) identificou a existência das seguintes patologias: a) artrose de grau moderado da coluna cervical; b) artrose de grau mínimo da coluna lombossacra; c) artrose de grau mínimo do pé direito; d) osteopenia; e) hipertensão arterial sem complicações. Após exame clínico e análise dos documentos médicos apresentados, concluiu o perito inexistir um quadro de incapacidade para o exercício de suas atividades habituais.*

***2- Diante do conjunto probatório, especialmente o laudo pericial de fls. 153/160, e considerado o princípio do livre convencimento motivado, conclui-se que o estado de coisas reinante não implica incapacidade laborativa atual da parte autora, razão pela qual não faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, tampouco ao auxílio-doença. 3-Agravo a que se nega provimento.***

*(AC 00028605720024039999, JUIZ CONVOCADO HELIO NOGUEIRA, TRF3 - SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:21/09/2012 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)*

*PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO LEGAL - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO DOENÇA - INCAPACIDADE TOTAL - INOCORRÊNCIA - LAUDO PERICIAL - CONDIÇÕES PESSOAIS - LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO*

*I. Para concessão de aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado, o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária.*

***II. O autor, apesar das queixas relatadas, não se mostrou com incapacidade em grau suficiente para fazer jus ao recebimento do benefício***

***III. Quanto às condições pessoais do segurado, é prestigiando o entendimento de que a avaliação das provas deve ser realizada de forma global, aplicando o princípio do livre convencimento motivado.***

*IV. Agravo legal improvido (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1672154 Processo: 0033670-97.2011.4.03.9999 UF:SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento:16/04/2012 Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/04/2012 Relator: JUIZ CONVOCADO LEONARDO SAFI).*

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, rejeito a matéria preliminar e nego seguimento à apelação.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de maio de 2013.

Mônica Nobre

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028095-16.2008.4.03.9999/SP

RELATORA : Desembargadora Federal Mônica Nobre  
APELANTE : JAIRO APARECIDO DE SOUZA  
ADVOGADO : LILIANA CORRÊA LEITE  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : JAMIL JOSE SAAB  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 05.00.00097-1 3 Vr PINDAMONHANGABA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por invalidez/auxílio-doença.

Irresignado, o autor pugna pela reforma da sentença por entender que preenche os requisitos necessários para fazer jus ao benefício de aposentadoria por invalidez/auxílio-doença. Alega que a sua incapacidade restou comprovada por documentos e atestados particulares juntados aos autos. Assevera que o magistrado não está adstrito ao laudo pericial. Aduz, ainda, que a incapacidade é insusceptível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. Pede a reforma integral da sentença.

Intimada, a Autarquia Federal apresentou contrarrazões.

Houve o pedido da antecipação dos efeitos da tutela recursal.

É o relatório.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, o benefício de aposentadoria por invalidez tem previsão no artigo 42 da Lei n. 8.213/91, *verbis*:

*Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*

*§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.*

*§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão.*

*Art. 43. A aposentadoria por invalidez será devida a partir do dia imediato ao da cessação do auxílio-doença, ressalvado o disposto nos §§ 1º, 2º e 3º deste artigo.*

*§ 1º Concluindo a perícia médica inicial pela existência de incapacidade total e definitiva para o trabalho, a aposentadoria por invalidez será devida: (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)*

*a) ao segurado empregado, a contar do décimo sexto dia do afastamento da atividade ou a partir da entrada do requerimento, se entre o afastamento e a entrada do requerimento decorrerem mais de trinta dias; (Redação Dada pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)*

*b) ao segurado empregado doméstico, trabalhador avulso, contribuinte individual, especial e facultativo, a contar da data do início da incapacidade ou da data da entrada do requerimento, se entre essas datas decorrerem mais de trinta dias. (Redação Dada pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)".*

*§ 2º Durante os primeiros quinze dias de afastamento da atividade por motivo de invalidez, caberá à empresa pagar ao segurado empregado o salário. (Redação Dada pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)*

Quanto ao auxílio-doença, a matéria vem disciplinada a partir do artigo 59 da Lei 8.213/91.

*Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.*

*Parágrafo único. Não será devido auxílio-doença ao segurado que se filiar ao Regime Geral de Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão.*

*Art. 60. O auxílio-doença será devido ao segurado empregado a contar do décimo sexto dia do afastamento da*

atividade, e, no caso dos demais segurados, a contar da data do início da incapacidade e enquanto ele permanecer incapaz. (Redação dada pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)

§ 1º Quando requerido por segurado afastado da atividade por mais de 30 (trinta) dias, o auxílio-doença será devido a contar da data da entrada do requerimento.

§ 3º Durante os primeiros quinze dias consecutivos ao do afastamento da atividade por motivo de doença, incumbirá à empresa pagar ao segurado empregado o seu salário integral. (Redação dada pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)

§ 4º A empresa que dispuser de serviço médico, próprio ou em convênio, terá a seu cargo o exame médico e o abono das faltas correspondentes ao período referido no § 3º, somente devendo encaminhar o segurado à perícia médica da Previdência Social quando a incapacidade ultrapassar 15 (quinze) dias.

Art. 61. O auxílio-doença, inclusive o decorrente de acidente do trabalho, consistirá numa renda mensal correspondente a 91% (noventa e um por cento) do salário-de-benefício, observado o disposto na Seção III, especialmente no art. 33 desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)

Art. 62. O segurado em gozo de auxílio-doença, insusceptível de recuperação para sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade. Não cessará o benefício até que seja dado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não-recuperável, for aposentado por invalidez".

Assim, faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez quem for considerado incapaz de forma permanente para o trabalho e insusceptível de recuperação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência. É necessário, ainda, que a incapacidade seja concomitante à condição de segurado. A lesão ou doença que o segurado já era portador antes da filiação ao regime geral conferirá direito ao benefício apenas quando a incapacidade originar da progressão ou agravamento da lesão ou doença acometida.

Soma-se aos pressupostos acima apontados a exigência de carência de 12 (doze) meses de contribuições mensais que será dispensada nos casos de doença profissional ou do trabalho, nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doenças e infecções especificadas em lista elaborada pelo Ministério da Saúde e da Previdência Social. Por fim, a carência é dispensada, ainda, aos segurados especiais, bastando apenas, nesta hipótese, a comprovação do exercício da atividade rural no período anterior ao requerimento do benefício pelo número de meses correspondentes à carência.

Quanto ao auxílio-doença, por seu turno, é devido ao segurado que ficar incapacitado para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos de forma temporária. No mais, possui requisitos idênticos à aposentadoria por invalidez.

É de se observar, ainda, que, em caráter excepcional, é devido o benefício de auxílio-doença/invalidez mesmo quando o segurado se encontra incapacitado de forma parcial. Isso porque, além dos elementos previstos no artigo 42 da Lei nº 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, devem ser considerados no momento da aferição dos requisitos.

Trago, a propósito, julgados do C. Superior Tribunal de Justiça:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARCIAL. TRABALHADOR BRAÇAL. ASPECTOS SOCIOECONÔMICOS, PROFISSIONAIS E CULTURAIS. ENTENDIMENTO DO TRIBUNAL DE ORIGEM EM CONSONÂNCIA COM A JURISPRUDÊNCIA DESTA CORTE. ENUNCIADO 83/STJ.*

**- É firme o entendimento nesta Corte de Justiça de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei n. 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho. Precedentes.**

*Agravo regimental improvido.*

*(STJ, AgRg no AgREsp 165.059/MS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, julgado em 29/05/2012, DJe 04/06/2012)."*

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42 DA LEI 8.213/91. REEXAME DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. ANÁLISE DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. DECISÃO MANTIDA PELOS SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.*

*I - A aposentadoria por invalidez, regulamentada pelo art. 42, da Lei nº 8.213/91 é concedida ao segurado, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, quando for esse considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.*

*II - Tendo as instâncias de origem fundamentado suas razões nos elementos probatórios colacionados aos autos, que, por sua vez, atendem ao comando normativo da matéria, sua revisão, nessa seara recursal, demandaria a*

*análise de matéria fático-probatória. Incidência do óbice elencado na Súmula n.º 07/STJ.*

**III - Esta Corte registra precedentes no sentido de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar não apenas os elementos previstos no art. 42 da Lei nº 8.213/91, mas também aspectos sócio-econômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial tenha concluído pela incapacidade somente parcial para o trabalho.**

*IV - Agravo regimental desprovido."*

*(STJ, AgRg no Ag 1425084/MG, Rel. Ministro GILSON DIPP, QUINTA TURMA, julgado em 17/04/2012, DJe 23/04/2012.)*

Noutro ponto, a qualidade de segurado deve ser aferida no momento do fato gerador do benefício. Neste aspecto, cabe ao perito médico judicial dizer com precisão quando a doença incapacitante surgiu, devendo esta remontar pelos menos ao período de graça concebido no art. 15, da Lei 8.213/91.

No caso dos autos, o ponto controvertido é unicamente o requisito incapacidade.

De acordo com o laudo médico juntado às fls. 60/63 e 81, o perito judicial atestou de forma concludente que o periciando não possui doença incapacitante. Assevera que não obstante o autor apresente processo degenerativo da coluna lombo-sacra, esta condição médica não o incapacita para o trabalho. Assevera, assim, que há condições de o periciando exercer atividades laborativas compatíveis com as alterações morfológicas e funcionais apresentadas. Atestados e exames particulares juntados não possuem o condão de alterar a convicção formada pelas conclusões do laudo, esse produzido sob o pálio do contraditório.

Assim, conquanto preocupado com os fins sociais do direito, não pode o juiz julgar com base em critérios subjetivos, quando patenteado no laudo a ausência de incapacidade para o trabalho.

Lembro, por oportuno, que prevalece, no direito processual civil brasileiro, o livre convencimento motivado. O magistrado não está adstrito ao laudo, consoante o artigo 436 do CPC.

Nestes autos, contudo, o conjunto probatório não autoriza convicção em sentido diverso do laudo pericial.

É o que expressa a orientação jurisprudencial predominante:

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA.*

*1- O laudo pericial (fls. 153/160) identificou a existência das seguintes patologias: a) artrose de grau moderado da coluna cervical; b) artrose de grau mínimo da coluna lombossacra; c) artrose de grau mínimo do pé direito; d) osteopenia; e) hipertensão arterial sem complicações. Após exame clínico e análise dos documentos médicos apresentados, concluiu o perito inexistir um quadro de incapacidade para o exercício de suas atividades habituais.*

***2- Diante do conjunto probatório, especialmente o laudo pericial de fls. 153/160, e considerado o princípio do livre convencimento motivado, conclui-se que o estado de coisas reinante não implica incapacidade laborativa atual da parte autora, razão pela qual não faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, tampouco ao auxílio-doença. 3-Agravo a que se nega provimento.***

*(AC 00028605720024039999, JUIZ CONVOCADO HELIO NOGUEIRA, TRF3 - SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:21/09/2012 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)*

*PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO LEGAL - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO DOENÇA - INCAPACIDADE TOTAL - INOCORRÊNCIA - LAUDO PERICIAL - CONDIÇÕES PESSOAIS - LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO*

*I. Para concessão de aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado, o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária.*

***II. O autor, apesar das queixas relatadas, não se mostrou com incapacidade em grau suficiente para fazer jus ao recebimento do benefício***

***III. Quanto às condições pessoais do segurado, é prestigiando o entendimento de que a avaliação das provas deve ser realizada de forma global, aplicando o princípio do livre convencimento motivado.***

*IV. Agravo legal improvido (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1672154 Processo: 0033670-97.2011.4.03.9999 UF:SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento:16/04/2012 Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/04/2012 Relator: JUIZ CONVOCADO LEONARDO SAFI).*

Por derradeiro, ante o acima exposto, resta prejudicado o pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal. Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, nego seguimento à apelação. Intimem-se.

São Paulo, 30 de abril de 2013.

Mônica Nobre  
Desembargadora Federal  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043970-26.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.043970-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal Mônica Nobre  
APELANTE : ELIZETE PEREIRA DOS SANTOS CUNHA  
ADVOGADO : DARIO SERGIO RODRIGUES DA SILVA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUIS RICARDO SALLES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 07.00.00075-4 1 Vr TEODORO SAMPAIO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de auxílio-reclusão.

A autora, em seu recurso, alega que preenche os requisitos necessários para a concessão do benefício.

O INSS deixou de apresentar as contrarrazões.

O Ministério Público Federal manifestou-se pela desnecessidade de sua intervenção.

É o relatório.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

O auxílio-reclusão tem previsão no art. 18, inciso II, alínea "b", da Lei n. 8.213, responsável por regular a Previdência Social. Trata-se de benefício instituído em favor dos dependentes do segurado de baixa (art. 201, IV, da Constituição Federal) e está disciplinado no artigo 80 da Lei n. 8.213/91, nos seguintes termos:

**"Art. 80. O auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão, que não receber remuneração da empresa, nem estiver em gozo de auxílio-doença, de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço.**

**Parágrafo único. O requerimento do auxílio-reclusão deverá ser instruído com certidão do efetivo recolhimento à prisão sendo obrigatória, para a manutenção do benefício, a apresentação da declaração de permanência na condição de presidiário."**

Desta forma, sua concessão deve ser apreciada de acordo com o estatuído pelo artigo 74 da Lei 8.213/91, que regulamenta o benefício de pensão por morte.

Além do estabelecido nos referidos artigos, há que se atentar para o disposto na EC 20/98:

**"Art. 13. Até que a lei discipline o acesso ao salário-família e auxílio-reclusão para os servidores, segurados e seus dependentes, esses benefícios serão concedidos apenas àqueles que tenham renda bruta mensal igual ou inferior a R\$ 360,00 (trezentos e sessenta reais), que, até a publicação da lei, serão corrigidos pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social."**

Neste ponto, cabe destacar que o Supremo Tribunal Federal pacificou o entendimento de que a renda a ser considerada é a do segurado preso (RE n. 587.365/SC, Min. RICARDO LEWANDOWSKI, STF).

Cumprido ressaltar que o salário de contribuição do segurado, a ser considerado para efeito de enquadramento no conceito de baixa renda, corresponde à última remuneração efetivamente auferida antes do encarceramento, nos termos do art. 116 do Decreto n. 3.048/99. Assim, a inexistência de renda na data do recolhimento à prisão (desemprego), não subtrai a aplicação da lei (TRF/3ª Região, AC n. 1341039, Proc. n. 200761190092484, rel. Marisa Santos, DJF3 24/8/2011, p. 956).

Para a percepção do auxílio-reclusão, portanto, faz-se necessária a comprovação do recolhimento do segurado a estabelecimento prisional, da qualidade de segurado do encarcerado e de sua renda bruta mensal não excedente ao limite, bem como do enquadramento da parte requerente na condição de dependente. Saliento, ainda, que o

referido benefício encontra-se entre aqueles para os quais não se exige o número mínimo de contribuições (carência), nos termos do art. 26, I, da Lei n. 8.213/91.

No caso, o recolhimento, em 05/01/2007, restou comprovado através do atestado de permanência carcerária (fl. 19).

Quanto à qualidade de segurado, consta (informações extraídas do sistema CNIS/DATAPREV - fls. 67/68) que o último vínculo empregatício do encarcerado se estendeu até setembro de 2006. Desta forma, manteve a qualidade de segurado por pelo menos 12 (doze) meses (art. 15, II, da Lei n. 8.213/91).

O requisito renda bruta mensal inferior ao limite estabelecido também ficou demonstrado. Neste sentido, a última remuneração (R\$ 575,00 - referente ao mês de setembro de 2006 - consulta às informações do sistema CNIS/DATAPREV) é inferior ao limite vigente na data da cessação das contribuições (R\$ 654,61 - MPS n. 119, de 18/4/2006).

Por fim, saliento que a dependência da companheira é presumida (o art. 16, § 4º, da Lei n. 8.213/91). No entanto, esta qualidade deve ser comprovada no momento da prisão.

Neste sentido, nos termos do parágrafo 3º, artigo 16, da Lei n. 8.213/91, "considera-se companheira ou companheiro a pessoa que, sem ser casada, mantém união estável com o segurado ou com a segurada, de acordo com o parágrafo 3º do artigo 226 da Constituição Federal."

Todavia, a autora não juntou aos autos nenhum documento (comprovante de endereço em comum, contas bancárias em nome do casal, etc) que ratificasse as suas alegações.

Assim, o conjunto probatório não se mostrou apto para ratificar a convivência pública, contínua e duradoura até a data da prisão.

Desta forma, não estão presentes todos os requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado nestes autos.

A propósito:

*"PREVIDENCIÁRIO - AUXÍLIO-RECLUSÃO - COMPROVAÇÃO DA CONDIÇÃO DE DEPENDENTES - NÃO COMPROVADA A CONDIÇÃO DE COMPANHEIRA - TERMO E VALOR INICIAL - JUROS DE MORA - CORREÇÃO MONETÁRIA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.*

(...)

*II- Não existindo nos autos qualquer comprovação da união estável entre a co-autora Rosilda da Silva e o detento, não há como conferir à mesma a condição de companheira, consoante previsto no artigo 16, inciso I, da Lei ° 8.213/91.*

(...)

*X- Apelação dos autores parcialmente provida."*

*(TRF/3ª Região, AC n. 841340, processo 00117988819994036105, Rel. Sérgio Nascimento, 10ª Turma, DJU de 08/11/2004)*

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. COMPANHEIRA. UNIÃO ESTÁVEL NÃO COMPROVADA. REQUISITOS NÃO SATISFEITOS.*

(...)

*V - O único documento que comprova a condição de companheira da autora é a carteira expedida pela penitenciária de Mirandópolis, de 21.02.2005, posterior à reclusão, que se deu, inicialmente em 17.09.2003.*

*VI - As provas produzidas não deixam clara a alegada convivência more uxório entre a requerente e o recluso, o que coloca em dúvida a presunção da dependência econômica.*

(...)

*VIII - Recurso da autora improvido."*

*(TRF/3ª Região, AC n. 1189966, processo 00154023420074039999, Rel. Vera Jucovsky, 8ª Turma, DJU de 20/2/2008, p. 1142)*

Diante do exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação da parte autora, nos termos da fundamentação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 24 de maio de 2013.

Mônica Nobre

2008.03.99.060440-5/MS

RELATORA : Juíza Convocada CARLA RISTER  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : IGOR PEREIRA MATOS FIGUEREDO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : PEDRO MARTINES  
ADVOGADO : DIVANEI ABRUCEZE GONCALVES  
CODINOME : PEDRO MARTINS  
No. ORIG. : 08.00.00572-2 1 Vr CAARAPO/MS

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face da r. sentença que julgou procedente o pedido de concessão de aposentadoria por idade rural desde a citação, acrescidos de juros e correção monetária e condenou a Autarquia em honorários advocatícios que foram fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas, nos termos da Súmula 111 do STJ. Não houve condenação em custas. A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Irresignada, a autarquia pede a reforma da sentença por entender que o autor não preenche os requisitos necessários para fazer jus ao benefício pretendido. Aduz que o autor não juntou aos autos prova material suficiente para embasar seu pedido de aposentadoria rural e que não comprovou o exercício de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício visto que as provas materiais juntadas não atestam atividade rural em anos recentes. Por fim, prequestiona a matéria para fins recursais.

Intimado, o autor apresentou contrarrazões.

É o relatório.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Observo, de início, que a sentença que acolheu o pedido da parte autora foi proferida sob a vigência da Medida Provisória n.º 1.561, de 17.01.1997, convertida na Lei n.º 9.469 de 10/07/97, sujeita, portanto, ao duplo grau obrigatório de jurisdição. Observa-se que, em face da sentença ilíquida prolatada nestes autos, aplica-se, na hipótese, a Súmula 490 do E. Superior Tribunal de Justiça.

Para obtenção da aposentadoria por idade rural no valor de um salário mínimo, exige-se a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses idêntico à carência do benefício em questão (artigos 48, 142 e 143 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991). Para os rurícolas, dispensa-se a comprovação de recolhimentos de contribuições, sendo suficiente a prova da idade mínima e do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

O entendimento jurisprudencial, no que diz respeito ao reconhecimento do labor rurícola, atina-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento (art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91), mas requer a existência de início de prova material, corroborado por robusta prova testemunhal para demonstração da atividade rural. Neste sentido, o entendimento do C.STJ:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE SE ADMITIR PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL.*

*1. Não são considerados início razoável de prova material os documentos que não sejam contemporâneos à época do suposto exercício de atividade profissional, como no presente caso, em que a certidão foi emitida 10 anos após o implemento da idade.*

*2. Esta Corte possui entendimento sumulado de que a prova exclusivamente testemunhal não basta para a comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário (Súmula 149/STJ).*

*3. Dessa forma, sendo inservíveis os documentos apresentados pela parte autora não faz jus à concessão de aposentadoria rural.*

*4. Agravo Regimental desprovido. (AgRg no REsp 1312716/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)*

É desnecessário que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal permita a sua vinculação ao tempo de carência.

A propósito:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. COMPROVAÇÃO DO REQUISITO ETÁRIO E DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL PELO PERÍODO DE CARÊNCIA COM BASE NO ACERVO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. IMPOSSIBILIDADE DE REVISÃO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL DO INSS DESPROVIDO.*

*1. É firme o entendimento desta Corte de que para o reconhecimento do labor rural não se exige que a prova material abranja todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como no caso dos autos.*

*2. Agravo Regimental do INSS desprovido.*

*(AgRg no AREsp 146.600/GO, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)*

*PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. TEMPO DE SERVIÇO. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.*

*1. O Tribunal a quo concluiu que o autor preencheu os requisitos para a concessão da aposentadoria, ressaltando que a prova documental foi complementada pela testemunhal.*

*2. Acolher a pretensão do agravante, de que não foram preenchidos todos os requisitos para a concessão de aposentadoria de trabalhador rural, é tarefa que demandaria o revolvimento dos elementos fático-probatórios da demanda, o que é vedado na presente seara recursal, consoante a Súmula 7/STJ.*

*3. Para o reconhecimento do tempo de serviço do trabalhador rural, não há exigência legal de que o documento apresentado como início de prova material abranja todo o período que se quer comprovar. É preciso, no entanto, que o início de prova material seja contemporâneo aos fatos alegados e referir-se, pelo menos, a uma fração daquele período, corroborado com prova testemunhal, o qual amplie sua eficácia probatória. Precedentes.*

*4. Agravo regimental não provido.*

*(AgRg no REsp 1320089/PI, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/10/2012, DJe 18/10/2012)*

Em relação à possibilidade de extensão do início de prova material a outro integrante do grupo familiar, também já se encontra pacificado o entendimento no âmbito do E. STJ. Vejamos:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.*

*1. Trata-se, na origem, de Ação de aposentadoria rural por idade. A sentença de procedência foi mantida pelo Tribunal a quo*

***2. É legítima a extensão da qualificação rural de cônjuge em certidão pública ao trabalhador que pretende configurar-se segurado especial, assim como é possível considerar o mesmo documento, por si só, como início de prova material, desde que consubstanciado por robusta prova testemunhal. Precedente do STJ.***

*3. Embora o início de prova material seja anterior ao implemento do requisito etário, a continuidade do trabalho rural foi atestada pela prova testemunhal. Aplicação da Súmula 7/STJ.*

*4. Agravo Regimental não provido.*

*(AgRg no AREsp 187.139/MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/09/2012, DJe 11/09/2012)*

Pois bem. O requisito etário restou preenchido em 09/09/2005 (fls. 10), anteriormente, portanto, ao ajuizamento da ação.

Como prova do exercício da atividade rural, o autor apresentou cópia da cédula de identidade, emitida em 10/08/1971 (fls. 10), em que consta sua qualificação de lavrador. Apresentou, também, certificado de cadastro de imóvel rural - CCIR 2003/2005 (fls. 11/12), em nome do proprietário rural, Sr. Antônio Perón; e recibos de pagamento, do ano de 1989 (fls. 13), que não constituem início de prova material, eis que não se vinculam diretamente à parte autora.

Desse modo, no caso em exame, o início de prova material se resume apenas em um único documento, inexistindo demais provas nos autos que indiquem o labor campesino exercido pelo autor pelo tempo de carência necessário.

Isso porque, a certidão de casamento da parte autora, celebrado em 04/03/1987 (fls. 08), traz sua qualificação como carpinteiro, de modo que não constitui início de prova material.

Saliente-se que embora a prova testemunhal (fls. 58/59) não é suficiente para demonstrar, solitariamente, os fatos alegados, visto que desacompanhada de início de prova material idôneo.

Outrossim, da consulta aos dados provenientes do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, ora juntada, verifica-se que o autor possuiu inscrição como contribuinte individual, na qualidade de pedreiro, no período de 02/1987 a 12/1988.

Assim, não restou comprovada a efetiva atividade rural no período que sucedeu o ano de 1987, pelo que não preencheu o requisito da carência exigido, nos termos adrede ressaltado, para fins de concessão da aposentadoria por idade rural. Isso porque a lei exige comprovação de atividade rural em período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, de modo que a carência não restou satisfeita (144 meses de contribuição exigidos para 2005, *ex vi* do art. 142, da Lei 8.213/91).

Assim, ausentes os requisitos, indevido o benefício pretendido.

No presente caso, não há falar em custas ou despesas processuais, por ser a parte autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Por fim, no que tange ao prequestionamento de matéria federal e constitucional, o recurso foi apreciado em todos os seus termos, pelo que atende a pretensão ora formulada neste mister.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação do INSS e à remessa oficial tida por interposta, nos termos da fundamentação supracitada.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 14 de maio de 2013.

Mônica Nobre

Desembargadora Federal

MANIFESTAÇÃO EM AC Nº 0004789-18.2008.4.03.6119/SP

2008.61.19.004789-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FELIPE MEMOLO PORTELA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : NEUZA LEITE DE PAIVA  
ADVOGADO : DANIELA LACERDA LEDIER PEDRO e outro  
PETIÇÃO : MAN 2013098305  
RECTE : NEUZA LEITE DE PAIVA  
No. ORIG. : 00047891820084036119 5 Vr GUARULHOS/SP

#### DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

##### **Vistos, etc.**

Fls. 158/159 - Trata-se de embargos de declaração opostos pela Neuza Leite de Paiva em face da r. decisão proferida por este Relator às fls. 153/154 que, a teor do art. 557, do CPC, foi dado parcial provimento à apelação do INSS, para conceder o auxílio-doença, desde a data do requerimento administrativo.

Em síntese, alega a embargante que na r. decisão há erro material, tendo em vista que a r. sentença determinou a implantação da aposentadoria por invalidez, no entanto, o dispositivo constou auxílio-doença.

Feito breve relato, decido.

Os embargos de declaração somente são cabíveis, a teor do art. 535 do CPC, quando houver na decisão obscuridade, contradição ou omissão.

Inexiste erro material na decisão embargada, tendo em vista que foi dado parcial provimento à apelação do INSS, para que o benefício concedido seja o de auxílio-doença.

Assim, pretende a embargante ou rediscutir matéria já decidida, o que denota o caráter infringente dos presentes embargos, ou, a título de prequestionamento, que este relator responda, articuladamente, a quesitos ora formulados.

*In casu*, não verifico a presença dos requisitos legais, a justificar o acolhimento dos presentes embargos de declaração.

Pelo exposto, **rejeito** os presentes embargos de declaração, mantendo integralmente a decisão de fls. 153/154. Após as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.  
P.I.

São Paulo, 21 de maio de 2013.  
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES  
Juiz Federal  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004367-40.2008.4.03.6120/SP

2008.61.20.004367-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal Mônica Nobre  
APELANTE : RENATO BARBIERI  
ADVOGADO : FERNANDO DANIEL e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARIA CAMILA COSTA DE PAIVA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00043674020084036120 2 Vr ARARAQUARA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de auxílio-doença/aposentadoria por invalidez.

Irresignado, o autor pugna pela reforma da sentença por entender que preenche os requisitos necessários para fazer jus ao benefício de auxílio-doença/aposentadoria por invalidez. Aduz, ainda, que retornou ao trabalho em condições precárias de saúde, apenas para garantir seu sustento, porém não possui capacidade física para o efetivo e habitual exercício de atividades laborativas. Pede a reforma integral da sentença.

Intimada, a Autarquia Federal apresentou contrarrazões em que afirma o acerto da r. sentença.

É o relatório.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, o benefício de aposentadoria por invalidez tem previsão no artigo 42 da Lei n. 8.213/91, *verbis*:

*Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*

*§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.*

*§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão.*

*Art. 43. A aposentadoria por invalidez será devida a partir do dia imediato ao da cessação do auxílio-doença, ressalvado o disposto nos §§ 1º, 2º e 3º deste artigo.*

*§ 1º Concluindo a perícia médica inicial pela existência de incapacidade total e definitiva para o trabalho, a aposentadoria por invalidez será devida: (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)*

*a) ao segurado empregado, a contar do décimo sexto dia do afastamento da atividade ou a partir da entrada do requerimento, se entre o afastamento e a entrada do requerimento decorrerem mais de trinta dias; (Redação Dada pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)*

*b) ao segurado empregado doméstico, trabalhador avulso, contribuinte individual, especial e facultativo, a contar da data do início da incapacidade ou da data da entrada do requerimento, se entre essas datas decorrerem mais de trinta dias. (Redação Dada pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)".*

*§ 2º Durante os primeiros quinze dias de afastamento da atividade por motivo de invalidez, caberá à empresa pagar ao segurado empregado o salário. (Redação Dada pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)*

Quanto ao auxílio-doença, a matéria vem disciplinada a partir do artigo 59 da Lei 8.213/91.

*Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.*

*Parágrafo único. Não será devido auxílio-doença ao segurado que se filiar ao Regime Geral de Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão.*

*Art. 60. O auxílio-doença será devido ao segurado empregado a contar do décimo sexto dia do afastamento da atividade, e, no caso dos demais segurados, a contar da data do início da incapacidade e enquanto ele permanecer incapaz. (Redação dada pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)*

*§ 1º Quando requerido por segurado afastado da atividade por mais de 30 (trinta) dias, o auxílio-doença será devido a contar da data da entrada do requerimento.*

*§ 3º Durante os primeiros quinze dias consecutivos ao do afastamento da atividade por motivo de doença, incumbirá à empresa pagar ao segurado empregado o seu salário integral. (Redação dada pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)*

*§ 4º A empresa que dispuser de serviço médico, próprio ou em convênio, terá a seu cargo o exame médico e o abono das faltas correspondentes ao período referido no § 3º, somente devendo encaminhar o segurado à perícia médica da Previdência Social quando a incapacidade ultrapassar 15 (quinze) dias.*

*Art. 61. O auxílio-doença, inclusive o decorrente de acidente do trabalho, consistirá numa renda mensal correspondente a 91% (noventa e um por cento) do salário-de-benefício, observado o disposto na Seção III, especialmente no art. 33 desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)*

*Art. 62. O segurado em gozo de auxílio-doença, insusceptível de recuperação para sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade. Não cessará o benefício até que seja dado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não-recuperável, for aposentado por invalidez".*

Assim, faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez quem for considerado incapaz de forma permanente para o trabalho e insusceptível de recuperação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência. É necessário, ainda, que a incapacidade seja concomitante à condição de segurado. A lesão ou doença que o segurado já era portador antes da filiação ao regime geral conferirá direito ao benefício apenas quando a incapacidade originar da progressão ou agravamento da lesão ou doença acometida.

Soma-se aos pressupostos acima apontados a exigência de carência de 12 (doze) meses de contribuições mensais que será dispensada nos casos de doença profissional ou do trabalho, nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doenças e infecções especificadas em lista elaborada pelo Ministério da Saúde e da Previdência Social. Por fim, a carência é dispensada, ainda, aos segurados especiais, bastando apenas, nesta hipótese, a comprovação do exercício da atividade rural no período anterior ao requerimento do benefício pelo número de meses correspondentes à carência.

Quanto ao auxílio-doença, por seu turno, é devido ao segurado que ficar incapacitado para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos de forma temporária. No mais, possui requisitos idênticos à aposentadoria por invalidez.

É de se observar, ainda, que, em caráter excepcional, é devido o benefício de auxílio-doença/invalidez mesmo quando o segurado se encontre incapacitado de forma parcial. Isso porque, além dos elementos previstos no artigo 42 da Lei nº 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, devem ser considerados no momento da aferição dos requisitos.

Trago, a propósito, julgados do C. Superior Tribunal de Justiça:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARCIAL. TRABALHADOR BRAÇAL. ASPECTOS SOCIOECONÔMICOS, PROFISSIONAIS E CULTURAIS. ENTENDIMENTO DO TRIBUNAL DE ORIGEM EM CONSONÂNCIA COM A JURISPRUDÊNCIA DESTA CORTE. ENUNCIADO 83/STJ.*

*- É firme o entendimento nesta Corte de Justiça de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei n. 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho. Precedentes.*

*Agravo regimental improvido.*

*(STJ, AgRg no AgREsp 165.059/MS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, julgado em 29/05/2012, DJe 04/06/2012)."*

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42 DA LEI 8.213/91. REEXAME DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. ANÁLISE DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA.*

*IMPOSSIBILIDADE . INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. DECISÃO MANTIDA PELOS SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.*

*I - A aposentadoria por invalidez, regulamentada pelo art. 42, da Lei nº 8.213/91 é concedida ao segurado, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, quando for esse considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.*

*II - Tendo as instâncias de origem fundamentado suas razões nos elementos probatórios colacionados aos autos, que, por sua vez, atendem ao comando normativo da matéria, sua revisão, nessa seara recursal, demandaria a análise de matéria fático-probatória. Incidência do óbice elencado na Súmula n.º 07/STJ.*

***III - Esta Corte registra precedentes no sentido de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar não apenas os elementos previstos no art. 42 da Lei nº 8.213/91, mas também aspectos sócio-econômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial tenha concluído pela incapacidade somente parcial para o trabalho.***

*IV - Agravo regimental desprovido."*

*(STJ, AgRg no Ag 1425084/MG, Rel. Ministro GILSON DIPP, QUINTA TURMA, julgado em 17/04/2012, DJe 23/04/2012.)*

Noutro ponto, a qualidade de segurado deve ser aferida no momento do fato gerador do benefício. Neste aspecto, cabe ao perito médico judicial dizer com precisão quando a doença incapacitante surgiu, devendo esta remontar pelos menos ao período de graça concebido no art. 15, da Lei 8.213/91.

No caso dos autos, o ponto controvertido é unicamente o requisito incapacidade.

De acordo com o laudo médico juntado às fls. 68/72, o perito judicial atestou de forma concludente que o periciando não possui doença incapacitante. Assevera que não obstante o autor seja portador de hérnia discal em coluna lombar, esta condição física não o incapacita para o trabalho, de forma que conclui pela ausência de incapacidade laborativa.

Assim, conquanto preocupado com os fins sociais do direito, não pode o juiz julgar com base em critérios subjetivos, quando patenteado no laudo a ausência de incapacidade para o trabalho.

Lembro, por oportuno, que prevalece, no direito processual civil brasileiro, o livre convencimento motivado. O magistrado não está adstrito ao laudo, consoante o artigo 436 do CPC.

Nestes autos, contudo, o conjunto probatório não autoriza convicção em sentido diverso do laudo pericial.

É o que expressa a orientação jurisprudencial predominante:

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA.*

*1- O laudo pericial (fls. 153/160) identificou a existência das seguintes patologias: a) artrose de grau moderado da coluna cervical; b) artrose de grau mínimo da coluna lombossacra; c) artrose de grau mínimo do pé direito; d) osteopenia; e) hipertensão arterial sem complicações. Após exame clínico e análise dos documentos médicos apresentados, concluiu o perito inexistir um quadro de incapacidade para o exercício de suas atividades habituais.*

***2- Diante do conjunto probatório, especialmente o laudo pericial de fls. 153/160, e considerado o princípio do livre convencimento motivado, conclui-se que o estado de coisas reinante não implica incapacidade laborativa atual da parte autora, razão pela qual não faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, tampouco ao auxílio-doença. 3-Agravo a que se nega provimento.***

*(AC 00028605720024039999, JUIZ CONVOCADO HELIO NOGUEIRA, TRF3 - SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:21/09/2012 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)*

*PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO LEGAL - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO DOENÇA - INCAPACIDADE TOTAL - INOCORRÊNCIA - LAUDO PERICIAL - CONDIÇÕES PESSOAIS - LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO*

*I. Para concessão de aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado, o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária.*

***II. O autor, apesar das queixas relatadas, não se mostrou com incapacidade em grau suficiente para fazer jus ao recebimento do benefício***

***III. Quanto às condições pessoais do segurado, é prestigiando o entendimento de que a avaliação das provas deve ser realizada de forma global, aplicando o princípio do livre convencimento motivado.***

*IV. Agravo legal improvido (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1672154 Processo: 0033670-97.2011.4.03.9999 UF:SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento:16/04/2012 Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/04/2012 Relator: JUIZ CONVOCADO LEONARDO SAFI).*

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, nego seguimento à apelação.  
Intimem-se.

São Paulo, 02 de maio de 2013.

Mônica Nobre

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007293-91.2008.4.03.6120/SP

2008.61.20.007293-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal Mônica Nobre  
APELANTE : MARINALVA MOURA DA SILVA VENTURA  
ADVOGADO : ALCINDO LUIZ PESSE e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS DA MATTA NUNES DE OLIVEIRA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00072939120084036120 1 Vr ARARAQUARA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por invalidez/auxílio-doença e indenização por danos morais.

Irresignada, a autora pugna pela reforma da sentença por entender que preenche os requisitos necessários para fazer jus ao benefício de aposentadoria por invalidez/auxílio-doença. Aduz, ainda, que a não concessão dos benefícios descumpra o princípio da dignidade da pessoa humana, uma vez que possui inúmeras patologias. Fez referência à lesão na lombar baixa e ombro, bem como pela hipertensão. Pede a reforma integral da sentença. Intimada, a Autarquia Federal deixou de apresentar contrarrazões.

É o relatório.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, o benefício de aposentadoria por invalidez tem previsão no artigo 42 da Lei n. 8.213/91, *verbis*:

*Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*

*§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.*

*§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão.*

*Art. 43. A aposentadoria por invalidez será devida a partir do dia imediato ao da cessação do auxílio-doença, ressalvado o disposto nos §§ 1º, 2º e 3º deste artigo.*

*§ 1º Concluindo a perícia médica inicial pela existência de incapacidade total e definitiva para o trabalho, a aposentadoria por invalidez será devida: (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)*

*a) ao segurado empregado, a contar do décimo sexto dia do afastamento da atividade ou a partir da entrada do requerimento, se entre o afastamento e a entrada do requerimento decorrerem mais de trinta dias; (Redação Dada pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)*

*b) ao segurado empregado doméstico, trabalhador avulso, contribuinte individual, especial e facultativo, a contar da data do início da incapacidade ou da data da entrada do requerimento, se entre essas datas decorrerem mais de trinta dias. (Redação Dada pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)".*

*§ 2º Durante os primeiros quinze dias de afastamento da atividade por motivo de invalidez, caberá à empresa pagar ao segurado empregado o salário. (Redação Dada pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)*

Quanto ao auxílio-doença, a matéria vem disciplinada a partir do artigo 59 da Lei 8.213/91.

*Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de*

carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

*Parágrafo único.* Não será devido auxílio-doença ao segurado que se filiar ao Regime Geral de Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão.

*Art. 60.* O auxílio-doença será devido ao segurado empregado a contar do décimo sexto dia do afastamento da atividade, e, no caso dos demais segurados, a contar da data do início da incapacidade e enquanto ele permanecer incapaz. (Redação dada pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)

§ 1º Quando requerido por segurado afastado da atividade por mais de 30 (trinta) dias, o auxílio-doença será devido a contar da data da entrada do requerimento.

§ 3º Durante os primeiros quinze dias consecutivos ao do afastamento da atividade por motivo de doença, incumbirá à empresa pagar ao segurado empregado o seu salário integral. (Redação dada pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)

§ 4º A empresa que dispuser de serviço médico, próprio ou em convênio, terá a seu cargo o exame médico e o abono das faltas correspondentes ao período referido no § 3º, somente devendo encaminhar o segurado à perícia médica da Previdência Social quando a incapacidade ultrapassar 15 (quinze) dias.

*Art. 61.* O auxílio-doença, inclusive o decorrente de acidente do trabalho, consistirá numa renda mensal correspondente a 91% (noventa e um por cento) do salário-de-benefício, observado o disposto na Seção III, especialmente no art. 33 desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)

*Art. 62.* O segurado em gozo de auxílio-doença, insusceptível de recuperação para sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade. Não cessará o benefício até que seja dado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não-recuperável, for aposentado por invalidez".

Assim, faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez quem for considerado incapaz de forma permanente para o trabalho e insusceptível de recuperação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência. É necessário, ainda, que a incapacidade seja concomitante à condição de segurado. A lesão ou doença que o segurado já era portador antes da filiação ao regime geral conferirá direito ao benefício apenas quando a incapacidade originar da progressão ou agravamento da lesão ou doença acometida.

Soma-se aos pressupostos acima apontados a exigência de carência de 12 (doze) meses de contribuições mensais que será dispensada nos casos de doença profissional ou do trabalho, nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doenças e infecções especificadas em lista elaborada pelo Ministério da Saúde e da Previdência Social. Por fim, a carência é dispensada, ainda, aos segurados especiais, bastando apenas, nesta hipótese, a comprovação do exercício da atividade rural no período anterior ao requerimento do benefício pelo número de meses correspondentes à carência.

Quanto ao auxílio-doença, por seu turno, é devido ao segurado que ficar incapacitado para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos de forma temporária. No mais, possui requisitos idênticos à aposentadoria por invalidez.

É de se observar, ainda, que, em caráter excepcional, é devido o benefício de auxílio-doença/invalidez mesmo quando o segurado se encontra incapacitado de forma parcial. Isso porque, além dos elementos previstos no artigo 42 da Lei nº 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, devem ser considerados no momento da aferição dos requisitos.

Trago, a propósito, julgados do C. Superior Tribunal de Justiça:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARCIAL. TRABALHADOR BRAÇAL. ASPECTOS SOCIOECONÔMICOS, PROFISSIONAIS E CULTURAIS. ENTENDIMENTO DO TRIBUNAL DE ORIGEM EM CONSONÂNCIA COM A JURISPRUDÊNCIA DESTA CORTE. ENUNCIADO 83/STJ.*

**- É firme o entendimento nesta Corte de Justiça de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei n. 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho. Precedentes.**

*Agravo regimental improvido.*

*(STJ, AgRg no AgREsp 165.059/MS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, julgado em 29/05/2012, DJe 04/06/2012)."*

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42 DA LEI 8.213/91. REEXAME DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. ANÁLISE DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. DECISÃO MANTIDA PELOS SEUS PRÓPRIOS*

*FUNDAMENTOS. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.*

*I - A aposentadoria por invalidez, regulamentada pelo art. 42, da Lei nº 8.213/91 é concedida ao segurado, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, quando for esse considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.*

*II - Tendo as instâncias de origem fundamentado suas razões nos elementos probatórios colacionados aos autos, que, por sua vez, atendem ao comando normativo da matéria, sua revisão, nessa seara recursal, demandaria a análise de matéria fático-probatória. Incidência do óbice elencado na Súmula n.º 07/STJ.*

***III - Esta Corte registra precedentes no sentido de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar não apenas os elementos previstos no art. 42 da Lei nº 8.213/91, mas também aspectos sócio-econômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial tenha concluído pela incapacidade somente parcial para o trabalho.***

*IV - Agravo regimental desprovido."*

*(STJ, AgRg no Ag 1425084/MG, Rel. Ministro GILSON DIPP, QUINTA TURMA, julgado em 17/04/2012, DJe 23/04/2012.)*

Noutro ponto, a qualidade de segurado deve ser aferida no momento do fato gerador do benefício. Neste aspecto, cabe ao perito médico judicial dizer com precisão quando a doença incapacitante surgiu, devendo esta remontar pelos menos ao período de graça concebido no art. 15, da Lei 8.213/91.

No caso dos autos, o ponto controvertido é unicamente o requisito incapacidade.

De acordo com o laudo médico juntado às fls. 68/73 o perito judicial atestou de forma concludente que a pericianda não possui doença incapacitante. Assevera que apesar de apresentar sinais precoces de senilidade, a autora tem condições de continuar exercendo atividades laborativas, uma vez que sua limitação funcional do ombro direito é de pequena amplitude.

Assim, conquanto preocupado com os fins sociais do direito, não pode o juiz julgar com base em critérios subjetivos, quando patenteado no laudo a ausência de incapacidade para o trabalho.

Lembro, por oportuno, que prevalece, no direito processual civil brasileiro, o livre convencimento motivado. O magistrado não está adstrito ao laudo, consoante o artigo 436 do CPC.

Nestes autos, contudo, o conjunto probatório não autoriza convicção em sentido diverso do laudo pericial.

É o que expressa a orientação jurisprudencial predominante:

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA.*

*1- O laudo pericial (fls. 153/160) identificou a existência das seguintes patologias: a) artrose de grau moderado da coluna cervical; b) artrose de grau mínimo da coluna lombossacra; c) artrose de grau mínimo do pé direito; d) osteopenia; e) hipertensão arterial sem complicações. Após exame clínico e análise dos documentos médicos apresentados, concluiu o perito inexistir um quadro de incapacidade para o exercício de suas atividades habituais.*

***2- Diante do conjunto probatório, especialmente o laudo pericial de fls. 153/160, e considerado o princípio do livre convencimento motivado, conclui-se que o estado de coisas reinante não implica incapacidade laborativa atual da parte autora, razão pela qual não faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, tampouco ao auxílio-doença. 3-Agravo a que se nega provimento.***

*(AC 00028605720024039999, JUIZ CONVOCADO HELIO NOGUEIRA, TRF3 - SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:21/09/2012 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)*

*PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO LEGAL - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO DOENÇA - INCAPACIDADE TOTAL - INOCORRÊNCIA - LAUDO PERICIAL - CONDIÇÕES PESSOAIS - LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO*

*I. Para concessão de aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado, o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária.*

***II. O autor, apesar das queixas relatadas, não se mostrou com incapacidade em grau suficiente para fazer jus ao recebimento do benefício***

***III. Quanto às condições pessoais do segurado, é prestigiando o entendimento de que a avaliação das provas deve ser realizada de forma global, aplicando o princípio do livre convencimento motivado.***

*IV. Agravo legal improvido (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1672154 Processo: 0033670-97.2011.4.03.9999 UF:SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento:16/04/2012 Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/04/2012 Relator: JUIZ CONVOCADO LEONARDO SAFI).*

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, nego seguimento à apelação.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de abril de 2013.

Mônica Nobre

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011608-70.2008.4.03.6183/SP

2008.61.83.011608-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : EDELSON CARLOS DOS SANTOS  
ADVOGADO : ULISSES MENEGUIM  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : VANESSA BOVE CIRELLO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

#### DECISÃO

Trata-se de apelação da parte autora em ação ordinária, em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido de restabelecimento do auxílio-doença, com posterior conversão em aposentadoria por invalidez, cumulado com indenização por danos morais. Sem ônus sucumbenciais, por ser beneficiária da justiça gratuita.

Foi dado provimento à apelação do autor, para reformar a r. sentença, proferida em 04.02.2009, que indeferiu a petição inicial e extinguiu o processo, sem resolução de mérito.

Após regular prosseguimento ao feito, a ação foi julgada improcedente.

O autor, em suas razões de apelo, sustenta que não foram considerados na decisão, os diversos documentos anexados que demonstram que o autor encontra-se incapaz para suas funções habituais, além de sua condição holística, sua idade e escolaridade que tornam incapaz para o trabalho, fazendo jus ao benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

**É o relatório.**

**Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

*§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e

conseqüentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

O laudo médico, às fls. 169/180, atestou que o autor apresentava hipertensão arterial sistêmica e insuficiência coronariana crônica com ocorrência pregressa de evento agudo (infarto do miocárdio - dado de 09.03.2000); recebeu tratamento clínico e minimamente invasivo com angioplastia coronariana sem sucesso. A evolução com ergometria em 2004 sem avaliação clínica ou subsidiária isquêmica. Asseverou que o autor esteve incapaz por 120 dias para convalescer do quadro apresentado. Com base nos elementos e fatos analisados, o Perito concluiu que não está caracterizada situação de incapacidade laborativa atual.

Para a elaboração do laudo pericial, todos documentos trazidos pelo autor foram devidamente analisados pelo Perito.

Destarte, o autor que conta com 55 anos na data da perícia e trabalhava como vendedor, não se encontra incapacitado, de forma total e permanente para o trabalho que autorize a concessão da aposentadoria por invalidez, ou a incapacidade para sua atividade habitual.

Nesse sentido, colaciono:

*"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - TOTAL INCAPACIDADE PARA O TRABALHO NÃO DEMONSTRADA - REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA - SENTENÇA MANTIDA.*

*1 Para a concessão de aposentadoria por invalidez, mister se faz preencher os seguintes requisitos: existência de doença incapacitante para o exercício de atividade laborativa, satisfação da carência e manutenção da qualidade de segurado.*

*2 O laudo pericial atestou ser o autor portador de seqüela de politraumatismo, inclusive, no crânio, que evoluiu com hemiparesia a esquerda, concluindo, no entanto, não estar ele totalmente incapacitado para o exercício de atividade laborativa remunerada. (destaquei).*

*(...)*

*4 Prejudicada a análise dos requisitos referentes à qualidade de segurado e à carência, em virtude da ausência de comprovação da total incapacidade do requerente para o trabalho.*

*5 Apelação da parte autora improvida.*

*6 Sentença mantida."*

*(AC nº 1224478, Relatora Des. Fed. Leide Polo, j. 18/08/2008, DJF3 10/09/2008).*

Diante do exposto, com fulcro no art. 557, do CPC, NEGOU SEGUIMENTO ao apelo do autor.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 16 de maio de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

Juiz Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013081-91.2008.4.03.6183/SP

2008.61.83.013081-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
EMBARGANTE : ROMILDA CARVALHO FERREIRA  
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro  
EMBARGADO : DECISÃO DE FLS. 179/191  
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : DENISE MARIA SARTORAN DIAS GRECCO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

## DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de Embargos de Declaração (fls. 193/215) opostos pela parte autora, com base no art. 535 do Código de Processo Civil, em face da decisão monocrática de fls. 179/191 que deu parcial provimento ao Agravo Legal para reconhecer o direito à desaposentação da parte autora, a partir da citação, mediante a cessação do benefício anterior e implantação de novo benefício, considerando-se o tempo e as contribuições anteriores e posteriores à aposentadoria ora renunciada, bem como a necessária devolução do que foi pago a título do benefício anterior (em valores atualizados nos moldes aplicados pelo INSS em suas restituições), a partir da citação.

Argumenta-se, inclusive para fins de prequestionamento, que a decisão recorrida viola a Constituição Federal e dispositivos da Lei n. 8.213/1991, bem como apresenta obscuridade quanto à devolução dos valores já recebidos, sendo o caso de acolher os presentes Embargos de Declaração a fim de sanar tais irregularidades.

### É o relatório.

### Decido.

O Código de Processo Civil não faz exigências quanto ao estilo de expressão, nem impõe que o julgado se prolongue eternamente na discussão de cada uma das linhas de argumentação, mas apenas que sejam fundamentadamente apreciadas todas as questões controversas passíveis de conhecimento pelo julgador naquela sede processual. A concisão e precisão são qualidades, e não defeitos do provimento jurisdicional.

Sem que sejam adequadamente demonstrados quaisquer dos vícios elencados nos incisos do artigo 535 do Código de Processo Civil, não devem ser providos os Embargos de Declaração, que não se prestam a veicular simples inconformismo com o julgamento, nem têm, em regra, efeito infringente. Incabível, neste remédio processual, nova discussão de questões já apreciadas pelo julgador, que exauriu apropriadamente sua função.

No caso em tela não houve obscuridade ou omissão, pois a decisão recorrida expressamente determinou que a renúncia é possível, a partir da citação da autarquia nestes autos, desde que haja devolução integral de todos os valores já recebidos a título da aposentadoria renunciada (portanto, desde a concessão do benefício até sua renúncia, não havendo parcelas prescritas), devidamente atualizados, ainda que essa devolução se dê de forma parcelada (30% do valor do novo benefício ou a diferença entre este e o benefício anterior, optando-se sempre pela operação que resultar menor valor), conforme se verifica no trecho a seguir:

*Proporcionar melhores condições de renda, em função de contribuições vertidas ao sistema previdenciário, de modo algum poderia constituir um óbice aos interesses da sociedade, visto que a desaposentação que ora se reconhece enaltece a igualdade, o valor social do trabalho, o próprio sistema previdenciário, enfim, valores decorrentes da dignidade humana, que devem ser efetivados concretamente: ao permitir que o aposentado que permaneceu trabalhando melhore suas condições de vida, desde que permaneça contribuindo com o sistema previdenciário, mas compense o que recebeu se optar por nova aposentadoria.*

***Portanto, é necessária a devolução da importância recebida por conta do gozo da aposentadoria anterior, com a devida correção monetária pelos índices oficiais de inflação, sob pena de violar o princípio da isonomia e acarretar desequilíbrio financeiro e atuarial do sistema previdenciário.***

*Não se deve reconhecer a incidência, in casu, de juros de mora, já que não se verifica o inadimplemento de qualquer prestação por parte do segurado.*

***Diante da natureza alimentar das prestações previdenciárias, a devolução dos valores deverá ser feita mensalmente do seguinte modo: 30% do valor do novo benefício ou a diferença entre este e o benefício anterior, optando-se sempre pela operação que resultar em menor valor.***

*Portanto, reconhecer a desaposentação com ônus nada mais significa do que validar o texto constitucional, prestigiando, a um só tempo, a dignidade da pessoa humana, a isonomia, o valor social do trabalho, o equilíbrio do sistema, além de possibilitar a construção de uma sociedade justa e solidária, conjugando harmonicamente os interesses aparentemente conflitantes, mas que se harmonizam mediante a intervenção judicial obrigatória (art. 2º). Não por acaso o legislador constitucional incluiu os Poderes da União entre os fundamentos (art. 1º) e os objetivos (art. 3º) constitucionais, reproduzindo-os, de forma acentuadamente sintética no Preâmbulo.*

*Este, aliás, deixa claro que a menção da expressão sob a proteção de Deus não se fez em vão. Não significou, quiçá, tão somente uma orientação religiosa ou uma adoção de valores divinos, mas uma orientação para a vida, para o respeito do todo, do outro, de homens e mulheres, de seres vivos, com suas limitações e potencialidades, e, claro, a vontade irrenunciável de edificar uma sociedade plural, sim, mas harmônica, sempre.*

*Assim, no caso em tela, a parte autora pediu a desaposentação e nova concessão de aposentadoria por tempo de serviço, desde o requerimento administrativo, pleiteando, ainda, a não restituição dos proventos recebidos a tal título.*

*Conforme o acima exposto, o segurado faz jus à renúncia da aposentadoria atual, bem como à concessão de nova*

*aposentadoria com aproveitamento do tempo e dos salários de contribuição anteriores e posteriores ao benefício ora renunciado.*

*Tendo em vista que o presente entendimento tem base jurisprudencial, não há se falar em obrigação da autarquia em efetuar tal revisão desde o requerimento administrativo, razão pela qual o marco para a renúncia do benefício anterior e nova concessão terá como marco a citação nestes autos. Pelos mesmos motivos também não são devidos de juros de mora por nenhuma das partes.*

*De outra parte, não há como acatar o segundo pedido, pois é necessária a devolução parcelada dos valores percebidos a título da aposentadoria que ora renuncia a fim de que seja preservado o princípio da isonomia. Todavia, em face da natureza alimentar das prestações previdenciárias, o desconto deverá se dar na forma seguinte: 30% do valor do novo benefício ou a diferença entre este e o benefício anterior, optando-se sempre pela operação que resultar em menor valor. Tais valores devem ser devidamente atualizados nos mesmos moldes aplicados pelo INSS em suas restituições.*

Verifica-se, portanto, que o presente recurso pretende rediscutir matéria já decidida por este Tribunal, o que não é possível em sede de Embargos de Declaração.

Além disso, mesmo que os Embargos de Declaração sejam interpostos com a finalidade de prequestionar a matéria decidida, objetivando a propositura dos recursos excepcionais, sempre devem ter como base um dos vícios constantes do artigo 535 do diploma processual:

*PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE IRREGULARIDADES NO ACÓRDÃO. ANÁLISE DE VIOLAÇÃO DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. INCABIMENTO. PRETENSÃO DE REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. DESOBEDIÊNCIA AOS DITAMES DO ART. 535, DO CPC.*

*Inocorrência de irregularidades no acórdão quando a matéria que serviu de base à oposição do recurso foi devidamente apreciada no aresto atacado, com fundamentos claros e nítidos, enfrentando as questões suscitadas ao longo da instrução, tudo em perfeita consonância com os ditames da legislação e jurisprudência consolidada. O não acatamento das argumentações deduzidas no recurso não implica cerceamento de defesa, posto que ao julgador cumpre apreciar o tema de acordo com o que reputar atinente à lide. Não está obrigado o magistrado a julgar a questão posta a seu exame de acordo com o pleiteado pelas partes, mas, sim, com o seu livre convencimento (art. 131, do CPC), utilizando-se dos fatos, provas, jurisprudência, aspectos pertinentes ao tema e da legislação que entender aplicável ao caso. 2. As funções dos embargos de declaração, por sua vez, são, somente, afastar do acórdão qualquer omissão necessária para a solução da lide, não permitir a obscuridade por acaso identificada e extinguir qualquer contradição entre premissa argumentada e conclusão...*

*RESP 547749/MG, Relator Min. José Delgado, Primeira Turma, j. 16/12/03, v. u., DJ 22/03/04, p. 238).*

*EMBARGOS DECLARATÓRIOS. OMISSÕES. AUSÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO. INVIABILIDADE.*

*I-Releva ressaltar que a omissão no julgado que desafia os declaratórios é aquela referente às questões, de fato ou de direito, trazidas à apreciação do magistrado, e não à referente aos argumentos e às teses das partes, que poderão ser rechaçados implicitamente.*

*II-Esta c. Corte já tem entendimento pacífico de que os embargos declaratórios, mesmo para fins de prequestionamento, só serão admissíveis se a decisão embargada ostentar algum dos vícios que ensejariam o seu manejo (omissão, obscuridade ou contradição). Embargos declaratórios rejeitados.*

*(EDcl no AgRg no REsp 723962 / DF, Ministro FELIX FISCHER, Quinta Turma, DJ 02/10/06, p. 300).*

Assim, os Embargos de Declaração ora opostos buscam exatamente reavivar ou rediscutir questões que já foram devidamente analisadas e resolvidas, expressa e explicitamente, no v. Acórdão embargado, não padecendo, assim, de qualquer vício a ensejar o provimento do recurso.

Ante o exposto, conheço e rejeito os Embargos de Declaração, nos termos desta decisão.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de maio de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002616-84.2009.4.03.9999/MS

2009.03.99.002616-5/MS

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 07/06/2013 2183/2939

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : JOSE DOMINGOS RODRIGUES LOPES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : SENIR DA SILVA  
ADVOGADO : FABIO SERAFIM DA SILVA  
No. ORIG. : 07.00.00408-4 1 Vr SETE QUEDAS/MS

## DECISÃO

### ***Previdenciário. Concessão. Aposentadoria por idade. Rurícola. Requisitos preenchidos. Benefício deferido.***

Aforada ação de "aposentadoria por idade rural" em **09/05/2007**, em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença de **procedência** do pedido em **21/07/2008** (fls. 66/69), para determinar à autarquia-ré a implantação do benefício requerido, incluído o abono anual, a partir da data da citação - **13/08/2007** (fl. 19) - com pagamento das parcelas vencidas de uma só vez, acrescidas de correção monetária e juros de mora. Condenou o INSS ao pagamento de eventuais despesas processuais adiantadas pela parte autora, além de honorários advocatícios equivalentes a 10% (dez por cento) sobre o total da condenação, observada a Súmula 111 do C. STJ. Isentou-o do pagamento das custas processuais. Concedeu a antecipação dos efeitos da tutela.

A sentença não foi submetida a reexame necessário.

Inconformado, o INSS ofertou apelação (fls. 76/84), pela reforma da sentença, alegando que o conjunto probatório reunido nos autos não comprova a atividade rural da parte autora, do que não faz jus, a mesma, ao benefício concedido; noutra hipótese, pela redução da verba honorária para percentual de 5% (cinco por cento).

Com as contrarrazões (fls. 91/99), em que a parte autora pretende, de início, o não-conhecimento do recurso do INSS, sob alegação da falta de preparo, subiram os autos a este E. Tribunal.

### **Decido.**

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Pois bem. A aposentadoria por idade de rurícola reclama idade mínima de 60 anos (homem) e 55 anos (mulher), e demonstração do exercício de atividade rural, ainda que intercalada, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, afastada a obrigatoriedade de contribuições (arts. 201, § 7º, II, da CR/88, e 48, 49, 142 e 143 da Lei nº 8.213/91). Pondere-se, ainda, que o prazo de 15 (quinze) anos, estatuído no sobredito art. 143, e prorrogado até 31/12/2010, nos moldes do art. 2º da Lei nº 11.718 de 20/6/2008, diz respeito ao lapso para ingresso de pedido tendente à obtenção do benefício, e não à duração do pagamento da benesse.

De acordo com a jurisprudência, suficiente, a tal demonstração, início de prova material, corroborado por prova testemunhal, atentando-se, dentre outros aspectos, que: em regra, são extensíveis os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou os conviventes, aparecem qualificados como lavradores; o afastamento do ofício campestre, pelo solicitante, após satisfação dos requisitos ao benefício, não obsta a outorga deste; o abandono da ocupação rural, por parte de quem se empresta a qualificação profissional, em nada interfere no deferimento da prestação, desde que se anteveja a persistência do mister campesino, pelo requerente da aposentação; mantém a qualidade de segurado, o obreiro que cessa sua atividade laboral, em consequência de moléstia; a prestação de labor urbano, intercalado com lides rurais, de per si, não desnatura o princípio de prova documental amealhado; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam preservados. Na peça vestibular, aduz a parte autora que vem cumprindo seu ciclo laborativo, desde há muito e até dias atuais, na zona rural, sendo que, nos últimos tempos, em regime de economia familiar, em uma gleba de terras recebida do INCRA.

*In casu*, a pleiteante comprova o **cumprimento do requisito etário no ano de 2007** (fl. 10).

Apresenta **início de prova material do trabalho campesino** consubstanciado na sua certidão de casamento (ano de **1970** - fl. 11), na qual seu cônjuge é qualificado como "agricultor"; também foi juntada cópia de carteira de filiação junto ao "Sindicato dos Trabalhadores na Agricultura Familiar de Paranhos" (ano de **2006** - fl. 12), em nome do cônjuge varão, além de cópia de contrato de assentamento, fornecido pelo INCRA, de certo lote rural localizado em "Projeto de Assentamento Vicente de Paula Silva", no Município de Paranhos/MS (ano de **2003** - fl. 13), em que a autora e seu esposo figuram como "beneficiários". Há, ainda, cópia de conta de energia elétrica, em nome do marido da autora, comprovando o estabelecimento da família na zona rural de Paranhos/MS (ano de **2007** - fl. 14).

E o sistema informatizado CNIS/Plenus (fl. 102 e laudas complementares, cuja juntada ora determino) não possui registro de emprego qualquer em nome da autora, nem de seu marido - e, sobretudo, de caráter urbano - o que só reforça a tese inicial, da fixação familiar no meio campesino.

Frise-se que a prova oral confirma a permanência da parte autora na zona rural, até tempos hodiernos (fls. 70/72).

Dessa forma, comprovado o preenchimento dos requisitos legais, de se deferir a benesse à parte autora, a partir da data da citação, como já constara no bojo da r. sentença, devendo, inclusive, ser mantido o provimento antecipatório.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, e artigo 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

No que concerne aos honorários advocatícios, verifico que foram fixados conforme os termos dos parágrafos 3º e 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil e o disposto na Súmula nº 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, não havendo reparo a ser efetuado.

Observe-se, finalmente, que todos os pontos versados neste decisório já se encontram pacificados na jurisprudência. Cf., a propósito, dentre outros: C. STJ - AgRg - REsp nº 701530, Quinta Turma, DJ 07/3/2005; REsp nº 707846, Quinta Turma, DJ 14/3/2005; REsp nº 504568, Quinta Turma, DJ 13/12/2004; REsp nº 552600/RS, Quinta Turma, DJ 06/12/2004; REsp nº 210944/SP, Sexta Turma, DJ 22/11/99; EREsp nº 448813, Terceira Seção, DJ 02/3/2005; AgRgREsp nº 496838, Sexta Turma, DJ 21/6/2004; TRF-3ª Reg. - AC nº 1086099, Sétima Turma, DJ 18/01/2007; AC nº 912319, Sétima Turma, DJ 21/11/2005, Nona Turma, DJ 09/12/2004; AC nº 637451, Nona Turma, DJ 05/11/2004; AC nº 961219, Décima Turma, DJ 04/10/2004; AC nº 651504, Primeira Turma, DJ 17/4/2001; AC nº 92.03.018795-2, Segunda Turma, DJ 26/4/95.

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, **NEGO PROVIMENTO** à apelação do INSS, mantendo *in totum* a r. sentença, com as seguintes observações nos moldes do art. 293 e do art. 462 do CPC: **1º)** observada a prescrição quinquenal, aplicar correção monetária quanto às parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal; **2º)** os juros moratórios incidem à taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, e artigo 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à Origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 18 de maio de 2013.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003419-67.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.003419-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CARLOS HENRIQUE MORCELLI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MARIA DE LOURDES SILVA  
ADVOGADO : MAURICIO SINOTTI JORDAO  
No. ORIG. : 07.00.00071-1 1 Vr SANTA CRUZ DAS PALMEIRAS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação do INSS em ação ordinária, em face da r. sentença que julgou procedente o pedido de concessão do benefício de auxílio-doença à parte autora, a partir da data do indeferimento administrativo (fls. 22), com pagamento das parcelas atrasadas, devidamente corrigidas e acrescidas de juros de mora de 1% ao mês, desde a citação. Antecipou os efeitos da tutela. Condenou o INSS ao pagamento dos honorários advocatícios em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

O INSS, em seu recurso de apelação, alega tratar-se de doença preexistente à refiliação, aduzindo que em 2003 quando foi submetida à cirurgia, não possuía a qualidade de segurado. Aduziu que a autora trabalhou até 1993, portanto, uma década antes de sua cirurgia. Sustenta que foi concedido erroneamente pela autarquia o benefício de auxílio-doença em 27.09.2005. Pugna pela fixação do marco inicial do benefício na data do laudo e requer que a fixação dos juros de mora na forma do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a nova redação dada pela Lei 11.960/09.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

### **É o relatório.**

#### **Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

*§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

Conforme o laudo médico pericial às fls. 91/94, a autora apresenta *espondilolise de L4 e listese de L4 sobre L5 com material de osteossintese e discopatia correspondente*. Concluiu pela incapacidade total e permanente.

Conforme o laudo, os sintomas surgiram há 12 anos, sendo assintomático até então. Porém, com piora marcante dos sintomas há 05 anos, quando foi submetida a intervenção cirúrgica em 2003 por desgaste. E não apresentando melhora foi reoperada após um ano.

Portanto, infere-se que o início da doença ocorreu quando a autora possuía qualidade de segurado, tendo se afastado em razão da doença. A data fixada de 2003 refere-se à intervenção cirúrgica, sendo óbvio que a data de tal cirurgia não é a data de início da doença. Ademais, afasta-se a alegação de doença preexistente, por se tratar de doença progressiva.

Destarte, a autora faz jus à aposentadoria por invalidez, a partir do requerimento administrativo, conforme fixado na r. sentença.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do

IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

Diante do exposto, com fulcro no art. 557, do CPC, DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação do INSS, para fixar os juros e correção monetária nos termos da fundamentação.

Deverão ser descontados eventuais valores recebidos a título de auxílio-doença ou outro benefício cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993) após a data de início do benefício concedido nesta ação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 17 de maio de 2013.  
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES  
Juiz Federal  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009717-75.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.009717-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal Mônica Nobre  
APELANTE : SHAIKEN MONIZE DE MELO SALLA incapaz  
ADVOGADO : SILVIA REGINA FURIO  
REPRESENTANTE : OLINDA DA ROSA MELLO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARIO LUCIO MARCHIONI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 07.00.00055-2 1 Vr MONTE ALTO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de auxílio-reclusão.

A autora, em seu recurso, alega que preenche os requisitos necessários para a concessão do benefício.

O INSS apresentou as contrarrazões.

O Ministério Público Federal manifestou-se pelo provimento do recurso.

É o relatório.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

O auxílio-reclusão tem previsão no art. 18, inciso II, alínea "b", da Lei n. 8.213, responsável por regular a Previdência Social. Trata-se de benefício instituído em favor dos dependentes do segurado de baixa (art. 201, IV, da Constituição Federal) e está disciplinado no artigo 80 da Lei n. 8.213/91, nos seguintes termos:

**"Art. 80. O auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão, que não receber remuneração da empresa, nem estiver em gozo de auxílio-doença, de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço.**

**Parágrafo único. O requerimento do auxílio-reclusão deverá ser instruído com certidão do efetivo recolhimento à prisão sendo obrigatória, para a manutenção do benefício, a apresentação da declaração de permanência na condição de presidiário."**

Desta forma, sua concessão deve ser apreciada de acordo com o estatuído pelo artigo 74 da Lei 8.213/91, que regulamenta o benefício de pensão por morte.

Além do estabelecido nos referidos artigos, há que se atentar para o disposto na EC 20/98:

**"Art. 13. Até que a lei discipline o acesso ao salário-família e auxílio-reclusão para os servidores, segurados e seus dependentes, esses benefícios serão concedidos apenas àqueles que tenham renda bruta mensal igual ou inferior a R\$ 360,00 (trezentos e sessenta reais), que, até a publicação da lei, serão corrigidos pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social."**

Neste ponto, cabe destacar que o Supremo Tribunal Federal pacificou o entendimento de que a renda a ser considerada é a do segurado preso (RE n. 587.365/SC, Min. RICARDO LEWANDOWSKI, STF).

Cumprido ressaltar que o salário de contribuição do segurado, a ser considerado para efeito de enquadramento no conceito de baixa renda, corresponde à última remuneração efetivamente auferida antes do encarceramento, nos termos do art. 116 do Decreto n. 3.048/99. Assim, a inexistência de renda (desemprego), na data do recolhimento à prisão, não subtrai a aplicação da lei (TRF/3ª Região, AC n. 1341039, Proc. n. 200761190092484, rel. Marisa Santos, DJF3 24/8/2011, p. 956).

Para a percepção do auxílio-reclusão, portanto, faz-se necessária a comprovação do recolhimento do segurado a estabelecimento prisional, da qualidade de segurado do encarcerado e de sua renda bruta mensal não excedente ao limite, bem como do enquadramento da parte requerente na condição de dependente. Saliente, ainda, que o referido benefício encontra-se entre aqueles para os quais não se exige o número mínimo de contribuições (carência), nos termos do art. 26, I, da Lei n. 8.213/91.

No caso, o recolhimento, em 30/03/2001, restou comprovado através do extrato de fl. 92.

Quanto à qualidade de segurado, consta (sistema CNIS/DATAPREV - fls. 52/53) que o último vínculo empregatício do encarcerado se estendeu até 17/10/2000. Desta forma, manteve a qualidade de segurado por pelo menos 12 (doze) meses (art. 15, II, da Lei n. 8.213/91).

Com relação à dependência econômica, a autora, na condição de filha do segurado (cópia da certidão de nascimento de fl. 19), comprova a sua dependência (presunção legal - art. 16, inciso I e § 4º, da Lei n. 8.213/91).

Todavia, o requisito renda bruta mensal inferior ao limite estabelecido não está comprovado.

Neste sentido, a última remuneração (R\$ 520,20 - referente ao mês de setembro de 2000 - sistema CNIS/DATAPREV - fl. 30) é superior ao limite vigente na data da cessação das contribuições (R\$ 398,48 - MPAS n. 6211 - de 25/5/2000).

Desta forma, não estão presentes todos os requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado nestes autos. A propósito:

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. BENEFÍCIO RESTRITO AOS SEGURADOS PRESOS DE BAIXA RENDA. RESTRIÇÃO INTRODUZIDA PELA EC 20/1998. SELETIVIDADE FUNDADA NA RENDA DO SEGURADO PRESO. REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA. MÉRITO JULGADO. ART. 543-B, DO CPC. JUÍZO DE RETRATAÇÃO.*

(...)

*III - As informações extraídas do CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais - demonstram vínculo empregatício do segurado no período de janeiro a outubro de 2002, tendo como última remuneração, na data da prisão, o valor de R\$553,46 (quinhentos e cinquenta e três reais e quarenta e seis centavos), superior ao limite máximo fixado no art. 13 da EC n° 20/98 (R\$468,47 - Portaria n° 525, de 29 de maio de 2002).*

(...)

*V - Remessa oficial tida por interposta e apelação providas. Sentença reformada. Tutela antecipada cassada." (TRF/3ª Região, AC n. 1.057.265, Processo 2005.03.99.040907-3, Rel. Marisa Santos, 9ª Turma, DJF3 CJI de 18/3/2010, p. 1.470)*

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AUXÍLIO-RECLUSÃO. VALOR DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. EC 20/98. BAIXA RENDA. NÃO-COMPROVAÇÃO.*

*(...)*

*3. Em 25/03/2009, ficou assentado pelo Supremo Tribunal Federal, no julgamento dos RE 587365 e RE 486413, que a renda a ser considerada para a concessão do auxílio-reclusão de que trata o art. 201, IV, da CF, com a redação que lhe conferiu a EC 20/98, é a do segurado preso e não a de seus dependentes, conforme se extrai do Informativo n.º 540/STF.*

*4. Hipótese na qual o último salário-de-contribuição do segurado preso foi superior ao limite legal estipulado.*

*5. Apelação provida."*

*(TRF/4ª Região, APELREEX 200971990063302, Rel. Guilherme Pinho Machado, Turma Suplementar, D.E. 01/03/2010)*

Diante do exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação da parte autora, nos termos da fundamentação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 24 de maio de 2013.

Mônica Nobre

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011512-19.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.011512-5/SP

RELATORA : Juíza Convocada CARLA RISTER  
APELANTE : LUIZA BARBOSA DA SILVA  
ADVOGADO : ESTEVAN TOZI FERRAZ  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARIO LUCIO MARCHIONI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 08.00.00113-0 2 Vr MONTE ALTO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora e pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face da r. sentença que julgou parcialmente procedente o pedido de concessão de aposentadoria por idade rural, apenas para reconhecer e averbar o tempo de serviço rural, correspondente aos períodos de 1968 a 1974 e 1983 a 1989.

Irresignada, a autora sustenta a reforma da sentença por entender que preenche os requisitos necessários para fazer *jus* ao benefício pretendido. Aduz que o início de prova material, acompanhado pelo depoimento das testemunhas é suficiente para embasar seu pedido de aposentadoria rural. Por fim, pleiteia a concessão da tutela antecipada, ante o caráter alimentar do benefício.

Já a autarquia pede a sua reforma ao argumento de que a parte autora não preenche os requisitos necessários para fazer *jus* ao reconhecimento do período de trabalho rural. Aduz que a parte autora, quanto ao primeiro período reconhecido, juntou documentos relativos ao genitor e, no segundo, documentos referentes ao cônjuge, que possui vínculos urbanos.

Intimadas, as partes apresentaram contrarrazões.

É o relatório.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Para obtenção da aposentadoria por idade rural no valor de um salário mínimo, exige-se a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses idêntico à carência do benefício em questão (artigos 48, 142 e 143 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991). Para os rurícolas, dispensa-se a

comprovação de recolhimentos de contribuições, sendo suficiente a prova da idade mínima e do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

O entendimento jurisprudencial, no que diz respeito ao reconhecimento do labor rurícola, atina-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento (art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91), mas requer a existência de início de prova material, corroborado por robusta prova testemunhal para demonstração da atividade rural. Neste sentido, o entendimento do C.STJ:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE SE ADMITIR PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL.*

*1. Não são considerados início razoável de prova material os documentos que não sejam contemporâneos à época do suposto exercício de atividade profissional, como no presente caso, em que a certidão foi emitida 10 anos após o implemento da idade.*

*2. Esta Corte possui entendimento sumulado de que a prova exclusivamente testemunhal não basta para a comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário (Súmula 149/STJ).*

*3. Dessa forma, sendo inservíveis os documentos apresentados pela parte autora não faz jus à concessão de aposentadoria rural.*

*4. Agravo Regimental desprovido. (AgRg no REsp 1312716/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)*

É desnecessário que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal permita a sua vinculação ao tempo de carência.

A propósito:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. COMPROVAÇÃO DO REQUISITO ETÁRIO E DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL PELO PERÍODO DE CARÊNCIA COM BASE NO ACERVO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. IMPOSSIBILIDADE DE REVISÃO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL DO INSS DESPROVIDO.*

*1. É firme o entendimento desta Corte de que para o reconhecimento do labor rural não se exige que a prova material abranja todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como no caso dos autos.*

*2. Agravo Regimental do INSS desprovido.*

*(AgRg no AREsp 146.600/GO, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)*

*PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. TEMPO DE SERVIÇO. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.*

*1. O Tribunal a quo concluiu que o autor preencheu os requisitos para a concessão da aposentadoria, ressaltando que a prova documental foi complementada pela testemunhal.*

*2. Acolher a pretensão do agravante, de que não foram preenchidos todos os requisitos para a concessão de aposentadoria de trabalhador rural, é tarefa que demandaria o revolvimento dos elementos fático-probatórios da demanda, o que é vedado na presente seara recursal, consoante a Súmula 7/STJ.*

*3. Para o reconhecimento do tempo de serviço do trabalhador rural, não há exigência legal de que o documento apresentado como início de prova material abranja todo o período que se quer comprovar. É preciso, no entanto, que o início de prova material seja contemporâneo aos fatos alegados e referir-se, pelo menos, a uma fração daquele período, corroborado com prova testemunhal, o qual amplie sua eficácia probatória. Precedentes.*

*4. Agravo regimental não provido.*

*(AgRg no REsp 1320089/PI, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/10/2012, DJe 18/10/2012)*

Em relação à possibilidade de extensão do início de prova material a outro integrante do grupo familiar, também já se encontra pacificado o entendimento no âmbito do E. STJ. Vejamos:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.*

1. Trata-se, na origem, de Ação de aposentadoria rural por idade. A sentença de procedência foi mantida pelo Tribunal a quo

**2. É legítima a extensão da qualificação rural de cônjuge em certidão pública ao trabalhador que pretende configurar-se segurado especial, assim como é possível considerar o mesmo documento, por si só, como início de prova material, desde que consubstanciado por robusta prova testemunhal. Precedente do STJ.**

3. Embora o início de prova material seja anterior ao implemento do requisito etário, a continuidade do trabalho rural foi atestada pela prova testemunhal. Aplicação da Súmula 7/STJ.

4. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no AREsp 187.139/MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/09/2012, DJe 11/09/2012)

Pois bem. O requisito etário restou preenchido em 23/06/2002 (fls. 24), anteriormente, portanto, ao ajuizamento da ação.

Como prova do exercício da atividade rural, a autora apresentou cópia de sua certidão de nascimento (fls. 25) e título de eleitor do genitor - emitido em 28/03/1968 (fls. 26), em que consta a qualificação de lavrador de seu pai. Contudo, referidos documentos não constituem início de prova material, visto que a parte autora se qualifica como casada e a mulher/requerente pode aproveitar da condição de rurícola, por extensão, do marido, a partir da data do casamento. Conquanto casada, a autora não logrou demonstrar o trabalho rural em conjunto com seu pai, para valer-se da condição de rurícola do seu genitor.

Apresentou, também, cópia da certidão de casamento, celebrado em 20/04/1974 (fls. 27), em que consta a qualificação de pintor de seu cônjuge; e a CTPS do marido (fls. 28/30), com anotação de contrato de trabalho, com vínculo urbano (no período descontínuo de 11/1974 a 08/1981, 06/1989 a 06/1993, 01/1995 a 10/1997 e 02 a 10/2000) e rural (no período de 05/1983 a 01/1989). Nota-se que a CTPS constitui documento de natureza pessoal, sendo inviável estender para a esposa os registros de contrato de trabalho do marido.

Portanto, no caso em exame, resulta claramente que sequer existe início de prova material para indicar que a autora laborou no meio rural pelo período correspondente à carência e imediatamente anterior ao requerimento do benefício. Nesse particular, é dado observar que a prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeitos da obtenção de benefício previdenciário (Súmula 149 do C. STJ).

Desse modo, a parte autora não demonstrou o efetivo trabalho no meio rural pelo prazo mínimo exigido, nos termos do art. 48, § 2º, da Lei n. 8.213/1991.

Nesse sentido:

*AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL. PERÍODO EQUIVALENTE À CARÊNCIA. ART. 143 DA LEI Nº 8.213/1991. NÃO COMPROVAÇÃO. BENEFÍCIO INDEVIDO.*

1. A teor do disposto no art. 143 da Lei nº 8.213/1991, o trabalhador rural, ao requerer a aposentadoria por idade, deverá comprovar o exercício de atividade agrícola, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à respectiva carência.

2. A irrisignação que busca desconstituir os pressupostos fáticos adotados pelo acórdão recorrido para decidir a controvérsia encontra óbice no enunciado nº 7 da Súmula desta Corte.

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no REsp 1194696/SP, Rel. Ministro HAROLDO RODRIGUES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/CE), SEXTA TURMA, julgado em 05/08/2010, DJe 30/08/2010)

Assim, pelos elementos probatórios constantes dos autos resulta que não ficou demonstrado o exercício de atividade rural, visto que os documentos apresentados pela parte autora não servem como início de prova material. Desse modo, não comprovado o exercício de atividade rural pelo período de carência exigido em lei, inviável a concessão do benefício de aposentadoria rural por idade.

Por corolário, também não faz jus à manutenção da averbação da atividade rural desenvolvida pela requerente, no período compreendido entre 1968 a 1974 e 1983 a 1989.

No presente caso, não há falar em custas ou despesas processuais, por ser a parte autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Por derradeiro, ante o acima exposto, resta prejudicado o pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Diante do exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação da parte autora e dou provimento à apelação do INSS, nos termos da fundamentação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 15 de maio de 2013.

Mônica Nobre  
Desembargadora Federal  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021098-80.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.021098-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal Mônica Nobre  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : DANIEL DE FREITAS TRIDAPALLI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : CRISTHIAN LUCAS DE OLIVEIRA incapaz  
ADVOGADO : MARIA DO CARMO GODINHO (Int.Pessoal)  
REPRESENTANTE : KARINA DE OLIVEIRA SANTOS  
ADVOGADO : MARIA DO CARMO GODINHO  
No. ORIG. : 08.00.00083-6 2 Vr PIEDADE/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face da r. sentença que julgou procedente o pedido de concessão de auxílio-reclusão desde a data da prisão.

O INSS, em seu recurso, alega que o autor não preenche os requisitos necessários para a concessão do benefício.

O autor apresentou as contrarrazões.

O Ministério Público Federal manifestou-se pelo provimento do recurso.

É o relatório.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Observo, de início, que a sentença que acolheu o pedido da parte autora foi proferida sob a vigência da Medida Provisória n.º 1.561, de 17.01.1997, convertida na Lei n.º 9.469 de 10/07/97, sujeita, portanto, ao duplo grau obrigatório de jurisdição. Insta observar que em face da sentença ilíquida prolatada nestes autos, aplica-se, na hipótese, a Súmula 490 do E. Superior Tribunal de Justiça.

Passo ao exame do mérito.

O auxílio-reclusão tem previsão no art. 18, inciso II, alínea "b", da Lei n. 8.213, responsável por regular a Previdência Social. Trata-se de benefício instituído em favor dos dependentes do segurado de baixa (art. 201, IV, da Constituição Federal) e está disciplinado no artigo 80 da Lei n. 8.213/91, nos seguintes termos:

**"Art. 80. O auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão, que não receber remuneração da empresa, nem estiver em gozo de auxílio-doença, de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço.**

**Parágrafo único. O requerimento do auxílio-reclusão deverá ser instruído com certidão do efetivo recolhimento à prisão sendo obrigatória, para a manutenção do benefício, a apresentação da declaração de permanência na condição de presidiário."**

Desta forma, sua concessão deve ser apreciada de acordo com o estatuído pelo artigo 74 da Lei 8.213/91, que regulamenta o benefício de pensão por morte.

Além do estabelecido nos referidos artigos, há que se atentar para o disposto na EC 20/98:

**"Art. 13. Até que a lei discipline o acesso ao salário-família e auxílio-reclusão para os servidores, segurados e seus dependentes, esses benefícios serão concedidos apenas àqueles que tenham renda bruta mensal igual ou inferior a R\$ 360,00 (trezentos e sessenta reais), que, até a publicação da lei, serão corrigidos pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social."**

Neste ponto, cabe destacar que o Supremo Tribunal Federal pacificou o entendimento de que a renda a ser considerada é a do segurado preso (RE n. 587.365/SC, Min. RICARDO LEWANDOWSKI, STF).

Cumprido ressaltar que o salário de contribuição do segurado, a ser considerado para efeito de enquadramento no conceito de baixa renda, corresponde à última remuneração efetivamente auferida antes do encarceramento, nos

termos do art. 116 do Decreto n. 3.048/99. Assim, a inexistência de renda (desemprego), na data do recolhimento à prisão, não subtrai a aplicação da lei (TRF/3ª Região, AC n. 1341039, Proc. n. 200761190092484, rel. Marisa Santos, DJF3 24/8/2011, p. 956).

Para a percepção do auxílio-reclusão, portanto, faz-se necessária a comprovação do recolhimento do segurado a estabelecimento prisional, da qualidade de segurado do encarcerado e de sua renda bruta mensal não excedente ao limite, bem como do enquadramento da parte requerente na condição de dependente. Saliento, ainda, que o referido benefício encontra-se entre aqueles para os quais não se exige o número mínimo de contribuições (carência), nos termos do art. 26, I, da Lei n. 8.213/91.

No caso, o recolhimento, em 04/05/2008, restou comprovado através do atestado de permanência carcerária (fl. 32).

Quanto à qualidade de segurado, consta (informações do sistema CNIS/DATAPREV de fl. 40) que o último vínculo empregatício do encarcerado se estendeu até a data da prisão. Desta forma, manteve a qualidade de segurado por pelo menos 12 (doze) meses (art. 15, II, da Lei n. 8.213/91).

Com relação à dependência econômica, o autor, na condição de filho do segurado (cópias da certidão de nascimento de fl. 07), comprova a sua dependência (presunção legal - art. 16, inciso I e § 4º, da Lei n. 8.213/91).

Todavia, o requisito renda bruta mensal inferior ao limite estabelecido não está comprovado.

Neste sentido, a última remuneração (R\$ 815,00 - referente ao mês de agosto de maior de 2008 - sistema CNIS/DATAPREV - fl. 41) é superior ao limite vigente na data da cessação das contribuições (R\$ 710,08 - MPS n. 77, de 11/3/2008).

Desta forma, não estão presentes todos os requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado nestes autos. A propósito:

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO . BENEFÍCIO RESTRITO AOS SEGURADOS PRESOS DE BAIXA RENDA. RESTRIÇÃO INTRODUZIDA PELA EC 20/1998. SELETIVIDADE FUNDADA NA RENDA DO SEGURADO PRESO. REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA. MÉRITO JULGADO. ART. 543-B, DO CPC. JUÍZO DE RETRATAÇÃO.*

(...)

*III - As informações extraídas do CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais - demonstram vínculo empregatício do segurado no período de janeiro a outubro de 2002, tendo como última remuneração, na data da prisão, o valor de R\$553,46 (quinhentos e cinquenta e três reais e quarenta e seis centavos), superior ao limite máximo fixado no art. 13 da EC nº 20/98 (R\$468,47 - Portaria nº 525, de 29 de maio de 2002).*

(...)

*V - Remessa oficial tida por interposta e apelação providas. Sentença reformada. Tutela antecipada cassada." (TRF/3ª Região, AC n. 1.057.265, Processo 2005.03.99.040907-3, Rel. Marisa Santos, 9ª Turma, DJF3 CJI de 18/3/2010, p. 1.470)*

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AUXÍLIO-RECLUSÃO. VALOR DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. EC 20/98. BAIXA RENDA. NÃO-COMPROVAÇÃO.*

(...)

*3. Em 25/03/2009, ficou assentado pelo Supremo Tribunal Federal, no julgamento dos RE 587365 e RE 486413, que a renda a ser considerada para a concessão do auxílio-reclusão de que trata o art. 201, IV, da CF, com a redação que lhe conferiu a EC 20/98, é a do segurado preso e não a de seus dependentes, conforme se extrai do Informativo n.º 540/STF.*

*4. Hipótese na qual o último salário-de-contribuição do segurado preso foi superior ao limite legal estipulado.*

*5. Apelação provida." (TRF/4ª Região, APELREEX 200971990063302, Rel. Guilherme Pinho Machado, Turma Suplementar, D.E. 01/03/2010)*

Diante do exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, dou provimento à remessa oficial, tida por interposta, e à apelação do INSS, nos termos da fundamentação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 24 de maio de 2013.  
Mônica Nobre  
Desembargadora Federal  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021957-96.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.021957-5/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : ELIANA BATISTA MENEZES  
ADVOGADO : ALVARO ROBERTO BERNARDES JUNIOR  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ANA CAROLINA GUIDI TROVO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 08.00.00125-9 1 Vt DIADEMA/SP

#### DECISÃO

***Previdenciário. Aposentadoria por invalidez/Auxílio-doença. Inaptidão laboral não configurada. Benefício indeferido. Sentença mantida.***

Aforada ação de restabelecimento de auxílio-doença em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença julgando improcedente o pedido, condenando a parte autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, fixados em R\$ 700,00 (setecentos reais), observados os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Inconformada, a parte autora ofertou apelação, alegando a existência do direito ao benefício pleiteado. Com as contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Pois bem. A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). À outorga de auxílio-doença, diferenciam-se os requisitos apenas quanto à duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; a perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados nesse art. 15 e seus parágrafos; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

*In casu*, quanto à incapacidade laborativa da autora, em perícia realizada em 09/01/2009 (fls. 81/86), quando possuía 51 (cinquenta e um) anos de idade, o Sr. Perito informa que a pericianda apresenta lesão por esforço repetitivo, distúrbios ósteomusculares e espondilodiscoartrose degenerativa da coluna vertebral. Contudo, por fim, conclui que tais patologias não a incapacitam para as atividades laborais.

Como se vê, sendo inócua demonstração de incapacidade ao labor, desnecessário perquirir acerca da qualidade de segurado, indeferindo-se a benesse vindicada.

Nesse diapasão, assim decidiu esta Corte:

***"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. REQUISITOS DO BENEFÍCIO APOSENTADORIA POR INVALIDEZ***

*NÃO PREENCHIDOS. 1. Restando devidamente comprovada a inexistência de incapacidade da parte Agravante para o trabalho deve ser negado provimento ao agravo legal. (...)."(AC 1235226, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho, j. 16/02/2009, v.u., DJF3 01/4/2009, p. 486)*  
*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA A ATIVIDADE DESENVOLVIDA. (...) - A inexistência de incapacidade para a função de costureira, inviabiliza a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez. (...)."(APELREE 810478, Oitava Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 16/02/2009, v.u., DJF3 24/3/2009, p. 1549)*  
*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA E APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO RETIDO. PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA REJEITADA. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE. (...)3 - Não é devida a aposentadoria por invalidez ou o auxílio-doença à parte Autora que, embora tenha comprovado a carência e a qualidade de segurado, não demonstrou a incapacidade para o trabalho.4 - Laudo pericial que afirma a inexistência de incapacidade para o trabalho.(...)."(AC 1014831, Nona Turma, Rel. Des. Fed. Santos Neves, j. 28/5/2007, v.u., DJU 28/6/2007, p. 643)*  
*"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - REQUISITOS - NÃO PREENCHIMENTO. I - A peça técnica apresentada pelo Sr Perito, profissional de confiança do Juiz e equidistante da parte, foi categórica no sentido da inexistência de incapacidade da autora, a qual não apresentou qualquer elemento que pudesse desconstitui-la, ou mesmo laudo de assistente técnico contrapondo-se às conclusões do Expert. (...)." (AC 1328869, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 17/02/2009, v.u., DJF3 04/3/2009, p. 1021)*

Diante do exposto, tratando-se de recurso, manifestamente, improcedente, conflitando, frontalmente, com jurisprudência dominante deste Sodalício, **NEGO-LHE PROVIMENTO**, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.  
Dê-se ciência.

São Paulo, 27 de maio de 2013.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022918-37.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.022918-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal Mônica Nobre  
APELANTE : FELIPE PANDOCHI incapaz e outro  
: JOAO PEDRO PANDOCHI incapaz  
ADVOGADO : LORIMAR FREIRIA  
REPRESENTANTE : RENATA ADRIANA GOMES  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ANDRE DE CARVALHO MOREIRA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 08.00.00062-4 1 Vt BATATAIS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de auxílio-reclusão.

Os autores suscitam, preliminarmente, a nulidade da sentença por cerceamento de defesa. No mérito, alegam que preenchem os requisitos necessários para a concessão do benefício.

O INSS apresentou as contrarrazões.

O Ministério Público Federal manifestou-se pelo desprovimento do recurso.

É o relatório.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Preliminarmente, destaco que não há que se falar em nulidade da sentença por cerceamento de defesa (autores

alegam que não foi concedida a oportunidade para comprovar o estado de miserabilidade da família). Neste sentido, o DD. Juízo *a quo*, após a constatação da ausência de um dos requisitos (renda bruta mensal não excedente ao limite estabelecido), dispensou a referida prova, nos termos do artigo 130 do Código de Processo Civil e do princípio da economia processual.

Passo ao exame do mérito.

O auxílio-reclusão tem previsão no art. 18, inciso II, alínea "b", da Lei n. 8.213, responsável por regular a Previdência Social. Trata-se de benefício instituído em favor dos dependentes do segurado de baixa (art. 201, IV, da Constituição Federal) e está disciplinado no artigo 80 da Lei n. 8.213/91, nos seguintes termos:

**"Art. 80. O auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão, que não receber remuneração da empresa, nem estiver em gozo de auxílio-doença, de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço.**

**Parágrafo único. O requerimento do auxílio-reclusão deverá ser instruído com certidão do efetivo recolhimento à prisão sendo obrigatória, para a manutenção do benefício, a apresentação da declaração de permanência na condição de presidiário."**

Desta forma, sua concessão deve ser apreciada de acordo com o estatuído pelo artigo 74 da Lei 8.213/91, que regulamenta o benefício de pensão por morte.

Além do estabelecido nos referidos artigos, há que se atentar para o disposto na EC 20/98:

**"Art. 13. Até que a lei discipline o acesso ao salário-família e auxílio-reclusão para os servidores, segurados e seus dependentes, esses benefícios serão concedidos apenas àqueles que tenham renda bruta mensal igual ou inferior a R\$ 360,00 (trezentos e sessenta reais), que, até a publicação da lei, serão corrigidos pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social."**

Neste ponto, cabe destacar que o Supremo Tribunal Federal pacificou o entendimento de que a renda a ser considerada é a do segurado preso (RE n. 587.365/SC, Min. RICARDO LEWANDOWSKI, STF).

Cumprido ressaltar que o salário de contribuição do segurado, a ser considerado para efeito de enquadramento no conceito de baixa renda, corresponde à última remuneração efetivamente auferida antes do encarceramento, nos termos do art. 116 do Decreto n. 3.048/99. Assim, a inexistência de renda (desemprego), na data do recolhimento à prisão, não subtrai a aplicação da lei (TRF/3ª Região, AC n. 1341039, Proc. n. 200761190092484, rel. Marisa Santos, DJF3 24/8/2011, p. 956).

Para a percepção do auxílio-reclusão, portanto, faz-se necessária a comprovação do recolhimento do segurado a estabelecimento prisional, da qualidade de segurado do encarcerado e de sua renda bruta mensal não excedente ao limite, bem como do enquadramento da parte requerente na condição de dependente. Saliente, ainda, que o referido benefício encontra-se entre aqueles para os quais não se exige o número mínimo de contribuições (carência), nos termos do art. 26, I, da Lei n. 8.213/91.

No caso, o recolhimento, em 24/8/2007, restou comprovado através do atestado de recolhimento prisional (fl. 10). Quanto à qualidade de segurado, consta (sistema CNIS/DATAPREV - fls. 31/34) que o último vínculo empregatício do encarcerado se estendeu até a data da prisão. Desta forma, manteve a qualidade de segurado por pelo menos 12 (doze) meses (art. 15, II, da Lei n. 8.213/91).

Com relação à dependência econômica, os autores, na condição de filhos do segurado (documento de fl. 27), comprovam as suas dependências (presunção legal - art. 16, inciso I e § 4º, da Lei n. 8.213/91).

Todavia, o requisito renda bruta mensal inferior ao limite estabelecido não está comprovado.

Neste sentido, a última remuneração (R\$ 884,34 - referente ao mês de agosto de 2007 - sistema CNIS/DATAPREV) é superior ao limite vigente na data da cessação das contribuições (R\$ 676,27 - MPS n. 142, de 11/4/2007).

Desta forma, não estão presentes todos os requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado nestes autos. A propósito:

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. BENEFÍCIO RESTRITO AOS SEGURADOS PRESOS DE BAIXA RENDA. RESTRIÇÃO INTRODUZIDA PELA EC 20/1998. SELETIVIDADE FUNDADA NA RENDA DO SEGURADO PRESO. REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA. MÉRITO JULGADO. ART. 543-B, DO CPC. JUÍZO DE RETRATAÇÃO.*

(...)

III - As informações extraídas do CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais - demonstram vínculo empregatício do segurado no período de janeiro a outubro de 2002, tendo como última remuneração, na data da prisão, o valor de R\$553,46 (quinhentos e cinquenta e três reais e quarenta e seis centavos), superior ao limite máximo fixado no art. 13 da EC n° 20/98 (R\$468,47 - Portaria n° 525, de 29 de maio de 2002).

(...)

V - Remessa oficial tida por interposta e apelação providas. Sentença reformada. Tutela antecipada cassada." (TRF/3ª Região, AC n. 1.057.265, Processo 2005.03.99.040907-3, Rel. Marisa Santos, 9ª Turma, DJF3 CJI de 18/3/2010, p. 1.470)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AUXÍLIO-RECLUSÃO. VALOR DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. EC 20/98. BAIXA RENDA. NÃO-COMPROVAÇÃO.

(...)

3. Em 25/03/2009, ficou assentado pelo Supremo Tribunal Federal, no julgamento dos RE 587365 e RE 486413, que a renda a ser considerada para a concessão do auxílio-reclusão de que trata o art. 201, IV, da CF, com a redação que lhe conferiu a EC 20/98, é a do segurado preso e não a de seus dependentes, conforme se extrai do Informativo n.º 540/STF.

4. Hipótese na qual o último salário-de-contribuição do segurado preso foi superior ao limite legal estipulado.

5. Apelação provida."

(TRF/4ª Região, APELREEX 200971990063302, Rel. Guilherme Pinho Machado, Turma Suplementar, D.E. 01/03/2010)

Diante do exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação da parte autora, nos termos da fundamentação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 24 de maio de 2013.

Mônica Nobre

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024610-71.2009.4.03.9999/MS

2009.03.99.024610-4/MS

RELATORA : Desembargadora Federal Mônica Nobre  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ANGELO DELA BIANCA SEGUNDO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MARIA ERICA LENZ  
ADVOGADO : MARIA ANGELICA MENDONCA  
No. ORIG. : 07.00.00420-2 1 Vr SAO GABRIEL DO OESTE/MS

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face da r. sentença que julgou procedente o pedido de concessão de aposentadoria por idade rural desde a citação, acrescidos de juros e correção monetária e condenou a Autarquia em honorários advocatícios que foram fixados em R\$ 700,00. Não houve condenação em custas. A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Irresignada, a autarquia pede a reforma da sentença ao argumento de que a parte autora não preenche os requisitos necessários para fazer jus ao benefício pretendido. Aduz que a parte autora não juntou aos autos prova material suficiente para embasar seu pedido de aposentadoria rural e que não comprovou o exercício de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício.

Intimada, a parte autora apresentou contrarrazões.

É o relatório.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Observo, de início, que a sentença que acolheu o pedido da parte autora foi proferida sob a vigência da Medida Provisória n.º 1.561, de 17.01.1997, convertida na Lei n.º 9.469 de 10/07/97, sujeita, portanto, ao duplo grau obrigatório de jurisdição. Observa-se que, em face da sentença ilícida prolatada nestes autos, aplica-se, na hipótese, a Súmula 490 do E. Superior Tribunal de Justiça.

Para obtenção da aposentadoria por idade rural no valor de um salário mínimo, exige-se a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses idêntico à carência do benefício em questão (artigos 48, 142 e 143 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991). Para os rurícolas, dispensa-se a comprovação de recolhimentos de contribuições, sendo suficiente a prova da idade mínima e do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

O entendimento jurisprudencial, no que diz respeito ao reconhecimento do labor rurícola, atina-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento (art. 55, §3º, da Lei n.º 8.213/91), mas requer a existência de início de prova material, corroborado por robusta prova testemunhal para demonstração da atividade rural. Neste sentido, o entendimento do C.STJ:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE SE ADMITIR PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL.*

*1. Não são considerados início razoável de prova material os documentos que não sejam contemporâneos à época do suposto exercício de atividade profissional, como no presente caso, em que a certidão foi emitida 10 anos após o implemento da idade.*

*2. Esta Corte possui entendimento sumulado de que a prova exclusivamente testemunhal não basta para a comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário (Súmula 149/STJ).*

*3. Dessa forma, sendo inservíveis os documentos apresentados pela parte autora não faz jus à concessão de aposentadoria rural.*

*4. Agravo Regimental desprovido. (AgRg no REsp 1312716/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)*

É desnecessário, ainda, que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal permita a sua vinculação ao tempo de carência.

A propósito:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. COMPROVAÇÃO DO REQUISITO ETÁRIO E DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL PELO PERÍODO DE CARÊNCIA COM BASE NO ACERVO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. IMPOSSIBILIDADE DE REVISÃO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL DO INSS DESPROVIDO.*

*1. É firme o entendimento desta Corte de que para o reconhecimento do labor rural não se exige que a prova material abranja todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como no caso dos autos.*

*2. Agravo Regimental do INSS desprovido.*

*(AgRg no AREsp 146.600/GO, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)*

*PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. TEMPO DE SERVIÇO. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.*

*1. O Tribunal a quo concluiu que o autor preencheu os requisitos para a concessão da aposentadoria, ressaltando que a prova documental foi complementada pela testemunhal.*

*2. Acolher a pretensão do agravante, de que não foram preenchidos todos os requisitos para a concessão de aposentadoria de trabalhador rural, é tarefa que demandaria o revolvimento dos elementos fático-probatórios da demanda, o que é vedado na presente seara recursal, consoante a Súmula 7/STJ.*

*3. Para o reconhecimento do tempo de serviço do trabalhador rural, não há exigência legal de que o documento apresentado como início de prova material abranja todo o período que se quer comprovar. É preciso, no entanto, que o início de prova material seja contemporâneo aos fatos alegados e referir-se, pelo*

**menos, a uma fração daquele período, corroborado com prova testemunhal, o qual amplie sua eficácia probatória. Precedentes.**

4. *Agravo regimental não provido.*

(AgRg no REsp 1320089/PI, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/10/2012, DJe 18/10/2012)

Em relação à questão diz sobre a possibilidade de extensão do início de prova material a outro integrante do grupo familiar, também já se encontra pacificado o entendimento no âmbito do E. STJ. Vejamos:

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.**

1. *Trata-se, na origem, de Ação de aposentadoria rural por idade. A sentença de procedência foi mantida pelo Tribunal a quo*

**2. É legítima a extensão da qualificação rural de cônjuge em certidão pública ao trabalhador que pretende configurar-se segurado especial, assim como é possível considerar o mesmo documento, por si só, como início de prova material, desde que consubstanciado por robusta prova testemunhal. Precedente do STJ.**

3. *Embora o início de prova material seja anterior ao implemento do requisito etário, a continuidade do trabalho rural foi atestada pela prova testemunhal. Aplicação da Súmula 7/STJ.*

4. *Agravo Regimental não provido.*

(AgRg no AREsp 187.139/MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/09/2012, DJe 11/09/2012)

Pois bem. O requisito etário restou preenchido em 02/06/2004 (fls. 13), anteriormente, portanto, ao ajuizamento da ação.

Como prova do exercício da atividade rural, a parte autora apresentou cópia da certidão de casamento, celebrado em 29/07/1972 (fls. 15), em que consta a qualificação de lavrador do marido. Apresentou, também, recibos junto ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais de São Gabriel D'Oeste/SP (fls. 17/18), em nome do marido, do período de 01/2006, 02 e 03/2007; CTPS (fls. 19/22), com anotação de contrato de trabalho, na atividade rural, em nome do marido, nos períodos descontínuos de 07/1988 a 05/1992 e 10/1999 a 10/2005. Nota-se que a CTPS constitui documento de natureza pessoal, sendo inviável estender para a esposa os registros de contrato de trabalho do marido.

Ademais, a consulta aos dados provenientes do CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais (fls. 113/114), dá conta de vínculo urbano que a autora possuiu na atividade de lavadeiras, tintureiros e trabalhadores assemelhados, no período de 10/1992 a 04/1993, descaracterizando, assim, o efetivo labor nas lides rurais para a concessão do benefício.

Portanto, no caso em exame, resulta claramente que sequer existe início de prova material para indicar que a autora laborou no meio rural pelo período correspondente à carência e imediatamente anterior ao requerimento do benefício. Nesse particular, é dado observar que a prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeitos da obtenção de benefício previdenciário (Súmula 149 do C. STJ).

Desse modo, a autora não demonstrou o efetivo trabalho no meio rural pelo prazo mínimo exigido, nos termos do art. 48, § 2º, da Lei n. 8.213/1991.

Nesse sentido:

**AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL. PERÍODO EQUIVALENTE À CARÊNCIA. ART. 143 DA LEI Nº 8.213/1991. NÃO COMPROVAÇÃO. BENEFÍCIO INDEVIDO.**

1. *A teor do disposto no art. 143 da Lei nº 8.213/1991, o trabalhador rural, ao requerer a aposentadoria por idade, deverá comprovar o exercício de atividade agrícola, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à respectiva carência.*

2. *A irresignação que busca desconstituir os pressupostos fáticos adotados pelo acórdão recorrido para decidir a controvérsia encontra óbice no enunciado nº 7 da Súmula desta Corte.*

3. *Agravo regimental a que se nega provimento.*

(AgRg no REsp 1194696/SP, Rel. Ministro HAROLDO RODRIGUES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/CE), SEXTA TURMA, julgado em 05/08/2010, DJe 30/08/2010)

Assim, pelos elementos probatórios constantes dos autos resulta que não ficou demonstrado o exercício de atividade rural, visto que os documentos apresentados pela parte autora não servem como início de prova material. Desse modo, não comprovado o exercício de atividade rural pelo período de carência exigido em lei, inviável a concessão do benefício de aposentadoria rural por idade.

No presente caso, não há falar em custas ou despesas processuais, por ser a parte autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Diante do exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação do INSS e à remessa oficial tida por interposta, nos termos da fundamentação.  
Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.  
Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 07 de maio de 2013.

Mônica Nobre

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041527-68.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.041527-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal Mônica Nobre  
APELANTE : ALFREDO ORTIZ DE CAMARGO  
ADVOGADO : DÉBORA CRISTINA ALVES DE OLIVEIRA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUIS CLAUDIO SALDANHA SALES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 08.00.00146-8 3 Vt ARARAS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por invalidez.

Irresignado, o autor pugna pela reforma da sentença por entender que preenche os requisitos necessários para fazer jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, vez que a doença incapacitante é insusceptível re recuperação. Cautelarmente pleiteia a concessão dos benefícios supracitados, com fundamento no art. 798 CPC. Pede a reforma integral da sentença.

Intimada, a Autarquia Federal apresentou contrarrazões em que afirma o acerto da r. sentença.

É o relatório.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, o benefício de aposentadoria por invalidez tem previsão no artigo 42 da Lei n. 8.213/91, *verbis*:

*Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*

*§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.*

*§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão.*

*Art. 43. A aposentadoria por invalidez será devida a partir do dia imediato ao da cessação do auxílio-doença, ressalvado o disposto nos §§ 1º, 2º e 3º deste artigo.*

*§ 1º Concluindo a perícia médica inicial pela existência de incapacidade total e definitiva para o trabalho, a aposentadoria por invalidez será devida: (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)*

*a) ao segurado empregado, a contar do décimo sexto dia do afastamento da atividade ou a partir da entrada do requerimento, se entre o afastamento e a entrada do requerimento decorrerem mais de trinta dias; (Redação Dada pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)*

*b) ao segurado empregado doméstico, trabalhador avulso, contribuinte individual, especial e facultativo, a contar da data do início da incapacidade ou da data da entrada do requerimento, se entre essas datas decorrerem mais de trinta dias. (Redação Dada pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)".*

*§ 2º Durante os primeiros quinze dias de afastamento da atividade por motivo de invalidez, caberá à empresa pagar ao segurado empregado o salário. (Redação Dada pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)*

Quanto ao auxílio-doença, a matéria vem disciplinada a partir do artigo 59 da Lei 8.213/91.

*Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.*

*Parágrafo único. Não será devido auxílio-doença ao segurado que se filiar ao Regime Geral de Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão.*

*Art. 60. O auxílio-doença será devido ao segurado empregado a contar do décimo sexto dia do afastamento da atividade, e, no caso dos demais segurados, a contar da data do início da incapacidade e enquanto ele permanecer incapaz. (Redação dada pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)*

*§ 1º Quando requerido por segurado afastado da atividade por mais de 30 (trinta) dias, o auxílio-doença será devido a contar da data da entrada do requerimento.*

*§ 3º Durante os primeiros quinze dias consecutivos ao do afastamento da atividade por motivo de doença, incumbirá à empresa pagar ao segurado empregado o seu salário integral. (Redação dada pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)*

*§ 4º A empresa que dispuser de serviço médico, próprio ou em convênio, terá a seu cargo o exame médico e o abono das faltas correspondentes ao período referido no § 3º, somente devendo encaminhar o segurado à perícia médica da Previdência Social quando a incapacidade ultrapassar 15 (quinze) dias.*

*Art. 61. O auxílio-doença, inclusive o decorrente de acidente do trabalho, consistirá numa renda mensal correspondente a 91% (noventa e um por cento) do salário-de-benefício, observado o disposto na Seção III, especialmente no art. 33 desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)*

*Art. 62. O segurado em gozo de auxílio-doença, insusceptível de recuperação para sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade. Não cessará o benefício até que seja dado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não-recuperável, for aposentado por invalidez".*

Assim, faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez quem for considerado incapaz de forma permanente para o trabalho e insusceptível de recuperação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência. É necessário, ainda, que a incapacidade seja concomitante à condição de segurado. A lesão ou doença que o segurado já era portador antes da filiação ao regime geral conferirá direito ao benefício apenas quando a incapacidade originar da progressão ou agravamento da lesão ou doença acometida.

Soma-se aos pressupostos acima apontados a exigência de carência de 12 (doze) meses de contribuições mensais que será dispensada nos casos de doença profissional ou do trabalho, nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doenças e infecções especificadas em lista elaborada pelo Ministério da Saúde e da Previdência Social. Por fim, a carência é dispensada, ainda, aos segurados especiais, bastando apenas, nesta hipótese, a comprovação do exercício da atividade rural no período anterior ao requerimento do benefício pelo número de meses correspondentes à carência.

Quanto ao auxílio-doença, por seu turno, é devido ao segurado que ficar incapacitado para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos de forma temporária. No mais, possui requisitos idênticos à aposentadoria por invalidez.

É de se observar, ainda, que, em caráter excepcional, é devido o benefício de auxílio-doença/invalidez mesmo quando o segurado se encontra incapacitado de forma parcial. Isso porque, além dos elementos previstos no artigo 42 da Lei nº 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, devem ser considerados no momento da aferição dos requisitos.

Trago, a propósito, julgados do C. Superior Tribunal de Justiça:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARCIAL. TRABALHADOR BRAÇAL. ASPECTOS SOCIOECONÔMICOS, PROFISSIONAIS E CULTURAIS. ENTENDIMENTO DO TRIBUNAL DE ORIGEM EM CONSONÂNCIA COM A JURISPRUDÊNCIA DESTA CORTE. ENUNCIADO 83/STJ.*

*- É firme o entendimento nesta Corte de Justiça de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei n. 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho. Precedentes.*

*Agravo regimental improvido.*

*(STJ, AgRg no AgREsp 165.059/MS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, julgado em 29/05/2012, DJe*

04/06/2012)."

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42 DA LEI 8.213/91. REEXAME DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. ANÁLISE DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. DECISÃO MANTIDA PELOS SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.*

*I - A aposentadoria por invalidez, regulamentada pelo art. 42, da Lei nº 8.213/91 é concedida ao segurado, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, quando for esse considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.*

*II - Tendo as instâncias de origem fundamentado suas razões nos elementos probatórios colacionados aos autos, que, por sua vez, atendem ao comando normativo da matéria, sua revisão, nessa seara recursal, demandaria a análise de matéria fático-probatória. Incidência do óbice elencado na Súmula n.º 07/STJ.*

***III - Esta Corte registra precedentes no sentido de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar não apenas os elementos previstos no art. 42 da Lei nº 8.213/91, mas também aspectos sócio-econômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial tenha concluído pela incapacidade somente parcial para o trabalho.***

*IV - Agravo regimental desprovido."*

*(STJ, AgRg no Ag 1425084/MG, Rel. Ministro GILSON DIPP, QUINTA TURMA, julgado em 17/04/2012, DJe 23/04/2012.)*

Noutro ponto, a qualidade de segurado deve ser aferida no momento do fato gerador do benefício. Neste aspecto, cabe ao perito médico judicial dizer com precisão quando a doença incapacitante surgiu, devendo esta remontar pelos menos ao período de graça concebido no art. 15, da Lei 8.213/91.

No caso dos autos, o ponto controvertido é unicamente o requisito incapacidade.

De acordo com o laudo médico juntado às fls. 99/121, o perito judicial atestou de forma concludente que o periciando não possui doença incapacitante. Assevera que embora o periciando seja portador de Doença Pulmonar Obstrutiva Crônica, em grau moderada, tal condição clínica não gera incapacidade laborativa.

Assim, conquanto preocupado com os fins sociais do direito, não pode o juiz julgar com base em critérios subjetivos, quando patenteado no laudo a ausência de incapacidade para o trabalho.

Lembro, por oportuno, que prevalece, no direito processual civil brasileiro, o livre convencimento motivado. O magistrado não está adstrito ao laudo, consoante o artigo 436 do CPC.

Nestes autos, contudo, o conjunto probatório não autoriza convicção em sentido diverso do laudo pericial.

É o que expressa a orientação jurisprudencial predominante:

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA.*

*1- O laudo pericial (fls. 153/160) identificou a existência das seguintes patologias: a) artrose de grau moderado da coluna cervical; b) artrose de grau mínimo da coluna lombossacra; c) artrose de grau mínimo do pé direito; d) osteopenia; e) hipertensão arterial sem complicações. Após exame clínico e análise dos documentos médicos apresentados, concluiu o perito inexistir um quadro de incapacidade para o exercício de suas atividades habituais.*

***2- Diante do conjunto probatório, especialmente o laudo pericial de fls. 153/160, e considerado o princípio do livre convencimento motivado, conclui-se que o estado de coisas reinante não implica incapacidade laborativa atual da parte autora, razão pela qual não faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, tampouco ao auxílio-doença. 3-Agravo a que se nega provimento.***

*(AC 00028605720024039999, JUIZ CONVOCADO HELIO NOGUEIRA, TRF3 - SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:21/09/2012 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)*

*PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO LEGAL - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO DOENÇA - INCAPACIDADE TOTAL - INOCORRÊNCIA - LAUDO PERICIAL - CONDIÇÕES PESSOAIS - LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO*

*I. Para concessão de aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado, o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária.*

***II. O autor, apesar das queixas relatadas, não se mostrou com incapacidade em grau suficiente para fazer jus ao recebimento do benefício***

***III. Quanto às condições pessoais do segurado, é prestigiando o entendimento de que a avaliação das provas deve ser realizada de forma global, aplicando o princípio do livre convencimento motivado.***

*IV. Agravo legal improvido (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1672154 Processo: 0033670-97.2011.4.03.9999 UF:SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento:16/04/2012 Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/04/2012*

Relator: JUIZ CONVOCADO LEONARDO SAFI).

Note-se que a conclusão não prejudica a percepção de benefício supostamente concedido em sede administrativa. Restra prejudicada a antecipação de tutela pretendida. Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, nego seguimento à apelação. Intimem-se.

São Paulo, 02 de maio de 2013.  
Mônica Nobre  
Desembargadora Federal  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007223-91.2009.4.03.6103/SP

2009.61.03.007223-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : ARNALDO BELOTI  
ADVOGADO : ANDRÉ SOUTO RACHID HATUN e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARINA DURLO NOGUEIRA LIMA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00072239120094036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta por Arnaldo Beloti contra Sentença prolatada em 16.11.2010, a qual julgou improcedente o pleito de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. Honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor da causa, com suspensão da cobrança em razão da assistência judiciária gratuita (fls. 85/87).

Apelação da parte autora, alegando, em síntese, ter demonstrado nos autos fazer jus à obtenção da aposentadoria por invalidez, com antecipação de tutela (fls. 91/100).

Subiram os autos, sem contrarrazões.

#### **É o relatório.**

#### **Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*. Por outro lado, estatuiu que, *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso*.

Cumpra, primeiramente, apresentar o embasamento legal relativo aos benefícios previdenciários concedidos em decorrência de incapacidade para o trabalho.

Nos casos em que está configurada uma incapacidade laboral de índole total e permanente, o segurado faz jus à percepção da *aposentadoria por invalidez*. Trata-se de benefício previsto nos artigos 42 a 47, todos da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Além da incapacidade plena e definitiva, os dispositivos em questão exigem o cumprimento de outros requisitos, quais sejam: **a)** cumprimento da carência mínima de doze meses para obtenção do benefício, à exceção das hipóteses previstas no artigo 151 da lei em epígrafe; **b)** qualidade de segurado da Previdência Social à época do início da incapacidade ou, então, a demonstração de que deixou de contribuir ao

RGPS em decorrência dos problemas de saúde que o incapacitaram.

Outrossim, é possível que a incapacidade verificada seja de índole temporária e/ou parcial, hipóteses em que descabe a concessão da aposentadoria por invalidez, mas permite seja o autor beneficiado com o *auxílio-doença* (artigos 59 a 62, todos da Lei nº 8.213/1991). A fruição do benefício em questão perdurará enquanto se mantiver referido quadro incapacitante ou até que o segurado seja reabilitado para exercer outra atividade profissional.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar a questão da incapacidade laborativa no caso concreto.

O laudo pericial (fls. 64/66) identificou a existência do seguinte quadro clínico: *doença cardiovascular aterosclerótica*. Após exame físico e análise dos documentos médicos apresentados, o perito observou que o autor se submeteu a procedimento cirúrgico. Ponderou, outrossim, o *expert* judicial, que os exames realizados após a cirurgia evidenciam êxito no controle da enfermidade cardíaca. Por conseguinte, concluiu inexistir um quadro de incapacidade laborativa.

Portanto, o laudo pericial - documento relevante para a análise percuente de eventual incapacidade - foi peremptório acerca da atual aptidão para o labor.

Em suas razões de apelação, a parte autora impugnou a decisão proferida nestes autos, porém não trouxe qualquer elemento concreto que evidenciasse eventual desacerto da Sentença e/ou da conclusão pericial.

Saliento que o conjunto probatório que instrui o presente feito foi produzido sob o crivo do contraditório e, analisado em harmonia com o princípio do livre convencimento motivado, conduz o órgão julgador à conclusão de inexistência de incapacidade laborativa atual da parte autora. Por conseguinte, não prospera o pleito de aposentadoria por invalidez e/ou auxílio-doença deduzido nestes autos.

Nesse sentido é a orientação desta Eg. Corte:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. CAPACIDADE PARA O TRABALHO. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IMPROCEDÊNCIA. I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora apresenta esquizofrenia paranóide, com boa resposta ao tratamento e sem reinternações, estando recuperado, devendo manter o tratamento, não apresentando incapacidade laboral.*

**II. Inviável a concessão dos benefícios pleiteados devido à não comprovação da incapacidade laborativa.**

*III. Agravo a que se nega provimento. (sem grifos no original)*

*(TRF3, Sétima Turma, Processo nº 2001.61.02.007099-2, AC 953301, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, votação unânime, DJF3 de 05.05.2010)*

*PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.*

*I- O pedido em sede recursal não deve ultrapassar os limites do aventado na peça vestibular.*

*II- A perícia médica foi devidamente realizada por Perito nomeado pela MM.<sup>a</sup> Juíza a quo, tendo sido apresentado o parecer técnico a fls. 92/94, motivo pelo qual não merece prosperar o pedido de realização de nova prova pericial. Cumpre ressaltar ainda que, em face do princípio do poder de livre convencimento motivado do juiz quanto à apreciação das provas - expresso no art. 131 do CPC -, pode o magistrado, ao analisar o conjunto probatório, concluir pela dispensa de outras provas. Nesse sentido, já se pronunciou o C. STJ (AgRg no Ag. n.º 554.905/RS, 3ª Turma, Relator Min. Carlos Alberto Menezes Direito, j. 25/5/04, v.u., DJ 02/8/04).*

*III- A incapacidade permanente ou temporária da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.*

*IV Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei n.º 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles.*

*V- Matéria preliminar rejeitada. No mérito, Apelação parcialmente conhecida e improvida.*

*(TRF3, Oitava Turma, Processo nº 2010.03.99.042988-2, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, votação unânime, DJF3 CJI de 31.03.2011)*

Posto isto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO à Apelação da parte Autora, tendo em vista a improcedência do pedido, na forma da fundamentação acima.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Pub. Int.

São Paulo, 27 de maio de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0013616-26.2009.4.03.6105/SP

2009.61.05.013616-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
PARTE AUTORA : LUIZ DA COSTA RIBEIRO  
ADVOGADO : MARCIA VASCONCELOS DE CARVALHO e outro  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MANUELA MURICY PINTO BLOISI ROCHA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 8 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP  
No. ORIG. : 00136162620094036105 8 Vr CAMPINAS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de remessa oficial em ação ordinária da r. sentença que julgou procedente o pedido, para restabelecer o benefício do auxílio-doença desde 22.01.2008 até a conversão deste benefício em aposentadoria por invalidez, a partir de 17.11.2009 (data do laudo), podendo ser cessado nas hipóteses e condições previstas nos artigos 46 e 47 da Lei nº 8.213/91. Determinou a correção monetária dos valores atrasados a partir do vencimento de cada prestação, nos termos do Provimento nº 26/2001 da CGJF da 3ª. Região, juros de 1% ao mês contado da citação, nos termos do artigo 405 e 406, ambos do Código Civil, descontados os valores pagos em virtude da decisão de fls. 115. Condenou o INSS ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% das parcelas vencidas até a data da sentença.

Processado por força do reexame necessário.

Conforme a certidão de fls. 150, decorreu *in albis* o prazo para a autor se manifestar acerca da proposta de acordo ofertado pelo INSS às fls. 137/146.

**É o relatório.**

**Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

*§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de

segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

Conforme laudo pericial médico de fls. 69/77, o autor apresenta "*síndrome do túnel do carpo bilateral grave, desde agosto de 2004, quando foi operado pela primeira vez.*" Concluiu pela incapacidade total e permanente. Destarte, restam preenchidos os requisitos indispensáveis à concessão da aposentadoria por invalidez, nos termos da Lei nº 8.213/91.

Considerando que no laudo atestou o início da incapacidade em agosto de 2004, quando foi operado pela primeira vez, tendo sido operado por mais 3 vezes e mantém a dor até hoje, parestesia noturna e derruba objetos com facilidade, devido o restabelecimento do benefício do auxílio-doença desde 22.01.2008 até a conversão deste benefício em aposentadoria por invalidez, a partir de 17.11.2009 (data do laudo).

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual em 10% (dez por cento), nos termos do art. 20, §4º, do CPC, conforme entendimento firmado por esta 7ª. Turma:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AÇÃO DE APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. 10 % SOBRE O VALOR DA CONDENAÇÃO ATÉ A DATA DA PROLAÇÃO DA SENTENÇA.*

*1- O percentual da verba honorária merece ser fixado em 10% sobre o valor da condenação, que corresponde às prestações vencidas até a data da sentença, a teor do disposto nos §§ 3º e 4º do art. 20 do CPC e da Súmula 111 do STJ.*

*2- Agravo que se nega provimento."*

*(AC 00205733020114039999, Rel. Des. Fed. Fausto De Sanctis, 7ª. Turma, j. 30/11/2011).*

Não houve condenação em custas.

Diante do exposto, com fulcro no art. 557, do CPC, DOU PARCIAL PROVIMENTO à remessa oficial, para fixar a correção monetária e juros nos termos da fundamentação.

Deverão ser descontados eventuais valores recebidos a título de auxílio-doença ou outro benefício cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993) após a data de início do benefício concedido nesta ação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 22 de maio de 2013.  
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES  
Juiz Federal  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002231-78.2009.4.03.6106/SP

2009.61.06.002231-4/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : ALCEU JORGE DE CARVALHO incapaz  
ADVOGADO : ADRIANNA CAMARGO RENESTO e outro  
REPRESENTANTE : MARTA LUCIA PEREIRA DE CARVALHO  
ADVOGADO : ADRIANNA CAMARGO RENESTO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LEANDRO MUSA DE ALMEIDA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00022317820094036106 2 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

#### DECISÃO

***Previdenciário. Auxílio-doença ou Aposentadoria por invalidez. Doença Pré-Existente. Benefício indeferido.***

Aforada ação de concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença pela improcedência do pedido, condenando o autor ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) do valor da causa, condicionando a execução ao disposto no art. 12 da Lei nº 1.060/50.

Inconformada, a parte autora ofertou apelação, em cujas razões requer a reforma do julgado, ao fundamento da presença dos pressupostos à concessão da benesse pleiteada.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

O Ministério Público Federal opina pelo provimento da apelação.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Pois bem. A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). À outorga de auxílio-doença, diferenciam-se os requisitos apenas quanto à duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

Por sua vez, o §2º do art. 42 da Lei de Benefícios dispõe que "a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão".

*In casu*, ajuizada a ação em 02/03/2009, quando contava o autor com 50 (cinquenta) anos de idade, e realizada a prova pericial para avaliação da sua capacidade laborativa, o Sr. Perito relata em seu laudo médico (fls. 98/101), datado de 08/07/2009, que o requerente é portador de Transtorno afetivo bipolar, desde os 17 (dezessete) anos de idade.

Verifica-se pela análise das informações extraídas da pesquisa realizada no sistema CNIS - DATAPREV que o requerente teve os seguintes vínculos empregatícios: 19/11/1976 a 10/01/1977, 01/11/1977 a 05/12/1977 e 01/06/2000 a 10/2001.

Em que pese não haver referência à época em que o autor teria se tornado incapaz para as suas atividades laborativas, somente mencionado a época de início da doença, é inegável que a incapacidade sobreveio em momento posterior e, considerando-se que o autor só veio a se reafiliar à Previdência em 01/2000, pode-se admitir

que remonta ao período em que não ostentava a qualidade de segurado.

Dessa forma, quando se refiliou à Previdência (23 anos depois) já era portador de incapacidade, conforme informações colhidas por ocasião da perícia médica judicial e pelos documentos juntados.

Ademais, os elementos de convicção coligidos aos autos são inaptos a comprovar a progressão ou o agravamento das moléstias caracterizadas, embora a análise do laudo pericial leve à conclusão da existência de incapacidade laborativa.

Portanto, sendo a enfermidade preexistente à refiliação da demandante ao Regime Geral de Previdência Social, indevido o benefício pleiteado.

A propósito, confirmaram-se os seguintes julgados desta Corte:

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DOENÇA PREEXISTENTE. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. IMPROCEDÊNCIA.**

*I - A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, após cumprida a carência exigida em lei, estando ou não em gozo do auxílio-doença, for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade laborativa que lhe garanta a própria subsistência.*

*II - Tendo em vista que a doença da autora é preexistente à sua filiação ao INSS, torna-se inviável a concessão do benefício pleiteado em face da não implementação dos requisitos legais.*

*III - Apelação da parte autora improvida."*

*(AC nº 1304512, Sétima Turma, rel. Des. Fed. Walter do Amaral, j. 22/09/2008, v.u., DJF3 08/10/2008).*

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DOENÇA PREEXISTENTE. AUSÊNCIA DE REQUISITOS PARA A CONCESSÃO.**

*(...)*

*VI - No entanto, as enfermidades acometidas pela autora (espondiloartrose degenerativa e fibromialgia) não surgem de um momento para o outro, podendo-se a concluir que a incapacidade para o trabalho já existia antes mesmo da sua filiação ao Regime Geral da Previdência Social.*

*VII - Impossibilidade de aplicação do § 2º, do artigo 42, da Lei nº 8.213/91, eis que não restou demonstrado que a doença progrediu com o passar dos anos.*

*VIII - Não demonstrado o atendimento a pressupostos básicos para concessão da aposentadoria por invalidez.*

*IX - Apelação do INSS provida.*

*X - Sentença reformada."*

*(AC nº 1054331, Oitava Turma, rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 28/08/2006, v.u., DJU 20/09/2006, p. 832).*

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.**

*(...)*

*3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.*

*4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.*

*5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.*

*6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."*

*(AC nº 1046752, Nona Turma, rel. Des. Fed. Santos Neves, j. 19/11/2007, maioria, DJF3 13/12/2007, p. 614).*

**"PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERNO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42, CAPUT E § 2º DA LEI 8.213/91. DOENÇA PREEXISTENTE. BENEFÍCIO INDEVIDO.**

*1. Comprovado que a incapacidade para o trabalho é preexistente à filiação do segurado ao Regime Geral da Previdência Social, bem como que não houve agravamento após a filiação, não faz jus a parte autora à concessão de aposentadoria por invalidez.*

*2. Agravo interno improvido."*

*(AC nº 1195954, Décima Turma, rel. Des. Fed. Jediael Galvão, j. 08/01/2008, v.u., DJU 20/02/2008, p. 1343).*

Muito embora a perda da condição de segurado não prejudique o direito à concessão do benefício, quando preenchidos os requisitos legais, à época, exigidos (art. 102, § 1º, da Lei nº 8.213/91), fato é que **não** resultou demonstrado, pelos elementos de convicção coligidos a estes autos, que a autora encontrava-se filiada ao Regime Geral da Previdência Social à época em que os males que a incapacitaram para o trabalho, daí se extraindo a impossibilidade de concessão de quaisquer benefícios postulados, em razão da preexistência das doenças, em consonância com o disposto na legislação de regência.

Dessa forma, **não restando comprovada** não ser a doença pré-existente, ou mesmo que tenha ocorrido o afastamento da atividade laboral em decorrência de enfermidade, circunstâncias que, de *per si*, obstarium a concessão da benesse, resta despiciendo investigar a presença dos demais requisitos à sua outorga (cf., a propósito, AC 926140, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. 19/3/2007, v.u., DJU 19/4/2007, p. 374; AC

926541, Oitava Turma, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 04/9/2006, v.u., DJU 04/10/2006, p. 441; AC 767591, Nona Turma, Rel. Des. Fed. Santos Neves, j. 23/4/2007, v.u., DJU 17/5/2007, p. 595; AC 1055487, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão, j. 25/10/2005, v.u., DJU 23/11/2005, p. 771).

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, do CPC, **NEGO PROVIMENTO** à apelação da autora. Tendo em vista a concessão da justiça gratuita, ficam excluídas a condenação da autora ao pagamento das verbas sucumbenciais e a aplicação do artigo 12 da Lei n.º 1.060/50, pois "Ao órgão jurisdicional não cabe proferir decisões condicionais" (STF, RE n.º 313.348/RS, Rel. Min. Sepúlveda Pertence).

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Dê-se Ciência.

São Paulo, 27 de maio de 2013.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009465-14.2009.4.03.6106/SP

2009.61.06.009465-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal Mônica Nobre  
APELANTE : PAMELA CAPOLUPO QUARESMA incapaz e outro  
: PEDRO HENRIQUE CAPOLUPO QUARESMA incapaz  
ADVOGADO : MAURICIO SIGNORINI PRADO DE ALMEIDA e outro  
REPRESENTANTE : DANIELA BALLE CAPOLUPO  
ADVOGADO : WELITON LUIS DE SOUZA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MAURICIO SIGNORINI PRADO DE ALMEIDA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00094651420094036106 1 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de auxílio-reclusão.

Os autores alegam que preenchem os requisitos necessários para a concessão do benefício.

O INSS apresentou as contrarrazões.

O Ministério Público Federal manifestou-se pelo desprovisionamento do recurso.

É o relatório.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

O auxílio-reclusão tem previsão no art. 18, inciso II, alínea "b", da Lei n. 8.213, responsável por regular a Previdência Social. Trata-se de benefício instituído em favor dos dependentes do segurado de baixa (art. 201, IV, da Constituição Federal) e está disciplinado no artigo 80 da Lei n. 8.213/91, nos seguintes termos:

**"Art. 80. O auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão, que não receber remuneração da empresa, nem estiver em gozo de auxílio-doença, de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço.**

**Parágrafo único. O requerimento do auxílio-reclusão deverá ser instruído com certidão do efetivo recolhimento à prisão sendo obrigatória, para a manutenção do benefício, a apresentação da declaração de permanência na condição de presidiário."**

Desta forma, sua concessão deve ser apreciada de acordo com o estatuído pelo artigo 74 da Lei 8.213/91, que regulamenta o benefício de pensão por morte.

Além do estabelecido nos referidos artigos, há que se atentar para o disposto na EC 20/98:

**"Art. 13. Até que a lei discipline o acesso ao salário-família e auxílio-reclusão para os servidores, segurados**

**e seus dependentes, esses benefícios serão concedidos apenas àqueles que tenham renda bruta mensal igual ou inferior a R\$ 360,00 (trezentos e sessenta reais), que, até a publicação da lei, serão corrigidos pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social."**

Neste ponto, cabe destacar que o Supremo Tribunal Federal pacificou o entendimento de que a renda a ser considerada é a do segurado preso (RE n. 587.365/SC, Min. RICARDO LEWANDOWSKI, STF).  
Cumpra ressaltar que o salário de contribuição do segurado, a ser considerado para efeito de enquadramento no conceito de baixa renda, corresponde à última remuneração efetivamente auferida antes do encarceramento, nos termos do art. 116 do Decreto n. 3.048/99. Assim, a inexistência de renda (desemprego), na data do recolhimento à prisão, não subtrai a aplicação da lei (TRF/3ª Região, AC n. 1341039, Proc. n. 200761190092484, rel. Marisa Santos, DJF3 24/8/2011, p. 956).

Para a percepção do auxílio-reclusão, portanto, faz-se necessária a comprovação do recolhimento do segurado a estabelecimento prisional, da qualidade de segurado do encarcerado e de sua renda bruta mensal não excedente ao limite, bem como do enquadramento da parte requerente na condição de dependente. Saliento, ainda, que o referido benefício encontra-se entre aqueles para os quais não se exige o número mínimo de contribuições (carência), nos termos do art. 26, I, da Lei n. 8.213/91.

No caso, o recolhimento, em 20/11/2009, restou comprovado através do atestado de permanência carcerária (fl. 26).

Quanto à qualidade de segurado, consta (sistema CNIS/DATAPREV - fls. 66) que o último vínculo empregatício do encarcerado se estendeu até agosto de 2009. Desta forma, manteve a qualidade de segurado por pelo menos 12 (doze) meses (art. 15, II, da Lei n. 8.213/91).

Com relação à dependência econômica, os autores, na condição de filhos do segurado (cópias das certidões de nascimento de fls. 16/17), comprovam as suas dependências (presunção legal - art. 16, inciso I e § 4º, da Lei n. 8.213/91).

Todavia, o requisito renda bruta mensal inferior ao limite estabelecido não está comprovado.

Neste sentido, a última remuneração (R\$ 1.656,51 - referente ao mês de agosto de 2009 - sistema CNIS/DATAPREV - fl. 67) é superior ao limite vigente na data da cessação das contribuições (R\$ 752,12 - MPS n. 48, de 12/2/2009).

Desta forma, não estão presentes todos os requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado nestes autos. A propósito:

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. BENEFÍCIO RESTRITO AOS SEGURADOS PRESOS DE BAIXA RENDA. RESTRIÇÃO INTRODUZIDA PELA EC 20/1998. SELETIVIDADE FUNDADA NA RENDA DO SEGURADO PRESO. REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA. MÉRITO JULGADO. ART. 543-B, DO CPC. JUÍZO DE RETRATAÇÃO.*

(...)

*III - As informações extraídas do CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais - demonstram vínculo empregatício do segurado no período de janeiro a outubro de 2002, tendo como última remuneração, na data da prisão, o valor de R\$553,46 (quinhentos e cinquenta e três reais e quarenta e seis centavos), superior ao limite máximo fixado no art. 13 da EC nº 20/98 (R\$468,47 - Portaria nº 525, de 29 de maio de 2002).*

(...)

*V - Remessa oficial tida por interposta e apelação providas. Sentença reformada. Tutela antecipada cassada." (TRF/3ª Região, AC n. 1.057.265, Processo 2005.03.99.040907-3, Rel. Marisa Santos, 9ª Turma, DJF3 CJI de 18/3/2010, p. 1.470)*

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AUXÍLIO-RECLUSÃO. VALOR DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. EC 20/98. BAIXA RENDA. NÃO-COMPROVAÇÃO.*

(...)

*3. Em 25/03/2009, ficou assentado pelo Supremo Tribunal Federal, no julgamento dos RE 587365 e RE 486413, que a renda a ser considerada para a concessão do auxílio-reclusão de que trata o art. 201, IV, da CF, com a redação que lhe conferiu a EC 20/98, é a do segurado preso e não a de seus dependentes, conforme se extrai do Informativo n.º 540/STF.*

*4. Hipótese na qual o último salário-de-contribuição do segurado preso foi superior ao limite legal estipulado.*

*5. Apelação provida." (TRF/4ª Região, APELREEX 200971990063302, Rel. Guilherme Pinho Machado, Turma Suplementar, D.E. 01/03/2010)*

Diante do exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação da parte autora, nos termos da fundamentação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 24 de maio de 2013.

Mônica Nobre

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006319-59.2009.4.03.6107/SP

2009.61.07.006319-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : TEREZINHA ALVES DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : LUIZ AUGUSTO MACEDO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : TIAGO BRIGITE e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00063195920094036107 1 Vr ARACATUBA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação da parte autora em ação ordinária, em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido de concessão do auxílio-doença. Condenou a autora no pagamento dos honorários advocatícios e custas processuais, no percentual de 10% sobre o valor da causa, suspensa a exigibilidade, por ser beneficiária da justiça gratuita.

A autora interpôs agravo retido às fls. 51/52, aduzindo que foi nomeado profissional infectologista, de especialidade diversa das patologias experimentadas pela requerente, devendo ser realizada a perícia pelo profissional especializado na patologia da autora.

A parte autora, pugna pelo conhecimento do agravo retido. Sustenta ser portadora de doença degenerativa leve em coluna vertebral, tendinite e síndrome do túnel do carpo, bem como a enfermidade não pode ser aferida somente do ponto de vista médico, devendo ser analisada a idade, nível intelectual e as reais possibilidades de reingresso no mercado de trabalho, fazendo jus ao benefício pleiteado.

Sem as contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

**É o relatório.**

**Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

*§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

A parte autora alega, no agravo retido às fls. 77/86, que foi nomeado profissional infectologista, de especialidade diversa das patologias experimentadas pela requerente, devendo ser realizada a perícia pelo profissional especializado na patologia da autora.

Contudo, verifica-se que a perícia foi realizada pelo médico, profissional de confiança do Juiz, equidistante das partes e capaz de responder aos quesitos elaborados pelas partes.

Nesse sentido, trago à colação:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO. NULIDADE. NÃO OCORRÊNCIA. INCAPACIDADE. INEXISTÊNCIA. SUCUMBÊNCIA.*

*I - A peça técnica apresentada pelo Sr Perito, profissional de confiança do Juiz e equidistante das partes, foi conclusiva no sentido da inexistência de incapacidade do autor.*

*II - O fato de a perícia ter sido realizada por fisioterapeuta e não médico não traz nulidade, uma vez que é profissional de nível universitário, de confiança do juízo e que apresentou laudo pericial minucioso e completo quanto às condições físicas da autora, inclusive com explicitação da metodologia utilizada e avaliação detalhada.*

*III - Não preenchendo a demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, a improcedência do pedido é de rigor.*

*IV - Não há condenação da autora aos ônus da sucumbência, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).*

*V - Apelação da autora improvida.*

*(TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, AC 0043750-28.2008.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, julgado em 10/03/2009, e-DJF3 Judicial 2 DATA:25/03/2009 PÁGINA: 1901)*

*"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO C. STJ E DESTA CORTE. INCAPACIDADE COMPROVADA. LAUDO ELABORADO POR FISIOTERAPEUTA. POSSIBILIDADE. DESPROVIMENTO.*

*- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.*

*- As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.*

*- O profissional escolhido para a elaboração do laudo pericial, além de ser de confiança do magistrado, realizou um trabalho satisfatório, com análise das condições físicas da autora, respondendo suficientemente aos quesitos das partes, não deixando margem para discussão a cerca da sua incapacidade total e temporária para o trabalho.*

*- Agravo desprovido.*

*(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC 0002191-86.2011.4.03.9999, Rel. JUIZ CONVOCADO LEONEL FERREIRA, julgado em 04/06/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/06/2012)*

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

O laudo médico, às fls. 74/83, atestou que a autora é portadora de *"osteoartrose, escoliose, hipertensão arterial, diabetes e gastrite."* As patologias foram diagnosticadas em 2008 e estão controladas com o uso de medicamentos e que atualmente não está incapacitada.

Diante do laudo, não há incapacidade para o exercício de qualquer trabalho que lhe garanta a subsistência ou para sua atividade habitual, para fins de concessão do auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

Nesse sentido, colaciono:

*"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - TOTAL INCAPACIDADE PARA O TRABALHO NÃO DEMONSTRADA - REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA - SENTENÇA MANTIDA.*

*1 Para a concessão de aposentadoria por invalidez, mister se faz preencher os seguintes requisitos: existência de doença incapacitante para o exercício de atividade laborativa, satisfação da carência e manutenção da qualidade de segurado.*

*2 O laudo pericial atestou ser a autora portador de seqüela de politraumatismo, inclusive, no crânio, que evoluiu com hemiparesia a esquerda, concluindo, no entanto, não estar ele totalmente incapacitado para o exercício de atividade laborativa remunerada. (destaquei).*

*(...)*

*4 Prejudicada a análise dos requisitos referentes à qualidade de segurado e à carência, em virtude da ausência de comprovação da total incapacidade do requerente para o trabalho.*

*5 Apelação da parte autora improvida.*

*6 Sentença mantida."*

*(AC n° 1224478, Relatora Des. Fed. Leide Polo, j. 18/08/2008, DJF3 10/09/2008).*

Diante do exposto, com fulcro no art. 557, do CPC, NEGOU SEGUIMENTO ao agravo retido e ao apelo da autora.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 22 de maio de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

Juiz Federal

APELAÇÃO CÍVEL N° 0002765-04.2009.4.03.6112/SP

2009.61.12.002765-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : JOAO CRISTOVAM DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : WELLINGTON LUCIANO SOARES GALVAO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FERNANDO ONO MARTINS e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00027650420094036112 2 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação do autor em ação ordinária, em face da r. sentença que julgou parcialmente procedente o pedido, para condenar o INSS a restabelecer ao autor o benefício de auxílio-doença, desde a cessação do benefício em 03.07.2007 (fls. 91/92). A renda mensal inicial deverá ser calculada na forma da lei. Julgou improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por invalidez. Fixou juros de mora na forma do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a nova redação dada pela Lei 11.960/09. Condenou o INSS ao pagamento dos honorários advocatícios em 10% da condenação, desconsideradas as parcelas a vencer, nos termos da Súmula 111 do STJ.

O autor impugna o aspecto temporário da incapacidade apresentada pelo autor, aduzindo ser incontroverso que se trata de incapacidade permanente, fazendo jus ao benefício de aposentadoria por invalidez.

Sem as contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

**É o relatório.**

**Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

*§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

No caso dos autos, a qualidade de segurado da parte autora, a carência e a incapacidade restaram incontroversas, não houve recurso do INSS.

Conforme o laudo médico pericial às fls. 52/55 e os esclarecimentos às fls. 84, o autor apresenta *transtorno depressivo*. Concluiu pela incapacidade total e temporária.

Dessa forma, diante da conclusão do laudo, não há incapacidade total e permanente para o trabalho que autorize a concessão da aposentadoria por invalidez. Presentes os pressupostos para concessão do auxílio-doença, considerando a incapacidade de natureza temporária.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

Diante do exposto, com fulcro no art. 557, do CPC, NEGOU SEGUIMENTO ao apelo do autor.

Consectários legais na forma acima especificada.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 17 de maio de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

Juiz Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007338-79.2009.4.03.6114/SP

2009.61.14.007338-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : ESTELA DA SILVA MOREIRA  
ADVOGADO : VANDIR DO NASCIMENTO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ELIANA FIORINI VARGAS e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00073387920094036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta por Estela da Silva Moreira contra Sentença proferida em 26.10.2012, a qual julgou improcedente pleito de aposentadoria por invalidez. Honorários advocatícios arbitrados em R\$ 500,00, com suspensão da cobrança em razão da assistência judiciária gratuita (fls. 125/126).

Apelação da parte autora, insurgindo-se em face das perícias médicas realizadas e sustentando ter trazido aos autos documentos médicos que comprovam estar evoluindo para a cegueira, não possuindo, por conseguinte, capacidade para exercer suas funções habituais. Requer a anulação da Sentença, bem como a reabertura da instrução processual. Sustenta, neste sentido, ter trazido aos autos os documentos solicitados pelo perito antes do encerramento da instrução processual, sendo que eles (bem como sua solicitação de produção de provas orais) não foram levados em consideração pelo Magistrado (fls. 128/135).

Subiram os autos, com contrarrazões (fls. 142/145).

#### É o relatório.

#### Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*. Por outro lado, estatuiu que, *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso*.

Cumpra, primeiramente, apresentar o embasamento legal relativo aos benefícios previdenciários concedidos em decorrência de incapacidade para o trabalho.

Nos casos em que está configurada uma incapacidade laboral de índole total e permanente, o segurado faz jus à percepção da *aposentadoria por invalidez*. Trata-se de benefício previsto nos artigos 42 a 47, todos da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Além da incapacidade plena e definitiva, os dispositivos em questão exigem o cumprimento de outros requisitos, quais sejam: **a)** cumprimento da carência mínima de doze meses para obtenção

do benefício, à exceção das hipóteses previstas no artigo 151 da lei em epígrafe; **b)** qualidade de segurado da Previdência Social à época do início da incapacidade ou, então, a demonstração de que deixou de contribuir ao RGPS em decorrência dos problemas de saúde que o incapacitaram.

Outrossim, é possível que a incapacidade verificada seja de índole temporária e/ou parcial, hipóteses em que descabe a concessão da aposentadoria por invalidez, mas permite seja o autor beneficiado com o *auxílio-doença* (artigos 59 a 62, todos da Lei nº 8.213/1991). A fruição do benefício em questão perdurará enquanto se mantiver referido quadro incapacitante ou até que o segurado seja reabilitado para exercer outra atividade profissional.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar a questão da incapacidade laborativa no caso concreto.

Na hipótese, foram produzidos dois laudos periciais. O primeiro laudo pericial (fls. 64/71) identificou a existência do seguinte quadro clínico: a) *insônia*; b) *ansiedade*; c) *depressão*; d) *agravamento da acuidade visual*. Após exame clínico, o perito concluiu inexistir um quadro de incapacidade laborativa sob a ótica da clínica geral. Sugeriu avaliação por especialista em oftalmologia.

Designado perito especializado (fl. 78) e tendo a autora se apresentado para realizar perícia em 15.07.2011, o *expert* judicial identificou a necessidade de analisar alguns exames especializados, solicitando que a autora os trouxesse para uma nova e definitiva avaliação clínica sob o aspecto oftalmológico (fls. 80/82). O d. Juízo acolheu o pleito do perito, determinando que a autora apresentasse os resultados de tais exames ao perito no prazo de trinta dias. O despacho em referência foi proferido em 26.07.2011, tendo o patrono da parte autora sido dele intimado em 29.07.2011 (fl. 83).

Neste ponto, é de fundamental importância para o deslinde da causa consignar que a autora juntou alguns documentos médicos por intermédio de petição protocolizada em 15.08.2011 (fls. 84/88), porém não aqueles exames taxativamente requeridos pelo perito judicial. Foi realizada nova perícia somente em 20.04.2012 (fls. 102/118), ocasião em que o perito consignou que a autora não apresentou os exames subsidiários que lhe foram solicitados às fls. 80/82, restando inconclusiva a perícia oftalmológica.

Note-se: o despacho judicial que solicitou tais exames foi publicado no Diário Oficial em 29.07.2011, nele sendo concedido à autora o prazo de trinta dias para sua juntada (fl. 83). Entretanto, nem mesmo em 30.04.2012, data em que se realizou o novo exame pericial, tinha a autora se desincumbido do ônus de apresentá-los.

Assim, ainda que tenha vindo a juntar tais exames em 01.11.2012, o fez após a prolação da Sentença (26.10.2012 - fls. 125/126) e muito depois do prazo que lhe foi concedido para tanto. Por conseguinte, incorreu em desídia, falhando em cumprir ônus que a ela competia.

Ressalto, outrossim, que a eventual produção de prova oral na presente hipótese em nada mudaria a conclusão judicial, tendo em vista que a eventual incapacidade, no caso concreto, dependeria de análise a ser feita pelo perito judicial em documentos médicos não colacionados aos autos em tempo hábil pela parte autora, a qual, apesar de regularmente instada a apresentá-los, não cumpriu a determinação judicial.

Assim, considerando que, do conjunto probatório que foi produzido sob o prisma do contraditório, não restou comprovada eventual incapacidade para o exercício do labor habitual, deve ser mantida a Sentença de improcedência.

Posto isto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à Apelação da parte Autora, tendo em vista a improcedência do pedido, na forma da fundamentação acima.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Pub. Int.

São Paulo, 27 de maio de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000414-46.2009.4.03.6116/SP

RELATORA : Desembargadora Federal Mônica Nobre  
APELANTE : IRANI ALVES NATAL  
ADVOGADO : SILVIA FONTANA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : JOSE RENATO DE LARA E SILVA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00004144620094036116 1 Vr ASSIS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de aposentadoria rural por invalidez.

Irresignada, a autora pugna pela reforma da sentença por entender que preenche os requisitos necessários para fazer jus ao benefício de aposentadoria rural por invalidez. Faz referência às suas condições socioeconômicas. Aduz, ainda, que a incapacidade é insusceptível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. Pede a reforma integral da sentença.

Intimada, a Autarquia Federal não apresentou contrarrazões.

É o relatório.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, o benefício de aposentadoria por invalidez tem previsão no artigo 42 da Lei n. 8.213/91, *verbis*:

*Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*

*§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.*

*§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão.*

*Art. 43. A aposentadoria por invalidez será devida a partir do dia imediato ao da cessação do auxílio-doença, ressalvado o disposto nos §§ 1º, 2º e 3º deste artigo.*

*§ 1º Concluindo a perícia médica inicial pela existência de incapacidade total e definitiva para o trabalho, a aposentadoria por invalidez será devida: (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)*

*a) ao segurado empregado, a contar do décimo sexto dia do afastamento da atividade ou a partir da entrada do requerimento, se entre o afastamento e a entrada do requerimento decorrerem mais de trinta dias; (Redação Dada pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)*

*b) ao segurado empregado doméstico, trabalhador avulso, contribuinte individual, especial e facultativo, a contar da data do início da incapacidade ou da data da entrada do requerimento, se entre essas datas decorrerem mais de trinta dias. (Redação Dada pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)".*

*§ 2º Durante os primeiros quinze dias de afastamento da atividade por motivo de invalidez, caberá à empresa pagar ao segurado empregado o salário. (Redação Dada pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)*

Quanto ao auxílio-doença, a matéria vem disciplinada a partir do artigo 59 da Lei 8.213/91.

*Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.*

*Parágrafo único. Não será devido auxílio-doença ao segurado que se filiar ao Regime Geral de Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão.*

*Art. 60. O auxílio-doença será devido ao segurado empregado a contar do décimo sexto dia do afastamento da atividade, e, no caso dos demais segurados, a contar da data do início da incapacidade e enquanto ele permanecer incapaz. (Redação dada pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)*

§ 1º Quando requerido por segurado afastado da atividade por mais de 30 (trinta) dias, o auxílio-doença será devido a contar da data da entrada do requerimento.

§ 3º Durante os primeiros quinze dias consecutivos ao do afastamento da atividade por motivo de doença, incumbirá à empresa pagar ao segurado empregado o seu salário integral. (Redação dada pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)

§ 4º A empresa que dispuser de serviço médico, próprio ou em convênio, terá a seu cargo o exame médico e o abono das faltas correspondentes ao período referido no § 3º, somente devendo encaminhar o segurado à perícia médica da Previdência Social quando a incapacidade ultrapassar 15 (quinze) dias.

Art. 61. O auxílio-doença, inclusive o decorrente de acidente do trabalho, consistirá numa renda mensal correspondente a 91% (noventa e um por cento) do salário-de-benefício, observado o disposto na Seção III, especialmente no art. 33 desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)

Art. 62. O segurado em gozo de auxílio-doença, insusceptível de recuperação para sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade. Não cessará o benefício até que seja dado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não-recuperável, for aposentado por invalidez".

Assim, faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez quem for considerado incapaz de forma permanente para o trabalho e insusceptível de recuperação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência. É necessário, ainda, que a incapacidade seja concomitante à condição de segurado. A lesão ou doença que o segurado já era portador antes da filiação ao regime geral conferirá direito ao benefício apenas quando a incapacidade originar da progressão ou agravamento da lesão ou doença acometida.

Soma-se aos pressupostos acima apontados a exigência de carência de 12 (doze) meses de contribuições mensais que será dispensada nos casos de doença profissional ou do trabalho, nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doenças e infecções especificadas em lista elaborada pelo Ministério da Saúde e da Previdência Social. Por fim, a carência é dispensada, ainda, aos segurados especiais, bastando apenas, nesta hipótese, a comprovação do exercício da atividade rural no período anterior ao requerimento do benefício pelo número de meses correspondentes à carência.

Quanto ao auxílio-doença, por seu turno, é devido ao segurado que ficar incapacitado para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos de forma temporária. No mais, possui requisitos idênticos à aposentadoria por invalidez.

É de se observar, ainda, que, em caráter excepcional, é devido o benefício de auxílio-doença/invalidez mesmo quando o segurado se encontra incapacitado de forma parcial. Isso porque, além dos elementos previstos no artigo 42 da Lei nº 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, devem ser considerados no momento da aferição dos requisitos.

Trago, a propósito, julgados do C. Superior Tribunal de Justiça:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARCIAL. TRABALHADOR BRAÇAL. ASPECTOS SOCIOECONÔMICOS, PROFISSIONAIS E CULTURAIS. ENTENDIMENTO DO TRIBUNAL DE ORIGEM EM CONSONÂNCIA COM A JURISPRUDÊNCIA DESTA CORTE. ENUNCIADO 83/STJ.*

**- É firme o entendimento nesta Corte de Justiça de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei n. 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho. Precedentes.**

*Agravo regimental improvido.*

*(STJ, AgRg no AgREsp 165.059/MS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, julgado em 29/05/2012, DJe 04/06/2012)."*

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42 DA LEI 8.213/91. REEXAME DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. ANÁLISE DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. DECISÃO MANTIDA PELOS SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.*

*I - A aposentadoria por invalidez, regulamentada pelo art. 42, da Lei nº 8.213/91 é concedida ao segurado, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, quando for esse considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.*

*II - Tendo as instâncias de origem fundamentado suas razões nos elementos probatórios colacionados aos autos, que, por sua vez, atendem ao comando normativo da matéria, sua revisão, nessa seara recursal, demandaria a análise de matéria fático-probatória. Incidência do óbice elencado na Súmula n.º 07/STJ.*

**III - Esta Corte registra precedentes no sentido de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve**

**considerar não apenas os elementos previstos no art. 42 da Lei nº 8.213/91, mas também aspectos sócio-econômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial tenha concluído pela incapacidade somente parcial para o trabalho.**

*IV - Agravo regimental desprovido."*

*(STJ, AgRg no Ag 1425084/MG, Rel. Ministro GILSON DIPP, QUINTA TURMA, julgado em 17/04/2012, DJe 23/04/2012.)*

Noutro ponto, a qualidade de segurado deve ser aferida no momento do fato gerador do benefício. Neste aspecto, cabe ao perito médico judicial dizer com precisão quando a doença incapacitante surgiu, devendo esta remontar pelos menos ao período de graça concebido no art. 15, da Lei 8.213/91.

No caso dos autos, o ponto controvertido é unicamente o requisito incapacidade.

De acordo com o laudo médico juntado às fls. 63/67, o perito judicial atestou de forma concludente que a pericianda não possui doença incapacitante. Assevera que não obstante a autora padeça de diabetes, anemia, menopausa e varizes, essa condição médica não a incapacita para o labor.

Assim, conquanto preocupado com os fins sociais do direito, não pode o juiz julgar com base em critérios subjetivos, quando patenteado no laudo a ausência de incapacidade para o trabalho.

Lembro, por oportuno, que prevalece, no direito processual civil brasileiro, o livre convencimento motivado. O magistrado não está adstrito ao laudo, consoante o artigo 436 do CPC.

Nestes autos, contudo, o conjunto probatório não autoriza convicção em sentido diverso do laudo pericial.

É o que expressa a orientação jurisprudencial predominante:

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA.*

*1- O laudo pericial (fls. 153/160) identificou a existência das seguintes patologias: a) artrose de grau moderado da coluna cervical; b) artrose de grau mínimo da coluna lombossacra; c) artrose de grau mínimo do pé direito; d) osteopenia; e) hipertensão arterial sem complicações. Após exame clínico e análise dos documentos médicos apresentados, concluiu o perito inexistir um quadro de incapacidade para o exercício de suas atividades habituais.*

***2- Diante do conjunto probatório, especialmente o laudo pericial de fls. 153/160, e considerado o princípio do livre convencimento motivado, conclui-se que o estado de coisas reinante não implica incapacidade laborativa atual da parte autora, razão pela qual não faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, tampouco ao auxílio-doença. 3-Agravo a que se nega provimento.***

*(AC 00028605720024039999, JUIZ CONVOCADO HELIO NOGUEIRA, TRF3 - SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:21/09/2012 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)*

*PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO LEGAL - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO DOENÇA - INCAPACIDADE TOTAL - INOCORRÊNCIA - LAUDO PERICIAL - CONDIÇÕES PESSOAIS - LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO*

*I. Para concessão de aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado, o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária.*

***II. O autor, apesar das queixas relatadas, não se mostrou com incapacidade em grau suficiente para fazer jus ao recebimento do benefício***

***III. Quanto às condições pessoais do segurado, é prestigiando o entendimento de que a avaliação das provas deve ser realizada de forma global, aplicando o princípio do livre convencimento motivado.***

*IV. Agravo legal improvido (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1672154 Processo: 0033670-97.2011.4.03.9999 UF:SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento:16/04/2012 Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/04/2012 Relator: JUIZ CONVOCADO LEONARDO SAFI).*

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, nego seguimento à apelação.  
Intimem-se.

São Paulo, 02 de maio de 2013.

Mônica Nobre

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001407-83.2009.4.03.6118/SP

2009.61.18.001407-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal Mônica Nobre  
APELANTE : DIRCEU LEMES  
ADVOGADO : FREDERICO JOSE DIAS QUERIDO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ADRIANO KATSURAYAMA FERNANDES e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00014078320094036118 1 Vr GUARATINGUETA/SP

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de auxílio-doença/aposentadoria por invalidez.

Irresignado, o autor pugna pela reforma da sentença por entender que preenche os requisitos necessários para fazer jus ao benefício de auxílio-doença/aposentadoria por invalidez. Alega que o magistrado não está adstrito ao laudo pericial, bem como que a sua incapacidade resta comprovada por documentos e atestados particulares juntados aos autos. Assevera que exerceu atividades laborativas de cunho braçal, necessitando de plena integridade física. Aduz, ainda, que a incapacidade é insusceptível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. Pede a reforma integral da sentença.

Intimada, a Autarquia Federal não apresentou contrarrazões.

Houve o pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal.

É o relatório.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, o benefício de aposentadoria por invalidez tem previsão no artigo 42 da Lei n. 8.213/91, *verbis*:

*Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*

*§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.*

*§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão.*

*Art. 43. A aposentadoria por invalidez será devida a partir do dia imediato ao da cessação do auxílio-doença, ressalvado o disposto nos §§ 1º, 2º e 3º deste artigo.*

*§ 1º Concluindo a perícia médica inicial pela existência de incapacidade total e definitiva para o trabalho, a aposentadoria por invalidez será devida: (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)*

*a) ao segurado empregado, a contar do décimo sexto dia do afastamento da atividade ou a partir da entrada do requerimento, se entre o afastamento e a entrada do requerimento decorrerem mais de trinta dias; (Redação Dada pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)*

*b) ao segurado empregado doméstico, trabalhador avulso, contribuinte individual, especial e facultativo, a contar da data do início da incapacidade ou da data da entrada do requerimento, se entre essas datas decorrerem mais de trinta dias. (Redação Dada pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)".*

*§ 2º Durante os primeiros quinze dias de afastamento da atividade por motivo de invalidez, caberá à empresa pagar ao segurado empregado o salário. (Redação Dada pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)*

Quanto ao auxílio-doença, a matéria vem disciplinada a partir do artigo 59 da Lei 8.213/91.

*Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.*

*Parágrafo único. Não será devido auxílio-doença ao segurado que se filiar ao Regime Geral de Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão.*

*Art. 60. O auxílio-doença será devido ao segurado empregado a contar do décimo sexto dia do afastamento da atividade, e, no caso dos demais segurados, a contar da data do início da incapacidade e enquanto ele*

*permanecer incapaz. (Redação dada pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)*

*§ 1º Quando requerido por segurado afastado da atividade por mais de 30 (trinta) dias, o auxílio-doença será devido a contar da data da entrada do requerimento.*

*§ 3º Durante os primeiros quinze dias consecutivos ao do afastamento da atividade por motivo de doença, incumbirá à empresa pagar ao segurado empregado o seu salário integral. (Redação dada pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)*

*§ 4º A empresa que dispuser de serviço médico, próprio ou em convênio, terá a seu cargo o exame médico e o abono das faltas correspondentes ao período referido no § 3º, somente devendo encaminhar o segurado à perícia médica da Previdência Social quando a incapacidade ultrapassar 15 (quinze) dias.*

*Art. 61. O auxílio-doença, inclusive o decorrente de acidente do trabalho, consistirá numa renda mensal correspondente a 91% (noventa e um por cento) do salário-de-benefício, observado o disposto na Seção III, especialmente no art. 33 desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)*

*Art. 62. O segurado em gozo de auxílio-doença, insusceptível de recuperação para sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade. Não cessará o benefício até que seja dado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não-recuperável, for aposentado por invalidez".*

Assim, faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez quem for considerado incapaz de forma permanente para o trabalho e insusceptível de recuperação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência. É necessário, ainda, que a incapacidade seja concomitante à condição de segurado. A lesão ou doença que o segurado já era portador antes da filiação ao regime geral conferirá direito ao benefício apenas quando a incapacidade originar da progressão ou agravamento da lesão ou doença acometida.

Soma-se aos pressupostos acima apontados a exigência de carência de 12 (doze) meses de contribuições mensais que será dispensada nos casos de doença profissional ou do trabalho, nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doenças e infecções especificadas em lista elaborada pelo Ministério da Saúde e da Previdência Social. Por fim, a carência é dispensada, ainda, aos segurados especiais, bastando apenas, nesta hipótese, a comprovação do exercício da atividade rural no período anterior ao requerimento do benefício pelo número de meses correspondentes à carência.

Quanto ao auxílio-doença, por seu turno, é devido ao segurado que ficar incapacitado para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos de forma temporária. No mais, possui requisitos idênticos à aposentadoria por invalidez.

É de se observar, ainda, que, em caráter excepcional, é devido o benefício de auxílio-doença/invalidez mesmo quando o segurado se encontre incapacitado de forma parcial. Isso porque, além dos elementos previstos no artigo 42 da Lei nº 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, devem ser considerados no momento da aferição dos requisitos.

Trago, a propósito, julgados do C. Superior Tribunal de Justiça:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARCIAL. TRABALHADOR BRAÇAL. ASPECTOS SOCIOECONÔMICOS, PROFISSIONAIS E CULTURAIS. ENTENDIMENTO DO TRIBUNAL DE ORIGEM EM CONSONÂNCIA COM A JURISPRUDÊNCIA DESTA CORTE. ENUNCIADO 83/STJ.*

*- É firme o entendimento nesta Corte de Justiça de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei n. 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho. Precedentes.*

*Agravo regimental improvido.*

*(STJ, AgRg no AgREsp 165.059/MS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, julgado em 29/05/2012, DJe 04/06/2012)."*

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42 DA LEI 8.213/91. REEXAME DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. ANÁLISE DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. DECISÃO MANTIDA PELOS SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.*

*I - A aposentadoria por invalidez, regulamentada pelo art. 42, da Lei nº 8.213/91 é concedida ao segurado, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, quando for esse considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.*

*II - Tendo as instâncias de origem fundamentado suas razões nos elementos probatórios colacionados aos autos, que, por sua vez, atendem ao comando normativo da matéria, sua revisão, nessa seara recursal, demandaria a análise de matéria fático-probatória. Incidência do óbice elencado na Súmula n.º 07/STJ.*

**III - Esta Corte registra precedentes no sentido de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar não apenas os elementos previstos no art. 42 da Lei nº 8.213/91, mas também aspectos sócio-econômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial tenha concluído pela incapacidade somente parcial para o trabalho.**

*IV - Agravo regimental desprovido."*

*(STJ, AgRg no Ag 1425084/MG, Rel. Ministro GILSON DIPP, QUINTA TURMA, julgado em 17/04/2012, DJe 23/04/2012.)*

Noutro ponto, a qualidade de segurado deve ser aferida no momento do fato gerador do benefício. Neste aspecto, cabe ao perito médico judicial dizer com precisão quando a doença incapacitante surgiu, devendo esta remontar pelos menos ao período de graça concebido no art. 15, da Lei 8.213/91.

No caso dos autos, o ponto controvertido é unicamente o requisito incapacidade.

De acordo com o laudo médico juntado às fls. 41/47, o perito judicial atestou de forma concludente que o periciando não possui doença incapacitante. Assevera que não obstante o autor seja portador de Distímia e Somatizações, esta condição médica não o incapacita para o trabalho. Assevera a depressão psíquica é leve. Assim, conquanto preocupado com os fins sociais do direito, não pode o juiz julgar com base em critérios subjetivos, quando patenteado no laudo a ausência de incapacidade para o trabalho.

Lembro, por oportuno, que prevalece, no direito processual civil brasileiro, o livre convencimento motivado. O magistrado não está adstrito ao laudo, consoante o artigo 436 do CPC.

Nestes autos, contudo, o conjunto probatório não autoriza convicção em sentido diverso do laudo pericial.

É o que expressa a orientação jurisprudencial predominante:

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA.*

*1- O laudo pericial (fls. 153/160) identificou a existência das seguintes patologias: a) artrose de grau moderado da coluna cervical; b) artrose de grau mínimo da coluna lombossacra; c) artrose de grau mínimo do pé direito; d) osteopenia; e) hipertensão arterial sem complicações. Após exame clínico e análise dos documentos médicos apresentados, concluiu o perito inexistir um quadro de incapacidade para o exercício de suas atividades habituais.*

***2- Diante do conjunto probatório, especialmente o laudo pericial de fls. 153/160, e considerado o princípio do livre convencimento motivado, conclui-se que o estado de coisas reinante não implica incapacidade laborativa atual da parte autora, razão pela qual não faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, tampouco ao auxílio-doença. 3-Agravo a que se nega provimento.***

*(AC 00028605720024039999, JUIZ CONVOCADO HELIO NOGUEIRA, TRF3 - SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:21/09/2012 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)*

*PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO LEGAL - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO DOENÇA - INCAPACIDADE TOTAL - INOCORRÊNCIA - LAUDO PERICIAL - CONDIÇÕES PESSOAIS - LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO*

*I. Para concessão de aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado, o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária.*

***II. O autor, apesar das queixas relatadas, não se mostrou com incapacidade em grau suficiente para fazer jus ao recebimento do benefício***

***III. Quanto às condições pessoais do segurado, é prestigiando o entendimento de que a avaliação das provas deve ser realizada de forma global, aplicando o princípio do livre convencimento motivado.***

*IV. Agravo legal improvido (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1672154 Processo: 0033670-97.2011.4.03.9999 UF:SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento:16/04/2012 Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/04/2012 Relator: JUIZ CONVOCADO LEONARDO SAFI).*

Por derradeiro, ante o acima expandido, resta prejudicado o pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal. Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, nego seguimento à apelação. Intimem-se.

São Paulo, 30 de abril de 2013.

Mônica Nobre

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001530-78.2009.4.03.6119/SP

RELATORA : Desembargadora Federal Mônica Nobre  
APELANTE : JOSE CARLOS DE FREITAS  
ADVOGADO : SIMONE SOUZA FONTES e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ISABELA AZEVEDO E TOLEDO COSTA CERQUEIRA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00015307820094036119 2 Vr GUARULHOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de auxílio-doença.

Irresignado, o autor pugna pela reforma da sentença por entender que preenche os requisitos necessários para fazer jus ao benefício de auxílio-doença. Aduz, ainda, que a incapacidade é insusceptível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. Pede a reforma integral da sentença.

Intimada, a Autarquia Federal apresentou contrarrazões em que afirma o acerto da r. sentença.

É o relatório.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, o benefício de aposentadoria por invalidez tem previsão no artigo 42 da Lei n. 8.213/91, *verbis*:

*Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*

*§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.*

*§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão.*

*Art. 43. A aposentadoria por invalidez será devida a partir do dia imediato ao da cessação do auxílio-doença, ressalvado o disposto nos §§ 1º, 2º e 3º deste artigo.*

*§ 1º Concluindo a perícia médica inicial pela existência de incapacidade total e definitiva para o trabalho, a aposentadoria por invalidez será devida: (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)*

*a) ao segurado empregado, a contar do décimo sexto dia do afastamento da atividade ou a partir da entrada do requerimento, se entre o afastamento e a entrada do requerimento decorrerem mais de trinta dias; (Redação Dada pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)*

*b) ao segurado empregado doméstico, trabalhador avulso, contribuinte individual, especial e facultativo, a contar da data do início da incapacidade ou da data da entrada do requerimento, se entre essas datas decorrerem mais de trinta dias. (Redação Dada pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)".*

*§ 2º Durante os primeiros quinze dias de afastamento da atividade por motivo de invalidez, caberá à empresa pagar ao segurado empregado o salário. (Redação Dada pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)*

Quanto ao auxílio-doença, a matéria vem disciplinada a partir do artigo 59 da Lei 8.213/91.

*Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.*

*Parágrafo único. Não será devido auxílio-doença ao segurado que se filiar ao Regime Geral de Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão.*

*Art. 60. O auxílio-doença será devido ao segurado empregado a contar do décimo sexto dia do afastamento da atividade, e, no caso dos demais segurados, a contar da data do início da incapacidade e enquanto ele permanecer incapaz. (Redação dada pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)*

*§ 1º Quando requerido por segurado afastado da atividade por mais de 30 (trinta) dias, o auxílio-doença será*

devido a contar da data da entrada do requerimento.

§ 3º Durante os primeiros quinze dias consecutivos ao do afastamento da atividade por motivo de doença, incumbirá à empresa pagar ao segurado empregado o seu salário integral. (Redação dada pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)

§ 4º A empresa que dispuser de serviço médico, próprio ou em convênio, terá a seu cargo o exame médico e o abono das faltas correspondentes ao período referido no § 3º, somente devendo encaminhar o segurado à perícia médica da Previdência Social quando a incapacidade ultrapassar 15 (quinze) dias.

Art. 61. O auxílio-doença, inclusive o decorrente de acidente do trabalho, consistirá numa renda mensal correspondente a 91% (noventa e um por cento) do salário-de-benefício, observado o disposto na Seção III, especialmente no art. 33 desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)

Art. 62. O segurado em gozo de auxílio-doença, insusceptível de recuperação para sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade. Não cessará o benefício até que seja dado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não-recuperável, for aposentado por invalidez".

Assim, faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez quem for considerado incapaz de forma permanente para o trabalho e insusceptível de recuperação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência. É necessário, ainda, que a incapacidade seja concomitante à condição de segurado. A lesão ou doença que o segurado já era portador antes da filiação ao regime geral conferirá direito ao benefício apenas quando a incapacidade originar da progressão ou agravamento da lesão ou doença acometida.

Soma-se aos pressupostos acima apontados a exigência de carência de 12 (doze) meses de contribuições mensais que será dispensada nos casos de doença profissional ou do trabalho, nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doenças e infecções especificadas em lista elaborada pelo Ministério da Saúde e da Previdência Social. Por fim, a carência é dispensada, ainda, aos segurados especiais, bastando apenas, nesta hipótese, a comprovação do exercício da atividade rural no período anterior ao requerimento do benefício pelo número de meses correspondentes à carência.

Quanto ao auxílio-doença, por seu turno, é devido ao segurado que ficar incapacitado para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos de forma temporária. No mais, possui requisitos idênticos à aposentadoria por invalidez.

É de se observar, ainda, que, em caráter excepcional, é devido o benefício de auxílio-doença/invalidez mesmo quando o segurado se encontra incapacitado de forma parcial. Isso porque, além dos elementos previstos no artigo 42 da Lei nº 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, devem ser considerados no momento da aferição dos requisitos.

Trago, a propósito, julgados do C. Superior Tribunal de Justiça:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARCIAL. TRABALHADOR BRAÇAL. ASPECTOS SOCIOECONÔMICOS, PROFISSIONAIS E CULTURAIS. ENTENDIMENTO DO TRIBUNAL DE ORIGEM EM CONSONÂNCIA COM A JURISPRUDÊNCIA DESTA CORTE. ENUNCIADO 83/STJ.*

**- É firme o entendimento nesta Corte de Justiça de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei n. 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho. Precedentes.**

*Agravo regimental improvido.*

*(STJ, AgRg no AgREsp 165.059/MS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, julgado em 29/05/2012, DJe 04/06/2012)."*

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42 DA LEI 8.213/91. REEXAME DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. ANÁLISE DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. DECISÃO MANTIDA PELOS SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.*

*I - A aposentadoria por invalidez, regulamentada pelo art. 42, da Lei nº 8.213/91 é concedida ao segurado, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, quando for esse considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.*

*II - Tendo as instâncias de origem fundamentado suas razões nos elementos probatórios colacionados aos autos, que, por sua vez, atendem ao comando normativo da matéria, sua revisão, nessa seara recursal, demandaria a análise de matéria fático-probatória. Incidência do óbice elencado na Súmula n.º 07/STJ.*

**III - Esta Corte registra precedentes no sentido de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar não apenas os elementos previstos no art. 42 da Lei nº 8.213/91, mas também aspectos sócio-**

***econômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial tenha concluído pela incapacidade somente parcial para o trabalho.***

*IV - Agravo regimental desprovido."*

*(STJ, AgRg no Ag 1425084/MG, Rel. Ministro GILSON DIPP, QUINTA TURMA, julgado em 17/04/2012, DJe 23/04/2012.)*

Noutro ponto, a qualidade de segurado deve ser aferida no momento do fato gerador do benefício. Neste aspecto, cabe ao perito médico judicial dizer com precisão quando a doença incapacitante surgiu, devendo esta remontar pelos menos ao período de graça concebido no art. 15, da Lei 8.213/91.

No caso dos autos, o ponto controvertido é unicamente o requisito incapacidade.

De acordo com os laudos médicos juntado às fls. 75/82 e 106/109, os peritos judiciais atestaram de forma concludente que o periciando não possui doença incapacitante. O perito especializado em Ortopedia assevera que não obstante o autor apresente quadro de Lombalgia, Cervicalgia e Hiperuricemia, do ponto de vista ortopédico, não existe incapacidade laboral.

Outrossim, o perito especializado em Neurologia afirma que o periciando não apresenta incapacidade para o trabalho e para as atividades diárias sob o ponto de vista neurológico, ainda que acometido por doença degenerativa da coluna e Hiperuricemia.

Assim, conquanto preocupado com os fins sociais do direito, não pode o juiz julgar com base em critérios subjetivos, quando patenteado no laudo a ausência de incapacidade para o trabalho.

Lembro, por oportuno, que prevalece, no direito processual civil brasileiro, o livre convencimento motivado. O magistrado não está adstrito ao laudo, consoante o artigo 436 do CPC.

Nestes autos, contudo, o conjunto probatório não autoriza convicção em sentido diverso do laudo pericial.

É o que expressa a orientação jurisprudencial predominante:

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA.*

*1- O laudo pericial (fls. 153/160) identificou a existência das seguintes patologias: a) artrose de grau moderado da coluna cervical; b) artrose de grau mínimo da coluna lombossacra; c) artrose de grau mínimo do pé direito; d) osteopenia; e) hipertensão arterial sem complicações. Após exame clínico e análise dos documentos médicos apresentados, concluiu o perito inexistir um quadro de incapacidade para o exercício de suas atividades habituais.*

***2- Diante do conjunto probatório, especialmente o laudo pericial de fls. 153/160, e considerado o princípio do livre convencimento motivado, conclui-se que o estado de coisas reinante não implica incapacidade laborativa atual da parte autora, razão pela qual não faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, tampouco ao auxílio-doença. 3-Agravo a que se nega provimento.***

*(AC 00028605720024039999, JUIZ CONVOCADO HELIO NOGUEIRA, TRF3 - SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:21/09/2012 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)*

*PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO LEGAL - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO DOENÇA - INCAPACIDADE TOTAL - INOCORRÊNCIA - LAUDO PERICIAL - CONDIÇÕES PESSOAIS - LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO*

*I. Para concessão de aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado, o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária.*

***II. O autor, apesar das queixas relatadas, não se mostrou com incapacidade em grau suficiente para fazer jus ao recebimento do benefício***

***III. Quanto às condições pessoais do segurado, é prestigiando o entendimento de que a avaliação das provas deve ser realizada de forma global, aplicando o princípio do livre convencimento motivado.***

*IV. Agravo legal improvido (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1672154 Processo: 0033670-97.2011.4.03.9999 UF:SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento:16/04/2012 Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/04/2012 Relator: JUIZ CONVOCADO LEONARDO SAFI).*

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, nego seguimento à apelação.  
Intimem-se.

São Paulo, 02 de maio de 2013.

Mônica Nobre

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003328-50.2009.4.03.6127/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARINA DURLO NOGUEIRA LIMA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : FABIO LUIS BERTONCELLI  
ADVOGADO : MARIO JOSÉ PIMENTA JUNIOR e outro  
No. ORIG. : 00033285020094036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

#### DECISÃO

Trata-se apelação do INSS em ação ordinária, em face da r. sentença que julgou procedente o pedido de concessão do benefício de *auxílio-doença*, desde a data da cessação administrativa (15.02.2008 - fls. 22) e a partir da citação (29.09.2009 - fls. 33), a pagar ao autor a *aposentadoria por invalidez*, descontados eventuais valores pagos administrativamente ou por força da antecipação da tutela, com correção monetária desde as datas dos vencimentos das prestações e juros de mora de 1% ao mês, a partir da citação e a partir de 60.06.2009, juros na forma do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a nova redação dada pela Lei 11.960/09. Fixou os honorários advocatícios em 10% (dez por cento) sobre o valor total da condenação, não incidindo sobre as parcelas que se vencerem após a sentença.

O INSS alega ausência de incapacidade, que o simples fato de ser portador do vírus HIV não implica automaticamente incapacidade laborativa. Pugna pela fixação do termo inicial a partir do laudo, ou ao menos na data da citação.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

#### É o relatório.

#### Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

*§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

No caso dos autos, a qualidade de segurado da parte autora e a carência restaram comprovadas, considerando os vínculos registrados em sua CTPS e a concessão anterior do benefício de auxílio doença.

Apesar de o laudo às fls. 51/54, ter concluído que não existe incapacidade laborativa, verifica-se que atestou que o autor está acometido de *episódios depressivos, hipertensão arterial e sorologia positiva para HIV*.

A *síndrome da deficiência imunológica adquirida-Aids* encontra-se entre as doenças elencadas no artigo 151 da Lei nº 8.213/91 que independentemente de carência e garantem ao segurado o direito à aposentadoria por invalidez ou a concessão do auxílio-doença.

Dessa forma, o autor é portador de doença que causa segregação, diante do enorme preconceito que a cerca, seus portadores são excluídos socialmente, havendo restrições de toda tipo ao disputarem uma vaga no mercado de trabalho. A AIDS é uma doença que não tem cura e o tratamento existente aumenta apenas a expectativa e a qualidade de vida.

Cumprido salientar, que o juiz não está adstrito à conclusão do laudo pericial, aplicando-se, à hipótese, o preceito contido no art. 436 do Código de Processo Civil, uma vez que a AIDS é uma doença que traz limitações para o mercado de trabalho, diante das freqüentes manifestações de quadros de infecções, que debilitam progressivamente o organismo, além de ser incurável, de forma a impor tratamento e acompanhamento médico permanentes

Destarte, tendo em vista a gravidade da doença e suas consequências sociais, conclui-se pela incapacidade laborativa total e permanente.

Destarte, diante da incapacidade, a parte autora faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, a ser calculada na forma da Lei 8.213/1991.

O INSS pugna pela fixação do termo inicial a partir do laudo, contudo, considerando que foi definido no laudo a data do início da doença psiquiatria e sorologia positiva para HIV em data anterior, será mantida a concessão da aposentadoria por invalidez, a partir da data da citação, conforme fixado na r. sentença.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

Diante do exposto, com fulcro no art. 557, do CPC, NEGOU SEGUIMENTO ao apelo do INSS.

Consectários legais na forma acima especificada.

Deverão ser descontados eventuais valores recebidos a título de auxílio-doença ou outro benefício cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993) após a data de início do benefício concedido nesta ação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.  
P.I.

São Paulo, 17 de maio de 2013.  
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES  
Juiz Federal  
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008200-98.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.008200-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : JOSE ANTONIO FURLAN  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : JANDIRA MAGNE MAGALINI  
ADVOGADO : LUCIMARA GUINATO FIGUEIREDO  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BRODOWSKI SP  
No. ORIG. : 08.00.00098-9 1 Vr BRODOWSKI/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS e de recurso adesivo da parte autora em face da r. sentença que julgou procedente o pedido de concessão de aposentadoria por idade rural desde a citação, acrescidos de juros e correção monetária e condenou a Autarquia em honorários advocatícios que foram fixados em 10% sobre o valor total da condenação. Não houve condenação em custas. A r. sentença foi submetida ao reexame necessário.

Irresignada, a autarquia pede a reforma da sentença por entender que a autora não preenche os requisitos necessários para fazer *jus* ao benefício pretendido. Aduz que a autora não juntou aos autos prova material suficiente para embasar seu pedido de aposentadoria rural e que não comprovou o exercício de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício. Ademais, não há prova do trabalho exercido em regime de economia familiar e o labor rural com idade inferior a 14 anos não pode ser computado para a concessão do benefício. Subsidiariamente requer a redução da verba honorária e a reforma dos consectários legais. Por fim, prequestiona a matéria para fins recursais.

Já a parte autora, adesivamente, sustenta a fixação do termo inicial a partir do ajuizamento da ação e a majoração da verba honorária.

Intimadas, as partes apresentaram contrarrazões.

É o relatório.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Para obtenção da aposentadoria por idade rural no valor de um salário mínimo, exige-se a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses idêntico à carência do benefício em questão (artigos 48, 142 e 143 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991). Para os rurícolas, dispensa-se a comprovação de recolhimentos de contribuições, sendo suficiente a prova da idade mínima e do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

O entendimento jurisprudencial, no que diz respeito ao reconhecimento do labor rurícola, atina-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento (art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91), mas requer a existência de início de prova material, corroborado por robusta prova testemunhal para demonstração da atividade rural. Neste sentido, o entendimento do C. STJ:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE SE ADMITIR PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL.*

*1. Não são considerados início razoável de prova material os documentos que não sejam contemporâneos à época do suposto exercício de atividade profissional, como no presente caso, em que a certidão foi emitida 10 anos após o implemento da idade.*

**2. Esta Corte possui entendimento sumulado de que a prova exclusivamente testemunhal não basta para a comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário (Súmula 149/STJ).**

3. Dessa forma, sendo inservíveis os documentos apresentados pela parte autora não faz jus à concessão de aposentadoria rural.

4. Agravo Regimental desprovido. (AgRg no REsp 1312716/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)

É desnecessário, ainda, que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal permitida a sua vinculação ao tempo de carência.

A propósito:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. COMPROVAÇÃO DO REQUISITO ETÁRIO E DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL PELO PERÍODO DE CARÊNCIA COM BASE NO ACERVO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. IMPOSSIBILIDADE DE REVISÃO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL DO INSS DESPROVIDO.*

**1. É firme o entendimento desta Corte de que para o reconhecimento do labor rural não se exige que a prova material abranja todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como no caso dos autos.**

2. Agravo Regimental do INSS desprovido.

(AgRg no AREsp 146.600/GO, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)

*PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. TEMPO DE SERVIÇO. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.*

1. O Tribunal a quo concluiu que o autor preencheu os requisitos para a concessão da aposentadoria, ressaltando que a prova documental foi complementada pela testemunhal.

2. Acolher a pretensão do agravante, de que não foram preenchidos todos os requisitos para a concessão de aposentadoria de trabalhador rural, é tarefa que demandaria o revolvimento dos elementos fático-probatórios da demanda, o que é vedado na presente seara recursal, consoante a Súmula 7/STJ.

**3. Para o reconhecimento do tempo de serviço do trabalhador rural, não há exigência legal de que o documento apresentado como início de prova material abranja todo o período que se quer comprovar. É preciso, no entanto, que o início de prova material seja contemporâneo aos fatos alegados e referir-se, pelo menos, a uma fração daquele período, corroborado com prova testemunhal, o qual amplie sua eficácia probatória. Precedentes.**

4. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1320089/PI, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/10/2012, DJe 18/10/2012)

Em relação à possibilidade de extensão do início de prova material a outro integrante do grupo familiar, também já se encontra pacificado o entendimento no âmbito do E. STJ. Vejamos:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.*

1. Trata-se, na origem, de Ação de aposentadoria rural por idade. A sentença de procedência foi mantida pelo Tribunal a quo

**2. É legítima a extensão da qualificação rural de cônjuge em certidão pública ao trabalhador que pretende configurar-se segurado especial, assim como é possível considerar o mesmo documento, por si só, como início de prova material, desde que consubstanciado por robusta prova testemunhal. Precedente do STJ.**

3. Embora o início de prova material seja anterior ao implemento do requisito etário, a continuidade do trabalho rural foi atestada pela prova testemunhal. Aplicação da Súmula 7/STJ.

4. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no AREsp 187.139/MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/09/2012, DJe 11/09/2012)

Pois bem. O requisito etário restou preenchido em 25/02/2003 (fls. 08), anteriormente, portanto, ao ajuizamento da ação.

A parte autora apresentou certidão de casamento, celebrado em 08/01/1966, na qual informa a ocupação do marido como lavrador (fls. 09). Apresentou, também, cópia de escritura pública e matrícula de imóvel rural - sítio

Santa Rita, junto ao Registro Civil das Pessoas Naturais e Anexo do Distrito e Município de Brodowski - Comarca de Batatais/SP (fls. 10/15), em nome da parte autora e do marido; ITR do período de 1993/1997 e 2003/2007 (fls. 16/22 e 25/31), do sítio Santa Rita, em nome do antigo proprietário Pedro Vicente Severi e de Antônio Adami Neto - um dos novos condôminos da propriedade; certificado de cadastro de imóvel rural - CCIR 1996/1997 (fls. 23/24); certificado de reservista de 3ª categoria, em nome do marido da parte autora, dispensado em 1963, em que consta a qualificação de trabalhador rural (fls. 32); e cópia da CTPS do pai da parte autora (fls. 33/35), com anotação de contrato de trabalho, na atividade rural, no período de 01/1980 a 12/1985. Contudo, a CTPS do pai não constitui início de prova material, visto que a parte autora se qualifica como casada e a mulher/requerente pode aproveitar da condição de rurícola, por extensão, do marido, a partir da data do casamento. Conquanto casada, a autora não logrou demonstrar o trabalho rural em conjunto com seu pai, para valer-se da condição de rurícola do seu genitor.

Saliente-se, outrossim, que as informações constantes do INFBEN - Informações do Benefício - PLENUS, ora juntadas, e do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS (fls. 126/127), dão conta de vínculos urbanos do cônjuge da autora e da percepção de aposentadoria por tempo de contribuição, como comerciário, desde 26/04/2001 descaracterizando, assim, o efetivo labor nas lides rurais para a concessão do benefício.

Portanto, no caso em exame, resulta claramente que sequer existe início de prova material para indicar que a autora laborou no meio rural pelo período correspondente à carência e imediatamente anterior ao requerimento do benefício. Nesse particular, é dado observar que a prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeitos da obtenção de benefício previdenciário (Súmula 149 do C. STJ).

Nesse sentido, transcrevo julgado proferido no âmbito desta C. Corte:

*PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. RECURSO IMPROVIDO.*

*- Divergência restrita à comprovação, ou não, do exercício da atividade rural em regime de economia familiar, por meio de documentos do marido, extensíveis à mulher.*

*- Na falta de documentos próprios que sirvam de início de prova documental, toda a prova foi alicerçada no exercício da atividade rural do marido, que deixou de trabalhar no campo em 1984, dezoito anos antes da embargante completar o requisito da idade, e que veio a se aposentar como comerciário.*

*- Ausente a prova material, resta apenas a prova testemunhal, esbarrando a pretensão da embargante no enunciado da Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça.*

*- Embargos infringentes improvidos.*

*(TRF3-Região, EI 200603990175390, 3ª Seção, Rel. Des. Federal EVA REGINA, julgado em 11/03/2010, DJF3 CJI DATA:09/04/2010 PÁGINA: 6)*

Desse modo, resta descaracterizado o regime de economia familiar (artigo 11, § 1º, da Lei 8.213/91), no sentido de que a parte autora tenha exercido atividades no campo como pequeno produtor rural em regime de economia familiar.

Não havendo como ser reconhecida a qualidade de segurada especial da parte autora, nos termos do artigo 11, VII, da Lei nº 8.213/91, por falta de comprovação do efetivo exercício de labor rural em regime de economia familiar, inviável a concessão do benefício de aposentadoria rural por idade.

No presente caso, não há falar em custas ou despesas processuais, por ser a parte autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Por fim, no que tange ao prequestionamento de matéria federal e constitucional, o recurso foi apreciado em todos os seus termos, pelo que atende a pretensão ora formulada neste mister.

Face ao acima expendido, resta prejudicado o recurso adesivo da parte autora.

Diante do exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento ao recurso adesivo da parte autora e dou provimento à apelação do INSS e à remessa oficial, nos termos da fundamentação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 13 de maio de 2013.

Mônica Nobre

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011755-26.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.011755-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : ANTONIO PEREIRA FILHO  
ADVOGADO : DIVINA LEIDE CAMARGO PAULA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : JOSE ANTONIO FURLAN  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 06.00.00001-8 1 Vr ORLANDIA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação do autor em ação ordinária, em face da r. sentença que julgou improcedentes os pedidos de concessão aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, condenando-o ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em R\$ 1.000, cuja execução fica condicionada a perda da condição de necessitado, nos termos do artigo 12 da Lei 1.060/50. Sem custas e despesas processuais.

O autor alega que sua doença o incapacita para o trabalho, fazendo jus à aposentadoria por invalidez ou, ao menos, auxílio-doença.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

#### É o relatório.

#### Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

*§ 1o-A. Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

O laudo médico pericial de fls. 223/228 constatou que o autor apresenta crises de cefaléia e asma. O perito esclareceu que *"existe incapacidade parcial e permanente para o exercício de atividades que possam expor o autor a agentes desencadeantes das crises de asma e cefaléia"*, ressaltando que *"ele poderá utilizar equipamentos*

*de proteção individual (máscaras filtrantes) e pode continuar exercendo sua atividade".*

Portanto, verifica-se não ser caso de aposentadoria por invalidez, tendo em vista que o benefício só é cabível quando for constatada a incapacidade total e permanente do segurado, e nem de auxílio-doença, cuja contingência ensejadora do direito é a incapacidade total e temporária, o que também não é o caso dos autos.

Assim, diante da constatação, pelo perito, de que o autor pode exercer suas atividades habituais, desde que utilize máscaras de proteção, incabível a concessão dos benefícios requeridos, restando prejudicada, inclusive, a análise dos demais requisitos legais necessários à concessão dos benefícios previdenciários pleiteados.

Diante do exposto, com fulcro no art. 557, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação do autor, mantendo integralmente a r. sentença.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 17 de maio de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

Juiz Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014769-18.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.014769-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal Mônica Nobre  
APELANTE : DANIEL RODRIGUES DA CRUZ e outros  
ADVOGADO : MARIA DAS MERCES SPAULONCI  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RENATA MIURA KAHN DA SILVEIRA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 09.00.00127-5 1 Vr DIADEMA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de auxílio-reclusão.

A autora, em seu recurso, alega que preenche os requisitos necessários para a concessão do benefício.

O INSS apresentou as contrarrazões.

O Ministério Público Federal manifestou-se pelo desprovimento do recurso.

É o relatório.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

O auxílio-reclusão tem previsão no art. 18, inciso II, alínea "b", da Lei n. 8.213, responsável por regular a Previdência Social. Trata-se de benefício instituído em favor dos dependentes do segurado de baixa (art. 201, IV, da Constituição Federal) e está disciplinado no artigo 80 da Lei n. 8.213/91, nos seguintes termos:

**"Art. 80. O auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão, que não receber remuneração da empresa, nem estiver em gozo de auxílio-doença, de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço.**

**Parágrafo único. O requerimento do auxílio-reclusão deverá ser instruído com certidão do efetivo recolhimento à prisão sendo obrigatória, para a manutenção do benefício, a apresentação da declaração de permanência na condição de presidiário."**

Desta forma, sua concessão deve ser apreciada de acordo com o estatuído pelo artigo 74 da Lei 8.213/91, que regulamenta o benefício de pensão por morte.

Além do estabelecido nos referidos artigos, há que se atentar para o disposto na EC 20/98:

**"Art. 13. Até que a lei discipline o acesso ao salário-família e auxílio-reclusão para os servidores, segurados e seus dependentes, esses benefícios serão concedidos apenas àqueles que tenham renda bruta mensal igual ou inferior a R\$ 360,00 (trezentos e sessenta reais), que, até a publicação da lei, serão corrigidos pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social."**

Neste ponto, cabe destacar que o Supremo Tribunal Federal pacificou o entendimento de que a renda a ser considerada é a do segurado preso (RE n. 587.365/SC, Min. RICARDO LEWANDOWSKI, STF).

Cumprido ressaltar que o salário de contribuição do segurado, a ser considerado para efeito de enquadramento no conceito de baixa renda, corresponde à última remuneração efetivamente auferida antes do encarceramento, nos termos do art. 116 do Decreto n. 3.048/99. Assim, a inexistência de renda (desemprego), na data do recolhimento à prisão, não subtrai a aplicação da lei (TRF/3ª Região, AC n. 1341039, Proc. n. 200761190092484, rel. Marisa Santos, DJF3 24/8/2011, p. 956).

Para a percepção do auxílio-reclusão, portanto, faz-se necessária a comprovação do recolhimento do segurado a estabelecimento prisional, da qualidade de segurado do encarcerado e de sua renda bruta mensal não excedente ao limite, bem como do enquadramento da parte requerente na condição de dependente. Saliento, ainda, que o referido benefício encontra-se entre aqueles para os quais não se exige o número mínimo de contribuições (carência), nos termos do art. 26, I, da Lei n. 8.213/91.

No caso, o recolhimento, em 19/10/2007, restou comprovado através do atestado de permanência carcerária (fl. 26).

Quanto à qualidade de segurado, consta (cópia da Carteira de Trabalho e Previdência Social - fl. 30) que o último vínculo empregatício do encarcerado se estendeu até setembro de 2007. Desta forma, manteve a qualidade de segurado por pelo menos 12 (doze) meses (art. 15, II, da Lei n. 8.213/91).

O requisito renda bruta mensal inferior ao limite estabelecido também ficou demonstrado. Neste sentido, a última remuneração (R\$ 400,00 - referente ao mês de setembro de 2007 - fls. 29/30) é inferior ao limite vigente na data da cessação das contribuições (R\$ 676,27 - MPS n. 142, de 11/4/2007).

Com relação à dependência econômica dos autores, por se tratar dos pais do encarcerado (cópia da certidão de nascimento - fl. 24), esta deve ser comprovada, nos termos do art. 16, inciso II e § 4º, da Lei n. 8.213/91.

Todavia, não há provas nesse sentido.

Os autores não juntaram aos autos nenhum documento (recibos de aluguéis, notas fiscais de compras de alimentos, medicamentos ou outros comprovantes de pagamentos feitos pelo filho) que ratificasse as suas alegações.

Ademais, a prova testemunhal, frágil e inconsistente, também não comprovou que os autores dependiam da ajuda financeira de seu filho para sobreviver.

Assim, o conjunto probatório não se mostrou apto para confirmar a alegada dependência econômica.

Desta forma, não estão presentes todos os requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado nestes autos.

A propósito:

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO DO ART. 557, § 1º DO CPC - AUXÍLIO-RECLUSÃO. ART. 201, IV, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA - LIMITAÇÃO DO UNIVERSO DOS CONTEMPLADOS PELO AUXÍLIO-RECLUSÃO - NÃO COMPROVADA DEPENDÊNCIA ECONÔMICA - AGRAVO IMPROVIDO. Não comprovada a dependência econômica da requerente em relação ao filho.*

*A dependência econômica da mãe em relação ao filho deve ser comprovada e não presumida.*

*Agravo interposto na forma do art. 557, § 1º, do CPC, improvido."*

*(TRF/3ª Região, AC n. 1187940, processo 00136468720074039999, Rel. Carlos Francisco, 7ª Turma, e-DJF3 de 22/01/2013)*

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. REQUISITOS. REEXAME NECESSÁRIO. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. NÃO COMPROVAÇÃO.*

*I- A concessão do benefício auxílio-reclusão deve observar os requisitos previstos na legislação vigente ao tempo do recolhimento à prisão, porquanto devem ser seguidas as regras da pensão por morte, consoante os termos do artigo 80 da Lei 8.213/91.*

*II - Dependência econômica da mãe em relação ao filho somente se dá mediante comprovação, já que a presunção legal apenas protege aos beneficiários elencados no inciso I, do artigo 16, da Lei nº 8.213/91. III-*

*Nestes autos não restou demonstrada a dependência econômica da autora em relação ao filho recluso.*

*IV - A apelação desprovida."*

*(TRF/3ª Região, AC n. 1774495, processo 00323732120124039999, Rel. Lucia Ursuia, 10ª Turma, e-DJF3 de*

26/03/2013)

Diante do exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação da parte autora, nos termos da fundamentação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 24 de maio de 2013.

Mônica Nobre

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025860-08.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.025860-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal Mônica Nobre  
APELANTE : LAURA VITORIA CAVALCANTE BOBEDA incapaz  
ADVOGADO : JOSE ANTONIO PIERAMI  
REPRESENTANTE : BRUNA JAQUELINE CAVALCANTE  
ADVOGADO : JOSE ANTONIO PIERAMI  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SILVIO JOSE RODRIGUES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 09.00.00070-5 1 Vr SANTA ADELIA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face da r. sentença que julgou parcialmente procedente o pedido de concessão de auxílio-reclusão desde a data da citação.

A autora, em seu recurso, pede a alteração do respectivo termo inicial do benefício e a condenação do INSS em honorários advocatícios.

O INSS apresentou as contrarrazões.

O Ministério Público Federal manifestou-se pelo parcial provimento do recurso.

É o relatório.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Observo, de início, que a sentença que acolheu o pedido da parte autora foi proferida sob a vigência da Medida Provisória n.º 1.561, de 17.01.1997, convertida na Lei n.º 9.469 de 10/07/97, sujeita, portanto, ao duplo grau obrigatório de jurisdição. Observa-se que, em face da sentença ilíquida prolatada nestes autos, aplica-se, na hipótese, a Súmula 490 do E. Superior Tribunal de Justiça.

Passo ao exame do mérito.

O auxílio-reclusão tem previsão no art. 18, inciso II, alínea "b", da Lei n. 8.213, responsável por regular a Previdência Social. Trata-se de benefício instituído em favor dos dependentes do segurado de baixa (art. 201, IV, da Constituição Federal) e está disciplinado no artigo 80 da Lei n. 8.213/91, nos seguintes termos:

**"Art. 80. O auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão, que não receber remuneração da empresa, nem estiver em gozo de auxílio-doença, de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço.**

**Parágrafo único. O requerimento do auxílio-reclusão deverá ser instruído com certidão do efetivo recolhimento à prisão sendo obrigatória, para a manutenção do benefício, a apresentação da declaração de permanência na condição de presidiário."**

Desta forma, sua concessão deve ser apreciada de acordo com o estatuído pelo artigo 74 da Lei 8.213/91, que regulamenta o benefício de pensão por morte.

Além do estabelecido nos referidos artigos, há que se atentar para o disposto na EC 20/98:

**"Art. 13. Até que a lei discipline o acesso ao salário-família e auxílio-reclusão para os servidores, segurados e seus dependentes, esses benefícios serão concedidos apenas àqueles que tenham renda bruta mensal igual ou inferior a R\$ 360,00 (trezentos e sessenta reais), que, até a publicação da lei, serão corrigidos pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social."**

Neste ponto, cabe destacar que o Supremo Tribunal Federal pacificou o entendimento de que a renda a ser considerada é a do segurado preso (RE n. 587.365/SC, Min. RICARDO LEWANDOWSKI, STF).

Cumprido ressaltar que o salário de contribuição do segurado, a ser considerado para efeito de enquadramento no conceito de baixa renda, corresponde à última remuneração efetivamente auferida antes do encarceramento, nos termos do art. 116 do Decreto n. 3.048/99. Assim, a inexistência de renda (desemprego), na data do recolhimento à prisão, não subtrai a aplicação da lei (TRF/3ª Região, AC n. 1341039, Proc. n. 200761190092484, rel. Marisa Santos, DJF3 24/8/2011, p. 956).

Para a percepção do auxílio-reclusão, portanto, faz-se necessária a comprovação do recolhimento do segurado a estabelecimento prisional, da qualidade de segurado do encarcerado e de sua renda bruta mensal não excedente ao limite, bem como do enquadramento da parte requerente na condição de dependente. Saliento, ainda, que o referido benefício encontra-se entre aqueles para os quais não se exige o número mínimo de contribuições (carência), nos termos do art. 26, I, da Lei n. 8.213/91.

No caso, o recolhimento, em 1º/04/2009, restou comprovado através do atestado de permanência carcerária (fl. 10).

Quanto à qualidade de segurado, consta (sistema CNIS/DATAPREV - fl. 38) que o último vínculo empregatício do encarcerado se estendeu até 16/06/2008. Desta forma, manteve a qualidade de segurado por pelo menos 12 (doze) meses (art. 15, II, da Lei n. 8.213/91).

Com relação à dependência econômica, a autora, na condição de filha do segurado (cópia da certidão de nascimento de fl. 7), comprova a sua dependência (presunção legal - art. 16, inciso I e § 4º, da Lei n. 8.213/91).

Por fim, o requisito renda bruta mensal inferior ao limite estabelecido também está comprovado. Neste sentido, a última remuneração (R\$ 576,20 - referente ao mês de maio de 2008 - fl. 15) é inferior ao limite vigente na data da cessação das contribuições (R\$ 710,08 - MPS n. 77, de 11/3/2008).

Desta forma, estão presentes todos os requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado nestes autos.

A propósito:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. AUXÍLIO-RECLUSÃO. TUTELA ANTECIPADA. SEGURADO DESEMPREGADO. PRESENÇA DOS REQUISITOS.*

(...)

- *O benefício de auxílio-reclusão destina-se a dependentes de segurados de baixa renda, sendo que, para tal enquadramento, o Ministério de Estado da Previdência Social, por meio de Portarias, reajusta o teto máximo para sua concessão.*

- *Qualidade de segurado do recluso e dependência econômica da filha, com 2 anos de idade, foram devidamente comprovadas nos autos.*

(...)

- *Agravo de instrumento a que se dá parcial provimento.*

*(TRF/3ª Região, AI 481504, Processo 00216575620124030000, Rel. THEREZINHA CAZERTA, 8ª Turma, e-DJF3 de 15/03/2013)*

No que se refere aos consectários, a r. decisão determinou, como marco inicial do auxílio-reclusão, a data da citação, momento em que a autarquia encontrou-se em mora (não há requerimento administrativo).

Todavia, a autora contava, na data do ajuizamento da ação, apenas meses de idade. Saliento que a prescrição não corre contra absolutamente incapazes (art. 198, inciso I, do Código Civil). Neste sentido, os prazos previstos no art. 74 da Lei n. 8.213/91, e no artigo 116, do Decreto n. 3.048-99, possuem nítida natureza prescricional.

Assim, o **termo inicial** do benefício deve ser fixado na data da prisão, ou seja, **1º/4/2009** (TRF/4ª Região, APELREEX 200571070059757, Rel. João Batista Pinto Silveira, 6ª Turma, D.E. de 7/5/2010)

Ressalta-se, ainda, que o benefício em questão é devido aos dependentes do segurado recolhido à prisão durante o

período em que estiver preso sob regime fechado ou semi-aberto. Não cabe auxílio-reclusão aos dependentes do segurado que estiver em livramento condicional. Assim, o **termo final** do benefício deve coincidir com a data de seu livramento (fl. 49), ou seja, **24/11/2009** (TRF/3ª Região, AC n. 946858, Processo 00106893919994036105, Rel. Antonio Cedenho, 7ª Turma, DJF3 de 1/10/2008; e TRF/5ª Região, AG n. 125138, Processo 00021641520124059999, Rel. Walter Nunes da Silva Júnior, 2ª Turma, DJE de 28/6/2012, p. 385).

Aplica-se para os fins de correção monetária o disposto nas Súmulas n. 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, bem como de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal.

Incidem juros moratórios no percentual de 1% ao mês, contados da citação, por força dos artigos 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN. A partir de 29/6/2009, no entanto, incide o disposto no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97 (redação conferida pela Lei n. 11.960/09). Precedentes do E. STJ: "(...) A Corte Especial, ao apreciar o REsp n. 1.235.513, submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução n. 8/2008-STJ, entendeu que os valores resultantes de condenações proferidas contra a Fazenda Pública após a entrada em vigor da Lei 11.960/09 devem observar os critérios de atualização (correção monetária e juros) nela disciplinados, enquanto vigorarem. Por outro lado, no período anterior, tais acessórios deverão seguir os parâmetros definidos pela legislação então vigente. (EDcl no REsp. 1285932/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, 2ª Turma, DJe 08/10/2012).

Com relação a verba honorária, a r. sentença considerou que não houve resistência ao pedido e, em decorrência, deixou de condenar o INSS na referida verba. Todavia, na contestação, a autarquia expressamente pugnou pela improcedência do pedido e a condenação da autora nos ônus da sucumbência.

Desta forma, os honorários advocatícios ficam fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença, consoante o § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, nos termos da Súmula 111 do E. Superior Tribunal de Justiça.

Diante do exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à remessa oficial, tida por interposta, e à apelação da parte autora, para fixar os consectários legais nos termos da fundamentação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 24 de maio de 2013.

Mônica Nobre

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026544-30.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.026544-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : ROSELI APARECIDA BARATELA  
ADVOGADO : NATANAEL RICARDO BERTI VASCONCELLOS  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : JURACY NUNES SANTOS JUNIOR  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 07.00.00463-5 2 Vr INDAIATUBA/SP

DECISÃO

***Previdenciário. Restabelecimento/manutenção de Auxílio-doença. Inaptidão laboral não configurada. Benefício indeferido. Sentença mantida.***

Aforada ação de concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença julgando improcedente o pedido, condenando a parte autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) do valor da causa, observados os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Inconformada, a parte autora ofertou apelação, alegando, preliminarmente, cerceamento de defesa ante a

necessidade de retorno dos autos à Vara de origem, para a instrução probatória, requerendo a realização de nova perícia médica e que o perito seja inquirido em audiência. No mérito, aduziu a existência do direito ao benefício pleiteado.

Sem as contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

De início, rejeito a matéria preliminar arguida pela parte autora.

Com efeito, não houve cerceamento de defesa ante o julgamento antecipado da lide. O art. 330, I, do CPC, faculta ao Juiz julgar antecipadamente a lide quando a questão de mérito for unicamente de direito, ou, sendo de direito e de fato, não houver necessidade de produzir prova em audiência. O caso em tela enquadra-se na aludida situação, não havendo, portanto, qualquer prejuízo deflagrado, razão pela qual rejeito a preliminar argüida.

Quanto ao pedido de realização de nova perícia, não há necessidade visto que o laudo pericial constante dos autos traz elementos suficientes ao deslinde da demanda, função precípua da prova pericial.

Cabe ressaltar ainda que a perícia foi realizada por profissional de confiança do Juízo, dotado de conhecimentos técnicos para realizar perícia médica.

Por fim, os argumentos apresentados pela parte autora não são suficientes para designar a realização de nova perícia, ou perícia complementar, ou mesmo para inquirir o perito em audiência, haja vista que não foram apresentados elementos aptos a desqualificar a perícia médico-judicial produzida nos presentes autos.

Quanto ao mérito, a concessão do auxílio-doença reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e que esteja incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

*In casu*, quanto à incapacidade laborativa da autora, em perícia realizada em 11/09/2009 (fls. 105) e em resposta aos quesitos (fls. 127/128), quando possuía 29 (vinte e nove) anos de idade, o Sr. Perito informa que ela sofre de depressão e epilepsia com crises esporádicas, em tratamento medicamentoso. Contudo, por fim, conclui que tais patologias não a incapacitam para as atividades laborais.

Oportuno observar que, em consulta ao CNIS (fls. 150/151), verifica-se que a requerente possui diversos vínculos de trabalho desde 1994. Recebeu benefício de auxílio-doença nos períodos de 14/08/2001 a 02/09/2001 e de 13/03/2006 a 18/01/2007. Posteriormente, trabalhou devidamente registrada de 12/11/2008 a 23/07/2009, 08/03/2010 a 04/12/2010 e 01/12/2012 a 02/2013.

Como se vê, continuou trabalhando após a cessação do último benefício previdenciário e, sendo inócua a demonstração de incapacidade ao labor, desnecessário perquirir acerca da qualidade de segurado, indeferindo-se a benesse vindicada.

Nesse diapasão, assim decidiu esta Corte:

**"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. REQUISITOS DO BENEFÍCIO APOSENTADORIA POR INVALIDEZ NÃO PREENCHIDOS. 1. Restando devidamente comprovada a inexistência de incapacidade da parte Agravante para o trabalho deve ser negado provimento ao agravo legal. (...)"**(AC 1235226, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho, j. 16/02/2009, v.u., DJF3 01/4/2009, p. 486)

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA A ATIVIDADE DESENVOLVIDA. (...)** - A inexistência de incapacidade para a função de costureira, inviabiliza a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez. (...)"(APELREE 810478, Oitava Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 16/02/2009, v.u., DJF3 24/3/2009, p. 1549)

**"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA E APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO RETIDO. PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA REJEITADA. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE. (...)**3 - Não é devida a aposentadoria por invalidez ou o auxílio-doença à parte Autora que, embora tenha comprovado a carência e a qualidade de segurado, não demonstrou a incapacidade para o trabalho.4 - Laudo pericial que afirma a inexistência de incapacidade para o trabalho. (...)"(AC 1014831, Nona Turma, Rel. Des. Fed. Santos Neves, j. 28/5/2007, v.u., DJU 28/6/2007, p. 643)

**"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - REQUISITOS - NÃO PREENCHIMENTO. 1 - A peça técnica apresentada pelo Sr Perito, profissional de confiança do Juiz e equidistante da parte, foi categórica no sentido da inexistência de incapacidade da autora, a qual não apresentou qualquer elemento que pudesse desconstitui-la, ou mesmo laudo de assistente técnico contrapondo-se às conclusões do Expert. (...)"**(AC 1328869, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 17/02/2009, v.u., DJF3 04/3/2009, p. 1021)

Diante do exposto, e tratando-se de recurso, manifestamente, improcedente, conflitando, frontalmente, com

jurisprudência dominante deste Sodalício, **REJEITO** a matéria preliminar e, no mérito, **NEGO-LHE PROVIMENTO**, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.  
Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.  
Dê-se ciência.

São Paulo, 27 de maio de 2013.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028352-70.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.028352-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : NAIR LONGO BIGNARDI  
ADVOGADO : WASHINGTON LUIS ALEXANDRE DOS SANTOS  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CARLOS HENRIQUE MORCELLI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 08.00.00033-6 1 Vr PIRASSUNUNGA/SP

DECISÃO

***Previdenciário. Restabelecimento de Auxílio-doença. Período de carência não preenchido. Benefício indeferido.***

Aforada ação de restabelecimento de auxílio-doença em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença pela improcedência do pedido, condenando o autor ao pagamento das custas processuais, além dos honorários advocatícios, estes fixados em 10% (dez por cento) do valor da causa; devendo ser observado que é beneficiário da assistência judiciária gratuita.

Inconformada, a parte autora ofertou apelação, em cujas razões requer a reforma do julgado, ao fundamento da presença dos pressupostos à concessão da benesse pleiteada.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

A concessão do auxílio-doença reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e que esteja incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

*In casu*, ajuizada a ação em 02/12/2008, e realizada a prova pericial em 13/08/2009, para avaliação da capacidade laborativa - contando a autora com 69 (sessenta e nove) anos de idade - o Sr. Perito em seu laudo médico (fls. 113/114) afirma que a requerente é portadora de patologias degenerativas de coluna vertebral, hipertensão arterial sistêmica e depressão, concluindo pela sua incapacidade total e permanente desde setembro de 2005.

Verifica-se pelo extrato obtido através do sistema CNIS/Plenus (fls. 123/125) que a autora filiou-se junto à Previdência Social em 12/2004, vertendo contribuições nos períodos de 12/2004 a 09/2005 e de 06/2006 a 03/2008.

Entretanto, o requisito da carência não restou preenchido quando do início da incapacidade.

De fato, embora a análise do laudo pericial leve à conclusão da existência de incapacidade laborativa total e permanente da autora, observa-se que, quando da data do início da incapacidade apontada pelo perito, o requerente não contava com a quantidade mínima de contribuições exigidas para o aproveitamento das anteriores, nos termos do disposto no art. 24 § único, da Lei nº 8.213/91, visto que contabiliza apenas 10 (dez) contribuições. Observo, por oportuno, ser irrelevante o fato de ter sido deferido o benefício de auxílio-doença à autora de

11/03/2008 a 25/11/2009, conforme se verifica em consulta ao sistema CNIS, uma vez que a incapacidade apontada no laudo pericial elaborado nesta demanda - a qual não está vinculada às decisões proferidas na via administrativa - remonta a momento em que não fora preenchido o período de carência.

Desta sorte, não basta comprovar a autora ter contribuído em determinada época, mas sim demonstrar que havia cumprido o período de carência no momento do início da incapacidade, o que não ocorreu no presente caso. Assim, diante da ausência de preenchimento dos requisitos necessários, incabível a concessão do benefício em questão.

Nesse sentido:

*"DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. JULGAMENTO DE APELAÇÃO PELO ART. 557 DO CPC. POSSIBILIDADE. AUXÍLIO DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. NÃO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. DESPROVIMENTO. I. (...). 2. Ausente a manutenção da qualidade de segurado, pois se observa do conjunto probatório que não restou estabelecida a data exata do início da incapacidade, sendo que, à época do parecer pericial, momento em que a ausência de aptidão tornou-se inquestionável, o autor já não mais se revestia do atributo de segurado. 3. A parte autora não preenche os requisitos legais para a concessão do benefício pleiteado. 4. Recurso desprovido." (TRF3, 2010.03.99.036233-7, Rel. Des. Fed. Baptista Pereira, DJF3 CJI 09.03.2011)*

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADA. CARÊNCIA. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IMPROCEDÊNCIA. I. A requerente juntou aos autos a sua CTPS, com registro de trabalho doméstico e como auxiliar de cozinha, buscando comprovar o restante do lapso temporal exigido pela lei através de prova testemunhal. II. É inviável o reconhecimento, para efeitos de carência, do labor doméstico da parte autora, sem registro em CTPS, uma vez que a mesma não apresentou início de prova material respeitante ao período posterior à vigência da Lei nº 5.859/72 e, portanto, o conjunto probatório revela-se frágil. III. A prova testemunhal, isoladamente, não é suficiente para comprovar o tempo de serviço trabalhado pela autora como empregada doméstica, sem registro em Carteira de Trabalho. IV. A parte autora não logrou êxito quanto à comprovação da carência, que corresponde a 12 (doze) meses de contribuição, bem como perdeu a qualidade de segurada, tendo em vista que ingressou com a presente ação em 30-01-2007 e o último registro em CTPS consta data de saída em 12-02-1979. V. Não estando presentes os requisitos para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, em face da ausência de comprovação do período de carência e da perda da qualidade de segurado, deve a demanda ser julgada improcedente. VI. Agravo a que se nega provimento." (TRF3, 2008.03.99.052067-2, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, DJF3 CJI de 14.07.2010).*

E, muito embora a perda da condição de segurado não prejudique o direito à concessão do benefício, quando preenchidos os requisitos legais, à época, exigidos (art. 102, § 1º, da Lei nº 8.213/91), fato é que não resultou demonstrado, pelos elementos de convicção coligidos a estes autos, que a parte autora havia preenchido o período de carência à época dos males que a incapacitaram para o trabalho, daí se extraíndo a impossibilidade de concessão de quaisquer benefícios postulados em consonância com o disposto na legislação de regência. Impõe-se, por isso, a improcedência da pretensão.

Ante o exposto, com apoio no art. 557, do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO** à apelação da parte autora, julgando improcedente o pedido. Tendo em vista a concessão da justiça gratuita, ficam excluídas a condenação do autor ao pagamento das verbas sucumbenciais e a aplicação do artigo 12 da Lei n.º 1.060/50, pois "Ao órgão jurisdicional não cabe proferir decisões condicionais" (STF, RE n.º 313.348/RS, Rel. Min. Sepúlveda Pertence).

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 27 de maio de 2013.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028814-27.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.028814-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CAMILA GOMES PERES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : CONCEICAO DELLA TERRA SANSON  
ADVOGADO : KATIA ZACHARIAS SEBASTIAO  
No. ORIG. : 07.00.00129-2 1 Vr CERQUILHO/SP

## DECISÃO

Trata-se apelação do INSS em ação ordinária, em face da r. sentença que julgou procedente o pedido, para condenar o réu a implantar o benefício da aposentadoria por invalidez, a partir da cessação do benefício em 31.12.2006, corrigido monetariamente desde os respectivos vencimentos e com juros de mora no percentual de 12% ao ano incidente sobre o valor principal devidamente corrigido. Fixou os honorários advocatícios em 15% (quinze por cento) sobre o montante das prestações vencidas até a sentença.

O INSS insurge-se quanto ao termo inicial do pagamento do benefício, aduzindo ser devido a partir da juntada do laudo, com conseqüente redistribuição dos ônus da sucumbência.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

### **É o relatório.**

#### **Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

*§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e conseqüentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

A incapacidade laboral restou demonstrada, conforme laudo pericial médico de fls. 108/111, o qual atesta que a autora apresenta demência senil. Concluiu pela incapacidade total e permanente.

Quanto à data de início do benefício, deve ser mantida a partir da cessação do benefício, conforme a r. sentença, vez que no laudo foi determinado que a patologia teve início por volta de 2005, sendo que a cessação do benefício se deu posteriormente.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi

dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

Diante do exposto, com fulcro no art. 557, do CPC, DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação do INSS, para fixar os honorários advocatícios em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos do art. 20, parágrafo 4º, do CPC, e da Súmula 111 do STJ.

Consectários legais na forma acima especificada.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.  
P.I.

São Paulo, 22 de maio de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

Juiz Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028896-58.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.028896-4/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SERGIO COELHO REBOUCAS  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : JAIME BELLUZZI  
ADVOGADO : RODRIGO APARECIDO FAZAN  
No. ORIG. : 08.00.00123-8 1 Vr LUCELIA/SP

DECISÃO

***Previdenciário. Aposentadoria por Invalidez. Requisitos preenchidos. Aposentadoria por invalidez deferida.***

Aforada ação de concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença de **procedência**, em que se determinou a implantação da **aposentação** desde a data da citação Condenou ainda, a autarquia, ao pagamento das parcelas em atraso, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, além dos honorários advocatícios, estes fixados em 10% (dez por cento) do valor da condenação, considerando-se as parcelas devidas até a data da sentença. Sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformado, o INSS ofertou apelação, em que pleiteia a reforma do julgado, sob o argumento da ausência dos requisitos à percepção do benefício. Se esse não for o entendimento, requer a aplicação à correção monetária e aos juros de mora da nova redação do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, alterada pela Lei nº 11.960/2009.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

Decido

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em

comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Pois bem. A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; a perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados nesse art. 15 e seus parágrafos; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e conseqüentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

*In casu*, ajuizada a ação em 17/09/2008, e realizada a prova pericial para avaliação da capacidade laborativa, o Sr. Perito relata em seu laudo médico (fls. 81/85) datado de 05/08/2009 - contando o autor com 54 (cinquenta e quatro) anos de idade - que o requerente é portador de "*Artrrose e PD coluna lobar, STC bilateral, tendinite de De Quervain D.*" Conclui pela incapacidade parcial e permanente para as atividades que exercia - pedreiro - desde aproximadamente 2004; podendo, no entanto, exercer atividades que não requeiram esforços físicos intensos e nem movimentos repetitivos.

Em pesquisa realizada no sistema CNIS/Plenus, verifica-se que o autor teve diversos vínculos empregatícios no período de 1976 a 2004, sendo os mais recentes nos intervalos de 01/03/1994 a 18/12/1997, 03/07/2001 a 10/07/2001, 23/07/2001 a 08/2001 e 07/03/2002 a 12/04/2004.

Dessa forma resta comprovado o preenchimento do requisito da manutenção da qualidade de segurado, visto que o início da incapacidade remonta à época em que se encontrava vinculado à Previdência Social e, da carência, já que conta com contribuições em quantidade superior ao mínimo de 12 (doze) contribuições exigidas.

Acrescente-se que o autor recebeu pela via administrativa, benefício de auxílio-doença de 15/09/2005 a 30/10/2009, conforme fls. 92, o que evidencia a sua incapacidade.

E, considerando-se as condições pessoais do autor, ou seja, a idade (atualmente com 58 anos de idade), bem como as enfermidades de que é portador, que inviabilizam o seu retorno ao acirrado mercado de trabalho, conclui-se, pelas circunstâncias de fato especiais deste caso, que o mesmo faz jus à aposentadoria por invalidez.

Destarte, está o autor, de fato, com a capacidade laborativa comprometida, e não se deve desconsiderar suas condições pessoais, restringindo a análise da questão a critérios meramente formais e abstratos.

Deste modo, positivados os requisitos legais, reconhece-e o direito da parte autora ao recebimento do benefício de aposentadoria por invalidez desde a data da citação (05/12/2008 - fls. 50), como determinado pela sentença, devendo ser compensadas as parcelas pagas a título de eventual benefício concedido pela via administrativa.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal (aprovado pela Resolução nº 561, de 02 de julho de 2007, do Conselho da Justiça Federal e Provimento nº 95, de 16 de março de 2009, da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região).

Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, e artigo 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Observe-se, finalmente, que todos os pontos versados neste decisório já se encontram pacificados na jurisprudência (Cf., a propósito, dentre outros: C. STJ - AgRg nos EDcl no Resp 873931/SP, Sexta Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 17/6/2008, v.u., DJe 15/9/2008; AgRg no REsp 927074/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 07/05/2009, v.u., DJe 15/06/2009; REsp 621331/PI, Sexta Turma, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 06/10/2005, v.u., DJ 07/11/2005, p. 402; REsp 409400/SC, Quinta Turma, Rel. Min. Edson Vidigal, j. 02/4/2002, v.u., DJ 29/4/2002, p. 320; REsp 312197/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Edson Vidigal, j. 15/5/2001, v.u., DJ 13/8/2001, p. 251; TRF 3ª Região - Sétima Turma - Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho - APELREE 1025101, j. 19/07/2010, v.u., DJF3 CJ1 28/07/2010, p. 376; AC 1396318, j. 03/05/2010, v.u., DJF3 CJ1 18/06/2010, p. 105; APELREE 910227, j. 26/04/2010, v.u., DJF3 CJ1 02/06/2010, p. 364; AC 1241298, j. 26/04/2010, v.u., DJF3 CJ1 02/06/2010, p. 368; Rel. Des. Fed. Walter do Amaral - AC 997771, j. 05/07/2010,

v.u., DJF3 CJ1 14/07/2010, p. 569; Rel. Des. Fed. Eva Regina - AC 980531, j. 26/04/2010, v.u., DJF3 CJ1 18/06/2010, p. 84; APELREE 1020719, j. 19/04/2010, v.u., DJF3 CJ1 05/05/2010, p. 526; - Oitava Turma - AC 1186179, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, j. 16/6/2008, v.u., DJF3 29/7/2008; AC 1314036, Rel. Des. Fed. Newton De Lucca, j. 07/06/2010, v.u., DJF3 CJ1 27/07/2010, p. 993; - Nona Turma - AC 1309535, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 15/03/2010, v.u., DJF3 CJ1 25/03/2010, p. 1347; AC 784704, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, j. 26/10/2009, v.u., DJF3 CJ1 05/11/2009, p. 1178; - Décima Turma - AC 1493894, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi, j. 27/04/2010, v.u., DJF3 CJ1 05/05/2010, p. 2049; AC 1429718, Rel. Des. Fed. Baptista Pereira, j. 23/03/2010, v.u., DJF3 CJ1 30/03/2010, p. 1696; AC 1219058, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão, j. 15/01/2008, v.u., DJF3 13/02/2008, p. 2132).

Ante o exposto, com apoio no art. 557, do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à apelação do INSS, para fixar a correção monetária das parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal (aprovado pela Resolução nº 561, de 02 de julho de 2007, do Conselho da Justiça Federal e Provimento nº 95, de 16 de março de 2009, da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região), bem como a incidência dos juros moratórios, à taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, e artigo 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 23 de maio de 2013.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029553-97.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.029553-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal Mônica Nobre  
APELANTE : REINALDO PINTO  
ADVOGADO : ANTONIO ALBERTO CRISTOFOLLO DE LEMOS  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUCAS GASPAR MUNHOZ  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 07.00.00062-5 1 Vr NOVA GRANADA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por auxílio-doença ou auxílio-acidente.

Irresignado, o autor pugna pela reforma da sentença por entender que preenche os requisitos necessários para fazer jus ao benefício de auxílio-doença ou auxílio-acidente. Alega que atestados médicos particulares juntados aos autos atestam sua incapacidade laborativa. Aduz, ainda, que a incapacidade é insusceptível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. Pede a reforma integral da sentença.

Intimada, a Autarquia Federal apresentou contrarrazões.

É o relatório.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, importa observar que o pedido de auxílio-acidente não deve ser apreciado nestes autos, visto que a Justiça Federal é absolutamente incompetente para julgar a matéria. É consabido que os pedidos quando conexos podem ser veiculados na mesma demanda. Ocorre que o fato gerador da lesão que ocasionou a suposta redução da capacidade laborativa é decorrente de acidente de trabalho.

Assim, incidente, na espécie, o disposto no art. 109, I, da CF/88, inviável a apreciação do pedido subsidiário.

Com efeito, o benefício de aposentadoria por invalidez tem previsão no artigo 42 da Lei n. 8.213/91, *verbis*:

*Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta*

condição.

§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.

§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão.

Art. 43. A aposentadoria por invalidez será devida a partir do dia imediato ao da cessação do auxílio-doença, ressalvado o disposto nos §§ 1º, 2º e 3º deste artigo.

§ 1º Concluindo a perícia médica inicial pela existência de incapacidade total e definitiva para o trabalho, a aposentadoria por invalidez será devida: (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)

a) ao segurado empregado, a contar do décimo sexto dia do afastamento da atividade ou a partir da entrada do requerimento, se entre o afastamento e a entrada do requerimento decorrerem mais de trinta dias; (Redação Dada pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)

b) ao segurado empregado doméstico, trabalhador avulso, contribuinte individual, especial e facultativo, a contar da data do início da incapacidade ou da data da entrada do requerimento, se entre essas datas decorrerem mais de trinta dias. (Redação Dada pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)".

§ 2º Durante os primeiros quinze dias de afastamento da atividade por motivo de invalidez, caberá à empresa pagar ao segurado empregado o salário. (Redação Dada pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)

Quanto ao auxílio-doença, a matéria vem disciplinada a partir do artigo 59 da Lei 8.213/91.

Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

Parágrafo único. Não será devido auxílio-doença ao segurado que se filiar ao Regime Geral de Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão.

Art. 60. O auxílio-doença será devido ao segurado empregado a contar do décimo sexto dia do afastamento da atividade, e, no caso dos demais segurados, a contar da data do início da incapacidade e enquanto ele permanecer incapaz. (Redação dada pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)

§ 1º Quando requerido por segurado afastado da atividade por mais de 30 (trinta) dias, o auxílio-doença será devido a contar da data da entrada do requerimento.

§ 3º Durante os primeiros quinze dias consecutivos ao do afastamento da atividade por motivo de doença, incumbirá à empresa pagar ao segurado empregado o seu salário integral. (Redação dada pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)

§ 4º A empresa que dispuser de serviço médico, próprio ou em convênio, terá a seu cargo o exame médico e o abono das faltas correspondentes ao período referido no § 3º, somente devendo encaminhar o segurado à perícia médica da Previdência Social quando a incapacidade ultrapassar 15 (quinze) dias.

Art. 61. O auxílio-doença, inclusive o decorrente de acidente do trabalho, consistirá numa renda mensal correspondente a 91% (noventa e um por cento) do salário-de-benefício, observado o disposto na Seção III, especialmente no art. 33 desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)

Art. 62. O segurado em gozo de auxílio-doença, insusceptível de recuperação para sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade. Não cessará o benefício até que seja dado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não-recuperável, for aposentado por invalidez".

Assim, faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez quem for considerado incapaz de forma permanente para o trabalho e insusceptível de recuperação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência. É necessário, ainda, que a incapacidade seja concomitante à condição de segurado. A lesão ou doença que o segurado já era portador antes da filiação ao regime geral conferirá direito ao benefício apenas quando a incapacidade originar da progressão ou agravamento da lesão ou doença acometida.

Soma-se aos pressupostos acima apontados a exigência de carência de 12 (doze) meses de contribuições mensais que será dispensada nos casos de doença profissional ou do trabalho, nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doenças e infecções especificadas em lista elaborada pelo Ministério da Saúde e da Previdência Social. Por fim, a carência é dispensada, ainda, aos segurados especiais, bastando apenas, nesta hipótese, a comprovação do exercício da atividade rural no período anterior ao requerimento do benefício pelo número de meses correspondentes à carência.

Quanto ao auxílio-doença, por seu turno, é devido ao segurado que ficar incapacitado para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos de forma temporária. No mais, possui requisitos

idênticos à aposentadoria por invalidez.

É de se observar, ainda, que, em caráter excepcional, é devido o benefício de auxílio-doença/invalidez mesmo quando o segurado se encontra incapacitado de forma parcial. Isso porque, além dos elementos previstos no artigo 42 da Lei nº 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, devem ser considerados no momento da aferição dos requisitos.

Trago, a propósito, julgados do C. Superior Tribunal de Justiça:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARCIAL. TRABALHADOR BRAÇAL. ASPECTOS SOCIOECONÔMICOS, PROFISSIONAIS E CULTURAIS. ENTENDIMENTO DO TRIBUNAL DE ORIGEM EM CONSONÂNCIA COM A JURISPRUDÊNCIA DESTA CORTE. ENUNCIADO 83/STJ.*

***- É firme o entendimento nesta Corte de Justiça de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei n. 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho. Precedentes.***

*Agravo regimental improvido.*

*(STJ, AgRg no AgREsp 165.059/MS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, julgado em 29/05/2012, DJe 04/06/2012)."*

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42 DA LEI 8.213/91. REEXAME DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. ANÁLISE DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. DECISÃO MANTIDA PELOS SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.*

*I - A aposentadoria por invalidez, regulamentada pelo art. 42, da Lei nº 8.213/91 é concedida ao segurado, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, quando for esse considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.*

*II - Tendo as instâncias de origem fundamentado suas razões nos elementos probatórios colacionados aos autos, que, por sua vez, atendem ao comando normativo da matéria, sua revisão, nessa seara recursal, demandaria a análise de matéria fático-probatória. Incidência do óbice elencado na Súmula n.º 07/STJ.*

***III - Esta Corte registra precedentes no sentido de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar não apenas os elementos previstos no art. 42 da Lei nº 8.213/91, mas também aspectos sócio-econômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial tenha concluído pela incapacidade somente parcial para o trabalho.***

*IV - Agravo regimental desprovido."*

*(STJ, AgRg no Ag 1425084/MG, Rel. Ministro GILSON DIPP, QUINTA TURMA, julgado em 17/04/2012, DJe 23/04/2012.)*

Noutro ponto, a qualidade de segurado deve ser aferida no momento do fato gerador do benefício. Neste aspecto, cabe ao perito médico judicial dizer com precisão quando a doença incapacitante surgiu, devendo esta remontar pelos menos ao período de graça concebido no art. 15, da Lei 8.213/91.

No caso dos autos, o ponto controvertido é unicamente o requisito incapacidade.

De acordo com o laudo médico juntado às fls. 93/96 o perito judicial atestou de forma concludente que o periciando não possui doença incapacitante. Assevera que o autor é portador de seqüelas traumáticas de: Fratura do tornozelo e pé direito; fratura L1 consolidada em discreto desvio, porém tais patologias não causam qualquer tipo de incapacidade para a atividade laborativa, não justificando a concessão do benefício. Não foi diagnosticada nenhuma outra doença incapacitante diversas as acidentárias.

Atestados e exames particulares juntados não possuem o condão de alterar a convicção formada pelas conclusões do laudo, esse produzido sob o pálio do contraditório.

Assim, conquanto preocupado com os fins sociais do direito, não pode o juiz julgar com base em critérios subjetivos, quando patenteado no laudo a ausência de incapacidade para o trabalho.

Lembro, por oportuno, que prevalece, no direito processual civil brasileiro, o livre convencimento motivado. O magistrado não está adstrito ao laudo, consoante o artigo 436 do CPC.

Nestes autos, contudo, o conjunto probatório não autoriza convicção em sentido diverso do laudo pericial.

É o que expressa a orientação jurisprudencial predominante:

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA.*

*1- O laudo pericial (fls. 153/160) identificou a existência das seguintes patologias: a) artrose de grau moderado*

da coluna cervical; b) artrose de grau mínimo da coluna lombossacra; c) artrose de grau mínimo do pé direito; d) osteopenia; e) hipertensão arterial sem complicações. Após exame clínico e análise dos documentos médicos apresentados, concluiu o perito inexistir um quadro de incapacidade para o exercício de suas atividades habituais.

**2- Diante do conjunto probatório, especialmente o laudo pericial de fls. 153/160, e considerado o princípio do livre convencimento motivado, conclui-se que o estado de coisas reinante não implica incapacidade laborativa atual da parte autora, razão pela qual não faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, tampouco ao auxílio-doença. 3-Agravo a que se nega provimento.**

(AC 00028605720024039999, JUIZ CONVOCADO HELIO NOGUEIRA, TRF3 - SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:21/09/2012 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO LEGAL - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO DOENÇA - INCAPACIDADE TOTAL - INOCORRÊNCIA - LAUDO PERICIAL - CONDIÇÕES PESSOAIS - LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO

I. Para concessão de aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado, o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressaltando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária.

**II. O autor, apesar das queixas relatadas, não se mostrou com incapacidade em grau suficiente para fazer jus ao recebimento do benefício**

**III. Quanto às condições pessoais do segurado, é prestigiando o entendimento de que a avaliação das provas deve ser realizada de forma global, aplicando o princípio do livre convencimento motivado.**

IV. Agravo legal improvido (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1672154 Processo: 0033670-97.2011.4.03.9999 UF:SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento: 16/04/2012 Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/04/2012 Relator: JUIZ CONVOCADO LEONARDO SAFI).

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, de ofício, extingo o feito sem resolução do mérito no que toca ao pedido de auxílio-acidente, fulcro no art. 267, IV e nego seguimento à apelação. Intimem-se.

São Paulo, 30 de abril de 2013.

Mônica Nobre

Desembargadora Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0030555-05.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.030555-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RODRIGO OLIVEIRA DE MELO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : JOSEFINA LOPES CORTI SANTO  
ADVOGADO : JOSE FLAVIO WOLFF CARDOSO SILVA  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE MOGI MIRIM SP  
No. ORIG. : 07.00.00222-5 2 Vr MOGI MIRIM/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelo em ação de pedido de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, cuja sentença foi de procedência determinando a concessão de auxílio-doença desde a propositura da ação. Foi determinada a antecipação dos efeitos da tutela. Foi determinada a remessa oficial.

Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até o trânsito em julgado da decisão.

Apela o INSS (fls. 125/136) alegando que a autora não preenche os requisitos necessários à concessão do benefício, por perda de qualidade de segurado. Caso seja mantido o benefício, aduz ser devido somente a partir da data de apresentação do laudo pericial em juízo. Pugna pela redução dos honorários advocatícios, a compensação dos valores já pagos e a fixação dos juros de mora na forma do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a nova redação dada pela Lei 11.960/09, a partir de 30.06.2009.

Com contrarrazões (fls. 145/148), subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do art. 557 do CPC.

De início, não conheço da remessa oficial, vez que aplicável o disposto no § 2º do art. 475 do Codex Adjetivo Civil - dispensa do reexame necessário, por se tratar de direito controvertido inferior ao limite previsto no citado dispositivo legal (60 salários-mínimos).

Não conheço do agravo retido, em apenso, diante da ausência do pedido de conhecimento do recurso nas razões de apelo da autarquia-ré, nos termos do art. 523 §1º, do CPC.

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CF/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

No caso dos autos, a qualidade de segurado da parte autora e a carência restaram comprovadas, considerando o vínculo de trabalho da autora de 01.03.2004 a 08.09.2004 e as contribuições vertidas no período de 04/2005 a 10/2005, bem como a concessão administrativa anterior no período de 17.11.2005 a 30.07.2007. A presente demanda foi ajuizada em 06.11.2007.

A incapacidade laboral restou demonstrada, conforme laudo pericial médico de fls. 110/113, o qual atestou ser a autora *portadora de osteoartrose de coluna lombar com sinais de compressão de raízes nervosas*, caracterizando um quadro de incapacidade laborativa total e temporária.

Diante da conclusão do laudo médico, a autora faz fazendo jus ao benefício de auxílio doença, desde a data da propositura da ação, conforme fixado na r. sentença, uma vez que o laudo fixou a data de início da doença em 24.05.2006 (quesito 7 - fls. 113) e não houve recurso da parte autora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do

Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual em 10% (dez por cento), nos termos do art. 20, §4º, do CPC, conforme entendimento firmado por esta 7ª. Turma:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AÇÃO DE APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. 10 % SOBRE O VALOR DA CONDENAÇÃO ATÉ A DATA DA PROLAÇÃO DA SENTENÇA.*

*1- O percentual da verba honorária merece ser fixado em 10% sobre o valor da condenação, que corresponde às prestações vencidas até a data da sentença, a teor do disposto nos §§ 3º e 4º do art. 20 do CPC e da Súmula 111 do STJ.*

*2- Agravo que se nega provimento."*

*(AC 00205733020114039999, Rel. Des. Fed. Fausto De Sanctis, 7ª. Turma, j. 30/11/2011).*

Diante do exposto, com fulcro no art. 557, do CPC, NÃO CONHEÇO do agravo retido, NÃO CONHEÇO da remessa oficial (art. 475, § 2º do CPC) e DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação do INSS, para fixar a correção monetária e juros conforme a fundamentação e os honorários advocatícios em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos do art. 20, parágrafo 4º, do CPC, e da Súmula 111 do STJ.

Deverão ser descontados eventuais valores recebidos a título de auxílio-doença ou outro benefício cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993) após a data de início do benefício concedido nesta ação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 14 de maio de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

Juiz Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033400-10.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.033400-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal Mônica Nobre  
APELANTE : VICTOR LUCAS DA SILVA incapaz  
ADVOGADO : PAULO ROGERIO CAMPANHOLLO  
REPRESENTANTE : JANAINA PATRICIA PEREIRA MESQUITA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CLAUDIO MONTENEGRO NUNES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 07.00.00138-3 2 Vt ARARAS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de auxílio-reclusão.

O autor, em seu recurso, alega que preenche os requisitos necessários para a concessão do benefício.

O INSS apresentou as contrarrazões.

O Ministério Público Federal manifestou-se pelo provimento do recurso.

É o relatório.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

O auxílio-reclusão tem previsão no art. 18, inciso II, alínea "b", da Lei n. 8.213, responsável por regular a Previdência Social. Trata-se de benefício instituído em favor dos dependentes do segurado de baixa (art. 201, IV, da Constituição Federal) e está disciplinado no artigo 80 da Lei n. 8.213/91, nos seguintes termos:

**"Art. 80. O auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão, que não receber remuneração da empresa, nem estiver em gozo de auxílio-doença, de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço.**

**Parágrafo único. O requerimento do auxílio-reclusão deverá ser instruído com certidão do efetivo recolhimento à prisão sendo obrigatória, para a manutenção do benefício, a apresentação da declaração de permanência na condição de presidiário."**

Desta forma, sua concessão deve ser apreciada de acordo com o estatuído pelo artigo 74 da Lei 8.213/91, que regulamenta o benefício de pensão por morte.

Além do estabelecido nos referidos artigos, há que se atentar para o disposto na EC 20/98:

**"Art. 13. Até que a lei discipline o acesso ao salário-família e auxílio-reclusão para os servidores, segurados e seus dependentes, esses benefícios serão concedidos apenas àqueles que tenham renda bruta mensal igual ou inferior a R\$ 360,00 (trezentos e sessenta reais), que, até a publicação da lei, serão corrigidos pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social."**

Neste ponto, cabe destacar que o Supremo Tribunal Federal pacificou o entendimento de que a renda a ser considerada é a do segurado preso (RE n. 587.365/SC, Min. RICARDO LEWANDOWSKI, STF).

Cumprido ressaltar que o salário de contribuição do segurado, a ser considerado para efeito de enquadramento no conceito de baixa renda, corresponde à última remuneração efetivamente auferida antes do encarceramento, nos termos do art. 116 do Decreto n. 3.048/99. Assim, a inexistência de renda (desemprego), na data do recolhimento à prisão, não subtrai a aplicação da lei (TRF/3ª Região, AC n. 1341039, Proc. n. 200761190092484, rel. Marisa Santos, DJF3 24/8/2011, p. 956).

Para a percepção do auxílio-reclusão, portanto, faz-se necessária a comprovação do recolhimento do segurado a estabelecimento prisional, da qualidade de segurado do encarcerado e de sua renda bruta mensal não excedente ao limite, bem como do enquadramento da parte requerente na condição de dependente. Saliento, ainda, que o referido benefício encontra-se entre aqueles para os quais não se exige o número mínimo de contribuições (carência), nos termos do art. 26, I, da Lei n. 8.213/91.

No caso, o recolhimento, em 31/08/2007, restou comprovado através do atestado de permanência carcerária (fl. 49).

Quanto à qualidade de segurado, consta (sistema CNIS/DATAPREV - fl. 51) que o último vínculo empregatício do encarcerado se estendeu até 15/03/2007. Desta forma, manteve a qualidade de segurado por pelo menos 12 (doze) meses (art. 15, II, da Lei n. 8.213/91).

Com relação à dependência econômica, o autor, na condição de filho (cópia da certidão de nascimento de fl. 16), também confirma este requisito (presunção legal - art. 16, inciso I e § 4º, da Lei n. 8.213/91).

Todavia, o requisito renda bruta mensal inferior ao limite estabelecido não está comprovado.

Neste sentido, a última remuneração (R\$ 1.150,37 - referente ao mês de março de 2007 - sistema CNIS/DATAPREV - fl. 51) é superior ao limite vigente na data da cessação das contribuições (R\$ 654,61 - MPS n. 119, de 18/4/2006).

Desta forma, não estão presentes todos os requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado nestes autos. A propósito:

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO . BENEFÍCIO RESTRITO AOS SEGURADOS PRESOS DE BAIXA RENDA. RESTRIÇÃO INTRODUZIDA PELA EC 20/1998. SELETIVIDADE FUNDADA NA RENDA DO SEGURADO PRESO. REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA. MÉRITO JULGADO. ART. 543-B, DO CPC. JUÍZO DE RETRATAÇÃO.*

(...)

III - As informações extraídas do CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais - demonstram vínculo empregatício do segurado no período de janeiro a outubro de 2002, tendo como última remuneração, na data da prisão, o valor de R\$553,46 (quinhentos e cinquenta e três reais e quarenta e seis centavos), superior ao limite máximo fixado no art. 13 da EC n° 20/98 (R\$468,47 - Portaria n° 525, de 29 de maio de 2002).

(...)

V - Remessa oficial tida por interposta e apelação providas. Sentença reformada. Tutela antecipada cassada." (TRF/3ª Região, AC n. 1.057.265, Processo 2005.03.99.040907-3, Rel. Marisa Santos, 9ª Turma, DJF3 CJI de 18/3/2010, p. 1.470)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AUXÍLIO-RECLUSÃO. VALOR DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. EC 20/98. BAIXA RENDA. NÃO-COMPROVAÇÃO.

(...)

3. Em 25/03/2009, ficou assentado pelo Supremo Tribunal Federal, no julgamento dos RE 587365 e RE 486413, que a renda a ser considerada para a concessão do auxílio-reclusão de que trata o art. 201, IV, da CF, com a redação que lhe conferiu a EC 20/98, é a do segurado preso e não a de seus dependentes, conforme se extrai do Informativo n.º 540/STF.

4. Hipótese na qual o último salário-de-contribuição do segurado preso foi superior ao limite legal estipulado.

5. Apelação provida."

(TRF/4ª Região, APELREEX 200971990063302, Rel. Guilherme Pinho Machado, Turma Suplementar, D.E. 01/03/2010)

Diante do exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação da parte autora, nos termos da fundamentação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 24 de maio de 2013.

Mônica Nobre

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033459-95.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.033459-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : JOSE EDNALDO DA SILVA  
ADVOGADO : EVELISE SIMONE DE MELO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : VIVIAN HOPKA HERRERIAS BRERO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 06.00.00107-7 1 Vr CONCHAS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação da parte autora em ação ordinária, em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido de concessão do auxílio-doença. Condenou o autor ao pagamento de custas processuais e honorários advocatícios, fixados em R\$ 500,00 (quinhentos reais), suspensa a execução enquanto perdurar a situação de hipossuficiência.

O autor, em recurso de apelação, alega que diversamente da conclusão do laudo quanto a possibilidade do autor ser remanejado para outra função, foi atestado que é portador de anquilose da fratura distal do polegar da mão direita, fazendo jus à aposentadoria por invalidez.

**É o relatório.**

**Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

*§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

O laudo médico, às fls. 75/78, atestou que o autor apresentou fratura do polegar da mão direita. Atestou pela incapacidade parcial e permanente, podendo ser readaptado para exercer outra função de menor complexidade.

De acordo com o laudo, o traumatismo ocorreu em 2002, ocasião em que o autor recebeu auxílio-doença por acidente de trabalho, benefício cessado em 2004.

Por outro lado, o autor não se encontra incapacitado de forma total e permanente para o trabalho que autorize a concessão da aposentadoria por invalidez.

Nesse sentido, colaciono:

***"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - TOTAL INCAPACIDADE PARA O TRABALHO NÃO DEMONSTRADA - REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA - SENTENÇA MANTIDA.***

*1 Para a concessão de aposentadoria por invalidez, mister se faz preencher os seguintes requisitos: existência de doença incapacitante para o exercício de atividade laborativa, satisfação da carência e manutenção da qualidade de segurado.*

*2 O laudo pericial atestou ser o autor portador de seqüela de politraumatismo, inclusive, no crânio, que evoluiu com hemiparesia a esquerda, concluindo, no entanto, não estar ele totalmente incapacitado para o exercício de atividade laborativa remunerada. (destaquei).*

*(...)*

*4 Prejudicada a análise dos requisitos referentes à qualidade de segurado e à carência, em virtude da ausência de comprovação da total incapacidade do requerente para o trabalho.*

*5 Apelação da parte autora improvida.*

*6 Sentença mantida."*

*(AC nº 1224478, Relatora Des. Fed. Leide Polo, j. 18/08/2008, DJF3 10/09/2008).*

Diante do exposto, com fulcro no art. 557, do CPC, NEGOU SEGUIMENTO ao apelo do autor.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 22 de maio de 2013.  
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES  
Juiz Federal  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041576-75.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.041576-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE  
APELANTE : GREGURY KAINA SIQUEIRA SILVA incapaz  
ADVOGADO : MARCIA ALMEIDA DE OLIVEIRA CARVALHO  
REPRESENTANTE : RUBIA DOS SANTOS SIQUEIRA  
ADVOGADO : MARCIA ALMEIDA DE OLIVEIRA CARVALHO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SOLANGE GOMES ROSA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 08.00.00133-9 2 Vr ITAPEVA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de auxílio-reclusão.

O autor, em seu recurso, alega que preenche os requisitos necessários para a concessão do benefício.

O INSS deixou de apresentar as contrarrazões.

O Ministério Público Federal manifestou-se pelo provimento do recurso.

É o relatório.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

O auxílio-reclusão tem previsão no art. 18, inciso II, alínea "b", da Lei n. 8.213, responsável por regular a Previdência Social. Trata-se de benefício instituído em favor dos dependentes do segurado de baixa (art. 201, IV, da Constituição Federal) e está disciplinado no artigo 80 da Lei n. 8.213/91, nos seguintes termos:

**"Art. 80. O auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão, que não receber remuneração da empresa, nem estiver em gozo de auxílio-doença, de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço.**

**Parágrafo único. O requerimento do auxílio-reclusão deverá ser instruído com certidão do efetivo recolhimento à prisão sendo obrigatória, para a manutenção do benefício, a apresentação da declaração de permanência na condição de presidiário."**

Desta forma, sua concessão deve ser apreciada de acordo com o estatuído pelo artigo 74 da Lei 8.213/91, que regulamenta o benefício de pensão por morte.

Além do estabelecido nos referidos artigos, há que se atentar para o disposto na EC 20/98:

**"Art. 13. Até que a lei discipline o acesso ao salário-família e auxílio-reclusão para os servidores, segurados e seus dependentes, esses benefícios serão concedidos apenas àqueles que tenham renda bruta mensal igual ou inferior a R\$ 360,00 (trezentos e sessenta reais), que, até a publicação da lei, serão corrigidos pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social."**

Neste ponto, cabe destacar que o Supremo Tribunal Federal pacificou o entendimento de que a renda a ser considerada é a do segurado preso (RE n. 587.365/SC, Min. RICARDO LEWANDOWSKI, STF).

Cumprido ressaltar que o salário de contribuição do segurado, a ser considerado para efeito de enquadramento no conceito de baixa renda, corresponde à última remuneração efetivamente auferida antes do encarceramento, nos termos do art. 116 do Decreto n. 3.048/99. Assim, a inexistência de renda (desemprego), na data do recolhimento

à prisão, não subtrai a aplicação da lei (TRF/3ª Região, AC n. 1341039, Proc. n. 200761190092484, rel. Marisa Santos, DJF3 24/8/2011, p. 956).

Para a percepção do auxílio-reclusão, portanto, faz-se necessária a comprovação do recolhimento do segurado a estabelecimento prisional, da qualidade de segurado do encarcerado e de sua renda bruta mensal não excedente ao limite, bem como do enquadramento da parte requerente na condição de dependente. Saliento, ainda, que o referido benefício encontra-se entre aqueles para os quais não se exige o número mínimo de contribuições (carência), nos termos do art. 26, I, da Lei n. 8.213/91.

No caso, o recolhimento, em 25/11/2006, restou comprovado através do relatório de permanência carcerária (fl. 12).

Com relação à dependência econômica, o autor, na condição de filho (cópia da certidão de nascimento de fl. 07), também confirma este requisito (presunção legal - art. 16, inciso I e § 4º, da Lei n. 8.213/91).

Todavia, quanto à qualidade de segurado, consta (sistema CNIS/DATAPREV - fl. 23) que o último vínculo empregatício do encarcerado se estendeu até 18/07/2005. Desta forma, o pai do autor não detinha a qualidade de segurado quando de sua prisão.

Neste sentido, apesar do auxílio-reclusão não depender de carência (art. 26, I, da Lei n. 8.213/91), referido benefício não dispensa a comprovação da qualidade de segurado (artigo 15 da lei n. 8.213/91).

Por fim, também não há que se falar em prorrogação da qualidade de segurado por mais 12 meses (artigo 15, § 2º, da Lei n. 8.213/91), pois não há comprovação da situação desemprego.

Desta forma, não estão presentes todos os requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado nestes autos. A propósito:

*"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. ARTIGO 201, IV, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. ARTIGO 80 DA LEI Nº 8.213/91. QUALIDADE DE SEGURADO DO RECLUSO NÃO COMPROVADA. BENEFÍCIO INDEVIDO.*

*- Não comprovada a qualidade de segurado à época do recolhimento à prisão, é indevida a concessão de auxílio-reclusão.*

*- Apelação da parte autora improvida."*

*(TRF/3ª Região, AC n. 1374372, Processo 00576499320084039999, Rel. Diva Malerbi, 10ª Turma, e-DJF3 de 13/05/2009, p 755)*

*"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE. MANUTENÇÃO DA QUALIDADE DE SEGURADO. COMPROVANTE DE SEGURO-DESEMPREGO. DIREITO À EXTENSÃO DO PERÍODO DE GRAÇA. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS. AGRAVO IMPROVIDO.*

*(...)*

*2. Para se beneficiar do acréscimo elencado no § 2º do citado dispositivo, que acrescenta 12 (doze) meses ao mencionado período, é indispensável que o segurado comprove sua situação de desemprego perante órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.*

*(...)*

*5. Decisão monocrática mantida por seus próprios fundamentos. Agravo regimental improvido.*

*(STJ, AgRgRD no RESP 439021/RJ, processo 2002/0063869-7, Sexta Turma, Min. Rel. Maria Thereza de Assis Moura, v.u., DJ de 06/10/2008)*

Diante do exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação da parte autora, nos termos da fundamentação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 24 de maio de 2013.

Mônica Nobre

Desembargadora Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0045776-28.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.045776-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ELIANA COELHO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : RICARDO NEGRETTO  
ADVOGADO : DAIRSON MENDES DE SOUZA  
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MOGI MIRIM SP  
No. ORIG. : 07.00.00137-4 1 Vr MOGI MIRIM/SP

## DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta pelo INSS em Ação de Conhecimento para a concessão de restabelecimento de Auxílio-Doença e concessão de Aposentadoria por Invalidez, contra sentença (fls. 159 a 162) que julgou parcialmente procedente o pedido para determinar a concessão da Aposentadoria, confirmada a antecipação de tutela, a partir do ajuizamento da ação. Juros moratórios fixados em 1% ao mês e honorários advocatícios arbitrados em 10% do valor das prestações vencidas até o trânsito em julgado. Determinado o Reexame Necessário.

Em razões de Apelação (fls. 166 a 168) a autarquia alega, em síntese, que o autor não se encontra incapaz de exercer suas funções habituais, não havendo direito ao benefício. Alternativamente, requer que o termo inicial seja estabelecido à data da juntada do laudo pericial aos autos, e que sejam aplicados aos juros as regras introduzidas pela Lei 11.960/09, no que cabíveis.

A parte autora apresentou contrarrazões (fls. 181 a 187).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Preliminarmente, cumpre esclarecer que é possível a antecipação da tutela contra a Fazenda Pública nas causas de natureza previdenciária e assistencial.

Nesse sentido trago os seguintes julgados do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça:

*"O Plenário deste Supremo Tribunal fixou o entendimento de que a decisão prolatada no julgamento liminar da ADC nº 4-DF, Rel. Min. Sydney Sanches, referente à concessão de tutela antecipada contra a fazenda pública, não se aplica aos casos que tenham por objeto matéria de natureza previdenciária. Precedentes: Reclamações nºs 1.122 e 1.015, Rel. Min. Néri da Silveira; 1.014, Rel. Min. Moreira Alves. Reclamação julgada improcedente".*

*(STF, Rcl 1067 / RS, Tribunal Pleno, Relatora Min. Ellen Gracie, j. 05/9/2002, v.u., DJ 14/02/2003, p. 60)*

*"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. TUTELA ANTECIPADA. CABIMENTO. IMPOSSIBILIDADE DE EXAME DOS SEUS PRESSUPOSTOS. SÚMULA Nº 7/STJ. COMPROVAÇÃO DE RENDA PER CAPITA NÃO SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO.*

*DESNECESSIDADE. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO Nº 83 DA SÚMULA DESTA CORTE SUPERIOR DE JUSTIÇA.*

*1. O Supremo Tribunal Federal, no enunciado nº 729 da sua Súmula, decidiu que a decisão proferida na ADC-4, que veda a concessão de tutela antecipada contra a fazenda pública, não se aplica em causa de natureza previdenciária, aí incluídos os benefícios de natureza assistencial.*

*(...)*

#### 4. Recurso especial improvido".

(STJ, RESP 539621, Sexta Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 26/5/2004, v.u., DJ 02/8/2004, p. 592)

Passo à análise do mérito.

Para que se considerem preenchidos os requisitos necessários para a concessão de Aposentadoria por Invalidez, exige-se inicialmente que o requerente a) seja segurado da Previdência Social, b) tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições e c) esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Requisitos semelhantes são necessários à outorga de Auxílio-Doença, cuja diferença centra-se primordialmente na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No tocante aos dois primeiros requisitos, é pertinente recordar as premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada pela moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes definidos no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados períodos de graça); eventual afastamento da atividade laboral em decorrência de enfermidade não prejudica a outorga da benesse quando preenchidos os requisitos à época exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos perante a Previdência Social ficam mantidos. Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores serão computadas apenas se, após nova filiação, o segurado contar com no mínimo 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência - quatro contribuições, neste caso.

O autor possuía a qualidade de segurado quando do ajuizamento da ação que se deu em 27.07.2007, uma vez que percebeu o benefício de Auxílio-Doença até 31.12.2006. Resta, portanto, o deslinde da controvérsia relacionada à existência e natureza da incapacidade.

Em seu laudo (fls. 132 a 134), o perito designado pelo Juízo a quo relatou "que o periciando apresenta anomalia psíquica, desenvolvimento mental retardado de grau leve" e que, ainda que concluído que o autor "não tem condições de exercer atividade executiva ou de planejamento, mas pode exercer a atividade laborativa braçal ou trabalhos manuais de repetição", afirmou que tais condições o "impossibilitam de, por si só, de forma independente, gerir sua pessoa e administrar seus bens e interesses (...) dependente de terceiros em caráter permanente". Observa-se, portanto, que de fato o autor é incapaz, ainda que tenha possibilidade meramente teórica de exercer atividades que envolvam esforço físico, uma vez que é fisicamente são.

Destarte, considero preenchidos os requisitos para a concessão do benefício de Aposentadoria por Invalidez.

Quanto ao termo inicial, estabeleço-o à data da juntada do laudo pericial, uma vez que, não obstante o autor seja incapaz, não há nos autos ou na própria perícia elementos suficientes para que se diga com segurança quando teria se consolidado sua incapacidade laborativa.

Modifico, ainda, os honorários advocatícios. O Código de Processo Civil pátrio, em seu art. 20, §§3º e 4º, prevê sua fixação entre 10% e 20% sobre o valor da condenação, excluídas as prestações vencidas após a prolação da sentença, considerados os critérios presentes no texto legal. Fixo, portanto, o percentual de 10% do valor das prestações vencidas até a sentença, observada a Súmula 111 do STJ.

No tocante aos juros moratórios, correto o inconformismo da autarquia. Estes deverão ser computados nos termos do artigo 406 do novo Código Civil, em 1% (um por cento) ao mês, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até 30/06/2009; após tal termo, pacificado pelo STJ o entendimento de que a Lei 11.960/09 deve ser aplicada a partir de sua edição inclusive aos processos em andamento àquela data.

Os juros moratórios deverão ser computados nos termos do artigo 406 do novo Código Civil, em 1% (um por cento) ao mês, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até 30/06/2009; após tal termo, pacificado pelo STJ o entendimento de que a Lei 11.960/09 deve ser aplicada a partir de sua edição inclusive aos processos em andamento àquela data.

*PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. VERBAS REMUNERATÓRIAS. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA DEVIDOS PELA FAZENDA PÚBLICA. LEI 11.960/09, QUE ALTEROU O ARTIGO 1º-F DA LEI 9.494/97. NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA AOS PROCESSOS EM CURSO QUANDO DA SUA VIGÊNCIA. EFEITO RETROATIVO. IMPOSSIBILIDADE.*

- 1. Cinge-se a controvérsia acerca da possibilidade de aplicação imediata às ações em curso da Lei 11.960/09, que veio alterar a redação do artigo 1º-F da Lei 9.494/97, para disciplinar os critérios de correção monetária e de juros de mora a serem observados nas "condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza", quais sejam, "os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança".*
- 2. A Corte Especial, em sessão de 18.06.2011, por ocasião do julgamento dos EREsp n. 1.207.197/RS, entendeu por bem alterar entendimento até então adotado, firmando posição no sentido de que a Lei 11.960/2009, a qual traz novo regramento concernente à atualização monetária e aos juros de mora devidos pela Fazenda Pública, deve ser aplicada, de imediato, aos processos em andamento, sem, contudo, retroagir a período anterior à sua vigência.*
- 3. Nesse mesmo sentido já se manifestou o Supremo Tribunal Federal, ao decidir que a Lei 9.494/97, alterada pela Medida Provisória n. 2.180-35/2001, que também tratava de consectário da condenação (juros de mora), devia ser aplicada imediatamente aos feitos em curso.*
- 4. Assim, os valores resultantes de condenações proferidas contra a Fazenda Pública após a entrada em vigor da Lei 11.960/09 devem observar os critérios de atualização (correção monetária e juros) nela disciplinados, enquanto vigorarem. Por outro lado, no período anterior, tais acessórios deverão seguir os parâmetros definidos pela legislação então vigente.*
- 5. No caso concreto, merece prosperar a insurgência da recorrente no que se refere à incidência do art. 5º da Lei n. 11.960/09 no período subsequente a 29/06/2009, data da edição da referida lei, ante o princípio do tempus regit actum.*
- 6. Recurso afetado à Seção, por ser representativo de controvérsia, submetido ao regime do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/STJ.*
- 7 Cessam os efeitos previstos no artigo 543-C do CPC em relação ao Recurso Especial Repetitivo n. 1.086.944/SP, que se referia tão somente às modificações legislativas impostas pela MP 2.180-35/01, que acrescentou o art. 1º-F à Lei 9.494/97, alterada pela Lei 11.960/09, aqui tratada.*
- 8. Recurso especial parcialmente provido para determinar, ao presente feito, a imediata aplicação do art. 5º da Lei 11.960/09, a partir de sua vigência, sem efeitos retroativos. (STJ, REsp 1205946/SP, REL. Min. Benedito Gonçalves, Corte Especial, DJe 02.02.2012)*

A atualização monetária deve ser apurada consoante dispõem as Súmulas nº 148 do Colendo STJ e 08 desta E. Corte, a Resolução nº 134, de 21.12.2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Observe ainda que o poder-dever do INSS, estatuído nos arts. 101 a 104 da Lei nº 8.213/1991 e art. 46, caput e parágrafo único do Decreto nº 3.048/1999, independe de requerimento, nos termos da lei.

Diante do exposto, nos termos dos arts. 475 e 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO ao Reexame Necessário e à Apelação do INSS, para reformar a sentença no tocante ao termo inicial, juros moratórios e honorários advocatícios, conforme fundamentação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 22 de maio de 2013.  
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES  
Juiz Federal  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002562-08.2010.4.03.6112/SP

2010.61.12.002562-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : LUCIANO RODRIGUES  
ADVOGADO : EDUARDO MARTINELLI DA SILVA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00025620820104036112 5 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de apelação de sentença que julgou improcedente o pedido de auxílio-doença, sob o argumento de que não foi constatada nos autos a incapacidade para trabalhar da parte autora. Não havendo condenação ao pagamento de honorários advocatícios, em razão da concessão da justiça gratuita.

Apela a parte autora, sustentando, em síntese, ter comprovado nos autos o cumprimento dos requisitos para a concessão do auxílio-doença.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta E.Corte.

**É o sucinto relatório. Passo a decidir.**

O benefício de auxílio-doença, por seu turno, está previsto no art. 59 da Lei 8.213/91 que dispõe:

***O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.***

O laudo pericial de fls. 88/96 foi conclusivo quanto a ausência de incapacidade para o trabalho do requerente.

Assim, não restam preenchidos os requisitos indispensáveis à concessão do auxílio doença, nos termos do artigo 59 da Lei nº 8.213/91.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte autora.**

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 20 de maio de 2013.  
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES  
Juiz Federal

RELATORA : Desembargadora Federal Mônica Nobre  
APELANTE : MARIA DO CARMO DE ASSIS (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : VANESSA CRISTINA FERNANDES CAMARGO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : TELMA CELI RIBEIRO DE MORAES e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00004047120104036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido de restabelecimento de auxílio-doença/auxílio-doença.

Inconformada, a autora pugna pela reforma da sentença por entender que preenche os requisitos necessários para fazer jus ao benefício de aposentadoria por invalidez/auxílio-doença. Faz referência às suas condições socioeconômicas. Alega ser o laudo pericial incoerente no que tange às constatações e conclusões realizadas pelo perito em consonância com os exames e prontuários apresentados. Assevera que sua incapacitada restou comprovada tendo em vista o recebimento do benefício administrativamente de 30/09/2005 a 04/10/2007. Aduz, ainda, que a incapacidade é insusceptível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. Pede a reforma integral da sentença.

Intimada, a Autarquia Federal apresentou contrarrazões em que afirma o acerto da r. sentença.

É o relatório.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, o benefício de aposentadoria por invalidez tem previsão no artigo 42 da Lei n. 8.213/91, *verbis*:

*Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*

*§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.*

*§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão.*

*Art. 43. A aposentadoria por invalidez será devida a partir do dia imediato ao da cessação do auxílio-doença, ressalvado o disposto nos §§ 1º, 2º e 3º deste artigo.*

*§ 1º Concluindo a perícia médica inicial pela existência de incapacidade total e definitiva para o trabalho, a aposentadoria por invalidez será devida: (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)*

*a) ao segurado empregado, a contar do décimo sexto dia do afastamento da atividade ou a partir da entrada do requerimento, se entre o afastamento e a entrada do requerimento decorrerem mais de trinta dias; (Redação Dada pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)*

*b) ao segurado empregado doméstico, trabalhador avulso, contribuinte individual, especial e facultativo, a contar da data do início da incapacidade ou da data da entrada do requerimento, se entre essas datas decorrerem mais de trinta dias. (Redação Dada pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)".*

*§ 2º Durante os primeiros quinze dias de afastamento da atividade por motivo de invalidez, caberá à empresa pagar ao segurado empregado o salário. (Redação Dada pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)*

Quanto ao auxílio-doença, a matéria vem disciplinada a partir do artigo 59 da Lei 8.213/91.

*Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.*

*Parágrafo único. Não será devido auxílio-doença ao segurado que se filiar ao Regime Geral de Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, salvo quando a incapacidade*

sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão.

Art. 60. O auxílio-doença será devido ao segurado empregado a contar do décimo sexto dia do afastamento da atividade, e, no caso dos demais segurados, a contar da data do início da incapacidade e enquanto ele permanecer incapaz. (Redação dada pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)

§ 1º Quando requerido por segurado afastado da atividade por mais de 30 (trinta) dias, o auxílio-doença será devido a contar da data da entrada do requerimento.

§ 3º Durante os primeiros quinze dias consecutivos ao do afastamento da atividade por motivo de doença, incumbirá à empresa pagar ao segurado empregado o seu salário integral. (Redação dada pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)

§ 4º A empresa que dispuser de serviço médico, próprio ou em convênio, terá a seu cargo o exame médico e o abono das faltas correspondentes ao período referido no § 3º, somente devendo encaminhar o segurado à perícia médica da Previdência Social quando a incapacidade ultrapassar 15 (quinze) dias.

Art. 61. O auxílio-doença, inclusive o decorrente de acidente do trabalho, consistirá numa renda mensal correspondente a 91% (noventa e um por cento) do salário-de-benefício, observado o disposto na Seção III, especialmente no art. 33 desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)

Art. 62. O segurado em gozo de auxílio-doença, insusceptível de recuperação para sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade. Não cessará o benefício até que seja dado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não-recuperável, for aposentado por invalidez".

Assim, faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez quem for considerado incapaz de forma permanente para o trabalho e insusceptível de recuperação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência. É necessário, ainda, que a incapacidade seja concomitante à condição de segurado. A lesão ou doença que o segurado já era portador antes da filiação ao regime geral conferirá direito ao benefício apenas quando a incapacidade originar da progressão ou agravamento da lesão ou doença acometida.

Soma-se aos pressupostos acima apontados a exigência de carência de 12 (doze) meses de contribuições mensais que será dispensada nos casos de doença profissional ou do trabalho, nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doenças e infecções especificadas em lista elaborada pelo Ministério da Saúde e da Previdência Social. Por fim, a carência é dispensada, ainda, aos segurados especiais, bastando apenas, nesta hipótese, a comprovação do exercício da atividade rural no período anterior ao requerimento do benefício pelo número de meses correspondentes à carência.

Quanto ao auxílio-doença, por seu turno, é devido ao segurado que ficar incapacitado para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos de forma temporária. No mais, possui requisitos idênticos à aposentadoria por invalidez.

É de se observar, ainda, que, em caráter excepcional, é devido o benefício de auxílio-doença/invalidez mesmo quando o segurado se encontra incapacitado de forma parcial. Isso porque, além dos elementos previstos no artigo 42 da Lei nº 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, devem ser considerados no momento da aferição dos requisitos.

Trago, a propósito, julgados do C. Superior Tribunal de Justiça:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARCIAL. TRABALHADOR BRAÇAL. ASPECTOS SOCIOECONÔMICOS, PROFISSIONAIS E CULTURAIS. ENTENDIMENTO DO TRIBUNAL DE ORIGEM EM CONSONÂNCIA COM A JURISPRUDÊNCIA DESTA CORTE. ENUNCIADO 83/STJ.*

**- É firme o entendimento nesta Corte de Justiça de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei n. 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho. Precedentes.**

*Agravo regimental improvido.*

*(STJ, AgRg no AgREsp 165.059/MS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, julgado em 29/05/2012, DJe 04/06/2012)."*

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42 DA LEI 8.213/91. REEXAME DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. ANÁLISE DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. DECISÃO MANTIDA PELOS SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.*

*I - A aposentadoria por invalidez, regulamentada pelo art. 42, da Lei nº 8.213/91 é concedida ao segurado, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, quando for esse considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.*

*II - Tendo as instâncias de origem fundamentado suas razões nos elementos probatórios colacionados aos autos, que, por sua vez, atendem ao comando normativo da matéria, sua revisão, nessa seara recursal, demandaria a análise de matéria fático-probatória. Incidência do óbice elencado na Súmula n.º 07/STJ.*

***III - Esta Corte registra precedentes no sentido de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar não apenas os elementos previstos no art. 42 da Lei nº 8.213/91, mas também aspectos sócio-econômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial tenha concluído pela incapacidade somente parcial para o trabalho.***

*IV - Agravo regimental desprovido."*

*(STJ, AgRg no Ag 1425084/MG, Rel. Ministro GILSON DIPP, QUINTA TURMA, julgado em 17/04/2012, DJe 23/04/2012.)*

Noutro ponto, a qualidade de segurado deve ser aferida no momento do fato gerador do benefício. Neste aspecto, cabe ao perito médico judicial dizer com precisão quando a doença incapacitante surgiu, devendo esta remontar pelos menos ao período de graça concebido no art. 15, da Lei 8.213/91.

No caso dos autos, o ponto controvertido é unicamente o requisito incapacidade.

De acordo com o laudo médico juntado às fls. 99/108, o perito judicial atestou de forma concludente que a pericianda não possui doença incapacitante. Assevera que a autora é portadora de Hipertensão Arterial controlável com medicação, não apresentando nenhum elemento objetivo que indique lesão grave e incapacitante de órgãos-alvo, nem refratariedade ao tratamento instituído. Ademais, não é portadora de cardiopatia grave e não está acometida por doença incapacitante.

Assim, conquanto preocupado com os fins sociais do direito, não pode o juiz julgar com base em critérios subjetivos, quando patenteado no laudo a ausência de incapacidade para o trabalho.

Lembro, por oportuno, que prevalece, no direito processual civil brasileiro, o livre convencimento motivado. O magistrado não está adstrito ao laudo, consoante o artigo 436 do CPC.

Nestes autos, contudo, o conjunto probatório não autoriza convicção em sentido diverso do laudo pericial.

É o que expressa a orientação jurisprudencial predominante:

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA.*

*1- O laudo pericial (fls. 153/160) identificou a existência das seguintes patologias: a) artrose de grau moderado da coluna cervical; b) artrose de grau mínimo da coluna lombossacra; c) artrose de grau mínimo do pé direito; d) osteopenia; e) hipertensão arterial sem complicações. Após exame clínico e análise dos documentos médicos apresentados, concluiu o perito inexistir um quadro de incapacidade para o exercício de suas atividades habituais.*

***2- Diante do conjunto probatório, especialmente o laudo pericial de fls. 153/160, e considerado o princípio do livre convencimento motivado, conclui-se que o estado de coisas reinante não implica incapacidade laborativa atual da parte autora, razão pela qual não faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, tampouco ao auxílio-doença. 3-Agravo a que se nega provimento.***

*(AC 00028605720024039999, JUIZ CONVOCADO HELIO NOGUEIRA, TRF3 - SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:21/09/2012 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)*

*PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO LEGAL - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO DOENÇA - INCAPACIDADE TOTAL - INOCORRÊNCIA - LAUDO PERICIAL - CONDIÇÕES PESSOAIS - LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO*

*I. Para concessão de aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado, o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária.*

***II. O autor, apesar das queixas relatadas, não se mostrou com incapacidade em grau suficiente para fazer jus ao recebimento do benefício***

***III. Quanto às condições pessoais do segurado, é prestigiando o entendimento de que a avaliação das provas deve ser realizada de forma global, aplicando o princípio do livre convencimento motivado.***

*IV. Agravo legal improvido (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1672154 Processo: 0033670-97.2011.4.03.9999 UF:SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento:16/04/2012 Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/04/2012 Relator: JUIZ CONVOCADO LEONARDO SAFI).*

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, nego seguimento à apelação.  
Intimem-se.

São Paulo, 30 de abril de 2013.

Mônica Nobre  
Desembargadora Federal  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005046-87.2010.4.03.6114/SP

2010.61.14.005046-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : IRMO ALVES FERNANDES  
ADVOGADO : DARCI DE AQUINO MARANGONI e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RENATA MIURA KAHN DA SILVEIRA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00050468720104036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação do autor em ação ordinária, em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido de benefício previdenciário, condenando-o ao pagamento de honorários advocatícios, arbitrados em R\$ 500,00, condicionada a execução destas verbas à perda da condição de necessitado, nos termos do artigo 12 da Lei 1.060/50.

Nas razões da apelação, o autor suscita a preliminar de nulidade de sentença, alegando que houve cerceamento de defesa em razão do médico perito não ter especialidade na área de cardiologia. Aduz que os laudos periciais foram impugnados e que suas conclusões são incompatíveis com os relatórios médicos juntados aos autos. No mérito, sustenta que suas doenças o incapacitam de forma total e permanente para o trabalho. Alega que o magistrado não está adstrito ao laudo pericial, devendo observar as demais provas do processo.

Com contrarrazões, subiram os autos a este e. Tribunal.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

*§ 1o-A. Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

No caso dos autos, verifico que foram realizadas duas perícias judiciais no autor, uma delas na área de ortopedia (fls. 101/107) e outra na área de cardiologia (fls. 131/143).

A primeira perícia constatou que ao autor apresenta quadro de discopatia degenerativa em coluna cervical C4C5 e discopatia degenerativa lombar L3 a S1, com sinais de laminectomia anterior. O perito concluiu pela ausência de incapacidade laborativa.

A segunda perícia constatou que, embora o autor tenha insuficiência cardíaca, não apresenta incapacidade para o trabalho.

Verifico que foram respondidos satisfatória e fundamentadamente todos os quesitos formulados nos autos e analisados os documentos médicos carreados aos autos.

O fato da perícia não ter sido realizada por médico com especialidade na área de cardiologia não traz qualquer nulidade ao laudo.

Nesse sentido, trago à colação:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO. NULIDADE. NÃO OCORRÊNCIA. INCAPACIDADE. INEXISTÊNCIA. SUCUMBÊNCIA.*

*I - A peça técnica apresentada pelo Sr Perito, profissional de confiança do Juiz e equidistante das partes, foi conclusiva no sentido da inexistência de incapacidade do autor.*

*II - O fato de a perícia ter sido realizada por fisioterapeuta e não médico não traz nulidade, uma vez que é profissional de nível universitário, de confiança do juízo e que apresentou laudo pericial minucioso e completo quanto às condições físicas da autora, inclusive com explicitação da metodologia utilizada e avaliação detalhada.*

*III - Não preenchendo a demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, a improcedência do pedido é de rigor.*

*IV - Não há condenação da autora aos ônus da sucumbência, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).*

*V - Apelação da autora improvida.*

*(TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, AC 0043750-28.2008.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, julgado em 10/03/2009, e-DJF3 Judicial 2 DATA:25/03/2009 PÁGINA: 1901)*

*"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO C. STJ E DESTA CORTE. INCAPACIDADE COMPROVADA. LAUDO ELABORADO POR FISIOTERAPEUTA. POSSIBILIDADE. DESPROVIMENTO.*

*- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.*

*- As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.*

*- O profissional escolhido para a elaboração do laudo pericial, além de ser de confiança do magistrado, realizou um trabalho satisfatório, com análise das condições físicas da autora, respondendo suficientemente aos quesitos das partes, não deixando margem para discussão a cerca da sua incapacidade total e temporária para o trabalho.*

*- Agravo desprovido.*

*(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC 0002191-86.2011.4.03.9999, Rel. JUIZ CONVOCADO LEONEL FERREIRA, julgado em 04/06/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/06/2012).*

Em que pese o inconformismo do autor, não há que se falar em necessidade de esclarecimentos sobre o laudo pericial, nem em realização de nova perícia e produção de outras provas quando aquelas produzidas durante a instrução forem suficientes ao livre convencimento do magistrado. Resta prejudicada, portanto, a alegação de cerceamento de defesa e nulidade de sentença.

Ressalto que, embora o magistrado não esteja adstrito ao laudo pericial, trata-se de prova técnica, elaborada por profissional de confiança do Juiz, qualificado e equidistante das partes.

Dessa forma, embora reconhecida a existência das doenças do autor, somente faz jus aos benefícios pleiteados quem for considerado incapaz de forma temporária ou permanente para o trabalho, o que não é o caso dos autos. A simples existência das doenças não significa, necessariamente, incapacidade laborativa.

Portanto, o requerimento do autor não encontra respaldo no ordenamento jurídico-previdenciário.

Ante a ausência de incapacidade laborativa, resta prejudicada, inclusive, a análise do preenchimento dos demais requisitos legais para a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

Diante do exposto, com fulcro no art. 557, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO** à Apelação, mantendo integralmente a r. sentença vergastada.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 20 de maio de 2013.  
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES  
Juiz Federal  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004452-58.2010.4.03.6119/SP

2010.61.19.004452-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal Mônica Nobre  
APELANTE : EUGENIO DA CRUZ PRIETO RIBEIRO  
ADVOGADO : FLÁVIA ALESSANDRA ROSA ALENCAR e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ALESSANDER JANNUCCI e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00044525820104036119 4 Vr GUARULHOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de auxílio-reclusão (desde o recolhimento do segurado até a concessão administrativa).

O autor, em seu recurso, alega que o INSS, ao conceder administrativamente o benefício, deveria ter fixado como marco inicial a data da prisão (25/06/2007).

O INSS apresentou as contrarrazões.

O Ministério Público Federal manifestou-se pela desnecessidade de sua intervenção.

É o relatório.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, destaco que o auxílio-reclusão está disciplinado no artigo 80 da Lei n. 8.213/91. Referido dispositivo determina que se observe a legislação referente ao benefício de pensão por morte, em especial, o art. 74 da mesma lei, que dispõe:

**"Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data:**

**I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste;**

**II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;**

**III - da decisão judicial, no caso de morte presumida."**

Além do estabelecido na Lei n. 8.213/91, há que se atentar para o artigo 116, §4º, do Decreto n. 3.048-99 (redação que lhe foi ofertada pelo Decreto n. 4.729, de 9/6/2003):

**§ 4º A data de início do benefício será fixada na data do efetivo recolhimento do segurado à prisão, se requerido até trinta dias depois desta, ou na data do requerimento, se posterior, observado, no que couber, o disposto no inciso I do art. 105.**

No caso, o recolhimento do segurado ocorreu em 25/06/2007. Desta forma, o termo inicial do benefício deve ser mantido na data requerimento administrativo (16/03/2009), conforme fixado na concessão administrativa. Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. AUXÍLIO-RECLUSÃO. CONDIÇÃO DE DEPENDENTE. QUALIDADE DE SEGURADO. CRITÉRIO DE APURAÇÃO DE RENDA. ART. 13 DA EMENDA CONSTITUCIONAL N. 20/98 E ART. 116 DO DECRETO N. 3.048/99. TERMO INICIAL. PRESCRIÇÃO. VALOR. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

(...)

VII - Sendo o confinamento posterior à edição da Medida Provisória nº 1.596-14, de 10/11/97, convertida na Lei nº 9.528/97, que alterou a redação original do artigo 74 da Lei nº 8.213/91, o termo "a quo" do benefício foi corretamente fixado a partir da data do requerimento administrativo, qual seja, 05.04.2006 (fl. 25). VIII

(...)

X - Apelação do INSS e remessa oficial tida por interposta parcialmente providas. Apelação da autora desprovida.

(TRF/3ª Região, AC n. 1314871, Processo 00256598420084039999, Rel. Sérgio Nascimento, 10ª Turma, DJF3 de 10/09/2008)

Diante do exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação da parte autora, nos termos da fundamentação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 24 de maio de 2013.

Mônica Nobre

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005835-68.2010.4.03.6120/SP

2010.61.20.005835-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal Mônica Nobre  
APELANTE : LUCIA LEANDRO PERES  
ADVOGADO : ISIDORO PEDRO AVI e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ANDRE AUGUSTO LOPES RAMIRES e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00058356820104036120 1 Vr ARARAQUARA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de auxílio-doença/aposentadoria por invalidez.

Irresignada, a autora pugna pela reforma da sentença por entender que preenche os requisitos necessários para fazer jus ao benefício de auxílio-doença/aposentadoria por invalidez. Faz referência às suas condições socioeconômicas. Alega que o magistrado não está adstrito ao laudo pericial, bem como que a incapacidade resta comprovada por documentos e atestados particulares juntados aos autos. Aduz, ainda, que a incapacidade é insusceptível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. Requer a oportunidade de apresentação oral no julgamento caso seja necessário. Pede a reforma integral da sentença. Por fim, prequestiona a matéria para fins recursais.

Intimada, a Autarquia Federal apresentou contrarrazões em que afirma o acerto da r. sentença.

É o relatório.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, o benefício de aposentadoria por invalidez tem previsão no artigo 42 da Lei n. 8.213/91, *verbis*:

*Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta*

condição.

§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.

§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão.

Art. 43. A aposentadoria por invalidez será devida a partir do dia imediato ao da cessação do auxílio-doença, ressalvado o disposto nos §§ 1º, 2º e 3º deste artigo.

§ 1º Concluindo a perícia médica inicial pela existência de incapacidade total e definitiva para o trabalho, a aposentadoria por invalidez será devida: (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)

a) ao segurado empregado, a contar do décimo sexto dia do afastamento da atividade ou a partir da entrada do requerimento, se entre o afastamento e a entrada do requerimento decorrerem mais de trinta dias; (Redação Dada pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)

b) ao segurado empregado doméstico, trabalhador avulso, contribuinte individual, especial e facultativo, a contar da data do início da incapacidade ou da data da entrada do requerimento, se entre essas datas decorrerem mais de trinta dias. (Redação Dada pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)".

§ 2º Durante os primeiros quinze dias de afastamento da atividade por motivo de invalidez, caberá à empresa pagar ao segurado empregado o salário. (Redação Dada pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)

Quanto ao auxílio-doença, a matéria vem disciplinada a partir do artigo 59 da Lei 8.213/91.

Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

Parágrafo único. Não será devido auxílio-doença ao segurado que se filiar ao Regime Geral de Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão.

Art. 60. O auxílio-doença será devido ao segurado empregado a contar do décimo sexto dia do afastamento da atividade, e, no caso dos demais segurados, a contar da data do início da incapacidade e enquanto ele permanecer incapaz. (Redação dada pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)

§ 1º Quando requerido por segurado afastado da atividade por mais de 30 (trinta) dias, o auxílio-doença será devido a contar da data da entrada do requerimento.

§ 3º Durante os primeiros quinze dias consecutivos ao do afastamento da atividade por motivo de doença, incumbirá à empresa pagar ao segurado empregado o seu salário integral. (Redação dada pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)

§ 4º A empresa que dispuser de serviço médico, próprio ou em convênio, terá a seu cargo o exame médico e o abono das faltas correspondentes ao período referido no § 3º, somente devendo encaminhar o segurado à perícia médica da Previdência Social quando a incapacidade ultrapassar 15 (quinze) dias.

Art. 61. O auxílio-doença, inclusive o decorrente de acidente do trabalho, consistirá numa renda mensal correspondente a 91% (noventa e um por cento) do salário-de-benefício, observado o disposto na Seção III, especialmente no art. 33 desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)

Art. 62. O segurado em gozo de auxílio-doença, insusceptível de recuperação para sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade. Não cessará o benefício até que seja dado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não-recuperável, for aposentado por invalidez".

Assim, faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez quem for considerado incapaz de forma permanente para o trabalho e insusceptível de recuperação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência. É necessário, ainda, que a incapacidade seja concomitante à condição de segurado. A lesão ou doença que o segurado já era portador antes da filiação ao regime geral conferirá direito ao benefício apenas quando a incapacidade originar da progressão ou agravamento da lesão ou doença acometida.

Soma-se aos pressupostos acima apontados a exigência de carência de 12 (doze) meses de contribuições mensais que será dispensada nos casos de doença profissional ou do trabalho, nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doenças e infecções especificadas em lista elaborada pelo Ministério da Saúde e da Previdência Social. Por fim, a carência é dispensada, ainda, aos segurados especiais, bastando apenas, nesta hipótese, a comprovação do exercício da atividade rural no período anterior ao requerimento do benefício pelo número de meses correspondentes à carência.

Quanto ao auxílio-doença, por seu turno, é devido ao segurado que ficar incapacitado para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos de forma temporária. No mais, possui requisitos

idênticos à aposentadoria por invalidez.

É de se observar, ainda, que, em caráter excepcional, é devido o benefício de auxílio-doença/invalidez mesmo quando o segurado se encontra incapacitado de forma parcial. Isso porque, além dos elementos previstos no artigo 42 da Lei nº 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, devem ser considerados no momento da aferição dos requisitos.

Trago, a propósito, julgados do C. Superior Tribunal de Justiça:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARCIAL. TRABALHADOR BRAÇAL. ASPECTOS SOCIOECONÔMICOS, PROFISSIONAIS E CULTURAIS. ENTENDIMENTO DO TRIBUNAL DE ORIGEM EM CONSONÂNCIA COM A JURISPRUDÊNCIA DESTA CORTE. ENUNCIADO 83/STJ.*

**- É firme o entendimento nesta Corte de Justiça de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei n. 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho. Precedentes.**

*Agravo regimental improvido.*

*(STJ, AgRg no AgREsp 165.059/MS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, julgado em 29/05/2012, DJe 04/06/2012)."*

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42 DA LEI 8.213/91. REEXAME DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. ANÁLISE DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. DECISÃO MANTIDA PELOS SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.*

*I - A aposentadoria por invalidez, regulamentada pelo art. 42, da Lei nº 8.213/91 é concedida ao segurado, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, quando for esse considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.*

*II - Tendo as instâncias de origem fundamentado suas razões nos elementos probatórios colacionados aos autos, que, por sua vez, atendem ao comando normativo da matéria, sua revisão, nessa seara recursal, demandaria a análise de matéria fático-probatória. Incidência do óbice elencado na Súmula n.º 07/STJ.*

**III - Esta Corte registra precedentes no sentido de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar não apenas os elementos previstos no art. 42 da Lei nº 8.213/91, mas também aspectos sócio-econômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial tenha concluído pela incapacidade somente parcial para o trabalho.**

*IV - Agravo regimental desprovido."*

*(STJ, AgRg no Ag 1425084/MG, Rel. Ministro GILSON DIPP, QUINTA TURMA, julgado em 17/04/2012, DJe 23/04/2012.)*

Noutro ponto, a qualidade de segurado deve ser aferida no momento do fato gerador do benefício. Neste aspecto, cabe ao perito médico judicial dizer com precisão quando a doença incapacitante surgiu, devendo esta remontar pelos menos ao período de graça concebido no art. 15, da Lei 8.213/91.

No caso dos autos, o ponto controvertido é unicamente o requisito incapacidade.

De acordo com o laudo médico juntado às fls. 76/78, o perito judicial atestou de forma concludente que a periciada não possui doença incapacitante. Assevera que não obstante a autora apresente quadro de dor lombar crônica, artrose discreta nos joelhos e fibromialgia, esta condição médica não a incapacita, atualmente, para as atividades laborativas.

Atestados e exames particulares juntados não possuem o condão de alterar a convicção formada pelas conclusões do laudo, esse produzido sob o pálio do contraditório.

Assim, conquanto preocupado com os fins sociais do direito, não pode o juiz julgar com base em critérios subjetivos, quando patenteado no laudo a ausência de incapacidade para o trabalho.

Lembro, por oportuno, que prevalece, no direito processual civil brasileiro, o livre convencimento motivado. O magistrado não está adstrito ao laudo, consoante o artigo 436 do CPC.

Nestes autos, contudo, o conjunto probatório não autoriza convicção em sentido diverso do laudo pericial.

É o que expressa a orientação jurisprudencial predominante:

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA.*

*1- O laudo pericial (fls. 153/160) identificou a existência das seguintes patologias: a) artrose de grau moderado da coluna cervical; b) artrose de grau mínimo da coluna lombossacra; c) artrose de grau mínimo do pé direito;*

d) osteopenia; e) hipertensão arterial sem complicações. Após exame clínico e análise dos documentos médicos apresentados, concluiu o perito inexistir um quadro de incapacidade para o exercício de suas atividades habituais.

**2- Diante do conjunto probatório, especialmente o laudo pericial de fls. 153/160, e considerado o princípio do livre convencimento motivado, conclui-se que o estado de coisas reinante não implica incapacidade laborativa atual da parte autora, razão pela qual não faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, tampouco ao auxílio-doença. 3-Agravo a que se nega provimento.**

(AC 00028605720024039999, JUIZ CONVOCADO HELIO NOGUEIRA, TRF3 - SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:21/09/2012 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO LEGAL - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO DOENÇA - INCAPACIDADE TOTAL - INOCORRÊNCIA - LAUDO PERICIAL - CONDIÇÕES PESSOAIS - LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO

I. Para concessão de aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado, o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressaltando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária.

**II. O autor, apesar das queixas relatadas, não se mostrou com incapacidade em grau suficiente para fazer jus ao recebimento do benefício**

**III. Quanto às condições pessoais do segurado, é prestigiando o entendimento de que a avaliação das provas deve ser realizada de forma global, aplicando o princípio do livre convencimento motivado.**

IV. Agravo legal improvido (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1672154 Processo: 0033670-97.2011.4.03.9999 UF:SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento: 16/04/2012 Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/04/2012 Relator: JUIZ CONVOCADO LEONARDO SAFI).

Por fim, no que tange ao prequestionamento de matéria federal e constitucional, o recurso foi apreciado em todos os seus termos, pelo que atende a pretensão ora formulada neste mister.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, nego seguimento à apelação.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de abril de 2013.

Mônica Nobre

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002917-70.2010.4.03.6127/SP

2010.61.27.002917-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal Mônica Nobre  
APELANTE : SALVADOR DE VASCONCELLOS  
ADVOGADO : DEJAMIR DA SILVA e outro  
CODINOME : SALVADOR VASCONCELLOS  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : TATIANA CRISTINA DELBON e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00029177020104036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposta pelo autor em face de sentença que, reconhecendo a decadência, julgou improcedente o pedido inicial de revisão de benefício previdenciário, consubstanciado no reconhecimento de tempo especial, com a conseqüente alteração da Renda Mensal Inicial.

Alega o apelante, em síntese, que não há que se falar em decadência, vez que à época da concessão do benefício inexistia prazo para o exercício do direito de revisão, sendo descabida a retroatividade da Lei. Pede a anulação da sentença e o retorno dos autos à origem para prosseguimento da ação.

Intimado, o INSS apresentou contrarrazões.

#### Decido.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do CPC.

Ao analisar os presentes autos, constato de plano a ocorrência da decadência, pelo que não assiste razão ao apelante.

Inicialmente, cumpre-me anotar que este julgado está em consonância com o artigo 97 da Constituição Federal e com a Súmula Vinculante nº 10, do E. STF, uma vez que não há declaração expressa ou implícita de inconstitucionalidade de lei ou ato normativo do poder público, nem negativa da incidência desses atos normativos (no todo ou em parte), inexistindo declaração de inconstitucionalidade com ou sem redução de texto. Este pronunciamento se assenta em interpretações realizadas mediante o reconhecimento da plena constitucionalidade das normas que regem a matéria, aliás, seguindo entendimento semelhante esposado em vários julgados deste E. Tribunal Regional Federal.

Registro, assim, que a segurança jurídica é princípio geral do sistema jurídico contemporâneo, de modo que, em regra, direitos perecem pelo decurso de prazo. É importante que atos legislativos firmem o lapso temporal razoável para esse perecimento, muito embora seja sustentável que, mesmo sem previsão legislativa, a perda de prerrogativas se verifique com o decurso de muitos anos.

A partir da Medida Provisória nº 1523-9 (DOU de 28/06/1997), convertida na Lei 9.528/1997, foi dada nova redação ao art. 103 da Lei 8.213/1991 para então ser prevista a decadência em temas previdenciários:

*Art. 103. É de 10 anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.*

*Parágrafo único - Prescreve em 5 anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil.*

À época em que não havia a previsão da decadência (antes de 28/06/1997), em princípio - e em nome da segurança jurídica - não poderia ser aplicado o prazo decenal para a análise dos critérios utilizados para cálculo da renda mensal inicial.

No entanto, o princípio da retroatividade benéfica deve prevalecer, por exemplo, no caso da MP 138 (DOU de 20/11/2003), convertida na Lei 10.839/2004, que restabeleceu o prazo de decadência para dez anos que havia sido reduzido para cinco anos a partir da edição da MP 1.663-15/1998, convertida na Lei 9.711/1998.

Os benefícios anteriores à MP 1523/97 terão, pois, prazo de decadência que flui a partir de 28/06/1997, vigência desta última norma referida. Os posteriores a esta data terão lapso decadencial contabilizado do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou do dia em que tomar conhecimento da decisão desfavorável e definitiva no âmbito administrativo

Este o novo entendimento do E. STJ:

**"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA . PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.**

*1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".*

*2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).*

*3. Recurso especial provido."*

*(REsp 1303988, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, j. 14.03.2012, DJE de 21.03.2012)*

Nesse sentido também seguem os julgados deste E. TRF da 3ª Região, como se pode notar:

**"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ARTIGO 557 DO CPC. AÇÃO REVISIONAL. DECADÊNCIA . MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. ART. 103 DA LEI 8.213/91.**

*1 - A decisão que conhece de ofício a decadência não é extra petita, tendo em vista tratar-se a decadência de matéria de ordem pública e que, portanto, deve ser conhecida de ofício pelo Juiz.*

II - A decadência do direito de pleitear a revisão do ato de concessão dos benefícios previdenciários foi prevista pela primeira vez em nosso ordenamento jurídico quando do advento da Medida Provisória nº 1.523-9/97, com início de vigência em 28.06.1997, posteriormente convertida na Lei 9.528/97, que modificou o texto do artigo 103 da Lei 8.213/91.

III - O prazo de decadência inicial de 10 anos foi diminuído através da MP 1.663-15 de 22.10.1998, posteriormente convertida na Lei 9.711/98, para 5 anos, sendo, posteriormente, restabelecido o prazo anterior, de 10 (dez) anos, através da MP 138 de 19.11.2003, convertida na Lei 10.839/2004.

**IV - Os benefícios deferidos antes de 27 de junho de 1997 estão sujeitos a prazo decadencial de dez anos contados da data em que entrou em vigor a norma fixando o prazo decadencial decenal, qual seja, 28.06.1997, de modo que o direito do segurado de pleitear a sua revisão expirou em 28.06.2007. Já os benefícios deferidos a partir de 28.06.1997 estão submetidos ao prazo decadencial de dez anos, contados do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.**

V - No caso dos autos, visto que o demandante percebe aposentadoria por tempo de serviço deferida em 22.12.1981 e que a presente ação foi ajuizada em 02.07.2010, não tendo havido pedido de revisão na seara administrativa, efetivamente operou-se a decadência de seu direito de pleitear o recálculo da renda mensal do benefício de que é titular.

VI - Agravo interposto pela parte autora na forma do § 1º do artigo 557 do CPC improvido."

(AC 0005890-19.2010.4.03.6120, Rel. Desembargador Federal Sergio Nascimento, 10ª Turma, j. 26/06/2012, e-DJF3 04/07/2012)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL. PRAZO DECADENCIAL. CONTAGEM A PARTIR DA ENTRADA EM VIGOR DO ARTIGO 103 DA LEI Nº 8.213/91, COM A REDAÇÃO DA MP Nº 1.523-9, de 26/06/1997, CONVERTIDA NA LEI Nº 9.528/97.

I - Agravo legal interposto por Lucidoro Plens de Quevedo em face da decisão monocrática que, de ofício, reconheceu a decadência do direito de revisão da RMI, extinguindo o feito com fundamento no artigo 269, IV, do CPC.

II - O agravante alega a inexistência de prazo decadencial para a revisão do ato concessório de benefício previdenciário, eis que a relação previdenciária é de caráter contínuo e se renova a cada mês. Afirma que sua utilização fere a garantia constitucional de preservação do valor real dos benefícios. Sustenta que o prazo decadencial previsto na Lei nº 9.528/97, proveniente da conversão da MP 1523-6/97 em lei, não é aplicável aos benefícios concedidos anteriormente ao início de sua vigência. Reitera as razões de mérito da demanda.

III - O benefício do autor, aposentadoria por tempo de serviço, teve DIB em 23/06/1992.

IV - A instituição do prazo decadencial para o ato de revisão dos critérios constantes do cálculo da Renda Mensal Inicial (RMI) dos benefícios previdenciários é inovação. A inclusão do instituto foi efetuada pela nona reedição da Medida Provisória nº 1.523, de 27 de junho de 1997, posteriormente convertida na Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, que modificou o art. 103, caput, da Lei de Benefícios.

**V - Os prazos de decadência e prescrição encerram normas de ordem pública, e, como tais, são aplicáveis de forma imediata, alcançando também os benefícios concedidos anteriormente à data de instituição do prazo, com início de sua contagem a partir de sua vigência.**

VI - Aos benefícios concedidos anteriormente à MP 1523-9/97, é aplicável o prazo decenal de decadência dali pra frente, como aplicável esse mesmo prazo aos benefícios concedidos a partir de sua vigência. Precedentes do STJ.

VII - Como a presente ação foi protocolada em 31/03/2009, operou-se a decadência do direito à revisão.

VIII - Decisão monocrática com fundamento no art. 557, caput e § 1º-A, do C.P.C., que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao CPC ou aos princípios do direito. Precedentes.

IX - É assente a orientação pretoriana no sentido de que o órgão colegiado não deve modificar a decisão do Relator, salvo na hipótese em que a decisão impugnada não estiver devidamente fundamentada, ou padecer dos vícios da ilegalidade e abuso de poder, e for passível de resultar lesão irreparável ou de difícil reparação à parte.

X - In casu, a decisão está solidamente fundamentada e traduz de forma lógica o entendimento do Relator, juiz natural do processo, não estando eivada de qualquer vício formal, razão pela qual merece ser mantida.

XI - Agravo legal improvido."

(AC 0003891-70.2009.4.03.6183, Rel. Desembargadora Federal Marianina Galante, 8ª Turma, j. 02.07.2012, e-DJF3 17/07/2012)

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. APLICABILIDADE DO PRAZO DECADENCIAL DO ART. 103 DA LEI N. 8.213/1991 AOS BENEFÍCIOS ANTERIORES E POSTERIORES À EDIÇÃO DA MEDIDA PROVISÓRIA N. 1.523-9/1997. POSSIBILIDADE.

1. O artigo 557 do Código de Processo Civil consagra a possibilidade de o recurso ser julgado pelo respectivo Relator.

2. O prazo decadencial para que a parte autora pudesse requerer a revisão ou a alteração de sua RMI iniciou-se em 28/6/1997, data da entrada em vigor da Medida Provisória n. 1.523-9/1997, e findou em 28/6/2007; ou seja, 10 (dez) anos após aquela data.

**3. Harmonizando o direito em questão com vistas a assegurar a isonomia entre os segurados, pode-se entender que, para os benefícios com DIB até 27/6/1997, data da nona edição da Medida Provisória n. 1.523-9, o prazo de decadência também deve iniciar-se a partir da vigência da nova norma, uma vez que, com sua publicação, passou a ser de conhecimento de todos.**

4. Agravo desprovido para, de ofício, declarar-se a decadência do direito de revisão do ato de concessão do benefício, nos termos do artigo 269, IV, do CPC."

(AC 0012545-46.2009.4.03.6183, Rel. Desembargadora Federal Daldice Santana, 9ª Turma, j. 18.06.2012, e-DJF3 28/06/2012)

**"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REVISÃO. DECADÊNCIA. OCORRÊNCIA. EFEITO MODIFICATIVO. EFEITOS INFRINGENTES. JUSTIÇA GRATUITA.**

I - A Primeira Seção do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, em decisão proferida no RESP 1.303.988/PE, em 14 de março de 2012, firmou entendimento no sentido de que, aos benefícios dos segurados com termo inicial anterior à vigência da Medida Provisória n.º 1523/97 (28/06/97), que institui o prazo decadencial decenal, também se aplica a decadência, por se tratar de direito intertemporal, com termo inicial na data em que entrou em vigor a referida norma legal.

II - Assim, na hipótese de benefícios deferidos antes da entrada em vigor da MP n.º 1.523/97 (28/06/1997), os beneficiários possuem o direito de pleitear a revisão do ato de concessão do benefício até 28/06/2007, data em que expirou o prazo decadencial decenal.

III - No presente caso, o benefício da parte autora foi concedido em 03/05/1983, e a presente ação foi ajuizada somente em 15/04/2009, operando-se, portanto, a decadência de seu direito de pleitear o recálculo da renda mensal inicial de seu benefício.

IV - Não há que se condenar a parte autora nas verbas de sucumbência por ser beneficiária da justiça gratuita.

V - Embargos de declaração providos, com caráter infringente."

(TRF 3ª Região, AC 0001288-04.2009.4.03.6125, Rel. Des. Federal Walter do Amaral, 10ª Turma, j. 29/05/2012, e-DJF3 06/06/2012)

**"DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. INCLUSÃO DA GRATIFICAÇÃO NATALINA NO CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. IMPOSSIBILIDADE. DECADÊNCIA. RECONHECIMENTO.**

1. Um dos efeitos a que se submete a generalidade dos recursos é o translativo, por meio do qual se admite o conhecimento, a qualquer tempo e em qualquer grau de jurisdição, de matérias de ordem pública, independentemente de arguição pelas partes. O reconhecimento dessas matérias, de ofício, pelo magistrado de 2º grau não importa em reformatio in pejus, ainda que piore a situação da parte que exclusivamente recorreu. Precedentes do STJ.

**2. Segundo a novel orientação firmada pelo Superior Tribunal de Justiça, é de 10 anos o prazo decadencial para a revisão de benefícios previdenciários concedidos antes do advento da Lei 9.528/97, contados do início da vigência dessa Lei, 28.06.97.**

3. decadência do direito do autor à revisão de seu benefício previdenciário reconhecida, de ofício, com fundamento no Art. 269, IV, do CPC, restando prejudicado o exame do agravo."

(AC 0000566-23.2011.4.03.6117, Rel. Desembargador Federal Baptista Pereira, 10ª Turma, j. 22/05/2012, e-DJF3 30/05/2012)

O e. Superior Tribunal de Justiça, recentemente, confirmou o entendimento ora adotado quando do julgamento do recurso representativo RESP 1.309.529/PR, conforme abaixo se verifica:

**PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE RMI. DECADÊNCIA. APLICAÇÃO DO ART. 103 DA LEI 8.212/1991 AOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTERIORMENTE À MP 1.523-9/1997. TERMO INICIAL: DATA DE SUA ENTRADA EM VIGOR (28.6.1997).**

**1. A Seção de Direito Público do STJ definiu que o prazo de decadência para a revisão de RMI, em relação aos benefícios concedidos anteriormente à Medida Provisória 1.523-9/1997, tem como termo inicial a data de sua entrada em vigor, isto é, 28.6.1997.**

2. Hipótese em que a ação de conhecimento foi ajuizada em 9.10.2008.

Decadência configurada.

3. Essa orientação foi consolidada pela Primeira Seção do STJ, no julgamento do REsp 1.309.529/PR, de minha relatoria, em sessão realizada no dia 28.11.2012, mediante a utilização da sistemática dos recursos repetitivos, prevista no art. 543-C do Código de Processo Civil, incluído pela Lei 11.672/2008.

4. Agravo Regimental não provido.

(AgRg nos EDcl no REsp

Insta constar que, por aplicação analógica do art. 219, § 5º, do Código de Processo Civil (na redação dada pela Lei 11.280/2006), o juiz pronunciará, de ofício, a prescrição e a decadência.

No caso dos autos, visto que a parte autora percebe benefício de aposentadoria por tempo de serviço com **DIB em 08/01/1988 (fls. 11)** e que a presente **ação foi ajuizada em 16/07/2010 (fls. 02)**, não tendo havido pedido de revisão na seara administrativa, efetivamente operou-se a decadência de seu direito de pleitear o recálculo da renda mensal do benefício de que é titular.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do CPC, **nego seguimento** à apelação, nos termos da fundamentação.

Após as formalidades legais, baixem os autos ao juízo de primeiro grau.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 24 de maio de 2013.

Mônica Nobre

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003598-40.2010.4.03.6127/SP

2010.61.27.003598-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : MANOEL PEREIRA DA SILVA  
ADVOGADO : ROSEMEIRE MASCHIETTO BITENCOURT e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FLAVIO PEREIRA DA COSTA MATIAS e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00035984020104036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de apelação de sentença que julgou improcedente o pedido de auxílio-doença, sob o argumento de que não foi constatada nos autos a incapacidade para trabalhar da parte autora. Condenou-a, ainda, ao pagamento da verba honorária fixada em 10% sobre o valor da causa, respeitada a concessão da justiça gratuita.

Apela a parte autora, sustentando, em síntese, ter comprovado nos autos o cumprimento dos requisitos para a concessão do auxílio-doença.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta E.Corte.

**É o sucinto relatório. Passo a decidir.**

O benefício de auxílio-doença, por seu turno, está previsto no art. 59 da Lei 8.213/91 que dispõe:

***O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.***

O laudo pericial de fls. 62/66, foi conclusivo quanto a ausência de incapacidade para o trabalho do requerente.

Assim, não restam preenchidos os requisitos indispensáveis à concessão do auxílio doença, nos termos do artigo 59 da Lei nº 8.213/91.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte autora.**

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 20 de maio de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

Juiz Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004569-25.2010.4.03.6127/SP

2010.61.27.004569-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal Mônica Nobre  
APELANTE : ROSANGELA CECILIA CAMARGO BUENO  
ADVOGADO : MARIA CECILIA DE SOUZA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RODOLFO APARECIDO LOPES e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00045692520104036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de auxílio-doença.

Irresignada, a autora pugna pela reforma da sentença por entender que preenche os requisitos necessários para fazer jus ao benefício de auxílio-doença. Alega que atestados médicos particulares confirmam sua incapacidade laborativa. Aduz, ainda, que as enfermidades comprometem o exercício de sua atividade laborativa. Pede a reforma integral da sentença.

Intimada, a Autarquia Federal apresentou contrarrazões em que afirma o acerto da r. sentença.

É o relatório.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, o benefício de auxílio-doença tem previsão a partir do artigo 59 da Lei 8.213/91.

*Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.*

*Parágrafo único. Não será devido auxílio-doença ao segurado que se filiar ao Regime Geral de Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão.*

*Art. 60. O auxílio-doença será devido ao segurado empregado a contar do décimo sexto dia do afastamento da atividade, e, no caso dos demais segurados, a contar da data do início da incapacidade e enquanto ele permanecer incapaz. (Redação dada pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)*

*§ 1º Quando requerido por segurado afastado da atividade por mais de 30 (trinta) dias, o auxílio-doença será devido a contar da data da entrada do requerimento.*

*§ 3º Durante os primeiros quinze dias consecutivos ao do afastamento da atividade por motivo de doença, incumbirá à empresa pagar ao segurado empregado o seu salário integral. (Redação dada pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)*

*§ 4º A empresa que dispuser de serviço médico, próprio ou em convênio, terá a seu cargo o exame médico e o abono das faltas correspondentes ao período referido no § 3º, somente devendo encaminhar o segurado à perícia*

médica da Previdência Social quando a incapacidade ultrapassar 15 (quinze) dias.

Art. 61. O auxílio-doença, inclusive o decorrente de acidente do trabalho, consistirá numa renda mensal correspondente a 91% (noventa e um por cento) do salário-de-benefício, observado o disposto na Seção III, especialmente no art. 33 desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)

Art. 62. O segurado em gozo de auxílio-doença, insusceptível de recuperação para sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade. Não cessará o benefício até que seja dado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não-recuperável, for aposentado por invalidez".

Assim, faz jus ao benefício de auxílio-doença o segurado que ficar incapacitado para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos de forma temporária.

É de se observar, ainda, que, em caráter excepcional, é devido o benefício de auxílio-doença/invalidez mesmo quando o segurado se encontra incapacitado de forma parcial. Isso porque, além dos elementos previstos no artigo 42 da Lei nº 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, devem ser considerados no momento da aferição dos requisitos

Trago, a propósito, julgados do C. Superior Tribunal de Justiça:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARCIAL. TRABALHADOR BRAÇAL. ASPECTOS SOCIOECONÔMICOS, PROFISSIONAIS E CULTURAIS. ENTENDIMENTO DO TRIBUNAL DE ORIGEM EM CONSONÂNCIA COM A JURISPRUDÊNCIA DESTA CORTE. ENUNCIADO 83/STJ.*

*- É firme o entendimento nesta Corte de Justiça de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei n. 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho. Precedentes.*

*Agravo regimental improvido.*

*(STJ, AgRg no AgREsp 165.059/MS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, julgado em 29/05/2012, DJe 04/06/2012)."*

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42 DA LEI 8.213/91. REEXAME DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. ANÁLISE DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. DECISÃO MANTIDA PELOS SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.*

*I - A aposentadoria por invalidez, regulamentada pelo art. 42, da Lei nº 8.213/91 é concedida ao segurado, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, quando for esse considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.*

*II - Tendo as instâncias de origem fundamentado suas razões nos elementos probatórios colacionados aos autos, que, por sua vez, atendem ao comando normativo da matéria, sua revisão, nessa seara recursal, demandaria a análise de matéria fático-probatória. Incidência do óbice elencado na Súmula n.º 07/STJ.*

*III - Esta Corte registra precedentes no sentido de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar não apenas os elementos previstos no art. 42 da Lei nº 8.213/91, mas também aspectos sócio-econômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial tenha concluído pela incapacidade somente parcial para o trabalho.*

*IV - Agravo regimental desprovido."*

*(STJ, AgRg no Ag 1425084/MG, Rel. Ministro GILSON DIPP, QUINTA TURMA, julgado em 17/04/2012, DJe 23/04/2012.)*

Noutro ponto, a qualidade de segurado deve ser aferida no momento do fato gerador do benefício. Neste aspecto, cabe ao perito médico judicial dizer com precisão quando a doença incapacitante surgiu, devendo esta remontar pelos menos ao período de graça concebido no art. 15, da Lei 8.213/91.

No caso dos autos o ponto controvertido é unicamente o requisito incapacidade.

De acordo com o laudo médico juntado às fls. 51/54 o perito judicial atestou de forma concludente que a periciada não possui doença incapacitante. Assevera que a autora tem preservada sua força. Por fim, atesta a capacidade laborativa da autora.

Atestados e exames particulares juntados não possuem o condão de alterar a convicção formada pelas conclusões do laudo, esse produzido sob o pálio do contraditório.

Assim, conquanto preocupado com os fins sociais do direito, não pode o juiz julgar com base em critérios subjetivos, quando patentado no laudo a ausência de incapacidade para o trabalho.

Lembro, por oportuno, que prevalece, no direito processual civil brasileiro, o livre convencimento motivado. O magistrado não está adstrito ao laudo, consoante o artigo 436 do CPC.

Nestes autos, contudo, o conjunto probatório não autoriza convicção em sentido diverso do laudo pericial.

É o que expressa a orientação jurisprudencial predominante:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA.

1- O laudo pericial (fls. 153/160) identificou a existência das seguintes patologias: a) artrose de grau moderado da coluna cervical; b) artrose de grau mínimo da coluna lombossacra; c) artrose de grau mínimo do pé direito; d) osteopenia; e) hipertensão arterial sem complicações. Após exame clínico e análise dos documentos médicos apresentados, concluiu o perito inexistir um quadro de incapacidade para o exercício de suas atividades habituais.

2- Diante do conjunto probatório, especialmente o laudo pericial de fls. 153/160, e considerado o princípio do livre convencimento motivado, conclui-se que o estado de coisas reinante não implica incapacidade laborativa atual da parte autora, razão pela qual não faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, tampouco ao auxílio-doença. 3-Agravo a que se nega provimento.

(AC 00028605720024039999, JUIZ CONVOCADO HELIO NOGUEIRA, TRF3 - SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:21/09/2012 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)"

"PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO LEGAL - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO DOENÇA - INCAPACIDADE TOTAL - INOCORRÊNCIA - LAUDO PERICIAL - CONDIÇÕES PESSOAIS - LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO

I. Para concessão de aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado, o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária.

II. O autor, apesar das queixas relatadas, não se mostrou com incapacidade em grau suficiente para fazer jus ao recebimento do benefício

III. Quanto às condições pessoais do segurado, é prestigiando o entendimento de que a avaliação das provas deve ser realizada de forma global, aplicando o princípio do livre convencimento motivado.

IV. Agravo legal improvido (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1672154 Processo: 0033670-97.2011.4.03.9999 UF:SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento:16/04/2012 Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/04/2012 Relator: JUIZ CONVOCADO LEONARDO SAFI).

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, nego seguimento à apelação. Intimem-se.

São Paulo, 30 de abril de 2013.

Mônica Nobre

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007723-77.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.007723-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE  
APELANTE : VINCENZO ZULLINO  
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RAFAEL MICHELSON e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00077237720104036183 1V Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto pelo autor em face de sentença que, reconhecendo a decadência, julgou improcedente o pedido inicial de revisão de benefício previdenciário, consistente na inclusão de gratificações natalinas nos cálculos que fixaram a Renda Mensal Inicial do benefício.

Alega o apelante, em apertada síntese, que não há que se falar em decadência, vez que à época da concessão do benefício inexistia prazo para o exercício do direito de revisão, sendo descabida a retroatividade da Lei. No mérito, assevera ser devida a inclusão de gratificações natalinas que integram o período básico de cálculo - PBC nos cálculos que fixaram a RMI. Alega também que o julgamento antecipado da ação configurou cerceamento de defesa. Pede a reforma integral da r. sentença, ou o retorno dos autos à origem para que tenha o regular prosseguimento.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta e. Corte.

**Decido.**

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do CPC.

Inicialmente, não há falar em cerceamento de defesa já que é dado ao juiz, em determinadas situações, promover o julgamento antecipado do mérito, nos termos do artigo 269, I, e 300, I, ambos do CPC.

Ademais, ao analisar os presentes autos, constato de plano a ocorrência da decadência, pelo que não assiste razão ao apelante.

Observo que a segurança jurídica é princípio geral do sistema jurídico contemporâneo, de modo que, em regra, direitos perecem pelo decurso de prazo. É importante que atos legislativos firmem o lapso temporal razoável para esse perecimento, muito embora seja sustentável que, mesmo sem previsão legislativa, a perda de prerrogativas se verifique com o decurso de muitos anos.

A partir da Medida Provisória nº 1523-9 (DOU de 28/06/1997), convertida na Lei 9.528/1997, foi dada nova redação ao art. 103 da Lei 8.213/1991 para então ser prevista a decadência em temas previdenciários:

*Art. 103. É de 10 anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.*

*Parágrafo único - Prescreve em 5 anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil.*

À época em que não havia a previsão da decadência (antes de 28/06/1997), em princípio - e em nome da segurança jurídica - não poderia ser aplicado o prazo decenal para a análise dos critérios utilizados para cálculo da renda mensal inicial.

No entanto, o princípio da retroatividade benéfica deve prevalecer, por exemplo, no caso da MP 138 (DOU de 20/11/2003), convertida na Lei 10.839/2004, que restabeleceu o prazo de decadência para dez anos que havia sido reduzido para cinco anos a partir da edição da MP 1.663-15/1998, convertida na Lei 9.711/1998.

Os benefícios anteriores à MP 1523/97 terão, pois, prazo de decadência que flui a partir de 28/06/1997, vigência desta última norma referida. Os posteriores a esta data terão lapso decadencial contabilizado do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou do dia em que tomar conhecimento da decisão desfavorável e definitiva no âmbito administrativo

Este o novo entendimento do E. STJ:

**"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA . PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.**

*1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".*

*2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).*

*3. Recurso especial provido."*

*(REsp 1303988, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, j. 14.03.2012, DJE de 21.03.2012)*

Nesse sentido também seguem os julgados deste E. TRF da 3ª Região, como se pode notar:

**"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ARTIGO 557 DO CPC. AÇÃO REVISIONAL. DECADÊNCIA . MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. ART. 103 DA LEI 8.213/91.**

*1 - A decisão que conhece de ofício a decadência não é extra petita, tendo em vista tratar-se a decadência de matéria de ordem pública e que, portanto, deve ser conhecida de ofício pelo Juiz.*

II - A decadência do direito de pleitear a revisão do ato de concessão dos benefícios previdenciários foi prevista pela primeira vez em nosso ordenamento jurídico quando do advento da Medida Provisória nº 1.523-9/97, com início de vigência em 28.06.1997, posteriormente convertida na Lei 9.528/97, que modificou o texto do artigo 103 da Lei 8.213/91.

III - O prazo de decadência inicial de 10 anos foi diminuído através da MP 1.663-15 de 22.10.1998, posteriormente convertida na Lei 9.711/98, para 5 anos, sendo, posteriormente, restabelecido o prazo anterior, de 10 (dez) anos, através da MP 138 de 19.11.2003, convertida na Lei 10.839/2004.

IV - Os benefícios deferidos antes de 27 de junho de 1997 estão sujeitos a prazo decadencial de dez anos contados da data em que entrou em vigor a norma fixando o prazo decadencial decenal, qual seja, 28.06.1997, de modo que o direito do segurado de pleitear a sua revisão expirou em 28.06.2007. Já os benefícios deferidos a partir de 28.06.1997 estão submetidos ao prazo decadencial de dez anos, contados do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.

V - No caso dos autos, visto que o demandante percebe aposentadoria por tempo de serviço deferida em 22.12.1981 e que a presente ação foi ajuizada em 02.07.2010, não tendo havido pedido de revisão na seara administrativa, efetivamente operou-se a decadência de seu direito de pleitear o recálculo da renda mensal do benefício de que é titular.

VI - Agravo interposto pela parte autora na forma do § 1º do artigo 557 do CPC improvido." (AC 0005890-19.2010.4.03.6120, Rel. Desembargador Federal Sergio Nascimento, 10ª Turma, j. 26/06/2012, e-DJF3 04/07/2012)

**"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. APLICABILIDADE DO PRAZO DECADENCIAL DO ART. 103 DA LEI N. 8.213/1991 AOS BENEFÍCIOS ANTERIORES E POSTERIORES À EDIÇÃO DA MEDIDA PROVISÓRIA N. 1.523-9/1997. POSSIBILIDADE.**

1. O artigo 557 do Código de Processo Civil consagra a possibilidade de o recurso ser julgado pelo respectivo Relator.

2. O prazo decadencial para que a parte autora pudesse requerer a revisão ou a alteração de sua RMI iniciou-se em 28/6/1997, data da entrada em vigor da Medida Provisória n. 1.523-9/1997, e findou em 28/6/2007; ou seja, 10 (dez) anos após aquela data.

3. Harmonizando o direito em questão com vistas a assegurar a isonomia entre os segurados, pode-se entender que, para os benefícios com DIB até 27/6/1997, data da nona edição da Medida Provisória n. 1.523-9, o prazo de decadência também deve iniciar-se a partir da vigência da nova norma, uma vez que, com sua publicação, passou a ser de conhecimento de todos.

4. Agravo desprovido para, de ofício, declarar-se a decadência do direito de revisão do ato de concessão do benefício, nos termos do artigo 269, IV, do CPC."

(AC 0012545-46.2009.4.03.6183, Rel. Desembargadora Federal Daldice Santana, 9ª Turma, j. 18.06.2012, e-DJF3 28/06/2012)

**"DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. INCLUSÃO DA GRATIFICAÇÃO NATALINA NO CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. IMPOSSIBILIDADE. DECADÊNCIA . RECONHECIMENTO.**

1. Um dos efeitos a que se submete a generalidade dos recursos é o translativo, por meio do qual se admite o conhecimento, a qualquer tempo e em qualquer grau de jurisdição, de matérias de ordem pública, independentemente de arguição pelas partes. O reconhecimento dessas matérias, de ofício, pelo magistrado de 2º grau não importa em reformatio in pejus, ainda que piore a situação da parte que exclusivamente recorreu. Precedentes do STJ.

2. Segundo a novel orientação firmada pelo Superior Tribunal de Justiça, é de 10 anos o prazo decadencial para a revisão de benefícios previdenciários concedidos antes do advento da Lei 9.528/97, contados do início da vigência dessa Lei, 28.06.97.

3. decadência do direito do autor à revisão de seu benefício previdenciário reconhecida, de ofício, com fundamento no Art. 269, IV, do CPC, restando prejudicado o exame do agravo."

(AC 0000566-23.2011.4.03.6117, Rel. Desembargador Federal Baptista Pereira, 10ª Turma, j. 22/05/2012, e-DJF3 30/05/2012)

O e. Superior Tribunal de Justiça, recentemente, confirmou o entendimento ora adotado quando do julgamento do recurso representativo RESP 1.309.529/PR, conforme abaixo se verifica:

**PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE RMI. DECADÊNCIA. APLICAÇÃO DO ART. 103 DA LEI 8.212/1991 AOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTERIORMENTE À MP 1.523-9/1997. TERMO INICIAL: DATA DE SUA ENTRADA EM VIGOR (28.6.1997).**

1. A Seção de Direito Público do STJ definiu que o prazo de decadência para a revisão de RMI, em relação aos benefícios concedidos anteriormente à Medida Provisória 1.523-9/1997, tem como termo inicial a data de sua

entrada em vigor, isto é, 28.6.1997.

2. Hipótese em que a ação de conhecimento foi ajuizada em 9.10.2008.

Decadência configurada.

3. Essa orientação foi consolidada pela Primeira Seção do STJ, no julgamento do REsp 1.309.529/PR, de minha relatoria, em sessão realizada no dia 28.11.2012, mediante a utilização da sistemática dos recursos repetitivos, prevista no art. 543-C do Código de Processo Civil, incluído pela Lei 11.672/2008.

4. Agravo Regimental não provido.

(AgRg nos EDcl no REsp

1309252/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 11/12/2012, DJe 19/12/2012)

No caso dos autos, visto que a parte autora percebe benefício de aposentadoria por tempo de serviço com **DIB em 10/05/1996 (fls. 19)** e que a presente **ação foi ajuizada em 21/06/2010 (fls. 02)**, não tendo havido pedido de revisão na seara administrativa, efetivamente operou-se a decadência de seu direito de pleitear a revisão do benefício previdenciário.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, do CPC, rejeito a preliminar e **nego seguimento à apelação**, nos termos da fundamentação.

Após as formalidades legais, baixem os autos ao juízo de primeiro grau.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 24 de maio de 2013.

Mônica Nobre

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007039-19.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.007039-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : FRANCISCO RODRIGUES DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : ROBERTO RAMOS  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ELIANA GONCALVES AMORIM SARAIVA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 05.00.00144-3 2 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta por Francisco Rodrigues de Oliveira em Ação de Conhecimento para a conversão de Auxílio-Doença em Aposentadoria por Invalidez, contra sentença (fls. 132) que, ante notícia de concessão administrativa do benefício (fls. 96), julgou extinto o feito, nos termos do art. 269, II, do CPC. Honorários em R\$300,00.

Em razões de Apelação (fls. 137 a 140) a parte autora alega, em síntese, que a autarquia ré deve ser condenada à conversão do benefício desde 06.07.2004, pois demonstrada a anterioridade da incapacidade, reconhecida administrativamente. Requer ainda a majoração dos honorários advocatícios ao percentual de 10% do valor das prestações vencidas até a sentença.

O INSS apresentou contrarrazões (fls. 147 a 149).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Para que se considerem preenchidos os requisitos necessários para a concessão de Aposentadoria por Invalidez, exige-se inicialmente que o requerente a) seja segurado da Previdência Social, b) tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições e c) esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Requisitos semelhantes são necessários à outorga de Auxílio-Doença, cuja diferença centra-se primordialmente na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No tocante aos dois primeiros requisitos, é pertinente recordar as premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada pela moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes definidos no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados períodos de graça); eventual afastamento da atividade laboral em decorrência de enfermidade não prejudica a outorga da benesse quando preenchidos os requisitos à época exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos perante a Previdência Social ficam mantidos. Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores serão computadas apenas se, após nova filiação, o segurado contar com no mínimo 1/3 (um terço)

Inquestionável a qualidade de segurado do autor, versando o pedido sobre a conversão de um benefício em outro.

Resta, portanto, o deslinde da controvérsia relacionada à existência e natureza da incapacidade.

Em seu laudo (fls. 53 a 60), a perita médica designada pelo Juízo a quo relatou que "o autor apresenta grave lesão de membro superior direito (dominante) com atrofia generalizada e perda motora, notadamente em segmento distal. O diagnóstico ainda não esclarecido aponta uma paralisia de origem neurológica", restando o autor "inegável para a função de cortador de cana e também para outras que exijam movimentos bimanuais em geral". Ainda que não tenha declarado claramente qual a natureza da incapacidade, quando indagada a respeito informou que "o autor tem capacidade funcional residual para atividades que não requeiram higidez de membro superior direito", ou seja, trata-se de incapacidade total e permanente para atividades outras que não as de natureza braçal. Entretanto, a jurisprudência entende que a análise das reais condições de reabilitação do segurado deve também levar em conta os aspectos socioeconômicos e culturais, uma vez que a compreensão míope do comando legal pode levar a situações em que, mesmo havendo a possibilidade teórica da reabilitação do segurado, mostre-se improvável ou mesmo inviável a possibilidade fática deste alcançar nova ocupação laboral, deixando desprotegidos aqueles a quem a Lei de Benefícios procura proporcionar abrigo contra o mais absoluto desamparo. É o que ocorre no presente caso, dado o nível cultural-educacional do autor.

Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARCIAL. TRABALHADOR BRAÇAL. ASPECTOS SOCIOECONÔMICOS, PROFISSIONAIS E CULTURAIS. ENTENDIMENTO DO TRIBUNAL DE ORIGEM EM CONSONÂNCIA COM A JURISPRUDÊNCIA DESTA CORTE. ENUNCIADO 83/STJ.*

*É firme o entendimento nesta Corte de Justiça de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei n. 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho. Precedentes.*

*Agravo regimental improvido.*

*(STJ, AgRg no AREsp 165059/MS, Rel. Min. Humberto Martins, 2ª Turma, DJe 04.06.2012)*

*PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DESNECESSIDADE DE VINCULAÇÃO DO MAGISTRADO À PROVA PERICIAL. ART. 42 DA LEI N.º 8.213/91. SÚMULA 168/STJ.*

*1. Estando o v. acórdão embargado em perfeita sintonia com a orientação jurisprudencial sedimentada desta Corte Superior, firme no sentido da "desnecessidade da vinculação do magistrado à prova pericial, se existentes outros elementos nos autos aptos à formação do seu convencimento, podendo, inclusive, concluir pela incapacidade permanente do segurado em exercer qualquer atividade laborativa, não obstante a perícia conclua pela incapacidade parcial", revela-se inafastável a aplicação, in casu, do enunciado sumular n.º 168/STJ,*

*segundo o qual "não cabem embargos de divergência, quando a jurisprudência do Tribunal se firmou no mesmo sentido do acórdão embargado".*

*2. Agravo regimental a que se nega provimento.*

*(STJ, AgRg nos EREsp 1229147/MG, Rel. Min. Vasco Della Giustina, 3ª Seção, DJe 30.11.2011)*

Quanto ao termo inicial, observa-se pela análise do conjunto dos elementos presentes nos autos que a incapacidade que acomete o autor é a mesma que ensejou a percepção do benefício de Auxílio-Doença a partir de 06.07.2004, conforme dados presentes no CNIS. O autor faz jus, portanto, à conversão do benefício desde a concessão do Auxílio-Doença.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual de 10% (dez por cento) do valor das prestações vencidas até a sentença, conforme art. 20, § 4º, do CPC.

Os juros moratórios deverão ser computados em 0,5% ao mês, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS; após tal termo, pacificado pelo STJ o entendimento de que a Lei 11.960/09 deve ser aplicada a partir de sua edição inclusive aos processos em andamento àquela data.

A atualização monetária deve ser apurada consoante dispõem as Súmulas nº 148 do Colendo STJ e 08 desta E. Corte, a Resolução nº 134, de 21.12.2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Observo ainda que o poder-dever do INSS, estatuído nos arts. 101 a 104 da Lei nº 8.213/1991 e art. 46, caput e parágrafo único do Decreto nº 3.048/1999, independe de requerimento, nos termos da lei.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à Apelação da parte autora para converter o benefício de Auxílio-Doença em Aposentadoria por Invalidez desde a concessão do primeiro (fls. 30 - 06.07.2004) e majorar os honorários advocatícios, conforme fundamentação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 17 de maio de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

Juiz Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009863-48.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.009863-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUIS PAULO SUZIGAN MANO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : FATIMA FERREIRA DE ARAUJO SANCHES  
ADVOGADO : MARCO ADRIANO MARCHIORI  
No. ORIG. : 09.00.00154-0 1 Vr JOSE BONIFACIO/SP

## DECISÃO

Trata-se de apelação do INSS em ação ordinária, em face da r. sentença que julgou procedente o pedido de concessão de auxílio-doença, com posterior conversão em aposentadoria por invalidez, a partir de 08/03/2010 (data do requerimento administrativo - fl. 113). Determinou a incidência de correção monetária sobre as prestações vencidas, além de juros de mora fixados nos termos da nova redação artigo 1º-F da Lei 9.494/97. Também condenou o réu ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença. Sem custas e despesas processuais.

Nas razões da apelação, o INSS alega que a autora não preenche os requisitos necessários à obtenção da aposentadoria por invalidez, ante a ausência de incapacidade laborativa total e permanente do autor. Acrescenta que o autor já está recebendo auxílio-doença, razão pela qual alega a falta de interesse de agir. Subsidiariamente, caso mantida a concessão da aposentadoria, requer seja seu termo inicial fixado na data de entrega do laudo pericial.

Com contrarrazões pela manutenção integral da r. sentença, subiram os autos a este e. Tribunal.

### **É o relatório.**

### **Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

*§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

De início, ressalto que não há que se falar em ausência de interesse de agir, vez que a autora, embora beneficiária de auxílio-doença, pretende a conversão do benefício em aposentadoria por invalidez.

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a

outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

O conjunto probatório colacionado aos autos demonstra a qualidade de segurado da autora, bem como o cumprimento do período de carência, fatos não impugnados nesta sede recursal.

Com relação à incapacidade laboral, o laudo pericial médico de fls. 116/119 constatou que a autora é portadora de hipertensão arterial, diabetes mellitus, dislipidemia, insuficiência cardíaca e angina pectoris. Ressaltou que a autora não pode "*desenvolver atividades que necessitem de esforços físicos*". Concluiu pela incapacidade parcial e permanente.

Considerando que a autora é trabalhadora rural, atividade que exige grande esforço físico, há que se concluir que suas doenças a incapacitam de forma total e permanente para o exercício de suas atividades habituais.

Por oportuno, importa salientar que o artigo 436 do Código de Processo Civil dispõe que o julgador não se acha adstrito ao laudo, podendo, segundo sua livre convicção, decidir de maneira diversa.

Portanto, em que pesem as alegações do INSS, diante da incapacidade comprovada pelo laudo pericial e o preenchimento dos requisitos legais, a autora faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, a ser calculada na forma da Lei 8.213/1991.

O termo inicial do benefício fica mantido em 08/03/2010, vez que o perito constatou que o início da incapacidade laboral da autora ocorreu em outubro de 2009, quando sofreu um infarto (item 10 - fl. 118), fazendo jus à aposentadoria por invalidez desde então.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à Apelação, mantendo integralmente a r. sentença.

Consectários legais na forma acima especificada.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 20 de maio de 2013.  
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

2011.03.99.014435-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : GUSTAVO DUARTE NORI ALVES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : WANYA DE OLIVEIRA FLORIDO  
ADVOGADO : FRANCISCO CARLOS AVANCO  
No. ORIG. : 10.00.00036-8 3 Vr ATIBAIA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação do INSS e recurso adesivo da autora, em ação ordinária, em face da r. sentença que julgou procedente o pedido, com antecipação dos efeitos da tutela, para conceder aposentadoria por invalidez, a partir da citação. Determinou a correção das prestações vencidas até o efetivo pagamento, com acréscimo de juros de mora, observando-se os termos do artigo 1º-F da Lei 9.494/97. Também condenou a autarquia ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% sobre as prestações vencidas, devidamente corrigidas até o efetivo pagamento, além de eventuais despesas processuais.

O INSS requer, preliminarmente, a apreciação de toda a matéria desfavorável à autarquia e a suspensão da antecipação da tutela. No mérito, alega que a autora não preenche os requisitos necessários à obtenção da aposentadoria por invalidez, ante a falta de incapacidade total e permanente para o exercício de atividade laborativa.

No recurso adesivo, a autora insurge-se somente contra o termo inicial do benefício, requerendo sua fixação desde a indevida cessação do auxílio-doença na esfera administrativa.

Com contrarrazões da autora, subiram os autos a este e. Tribunal.

#### É o relatório.

#### Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

*§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

De início, ressalto ser incabível o reexame necessário, vez que aplicável o disposto no § 2º do art. 475 do Codex Adjetivo Civil, por se tratar de direito controvertido inferior ao limite previsto no citado dispositivo legal (60 salários-mínimos).

Acerca do requerimento para suspensão dos efeitos da tutela, anoto que, conforme o art. 273, caput do CPC, o juiz poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação.

Destarte, cabível a antecipação da tutela após análise da instrução probatória, verificados os requisitos ensejadores para a implantação do benefício, *in casu*, urgência da prestação jurisdicional ante a constatação da fragilidade física na qual se encontrava a autora, impossibilitada de exercer atividades laborais à época, sendo de rigor a manutenção do julgado neste mister.

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

No caso dos autos, o extrato do CNIS de fl. 42 comprova a qualidade de segurada da autora e o cumprimento do período de carência, considerando os registros de vínculos empregatícios, o recebimento de auxílio-doença de 11/05/2006 a 01/01/2010 e o ajuizamento da ação em 10/02/2010.

Com relação à incapacidade laboral, o laudo pericial médico de fls. 78/79 constatou que a autora apresenta "*tendinopatia do ombro direito, bursite, osteoartrose, tenossinovite e cervicobraquialgia*". O perito esclareceu que "*mediante a não melhora do quadro doloroso e das movimentações dos membros superiores e do tipo de trabalho executado pela paciente (operadora de caixa) é inviável seu retorno às suas atividades laborativas*". Concluiu pela incapacidade parcial e permanente.

Em que pese o laudo médico ter concluído pela incapacidade apenas parcial da autora, foi constatado que ela não pode exercer suas atividades laborais habituais. Considerando que a autora já possui 54 anos de idade e baixa escolaridade, é de se concluir que dificilmente conseguirá se reinserir no mercado de trabalho, fazendo jus, portanto, à aposentadoria por invalidez.

Cumprido ressaltar que o artigo 436 do Código de Processo Civil dispõe que o julgador não está adstrito ao laudo pericial, podendo, segundo sua livre convicção, decidir de maneira diversa.

Portanto, em que pesem as alegações do INSS, diante da incapacidade comprovada pelo laudo pericial e o preenchimento dos demais requisitos legais, a autora faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, a ser calculado na forma da Lei 8.213/1991.

O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez fica fixado no dia posterior ao da cessação do auxílio-doença, ou seja, DIB em 02/01/2010 (fl. 42), vez que o perito constatou que a incapacidade da autora teve início em 2006, conforme resposta ao quesito 7 (fl. 79).

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação do INSS e **DOU PROVIMENTO** ao recurso adesivo para fixar a data de início da aposentadoria por invalidez no dia 02/01/2010 (dia posterior ao da cessação do auxílio-doença - fl. 42).

Consectários legais na forma acima especificada.

Às fls. 120, a autarquia previdenciária noticia a implantação do benefício, em cumprimento à ordem.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 20 de maio de 2013.  
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES  
Juiz Federal  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014792-27.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.014792-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : BRUNO SANTHIAGO GENOVEZ  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : JOSE OSMAR FORMIGONI  
ADVOGADO : AMINA FATIMA CANINI  
No. ORIG. : 07.00.00169-1 1 Vr PANORAMA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação do INSS em ação ordinária, em face da r. sentença que julgou procedente o pedido, com antecipação de tutela, para conceder aposentadoria por invalidez ao autor, a partir da cessação do auxílio-doença (DIB em 09/07/2009 - fl. 104). Determinou a correção das prestações vencidas, com acréscimo de juros de mora legais, desde a citação. Fixou os honorários advocatícios em R\$ 1.500,00.

O INSS alega que o autor não preenche os requisitos necessários à obtenção da aposentadoria por invalidez, ante a falta de incapacidade total e permanente para o exercício de atividade laborativa. Aduz que o autor tem apenas 43 anos de idade e que sua incapacidade é apenas parcial, podendo ser reabilitado para outras funções. Acrescenta que o autor continuou trabalhando mesmo após o ajuizamento da ação, requerendo a improcedência do pedido.

Com contrarrazões, subiram os autos a este e. Tribunal.

**É o relatório.**

**Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

*§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

No caso dos autos, o extrato do CNIS de fls. 102/104 comprova a qualidade de segurada da autora e o cumprimento do período de carência, fatos não impugnados pela autarquia previdenciária nesta sede recursal.

Com relação à incapacidade laboral, o laudo pericial médico de fls. 73/75 constatou que o autor apresenta arritmia cardíaca e discopatia na coluna vertebral, concluindo pela incapacidade permanente para suas atividades laborais habituais.

Em que pesem as alegações do INSS, diante da incapacidade comprovada pelo laudo pericial e o preenchimento dos demais requisitos legais, o autor faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, a ser calculado na forma da Lei 8.213/1991.

Cabe ressaltar que o fato de o autor ter exercido atividade laboral para garantir a sua subsistência, em face da não obtenção do benefício pela via administrativa, não descaracteriza a existência de incapacidade, mas somente impede o recebimento do benefício nos períodos em que exerceu atividade remunerada.

Portanto, deverão ser descontados, nos cálculos de liquidação, os períodos em que o segurado exerceu atividade laborativa após a data de início da aposentadoria por invalidez reconhecida nesta decisão, diante da incompatibilidade entre a percepção do benefício por incapacidade e o labor do segurado.

O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez fica mantido no dia posterior ao da cessação do auxílio doença (DIB em 09/07/2009) vez que o perito judicial constatou que o autor está incapacitado "*há três anos*", ou seja, desde meados de 2006, conforme resposta ao quesito (fl. 75).

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na

Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação.

Consectários legais na forma acima especificada.

Às fls. 150/151, a autarquia previdenciária noticia a implantação do benefício, em cumprimento à ordem.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 20 de maio de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

Juiz Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016379-84.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.016379-5/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal Mônica Nobre
APELANTE	: NILDO GUSTAVO DE SOUSA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	: MIQUELA CRISTINA BALDASSIN
APELADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: MAIRA S G SPINOLA DE CASTRO
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 09.00.00022-7 2 Vr CASA BRANCA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de auxílio-doença/aposentadoria por invalidez.

Inconformado, o autor pugna pela reforma da sentença por entender que preenche os requisitos necessários para fazer jus ao benefício de auxílio-doença/aposentadoria por invalidez. Aduz que o magistrado não está adstrito ao laudo pericial, bem como alega que documentos e atestados particulares juntados aos autos comprovam a sua incapacidade. Assevera, ainda, que a incapacidade é insusceptível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. Pede a reforma integral da sentença.

Intimada, a Autarquia Federal apresentou contrarrazões em que afirma o acerto da r. sentença.

A parte autora interpôs Agravo de Instrumento, posteriormente convertido em Agravo Retido (fls. 97).

É o relatório.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, não conheço do agravo retido interposto pela parte autora, em virtude de não ter sido reiterado em suas razões de apelação, consoante dispõe o art. 523 § 1º do CPC.

Com efeito, o benefício de aposentadoria por invalidez tem previsão no artigo 42 da Lei n. 8.213/91, *verbis*:

*Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao*

segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.

§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão.

Art. 43. A aposentadoria por invalidez será devida a partir do dia imediato ao da cessação do auxílio-doença, ressalvado o disposto nos §§ 1º, 2º e 3º deste artigo.

§ 1º Concluindo a perícia médica inicial pela existência de incapacidade total e definitiva para o trabalho, a aposentadoria por invalidez será devida: (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)

a) ao segurado empregado, a contar do décimo sexto dia do afastamento da atividade ou a partir da entrada do requerimento, se entre o afastamento e a entrada do requerimento decorrerem mais de trinta dias; (Redação Dada pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)

b) ao segurado empregado doméstico, trabalhador avulso, contribuinte individual, especial e facultativo, a contar da data do início da incapacidade ou da data da entrada do requerimento, se entre essas datas decorrerem mais de trinta dias. (Redação Dada pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)".

§ 2º Durante os primeiros quinze dias de afastamento da atividade por motivo de invalidez, caberá à empresa pagar ao segurado empregado o salário. (Redação Dada pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)

Quanto ao auxílio-doença, a matéria vem disciplinada a partir do artigo 59 da Lei 8.213/91.

Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

Parágrafo único. Não será devido auxílio-doença ao segurado que se filiar ao Regime Geral de Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão.

Art. 60. O auxílio-doença será devido ao segurado empregado a contar do décimo sexto dia do afastamento da atividade, e, no caso dos demais segurados, a contar da data do início da incapacidade e enquanto ele permanecer incapaz. (Redação dada pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)

§ 1º Quando requerido por segurado afastado da atividade por mais de 30 (trinta) dias, o auxílio-doença será devido a contar da data da entrada do requerimento.

§ 3º Durante os primeiros quinze dias consecutivos ao do afastamento da atividade por motivo de doença, incumbirá à empresa pagar ao segurado empregado o seu salário integral. (Redação dada pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)

§ 4º A empresa que dispuser de serviço médico, próprio ou em convênio, terá a seu cargo o exame médico e o abono das faltas correspondentes ao período referido no § 3º, somente devendo encaminhar o segurado à perícia médica da Previdência Social quando a incapacidade ultrapassar 15 (quinze) dias.

Art. 61. O auxílio-doença, inclusive o decorrente de acidente do trabalho, consistirá numa renda mensal correspondente a 91% (noventa e um por cento) do salário-de-benefício, observado o disposto na Seção III, especialmente no art. 33 desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)

Art. 62. O segurado em gozo de auxílio-doença, insusceptível de recuperação para sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade. Não cessará o benefício até que seja dado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não-recuperável, for aposentado por invalidez".

Assim, faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez quem for considerado incapaz de forma permanente para o trabalho e insusceptível de recuperação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência. É necessário, ainda, que a incapacidade seja concomitante à condição de segurado. A lesão ou doença que o segurado já era portador antes da filiação ao regime geral conferirá direito ao benefício apenas quando a incapacidade originar da progressão ou agravamento da lesão ou doença acometida.

Soma-se aos pressupostos acima apontados a exigência de carência de 12 (doze) meses de contribuições mensais que será dispensada nos casos de doença profissional ou do trabalho, nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doenças e infecções especificadas em lista elaborada pelo Ministério da Saúde e da Previdência Social. Por fim, a carência é dispensada, ainda, aos segurados especiais, bastando apenas, nesta hipótese, a comprovação do exercício da atividade rural no período anterior ao requerimento do benefício pelo número de meses correspondentes à carência.

Quanto ao auxílio-doença, por seu turno, é devido ao segurado que ficar incapacitado para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos de forma temporária. No mais, possui requisitos idênticos à aposentadoria por invalidez.

É de se observar, ainda, que, em caráter excepcional, é devido o benefício de auxílio-doença/invalidez mesmo quando o segurado se encontra incapacitado de forma parcial. Isso porque, além dos elementos previstos no artigo 42 da Lei nº 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, devem ser considerados no momento da aferição dos requisitos.

Trago, a propósito, julgados do C. Superior Tribunal de Justiça:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARCIAL. TRABALHADOR BRAÇAL. ASPECTOS SOCIOECONÔMICOS, PROFISSIONAIS E CULTURAIS. ENTENDIMENTO DO TRIBUNAL DE ORIGEM EM CONSONÂNCIA COM A JURISPRUDÊNCIA DESTA CORTE. ENUNCIADO 83/STJ.*

**- É firme o entendimento nesta Corte de Justiça de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei n. 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho. Precedentes.**

*Agravo regimental improvido.*

*(STJ, AgRg no AgREsp 165.059/MS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, julgado em 29/05/2012, DJe 04/06/2012)."*

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42 DA LEI 8.213/91. REEXAME DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. ANÁLISE DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. DECISÃO MANTIDA PELOS SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.*

*I - A aposentadoria por invalidez, regulamentada pelo art. 42, da Lei nº 8.213/91 é concedida ao segurado, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, quando for esse considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.*

*II - Tendo as instâncias de origem fundamentado suas razões nos elementos probatórios colacionados aos autos, que, por sua vez, atendem ao comando normativo da matéria, sua revisão, nessa seara recursal, demandaria a análise de matéria fático-probatória. Incidência do óbice elencado na Súmula n.º 07/STJ.*

**III - Esta Corte registra precedentes no sentido de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar não apenas os elementos previstos no art. 42 da Lei nº 8.213/91, mas também aspectos sócio-econômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial tenha concluído pela incapacidade somente parcial para o trabalho.**

*IV - Agravo regimental desprovido."*

*(STJ, AgRg no Ag 1425084/MG, Rel. Ministro GILSON DIPP, QUINTA TURMA, julgado em 17/04/2012, DJe 23/04/2012.)*

Noutro ponto, a qualidade de segurado deve ser aferida no momento do fato gerador do benefício. Neste aspecto, cabe ao perito médico judicial dizer com precisão quando a doença incapacitante surgiu, devendo esta remontar pelos menos ao período de graça concebido no art. 15, da Lei 8.213/91.

No caso dos autos, o ponto controvertido é unicamente o requisito incapacidade.

De acordo com o laudo médico juntado às fls. 124/129, o perito judicial atestou de forma concludente que o periciando não possui doença incapacitante. Assevera que não obstante o autor apresente quadro clínico de hérnia inguinal a esquerda, hipertensão arterial sem complicações e síndrome do manguito rotador direito de grau leve, esta condição médica não o incapacita para as atividades laborativas.

Assim, conquanto preocupado com os fins sociais do direito, não pode o juiz julgar com base em critérios subjetivos, quando patenteado no laudo a ausência de incapacidade para o trabalho.

Lembro, por oportuno, que prevalece, no direito processual civil brasileiro, o livre convencimento motivado. O magistrado não está adstrito ao laudo, consoante o artigo 436 do CPC.

Nestes autos, contudo, o conjunto probatório não autoriza convicção em sentido diverso do laudo pericial.

É o que expressa a orientação jurisprudencial predominante:

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA.*

*1- O laudo pericial (fls. 153/160) identificou a existência das seguintes patologias: a) artrose de grau moderado da coluna cervical; b) artrose de grau mínimo da coluna lombossacra; c) artrose de grau mínimo do pé direito;*

d) osteopenia; e) hipertensão arterial sem complicações. Após exame clínico e análise dos documentos médicos apresentados, concluiu o perito inexistir um quadro de incapacidade para o exercício de suas atividades habituais.

**2- Diante do conjunto probatório, especialmente o laudo pericial de fls. 153/160, e considerado o princípio do livre convencimento motivado, conclui-se que o estado de coisas reinante não implica incapacidade laborativa atual da parte autora, razão pela qual não faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, tampouco ao auxílio-doença. 3-Agravo a que se nega provimento.**

(AC 00028605720024039999, JUIZ CONVOCADO HELIO NOGUEIRA, TRF3 - SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:21/09/2012 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO LEGAL - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO DOENÇA - INCAPACIDADE TOTAL - INOCORRÊNCIA - LAUDO PERICIAL - CONDIÇÕES PESSOAIS - LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO

I. Para concessão de aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado, o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressaltando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária.

**II. O autor, apesar das queixas relatadas, não se mostrou com incapacidade em grau suficiente para fazer jus ao recebimento do benefício**

**III. Quanto às condições pessoais do segurado, é prestigiando o entendimento de que a avaliação das provas deve ser realizada de forma global, aplicando o princípio do livre convencimento motivado.**

IV. Agravo legal improvido (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1672154 Processo: 0033670-97.2011.4.03.9999 UF:SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento: 16/04/2012 Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/04/2012 Relator: JUIZ CONVOCADO LEONARDO SAFI).

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, não conheço do agravo retido e nego seguimento à apelação.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de maio de 2013.

Mônica Nobre

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017826-10.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.017826-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal Mônica Nobre  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ARLENTINO KIILS  
ADVOGADO : ISIDORO PEDRO AVI  
No. ORIG. : 08.00.00139-3 2 Vr JABOTICABAL/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposta pela parte autora em face de sentença que, reconhecendo a decadência, julgou improcedente o pedido inicial de revisão de benefício previdenciário, consubstanciado no reconhecimento de períodos especial e rural, com consequente alteração da Renda Mensal Inicial fixada.

Em suas razões recursais o autor alega, preliminarmente, a ocorrência do cerceamento de defesa e a inexistência de decadência, vez que à época da concessão do benefício inexistia prazo para o exercício do direito de revisão, sendo descabida a retroatividade da Lei. Pede, pois, a anulação da r. sentença e o retorno dos autos à origem para prosseguimento da ação, com a produção de provas reputadas necessárias ao deslinde da questão.

Intimado, o INSS não apresentou contrarrazões.

#### Decido.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do CPC.

Ao analisar os presentes autos, constato de plano a ocorrência da decadência, pelo que não assiste razão ao apelante.

Inicialmente, cumpro-me anotar que este julgado está em consonância com o artigo 97 da Constituição Federal e com a Súmula Vinculante nº 10, do E. STF, uma vez que não há declaração expressa ou implícita de inconstitucionalidade de lei ou ato normativo do poder público, nem negativa da incidência desses atos

normativos (no todo ou em parte), inexistindo declaração de inconstitucionalidade com ou sem redução de texto. Este pronunciamento se assenta em interpretações realizadas mediante o reconhecimento da plena constitucionalidade das normas que regem a matéria, aliás, seguindo entendimento semelhante esposado em vários julgados deste E. Tribunal Regional Federal.

Registro, assim, que a segurança jurídica é princípio geral do sistema jurídico contemporâneo, de modo que, em regra, direitos perecem pelo decurso de prazo. É importante que atos legislativos firmem o lapso temporal razoável para esse perecimento, muito embora seja sustentável que, mesmo sem previsão legislativa, a perda de prerrogativas se verifique com o decurso de muitos anos.

A partir da Medida Provisória nº 1523-9 (DOU de 28/06/1997), convertida na Lei 9.528/1997, foi dada nova redação ao art. 103 da Lei 8.213/1991 para então ser prevista a decadência em temas previdenciários:

*Art. 103. É de 10 anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.*

*Parágrafo único - Prescreve em 5 anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil.*

À época em que não havia a previsão da decadência (antes de 28/06/1997), em princípio - e em nome da segurança jurídica - não poderia ser aplicado o prazo decenal para a análise dos critérios utilizados para cálculo da renda mensal inicial.

No entanto, o princípio da retroatividade benéfica deve prevalecer, por exemplo, no caso da MP 138 (DOU de 20/11/2003), convertida na Lei 10.839/2004, que restabeleceu o prazo de decadência para dez anos que havia sido reduzido para cinco anos a partir da edição da MP 1.663-15/1998, convertida na Lei 9.711/1998.

Os benefícios anteriores à MP 1523/97 terão, pois, prazo de decadência que flui a partir de 28/06/1997, vigência desta última norma referida. Os posteriores a esta data terão lapso decadencial contabilizado do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou do dia em que tomar conhecimento da decisão desfavorável e definitiva no âmbito administrativo

Este o novo entendimento do E. STJ:

**"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA . PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.**

*1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".*

*2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).*

*3. Recurso especial provido."*

*(REsp 1303988, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, j. 14.03.2012, DJE de 21.03.2012)*

Nesse sentido também seguem os julgados deste E. TRF da 3ª Região, como se pode notar:

**"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ARTIGO 557 DO CPC. AÇÃO REVISIONAL. DECADÊNCIA . MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. ART. 103 DA LEI 8.213/91.**

*I - A decisão que conhece de ofício a decadência não é extra petita, tendo em vista tratar-se a decadência de matéria de ordem pública e que, portanto, deve ser conhecida de ofício pelo Juiz.*

*II - A decadência do direito de pleitear a revisão do ato de concessão dos benefícios previdenciários foi prevista pela primeira vez em nosso ordenamento jurídico quando do advento da Media Provisória nº 1.523-9/97, com*

início de vigência em 28.06.1997, posteriormente convertida na Lei 9.528/97, que modificou o texto do artigo 103 da Lei 8.213/91.

III - O prazo de decadência inicial de 10 anos foi diminuído através da MP 1.663-15 de 22.10.1998, posteriormente convertida na Lei 9.711/98, para 5 anos, sendo, posteriormente, restabelecido o prazo anterior, de 10 (dez) anos, através da MP 138 de 19.11.2003, convertida na Lei 10.839/2004.

**IV - Os benefícios deferidos antes de 27 de junho de 1997 estão sujeitos a prazo decadencial de dez anos contados da data em que entrou em vigor a norma fixando o prazo decadencial decenal, qual seja, 28.06.1997, de modo que o direito do segurado de pleitear a sua revisão expirou em 28.06.2007. Já os benefícios deferidos a partir de 28.06.1997 estão submetidos ao prazo decadencial de dez anos, contados do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.**

V - No caso dos autos, visto que o demandante percebe aposentadoria por tempo de serviço deferida em 22.12.1981 e que a presente ação foi ajuizada em 02.07.2010, não tendo havido pedido de revisão na seara administrativa, efetivamente operou-se a decadência de seu direito de pleitear o recálculo da renda mensal do benefício de que é titular.

VI - Agravo interposto pela parte autora na forma do § 1º do artigo 557 do CPC improvido."

(AC 0005890-19.2010.4.03.6120, Rel. Desembargador Federal Sergio Nascimento, 10ª Turma, j. 26/06/2012, e-DJF3 04/07/2012)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL. PRAZO DECADENCIAL. CONTAGEM A PARTIR DA ENTRADA EM VIGOR DO ARTIGO 103 DA LEI Nº 8.213/91, COM A REDAÇÃO DA MP Nº 1.523-9, de 26/06/1997, CONVERTIDA NA LEI Nº 9.528/97.

I - Agravo legal interposto por Lucidoro Plens de Quevedo em face da decisão monocrática que, de ofício, reconheceu a decadência do direito de revisão da RMI, extinguindo o feito com fundamento no artigo 269, IV, do CPC.

II - O agravante alega a inexistência de prazo decadencial para a revisão do ato concessório de benefício previdenciário, eis que a relação previdenciária é de caráter contínuo e se renova a cada mês. Afirma que sua utilização fere a garantia constitucional de preservação do valor real dos benefícios. Sustenta que o prazo decadencial previsto na Lei nº 9.528/97, proveniente da conversão da MP 1523-6/97 em lei, não é aplicável aos benefícios concedidos anteriormente ao início de sua vigência. Reitera as razões de mérito da demanda.

III - O benefício do autor, aposentadoria por tempo de serviço, teve DIB em 23/06/1992.

IV - A instituição do prazo decadencial para o ato de revisão dos critérios constantes do cálculo da Renda Mensal Inicial (RMI) dos benefícios previdenciários é inovação. A inclusão do instituto foi efetuada pela nona reedição da Medida Provisória nº 1.523, de 27 de junho de 1997, posteriormente convertida na Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, que modificou o art. 103, caput, da Lei de Benefícios.

**V - Os prazos de decadência e prescrição encerram normas de ordem pública, e, como tais, são aplicáveis de forma imediata, alcançando também os benefícios concedidos anteriormente à data de instituição do prazo, com início de sua contagem a partir de sua vigência.**

VI - Aos benefícios concedidos anteriormente à MP 1523-9/97, é aplicável o prazo decenal de decadência dali pra frente, como aplicável esse mesmo prazo aos benefícios concedidos a partir de sua vigência. Precedentes do STJ.

VII - Como a presente ação foi protocolada em 31/03/2009, operou-se a decadência do direito à revisão.

VIII - Decisão monocrática com fundamento no art. 557, caput e § 1º-A, do C.P.C., que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao CPC ou aos princípios do direito. Precedentes.

IX - É assente a orientação pretoriana no sentido de que o órgão colegiado não deve modificar a decisão do Relator, salvo na hipótese em que a decisão impugnada não estiver devidamente fundamentada, ou padecer dos vícios da ilegalidade e abuso de poder, e for passível de resultar lesão irreparável ou de difícil reparação à parte.

X - In casu, a decisão está solidamente fundamentada e traduz de forma lógica o entendimento do Relator, juiz natural do processo, não estando eivada de qualquer vício formal, razão pela qual merece ser mantida.

XI - Agravo legal improvido."

(AC 0003891-70.2009.4.03.6183, Rel. Desembargadora Federal Marianina Galante, 8ª Turma, j. 02.07.2012, e-DJF3 17/07/2012)

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. APLICABILIDADE DO PRAZO DECADENCIAL DO ART. 103 DA LEI N. 8.213/1991 AOS BENEFÍCIOS ANTERIORES E POSTERIORES À EDIÇÃO DA MEDIDA PROVISÓRIA N. 1.523-9/1997. POSSIBILIDADE.

1. O artigo 557 do Código de Processo Civil consagra a possibilidade de o recurso ser julgado pelo respectivo Relator.

2. O prazo decadencial para que a parte autora pudesse requerer a revisão ou a alteração de sua RMI iniciou-se em 28/6/1997, data da entrada em vigor da Medida Provisória n. 1.523-9/1997, e findou em 28/6/2007; ou seja,

10 (dez) anos após aquela data.

**3. Harmonizando o direito em questão com vistas a assegurar a isonomia entre os segurados, pode-se entender que, para os benefícios com DIB até 27/6/1997, data da nona edição da Medida Provisória n. 1.523-9, o prazo de decadência também deve iniciar-se a partir da vigência da nova norma, uma vez que, com sua publicação, passou a ser de conhecimento de todos.**

4. Agravo desprovido para, de ofício, declarar-se a decadência do direito de revisão do ato de concessão do benefício, nos termos do artigo 269, IV, do CPC."

(AC 0012545-46.2009.4.03.6183, Rel. Desembargadora Federal Daldice Santana, 9ª Turma, j. 18.06.2012, e-DJF3 28/06/2012)

**"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REVISÃO. DECADÊNCIA. OCORRÊNCIA. EFEITO MODIFICATIVO. EFEITOS INFRINGENTES. JUSTIÇA GRATUITA.**

**I - A Primeira Seção do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, em decisão proferida no RESP 1.303.988/PE, em 14 de março de 2012, firmou entendimento no sentido de que, aos benefícios dos segurados com termo inicial anterior à vigência da Medida Provisória n.º 1523/97 (28/06/97), que institui o prazo decadencial decenal, também se aplica a decadência, por se tratar de direito intertemporal, com termo inicial na data em que entrou em vigor a referida norma legal.**

**II - Assim, na hipótese de benefícios deferidos antes da entrada em vigor da MP n.º 1.523/97 (28/06/1997), os beneficiários possuem o direito de pleitear a revisão do ato de concessão do benefício até 28/06/2007, data em que expirou o prazo decadencial decenal.**

**III - No presente caso, o benefício da parte autora foi concedido em 03/05/1983, e a presente ação foi ajuizada somente em 15/04/2009, operando-se, portanto, a decadência de seu direito de pleitear o recálculo da renda mensal inicial de seu benefício.**

**IV - Não há que se condenar a parte autora nas verbas de sucumbência por ser beneficiária da justiça gratuita.**

**V - Embargos de declaração providos, com caráter infringente."**

(TRF 3ª Região, AC 0001288-04.2009.4.03.6125, Rel. Des. Federal Walter do Amaral, 10ª Turma, j. 29/05/2012, e-DJF3 06/06/2012)

**"DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. INCLUSÃO DA GRATIFICAÇÃO NATALINA NO CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. IMPOSSIBILIDADE. DECADÊNCIA. RECONHECIMENTO.**

**1. Um dos efeitos a que se submete a generalidade dos recursos é o translativo, por meio do qual se admite o conhecimento, a qualquer tempo e em qualquer grau de jurisdição, de matérias de ordem pública, independentemente de arguição pelas partes. O reconhecimento dessas matérias, de ofício, pelo magistrado de 2º grau não importa em reformatio in pejus, ainda que piore a situação da parte que exclusivamente recorreu. Precedentes do STJ.**

**2. Segundo a novel orientação firmada pelo Superior Tribunal de Justiça, é de 10 anos o prazo decadencial para a revisão de benefícios previdenciários concedidos antes do advento da Lei 9.528/97, contados do início da vigência dessa Lei, 28.06.97.**

**3. decadência do direito do autor à revisão de seu benefício previdenciário reconhecida, de ofício, com fundamento no Art. 269, IV, do CPC, restando prejudicado o exame do agravo."**

(AC 0000566-23.2011.4.03.6117, Rel. Desembargador Federal Baptista Pereira, 10ª Turma, j. 22/05/2012, e-DJF3 30/05/2012)

O e. Superior Tribunal de Justiça, recentemente, confirmou o entendimento ora adotado quando do julgamento do recurso representativo RESP 1.309.529/PR, conforme abaixo se verifica:

**PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE RMI. DECADÊNCIA. APLICAÇÃO DO ART. 103 DA LEI 8.212/1991 AOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTERIORMENTE À MP 1.523-9/1997. TERMO INICIAL: DATA DE SUA ENTRADA EM VIGOR (28.6.1997).**

**1. A Seção de Direito Público do STJ definiu que o prazo de decadência para a revisão de RMI, em relação aos benefícios concedidos anteriormente à Medida Provisória 1.523-9/1997, tem como termo inicial a data de sua entrada em vigor, isto é, 28.6.1997.**

**2. Hipótese em que a ação de conhecimento foi ajuizada em 9.10.2008.**

**Decadência configurada.**

**3. Essa orientação foi consolidada pela Primeira Seção do STJ, no julgamento do REsp 1.309.529/PR, de minha relatoria, em sessão realizada no dia 28.11.2012, mediante a utilização da sistemática dos recursos repetitivos, prevista no art. 543-C do Código de Processo Civil, incluído pela Lei 11.672/2008.**

**4. Agravo Regimental não provido.**

(AgRg nos EDcl no REsp

1309252/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 11/12/2012, DJe 19/12/2012)

Insta constar que, por aplicação analógica do art. 219, § 5º, do Código de Processo Civil (na redação dada pela Lei 11.280/2006), o juiz pronunciará, de ofício, a prescrição e a decadência.

No caso dos autos, visto que a parte autora percebe benefício de aposentadoria por tempo de serviço com **DIB em 06/06/1997 (fls. 68)** e que a presente **ação foi ajuizada em 16/10/2008 (fls. 02)**, não tendo havido pedido de revisão na seara administrativa, efetivamente operou-se a decadência de seu direito de pleitear o recálculo da renda mensal do benefício de que é titular.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do CPC, rejeito a matéria preliminar e **nego seguimento** à apelação, nos termos da fundamentação.

Após as formalidades legais, baixem os autos ao juízo de primeiro grau.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 24 de maio de 2013.

Mônica Nobre

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018236-68.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.018236-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal Mônica Nobre  
APELANTE : KAROLINE STEPHANE SOUZA DA SILVA AMORIM incapaz  
ADVOGADO : JOEL MARCELO GRIGOLETO  
REPRESENTANTE : SARA SOUZA DA SILVA  
ADVOGADO : JOEL MARCELO GRIGOLETO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ODAIR LEAL BISSACO JUNIOR  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 10.00.00007-7 1 Vr PORTO FERREIRA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de auxílio-reclusão.

A autora, em seu recurso, alega que preenche os requisitos necessários para a concessão do benefício.

O INSS apresentou as contrarrazões.

O Ministério Público Federal manifestou-se pelo desprovimento do recurso.

É o relatório.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

O auxílio-reclusão tem previsão no art. 18, inciso II, alínea "b", da Lei n. 8.213, responsável por regular a Previdência Social. Trata-se de benefício instituído em favor dos dependentes do segurado de baixa (art. 201, IV, da Constituição Federal) e está disciplinado no artigo 80 da Lei n. 8.213/91, nos seguintes termos:

**"Art. 80. O auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão, que não receber remuneração da empresa, nem estiver em gozo de auxílio-doença, de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço.**

**Parágrafo único. O requerimento do auxílio-reclusão deverá ser instruído com certidão do efetivo recolhimento à prisão sendo obrigatória, para a manutenção do benefício, a apresentação da declaração de permanência na condição de presidiário."**

Desta forma, sua concessão deve ser apreciada de acordo com o estatuído pelo artigo 74 da Lei 8.213/91, que

regulamenta o benefício de pensão por morte.

Além do estabelecido nos referidos artigos, há que se atentar para o disposto na EC 20/98:

**"Art. 13. Até que a lei discipline o acesso ao salário-família e auxílio-reclusão para os servidores, segurados e seus dependentes, esses benefícios serão concedidos apenas àqueles que tenham renda bruta mensal igual ou inferior a R\$ 360,00 (trezentos e sessenta reais), que, até a publicação da lei, serão corrigidos pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social."**

Neste ponto, cabe destacar que o Supremo Tribunal Federal pacificou o entendimento de que a renda a ser considerada é a do segurado preso (RE n. 587.365/SC, Min. RICARDO LEWANDOWSKI, STF).

Cumprido ressaltar que o salário de contribuição do segurado, a ser considerado para efeito de enquadramento no conceito de baixa renda, corresponde à última remuneração efetivamente auferida antes do encarceramento, nos termos do art. 116 do Decreto n. 3.048/99. Assim, a inexistência de renda (desemprego), na data do recolhimento à prisão, não subtrai a aplicação da lei (TRF/3ª Região, AC n. 1341039, Proc. n. 200761190092484, rel. Marisa Santos, DJF3 24/8/2011, p. 956).

Para a percepção do auxílio-reclusão, portanto, faz-se necessária a comprovação do recolhimento do segurado a estabelecimento prisional, da qualidade de segurado do encarcerado e de sua renda bruta mensal não excedente ao limite, bem como do enquadramento da parte requerente na condição de dependente. Saliente, ainda, que o referido benefício encontra-se entre aqueles para os quais não se exige o número mínimo de contribuições (carência), nos termos do art. 26, I, da Lei n. 8.213/91.

No caso, o recolhimento, em **08/07/2010**, restou comprovado através do atestado de fl. 83.

Com relação à dependência econômica, a autora, na condição de filha (cópia da certidão de nascimento de fl. 11), também confirma este requisito (presunção legal - art. 16, inciso I e § 4º, da Lei n. 8.213/91).

Todavia, quanto à qualidade de segurado, consta (sistema CNIS/DATAPREV - fl. 55) que o último vínculo empregatício do encarcerado se estendeu até **17/01/2005**. Desta forma, o pai da autora não detinha a qualidade de segurado quando de sua prisão.

Neste sentido, apesar do auxílio-reclusão não depender de carência (art. 26, I, da Lei n. 8.213/91), referido benefício não dispensa a comprovação da qualidade de segurado (artigo 15 da lei n. 8.213/91).

Desta forma, não estão presentes todos os requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado nestes autos.

A propósito:

*"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. ARTIGO 201, IV, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. ARTIGO 80 DA LEI Nº 8.213/91. QUALIDADE DE SEGURADO DO RECLUSO NÃO COMPROVADA. BENEFÍCIO INDEVIDO.*

*- Não comprovada a qualidade de segurado à época do recolhimento à prisão, é indevida a concessão de auxílio-reclusão.*

*- Apelação da parte autora improvida."*

*(TRF/3ª Região, AC n. 1374372, Processo 00576499320084039999, Rel. Diva Malerbi, 10ª Turma, e-DJF3 de 13/05/2009, p 755)*

*"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE. MANUTENÇÃO DA QUALIDADE DE SEGURADO. COMPROVANTE DE SEGURO-DESEMPREGO. DIREITO À EXTENSÃO DO PERÍODO DE GRAÇA. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS. AGRAVO IMPROVIDO.*

*(...)*

*2. Para se beneficiar do acréscimo elencado no § 2º do citado dispositivo, que acrescenta 12 (doze) meses ao mencionado período, é indispensável que o segurado comprove sua situação de desemprego perante órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.*

*(...)*

*5. Decisão monocrática mantida por seus próprios fundamentos. Agravo regimental improvido.*

*(STJ, AgRgRD no RESP 439021/RJ, processo 2002/0063869-7, Sexta Turma, Min. Rel. Maria Thereza de Assis Moura, v.u., DJ de 06/10/2008)*

Diante do exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação da parte autora, nos termos da fundamentação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 24 de maio de 2013.  
Mônica Nobre  
Desembargadora Federal  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019967-02.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.019967-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : APARECIDA DA GRACA DO RIO  
ADVOGADO : LUIZ CARLOS CICCONE  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS DA MATTA NUNES DE OLIVEIRA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 09.00.00137-4 2 Vt JABOTICABAL/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação da parte autora em ação ordinária, em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido de concessão do auxílio-doença ou a aposentadoria por invalidez. Condenou a autora ao pagamento das despesas processuais e dos honorários advocatícios, arbitrados em R\$ 500,00 (quinhentos reais), ressalvado o disposto no art. 12 da Lei nº 1.060/50.

A parte autora requer seja concedida a tutela antecipada. Alega que o laudo pericial atestou que a autora encontra-se com a incapacidade definitiva parcial e permanente, fazendo jus ao benefício pleiteado. Com as contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

#### **É o relatório.**

#### **Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

*§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

O laudo médico, às fls. 65/68, a autora quebrou o tornozelo direito em 2008, ficou imobilizada e afastada do trabalho por 4 meses e voltou a trabalhar. Atestou que a autora apresenta *pé plano membro inferior direito (pé chato)*. Concluiu pela incapacidade parcial e definitiva, grau leve.

Diante do laudo o qual atestou que a autora pode desenvolver o trabalho que vem exercendo com restrições para tarefas repetitivas e serviços pesados, bem como que a autora teria aptidão para exercer a profissão de doméstica que vem exercendo, não há incapacidade para a atividade habitual ou o exercício de qualquer trabalho que lhe garanta a subsistência.

Dessa forma, não há incapacidade total e permanente para o trabalho que autorize a concessão da aposentadoria por invalidez, ou a incapacidade para sua atividade habitual, para fins de concessão do auxílio-doença.

Nesse sentido, colaciono:

*"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - TOTAL INCAPACIDADE PARA O TRABALHO NÃO DEMONSTRADA - REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA - SENTENÇA MANTIDA.*

*1 Para a concessão de aposentadoria por invalidez, mister se faz preencher os seguintes requisitos: existência de doença incapacitante para o exercício de atividade laborativa, satisfação da carência e manutenção da qualidade de segurado.*

*2 O laudo pericial atestou ser a autora portador de seqüela de politraumatismo, inclusive, no crânio, que evoluiu com hemiparesia a esquerda, concluindo, no entanto, não estar ele totalmente incapacitado para o exercício de atividade laborativa remunerada. (destaquei).*

*(...)*

*4 Prejudicada a análise dos requisitos referentes à qualidade de segurado e à carência, em virtude da ausência de comprovação da total incapacidade do requerente para o trabalho.*

*5 Apelação da parte autora improvida.*

*6 Sentença mantida."*

*(AC nº 1224478, Relatora Des. Fed. Leide Polo, j. 18/08/2008, DJF3 10/09/2008).*

Diante do exposto, com fulcro no art. 557, do CPC, NEGOU SEGUIMENTO ao apelo da autora.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 22 de maio de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

Juiz Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0021947-81.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.021947-8/SP

RELATOR	: Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE	: SONIA REGINA MARCON ALVES DE FREITAS
ADVOGADO	: RAPHAEL LOPES RIBEIRO
APELADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: WILSON JOSE VINCI JUNIOR
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	: JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE SANTA BARBARA D OESTE SP
No. ORIG.	: 08.00.00144-3 3 Vr SANTA BARBARA D OESTE/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta por Sonia Regina Marcon Alves de Freitas em Ação de Conhecimento para a concessão de Auxílio-Doença ou Aposentadoria por Invalidez, contra sentença (fls. 203 a 205) que julgou parcialmente procedente o pedido para determinar a concessão de Auxílio-Doença a partir do ajuizamento da ação e até 1 ano após a data do laudo pericial, mantida a tutela antecipada. Declarada a sucumbência recíproca. Determinado o Reexame Necessário.

Em razões de Apelação (fls. 210 a 217) a parte autora alega, em síntese, que não se justifica a limitação temporal, uma vez que a continuidade ou não da incapacidade é dependente das condições de saúde da autora. Requer, ainda, a concessão da Aposentadoria por Invalidez.

O INSS apresentou contrarrazões (fls. 238 a 240).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Preliminarmente, cumpre esclarecer que é possível a antecipação da tutela contra a Fazenda Pública nas causas de natureza previdenciária e assistencial.

Nesse sentido trago os seguintes julgados do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça:

*"O Plenário deste Supremo Tribunal fixou o entendimento de que a decisão prolatada no julgamento liminar da ADC nº 4-DF, Rel. Min. Sydney Sanches, referente à concessão de tutela antecipada contra a fazenda pública, não se aplica aos casos que tenham por objeto matéria de natureza previdenciária. Precedentes: Reclamações nºs 1.122 e 1.015, Rel. Min. Néri da Silveira; 1.014, Rel. Min. Moreira Alves.*

*Reclamação julgada improcedente".*

*(STF, Rcl 1067 / RS, Tribunal Pleno, Relatora Min. Ellen Gracie, j. 05/9/2002, v.u., DJ 14/02/2003, p. 60)*

*"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. TUTELA ANTECIPADA. CABIMENTO. IMPOSSIBILIDADE DE EXAME DOS SEUS PRESSUPOSTOS. SÚMULA Nº 7/STJ. COMPROVAÇÃO DE RENDA PER CAPITA NÃO SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO.*

*DESNECESSIDADE. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO Nº 83 DA SÚMULA DESTA CORTE SUPERIOR DE JUSTIÇA.*

*1. O Supremo Tribunal Federal, no enunciado nº 729 da sua Súmula, decidiu que a decisão proferida na ADC-4, que veda a concessão de tutela antecipada contra a fazenda pública, não se aplica em causa de natureza previdenciária, aí incluídos os benefícios de natureza assistencial.*

*(...)*

*4. Recurso especial improvido".*

*(STJ, RESP 539621, Sexta Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 26/5/2004, v.u., DJ*

Acrescento que não conheço do Agravo Retido (autos em apenso), pois não houve pedido de reiteração de sua apreciação nas razões da apelação, conforme determina o art. 523, §1º do CPC.

Passo à análise do mérito.

Para que se considerem preenchidos os requisitos necessários para a concessão de Aposentadoria por Invalidez, exige-se inicialmente que o requerente a) seja segurado da Previdência Social, b) tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições e c) esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Requisitos semelhantes são necessários à outorga de Auxílio-Doença, cuja diferença centra-se primordialmente na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No tocante aos dois primeiros requisitos, é pertinente recordar as premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja

higidez já restou encampada pela moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes definidos no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados períodos de graça); eventual afastamento da atividade laboral em decorrência de enfermidade não prejudica a outorga da benesse quando preenchidos os requisitos à época exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos perante a Previdência Social ficam mantidos. Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores serão computadas apenas se, após nova filiação, o segurado contar com no mínimo 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência - quatro contribuições, neste caso.

A autora demonstrou possuir a qualidade de segurada. Seu último vínculo laborativo, iniciado em 01.06.2005, encerrou-se em março/2008, ao passo que a presente ação foi ajuizada em 09.06.2008.

Resta, portanto, o deslinde da controvérsia relacionada à existência e natureza da incapacidade.

Em seu laudo (fls. 178 a 180), o perito médico designado pelo Juízo a quo relatou que a autora é portadora de "hérnia de disco cervical, escoliose, hipertireoidismo, bursite no ombro direito e depressão", condição que configura a existência de incapacidade "total e temporária", cujo início teria se dado em "05.03.2008, data do início do afastamento do trabalho".

Não obstante a autora tenha diante de si a possibilidade de recuperação ou de readaptação, tal situação significa mera possibilidade. Destarte, se não estão presentes os requisitos para a concessão de Aposentadoria por Invalidez, por outro lado não se justifica a previsão de alta juridicamente definida, sendo a "data limite para reavaliação do benefício", como questionado ao perito, algo a se verificar por meio de exames clínicos, de modo que revogo semelhante dispositivo.

Mantenho o termo inicial, pois evidenciada a existência de incapacidade em data anterior ao próprio ajuizamento da ação.

Os juros moratórios deverão ser computados em 0,5% ao mês, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS; após tal termo, pacificado pelo STJ o entendimento de que a Lei 11.960/09 deve ser aplicada a partir de sua edição inclusive aos processos em andamento àquela data.

A atualização monetária deve ser apurada consoante dispõem as Súmulas nº 148 do Colendo STJ e 08 desta E. Corte, a Resolução nº 134, de 21.12.2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Observo ainda que o poder-dever do INSS, estatuído nos arts. 101 a 104 da Lei nº 8.213/1991 e art. 46, caput e parágrafo único do Decreto nº 3.048/1999, independe de requerimento, nos termos da lei, não cabendo à autora, por seu turno, decidir quando e como deverá comparecer às perícias convocadas pela autarquia, sob pena de suspensão do benefício, nos termos do art. 101 da Lei de Benefícios.

Diante do exposto, nos termos dos arts. 475, 523, §1º, e 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, NÃO

CONHEÇO do Agravo Retido, NEGO SEGUIMENTO ao Reexame Necessário e DOU PARCIAL PROVIMENTO à Apelação da parte autora para reformar a sentença no tocante à limitação da percepção do benefício pelo prazo de 1 ano após a data do laudo pericial, conforme fundamentação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 23 de maio de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

Juiz Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034061-52.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.034061-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : FABIA FAGUNDES DA SILVA  
ADVOGADO : GUSTAVO SOUZA RODRIGUES CIRILO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ADEVAL VEIGA DOS SANTOS  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 09.00.00075-9 1 Vr PAULO DE FARIA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta por Fábيا Fagundes da Silva em face da r. Sentença (fls. 64/67), em que o Juízo da Vara Única da Comarca de Paulo de Faria - SP, nos autos de demanda em que se objetiva a concessão de salário-maternidade, julgou improcedente o pedido. Entendeu a r. Sentença que inexistente prova documental da condição da autora como trabalhadora rural e que a prova testemunhal, por si só, não pode levar à procedência do pedido, conforme a Súmula nº 149 do STJ. Condenou ainda a requerente ao pagamento das custas e despesas processuais, bem como a verba honorária que fixou em R\$ 1.000,00, observando-se que é beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Em razões de Apelação acostadas às fls. 70/75, a apelante alega, em suma, que há nos autos o início de prova material necessário do seu labor rural contemporânea ao nascimento da criança, consubstanciada na sua CTPS e nos dados do CNIS do genitor da criança, situação corroborada pela prova testemunhal produzida, o que dá ensejo à concessão do benefício pleiteado.

#### É o relatório.

#### Decido.

A hipótese comporta julgamento nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento " *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*".

O salário-maternidade, na dicção do artigo 71 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, é devido às seguradas da Previdência Social durante o período de 120 (cento e vinte) dias, sendo que o início desse benefício deve ocorrer entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade.

Acerca do benefício pleiteado nos presentes autos, assim disciplina a Lei nº 8.213/1991:

**"Art. 11. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:**

**I - como empregado:**

**a) aquele que presta serviço de natureza urbana ou rural à empresa, em caráter não eventual, sob sua subordinação e mediante remuneração, inclusive como diretor empregado;**

[...]

*VI - como trabalhador avulso: quem presta, a diversas empresas, sem vínculo empregatício, serviço de natureza urbana ou rural definidos no Regulamento;*

*VII - como segurado especial: a pessoa física residente no imóvel rural ou em aglomerado urbano ou rural próximo a ele que, individualmente ou em regime de economia familiar, ainda que com o auxílio eventual de terceiros, na condição de:*

*a) produtor, seja proprietário, usufrutuário, possuidor, assentado, parceiro ou meeiro outorgados, comodatário ou arrendatário rurais, que explore atividade:*

*1. agropecuária em área de até 4 (quatro) módulos fiscais;*

*2. de seringueiro ou extrativista vegetal que exerça suas atividades nos termos do inciso XII do caput do art. 2º da Lei nº 9.985, de 18 de julho de 2000, e faça dessas atividades o principal meio de vida;*

*b) pescador artesanal ou a este assemelhado que faça da pesca profissão habitual ou principal meio de vida; e c) cônjuge ou companheiro, bem como filho maior de 16 (dezesesseis) anos de idade ou a este equiparado, do segurado de que tratam as alíneas a e b deste inciso, que, comprovadamente, trabalhem com o grupo familiar respectivo.*

*§ 1º Entende-se como regime de economia familiar a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e ao desenvolvimento socioeconômico do núcleo familiar e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados permanentes." (sem grifos no original)*

**"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:**

[...]

**III - salário-maternidade para as seguradas de que tratam os incisos V e VII do art. 11 e o art. 13: dez contribuições mensais, respeitado o disposto no parágrafo único do art. 39 desta Lei.**

[...]" (sem grifos no original)

**"Art. 26. Independe de carência a concessão das seguintes prestações:**

[...]

**VI - salário-maternidade para as seguradas empregada, trabalhadora avulsa e empregada doméstica." (sem grifos no original)**

**"Art. 39. Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei, fica garantida a concessão:**

[...]

**Parágrafo único. Para a segurada especial fica garantida a concessão do salário-maternidade no valor de 1 (um) salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos 12 (doze) meses imediatamente anteriores ao do início do benefício." (sem grifos no original)**

Pelo que se infere dos autos, a autora exerceria atividade rural para terceiros, na qualidade de diarista e/ou boia fria .

No que pertine à carência exigida para requerer o presente benefício, cumpre transcrever trecho do voto proferido pelo Desembargador Federal Antonio Cedenho na AC 869327, cujo acórdão foi publicado no DJU em 23.08.2007, página 1002:

*Dentre as seguradas obrigatórias do Regime Geral da Previdência Social, estão compreendidas as trabalhadoras rurais, empregadas e avulsas, às quais o benefício é devido independentemente de carência, a teor do que se infere dos artigos 11, inciso I, a e 26, inciso VI, ambos da Lei nº 8.213/91.*

A trabalhadora rural é, portanto, segurada obrigatória do regime previdenciário, e não necessita cumprir a carência de dez contribuições, prevista no artigo 25, inciso III, quando se enquadrar no inciso I do artigo 11 da Lei nº 8.213/1991.

Os casos em que a trabalhadora rural atua como diarista/boia fria melhor se amoldam à hipótese prevista no inciso I do artigo 11 da lei em referência. Em tais casos, além de não ser exigida carência (artigo 26, inciso VI, da Lei nº

8.213/1991), tampouco há a necessidade de exercício de atividade rural nos doze meses anteriores ao início do benefício, prevista no artigo 39, parágrafo único, da Lei nº 8.213/1991. A propósito do tema, cumpre transcrever trecho do voto proferido pelo Desembargador Federal Nelson Bernardes na AC 950431, cujo acórdão foi publicado no DJU em 17.05.07, página 578:

*Enquanto as demais beneficiárias devem comprovar o recolhimento de pelo menos 10 (dez) contribuições e a segurada especial necessita demonstrar o exercício de atividade rural nos 12 (doze) meses anteriores ao requerimento do benefício, ainda que de forma descontínua, o salário - maternidade independe de carência no caso de empregada, rural ou urbana, trabalhadora avulsa e empregada doméstica, nos termos do art. 26, VI, da Lei de Benefícios.*

*Em hipóteses como a presente, basta à autora comprovar sua qualidade de segurada à época do parto e, por óbvio, o nascimento da criança.*

No que pertine à comprovação da atividade rural, cumpre destacar os seguintes documentos anexados aos autos:

- 1) fl. 11: Certidão de Nascimento da filha da autora, ocorrido em 19.02.2005;
- 2) fls. 12/13: CTPS da autora, com vínculo de trabalhador rural iniciado em 18.09.2006;
- 3) fl. 37: CNIS do genitor da criança, com vínculos rurais contemporâneos à data do parto.

Os documentos juntados aos autos não servem como início de prova material exigido para a concessão do benefício. Senão vejamos:

O vínculo rural da autora não é contemporâneo ao nascimento da criança, sendo-lhe posterior em um ano e sete meses.

Já o vínculo rural do genitor da criança poderia ser extensível à autora, posto que contemporâneo ao parto. Porém, a autora, em seu próprio depoimento, afirmou que nunca morou com o pai da criança e que não estava com ele à época do nascimento de sua filha (fls. 48/49), fato que impede a extensão da qualidade de rurícola do genitor da criança para a autora.

Assim, não há nos autos início de prova material suficiente do trabalho rural exercido pela autora, contemporâneo ao parto da criança.

Com relação à qualidade de segurada, o Colendo Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que a comprovação da atividade rural requer a existência de início de prova material, a qual poderá ser corroborada com a prova testemunhal, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário*".

Desta maneira, ainda que a prova testemunhal colhida seja favorável à autora (fls. 52/62), não se presta para comprovar o labor rural da autora, ante a ausência do início de prova material exigido para a concessão do benefício pleiteado.

**PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONAL. TRABALHADORA RURAL EM REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. SEGURADA ESPECIAL. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. CONTRIBUIÇÕES.**

1. O direito à percepção do salário - maternidade é assegurado pela Constituição Federal, no art. 7º, inc. XVIII, e pelo art. 71 da Lei nº 8.213/91.

2. A trabalhadora rural em regime de economia familiar, denominada segurada especial, faz jus ao salário - maternidade mediante o cumprimento da carência correspondente à comprovação do exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos 10 (dez) meses anteriores ao início do benefício, nos termos da legislação em vigor à época do parto, que ocorreu em 20.11.04. (arts. 11, VII e 25, III c.c. 39, § único, ambos da Lei de Benefícios e art. 93, § 2º, do Decreto nº 3.048/99).

3. Deve ser reconhecido o trabalho rural amparado em início de prova material devidamente corroborado por prova testemunhal coerente e uniforme (Súmula nº 149 do STJ).

4. Não há necessidade de recolhimento de contribuição pelos rurícolas, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural.

5. Apelação não provida." (sem grifos no original)

(TRF 3ª Região, Sétima Turma, AC 1248673, Relator Desembargador Federal Antonio Cedenho, DJU em 10/04/08, página 370)

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à Apelação, nos termos da fundamentação acima.

P.I., baixando os autos à Vara de origem oportunamente.

São Paulo, 24 de maio de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039811-35.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.039811-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : JOSE FERREIRA BORGES  
ADVOGADO : ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : DANIEL DE FREITAS TRIDAPALLI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 05.00.00061-3 1 Vr PIEDADE/SP

#### DECISÃO

***Previdenciário. Aposentadoria por invalidez. Perícia médica por médico especialista em cardiologia. Sentença anulada.***

Aforada ação de concessão de aposentadoria por invalidez, em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença de improcedência, condenando o autor ao pagamento das custas e despesas processuais, além dos honorários advocatícios, estes fixados em R\$ 500,00 (quinhentos reais); verbas cujo pagamento fica suspenso enquanto o autor ostentar a condição de hipossuficiente.

Inconformada, a parte autora ofertou recurso de apelação, requerendo a reforma do julgado, sob argumento de restarem atendidas as exigências legais à prestação vindicada.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

A r. sentença julgou improcedente a ação por não ter a parte autora comprovado a incapacidade para as atividades laborativas.

Observe que para o julgamento da presente ação, necessário se faz a análise de todos os requisitos exigidos em lei, quais sejam, a qualidade de segurada, preenchimento da carência e a incapacidade laborativa da parte autora. Todavia, a prova pericial não foi produzida adequadamente, por médico especialista em cardiologia. E o laudo pericial é fundamental para a verificação da incapacidade laborativa da parte autora e a data de seu início, para que então sejam apreciados os requisitos da qualidade de segurada e carência, visto que a incapacidade pode remontar à época em que a autora possuía a qualidade de segurada.

Frize-se que na perícia médica (fls. 144/146) realizada em 01/04/2010 - contando com o autor com 58 anos de idade - o Sr. Perito apesar de concluiu pela inexistência de incapacidade, afirma que o requerente "(...) apresenta quadro de dor no peito desde 2000, que piora quando faz esforço físico. Refere que teve começo de derrame afetando o braço e perna esquerda. Atestado médico de maio de 2006 e março de 2009 com diagnóstico de hipertensão arterial e insuficiência coronariana."

Desse modo, mostra-se cristalino o prejuízo processual imposto à parte autora no tocante à produção de provas.

Nesse sentido:

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE. INSUFICIÊNCIA DE PROVA. NECESSIDADE DE LAUDO REALIZADO POR MÉDICO ESPECIALISTA. SENTENÇA ANULADA DE OFÍCIO. REABERTURA DA INSTRUÇÃO. 1. Nas ações em que se objetiva o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. 2. Se os males que o segurado alega que lhe afligem, entre outros, são de natureza traumatológica, é imprescindível a realização de perícia por médico especialista, sob pena de cerceamento de defesa, não suprimindo a exigência produção de laudos por médicos não especializados. 3. Ao juízo de primeiro grau é conferida a direção do processo com prestação jurisdicional célere, justa e eficaz. No duplo grau de jurisdição cabe aos julgadores, se for o caso, verificar se a instrução processual assegurou, de fato, a ampla defesa e o tratamento equânime aos jurisdicionados. 4. A sentença deve ser anulada, com retorno dos autos ao juízo a quo, visando-se a reabrir a instrução processual para realização de nova perícia médica, prejudicado o exame do apelo."*

*(AC 200770990051763, Relator FERNANDO QUADROS DA SILVA, TRF4, QUINTA TURMA, D.E. 15/03/2010)*

Ante o exposto, anulo, *ex officio*, a r. sentença, determinando o retorno dos autos à Vara de origem, para o regular prosseguimento do feito, restando prejudicada a apelação da parte autora.

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 27 de maio de 2013.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041127-83.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.041127-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal Mônica Nobre  
APELANTE : SEBASTIAO NASCIMENTO BASSO (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SEBASTIAO DE PAULA RODRIGUES  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00057-7 4 Vr LIMEIRA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto pelo autor em face de sentença que, reconhecendo a decadência, julgou improcedente o pedido inicial de revisão de benefício previdenciário, consubstanciado no reconhecimento de períodos trabalhados no meio rural, com a consequente alteração da Renda Mensal Inicial.

Alega o apelante, em síntese, que não há que se falar em decadência, vez que à época da concessão do benefício inexistia prazo para o exercício do direito de revisão, sendo descabida a retroatividade da Lei. No mérito, assevera ser devido o reconhecimento do labor rural alegado, nos termos do pedido inicial. Pede a reforma integral da r. sentença. Por fim, questiona para fins recursais.

Intimado, o INSS não apresentou contrarrazões.

#### **Decido.**

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do CPC.

Ao analisar os presentes autos, constato de plano a ocorrência da decadência, pelo que não assiste razão ao apelante.

Inicialmente, cumpre-me anotar que este julgado está em consonância com o artigo 97 da Constituição Federal e com a Súmula Vinculante nº 10, do E. STF, uma vez que não há declaração expressa ou implícita de inconstitucionalidade de lei ou ato normativo do poder público, nem negativa da incidência desses atos normativos (no todo ou em parte), inexistindo declaração de inconstitucionalidade com ou sem redução de texto. Este pronunciamento se assenta em interpretações realizadas mediante o reconhecimento da plena constitucionalidade das normas que regem a matéria, aliás, seguindo entendimento semelhante esposado em vários julgados deste E. Tribunal Regional Federal.

Registro, assim, que a segurança jurídica é princípio geral do sistema jurídico contemporâneo, de modo que, em regra, direitos perecem pelo decurso de prazo. É importante que atos legislativos firmem o lapso temporal

razoável para esse perecimento, muito embora seja sustentável que, mesmo sem previsão legislativa, a perda de prerrogativas se verifique com o decurso de muitos anos.

A partir da Medida Provisória nº 1523-9 (DOU de 28/06/1997), convertida na Lei 9.528/1997, foi dada nova redação ao art. 103 da Lei 8.213/1991 para então ser prevista a decadência em temas previdenciários:

*Art. 103. É de 10 anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.*

*Parágrafo único - Prescreve em 5 anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil.*

À época em que não havia a previsão da decadência (antes de 28/06/1997), em princípio - e em nome da segurança jurídica - não poderia ser aplicado o prazo decenal para a análise dos critérios utilizados para cálculo da renda mensal inicial.

No entanto, o princípio da retroatividade benéfica deve prevalecer, por exemplo, no caso da MP 138 (DOU de 20/11/2003), convertida na Lei 10.839/2004, que restabeleceu o prazo de decadência para dez anos que havia sido reduzido para cinco anos a partir da edição da MP 1.663-15/1998, convertida na Lei 9.711/1998.

Os benefícios anteriores à MP 1523/97 terão, pois, prazo de decadência que flui a partir de 28/06/1997, vigência desta última norma referida. Os posteriores a esta data terão lapso decadencial contabilizado do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou do dia em que tomar conhecimento da decisão desfavorável e definitiva no âmbito administrativo

Este o novo entendimento do E. STJ:

**"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA . PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.**

*1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".*

*2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).*

*3. Recurso especial provido."*

*(REsp 1303988, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, j. 14.03.2012, DJE de 21.03.2012)*

Nesse sentido também seguem os julgados deste E. TRF da 3ª Região, como se pode notar:

**"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ARTIGO 557 DO CPC. AÇÃO REVISIONAL. DECADÊNCIA . MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. ART. 103 DA LEI 8.213/91.**

*I - A decisão que conhece de ofício a decadência não é extra petita, tendo em vista tratar-se a decadência de matéria de ordem pública e que, portanto, deve ser conhecida de ofício pelo Juiz.*

*II - A decadência do direito de pleitear a revisão do ato de concessão dos benefícios previdenciários foi prevista pela primeira vez em nosso ordenamento jurídico quando do advento da Medida Provisória nº 1.523-9/97, com início de vigência em 28.06.1997, posteriormente convertida na Lei 9.528/97, que modificou o texto do artigo 103 da Lei 8.213/91.*

*III - O prazo de decadência inicial de 10 anos foi diminuído através da MP 1.663-15 de 22.10.1998, posteriormente convertida na Lei 9.711/98, para 5 anos, sendo, posteriormente, restabelecido o prazo anterior, de 10 (dez) anos, através da MP 138 de 19.11.2003, convertida na Lei 10.839/2004.*

**IV - Os benefícios deferidos antes de 27 de junho de 1997 estão sujeitos a prazo decadencial de dez anos**

**contados da data em que entrou em vigor a norma fixando o prazo decadencial decenal, qual seja, 28.06.1997, de modo que o direito do segurado de pleitear a sua revisão expirou em 28.06.2007. Já os benefícios deferidos a partir de 28.06.1997 estão submetidos ao prazo decadencial de dez anos, contados do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.**

*V - No caso dos autos, visto que o demandante percebe aposentadoria por tempo de serviço deferida em 22.12.1981 e que a presente ação foi ajuizada em 02.07.2010, não tendo havido pedido de revisão na seara administrativa, efetivamente operou-se a decadência de seu direito de pleitear o recálculo da renda mensal do benefício de que é titular.*

*VI - Agravo interposto pela parte autora na forma do § 1º do artigo 557 do CPC improvido."*

*(AC 0005890-19.2010.4.03.6120, Rel. Desembargador Federal Sergio Nascimento, 10ª Turma, j. 26/06/2012, e-DJF3 04/07/2012)*

**"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL. PRAZO DECADENCIAL. CONTAGEM A PARTIR DA ENTRADA EM VIGOR DO ARTIGO 103 DA LEI Nº 8.213/91, COM A REDAÇÃO DA MP Nº 1.523-9, de 26/06/1997, CONVERTIDA NA LEI Nº 9.528/97.**

*I - Agravo legal interposto por Lucidoro Plens de Quevedo em face da decisão monocrática que, de ofício, reconheceu a decadência do direito de revisão da RMI, extinguindo o feito com fundamento no artigo 269, IV, do CPC.*

*II - O agravante alega a inexistência de prazo decadencial para a revisão do ato concessório de benefício previdenciário, eis que a relação previdenciária é de caráter contínuo e se renova a cada mês. Afirma que sua utilização fere a garantia constitucional de preservação do valor real dos benefícios. Sustenta que o prazo decadencial previsto na Lei nº 9.528/97, proveniente da conversão da MP 1523-6/97 em lei, não é aplicável aos benefícios concedidos anteriormente ao início de sua vigência. Reitera as razões de mérito da demanda.*

*III - O benefício do autor, aposentadoria por tempo de serviço, teve DIB em 23/06/1992.*

*IV - A instituição do prazo decadencial para o ato de revisão dos critérios constantes do cálculo da Renda Mensal Inicial (RMI) dos benefícios previdenciários é inovação. A inclusão do instituto foi efetuada pela nona reedição da Medida Provisória nº 1.523, de 27 de junho de 1997, posteriormente convertida na Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, que modificou o art. 103, caput, da Lei de Benefícios.*

***V - Os prazos de decadência e prescrição encerram normas de ordem pública, e, como tais, são aplicáveis de forma imediata, alcançando também os benefícios concedidos anteriormente à data de instituição do prazo, com início de sua contagem a partir de sua vigência.***

*VI - Aos benefícios concedidos anteriormente à MP 1523-9/97, é aplicável o prazo decenal de decadência dali pra frente, como aplicável esse mesmo prazo aos benefícios concedidos a partir de sua vigência. Precedentes do STJ.*

*VII - Como a presente ação foi protocolada em 31/03/2009, operou-se a decadência do direito à revisão.*

*VIII - Decisão monocrática com fundamento no art. 557, caput e § 1º-A, do C.P.C., que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao CPC ou aos princípios do direito. Precedentes.*

*IX - É assente a orientação pretoriana no sentido de que o órgão colegiado não deve modificar a decisão do Relator, salvo na hipótese em que a decisão impugnada não estiver devidamente fundamentada, ou padecer dos vícios da ilegalidade e abuso de poder, e for passível de resultar lesão irreparável ou de difícil reparação à parte.*

*X - In casu, a decisão está solidamente fundamentada e traduz de forma lógica o entendimento do Relator, juiz natural do processo, não estando eivada de qualquer vício formal, razão pela qual merece ser mantida.*

*XI - Agravo legal improvido."*

*(AC 0003891-70.2009.4.03.6183, Rel. Desembargadora Federal Marianina Galante, 8ª Turma, j. 02.07.2012, e-DJF3 17/07/2012)*

**"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. APLICABILIDADE DO PRAZO DECADENCIAL DO ART. 103 DA LEI N. 8.213/1991 AOS BENEFÍCIOS ANTERIORES E POSTERIORES À EDIÇÃO DA MEDIDA PROVISÓRIA N. 1.523-9/1997. POSSIBILIDADE.**

***1. O artigo 557 do Código de Processo Civil consagra a possibilidade de o recurso ser julgado pelo respectivo Relator.***

***2. O prazo decadencial para que a parte autora pudesse requerer a revisão ou a alteração de sua RMI iniciou-se em 28/6/1997, data da entrada em vigor da Medida Provisória n. 1.523-9/1997, e findou em 28/6/2007; ou seja, 10 (dez) anos após aquela data.***

***3. Harmonizando o direito em questão com vistas a assegurar a isonomia entre os segurados, pode-se entender que, para os benefícios com DIB até 27/6/1997, data da nona edição da Medida Provisória n. 1.523-9, o prazo de decadência também deve iniciar-se a partir da vigência da nova norma, uma vez que, com sua publicação, passou a ser de conhecimento de todos.***

***4. Agravo desprovido para, de ofício, declarar-se a decadência do direito de revisão do ato de concessão do***

benefício, nos termos do artigo 269, IV, do CPC."

(AC 0012545-46.2009.4.03.6183, Rel. Desembargadora Federal Daldice Santana, 9ª Turma, j. 18.06.2012, e-DJF3 28/06/2012)

**"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REVISÃO. DECADÊNCIA. OCORRÊNCIA. EFEITO MODIFICATIVO. EFEITOS INFRINGENTES. JUSTIÇA GRATUITA.**

*I - A Primeira Seção do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, em decisão proferida no RESP 1.303.988/PE, em 14 de março de 2012, firmou entendimento no sentido de que, aos benefícios dos segurados com termo inicial anterior à vigência da Medida Provisória n.º 1523/97 (28/06/97), que institui o prazo decadencial decenal, também se aplica a decadência, por se tratar de direito intertemporal, com termo inicial na data em que entrou em vigor a referida norma legal.*

*II - Assim, na hipótese de benefícios deferidos antes da entrada em vigor da MP n.º 1.523/97 (28/06/1997), os beneficiários possuem o direito de pleitear a revisão do ato de concessão do benefício até 28/06/2007, data em que expirou o prazo decadencial decenal.*

*III - No presente caso, o benefício da parte autora foi concedido em 03/05/1983, e a presente ação foi ajuizada somente em 15/04/2009, operando-se, portanto, a decadência de seu direito de pleitear o recálculo da renda mensal inicial de seu benefício.*

*IV - Não há que se condenar a parte autora nas verbas de sucumbência por ser beneficiária da justiça gratuita.*

*V - Embargos de declaração providos, com caráter infringente."*

(TRF 3ª Região, AC 0001288-04.2009.4.03.6125, Rel. Des. Federal Walter do Amaral, 10ª Turma, j. 29/05/2012, e-DJF3 06/06/2012)

**"DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. INCLUSÃO DA GRATIFICAÇÃO NATALINA NO CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. IMPOSSIBILIDADE. DECADÊNCIA. RECONHECIMENTO.**

*1. Um dos efeitos a que se submete a generalidade dos recursos é o translativo, por meio do qual se admite o conhecimento, a qualquer tempo e em qualquer grau de jurisdição, de matérias de ordem pública, independentemente de arguição pelas partes. O reconhecimento dessas matérias, de ofício, pelo magistrado de 2º grau não importa em reformatio in pejus, ainda que piore a situação da parte que exclusivamente recorreu. Precedentes do STJ.*

*2. Segundo a novel orientação firmada pelo Superior Tribunal de Justiça, é de 10 anos o prazo decadencial para a revisão de benefícios previdenciários concedidos antes do advento da Lei 9.528/97, contados do início da vigência dessa Lei, 28.06.97.*

*3. decadência do direito do autor à revisão de seu benefício previdenciário reconhecida, de ofício, com fundamento no Art. 269, IV, do CPC, restando prejudicado o exame do agravo."*

(AC 0000566-23.2011.4.03.6117, Rel. Desembargador Federal Baptista Pereira, 10ª Turma, j. 22/05/2012, e-DJF3 30/05/2012)

O e. Superior Tribunal de Justiça, recentemente, confirmou o entendimento ora adotado quando do julgamento do recurso representativo RESP 1.309.529/PR, conforme abaixo se verifica:

**PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE RMI. DECADÊNCIA. APLICAÇÃO DO ART. 103 DA LEI 8.212/1991 AOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTERIORMENTE À MP 1.523-9/1997. TERMO INICIAL: DATA DE SUA ENTRADA EM VIGOR (28.6.1997).**

**1. A Seção de Direito Público do STJ definiu que o prazo de decadência para a revisão de RMI, em relação aos benefícios concedidos anteriormente à Medida Provisória 1.523-9/1997, tem como termo inicial a data de sua entrada em vigor, isto é, 28.6.1997.**

*2. Hipótese em que a ação de conhecimento foi ajuizada em 9.10.2008. Decadência configurada.*

*3. Essa orientação foi consolidada pela Primeira Seção do STJ, no julgamento do REsp 1.309.529/PR, de minha relatoria, em sessão realizada no dia 28.11.2012, mediante a utilização da sistemática dos recursos repetitivos, prevista no art. 543-C do Código de Processo Civil, incluído pela Lei 11.672/2008.*

*4. Agravo Regimental não provido.*

(AgRg nos EDcl no REsp

1309252/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 11/12/2012, DJe 19/12/2012)

Insta constar que, por aplicação analógica do art. 219, § 5º, do Código de Processo Civil (na redação dada pela Lei 11.280/2006), o juiz pronunciará, de ofício, a prescrição e a decadência.

No caso dos autos, visto que o autor percebe benefício de aposentadoria por tempo de contribuição com **DIB em 14/09/1993 (fls. 15)** e que a presente **ação foi ajuizada em 02/03/2011 (fls. 02)**, não tendo havido pedido de revisão na seara administrativa, efetivamente operou-se a decadência de seu direito de pleitear o recálculo da

renda mensal do benefício de que é titular.

Com relação ao prequestionamento, a matéria foi examinada em todos os seus termos, pelo que atende aos interesses recursais alegados.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do CPC, nego seguimento à apelação do autor, nos termos da fundamentação.

Após as formalidades legais, baixem os autos ao juízo de primeiro grau.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 24 de maio de 2013.

Mônica Nobre

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041351-21.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.041351-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : DAMIANA SOARES DOS SANTOS  
ADVOGADO : GUSTAVO SOUZA RODRIGUES CIRILO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ADEVAL VEIGA DOS SANTOS  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 10.00.00054-0 1 Vr PAULO DE FARIA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta por Damiana Soares dos Santos em face da r. Sentença (fls. 44/45), em que o Juízo da Vara Única do Foro de Paulo de Faria - SP, nos autos de demanda em que se objetiva a concessão de salário-maternidade, julgou improcedente o pedido. Entendeu a r. Sentença que a prova documental da condição da autora como trabalhadora rural, por si só, não comprova o seu efetivo trabalho rural durante as gestações e que para complementá-la a autora necessitaria da produção da prova testemunhal, ônus do qual não se desincumbiu. Esclarece ainda que a autora desistiu da oitiva de suas testemunhas. Condenou a autora ao pagamento das custas e despesas processuais e honorários advocatícios, arbitrados em R\$ 1.000,00, observado o art. 12 da Lei nº 1.060/1950.

Em razões de Apelação acostadas às fls. 49/52, a apelante alega, em suma, que a r. Sentença não considerou o início de prova material juntado pela autora, de seu trabalho rural e que no caso concreto a prova material juntada é suficiente para a comprovação do seu trabalho rural, contemporâneo aos partos. Aduz ainda que a autora preenche os requisitos exigidos por lei e que o conjunto probatório produzido enseja a concessão do benefício pleiteado.

Os autos vieram à esta Egrégia Corte com contrarrazões (fls. 54/55).

#### **É o relatório.**

#### **Decido.**

A hipótese comporta julgamento nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior* ou dar provimento ao recurso, *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

O salário - maternidade, na dicção do artigo 71 da Lei nº 8.213/1991, é devido às seguradas da Previdência Social durante o período de 120 (cento e vinte) dias, sendo que o início desse benefício deve ocorrer entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade

Acerca do benefício pleiteado nos presentes autos, assim disciplina a Lei nº 8.213/1991:

*Art. 11. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:*

*I - como empregado:*

*a) aquele que presta serviço de natureza urbana ou rural à empresa, em caráter não eventual, sob sua subordinação e mediante remuneração, inclusive como diretor empregado;*

*[...]*

*VI - como trabalhador avulso: quem presta, a diversas empresas, sem vínculo empregatício, serviço de natureza urbana ou rural definidos no Regulamento;*

*VII - como segurado especial: a pessoa física residente no imóvel rural ou em aglomerado urbano ou rural próximo a ele que, individualmente ou em regime de economia familiar, ainda que com o auxílio eventual de terceiros, na condição de:*

*a) produtor, seja proprietário, usufrutuário, possuidor, assentado, parceiro ou meeiro outorgados, comodatário ou arrendatário rurais, que explore atividade:*

*1. agropecuária em área de até 4 (quatro) módulos fiscais;*

*2. de seringueiro ou extrativista vegetal que exerça suas atividades nos termos do inciso XII do caput do art. 2º da Lei nº 9.985, de 18 de julho de 2000, e faça dessas atividades o principal meio de vida;*

*b) pescador artesanal ou a este assemelhado que faça da pesca profissão habitual ou principal meio de vida; e*

*c) cônjuge ou companheiro, bem como filho maior de 16 (dezesseis) anos de idade ou a este equiparado, do segurado de que tratam as alíneas a e b deste inciso, que, comprovadamente, trabalhem com o grupo familiar respectivo.*

*§ 1º Entende-se como regime de economia familiar a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e ao desenvolvimento socioeconômico do núcleo familiar e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados permanentes." (sem grifos no original)*

*Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:*

*[...]*

*III - salário - maternidade para as seguradas de que tratam os incisos V e VII do art. 11 e o art. 13: dez contribuições mensais, respeitado o disposto no parágrafo único do art. 39 desta Lei.*

*[...]" (sem grifos no original)*

*Art. 26. Independe de carência a concessão das seguintes prestações:*

*[...]*

*VI - salário - maternidade para as seguradas empregada, trabalhadora avulsa e empregada doméstica. (sem grifos no original)*

*Art. 39. Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei, fica garantida a concessão:*

*[...]*

*Parágrafo único. Para a segurada especial fica garantida a concessão do salário - maternidade no valor de 1 (um) salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos 12 (doze) meses imediatamente anteriores ao do início do benefício. (sem grifos no original)*

Pelo que se infere dos autos, a autora exerceria atividade rural para terceiros, na qualidade de diarista e/ou boia fria.

No que pertine à carência exigida para requerer o presente benefício, cumpre transcrever trecho do voto proferido pelo Desembargador Federal Antonio Cedenho na AC 869327, cujo acórdão foi publicado no DJU em 23/08/07, página 1002:

*Dentre as seguradas obrigatórias do Regime Geral da Previdência Social, estão compreendidas as trabalhadoras rurais, empregadas e avulsas, às quais o benefício é devido independentemente de carência, a teor do que se infere dos artigos 11, inciso I, a e 26, inciso VI, ambos da Lei nº 8.213/91.*

A trabalhadora rural é, portanto, segurada obrigatória do regime previdenciário, e não necessita cumprir a carência de dez contribuições, prevista no artigo 25, inciso III, quando se enquadrar no inciso I do artigo 11 da Lei nº 8.213/1991.

No presente caso, a autora é diarista, melhor se amoldando à hipótese prevista no inciso I do artigo 11 da lei em referência. Em tais casos, além de não ser exigida carência (artigo 26, inciso VI, da Lei nº 8.213/1991), tampouco há a necessidade de exercício de atividade rural nos doze meses anteriores ao início do benefício, prevista no artigo 39, parágrafo único, da Lei nº 8.213/1991. A propósito do tema, cumpre transcrever trecho do voto proferido pelo Desembargador Federal Nelson Bernardes na AC 950431, cujo acórdão foi publicado no DJU em 17/05/07, página 578:

*"Enquanto as demais beneficiárias devem comprovar o recolhimento de pelo menos 10 (dez) contribuições e a segurada especial necessita demonstrar o exercício de atividade rural nos 12 (doze) meses anteriores ao requerimento do benefício, ainda que de forma descontínua, o salário - maternidade independe de carência no caso de empregada, rural ou urbana, trabalhadora avulsa e empregada doméstica, nos termos do art. 26, VI, da Lei de Benefícios".*

Em hipóteses como a presente, basta à autora comprovar sua qualidade de segurada à época do parto e, por óbvio, o nascimento da criança.

No caso em concreto, cumpre destacar os seguintes documentos trazidos pela autora:

- 1) fl. 09: RG e CPF da autora;
- 2) fl. 10/11: Certidões de Nascimento dos filhos da autora, em que seu companheiro e genitor das crianças e também a autora são qualificados como "agricultores".
- 3) fl. 14/16: CTPS do genitor da criança, indicando vários vínculos rurais.

Portanto, há nos autos início de prova material do trabalho rural exercido pela autora, contemporâneo aos partos.

Com relação à qualidade de segurada, o Colendo Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que a comprovação da atividade rural requer a existência de início de prova material, a qual poderá ser corroborada com a prova testemunhal, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário*".

Por outro lado, o próprio Superior Tribunal de Justiça entende não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal amplie a sua eficácia, permitindo sua vinculação ao tempo de carência.

Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. MARIDO LAVRADOR. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.*

*1. A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituído por dados do registro civil, como certidão de casamento onde consta à profissão de lavrador atribuída ao marido da Autora. Precedentes da Terceira Seção do STJ.*

*2. Recurso especial conhecido em parte e provido.*

*(REsp 707.846/CE, Rel. Min. LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ de 14/3/2005)*

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. DEPÓSITO PRÉVIO. JUSTIÇA GRATUITA. DESNECESSIDADE. TUTELA ANTECIPADA. PEDIDO GENÉRICO. INDEFERIMENTO. DOCUMENTO NOVO. SOLUÇÃO **PRO MISERO**. CERTIDÃO DE CASAMENTO. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR DO MARIDO DA AUTORA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONFIGURADO. SÚMULA N.º 149 DO STJ AFASTADA.*

*(...)*

*5. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, é prescindível que o início de prova material se refira a todo período de carência legalmente exigido, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, vinculando-o àquele período, como ocorre na espécie.*

6. Ação julgada procedente para, em *judicium rescindens*, cassar o acórdão rescindendo e, em *judicium rescisorium*, negar provimento ao recurso especial do INSS.  
(AR 3.402/SP, Rel. Min. LAURITA VAZ, Terceira Seção, DJe de 27/3/2008)

Não houve a produção de prova testemunhal, pois a autora desistiu da oitiva de suas testemunhas (fl. 44).

Desta maneira, resta insuficiente o conjunto probatório que emerge dos autos, para fins de concessão do benefício pleiteado.

Assim já se decidiu esta E. Corte:

*PREVIDÊNCIA SOCIAL. SALÁRIO-MATERNIDADE DE RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. AUSÊNCIA DE PROVA TESTEMUNHAL. CONJUNTO PROBATÓRIO INSUFICIENTE PARA OBTENÇÃO DO BENEFÍCIO. - O salário-maternidade consiste em benefício concedido à segurada gestante em razão do parto, durante 120 (cento e vinte) dias, a partir de 28 (vinte e oito) dias antes do parto e 91 (noventa e um) dias depois de sua ocorrência (art. 71 da Lei 8.213/91). - O trabalhador em regime de economia familiar é considerado segurado especial pela legislação, não havendo, conseqüentemente, necessidade de comprovação das contribuições previdenciárias, apenas do efetivo exercício de tal atividade (art. 39, parágrafo único da Lei 8.213/91). - Há que se verificar se a parte autora comprovou o labor rural, cumprindo a carência de 12 (doze) meses legalmente determinada, para os fins almejados. - **Início de prova material, não corroborado por prova testemunhal. - O conjunto probatório produzido é insuficiente e não permite a conclusão de que a parte autora trabalhou como rurícola, na forma da Lei de regência (artigo 143 da Lei nº 8.213/91).** - Consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte, deixo de condenar a parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios, custas e despesas processuais, pois que beneficiária da assistência judiciária gratuita (TRF, 3ª Seção, AR n.º 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 10.05.2006, v.u., DJU 23.06.06, p. 460). - Apelação improvida. (AC 200803990464668, JUIZA VERA JUCOVSKY, TRF3 - OITAVA TURMA, 13/01/2009) (grifos nossos).*

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO à Apelação da Autora.

P.I., baixando os autos à Vara de origem oportunamente.

São Paulo, 24 de maio de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043050-47.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.043050-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal Mônica Nobre  
APELANTE : MIGUEL DE SOUZA  
ADVOGADO : RUTE MATEUS VIEIRA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LEANDRO AUGUSTO REZENDE SILVEIRA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 09.00.00211-1 1 Vr IGARAPAVA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por invalidez/auxílio-doença.

Preliminarmente, o autor pugna pela nulidade da r. sentença, sob o argumento de que, ao não determinar a

elaboração de novas provas, houve cerceamento de defesa. No mérito, aduz que apresenta alto grau de enfermidade, fazendo com que não mais seja possível exercer atividades laborativas, preenchendo assim os requisitos necessários para fazer jus ao benefício de aposentadoria por invalidez/auxílio-doença. Pede a reforma integral da sentença.

Intimada, a Autarquia Federal apresentou contrarrazões em que afirma o acerto da r. sentença.

Houve interposição de Agravo Retido às fls.206/209

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada nos Tribunais.

A parte autora requereu o conhecimento do agravo retido, nos termos do artigo 523, caput, do CPC, que verte sobre o requerimento de produção de novas provas como perícia técnica, quesitos complementares, oitiva de testemunhas e juntada de novos documentos necessários à comprovação da verdade, pedido este que foi indeferido pelo juízo "a quo". Assevera que a r. sentença deve ser reformada, determinando a produção de novas provas.

No entanto, tal pretensão não merece ser acolhida, pois é notório que todos os métodos de produção de provas foram esgotados na fase instrutória, formando conjunto suficiente para assegurar o cumprimento do princípio do livre convencimento motivado do juiz. Assim sendo, o Agravo não merece ser acolhido.

Deste modo, não merece acolhida a insurgência quanto à necessidade de elaboração de novo laudo pericial, visto que o exame médico foi feito por profissional habilitado, bem como sua conclusão baseou-se em exames médicos (laboratoriais e físicos).

Verifico ademais, que o laudo pericial foi conclusivo ao asseverar que o requerente não se encontra acometido por doença incapacitante.

Nesse sentido trago julgados desta E. Corte:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PRELIMINAR. CERCEAMENTO DE DEFESA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES LABORATIVAS HABITUAIS. BENEFÍCIO INDEVIDO. VERBAS DE SUCUMBÊNCIA.*

**1. A comprovação de eventual incapacidade para o exercício de atividade que garanta a subsistência, depende da produção de prova pericial. O laudo pericial deve ser elaborado de forma a propiciar as partes e ao Juiz o real conhecimento do objeto da perícia, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta, e por fim, responder os quesitos apresentados pelas partes e, eventualmente, pelo Juiz. É completo o laudo pericial que fornece os elementos necessários acerca da inexistência da incapacidade laboral do Autor, não se justificando a realização de nova perícia médica.**

2. (...)

5. *Ante a ausência de comprovação de incapacidade total e definitiva, é desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão da aposentadoria por invalidez.*

6. *Preliminar rejeitada. Apelação improvida." (AC 773741, Proc. 200203990051578, TRF 3ª Região, 10ª turma, unânime, Des. Fed. JEDIAEL GALVÃO, dju 28/05/2004, p. 647).*

*"PROCESSUAL CIVIL: AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. APRESENTAÇÃO DE LAUDO PERICIAL. INSTRUÇÃO PROCESSUAL ENCERRADA. REALIZAÇÃO DE NOVA PERÍCIA. DESNECESSIDADE. RECURSO IMPROVIDO.*

*I - O destinatário da prova é o juiz que verificará a necessidade de sua realização a fim de formar sua convicção a respeito da lide, nos termos do art. 130, do CPC.*

**II - Verificada a desnecessidade de realização da prova, é lícito ao magistrado indeferi-la, quando o fato controvertido não depender desta para seu deslinde. Só ao juiz cabe avaliar a necessidade de novas provas.**

*III - Produção de prova pericial deferida. Apresentado o laudo, o perito respondeu às questões formuladas pelos requerentes.*

*IV - Considerando que o laudo pericial apresentado contém elementos suficientes para a formação do convencimento do Magistrado a quo, e que atendeu plenamente as indagações apresentadas, não restando qualquer omissão ou imprecisão a sanar, desnecessária a realização de uma nova perícia médica.*

*V - Inocorrência de cerceamento de defesa, vez que, a agravante teve oportunidade de se manifestar sobre o laudo .*

*VI - Agravo não provido."*

*(AG 193962, Proc. 200303000735242/SP, TRF 3ª Região, 8ª Turma, unânime, Des. Fed. MARIANINA GALANTE, dju 29/03/2006, p. 537)*

Com efeito, o benefício de aposentadoria por invalidez tem previsão no artigo 42 da Lei n. 8.213/91, *verbis*:

*Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação*

para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.

§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão.

Art. 43. A aposentadoria por invalidez será devida a partir do dia imediato ao da cessação do auxílio-doença, ressalvado o disposto nos §§ 1º, 2º e 3º deste artigo.

§ 1º Concluindo a perícia médica inicial pela existência de incapacidade total e definitiva para o trabalho, a aposentadoria por invalidez será devida: (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)

a) ao segurado empregado, a contar do décimo sexto dia do afastamento da atividade ou a partir da entrada do requerimento, se entre o afastamento e a entrada do requerimento decorrerem mais de trinta dias; (Redação Dada pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)

b) ao segurado empregado doméstico, trabalhador avulso, contribuinte individual, especial e facultativo, a contar da data do início da incapacidade ou da data da entrada do requerimento, se entre essas datas decorrerem mais de trinta dias. (Redação Dada pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)".

§ 2º Durante os primeiros quinze dias de afastamento da atividade por motivo de invalidez, caberá à empresa pagar ao segurado empregado o salário. (Redação Dada pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)

Quanto ao auxílio-doença, a matéria vem disciplinada a partir do artigo 59 da Lei 8.213/91.

Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

Parágrafo único. Não será devido auxílio-doença ao segurado que se filiar ao Regime Geral de Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão.

Art. 60. O auxílio-doença será devido ao segurado empregado a contar do décimo sexto dia do afastamento da atividade, e, no caso dos demais segurados, a contar da data do início da incapacidade e enquanto ele permanecer incapaz. (Redação dada pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)

§ 1º Quando requerido por segurado afastado da atividade por mais de 30 (trinta) dias, o auxílio-doença será devido a contar da data da entrada do requerimento.

§ 3º Durante os primeiros quinze dias consecutivos ao do afastamento da atividade por motivo de doença, incumbirá à empresa pagar ao segurado empregado o seu salário integral. (Redação dada pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)

§ 4º A empresa que dispuser de serviço médico, próprio ou em convênio, terá a seu cargo o exame médico e o abono das faltas correspondentes ao período referido no § 3º, somente devendo encaminhar o segurado à perícia médica da Previdência Social quando a incapacidade ultrapassar 15 (quinze) dias.

Art. 61. O auxílio-doença, inclusive o decorrente de acidente do trabalho, consistirá numa renda mensal correspondente a 91% (noventa e um por cento) do salário-de-benefício, observado o disposto na Seção III, especialmente no art. 33 desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)

Art. 62. O segurado em gozo de auxílio-doença, insusceptível de recuperação para sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade. Não cessará o benefício até que seja dado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não-recuperável, for aposentado por invalidez".

Assim, faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez quem for considerado incapaz de forma permanente para o trabalho e insusceptível de recuperação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência. É necessário, ainda, que a incapacidade seja concomitante à condição de segurado. A lesão ou doença que o segurado já era portador antes da filiação ao regime geral conferirá direito ao benefício apenas quando a incapacidade originar da progressão ou agravamento da lesão ou doença acometida.

Soma-se aos pressupostos acima apontados a exigência de carência de 12 (doze) meses de contribuições mensais que será dispensada nos casos de doença profissional ou do trabalho, nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doenças e infecções especificadas em lista elaborada pelo Ministério da Saúde e da Previdência Social. Por fim, a carência é dispensada, ainda, aos segurados especiais, bastando apenas, nesta hipótese, a comprovação do exercício da atividade rural no período anterior ao requerimento do benefício pelo número de meses correspondentes à carência.

Quanto ao auxílio-doença, por seu turno, é devido ao segurado que ficar incapacitado para o trabalho ou para a

atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos de forma temporária. No mais, possui requisitos idênticos à aposentadoria por invalidez.

É de se observar, ainda, que, em caráter excepcional, é devido o benefício de auxílio-doença/invalidez mesmo quando o segurado se encontra incapacitado de forma parcial. Isso porque, além dos elementos previstos no artigo 42 da Lei nº 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, devem ser considerados no momento da aferição dos requisitos.

Trago, a propósito, julgados do C. Superior Tribunal de Justiça:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARCIAL. TRABALHADOR BRAÇAL. ASPECTOS SOCIOECONÔMICOS, PROFISSIONAIS E CULTURAIS. ENTENDIMENTO DO TRIBUNAL DE ORIGEM EM CONSONÂNCIA COM A JURISPRUDÊNCIA DESTA CORTE. ENUNCIADO 83/STJ.*

**- É firme o entendimento nesta Corte de Justiça de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei n. 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho. Precedentes.**

*Agravo regimental improvido.*

*(STJ, AgRg no AgREsp 165.059/MS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, julgado em 29/05/2012, DJe 04/06/2012)."*

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42 DA LEI 8.213/91. REEXAME DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. ANÁLISE DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. DECISÃO MANTIDA PELOS SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.*

*I - A aposentadoria por invalidez, regulamentada pelo art. 42, da Lei nº 8.213/91 é concedida ao segurado, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, quando for esse considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.*

*II - Tendo as instâncias de origem fundamentado suas razões nos elementos probatórios colacionados aos autos, que, por sua vez, atendem ao comando normativo da matéria, sua revisão, nessa seara recursal, demandaria a análise de matéria fático-probatória. Incidência do óbice elencado na Súmula n.º 07/STJ.*

**III - Esta Corte registra precedentes no sentido de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar não apenas os elementos previstos no art. 42 da Lei nº 8.213/91, mas também aspectos sócio-econômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial tenha concluído pela incapacidade somente parcial para o trabalho.**

*IV - Agravo regimental desprovido."*

*(STJ, AgRg no Ag 1425084/MG, Rel. Ministro GILSON DIPP, QUINTA TURMA, julgado em 17/04/2012, DJe 23/04/2012.)*

Noutro ponto, a qualidade de segurado deve ser aferida no momento do fato gerador do benefício. Neste aspecto, cabe ao perito médico judicial dizer com precisão quando a doença incapacitante surgiu, devendo esta remontar pelos menos ao período de graça concebido no art. 15, da Lei 8.213/91.

No caso dos autos, o ponto controvertido é unicamente o requisito incapacidade.

De acordo com o laudo médico juntado às fls. 191/195 o perito judicial atestou de forma concludente que o periciando não possui doença incapacitante. Assevera que o autor de fato é portador de patologias, no entanto, estas não são geradoras de incapacidade para o exercício de atividades laborativas.

Assim, conquanto preocupado com os fins sociais do direito, não pode o juiz julgar com base em critérios subjetivos, quando patenteado no laudo a ausência de incapacidade para o trabalho.

Lembro, por oportuno, que prevalece, no direito processual civil brasileiro, o livre convencimento motivado. O magistrado não está adstrito ao laudo, consoante o artigo 436 do CPC.

Nestes autos, contudo, o conjunto probatório não autoriza convicção em sentido diverso do laudo pericial.

É o que expressa a orientação jurisprudencial predominante:

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA.*

*1- O laudo pericial (fls. 153/160) identificou a existência das seguintes patologias: a) artrose de grau moderado da coluna cervical; b) artrose de grau mínimo da coluna lombossacra; c) artrose de grau mínimo do pé direito; d) osteopenia; e) hipertensão arterial sem complicações. Após exame clínico e análise dos documentos médicos apresentados, concluiu o perito inexistir um quadro de incapacidade para o exercício de suas atividades*

habituais.

**2- Diante do conjunto probatório, especialmente o laudo pericial de fls. 153/160, e considerado o princípio do livre convencimento motivado, conclui-se que o estado de coisas reinante não implica incapacidade laborativa atual da parte autora, razão pela qual não faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, tampouco ao auxílio-doença. 3-Agravo a que se nega provimento.**

(AC 00028605720024039999, JUIZ CONVOCADO HELIO NOGUEIRA, TRF3 - SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:21/09/2012 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO LEGAL - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO DOENÇA - INCAPACIDADE TOTAL - INOCORRÊNCIA - LAUDO PERICIAL - CONDIÇÕES PESSOAIS - LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO

I. Para concessão de aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado, o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressaltando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária.

**II. O autor, apesar das queixas relatadas, não se mostrou com incapacidade em grau suficiente para fazer jus ao recebimento do benefício**

**III. Quanto às condições pessoais do segurado, é prestigiando o entendimento de que a avaliação das provas deve ser realizada de forma global, aplicando o princípio do livre convencimento motivado.**

IV. Agravo legal improvido (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1672154 Processo: 0033670-97.2011.4.03.9999 UF:SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento: 16/04/2012 Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/04/2012 Relator: JUIZ CONVOCADO LEONARDO SAFI).

Isto posto, nos termos do art. 557, "caput" e §1º-A, do Código de Processo Civil, rejeito a matéria preliminar, nego seguimento ao agravo retido e à apelação da parte autora. Intimem-se.

São Paulo, 30 de abril de 2013.

Mônica Nobre

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000851-67.2011.4.03.6003/MS

2011.60.03.000851-4/MS

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE  
APELANTE : ONIRA COIMBRA CORREIA  
ADVOGADO : LUZIA GUERRA DE OLIVEIRA RODRIGUES GOMES e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FABIANA TRENTO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00008516720114036003 1 Vr TRES LAGOAS/MS

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de auxílio-reclusão.

A autora suscita, preliminarmente, a nulidade da sentença por cerceamento de defesa. No mérito, alega que preenche os requisitos necessários para a concessão do benefício.

O INSS apresentou as contrarrazões.

É o relatório.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Preliminarmente, destaco que não há que se falar em nulidade da sentença por cerceamento de defesa (necessidade de prova testemunhal).

Neste sentido, o DD. Juízo *a quo*, após a constatação da ausência de um dos requisitos (renda bruta mensal não excedente ao limite estabelecido), dispensou a referida prova, nos termos do artigo 130 do Código de Processo Civil e do princípio da economia processual.

Passo ao exame do mérito.

O auxílio-reclusão tem previsão no art. 18, inciso II, alínea "b", da Lei n. 8.213, responsável por regular a Previdência Social. Trata-se de benefício instituído em favor dos dependentes do segurado de baixa (art. 201, IV, da Constituição Federal) e está disciplinado no artigo 80 da Lei n. 8.213/91, nos seguintes termos:

**"Art. 80. O auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão, que não receber remuneração da empresa, nem estiver em gozo de auxílio-doença, de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço.**

**Parágrafo único. O requerimento do auxílio-reclusão deverá ser instruído com certidão do efetivo recolhimento à prisão sendo obrigatória, para a manutenção do benefício, a apresentação da declaração de permanência na condição de presidiário."**

Desta forma, sua concessão deve ser apreciada de acordo com o estatuído pelo artigo 74 da Lei 8.213/91, que regulamenta o benefício de pensão por morte.

Além do estabelecido nos referidos artigos, há que se atentar para o disposto na EC 20/98:

**"Art. 13. Até que a lei discipline o acesso ao salário-família e auxílio-reclusão para os servidores, segurados e seus dependentes, esses benefícios serão concedidos apenas àqueles que tenham renda bruta mensal igual ou inferior a R\$ 360,00 (trezentos e sessenta reais), que, até a publicação da lei, serão corrigidos pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social."**

Neste ponto, cabe destacar que o Supremo Tribunal Federal pacificou o entendimento de que a renda a ser considerada é a do segurado preso (RE n. 587.365/SC, Min. RICARDO LEWANDOWSKI, STF).

Cumprido ressaltar que o salário de contribuição do segurado, a ser considerado para efeito de enquadramento no conceito de baixa renda, corresponde à última remuneração efetivamente auferida antes do encarceramento, nos termos do art. 116 do Decreto n. 3.048/99. Assim, a inexistência de renda (desemprego), na data do recolhimento à prisão, não subtrai a aplicação da lei (TRF/3ª Região, AC n. 1341039, Proc. n. 200761190092484, rel. Marisa Santos, DJF3 24/8/2011, p. 956).

Para a percepção do auxílio-reclusão, portanto, faz-se necessária a comprovação do recolhimento do segurado a estabelecimento prisional, da qualidade de segurado do encarcerado e de sua renda bruta mensal não excedente ao limite, bem como do enquadramento da parte requerente na condição de dependente. Saliente, ainda, que o referido benefício encontra-se entre aqueles para os quais não se exige o número mínimo de contribuições (carência), nos termos do art. 26, I, da Lei n. 8.213/91.

No caso, o recolhimento, em 30/04/2010, restou comprovado através do atestado de permanência e conduta carcerária (fl. 22).

Quanto à qualidade de segurado, consta (sistema CNIS/DATAPREV - fl. 31) que o último vínculo empregatício do encarcerado se estendeu até a data da prisão. Desta forma, manteve a qualidade de segurado por pelo menos 12 (doze) meses (art. 15, II, da Lei n. 8.213/91).

Todavia, o requisito renda bruta mensal inferior ao limite estabelecido não está comprovado.

Neste sentido, a última remuneração (R\$ 849,67 - referente ao mês de abril de 2010 - sistema CNIS/DATAPREV - fl. 31) é superior ao limite vigente na data da cessação das contribuições (R\$ 798,30 - MPS n. 350, de 30/12/2009).

Feitas tais afirmações, desnecessário aferir possível dependência econômica (autora não tinha direito ao benefício por ocasião da prisão do filho).

Desta forma, não estão presentes todos os requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado nestes autos. A propósito:

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. BENEFÍCIO RESTRITO AOS SEGURADOS PRESOS DE BAIXA RENDA. RESTRIÇÃO INTRODUZIDA PELA EC 20/1998. SELETIVIDADE FUNDADA NA RENDA DO SEGURADO PRESO. REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA. MÉRITO JULGADO. ART. 543-B, DO CPC. JUÍZO DE RETRATAÇÃO.*

(...)

*III - As informações extraídas do CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais - demonstram vínculo empregatício do segurado no período de janeiro a outubro de 2002, tendo como última remuneração, na data da prisão, o valor de R\$553,46 (quinhentos e cinquenta e três reais e quarenta e seis centavos), superior ao limite máximo fixado no art. 13 da EC nº 20/98 (R\$468,47 - Portaria nº 525, de 29 de maio de 2002).*

(...)

*V - Remessa oficial tida por interposta e apelação providas. Sentença reformada. Tutela antecipada cassada." (TRF/3ª Região, AC n. 1.057.265, Processo 2005.03.99.040907-3, Rel. Marisa Santos, 9ª Turma, DJF3 CJI de 18/3/2010, p. 1.470)*

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AUXÍLIO-RECLUSÃO. VALOR DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. EC 20/98. BAIXA RENDA. NÃO-COMPROVAÇÃO.*

(...)

*3. Em 25/03/2009, ficou assentado pelo Supremo Tribunal Federal, no julgamento dos RE 587365 e RE 486413, que a renda a ser considerada para a concessão do auxílio-reclusão de que trata o art. 201, IV, da CF, com a redação que lhe conferiu a EC 20/98, é a do segurado preso e não a de seus dependentes, conforme se extrai do Informativo n.º 540/STF.*

*4. Hipótese na qual o último salário-de-contribuição do segurado preso foi superior ao limite legal estipulado.*

*5. Apelação provida."*

*(TRF/4ª Região, APELREEX 200971990063302, Rel. Guilherme Pinho Machado, Turma Suplementar, D.E. 01/03/2010)*

Diante do exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação da parte autora, nos termos da fundamentação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 24 de maio de 2013.

Mônica Nobre

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005837-55.2011.4.03.6103/SP

2011.61.03.005837-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : MARIA DE FATIMA COSTA  
ADVOGADO : RODRIGO VICENTE FERNANDEZ e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SARA MARIA BUENO DA SILVA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00058375520114036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação da autora em ação ordinária, em face da r. sentença que julgou improcedente seu pedido de concessão de benefício previdenciário, condenando-a ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios de 10% sobre o valor da causa, cuja exigibilidade fica suspensa em razão da gratuidade de justiça concedida.

Nas razões da apelação, a autora suscita a preliminar de cerceamento de defesa, em razão do indeferimento do pedido de realização de nova perícia judicial com especialista na área de ortopedia. No mérito, aduz que está acometida de várias doenças que a incapacitam de forma total e permanente para o trabalho, fazendo jus à aposentadoria por invalidez. Acrescenta que devem ser consideradas suas condições socioeconômicas e culturais para a concessão de benefício previdenciário.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

*§ 1o-A. Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

No caso dos autos, o laudo médico pericial de fls. 76/81 constatou que *"as alterações degenerativas da coluna vertebral não causaram limitações na mobilidade articular, sinais de radiculopatias ou déficits neurológicos, não sendo possível atribuir incapacidade laborativa"*. O perito esclareceu que *"a hipertensão arterial, por si só, não causa incapacidade"* e acrescentou que *"a pericianda não apresenta depressão incapacitante"*, concluindo pela ausência de incapacidade laboral.

Ressalto que, embora o magistrado não esteja adstrito ao laudo pericial, trata-se de prova técnica, elaborada por elaborada por profissional de confiança do Juiz e equidistante das partes. Ademais, verifico que foram respondidos satisfatoriamente todos os quesitos formulados nos autos, tendo o perito concluído pela ausência de incapacidade.

O fato da perícia não ter sido realizada por médico com especialidade na área de ortopedia não traz qualquer nulidade ao laudo.

Nesse sentido, trago à colação:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO. NULIDADE. NÃO OCORRÊNCIA. INCAPACIDADE. INEXISTÊNCIA. SUCUMBÊNCIA.*

*I - A peça técnica apresentada pelo Sr Perito, profissional de confiança do Juiz e equidistante das partes, foi conclusiva no sentido da inexistência de incapacidade do autor.*

*II - O fato de a perícia ter sido realizada por fisioterapeuta e não médico não traz nulidade, uma vez que é profissional de nível universitário, de confiança do juízo e que apresentou laudo pericial minucioso e completo quanto às condições físicas da autora, inclusive com explicitação da metodologia utilizada e avaliação detalhada.*

*III - Não preenchendo a demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, a improcedência do pedido é de rigor.*

*IV- Não há condenação da autora aos ônus da sucumbência, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).*

*V - Apelação da autora improvida.*

*(TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, AC 0043750-28.2008.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, julgado em 10/03/2009, e-DJF3 Judicial 2 DATA:25/03/2009 PÁGINA: 1901)*

*"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO C. STJ E DESTA CORTE. INCAPACIDADE COMPROVADA. LAUDO ELABORADO POR FISIOTERAPEUTA. POSSIBILIDADE. DESPROVIMENTO.*

*- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.*

*- As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.*

*- O profissional escolhido para a elaboração do laudo pericial, além de ser de confiança do magistrado, realizou um trabalho satisfatório, com análise das condições físicas da autora, respondendo suficientemente aos quesitos das partes, não deixando margem para discussão a cerca da sua incapacidade total e temporária para o trabalho.*

*- Agravo desprovido.*

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC 0002191-86.2011.4.03.9999, Rel. JUIZ CONVOCADO LEONEL FERREIRA, julgado em 04/06/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/06/2012).

Em que pese o inconformismo da autora, não há que se falar em necessidade de esclarecimentos sobre o laudo pericial, nem em realização de nova perícia e produção de outras provas quando aquelas produzidas durante a instrução forem suficientes ao livre convencimento do magistrado. Resta prejudicada, portanto, a alegação de cerceamento de defesa e nulidade de sentença.

Dessa forma, embora reconhecida a existência das doenças da autora, somente faz jus à aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença quem for considerado incapaz de forma temporária ou permanente para o trabalho, o que não é o caso dos autos. A simples existência de doença não significa, necessariamente, incapacidade laborativa.

Portanto, o requerimento da autora não encontra respaldo no ordenamento jurídico-previdenciário.

Ante a ausência de incapacidade laborativa, resta prejudicada, inclusive, a análise do preenchimento dos demais requisitos legais para a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

Diante do exposto, com fulcro no art. 557, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO** à Apelação, mantendo integralmente a r. sentença vergastada.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 21 de maio de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

Juiz Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003231-21.2011.4.03.6114/SP

2011.61.14.003231-8/SP

RELATOR	: Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: TELMA CELI RIBEIRO DE MORAES e outro
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: SHIRLENE VANESSA LIMA SILVA
ADVOGADO	: CLEUSA BRITTES CABRAL e outro
CODINOME	: SHIRLENE VANESSA LIMA
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ>
	: SP
No. ORIG.	: 00032312120114036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelação do INSS em ação ordinária, em face da r. sentença que julgou procedente o pedido, com antecipação dos efeitos da tutela, para conceder aposentadoria por invalidez à autora, a partir de 01/07/2009 (dia posterior ao da cessação do auxílio-doença). Determinou a incidência de correção monetária sobre as prestações em atraso, desde cada vencimento, além de juros de mora de 1% ao mês, desde a citação. Fixou os honorários advocatícios em 10% sobre o valor da condenação, observado o teor da Súmula 111 do STJ.

O INSS alega que a autora não preenche os requisitos necessários à obtenção da aposentadoria por invalidez, ante a falta de incapacidade total e permanente para o exercício de atividade laborativa. Subsidiariamente, sustenta ser devido o benefício somente a partir da juntada do laudo pericial que constatou a incapacidade.

Com contrarrazões da autora, subiram os autos a este e. Tribunal.

## **É o relatório.**

### **Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

*§ 1o-A. Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

De início, não conheço da remessa oficial, vez que aplicável o disposto no § 2º do art. 475 do Codex Adjetivo Civil - dispensa do reexame necessário, por se tratar de direito controvertido inferior ao limite previsto no citado dispositivo legal (60 salários-mínimos).

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

No caso dos autos, a qualidade de segurada e o cumprimento do período de carência restaram devidamente comprovados, considerando o recebimento de auxílio-doença pela autora no período de 12/03/2006 a 23/01/2009.

Com relação à incapacidade laboral, o laudo pericial médico de fls. 123/126 constatou que a autora apresenta *"visão subnormal em ambos os olhos (classificação da OMS), por degeneração miópica em ambos os olhos e esotropia"*.

O perito esclareceu que a autora *"encontra-se incapaz para realização de atividades laborais que exijam uso da visão para longe ou de itens de pequeno tamanho para visão de perto"*. Acrescentou que, ainda que a autora se submeta à cirurgia refrativa do cristalino, *"sua visão nunca será excelente"*, visto que *"pacientes portadores dessa alteração normalmente apresentam visão subnormal"*. Concluiu pela incapacidade parcial e permanente.

Por oportuno, importa salientar que o artigo 436 do Código de Processo Civil dispõe que o julgador não se acha adstrito ao laudo, podendo, segundo sua livre convicção, decidir de maneira diversa.

Dessa feita, considerando o quadro da autora, verifico que dificilmente ela conseguirá se reinserir no mercado de

trabalho, fazendo jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, a ser calculado na forma da Lei 8.213/1991.

O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez fica mantido no dia posterior ao da cessação do auxílio doença, em 01/07/2009, vez que o perito judicial constatou que a incapacidade laboral da autora teve início em 2007, conforme resposta ao quesito formulado pelo juízo (item 9 - fl. 126).

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NÃO CONHEÇO** o Reexame Necessário, a teor do artigo 475, § 2º, do CPC e **NEGO SEGUIMENTO** à apelação do INSS, mantendo integralmente a r. sentença vergastada.

Consectários legais na forma acima especificada.

Às fls. 147/148, a autarquia previdenciária noticia a implantação do benefício, em cumprimento a ordem.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 17 de maio de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

Juiz Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001790-93.2011.4.03.6117/SP

2011.61.17.001790-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : ELZA MARIA SEBASTIAO BUENO  
ADVOGADO : PEDRO ALEXANDRE NARDELO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : WAGNER MAROSTICA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00017909320114036117 1 Vr JAU/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta por Elza Maria Sebastião Bueno contra Sentença proferida em 24.05.2012, a qual julgou improcedente o pleito de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez. Honorários advocatícios fixado sem R\$ 500,00, com suspensão da cobrança em razão da assistência judiciária gratuita (fls. 78/79).

Apelação da parte autora, alegando preliminarmente cerceamento de defesa, pois teria ficado impossibilitada de se manifestar sobre o laudo pericial, ocasião em que poderia requerer novas provas. No mérito, sustenta, em síntese, preencher os requisitos necessários à obtenção de um dos benefícios pleiteados (fls. 81/84).

Subiram os autos, sem contrarrazões.

### **É o relatório.**

### **Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*. Por outro lado, estatuiu que, *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso*.

Cumpra, primeiramente, apresentar o embasamento legal relativo aos benefícios previdenciários concedidos em decorrência de incapacidade para o trabalho.

Nos casos em que está configurada uma incapacidade laboral de índole total e permanente, o segurado faz jus à percepção da *aposentadoria por invalidez*. Trata-se de benefício previsto nos artigos 42 a 47, todos da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Além da incapacidade plena e definitiva, os dispositivos em questão exigem o cumprimento de outros requisitos, quais sejam: **a)** cumprimento da carência mínima de doze meses para obtenção do benefício, à exceção das hipóteses previstas no artigo 151 da lei em epígrafe; **b)** qualidade de segurado da Previdência Social à época do início da incapacidade ou, então, a demonstração de que deixou de contribuir ao RGPS em decorrência dos problemas de saúde que o incapacitaram.

Outrossim, é possível que a incapacidade verificada seja de índole temporária e/ou parcial, hipóteses em que descabe a concessão da aposentadoria por invalidez, mas permite seja o autor beneficiado com o *auxílio-doença* (artigos 59 a 62, todos da Lei nº 8.213/1991). A fruição do benefício em questão perdurará enquanto se mantiver referido quadro incapacitante ou até que o segurado seja reabilitado para exercer outra atividade profissional.

Analiso a seguir a matéria suscitada como preliminar no apelo.

A autora alega, em sede preliminar, que não lhe teria sido oportunizado manifestar-se acerca do laudo pericial. Sem razão, contudo. A análise dos autos demonstra que, após a juntada do laudo pericial, foi oportunizado a ambas as partes que acerca dele se manifestassem. A autora foi intimada por intermédio de publicação no Diário Oficial, deixando, todavia, escoar *in albis* o prazo que lhe foi concedido (fl. 75). Ademais, pôde manifestar seu inconformismo acerca da perícia por ocasião do apelo. Inexistiu, portanto, o cerceamento de defesa alegado. Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe e examinada a preliminar trazida no apelo, passo a analisar o caso concreto.

O laudo pericial (fls. 65/68) identificou a existência do seguinte quadro clínico: *doença neoplásica do intestino com metástase hepática entre os anos de 2003 a 2006, tratada cirurgicamente e com quimioterapia, sem evidências de recidivas*. Após exame físico e análise dos documentos médicos apresentados, o perito concluiu pela existência de uma incapacidade de natureza parcial e permanente, porém apenas para o desempenho de atividades braçais pesadas (como o trabalho rural), porém sem impedimentos para os serviços domésticos, tampouco para sua atividade laboral mais recente (servente). Concluiu, assim, que a autora tem aptidão para retomar o exercício da atividade em questão.

Portanto, o laudo pericial - documento relevante para a análise percuciente de eventual incapacidade - foi peremptório acerca da aptidão para o labor habitual.

Em suas razões de apelação, a parte autora impugnou a decisão proferida nestes autos, porém não trouxe qualquer elemento concreto que evidenciasse eventual desacerto da Sentença e/ou da conclusão pericial.

Saliento que o conjunto probatório que instrui o presente feito foi produzido sob o crivo do contraditório e, analisado em harmonia com o princípio do livre convencimento motivado, conduz o órgão julgador à conclusão de inexistência de incapacidade laborativa atual da parte autora para as atividades que habitualmente desenvolve. Por conseguinte, não prospera o pleito de aposentadoria por invalidez e/ou auxílio-doença deduzido nestes autos.

Nesse sentido é a orientação desta Eg. Corte:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. CAPACIDADE PARA O TRABALHO. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IMPROCEDÊNCIA.*

*I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora apresenta esquizofrenia paranóide, com boa resposta ao tratamento e sem reinternações, estando recuperado, devendo manter o tratamento, não apresentando incapacidade laboral.*

**II. Inviável a concessão dos benefícios pleiteados devido à não comprovação da incapacidade laborativa.**

*III. Agravo a que se nega provimento. (sem grifos no original)*

*(TRF3, Sétima Turma, Processo nº 2001.61.02.007099-2, AC 953301, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, votação unânime, DJF3 de 05.05.2010)*

*PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.*

*I- O pedido em sede recursal não deve ultrapassar os limites do aventado na peça vestibular.*

*II- A perícia médica foi devidamente realizada por Perito nomeado pela MM.<sup>a</sup> Juíza a quo, tendo sido apresentado o parecer técnico a fls. 92/94, motivo pelo qual não merece prosperar o pedido de realização de nova prova pericial. Cumpre ressaltar ainda que, em face do princípio do poder de livre convencimento motivado do juiz quanto à apreciação das provas - expresso no art. 131 do CPC -, pode o magistrado, ao analisar o conjunto probatório, concluir pela dispensa de outras provas. Nesse sentido, já se pronunciou o C. STJ (AgRg no Ag. nº 554.905/RS, 3ª Turma, Relator Min. Carlos Alberto Menezes Direito, j. 25/5/04, v.u., DJ 02/8/04).*

*III- A incapacidade permanente ou temporária da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.*

*IV Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles.*

*V- Matéria preliminar rejeitada. No mérito, Apelação parcialmente conhecida e improvida.*

*(TRF3, Oitava Turma, Processo nº 2010.03.99.042988-2, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, votação unânime, DJF3 CJI de 31.03.2011)*

Posto isto, REJEITO a Matéria Preliminar e, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO à Apelação da parte Autora, tendo em vista a improcedência do pedido, na forma da fundamentação acima.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Pub. Int.

São Paulo, 24 de maio de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001959-74.2011.4.03.6119/SP

2011.61.19.001959-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : JUVENAL ALVES ROBERTO  
ADVOGADO : SIMONE SOUZA FONTES e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SAMUEL MOTA DE SOUZA REIS e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

## DECISÃO

Trata-se de apelação da parte autora em ação ordinária, em face da r. sentença que julgou parcialmente procedente o pedido, para conceder o benefício de auxílio-doença, desde a cessação em 11.01.2011. Determinou que os honorários advocatícios serão recíproca e proporcionalmente distribuídos entre as partes, a teor do art. 21 do CPC.

O autor, em suas razões de apelação, alega o laudo pericial atestou a incapacidade parcial e permanente, contudo em resposta ao quesito 5.1 atestou que a readaptação ficaria prejudicada pela faixa etária e nível de escolaridade. Considerando a atividade como soldador de metalúrgica e a idade, faz jus à aposentadoria por invalidez. Insurge-se quanto aos honorários advocatícios.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

### **É o relatório.**

#### **Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

*§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e conseqüentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

O laudo médico às fls. 126/132 atestou que o autor apresenta *artrodese glenoumeral em ombro esquerdo e tendinopatia do manguito rotador ipsilateral*. Concluiu pela incapacidade parcial e permanente.

Pertine salientar que para a aposentadoria por invalidez, a incapacidade deverá ser total e permanente, e no caso, considerando a conclusão do laudo médico de que se trata de incapacidade parcial, sendo que o autor possuía 51 anos na data da sentença (atualmente com 53 anos), não se encontra inviável a reinserção no mercado de trabalho após processo de reabilitação, previsto no artigo 101 da Lei nº 8.213/91, fazendo jus ao auxílio-doença, conforme deferido na r. sentença.

Nesse sentido, colaciono:

*"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - TOTAL INCAPACIDADE PARA O TRABALHO NÃO DEMONSTRADA - REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA - SENTENÇA MANTIDA.*

*1 Para a concessão de aposentadoria por invalidez, mister se faz preencher os seguintes requisitos: existência de doença incapacitante para o exercício de atividade laborativa, satisfação da carência e manutenção da qualidade*

de segurado.

2 O laudo pericial atestou ser o autor portador de seqüela de politraumatismo, inclusive, no crânio, que evoluiu com hemiparesia a esquerda, concluindo, no entanto, não estar ele totalmente incapacitado para o exercício de atividade laborativa remunerada. (destaquei).

(...)

4 Prejudicada a análise dos requisitos referentes à qualidade de segurado e à carência, em virtude da ausência de comprovação da total incapacidade do requerente para o trabalho.

5 Apelação da parte autora improvida.

6 Sentença mantida."

(AC nº 1224478, Relatora Des. Fed. Leide Polo, j. 18/08/2008, DJF3 10/09/2008).

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

Considerando que a parte autora obteve êxito quanto pleito de concessão do benefício, tendo decaído de parte mínima, faz jus aos honorários advocatícios, sendo a base de cálculo corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual em 10% (dez por cento), nos termos do art. 20, §4º, do CPC, conforme entendimento firmado por esta 7ª. Turma:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AÇÃO DE APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. 10 % SOBRE O VALOR DA CONDENAÇÃO ATÉ A DATA DA PROLAÇÃO DA SENTENÇA.*

*1- O percentual da verba honorária merece ser fixado em 10% sobre o valor da condenação, que corresponde às prestações vencidas até a data da sentença, a teor do disposto nos §§ 3º e 4º do art. 20 do CPC e da Súmula 111 do STJ.*

*2- Agravo que se nega provimento."*

(AC 00205733020114039999, Rel. Des. Fed. Fausto De Sanctis, 7ª. Turma, j. 30/11/2011).

Diante do exposto, com fulcro no art. 557, do CPC, DOU PARCIAL PROVIMENTO ao apelo do autor, para condenar o INSS ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos do art. 20, parágrafo 4º, do CPC, e da Súmula 111 do STJ.

Consectários legais na forma acima especificada.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 22 de maio de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

Juiz Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007371-83.2011.4.03.6119/SP

2011.61.19.007371-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LEA EMILE MACIEL JORGE DE SOUZA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : JUAREZ SALES DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : REGIS OLIVIER HARADA e outro  
No. ORIG. : 00073718320114036119 6 Vr GUARULHOS/SP

## DECISÃO

Vistos.

Trata-se de Apelação interposta pela Autarquia Previdenciária Federal em face da r. Sentença (fls. 93/99) que antecipou os efeitos da tutela jurisdicional e julgou procedente o pedido de concessão à parte Autora do benefício assistencial de prestação continuada (LOAS), a partir de 10.10.2010. Determinou a incidência de correção monetária sobre as prestações atrasadas, na forma da legislação de regência, observando que a partir de 11.08.2006, como índice de atualização dos débitos previdenciários, deixa-se de utilizar o IGP-DI e passa-se a utilizar o INPC, conforme disposto pelo artigo 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o artigo 41-A da Lei nº 8.213/91. Os juros de mora, a contar de 30.06.2009, incidem conforme a Lei nº 11.960/09. Condenou em verba honorária advocatícia fixada em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, na forma da Súmula 111 do C. STJ. Isentou a Autarquia-ré de custas. Sentença não submetida ao reexame necessário.

Em suas razões, sustenta o INSS, em síntese, o não preenchimento do requisito objetivo ensejador a concessão do benefício pleiteado.

Com contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

O MPF, em parecer da lavra do e. Procurador Regional da República, opina pelo desprovimento da Apelação (fls. 124/125).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior* ou dar provimento ao recurso, *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

Para a concessão do benefício de assistência social ( LOAS ) faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos:

- I) ser pessoa portadora de deficiência ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (art. 34 do Estatuto do Idoso - Lei n.º 10.741 de 01.10.2003);
- II) não possuir meios de subsistência próprios ou de tê-la provida por sua família, cuja renda mensal per capita seja inferior a ¼ do salário mínimo (art. 203, V, da CF; art. 20, § 3º, e art. 38 da Lei n.º 8.742 de 07.12.1993).

É certo que o Supremo Tribunal Federal, ao julgar a ADIMC nº 1.232/DF e ADIn nº 877-3/DF, não vislumbrou ofensa à Magna Carta, mais especificamente ao seu art. 203, V, no fato de se haver fixado em lei que *Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per*

capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

O C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que a limitação do valor da renda *per capita* familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda *per capita* inferior a 1/4 do salário mínimo:

*RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.*

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.  
2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal *per capita* inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).

4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente a o cidadão social e economicamente vulnerável.

5. A limitação do valor da renda *per capita* familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda *per capita* inferior a 1/4 do salário mínimo.

6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar *per capita* não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.

7. Recurso Especial provido.

(STJ, Terceira Seção, REsp 1112557/MG, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 28/10/2009, DJe 20/11/2009)  
*RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. UNIÃO. ILEGITIMIDADE. COMPROVAÇÃO DE RENDA PER CAPITA NÃO SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. DESNECESSIDADE. TERMO INICIAL.*

1. "(...) O benefício de prestação continuada previsto no artigo 203 da Constituição da República, regulamentado pela Lei nº 8.742/93, muito embora não dependa de recolhimento de contribuições mensais, deverá ser executado e mantido pela Previdência Social, que tem legitimidade para tal mister. (...)" (REsp nº 308.711/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/3/2003).

2. "(...) A impossibilidade da própria manutenção, por parte dos portadores de deficiência e dos idosos, que autoriza e determina o benefício assistencial de prestação continuada, não se restringe à hipótese da renda familiar *per capita* mensal inferior a 1/4 do salário mínimo, podendo caracterizar-se por concretas circunstâncias outras, que é certo, devem ser demonstradas. (...)" (REsp nº 464.774/SC, da minha Relatoria, in DJ 4/8/2003).

(...)

4. Recurso parcialmente provido.

(STJ, Sexta Turma, Resp 756119, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 23.08.2005, DJ 14.11.2005, p. 412)

O estudo social (fls. 53/59), elaborado em 22 de Fevereiro de 2012, revela que a parte Autora reside em imóvel alugado, composto por seis cômodos, em bom estado de conservação. O núcleo familiar é composto pelo Requerente, por sua irmã, Iraci Aparecida de Oliveira, 52 anos de idade, desempregada, e por sua genitora, Josefina de Oliveira, 76 anos de idade, pensionista, da qual advém a renda mensal familiar. O montante por ela percebido é proveniente de pensão por morte, no valor de um salário mínimo.

Vale ressaltar que não deve ser incluída no cálculo da renda mensal *per capita* a pensão por morte percebida pela mãe do Autor, por força da aplicação analógica do parágrafo único do art. 34 da Lei nº 10.741/2003, *verbis*:

*Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem de tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1(um) salário-mínimo, nos termos da Lei da assistência social - LOAS.*

*Parágrafo único. O benefício já concedido a qualquer membro da família nos termos do caput não será computado para os fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a loas.*

O C. Supremo Tribunal Federal já decidiu não haver violação ao inciso V do art. 203 da Magna Carta ou à decisão proferida na ADIN nº 1.232-1-DF, a aplicação aos casos concretos do disposto supervenientemente pelo Estatuto do Idoso (art. 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003):

*EMENTA: Benefício assistencial (CF, art. 203, V): recurso extraordinário: descabimento: acórdão recorrido que decidiu a controvérsia à luz do Estatuto do idoso (L. 10.741/2003, art. 34, parágrafo único): inobservância de violação do artigo 203, V, da CF ou inobservância do entendimento firmado na ADIn 1232, Galvão, DJ 01.06.2001, dado que na decisão impugnada não há declaração de inconstitucionalidade da legislação pertinente (L. 8.742/93, art. 20, § 3º), mas interpretação de dispositivo legal superveniente, que não foi objeto da ADIn 1232.*

*(STF, AgRg no AI 590169-5, Rel. Ministro Sepúlveda Pertence, j. 13.12.2006, DJ 09.02.2007).*

*EMENTA: Recurso Extraordinário. Benefício de prestação continuada. Art. 203, V, da CF/88. Critério objetivo para a concessão de benefício. Art. 20, §3º, da Lei nº 8.742/93 c.c. art. 34, § único, da Lei nº 10.741/2003.*

*Violação ao entendimento adotado no julgamento da ADI 1232/DF. Inexistência. Recurso Extraordinário não provido. Não contraria o entendimento adotado pela Corte no julgamento da ADI nº 1232/DF, a dedução da renda proveniente de benefício assistencial recebido por outro membro da entidade familiar (art. 34, § único, do Estatuto do Idoso), para fins de aferição do critério objetivo previsto no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 (renda familiar mensal per capita inferior a ¼ do salário mínimo).*

*(STF, RE 561936-2/PR, Rel. Ministro César Peluso, j. 15.04.2008, DJE 083, divulgação 08.05.2008, publicação 09.05.2008, ementário 2318-6)*

*DECISÃO: A controvérsia suscitada no recurso extraordinário a que se refere o presente agravo de instrumento já foi dirimida por ambas as Turmas do Supremo Tribunal Federal (RE 561.936/PR, Rel. Min. CEZAR PELUSO): 'Benefício assistencial (CF, art. 203, V): recurso extraordinário: descabimento: acórdão recorrido que decidiu a controvérsia à luz do Estatuto do idoso (L. 10.741/2003, art. 34, parágrafo único): inobservância de violação do artigo 203, V, da CF ou inobservância do entendimento firmado na ADIn 1232, Galvão, DJ 01.06.2001, dado que na decisão impugnada não há declaração de inconstitucionalidade da legislação pertinente (L. 8.742/93, art. 20, § 3º), mas interpretação de dispositivo legal superveniente, que não foi objeto da ADIn 1232.' (AI 590.169-AgR/MS, Rel. Min. SEPÚLVEDA PERTENCE)*

*O acórdão impugnado em sede recursal extraordinária ajusta-se a essa orientação jurisprudencial.*

*Sendo assim, e pelas razões expostas, nego provimento ao presente agravo de instrumento, eis que se revela inviável o recurso extraordinário a que ele se refere.*

*(...)*

*(STF, AI 800.194/SP, Rel. Ministro Celso de Mello, d. 31.05.2010, DJe-107, divulg. 14.06.2010, public. 15.06.2010)*

Colaciono, ainda, precedente da E. Terceira Seção desta Corte:

*PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. REQUISITOS. RENDA FAMILIAR PER CAPITA. ART. 20, §3º, DA LEI N.º 8.742/93.*

*I- O Plenário do C. STF, ao julgar a ADIN nº 1232-1 declarou constitucional o art. 20, §3º, da Lei de Assistência Social.*

*II- O C. Superior Tribunal de Justiça, de outro lado, considera que a renda familiar per capita inferior a ¼ do salário mínimo deve ser objetivamente considerada para a comprovação da insuficiência de meios para prover a subsistência do necessitado não impedindo, todavia, que o magistrado utilize, no caso concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da família do requerente.*

*III- Recentemente, o E. Ministro da nossa mais alta Corte de Justiça, Ricardo Lewandowsky, ao apreciar a Reclamação nº 4.729/MS, manteve o pagamento do benefício assistencial, embora a unidade familiar contasse com renda per capita mensal superior a ¼ do salário mínimo, dadas as peculiaridades do caso concreto.*

*IV- Na hipótese dos autos, ainda que aplicado o critério restritivo, permaneceria à autora o direito de receber o benefício nos termos do art. 34, parágrafo único, do Estatuto do Idoso, tendo em vista que o seu marido recebe*

*aposentadoria por idade no valor de um salário-mínimo.*

*V- Embora o dispositivo legal refira-se a outro benefício assistencial, nada impede que se interprete a lei atribuindo-se à expressão também o sentido de benefício previdenciário, de forma a dar-se tratamento igual a casos semelhantes. A avaliação da hipossuficiência tem caráter puramente econômico, pouco importando o nomen juris do benefício recebido: basta que seja no valor de um salário mínimo. É o que se poderia chamar de simetria ontológica e axiológica em favor de um ser humano que se ache em estado de penúria equivalente à miserabilidade de outrem.*

*VI- Presentes os requisitos do art. 461, do CPC, é de ser deferida a tutela específica.*

*VII- Recurso improvido. Tutela específica deferida.*

*(AC 2003.03.99.009815-0, Rel. Des. Federal Newton De Lucca, 3ª Seção, j. 14.02.2007, DJU 23.03.2007)*

Assim, não somente os valores referentes ao benefício assistencial ao idoso devem ser descontados do cálculo da renda familiar, mas também aqueles referentes ao amparo social ao deficiente e os decorrentes de outros benefícios previdenciários no importe de um salário mínimo.

Destarte, o Autor preenche os requisitos necessários à concessão do benefício.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DO INSS.

P.I.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 22 de maio de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001932-28.2011.4.03.6140/SP

2011.61.40.001932-1/SP

RELATOR	: Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: ADRIANA MECELIS e outro
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: MARCO ANTONIO DOS SANTOS
ADVOGADO	: HERCULA MONTEIRO DA SILVA e outro
REMETENTE	: JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE MAUÁ >40ªSSJ>SP
No. ORIG.	: 00019322820114036140 1 Vr MAUA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de reexame necessário e apelação do INSS em ação de concessão de benefício previdenciário, cuja sentença foi de procedência para restabelecer o auxílio-doença desde a data da cessação administrativa (19/10/2007), devendo o autor ser reavaliado pela perícia do INSS após um ano da data da perícia, ocorrida em 23/08/2011. Determinou a incidência de correção monetária sobre as parcelas em atraso, desde cada vencimento, além de juros de mora de 1% ao mês, a partir da citação. Também determinou a observância do artigo 1º-F da Lei 9.494/97, a partir de 01/07/2009, no tocante aos consectários legais. Houve condenação ao pagamento das despesas processuais e honorários advocatícios, fixados em 10% do valor das parcelas vencidas até a data da sentença. Sem custas, em razão da isenção legal. Foi concedida a antecipação dos efeitos da tutela para determinar a implantação do benefício no prazo de 30 dias.

O INSS alega que o autor não está incapacitado para o exercício de atividades laborais. Aduz, ainda, não ser cabível a antecipação dos efeitos da tutela, ante a falta de requisitos legais, requerendo, em caso de manutenção da medida, a fixação de caução.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do art. 557 do CPC.

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CF/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

*In casu*, os registros na CTPS do autor (fls. 16/17) comprovam sua qualidade de segurado e o cumprimento da carência.

Com relação à incapacidade laboral, o laudo médico judicial de fls. 97/102 constatou que o autor apresenta quadro de "*stress pós-traumático*", concluindo pela incapacidade total e temporária para o exercício de suas atividades laborais habituais.

Embora o magistrado não esteja adstrito ao laudo pericial, não há como negar tratar-se de prova técnica, realizada por profissional com especialidade em psiquiatria. Ademais, foram respondidos satisfatória e fundamentadamente todos os quesitos formulados pelas partes e pelo juízo, tendo então concluído pela existência de incapacidade laborativa temporária.

Portanto, em que pese o inconformismo do INSS, estão presentes os requisitos legais necessários à concessão de auxílio-doença.

Fica mantido o termo inicial do benefício, vez que o laudo pericial constatou que o início da incapacidade do autor ocorreu "*no momento da alta do INSS*".

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de

poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual em 10% (dez por cento), conforme art. 20, § 4º, do CPC.

Cumpra ressaltar que, conforme o art. 273, caput do CPC, o juiz poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação.

Destarte, cabível a antecipação da tutela após análise da instrução probatória, verificados os requisitos ensejadores para a implantação do benefício, *in casu*, urgência da prestação jurisdicional ante a constatação da fragilidade física na qual se encontrava o autor, impossibilitado de exercer atividades laborais à época, sendo de rigor a manutenção do julgado neste mister, independentemente de caução.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO** à remessa oficial e ao recurso voluntário.

Consectários na forma acima especificada.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

PI

São Paulo, 21 de maio de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

Juiz Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002117-66.2011.4.03.6140/SP

2011.61.40.002117-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : MARIA APARECIDA LIMA DOS SANTOS  
ADVOGADO : DAGMAR RAMOS PEREIRA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ALESSANDRA MARQUES DOS SANTOS e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00021176620114036140 1 Vr MAUA/SP

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de apelação de sentença que julgou improcedente o pedido formulado na ação previdenciária, sob o argumento da ausência da qualidade de segurado no momento da constatação da incapacidade. Honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor da causa, observado o disposto nos artigos 11 e 12 da Lei nº 1.060/50. Honorários periciais fixados em R\$ 200,00.

Apela a autora alegando que trouxe aos autos os elementos necessários a comprovar o preenchimento dos requisitos para a concessão de auxílio-doença.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta E.Corte.

**É o sucinto relatório. Passo a decidir.**

A autora pleiteia a concessão de aposentadoria por invalidez ou, sucessivamente, auxílio doença, previstos nos artigos 42 e 59, da Lei nº 8.213/91 que dispõem:

**Art. 42 - A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.**

**Art. 59 - O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.**

A perícia médica realizada (fls. 74/76) afirma que a autora é portadora de espondilodiscopatia degenerativa, abaulamento discal e protusão discal, o que redundou na sua incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, o que foi constatado pela perícia realizada em 18.09.2007.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

Cotejando a CTPS da parte autora (fls. 06/07), o resultado da perícia realizada na ação acidentária nº 2023/03 que constatou a ausência de incapacidade laboral da parte autora em 25.06.2004 (fls. 09/15) e o laudo médico pericial, verifico que não restou comprovada nos autos a qualidade de segurada da requerente, tendo em vista que cessou o recolhimento de contribuições em 07.01.2003 e a incapacidade constatada pelo aludido laudo ocorreu em 18.09.2007.

Em vista das razões expostas, a parte autora não preencheu os requisitos legais necessários para concessão de auxílio-doença.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, NEGOU SEGUIMENTO À APELAÇÃO.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 17 de maio de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

Juiz Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001568-85.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.001568-3/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal Mônica Nobre
APELANTE	: EDUARDO ALEXANDRE RODRIGUES BRIZOLA incapaz
ADVOGADO	: MARCO ANTONIO DE MORAIS TURELLI
REPRESENTANTE	: ADRIANA RODRIGUES DE BARROS
ADVOGADO	: MARCO ANTONIO DE MORAIS TURELLI
CODINOME	: ADRIANA RODRIGUES DE BARROS PRADO
APELADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: JOSE ALFREDO GEMENTE SANCHES
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 10.00.00115-3 1 Vr ANGATUBA/SP

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de auxílio-reclusão.

O autor, em seu recurso, alega que preenche os requisitos necessários para a concessão do benefício.

O INSS deixou de apresentar as contrarrazões.

O Ministério Público Federal manifestou-se pelo desprovimento do recurso.

É o relatório.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

O auxílio-reclusão tem previsão no art. 18, inciso II, alínea "b", da Lei n. 8.213, responsável por regular a Previdência Social. Trata-se de benefício instituído em favor dos dependentes do segurado de baixa (art. 201, IV, da Constituição Federal) e está disciplinado no artigo 80 da Lei n. 8.213/91, nos seguintes termos:

**"Art. 80. O auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão, que não receber remuneração da empresa, nem estiver em gozo de auxílio-doença, de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço.**

**Parágrafo único. O requerimento do auxílio-reclusão deverá ser instruído com certidão do efetivo recolhimento à prisão sendo obrigatória, para a manutenção do benefício, a apresentação da declaração de permanência na condição de presidiário."**

Desta forma, sua concessão deve ser apreciada de acordo com o estatuído pelo artigo 74 da Lei 8.213/91, que regulamenta o benefício de pensão por morte.

Além do estabelecido nos referidos artigos, há que se atentar para o disposto na EC 20/98:

**"Art. 13. Até que a lei discipline o acesso ao salário-família e auxílio-reclusão para os servidores, segurados e seus dependentes, esses benefícios serão concedidos apenas àqueles que tenham renda bruta mensal igual ou inferior a R\$ 360,00 (trezentos e sessenta reais), que, até a publicação da lei, serão corrigidos pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social."**

Neste ponto, cabe destacar que o Supremo Tribunal Federal pacificou o entendimento de que a renda a ser considerada é a do segurado preso (RE n. 587.365/SC, Min. RICARDO LEWANDOWSKI, STF).

Cumprido ressaltar que o salário de contribuição do segurado, a ser considerado para efeito de enquadramento no conceito de baixa renda, corresponde à última remuneração efetivamente auferida antes do encarceramento, nos termos do art. 116 do Decreto n. 3.048/99. Assim, a inexistência de renda (desemprego), na data do recolhimento à prisão, não subtrai a aplicação da lei (TRF/3ª Região, AC n. 1341039, Proc. n. 200761190092484, rel. Marisa Santos, DJF3 24/8/2011, p. 956).

Para a percepção do auxílio-reclusão, portanto, faz-se necessária a comprovação do recolhimento do segurado a estabelecimento prisional, da qualidade de segurado do encarcerado e de sua renda bruta mensal não excedente ao limite, bem como do enquadramento da parte requerente na condição de dependente. Saliento, ainda, que o referido benefício encontra-se entre aqueles para os quais não se exige o número mínimo de contribuições (carência), nos termos do art. 26, I, da Lei n. 8.213/91.

No caso, o recolhimento, em 25/08/2010, restou comprovado através da cópia do mandado de prisão preventiva (fl. 26 verso).

Com relação à dependência econômica, o autor, na condição de filho (cópia da certidão de nascimento de fl. 06), também confirma este requisito (presunção legal - art. 16, inciso I e § 4º, da Lei n. 8.213/91).

Todavia, quanto à qualidade de segurado, consta (sistema CNIS/DATAPREV - fl. 20) que o último vínculo empregatício do encarcerado se estendeu até 06/01/2006. Desta forma, o pai do autor não detinha a qualidade de segurado quando de sua prisão.

Neste sentido, apesar do auxílio-reclusão não depender de carência (art. 26, I, da Lei n. 8.213/91), referido benefício não dispensa a comprovação da qualidade de segurado (artigo 15 da lei n. 8.213/91).

Desta forma, não estão presentes todos os requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado nestes autos. A propósito:

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. ARTIGO 201, IV, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. ARTIGO 80 DA LEI Nº 8.213/91. QUALIDADE DE SEGURADO DO RECLUSO NÃO COMPROVADA. BENEFÍCIO INDEVIDO.

- Não comprovada a qualidade de segurado à época do recolhimento à prisão, é indevida a concessão de auxílio-reclusão.

- *Apelação da parte autora improvida.*"

(TRF/3ª Região, AC n. 1374372, Processo 00576499320084039999, Rel. Diva Malerbi, 10ª Turma, e-DJF3 de 13/05/2009, p 755)

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE. MANUTENÇÃO DA QUALIDADE DE SEGURADO. COMPROVANTE DE SEGURO-DESEMPREGO. DIREITO À EXTENSÃO DO PERÍODO DE GRAÇA. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS. AGRAVO IMPROVIDO.

(...)

2. Para se beneficiar do acréscimo elencado no § 2º do citado dispositivo, que acrescenta 12 (doze) meses ao mencionado período, é indispensável que o segurado comprove sua situação de desemprego perante órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

(...)

5. Decisão monocrática mantida por seus próprios fundamentos. Agravo regimental improvido.

(STJ, AgRgRD no RESP 439021/RJ, processo 2002/0063869-7, Sexta Turma, Min. Rel. Maria Thereza de Assis Moura, v.u., DJ de 06/10/2008)

Diante do exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação da parte autora, nos termos da fundamentação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 24 de maio de 2013.

Mônica Nobre

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004216-38.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.004216-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LEILA KARINA ARAKAKI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : JULIO NOGUEIRA SANTOS  
ADVOGADO : GLAUCO SPINELLI JANNUZZI  
No. ORIG. : 09.00.00120-3 2 Vr CACAPAVA/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta pelo INSS em Ação de Conhecimento para o restabelecimento de Auxílio-Doença e concessão de Aposentadoria por Invalidez, contra sentença (fls. 176 a 184) que julgou procedente o pedido para determinar a concessão da Aposentadoria, em sede de tutela antecipada, a partir da publicação do laudo pericial (fls. 150). Juros moratórios fixados em 6% ao mês e honorários advocatícios arbitrados em 10% do valor da condenação.

Em razões de Apelação (fls. 190 a 202) a autarquia alega, em síntese, que a incapacidade do autor não é

omniprofissional, não havendo direito ao benefício. Alternativamente, requer a redução dos honorários ao percentual de 5%.

A parte autora apresentou contrarrazões (fls. 207 a 210).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Para que se considerem preenchidos os requisitos necessários para a concessão de Aposentadoria por Invalidez, exige-se inicialmente que o requerente a) seja segurado da Previdência Social, b) tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições e c) esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Requisitos semelhantes são necessários à outorga de Auxílio-Doença, cuja diferença centra-se primordialmente na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No tocante aos dois primeiros requisitos, é pertinente recordar as premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada pela moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes definidos no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados períodos de graça); eventual afastamento da atividade laboral em decorrência de enfermidade não prejudica a outorga da benesse quando preenchidos os requisitos à época exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos perante a Previdência Social ficam mantidos. Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores serão computadas apenas se, após nova filiação, o segurado contar com no mínimo 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência - quatro contribuições, neste caso.

O autor percebeu o benefício de Auxílio-Doença até 05.05.2009, demonstrada assim sua qualidade de segurado, sendo a presente ação ajuizada em 26.08.2009. Resta, portanto, o deslinde da controvérsia relacionada à existência e natureza da incapacidade.

Em seu laudo (fls. 139 a 148), o perito designado pelo Juízo a quo relatou que o autor apresenta "alterações degenerativas e discopatia da coluna lombar com a presença de osteófitos", concluindo que "não está apto a realizar as mesmas atividades que realizava na empresa [último vínculo], ou qualquer outra que exija esforço de tais segmentos corporais", avaliando a incapacidade laborativa como total e permanente.

Destarte, preenchidos os requisitos para a concessão do benefício de Aposentadoria por Invalidez.

Modifico os honorários advocatícios. O Código de Processo Civil pátrio, em seu art. 20, §§3º e 4º, prevê sua fixação entre 10% e 20% sobre o valor da condenação, excluídas as prestações vencidas após a prolação da sentença, considerados os critérios presentes no texto legal. Fixo, portanto, o percentual de 10% do valor das prestações vencidas até a sentença, observada a Súmula 111 do STJ.

Os juros moratórios deverão ser computados em 0,5% ao mês, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS; após tal termo, pacificado pelo STJ o entendimento de que a Lei 11.960/09 deve ser aplicada a partir de sua edição inclusive aos processos em andamento àquela data.

A atualização monetária deve ser apurada consoante dispõem as Súmulas nº 148 do Colendo STJ e 08 desta E.

Corte, a Resolução nº 134, de 21.12.2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Observo ainda que o poder-dever do INSS, estatuído nos arts. 101 a 104 da Lei nº 8.213/1991 e art. 46, caput e parágrafo único do Decreto nº 3.048/1999, independe de requerimento, nos termos da lei.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO à Apelação do INSS para reformar a sentença no concernente aos honorários advocatícios, conforme fundamentação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 22 de maio de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

Juiz Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013197-56.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.013197-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : LEONILDA BATISTA NOBREGA  
ADVOGADO : MARCIA APARECIDA DA SILVA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ISABELA CRISTINA PEDROSA BITTENCOURT  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 10.00.00080-3 2 Vr JAGUARIUNA/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta por Leonilda Batista Nóbrega em Ação de Conhecimento para a concessão de Auxílio-Doença ou Aposentadoria por Invalidez, contra sentença (fls. 126 a 129) que julgou improcedente o pedido, haja vista o autor não haver identificado a existência de incapacidade laborativa.

Em razões de Apelação (fls. 133 a 139) a parte autora alega, em síntese, que a autora é portadora de moléstias que, contrariamente ao concluído pelo perito, acarretam a incapacidade laborativa.

O INSS apresentou contrarrazões (fls. 153 a 156).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Para que se considerem preenchidos os requisitos necessários para a concessão de Aposentadoria por Invalidez, exige-se inicialmente que o requerente a) seja segurado da Previdência Social, b) tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições e c) esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Requisitos semelhantes são necessários à outorga de Auxílio-Doença, cuja diferença centra-se primordialmente na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No tocante aos dois primeiros requisitos, é pertinente recordar as premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada pela moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes definidos no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados períodos de graça); eventual afastamento da atividade laboral em decorrência de enfermidade não prejudica a outorga da benesse quando preenchidos os requisitos à época exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos perante a Previdência Social ficam mantidos. Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores serão computadas apenas se, após nova filiação, o segurado contar com no mínimo 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência - quatro contribuições, neste caso.

A autora possui a qualidade de segurada. Ainda que seu último vínculo registrado junto ao CNIS (fls. 62 a 68) tenha se encerrado em 03.06.2002, a autora passou a recolher contribuições individuais de modo a não perder sua qualidade, a mais recente contribuição sendo referente a abril/2010, ao passo que a presente ação foi ajuizada em 22.06.2010.

Resta, portanto, o deslinde da controvérsia relacionada à existência e natureza da incapacidade.

Em seu bem fundamentado laudo (fls. 102 a 111), o perito médico designado pelo Juízo a quo relatou que "a autora é portadora de (...) hepatite crônica por infecção por vírus da hepatite C, anemia e leucopenia secundárias a tratamento de infecção por vírus da hepatite C, síndrome fibromiálgica, distímia, hipotireoidismo e toxoplasmose ocular tratada". Não obstante tais achados, concluiu não haver "a presença de incapacidade laborativa para a atividade habitual" da autora, aduzindo o que se transcreve a seguir:

"a pericianda não comprova sinais de hipertensão portal com presença de varizes de esôfago, não sendo possível atribuir incapacidade laborativa pela hepatopatia crônica. A anemia e a leucopenia estão controladas, conforme dados de relatório da médica assistente e exames laboratoriais apresentados durante esta avaliação pericial, não sendo possível atribuir incapacidade laborativa por esta patologia. A síndrome fibromiálgica não causa limitações na mobilidade articular ou presença de pontos-gatilho ativos, não sendo possível atribuir incapacidade laborativa por esta patologia. A distímia, também conhecida como depressão ansiosa persistente, é uma patologia com sintomas leves e com duração de vários anos, não sendo possível atribuir incapacidade laborativa por esta patologia. O hipotireoidismo é passível de tratamento medicamentoso com Levotiroxina, não ocasionando incapacidade laborativa. A pericianda não comprova incapacidade pela toxoplasmose ocular, manipulando documentos sem dificuldades, apresentando reflexo de piscamento presente bilateralmente e deambulando normalmente, sem qualquer sinal de dificuldade visual, não sendo possível atribuir incapacidade laborativa por esta patologia. O exame neuropsíquico não evidenciou alterações na atenção, concentração e discernimento, não sendo possível atribuir incapacidade laborativa pelas medicações comprovadas pela parte autora".

Em suma, embora o estado da autora inspire certos cuidados, a avaliação presente no laudo demonstra que está apta a exercer sua atividade habitual, uma vez que não foi constatada qualquer incapacidade laborativa. Ressalto, por fim, que o fato do laudo pericial ter sido desfavorável à parte autora não elide sua lisura, confiabilidade e idoneidade com que foi realizado.

Ante o exposto, conforme artigo 557 do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO à Apelação da parte autora, nos termos da fundamentação.

Isenta a parte autora do pagamento de honorários advocatícios, nos termos do art. 12 da Lei nº 1.060/50, por ser

beneficiária da Justiça Gratuita.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 17 de maio de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

Juiz Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013424-46.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.013424-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal Mônica Nobre  
APELANTE : MATEUS DE CARVALHO  
ADVOGADO : VANILA GONCALES  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 10.00.00153-3 2 Vr BIRIGUI/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de auxílio-reclusão.

O autor, em seu recurso, alega que preenche os requisitos necessários para a concessão do benefício.

O INSS deixou de apresentar as contrarrazões.

O Ministério Público Federal manifestou-se pela desnecessidade de sua intervenção.

É o relatório.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

O auxílio-reclusão tem previsão no art. 18, inciso II, alínea "b", da Lei n. 8.213, responsável por regular a Previdência Social. Trata-se de benefício instituído em favor dos dependentes do segurado de baixa (art. 201, IV, da Constituição Federal) e está disciplinado no artigo 80 da Lei n. 8.213/91, nos seguintes termos:

**"Art. 80. O auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão, que não receber remuneração da empresa, nem estiver em gozo de auxílio-doença, de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço.**

**Parágrafo único. O requerimento do auxílio-reclusão deverá ser instruído com certidão do efetivo recolhimento à prisão sendo obrigatória, para a manutenção do benefício, a apresentação da declaração de permanência na condição de presidiário."**

Desta forma, sua concessão deve ser apreciada de acordo com o estatuído pelo artigo 74 da Lei 8.213/91, que regulamenta o benefício de pensão por morte.

Além do estabelecido nos referidos artigos, há que se atentar para o disposto na EC 20/98:

**"Art. 13. Até que a lei discipline o acesso ao salário-família e auxílio-reclusão para os servidores, segurados e seus dependentes, esses benefícios serão concedidos apenas àqueles que tenham renda bruta mensal igual ou inferior a R\$ 360,00 (trezentos e sessenta reais), que, até a publicação da lei, serão corrigidos pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social."**

Neste ponto, cabe destacar que o Supremo Tribunal Federal pacificou o entendimento de que a renda a ser considerada é a do segurado preso (RE n. 587.365/SC, Min. RICARDO LEWANDOWSKI, STF).

Cumprido ressaltar que o salário de contribuição do segurado, a ser considerado para efeito de enquadramento no

conceito de baixa renda, corresponde à última remuneração efetivamente auferida antes do encarceramento, nos termos do art. 116 do Decreto n. 3.048/99. Assim, a inexistência de renda (desemprego), na data do recolhimento à prisão, não subtrai a aplicação da lei (TRF/3ª Região, AC n. 1341039, Proc. n. 200761190092484, rel. Marisa Santos, DJF3 24/8/2011, p. 956).

Para a percepção do auxílio-reclusão, portanto, faz-se necessária a comprovação do recolhimento do segurado a estabelecimento prisional, da qualidade de segurado do encarcerado e de sua renda bruta mensal não excedente ao limite, bem como do enquadramento da parte requerente na condição de dependente. Saliento, ainda, que o referido benefício encontra-se entre aqueles para os quais não se exige o número mínimo de contribuições (carência), nos termos do art. 26, I, da Lei n. 8.213/91.

No caso, o recolhimento, em 06/08/2009, restou comprovado através do atestado de permanência carcerária (fl. 11).

Quanto à qualidade de segurado, consta (sistema CNIS/DATAPREV - fl. 39) que o último vínculo empregatício do encarcerado se estendeu até a data da prisão. Desta forma, manteve a qualidade de segurado por pelo menos 12 (doze) meses (art. 15, II, da Lei n. 8.213/91).

O requisito renda bruta mensal inferior ao limite estabelecido também ficou demonstrado. Neste sentido, a última remuneração (R\$ 520,00 - referente ao mês de agosto de 2009 - sistema CNIS/DATAPREV - fl. 40) é inferior ao limite vigente na data da cessação das contribuições (R\$ 752,12 - MPS n. 48, de 12/2/2009).

Com relação à dependência econômica do autor, por se tratar de pai do encarcerado (cópia da carteira de trabalho e previdência social), esta deve ser comprovada, nos termos do art. 16, inciso II e § 4º, da Lei n. 8.213/91.

Todavia, não há provas nesse sentido.

O autor, antes da prisão de seu filho, trabalhava há 7 (sete) na mesma empresa. Ademais, desde 06/04/2001, ele recebe pensão por morte (fl. 41).

Assim, o conjunto probatório não se mostrou apto para confirmar a alegada dependência econômica.

Desta forma, não estão presentes todos os requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado nestes autos.

A propósito:

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO DO ART. 557, § 1º DO CPC - AUXÍLIO-RECLUSÃO. ART. 201, IV, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA - LIMITAÇÃO DO UNIVERSO DOS CONTEMPLADOS PELO AUXÍLIO-RECLUSÃO - NÃO COMPROVADA DEPENDÊNCIA ECONÔMICA - AGRAVO IMPROVIDO. Não comprovada a dependência econômica da requerente em relação ao filho.*

*A dependência econômica da mãe em relação ao filho deve ser comprovada e não presumida.*

*Agravo interposto na forma do art. 557, § 1º, do CPC, improvido."*

*(TRF/3ª Região, AC n. 1187940, processo 00136468720074039999, Rel. Carlos Francisco, 7ª Turma, e-DJF3 de 22/01/2013)*

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. REQUISITOS. REEXAME NECESSÁRIO. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. NÃO COMPROVAÇÃO.*

*I- A concessão do benefício auxílio-reclusão deve observar os requisitos previstos na legislação vigente ao tempo do recolhimento à prisão, porquanto devem ser seguidas as regras da pensão por morte, consoante os termos do artigo 80 da Lei 8.213/91.*

*II - Dependência econômica da mãe em relação ao filho somente se dá mediante comprovação, já que a presunção legal apenas protege aos beneficiários elencados no inciso I, do artigo 16, da Lei nº 8.213/91. III-*

*Nestes autos não restou demonstrada a dependência econômica da autora em relação ao filho recluso.*

*IV - A apelação desprovida."*

*(TRF/3ª Região, AC n. 1774495, processo 00323732120124039999, Rel. Lucia Ursaiá, 10ª Turma, e-DJF3 de 26/03/2013)*

Diante do exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação da parte autora, nos termos da fundamentação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 24 de maio de 2013.  
Mônica Nobre  
Desembargadora Federal  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014692-38.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.014692-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : MARIA CATARINA DE CASTRO  
ADVOGADO : ISIDORO PEDRO AVI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARCELO PASSAMANI MACHADO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 08.00.00114-6 1 Vr TAQUARITINGA/SP

DECISÃO  
Vistos, etc.

Trata-se de Apelação de ambas as partes, interpostas em Ação de Conhecimento para a concessão de Auxílio-Doença ou Aposentadoria por Invalidez, contra sentença (fls. 135 a 137) que julgou procedente o pedido e determinou a concessão do Auxílio, em sede de tutela antecipada, a partir da data do laudo pericial. Juros moratórios fixados em 1% ao mês, devidos a partir da citação, e honorários advocatícios arbitrados em 10% do valor da condenação.

Em razões de Apelação (fls. 144 a 149) a parte autora alega, em síntese, que o termo inicial deve ser fixado à data do requerimento administrativo (fls. 40, 167).

O INSS, por sua vez, em suas razões de Apelação (fls. 151 a 165) alega preliminarmente que não estão presentes os elementos necessários à antecipação de tutela e, que por ser a sentença ilíquida, aplica-se à presente demanda o Reexame Necessário. Quanto ao mérito, alega que a autora não logrou demonstrar sua qualidade de segurada. Alternativamente, requer a redução dos honorários advocatícios ao percentual de 5%.

A parte autora apresentou contrarrazões (fls. 181 a 186).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Preliminarmente, cumpre esclarecer que é possível a antecipação da tutela contra a Fazenda Pública nas causas de natureza previdenciária e assistencial.

Nesse sentido trago os seguintes julgados do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça:

*"O Plenário deste Supremo Tribunal fixou o entendimento de que a decisão prolatada no julgamento liminar da ADC nº 4-DF, Rel. Min. Sydney Sanches, referente à concessão de tutela antecipada contra a fazenda pública, não se aplica aos casos que tenham por objeto matéria de natureza previdenciária. Precedentes: Reclamações nºs 1.122 e 1.015, Rel. Min. Néri da Silveira; 1.014, Rel. Min. Moreira Alves. Reclamação julgada improcedente".*

*(STF, Rcl 1067 / RS, Tribunal Pleno, Relatora Min. Ellen Gracie, j. 05/9/2002, v.u., DJ 14/02/2003, p. 60)*  
**"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. TUTELA ANTECIPADA. CABIMENTO. IMPOSSIBILIDADE DE EXAME DOS SEUS**

*PRESSUPOSTOS. SÚMULA Nº 7/STJ. COMPROVAÇÃO DE RENDA PER CAPITA NÃO SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO.*

*DESNECESSIDADE. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO Nº 83 DA SÚMULA DESTA CORTE SUPERIOR DE JUSTIÇA.*

*1. O Supremo Tribunal Federal, no enunciado nº 729 da sua Súmula, decidiu que a decisão proferida na ADC-4, que veda a concessão de tutela antecipada contra a fazenda pública, não se aplica em causa de natureza previdenciária, aí incluídos os benefícios de natureza assistencial.*

*(...)*

*4. Recurso especial improvido".*

*(STJ, RESP 539621, Sexta Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 26/5/2004, v.u., DJ 02/8/2004, p. 592)*

Não deve prosperar, portanto, o inconformismo da autarquia.

Necessário ainda se faz salientar que, de acordo com o artigo 475, inciso II, § 2º, do Código de Processo Civil, não é aplicável o duplo grau de jurisdição sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo, não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos.

Eis o entendimento do STJ a respeito:

*AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. ART. 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. REEXAME NECESSÁRIO. VALOR DA CAUSA INFERIOR A 60 SALÁRIOS MÍNIMOS. ARTIGO 475 DO CPC. VIOLAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA. DECISÃO MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.*

*1. O artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, autoriza o relator a negar seguimento a recurso contrário à jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.*

*2. O STJ já firmou o entendimento de que o instante da prolação da sentença é o próprio para se verificar a necessidade de sua sujeição ao duplo grau, daí porque, quando se tratar de sentença ilíquida, deve ser considerado o valor da causa atualizado.*

*3. Em se tratando especificamente de prestação continuada, para efeito do disposto no art. 475, § 2º, do CPC, a remessa necessária será incabível, também, se o valor das prestações vencidas, quando da prolação da sentença, somado ao das doze prestações seguintes não exceder a sessenta salários mínimos.*

*4. Agravo regimental a que se nega provimento.*

*(AgRg no REsp 922375/PR, Rel. Min. PAULO GALLOTTI, Sexta Turma, DJ de 10/12/2007, p. 464)*

Nesse tocante, assiste razão ao INSS.

Passo à análise do mérito.

Para que se considerem preenchidos os requisitos necessários para a concessão de Aposentadoria por Invalidez, exige-se inicialmente que o requerente a) seja segurado da Previdência Social, b) tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições e c) esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são necessários à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que se refere aos dois primeiros requisitos, é pertinente recordar as premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada pela moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes definidos no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados períodos de graça); eventual afastamento da atividade laboral em decorrência de enfermidade não prejudica a outorga da benesse quando preenchidos os requisitos à época exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos perante a Previdência Social ficam mantidos.

A autora logrou demonstrar sua qualidade de segurada especial, uma vez que a documentação apresentada a esse título (fls. 22 a 29) demonstra que seu companheiro é trabalhador rural parceiro, o que foi corroborado pelas testemunhas (fls. 140).

Resta, portanto, o deslinde da controvérsia relacionada à existência e natureza da incapacidade.

Em seu laudo (fls. 104 a 108), o perito designado pelo Juízo a quo relatou que a autora é "portadora de neoplasia maligna de mama (...) e que está em acompanhamento". Ainda que moléstia não seja sinônimo de incapacidade - mesmo no caso de tão devastadora doença, o perito concluiu que a autora possui incapacidade laborativa que definiu como "parcial e permanente"; no entanto, circunscreveu tal incapacidade ao desempenho de "esforços físicos" apenas.

Quanto ao termo inicial, respondeu positivamente quando indagado se a incapacidade se mantém desde a operação sofrida pela autora, em 09.08.2005. Destarte, demonstrou-se ser indevida a negativa administrativa quando do requerimento (fls. 40), em 09.05.2008.

Os juros moratórios deverão ser computados nos termos do artigo 406 do novo Código Civil, em 1% (um por cento) ao mês, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até 30/06/2009; após tal termo, pacificado pelo STJ o entendimento de que a Lei 11.960/09 deve ser aplicada a partir de sua edição inclusive aos processos em andamento àquela data.

*PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. VERBAS REMUNERATÓRIAS. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA DEVIDOS PELA FAZENDA PÚBLICA. LEI 11.960/09, QUE ALTEROU O ARTIGO 1º-F DA LEI 9.494/97. NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA AOS PROCESSOS EM CURSO QUANDO DA SUA VIGÊNCIA. EFEITO RETROATIVO. IMPOSSIBILIDADE.*

*1. Cinge-se a controvérsia acerca da possibilidade de aplicação imediata às ações em curso da Lei 11.960/09, que veio alterar a redação do artigo 1º-F da Lei 9.494/97, para disciplinar os critérios de correção monetária e de juros de mora a serem observados nas "condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza", quais sejam, "os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança".*

*2. A Corte Especial, em sessão de 18.06.2011, por ocasião do julgamento dos EREsp n. 1.207.197/RS, entendeu por bem alterar entendimento até então adotado, firmando posição no sentido de que a Lei 11.960/2009, a qual traz novo regramento concernente à atualização monetária e aos juros de mora devidos pela Fazenda Pública, deve ser aplicada, de imediato, aos processos em andamento, sem, contudo, retroagir a período anterior à sua vigência.*

*3. Nesse mesmo sentido já se manifestou o Supremo Tribunal Federal, ao decidir que a Lei 9.494/97, alterada pela Medida Provisória n. 2.180-35/2001, que também tratava de consectário da condenação (juros de mora), devia ser aplicada imediatamente aos feitos em curso.*

*4. Assim, os valores resultantes de condenações proferidas contra a Fazenda Pública após a entrada em vigor da Lei 11.960/09 devem observar os critérios de atualização (correção monetária e juros) nela disciplinados, enquanto vigorarem. Por outro lado, no período anterior, tais acessórios deverão seguir os parâmetros definidos pela legislação então vigente.*

*5. No caso concreto, merece prosperar a insurgência da recorrente no que se refere à incidência do art. 5º da Lei n. 11.960/09 no período subsequente a 29/06/2009, data da edição da referida lei, ante o princípio do tempus regit actum.*

*6. Recurso afetado à Seção, por ser representativo de controvérsia, submetido ao regime do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/STJ.*

*7. Cessam os efeitos previstos no artigo 543-C do CPC em relação ao Recurso Especial Repetitivo n.*

*1.086.944/SP, que se referia tão somente às modificações legislativas impostas pela MP 2.180-35/01, que acrescentou o art. 1º-F à Lei 9.494/97, alterada pela Lei 11.960/09, aqui tratada.*

*8. Recurso especial parcialmente provido para determinar, ao presente feito, a imediata aplicação do art. 5º da Lei 11.960/09, a partir de sua vigência, sem efeitos retroativos.*

*(STJ, REsp 1205946/SP, REL. Min. Benedito Gonçalves, Corte Especial, DJe 02.02.2012)*

Os honorários advocatícios não devem ser modificados. O Código de Processo Civil pátrio, em seu art. 20, §§3º e 4º, bem como a súmula 111 do STJ, prevêem sua incidência entre 10% e 20% sobre o valor das parcelas vencidas até a sentença, considerados os critérios presentes no texto legal. Mantenho, portanto, o percentual de 10% arbitrado pelo Juízo a quo.

A atualização monetária deve ser apurada consoante dispõem as Súmulas nº 148 do Colendo STJ e 08 desta E. Corte, a Resolução nº 134, de 21.12.2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Observo ainda que o poder-dever do INSS, estatuído nos arts. 101 a 104 da Lei nº 8.213/1991 e art. 46, caput e parágrafo único do Decreto nº 3.048/1999, independe de requerimento, nos termos da lei.

Diante do exposto, nos termos dos arts. 500 e 557, caput e §1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO ao Reexame Necessário para reformar a sentença no tocante aos honorários advocatícios, DOU PROVIMENTO à Apelação da parte autora para estabelecer a data do requerimento administrativo como termo inicial e NEGO SEGUIMENTO à Apelação do INSS, conforme fundamentação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 20 de maio de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

Juiz Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0020573-93.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.020573-3/SP

RELATOR	: Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: ARTHUR OLIVEIRA DE CARVALHO
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: DELMIRA PAVARIN BLANCO VIEIRA
ADVOGADO	: BENEDITO MACHADO FERREIRA
REMETENTE	: JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE VIRADOURO SP
No. ORIG.	: 08.00.00163-6 1 Vr VIRADOURO/SP

DECISÃO

***Previdenciário. Aposentadoria por invalidez. doença preexistente. Benefício indeferido. Sentença reformada.***

Aforada ação visando à concessão de aposentadoria por invalidez em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença julgando procedente o pedido, para determinar a concessão da aposentadoria por invalidez à autora desde a data da citação, devendo as prestações em atraso ser pagas de uma só vez, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora de 1% (um por cento) ao mês a partir da citação. Condenou ainda o vencido ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o total das prestações em atraso até a data da publicação da sentença, isentando-o das custas processuais. Sentença submetida ao reexame necessário.

Às fls. 83/104, o INSS opôs embargos de declaração, ao fundamento de contradição quanto ao índice aplicado aos juros e à correção monetária, visto não obedecerem o entendimento jurisprudencial quanto à aplicação do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97. Em decisão proferida às fls. 108 foram os embargos rejeitados, considerando-os protelatórios, aplicando à autarquia multa de 1% (um por cento) do valor atualizado da causa.

Inconformado, o INSS ofertou apelação, alegando a perda da qualidade de segurada da parte autora, bem como a não comprovação da sua incapacidade total para o trabalho, requerendo o reexame de toda a matéria. Requer ainda que seja reformada a decisão que o condenou em multa de 1% (um por cento) sobre o valor da causa por considerar seus embargos protelatórios. Caso assim não entenda, requer a reforma quanto à incidência dos juros

de mora e correção monetária, nos termos previstos na Lei nº 9.494/97, bem como a aplicação aos honorários advocatícios do percentual máximo de 5% (cinco por cento) sobre o valor da condenação. Prequestionada a matéria para fins de eventual interposição de recurso junto à instância superior. Com as contrarrazões vieram os autos a este E. Tribunal.

Decido.

De início, verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isto porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Ainda de início, não conheço de parte da apelação do INSS em que requer o reexame de toda a matéria, por lhe faltar interesse recursal, visto a r. sentença ter decidido neste sentido, e também não conheço da remessa oficial, pois inaplicável, no caso, a disposição sobre o reexame necessário, considerados o valor do benefício e o lapso temporal de sua implantação, não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos (art. 475, § 2º, CPC).

Afasto a condenação imposta a autarquia-ré sob o fundamento de serem seus embargos protelatórios, pois com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros passaram a ser aplicados com base na caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS e, também nesse sentido tem decidido esta E. Corte, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO - PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º DO CPC - JUROS DE MORA. LEI 11.960/09. APLICAÇÃO IMEDIATA. I- Tendo em vista que o E. Superior Tribunal de Justiça pacificou entendimento no sentido de que as alterações da Lei n. 11.960/09, no que concerne à aplicação de juros moratórios e correção monetária, possuem natureza processual, razão pelo qual são aplicáveis aos processos em andamento, a partir da vigência da aludida norma legal. II - Agravo previsto no art. 557, § 1º do CPC, interposto pela autora, improvido." (TRF3, n. 0032107-58.2012.4.03.0000, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, 10ª Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/05/2013)

"AGRAVO. PENSÃO POR MORTE. JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA. LEI 11.960/2009. AGRAVO IMPROVIDO. 1. A decisão agravada foi proferida em consonância com o entendimento jurisprudencial do C. STJ e deste Tribunal, com supedâneo no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder. 2. Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS. 3. Agravo improvido." (TRF3, n. 0040429-19.2007.4.03.9999, JUIZ CONVOCADO DOUGLAS GONZALES, 7ª Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/03/2013).

Quanto ao mérito, a concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; a perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados nesse art. 15 e seus parágrafos; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Por sua vez, o §2º do art. 42 da Lei de Benefícios dispõe que *"a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão"*.

*In casu*, quanto à qualidade de segurada, a autora acostou aos autos cópia de sua CTPS (fls. 09/17) trazendo anotados dois registros de trabalho exercido nos períodos de 19/01/1971 a 28/09/1971 e 01/09/1972 a 13/07/1973. Posteriormente, retornou a autora ao regime previdenciário, na condição de contribuinte facultativo -

desempregado (carnês fls. 13/23 e CNIS fls. 56), vertendo recolhimentos em dezembro/2004 e de março/2005 a dezembro/2005.

Cumprido informar ter a autora voltado a contribuir ao regime previdenciário a partir de 2010, efetuando recolhimentos em período descontínuo, entre janeiro/2010 a abril/2013.

Contudo, o laudo pericial elaborado em 06/07/2010 (fls. 68/69), quando possuía a autora 59 (cinquenta e nove) anos de idade, embora tenha atestado ser parcial e permanente a inaptidão laborativa da pericianda em virtude de problemas degenerativos ósteo-articular em coluna lombar e joelhos (Obs. fls. 69), não soube informar o *expert* a data de início da sua incapacidade (quesito 4 - fls. 69).

E, muito embora os documentos acostados aos autos informando sobre as patologias da autora façam alusão aos anos de 2006 e 2007 (fls. 24/37), o fato de terem suas enfermidades caráter degenerativo e evolutivo, conforme atestou o perito (quesito 3 - fls. 69), e o fato de ter a requerente se filiando novamente ao regime previdenciário após mais de 30 (trinta) anos da cessação do seu último registro de trabalho (13/07/1973 - fls. 17), em março/2005, leva a concluir que a doença incapacitante da parte autora remonta ao período em que havia perdido a qualidade de segurada.

Ademais, os elementos de convicção coligidos aos autos são inaptos a comprovar a progressão ou o agravamento das moléstias caracterizadas, embora a análise do laudo pericial leve à conclusão da existência de incapacidade laborativa.

Deste modo, sendo a enfermidade preexistente à nova filiação da demandante ao Regime Geral de Previdência Social em 2004, indevido o benefício pleiteado.

A propósito, confirmam-se os seguintes julgados desta Corte:

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DOENÇA PREEXISTENTE. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. IMPROCEDÊNCIA.**

I - A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, após cumprida a carência exigida em lei, estando ou não em gozo do auxílio-doença, for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade laborativa que lhe garanta a própria subsistência.

II - Tendo em vista que a doença da autora é preexistente à sua filiação ao INSS, torna-se inviável a concessão do benefício pleiteado em face da não implementação dos requisitos legais.

III - Apelação da parte autora improvida."

(AC nº 1304512, Sétima Turma, rel. Des. Fed. Walter do Amaral, j. 22/09/2008, v.u., DJF3 08/10/2008).

**"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PREEXISTÊNCIA DA INCAPACIDADE. QUALIDADE DE SEGURADA. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IMPROCEDÊNCIA.** I. A incapacidade surgiu em período em que a requerente não ostentava a qualidade de segurada, sendo preexistente à sua refiliação à Previdência Social, impedindo, assim, a concessão do benefício pleiteado, de acordo com o art. 42, § 2º, da Lei nº 8213/91. II. Agravo a que se nega provimento." (TRF3, n. 0019967-75.2006.4.03.9999, DESEMBARGADOR FEDERAL WALTER DO AMARAL, 10ª Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/03/2013)

**"PROCESSO CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, §1º DO CPC. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PREEXISTENTE AO INGRESSO NO RGPS.** - A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença exige qualidade de segurado, incapacidade para o trabalho e cumprimento de carência, quando exigida. - A comprovação da preexistência de incapacidade ao ingresso à Previdência inviabiliza a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez. - Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil. - Agravo ao qual se nega provimento." (TRF3, n. 0004318-02.2008.4.03.9999, DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, 8ª Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:01/03/2013)

E, muito embora a perda da condição de segurado não prejudique o direito à concessão do benefício, quando preenchidos os requisitos legais, à época exigidos (art. 102, § 1º, da Lei nº 8.213/91), fato é que não resultou demonstrado, pelos elementos de convicção coligidos a estes autos, que a parte autora encontrava-se filiada ao Regime Geral da Previdência Social quando ficou incapacitada para o trabalho, daí se extraindo a impossibilidade de concessão de quaisquer benefícios postulados, em razão da preexistência das doenças, em consonância com o disposto na legislação de regência.

Impõe-se, por isso, a improcedência da pretensão da autora.

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557 do CPC, **NÃO CONHEÇO** da remessa oficial e de parte da apelação do INSS e, na parte conhecida **DOU-LHE PROVIMENTO** para reformar, *in totum* a r. sentença, julgando improcedente o pedido de aposentadoria por invalidez, afastando a condenação da multa prevista no art. 538, parágrafo único, do CPC imposta à Autarquia-ré às fls. 108.

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 23 de maio de 2013.  
CARLOS FRANCISCO  
Juiz Federal Convocado  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025635-17.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.025635-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : VITORINO JOSE ARADO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MARIA FRANCISCA MARQUES  
ADVOGADO : JOAQUIM ARTUR FRANCISCO SABINO  
No. ORIG. : 10.00.00011-0 1 Vr ESTRELA D OESTE/SP

DECISÃO  
Vistos.

Trata-se de Remessa Oficial (fl. 109) e de Apelação interposta pelo INSS em face de Sentença (fls. 107/109) prolatada em 26.10.2011, a qual julgou procedente o pleito de concessão de aposentadoria por invalidez a partir do requerimento administrativo, em 18.08.2009 (fl. 30) - fl. 109. Houve condenação do réu ao pagamento de correção monetária, custas e despesas processuais. Antecipados os efeitos da tutela (fl. 109). Honorários advocatícios fixados "em 15% (quinze por cento) sobre o valor atualizado da condenação" (fl. 109).

Apelação (fls. 117/127) do INSS reiterando as razões do Agravo Retido interposto às fls. 92/98, em que se alegou que deveria ter sido deferido o pedido de que o perito comparecesse em juízo "para esclarecimento de pontos da prova pericial absolutamente pertinentes e necessários" (fl. 95). Alega que a parte autora não possuiria qualidade de segurada, assim como não teria completado o período de carência (fl. 119). Alega, também, não existir início de prova material que comprove o exercício do labor rural (fl. 119). Diz ser a prova testemunhal inconsistente (fl. 122). Subsidiariamente, requer seja a data de início do benefício fixada na data da apresentação do laudo pericial (fl. 125). Pugna para que os honorários advocatícios sejam reduzidos ao patamar de 10% (dez por cento) - fl. 127.

Subiram os autos, com contrarrazões (fls. 129/135).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*. Por outro lado, estatuiu que, *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso*.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

Por seu turno, no caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Primeiramente, afasto as alegações contidas nas razões do Agravo Retido interposto pelo INSS.

Conforme já se posicionou a jurisprudência desta E. Corte, não se reconhece cerceamento de defesa pelo indeferimento de provas que o julgador considera irrelevantes para a formação de sua convicção racional sobre os fatos litigiosos, e muito menos quando a diligência é nitidamente impertinente, mesmo que a parte não a requiera com intuito procrastinatório.

Válida, nesse passo, a transcrição do seguinte julgado:

*PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PRODUÇÃO DE PROVA. PERÍCIA TÉCNICA. EXPERT DO JUÍZO. NOVA PERÍCIA. DILIGÊNCIA INÚTIL. INDEFERIMENTO. ART. 130. CPC.*  
*1. O fato que a Agravante visa provar já foi alvo de perícia médica, que respondeu, inclusive, a quesitos formulados pelas partes, não havendo o que falar em cerceamento de defesa.*  
*2. A questão ou não de deferimento de uma determinada prova (perícia médica) depende de avaliação do juiz acerca da necessidade dessa prova. Previsão de se indeferir as diligências inúteis ou meramente protelatórias (art. 130, CPC).*  
*3. Cabível o indeferimento de prova quando não for aceitável no quadro do ordenamento jurídico, ou desnecessária, seja porque o fato é incontroverso, já foi atestado por meios menos onerosos ou porque o litígio supõe apenas o deslinde de questões de direito.*  
*4. Agravo não provido.*  
*(TRF 3ª Região, Sétima Turma, AG 200503000068854, julg. 22.08.2005, Rel. Antonio Cedenho, DJU Data: 13.10.2005 Página: 341)*

Quanto à incapacidade laboral, o laudo pericial (fls. 77/84) mencionou que a autora sofre de "neoplasia do colo do útero diferenciado" (fl. 82). Ponderou que se trata de "doença degenerativa maligna de evolução diversificada" (fl. 83). Concluiu que existe um quadro de incapacidade total e definitiva (fl. 83) desde março de 2006 (fls. 78 e 82).

Saliente que o conjunto probatório que instrui o presente feito foi produzido sob o crivo do contraditório e, analisado em harmonia com o princípio do livre convencimento motivado, conduz o órgão julgador à conclusão da existência de incapacidade laborativa de índole total e definitiva.

Analisado o pleito sob a ótica da capacidade/incapacidade laboral, cumpre averiguar acerca da existência/inexistência da qualidade de segurado quando do início da incapacidade laborativa (março de 2006-fls. 78 e 82), ponto questionado no apelo autárquico.

Em consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais (CNIS), verificou-se que a autora possui vínculos relativos ao período de 01.11.2000 a 27.03.2001 (fl. 47). MARIA FRANCISCA alega que, na data em que teria se iniciado a incapacidade laborativa (março de 2006-fls. 78 e 82), ela trabalhava como rural.

O trabalhador rural está dispensado do cumprimento da carência, mas deve comprovar o exercício de atividade rural:

*PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - TRABALHADOR RURAL - COMPROVAÇÃO - CARÊNCIA - DESNECESSIDADE.*

*A comprovação da qualidade de trabalhador rural, através de robusta prova documental, enseja a concessão do benefício previdenciário, não sendo necessário o cumprimento do período mínimo de carência, a teor dos arts. 26, III e 39, I, da Lei 8.213/91. Recurso não conhecido. (REsp 194.716 SP, Min. Jorge Scartezini)*

O Colendo Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que a comprovação da atividade rural requer a existência de início de prova material, a qual poderá ser corroborada com a prova testemunhal, conforme

entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: *A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário.*

Por outro lado, o próprio Superior Tribunal de Justiça entende não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal amplie a sua eficácia, permitindo sua vinculação ao tempo de carência.

Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. MARIDO LAVRADOR. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.*

*1. A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituído por dados do registro civil, como certidão de casamento onde consta a profissão de lavrador atribuída ao marido da Autora. Precedentes da Terceira Seção do STJ.*

*2. Recurso especial conhecido em parte e provido. (REsp 707.846/CE, Rel. Min. LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ de 4/3/2005)*

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. DEPÓSITO PRÉVIO. JUSTIÇA GRATUITA. DESNECESSIDADE. TUTELA ANTECIPADA. PEDIDO GENÉRICO. INDEFERIMENTO. DOCUMENTO NOVO. SOLUÇÃO **PRO MISERO**. CERTIDÃO DE CASAMENTO. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR DO MARIDO DA AUTORA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONFIGURADO. SÚMULA N.º 149 DO STJ AFASTADA.*

*(...)*

*5. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, é prescindível que o início de prova material se refira a todo período de carência legalmente exigido, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, vinculando-o àquele período, como ocorre na espécie.*

*6. Ação julgada procedente para, em **judicium rescindens**, cassar o acórdão rescindendo e, em **judicium rescisorium**, negar provimento ao recurso especial do INSS. (AR 3.402/SP, Rel. Min. LAURITA VAZ, Terceira Seção, DJe de 27/3/2008)*

Além disso, é importante destacar que, em razão das especificidades da vida no campo, admite-se que em documento no qual consta o marido como trabalhador rural, seja estendida a condição de rurícola para a mulher, conforme julgado abaixo transcrito:

*PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. REQUISITOS. ATIVIDADE RURAL. BÓIA-FRIA. QUALIFICAÇÃO COMO DOMÉSTICA. DOCUMENTOS PREENCHIDOS MEDIANTE DECLARAÇÃO UNILATERAL DA PARTE INTERESSADA. CUMPRIMENTO IMEDIATO DO ACÓRDÃO. 1. Remessa oficial tida por interposta. 2. O tempo de serviço rural pode ser comprovado mediante a produção de prova material suficiente, ainda que inicial, complementada por prova testemunhal idônea. 3. Em se tratando de trabalhador rural "bóia-fria", a exigência de início de prova material para efeito de comprovação do exercício da atividade agrícola deve ser interpretada com temperamento, podendo, inclusive, ser dispensada em casos extremos, em razão da informalidade com que é exercida a profissão e a dificuldade de comprovar documentalmente o exercício da atividade rural nessas condições. Precedentes do STJ. 4. **A qualificação da mulher como " doméstica " ou "do lar" na certidão de casamento não desconfigura sua condição de trabalhadora rural, porque na maioria das vezes acumula tal responsabilidade com o trabalho no campo, estendendo-se à esposa, a condição de agricultor do marido contida no documento.** 5. As informações que dizem respeito à ocupação/profissão para o preenchimento de documentos em geral normalmente são prestadas pela própria parte interessada, não podendo deixar de serem prestigiadas, pois, pelo fato de terem sido unilateralmente fornecidas. Veja-se, ademais, que até nas certidões da vida civil, documentos públicos que são, relativamente à profissão, os dados ali constantes foram unilateralmente fornecidos, sendo certo que estas se constituem como início de prova material. 6. Implementado o requisito etário (55 anos de idade para mulher e 60 anos para homem) e comprovado o exercício da atividade agrícola no período correspondente à carência (art. 142 da Lei n. 8.213/91), é devido o benefício de aposentadoria por idade rural. 7. Determinado o cumprimento imediato do acórdão no tocante à implantação do benefício, a ser efetivada em 45 dias, nos termos do art. 461 do CPC. (AC 00005601720104049999, CELSO KIPPER, TRF4 - SEXTA TURMA, 04/03/2010) (grifei)*

No que tange à prova material, tenho que o documento no qual consta o marido da parte autora como lavrador, configura o início de prova estabelecido pela jurisprudência e doutrina (fl. 12). Além disso, o documento acostado pela autora à fl. 19 também indica sua condição de trabalhadora rural.

Ademais, as testemunhas, mediante depoimentos seguros e convincentes, confirmaram que conhecem a parte autora há muitos anos, sempre trabalhando no meio rural e, ainda, que se afastou do trabalho em decorrência dos males incapacitantes em 2006 (fls. 112/113).

A prova testemunhal, assim, corroborada pelo documento trazido como início de prova material, basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário (Súmula STJ 149).

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é neste sentido:

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA DOCUMENTAL CONSTANTE NOS AUTOS.*

*A jurisprudência desta Corte é pacífica no sentido de que, existente nos autos início razoável de prova documental, é de se reconhecer como comprovada a atividade rurícola para fins de concessão de benefício previdenciário, corroborada pelos depoimentos testemunhais. Agravo regimental desprovido. (AGREsp PR. 332.476, Min. Vicente Leal)*

Saliente, ainda, que o art. 151 da Lei nº 8.213/1991 e o art. 67, inciso III, da Instrução Normativa nº 20/2007 do INSS elencam as moléstias que dispensam carência para a concessão de benefício por incapacidade, a saber:

*Art. 67. Independe de carência a concessão das seguintes prestações:*

*(...)*

*III - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez, nos casos de acidente de qualquer natureza, inclusive decorrente do trabalho, bem como nos casos em que o segurado, após filiar-se ao RGPS, for acometido de alguma das doenças ou afecções relacionadas abaixo:*

*a) tuberculose ativa;*

*b) hanseníase;*

*c) alienação mental;*

*d) neoplasia maligna;*

*e) cegueira;*

*f) paralisia irreversível e incapacitante;*

*g) cardiopatia grave;*

*h) doença de Parkinson;*

*i) espondiloartrose anquilosante;*

*j) nefropatia grave;*

*l) estado avançado da doença de Paget (osteíte deformante);*

*m) Síndrome da Imunodeficiência Adquirida-AIDS;*

*n) contaminação por radiação com base em conclusão da medicina especializada; ou*

*o) hepatopatia grave.*

Por conseguinte, a parte autora faz jus à obtenção da aposentadoria por invalidez.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo, em 18.08.2009 (fl. 30), como determinado na r. Sentença. Não se há de falar em direito ao benefício somente a partir da apresentação aos autos do laudo pericial, tendo em vista que a perícia médica demonstra existência de incapacidade desde março de 2006 (fls. 78 e 82). **Ressalto que, a vingar a tese do termo inicial coincidir com a realização do laudo pericial, haveria verdadeiro locupletamento da autarquia previdenciária que, ao opor resistência à demanda, postergaria o pagamento de benefício devido por fato anterior à própria citação.**

No que concerne ao valor a ser fixado a título de honorários advocatícios, não se deve perder de vista a regra do § 4.º do artigo 20 do CPC, segundo a qual os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, em atenção aos princípios da razoabilidade e proporcionalidade, não ficando o julgador adstrito aos limites mínimo e máximo previstos no § 3.º do referido dispositivo legal.

Válida, nesse passo, a transcrição dos seguintes acórdãos:

*PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO FISCAL.*

**DÉBITO EXTINTO POR PARCELAMENTO. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. FAZENDA PÚBLICA. LIMITES DO § 3º DO CPC. INAPLICABILIDADE.**

1. Vencida a Fazenda Pública, a verba honorária pode ser fixada em percentual inferior àquele mínimo indicado no § 3º do artigo 20, do Código de Processo Civil, a teor do que dispõe o § 4º do citado artigo, porquanto o referido dispositivo processual, estabelece a fixação dos honorários de forma equitativa pelo juiz, não impondo limites mínimo e máximo para o respectivo quantum.

2. Agravo Regimental improvido.

(STJ, AGRESP 479906/MG, Rel. Min. Luiz Fux, 1.ª Turma, Julg. 05.06.2003, pub. DJ 23.06.2003, Pág. 260)  
**PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - FALÊNCIA DA EXECUTADA - REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO - ART. 135, III, CTN - INFRAÇÃO À LEI NÃO CONFIGURADA - INAPLICABILIDADE.**

(...)

4 - Considerando que o sócio contratou advogado para defendê-lo em juízo, cuja tese foi vitoriosa em incidente de exceção de pré-executividade, caberá ao INSS suportar os honorários advocatícios, a serem fixados em R\$ 1.000,00, nos termos do art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

5- Agravo de instrumento provido."

(TRF 3.ª Reg, Proc. n.º 200603001036191/SP, Rel. Des. Fed. Cotrim Guimarães, 2.ª Turma, Julg. 24.04.2007, pub. DJU 18.05.2007, Pág. 524)

**AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. ILEGITIMIDADE PASSIVA AD CAUSAM. EXCLUSÃO DO EXCIPIENTE DO PÓLO PASSIVO DO FEITO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CABIMENTO. FIXAÇÃO EQUITATIVA.**

1. Admitida em nosso direito por construção doutrinária e jurisprudencial, a exceção de pré-executividade caracteriza-se como modalidade excepcional de defesa, possuindo natureza jurídica de incidente processual, tendo em vista que pode ser oferecida mediante simples petição, cujo processamento, de rigor, ocorre no bojo dos próprios autos da execução.

2. Ainda que se trate de incidente processual, havendo o acolhimento da exceção de pré-executividade, com a extinção do feito, no caso, para os excipientes indevidamente incluídos no pólo passivo da execução fiscal, é cabível a condenação em honorários advocatícios. Precedentes do E. STJ.

3. A condenação em honorários é decorrente da sucumbência ocorrida, nos termos do art. 20 do CPC, pois, ordinariamente, incumbe ao vencido a obrigação de arcar com o custo do processo.

4. Cabe àquele que dá causa ao ajuizamento indevido arcar com os ônus da sucumbência, nos termos do que preconiza o princípio da causalidade.

5. O art. 1º-D da Lei n.º 9.494/97, introduzido pela Medida Provisória n.º 2.180-35/2001, não se aplica ao presente caso, restringindo-se à hipótese de execução por quantia certa contra a Fazenda Pública, nos termos do art. 730, do CPC. (Precedente do E. STF: RE n.º 420816).

6. Ao que consta, no caso sub judice, o agravante foi excluído do pólo passivo da demanda, uma vez que não exerceu a gerência da sociedade executada.

7. Verba honorária fixada em R\$ 600,00 (seiscentos reais), fixada equitativamente, com base no art. 20, § 4º do CPC, considerando a menor complexidade da exceção de pré-executividade, a teor do entendimento desta E. Turma.

8. Agravo de instrumento parcialmente provido.

(TRF 3.ª Reg, Proc. n.º 200603001092893/SP, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, 6.ª Turma, Julg. 18.04.2007, pub. DJU 25.06.2007, Pág. 424)

No caso em análise, considero razoável sejam os honorários reduzidos ao patamar de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da Sentença, quantia que remunera adequadamente o trabalho do causídico, consoante Súmula n.º 111 do C. Superior Tribunal de Justiça.

Os juros de mora incidirão uma única vez, a partir da citação, e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança (art. 1º - F da Lei n.º 9.494, de 10.09.1997, com a redação dada pela Lei n.º 11.960, de 29.06.2009).

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462, ambos do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Posto isto, com base no art. 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO à Apelação do INSS e à Remessa Oficial, somente para reduzir os honorários advocatícios ao patamar de 10% (dez

por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da Sentença.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Pub. Int.

São Paulo, 16 de maio de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028752-16.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.028752-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : ANGELICA CLAUDINO DA SILVA GONCALVES  
ADVOGADO : FABIO HENRIQUE MARTINS DA SILVA  
CODINOME : ANGELICA CLAUDINO DA SILVA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MAURO RODRIGUES JUNIOR  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 06.00.00211-9 1 Vr MORRO AGUDO/SP

DECISÃO

***Previdenciário. Aposentadoria por invalidez ou Auxílio-doença. Inaptidão laboral não configurada. Benefício indeferido.***

Aforada ação de concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, deferida a tutela antecipada e posteriormente revogada, sobreveio sentença de improcedência, condenando a autora ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em R\$ 600,00 (seiscentos reais); devendo ser observado que é beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Em relação à decisão que concedeu a tutela antecipada, o INSS interpôs agravo retido.

Inconformada, a parte autora ofertou recurso de apelação, alegando preliminarmente cerceamento de defesa ante o julgamento antecipado da lide, deixando de responder aos quesitos suplementares. No mérito, requer a reforma do julgado, sob argumento de restarem atendidas as exigências legais à prestação vindicada, bem como a realização de nova perícia.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Inicialmente, não conheço do agravo retido, visto que não foi cumprido o disposto no parágrafo 1º do artigo 523 do Código de Processo Civil, pois não requerida expressamente sua apreciação.

Também de início analiso a matéria preliminar suscitada.

As lides de pleito de concessão de aposentadoria por invalidez e auxílio-doença têm seu centro de importância, dentro de um processo, no laudo pericial. A peça técnica, na falta óbvia de conhecimento técnico em medicina por parte do juiz, assume grande importância na discussão de viabilidade do pedido.

Oportuno observar que o laudo pericial traz elementos suficientes ao deslinde da demanda, função precípua da prova pericial.

Cabe ressaltar ainda que a perícia foi realizada por profissional de confiança do Juízo, dotado de conhecimentos técnicos para realizar perícia médica, o qual, após submeter a requerente a exame, concluiu pela sua aptidão para desenvolver atividade laborativa habitual.

E, não obstante haver a autora formulado quesitos complementares, os quais deixaram de ser respondidos pelo perito judicial, estes foram implicitamente respondidos no laudo, trazendo satisfatórios elementos de convencimento ao juízo sobre o cerne da demanda. Portanto, não há que se falar em cerceamento de defesa. Da mesma forma, é desnecessária a produção da prova testemunhal, já que para a análise da presença do requisito referente à incapacidade para o trabalho, demanda tão somente a produção de prova pericial. Neste sentido, é o entendimento firmado no seguinte julgado:

*"Inocorrência de cerceamento de defesa na recusa de produção de prova testemunhal, por tratar-se de matéria unicamente de direito, com exaustiva prova literal e pericial. Art. 330, I, do CPC." (TRF - 3ª Região, AC 353817/SP, Relatora Desembargadora Federal MARISA SANTOS, j. 08/09/2003, DJU 02/10/2003, p. 235).*

Por último, os argumentos apresentados pela parte autora não são suficientes para designar a realização de nova perícia, haja vista que não foram apresentados elementos aptos a desqualificar perícia médico-judicial. Pois bem. A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

Na espécie, ajuizada a ação em 28/11/2006, afigura-se demasiado perquirir da condição de segurada da parte autora, dado que a perícia médica realizada em 03/12/2009 - contando à época, com 28 anos de idade - foi conclusiva quanto à sua aptidão ao exercício de atividades laborativas, enfatizando a inexistência de invalidez (fls. 97/104), *in verbis*:

*"A autora (...) apresenta CICATRIZ CIRÚRGICA CONSOLIDADA DE REMOÇÃO DE CISTO SINOVIAL EM DORSO DE MAO DIREITA, sem sinais de recidiva e com discreta deformidade local, não vexaminosa e não incapacitante. Outrossim, quanto aos distúrbios psicológico depressivo alegados àquela época, informa que mantém seguimento ambulatorial (...) com uso de medicações prescritas e não apresenta sinais clínicos da moléstia comprovando a eficácia do tratamento em curso. Pelo acima exposto e pelo quadro clínico geral, atualmente a Autora encontra-se elegível no mercado de trabalho formal, i.e. possui capacidade física e mental para continuar mantendo autonomia em sua rotina pessoal, em sua vida social e em lides remuneradas compatíveis com suas características individuais."*

Como se vê, inócurre demonstração de incapacidade ao labor, de se indeferir as benesses vindicadas. Nesse diapasão, assim decidiu esta Corte:

**"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. REQUISITOS DO BENEFÍCIO APOSENTADORIA POR INVALIDEZ NÃO PREENCHIDOS.**

**1. Restando devidamente comprovada a inexistência de incapacidade da parte Agravante para o trabalho deve ser negado provimento ao agravo legal.**

(...)"

(AC 1235226, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho, j. 16/02/2009, v.u., DJF3 01/4/2009, p. 486)

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA A ATIVIDADE DESENVOLVIDA.**

(...)

**- A inexistência de incapacidade para a função de costureira, inviabiliza a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.**

(...)"

(APELREE 810478, Oitava Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 16/02/2009, v.u., DJF3 24/3/2009, p. 1549)

**"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA E APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO RETIDO. PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA REJEITADA. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE.**

(...)

**3 - Não é devida a aposentadoria por invalidez ou o auxílio-doença à parte Autora que, embora tenha comprovado a carência e a qualidade de segurado, não demonstrou a incapacidade para o trabalho.**

**4 - Laudo pericial que afirma a inexistência de incapacidade para o trabalho.**

(...)"

(AC 1014831, Nona Turma, Rel. Des. Fed. Santos Neves, j. 28/5/2007, v.u., DJU 28/6/2007, p. 643)

*"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - REQUISITOS - NÃO PREENCHIMENTO.*

*I - A peça técnica apresentada pelo Sr Perito, profissional de confiança do Juiz e equidistante da parte, foi categórica no sentido da inexistência de incapacidade da autora, a qual não apresentou qualquer elemento que pudesse desconstitui-la, ou mesmo laudo de assistente técnico contrapondo-se às conclusões do Expert. (...)."*

*(AC 1328869, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 17/02/2009, v.u., DJF3 04/3/2009, p. 1021)*

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, do CPC, **NÃO CONHEÇO DO AGRAVO RETIDO, REJEITO A MATÉRIA PRELIMINAR** e, no mérito, **NEGO PROVIMENTO** à apelação da parte autora. Tendo em vista a concessão da justiça gratuita, ficam excluídas a condenação da autora ao pagamento das verbas sucumbenciais e a aplicação do artigo 12 da Lei n.º 1.060/50, pois "Ao órgão jurisdicional não cabe proferir decisões condicionais" (STF, RE n.º 313.348/RS, Rel. Min. Sepúlveda Pertence).

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 27 de maio de 2013.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030799-60.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.030799-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : GERALDO FRANCISCO DA SILVA  
ADVOGADO : FLAVIA FERNANDES CAMBA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : AUGUSTO CESAR VIEIRA MENDES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 09.00.00247-9 2 Vt GUARUJA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta por Geraldo Francisco da Silva contra Sentença proferida em 22.08.2011, a qual julgou procedente o pedido alternativo, determinando o restabelecimento do auxílio-doença 530.590.128-2 (cessado na esfera administrativa em 01.03.2009 - fl. 114). Determinou-se a incidência de correção monetária e juros de mora de 1% ao mês. Honorários advocatícios fixados em 15% sobre o valor atualizado da condenação, excluídas as parcelas vincendas. Determinada a antecipação dos efeitos da tutela (fls. 135/138 e 143).

Apelação da parte autora, asseverando, em síntese, fazer jus à aposentadoria por invalidez (fls. 149/154).

Subiram os autos, sem contrarrazões.

#### É o relatório.

#### Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*. Por outro lado, estatuiu que, *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso*.

Cumpra, primeiramente, apresentar o embasamento legal relativo aos benefícios previdenciários concedidos em decorrência de incapacidade para o trabalho.

Nos casos em que está configurada uma incapacidade laboral de índole total e permanente, o segurado faz jus à percepção da *aposentadoria por invalidez*. Trata-se de benefício previsto nos artigos 42 a 47, todos da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Além da incapacidade plena e definitiva, os dispositivos em questão exigem o cumprimento de outros requisitos, quais sejam: **a)** cumprimento da carência mínima de doze meses para obtenção do benefício, à exceção das hipóteses previstas no artigo 151 da lei em epígrafe; **b)** qualidade de segurado da Previdência Social à época do início da incapacidade ou, então, a demonstração de que deixou de contribuir ao RGPS em decorrência dos problemas de saúde que o incapacitaram.

Outrossim, é possível que a incapacidade verificada seja de índole temporária e/ou parcial, hipóteses em que descabe a concessão da aposentadoria por invalidez, mas permite seja o autor beneficiado com o *auxílio-doença* (artigos 59 a 62, todos da Lei nº 8.213/1991). A fruição do benefício em questão perdurará enquanto se mantiver referido quadro incapacitante ou até que o segurado seja reabilitado para exercer outra atividade profissional.

Acrescento que, com relação ao auxílio-acidente, assim disciplina o artigo 86 da Lei nº 8.213/91:

*Art. 86. O auxílio-acidente será concedido, como indenização, ao segurado quando, após consolidação das lesões decorrentes de acidente de qualquer natureza, resultarem seqüelas que impliquem redução da capacidade para o trabalho que habitualmente exercia.*

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

O laudo pericial (fls. 85/99) identificou a existência do seguinte quadro clínico: a) *amputação da falange distal e um terço proximal do primeiro dedo*; b) *atrofia e alteração de mobilidade no primeiro dedo da mão, perda de força como um todo, alteração de oponência do polegar e indicador*. Após exame físico e análise do histórico do autor, bem como dos documentos médicos apresentados, o perito concluiu existir na hipótese uma incapacidade de natureza parcial e permanente para o exercício da atividade laboral habitual do autor (pedreiro).

Assim, não se tratando de incapacidade total e permanente, à evidência descabe o pleito manifestado no apelo do autor, no sentido de lhe ser concedida a aposentadoria por invalidez.

Por outro lado, segundo narrado nos autos, as lesões em tela seriam oriundas de um acidente (cuja natureza laboral, cumpre dizer, não restou configurada) ocorrido em 26.05.2008. E, pelo que se infere do trabalho pericial, a incapacidade atualmente existente tem índole sequelar, ou seja, *pós consolidação das lesões*. Pelo contrário: a conclusão pericial indica que o benefício mais adequado à hipótese seria o auxílio-acidente. Todavia, a Sentença não pode ser reformada neste aspecto, em razão da ausência de apelo autárquico, sob pena de culminar em *reformatio in pejus*.

Por conseguinte, cabe ao órgão julgador desta instância tão-somente manter a Sentença, que concedeu ao autor o auxílio-doença.

Posto isto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à Apelação, na forma da fundamentação acima.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Pub. Int.

São Paulo, 24 de maio de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0033090-33.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.033090-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HUMBERTO APARECIDO LIMA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MARIA BEZERRA BRITO  
ADVOGADO : REGINALDO CHRISOSTOMO CORREA  
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BIRIGUI SP  
No. ORIG. : 10.00.00245-8 1 Vr BIRIGUI/SP

## DECISÃO

Vistos.

Trata-se de Remessa Oficial (fl. 87) e de Apelação (fls. 88/94) interposta pelo INSS em face de Sentença (fls. 84/87) prolatada em 23.04.2012, a qual julgou parcialmente procedente o pleito para determinar a concessão de aposentadoria por invalidez desde a data da citação (fl. 87). Houve condenação da Autarquia ao pagamento de correção monetária e juros de mora (fl. 87). Honorários advocatícios arbitrados em R\$ 600,00 (seiscentos reais) - fl. 87. Antecipados os efeitos da tutela (fl. 87).

Apelação (fls. 88/94) do INSS alegando que a autora "não detém a qualidade de segurada necessária ao gozo do benefício" (fl. 91) uma vez que "se encontrava sem exercer atividade há mais de 12 meses antes do início de sua incapacidade" (fl. 91). Alega que "os documentos apresentados, que dizem respeito ao seu marido, não servem como início de prova material, já que são absolutamente extemporâneos ao período imediatamente anterior ao início da incapacidade, equivalente à carência do benefício" (fl. 91). Alega ainda, que a autora teria exercido atividade urbana entre 2000 e 2010 (fl. 92). Pugna pelo indeferimento do benefício pleiteado (fl. 94).

Subiram os autos, com contrarrazões (97/104).

Recurso Adesivo (fl. 106/107) da parte autora requerendo seja a data de início do benefício fixada na data do requerimento administrativo (fl. 107).

### **É o relatório.**

### **Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*. Por outro lado, estatuiu que, *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso*.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

Por seu turno, no caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

O trabalhador rural está dispensado do cumprimento da carência, mas deve comprovar o exercício de atividade rural:

*PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - TRABALHADOR RURAL - COMPROVAÇÃO - CARÊNCIA - DESNECESSIDADE.*

*A comprovação da qualidade de trabalhador rural, através de robusta prova documental, enseja a concessão do benefício previdenciário, não sendo necessário o cumprimento do período mínimo de carência, a teor dos arts. 26, III e 39, I, da Lei 8.213/91. Recurso não conhecido. (REsp 194.716 SP, Min. Jorge Scartezini)*

O Colendo Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que a comprovação da atividade rural requer a existência de início de prova material, a qual poderá ser corroborada com a prova testemunhal, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: *A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário.*

Por outro lado, o próprio Superior Tribunal de Justiça entende não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal amplie a sua eficácia, permitindo sua vinculação ao tempo de carência.

Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. MARIDO LAVRADOR. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.*

*1. A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituído por dados do registro civil, como certidão de casamento onde consta a profissão de lavrador atribuída ao marido da Autora. Precedentes da Terceira Seção do STJ.*

*2. Recurso especial conhecido em parte e provido. (REsp 707.846/CE, Rel. Min. LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ de 4/3/2005)*

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. DEPÓSITO PRÉVIO. JUSTIÇA GRATUITA. DESNECESSIDADE. TUTELA ANTECIPADA. PEDIDO GENÉRICO. INDEFERIMENTO. DOCUMENTO NOVO. SOLUÇÃO **PRO MISERO**. CERTIDÃO DE CASAMENTO. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR DO MARIDO DA AUTORA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONFIGURADO. SÚMULA N.º 149 DO STJ AFASTADA.*

*(...)*

*5. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, é prescindível que o início de prova material se refira a todo período de carência legalmente exigido, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, vinculando-o àquele período, como ocorre na espécie.*

*6. Ação julgada procedente para, em **judicium rescindens**, cassar o acórdão rescindendo e, em **judicium rescisorium**, negar provimento ao recurso especial do INSS. (AR 3.402/SP, Rel. Min. LAURITA VAZ, Terceira Seção, DJe de 27/3/2008)*

Além disso, é importante destacar que, em razão das especificidades da vida no campo, admite-se que em documento no qual consta o marido como trabalhador rural, seja estendida a condição de rurícola para a mulher, conforme julgado abaixo transcrito:

*PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. REQUISITOS. ATIVIDADE RURAL. BÓIA-FRIA. QUALIFICAÇÃO COMO DOMÉSTICA. DOCUMENTOS PREENCHIDOS MEDIANTE DECLARAÇÃO UNILATERAL DA PARTE INTERESSADA. CUMPRIMENTO IMEDIATO DO ACÓRDÃO. 1. Remessa oficial tida por interposta. 2. O tempo de serviço rural pode ser comprovado mediante a produção de prova material suficiente, ainda que inicial, complementada por prova testemunhal idônea. 3. Em se tratando de trabalhador rural "bóia-fria", a exigência de início de prova material para efeito de comprovação do exercício da atividade agrícola deve ser interpretada com temperamento, podendo, inclusive, ser dispensada em casos extremos, em razão da informalidade com que é exercida a profissão e a dificuldade de comprovar documentalmente o exercício da atividade rural nessas condições. Precedentes do STJ. 4. **A qualificação da mulher como "doméstica" ou "do lar" na certidão de casamento não desconfigura sua condição de trabalhadora rural, porque na maioria das vezes acumula tal responsabilidade com o trabalho no campo, estendendo-se à esposa, a condição de agricultor do marido contida no documento.** 5. As informações que dizem respeito à ocupação/profissão para o preenchimento de documentos em geral normalmente são prestadas pela própria parte interessada, não podendo deixar de serem prestigiadas, pois, pelo fato de terem sido*

*unilateralmente fornecidas. Veja-se, ademais, que até nas certidões da vida civil, documentos públicos que são, relativamente à profissão, os dados ali constantes foram unilateralmente fornecidos, sendo certo que estas se constituem como início de prova material. 6. Implementado o requisito etário (55 anos de idade para mulher e 60 anos para homem) e comprovado o exercício da atividade agrícola no período correspondente à carência (art. 142 da Lei n. 8.213/91), é devido o benefício de aposentadoria por idade rural. 7. Determinado o cumprimento imediato do acórdão no tocante à implantação do benefício, a ser efetivada em 45 dias, nos termos do art. 461 do CPC. (AC 00005601720104049999, CELSO KIPPER, TRF4 - SEXTA TURMA, 04/03/2010) (grifei)*

No que tange à prova material, tenho que o documento no qual consta o marido da parte autora como lavrador, configura o início de prova estabelecido pela jurisprudência e doutrina (fl. 11). Além deste, a autora também juntou certidão de nascimento de sua filha, na qual o marido se apresenta como trabalhador rural (fl. 12).

Ademais, as testemunhas, mediante depoimentos seguros e convincentes, confirmaram que conhecem a parte autora há muitos anos, sempre trabalhando no meio rural e, ainda, que ela teria se afastado do trabalho há cerca de um ano e meio (fl. 82), em decorrência dos males incapacitantes (fls. 81/82).

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é neste sentido:

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA DOCUMENTAL CONSTANTE NOS AUTOS.*

*A jurisprudência desta Corte é pacífica no sentido de que, existente nos autos início razoável de prova documental, é de se reconhecer como comprovada a atividade rurícola para fins de concessão de benefício previdenciário, corroborada pelos depoimentos testemunhais. Agravo regimental desprovido. (AGREsp PR. 332.476, Min. Vicente Leal)*

A prova testemunhal, assim, corroborada pelo documento trazido como início de prova material, basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário (Súmula STJ 149).

Com respeito à incapacidade profissional, o laudo pericial (fls. 55/60) mencionou que a autora sofre de "Doença Pulmonar Obstrutiva Crônica (agudizada) J44, Dor lombar baixa M54.5 Obesidade Mórbida E66 Hipertensão Arterial Sistêmica 110, Diabetes Mellitus não insulino-dependente E11" (fl. 59). Ponderou que "as enfermidades são crônicas e necessitam acompanhamento médico permanente" (fl. 59). Asseverou que a incapacidade é total definitiva para as atividades laborais habituais (fl. 59).

De acordo com o perito, as enfermidades teriam surgido por volta de 09.09.2009 (fl. 57). Quanto à data de início da incapacidade, ponderou não haver elementos suficientes para precisá-la, motivo pelo qual esta foi fixada em 16.06.2011 (fl. 58), data em que foi realizada a perícia judicial.

Destaco, por pertinente, parte do laudo pericial:

*"A autora é portador de DPOC com quadro atualmente descompensado, o que pode ser evidenciado objetivamente pela presença de dispnéia, roncos auscultatórios e tosse. Apresenta como co-morbidade obesidade mórbida com conseqüente dor lombar baixa sintomática evidenciada objetivamente ao exame físico, além de hipertensão arterial descontrolada e diabetes mellitus tipo II. As afecções atuam conjuntamente reduzindo a capacidade física da autora e produzindo incapacidade laborativa total para a atividade habitual rurícola. Apesar das patologias, em tese, serem passíveis de controle, deve-se considerar que o histórico trabalhista da autora dá-se exclusivamente em atividades braçais rurais, além da mesma já apresentar 54 anos de idade, motivos pelos quais considero a incapacidade definitiva para as atividades laborativas habituais" (fl. 59).*

Saliento que o conjunto probatório que instrui o presente feito foi produzido sob o crivo do contraditório e, analisado em harmonia com o princípio do livre convencimento motivado, conduz o órgão julgador à conclusão da existência de incapacidade laborativa de índole total e definitiva.

Por conseguinte, a parte autora faz jus à obtenção de aposentadoria por invalidez.

Atente-se que, a despeito do que alegou o INSS, o fato de constarem no Cadastro Nacional de Informações Sociais-CNIS recolhimentos efetuados na condição de "contribuinte individual", atinentes às competências de

12/2000, 01/2002 a 03/2002 e 07/2008 a 10/2010 (fl. 33), não exclui a possibilidade de a autora ter permanecido trabalhando no meio rural durante esse período, até porque tais contribuições foram recolhidas em razão de trabalhos realizados por ela como "artesã" (fl. 34), de modo que é perfeitamente possível que a autora tenha conciliado tal atividade de artesã com a de trabalhadora rural.

Quanto ao termo inicial do benefício, este deve ser fixado na data do requerimento administrativo, qual seja 04.03.2010 (fl. 17). Apesar de o perito judicial ter fixado como data de início da incapacidade aquela em que foi realizada a perícia (16.06.2011-fl. 58), a autora, ao que tudo indica, já estava incapacitada desde antes, vale dizer, desde quando requereu o benefício em âmbito administrativo, conforme revela o atestado médico acostado à fls. 63.

Os honorários advocatícios deverão ser mantidos em R\$ 600,00 (seiscentos reais), conforme foi fixado pelo r. Juízo *a quo*, valor que remunera adequadamente o trabalho do causídico.

Os juros de mora incidirão uma única vez, a partir da citação, e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança (art. 1º - F da Lei n.º 9.494, de 10.09.1997, com a redação dada pela Lei n.º 11.960, de 29.06.2009).

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462, ambos do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Posto isto, nos termos do art. 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à Remessa Oficial e à Apelação do INSS, bem como DOU PROVIMENTO ao Recurso Adesivo da parte autora, para fixar a data de início do benefício na data do requerimento administrativo, qual seja, 04.03.2010 (fl. 17).

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Int.

São Paulo, 17 de maio de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034723-79.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.034723-0/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ILO WILSON MARINHO GONCALVES JUNIOR
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	VILMA ALVES DE SOUZA
ADVOGADO	:	JOSE AUGUSTO DE ALMEIDA JUNQUEIRA
No. ORIG.	:	10.00.00171-9 1 Vr PEDREGULHO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação do INSS e recurso adesivo da autora em ação ordinária, em face da r. sentença que julgou procedente o pedido para conceder aposentadoria por invalidez, a partir da citação (26/01/2011). Determinou a incidência de correção monetária sobre das prestações vencidas, com acréscimo de juros de mora de 1% ao mês, desde a citação. Também condenou a autarquia ao pagamento dos honorários advocatícios de 15% sobre o valor atualizado da condenação, além dos honorários periciais, arbitrados em um salário mínimo.

O INSS insurge-se, preliminarmente, contra a antecipação dos efeitos da tutela. No mérito, alega que a autora não preenche os requisitos necessários à obtenção da aposentadoria por invalidez, ante a falta de incapacidade total e permanente para o exercício de atividade laborativa. Aduz que o laudo pericial "*não apresenta elementos técnicos, científicos e objetivos que comprovem a incapacidade, sendo, portanto, inepto para afastar a conclusão do INSS*". Requer a nulidade da sentença para que seja determinada a realização de nova perícia. Caso mantida a concessão do benefício, requer seja o termo inicial fixado somente na data da juntada do laudo pericial aos autos. Requer, ainda, a minoração dos honorários advocatícios; a observância do artigo 1º-F da Lei 9494/97 no tocante aos juros e correção monetária e a redução dos honorários periciais.

No recurso adesivo, a autora requer que o termo inicial da aposentadoria seja fixado desde a cessação do auxílio-doença. Requer, ainda, que os honorários advocatícios incidam sobre as prestações vencidas até a data do acórdão.

Com contrarrazões das partes, subiram os autos a este e. Tribunal.

### **É o relatório.**

### **Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

*§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

De início, anoto que, conforme o art. 273, caput do CPC, o juiz poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação.

Destarte, cabível a antecipação da tutela após análise da instrução probatória, verificados os requisitos ensejadores para a implantação do benefício, *in casu*, urgência da prestação jurisdicional ante a constatação da fragilidade física na qual se encontrava a autora, impossibilitada de exercer atividades laborais à época, sendo de rigor a manutenção do julgado neste mister.

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

No caso dos autos, os registros na CTPS da autora (fls. 07/12) comprovam sua qualidade de segurada e o cumprimento da carência, fatos não impugnados nesta sede recursal.

Com relação à incapacidade laboral, o laudo pericial médico de fls. 57/67 constatou que a autora apresenta quadro de fibromialgia e espondiloartrose de coluna vertebral. Concluiu que ela está "*incapaz para atividades que demandem esforço físico*".

Considerando que a autora sempre exerceu atividades braçais, como lavradora e doméstica, é de se concluir que suas moléstias a incapacitam de forma total e permanente para o exercício de suas atividades habituais.

Em que pese o inconformismo do INSS, não há que se falar em nulidade do laudo pericial, vez que realizado por profissional capacitado, da confiança do juiz e equidistante das partes. Ademais, foram respondidos satisfatoriamente todos os quesitos formulados nos autos.

Ressalto que não há necessidade de esclarecimentos sobre o laudo pericial, nem em realização de nova perícia e produção de outras provas quando aquelas produzidas durante a instrução forem suficientes ao livre convencimento do magistrado. Resta prejudicada, portanto, a alegação de cerceamento de defesa/nulidade de sentença.

Portanto, diante da incapacidade comprovada pelo laudo pericial e o preenchimento dos demais requisitos legais, a autora faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, a ser calculado na forma da Lei 8.213/1991.

O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez fica fixado na data do laudo que constatou a incapacidade, em 22/11/2008, vez que o perito judicial não especificou em que momento originou a incapacidade aventada.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual em 10% (dez por cento), conforme art. 20, § 4º, do CPC.

Quanto aos honorários periciais, aplicável a Resolução n. 558 de 22/05/2007, do CJF, que estabelece o valor de R\$ 234,80 (duzentos e trinta e quatro reais e oitenta centavos) para os honorários periciais.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à Apelação do INSS para fixar a data de início da aposentadoria por invalidez no dia 22/08/2011 (data do laudo pericial - fls. 57/67); os honorários advocatícios em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos do art. 20, parágrafo 4º do CPC e da Súmula 111 do STJ; os honorários periciais em R\$ 234,80 e os consectários legais nos termos da fundamentação. **NEGO SEGUIMENTO** ao recurso adesivo.

Às fls. 84, a autarquia previdenciária noticia a implantação do benefício, em cumprimento à ordem.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 20 de maio de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

Juiz Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036155-36.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.036155-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal Mônica Nobre  
APELANTE : ELI OSVALDO NONATO DOS SANTOS  
ADVOGADO : ANTELINO ALENCAR DORES  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MELISSA AUGUSTO DE A ARARIPE  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 07.00.00097-6 3 Vr CUBATAO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por invalidez.

Irresignado, o autor pugna pela reforma da sentença por entender que preenche os requisitos necessários para fazer jus ao benefício de aposentadoria por invalidez. Aduz, ainda, que é portador de males braçais, agravados por sua idade avançada, sendo inviável o efetivo exercício de atividades laborativas. Pede a reforma integral da sentença.

Intimada, a Autarquia Federal deixou de apresentar contrarrazões.

É o relatório.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, o benefício de aposentadoria por invalidez tem previsão no artigo 42 da Lei n. 8.213/91, *verbis*:

*Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*

*§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.*

*§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão.*

*Art. 43. A aposentadoria por invalidez será devida a partir do dia imediato ao da cessação do auxílio-doença, ressalvado o disposto nos §§ 1º, 2º e 3º deste artigo.*

*§ 1º Concluindo a perícia médica inicial pela existência de incapacidade total e definitiva para o trabalho, a aposentadoria por invalidez será devida: (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)*

*a) ao segurado empregado, a contar do décimo sexto dia do afastamento da atividade ou a partir da entrada do requerimento, se entre o afastamento e a entrada do requerimento decorrerem mais de trinta dias; (Redação Dada pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)*

*b) ao segurado empregado doméstico, trabalhador avulso, contribuinte individual, especial e facultativo, a contar da data do início da incapacidade ou da data da entrada do requerimento, se entre essas datas decorrerem mais de trinta dias. (Redação Dada pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)".*

*§ 2º Durante os primeiros quinze dias de afastamento da atividade por motivo de invalidez, caberá à empresa*

*pagar ao segurado empregado o salário. (Redação Dada pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)*

Assim, faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez quem for considerado incapaz de forma permanente para o trabalho e insuscetível de recuperação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência. É necessário, ainda, que a incapacidade seja concomitante à condição de segurado. A lesão ou doença que o segurado já era portador antes da filiação ao regime geral conferirá direito ao benefício apenas quando a incapacidade originar da progressão ou agravamento da lesão ou doença acometida.

Soma-se aos pressupostos acima apontados a exigência de carência de 12 (doze) meses de contribuições mensais que será dispensada nos casos de doença profissional ou do trabalho, nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doenças e infecções especificadas em lista elaborada pelo Ministério da Saúde e da Previdência Social. Por fim, a carência é dispensada, ainda, aos segurados especiais, bastando apenas, nesta hipótese, a comprovação do exercício da atividade rural no período anterior ao requerimento do benefício pelo número de meses correspondentes à carência.

É de se observar, ainda, que, em caráter excepcional, é devido o benefício de aposentadoria por invalidez mesmo quando o segurado se encontra incapacitado de forma parcial. Isso porque, além dos elementos previstos no artigo 42 da Lei nº 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, devem ser considerados no momento da aferição dos requisitos.

Trago, a propósito, julgados do C. Superior Tribunal de Justiça:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARCIAL. TRABALHADOR BRAÇAL. ASPECTOS SOCIOECONÔMICOS, PROFISSIONAIS E CULTURAIS. ENTENDIMENTO DO TRIBUNAL DE ORIGEM EM CONSONÂNCIA COM A JURISPRUDÊNCIA DESTA CORTE. ENUNCIADO 83/STJ.*

***- É firme o entendimento nesta Corte de Justiça de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei n. 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho. Precedentes.***

*Agravo regimental improvido.*

*(STJ, AgRg no AgREsp 165.059/MS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, julgado em 29/05/2012, DJe 04/06/2012)."*

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42 DA LEI 8.213/91. REEXAME DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. ANÁLISE DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. DECISÃO MANTIDA PELOS SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.*

*I - A aposentadoria por invalidez, regulamentada pelo art. 42, da Lei nº 8.213/91 é concedida ao segurado, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, quando for esse considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.*

*II - Tendo as instâncias de origem fundamentado suas razões nos elementos probatórios colacionados aos autos, que, por sua vez, atendem ao comando normativo da matéria, sua revisão, nessa seara recursal, demandaria a análise de matéria fático-probatória. Incidência do óbice elencado na Súmula n.º 07/STJ.*

***III - Esta Corte registra precedentes no sentido de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar não apenas os elementos previstos no art. 42 da Lei nº 8.213/91, mas também aspectos sócio-econômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial tenha concluído pela incapacidade somente parcial para o trabalho.***

*IV - Agravo regimental desprovido."*

*(STJ, AgRg no Ag 1425084/MG, Rel. Ministro GILSON DIPP, QUINTA TURMA, julgado em 17/04/2012, DJe 23/04/2012.)*

Noutro ponto, a qualidade de segurado deve ser aferida no momento do fato gerador do benefício. Neste aspecto, cabe ao perito médico judicial dizer com precisão quando a doença incapacitante surgiu, devendo esta remontar pelos menos ao período de graça concebido no art. 15, da Lei 8.213/91.

No caso dos autos o ponto controvertido é unicamente o requisito incapacidade.

De acordo com o laudo médico juntado às fls. 48/50 o perito judicial atestou de forma concludente que o periciando não possui doença incapacitante. Assevera que realizados os exames não foram encontrados sinais clínicos que demonstrem a incapacidade laboral.

Assim, conquanto preocupado com os fins sociais do direito, não pode o juiz julgar com base em critérios subjetivos, quando patenteado no laudo a ausência de incapacidade para o trabalho.

Lembro, por oportuno, que prevalece, no direito processual civil brasileiro, o livre convencimento motivado. O magistrado não está adstrito ao laudo, consoante o artigo 436 do CPC.

Nestes autos, contudo, o conjunto probatório não autoriza convicção em sentido diverso do laudo pericial.

É o que expressa a orientação jurisprudencial predominante:

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA.*

*1- O laudo pericial (fls. 153/160) identificou a existência das seguintes patologias: a) artrose de grau moderado da coluna cervical; b) artrose de grau mínimo da coluna lombossacra; c) artrose de grau mínimo do pé direito; d) osteopenia; e) hipertensão arterial sem complicações. Após exame clínico e análise dos documentos médicos apresentados, concluiu o perito inexistir um quadro de incapacidade para o exercício de suas atividades habituais.*

***2- Diante do conjunto probatório, especialmente o laudo pericial de fls. 153/160, e considerado o princípio do livre convencimento motivado, conclui-se que o estado de coisas reinante não implica incapacidade laborativa atual da parte autora, razão pela qual não faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, tampouco ao auxílio-doença. 3-Agravo a que se nega provimento.***

*(AC 00028605720024039999, JUIZ CONVOCADO HELIO NOGUEIRA, TRF3 - SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:21/09/2012 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)*

*PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO LEGAL - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO DOENÇA - INCAPACIDADE TOTAL - INOCORRÊNCIA - LAUDO PERICIAL - CONDIÇÕES PESSOAIS - LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO*

*I. Para concessão de aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado, o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária.*

***II. O autor, apesar das queixas relatadas, não se mostrou com incapacidade em grau suficiente para fazer jus ao recebimento do benefício***

***III. Quanto às condições pessoais do segurado, é prestigiando o entendimento de que a avaliação das provas deve ser realizada de forma global, aplicando o princípio do livre convencimento motivado.***

*IV. Agravo legal improvido (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1672154 Processo: 0033670-97.2011.4.03.9999 UF:SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento:16/04/2012 Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/04/2012 Relator: JUIZ CONVOCADO LEONARDO SAFI).*

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, nego seguimento à apelação.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de abril de 2013.

Mônica Nobre

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038428-85.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.038428-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal Mônica Nobre  
APELANTE : APARECIDA JANUARIO DOS SANTOS  
ADVOGADO : PAULO ROBERTO MELHADO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RAFAEL NOGUEIRA BEZERRA CAVALCANTI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 12.00.00020-3 1 Vt BILAC/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de auxílio-reclusão.

A autora, em seu recurso, alega que preenche os requisitos necessários para a concessão do benefício.

O INSS deixou de apresentar as contrarrazões.

O Ministério Público Federal manifestou-se pela desnecessidade de sua intervenção.

É o relatório.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

O auxílio-reclusão tem previsão no art. 18, inciso II, alínea "b", da Lei n. 8.213, responsável por regular a Previdência Social. Trata-se de benefício instituído em favor dos dependentes do segurado de baixa (art. 201, IV, da Constituição Federal) e está disciplinado no artigo 80 da Lei n. 8.213/91, nos seguintes termos:

**"Art. 80. O auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão, que não receber remuneração da empresa, nem estiver em gozo de auxílio-doença, de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço.**

**Parágrafo único. O requerimento do auxílio-reclusão deverá ser instruído com certidão do efetivo recolhimento à prisão sendo obrigatória, para a manutenção do benefício, a apresentação da declaração de permanência na condição de presidiário."**

Desta forma, sua concessão deve ser apreciada de acordo com o estatuído pelo artigo 74 da Lei 8.213/91, que regulamenta o benefício de pensão por morte.

Além do estabelecido nos referidos artigos, há que se atentar para o disposto na EC 20/98:

**"Art. 13. Até que a lei discipline o acesso ao salário-família e auxílio-reclusão para os servidores, segurados e seus dependentes, esses benefícios serão concedidos apenas àqueles que tenham renda bruta mensal igual ou inferior a R\$ 360,00 (trezentos e sessenta reais), que, até a publicação da lei, serão corrigidos pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social."**

Neste ponto, cabe destacar que o Supremo Tribunal Federal pacificou o entendimento de que a renda a ser considerada é a do segurado preso (RE n. 587.365/SC, Min. RICARDO LEWANDOWSKI, STF).

Cumprido ressaltar que o salário de contribuição do segurado, a ser considerado para efeito de enquadramento no conceito de baixa renda, corresponde à última remuneração efetivamente auferida antes do encarceramento, nos termos do art. 116 do Decreto n. 3.048/99. Assim, a inexistência de renda (desemprego), na data do recolhimento à prisão, não subtrai a aplicação da lei (TRF/3ª Região, AC n. 1341039, Proc. n. 200761190092484, rel. Marisa Santos, DJF3 24/8/2011, p. 956).

Para a percepção do auxílio-reclusão, portanto, faz-se necessária a comprovação do recolhimento do segurado a estabelecimento prisional, da qualidade de segurado do encarcerado e de sua renda bruta mensal não excedente ao limite, bem como do enquadramento da parte requerente na condição de dependente. Saliente, ainda, que o referido benefício encontra-se entre aqueles para os quais não se exige o número mínimo de contribuições (carência), nos termos do art. 26, I, da Lei n. 8.213/91.

No caso, o recolhimento, em 08/11/2011, restou comprovado através da certidão de recolhimento prisional (fl. 15).

Quanto à qualidade de segurado, consta (sistema CNIS/DATAPREV - fl. 56) que o último vínculo empregatício do encarcerado se estendeu até novembro de 2011. Desta forma, manteve a qualidade de segurado por pelo menos 12 (doze) meses (art. 15, II, da Lei n. 8.213/91).

O requisito renda bruta mensal inferior ao limite estabelecido também ficou demonstrado. Neste sentido, a última remuneração (R\$ 817,30 - referente ao mês de outubro de 2011 - sistema CNIS/DATAPREV - fl. 57) é inferior ao limite vigente na data da cessação das contribuições (R\$ 862,60 - MPS n. 407, de 14/7/2011).

Com relação à dependência econômica da autora, por se tratar de mãe do encarcerado (cópia da certidão de nascimento - fl. 12), esta deve ser comprovada, nos termos do art. 16, inciso II e § 4º, da Lei n. 8.213/91.

Todavia, não há provas nesse sentido.

A autora possui diversos vínculos trabalhistas (fls. 47/55). Neste sentido, à época da prisão, ela estava recebendo auxílio-doença previdenciário no valor de R\$ 571,14.

Ademais, as testemunhas informaram que o marido da autora também trabalha.

Assim, o conjunto probatório não se mostrou apto para confirmar a alegada dependência econômica.

Desta forma, não estão presentes todos os requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado nestes autos.

A propósito:

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO DO ART. 557, § 1º DO CPC - AUXÍLIO-RECLUSÃO. ART. 201, IV, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA - LIMITAÇÃO DO UNIVERSO DOS CONTEMPLADOS PELO AUXÍLIO-RECLUSÃO - NÃO COMPROVADA DEPENDÊNCIA ECONÔMICA - AGRAVO IMPROVIDO. Não comprovada a dependência econômica da requerente em relação ao filho.*

*A dependência econômica da mãe em relação ao filho deve ser comprovada e não presumida.*

*Agravo interposto na forma do art. 557, § 1º, do CPC, improvido."*

*(TRF/3ª Região, AC n. 1187940, processo 00136468720074039999, Rel. Carlos Francisco, 7ª Turma, e-DJF3 de 22/01/2013)*

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. REQUISITOS. REEXAME NECESSÁRIO. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. NÃO COMPROVAÇÃO.*

*I- A concessão do benefício auxílio-reclusão deve observar os requisitos previstos na legislação vigente ao tempo do recolhimento à prisão, porquanto devem ser seguidas as regras da pensão por morte, consoante os termos do artigo 80 da Lei 8.213/91.*

*II - Dependência econômica da mãe em relação ao filho somente se dá mediante comprovação, já que a presunção legal apenas protege aos beneficiários elencados no inciso I, do artigo 16, da Lei nº 8.213/91. III- Nestes autos não restou demonstrada a dependência econômica da autora em relação ao filho recluso.*

*IV - A apelação desprovida."*

*(TRF/3ª Região, AC n. 1774495, processo 00323732120124039999, Rel. Lucia Ursuia, 10ª Turma, e-DJF3 de 26/03/2013)*

Diante do exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação da parte autora, nos termos da fundamentação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 24 de maio de 2013.

Mônica Nobre

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040800-07.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.040800-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : NERCIO DE OLIVEIRA DA SILVA  
ADVOGADO : RODRIGO APARECIDO FAZAN  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MAURO SERGIO DE SOUZA MOREIRA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00019-0 1 Vr LUCELIA/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta por Nécio de Oliveira da Silva em Ação de Conhecimento para a concessão de Aposentadoria por Invalidez, contra sentença (fls. 201 a 203) que julgou improcedente o pedido em razão do perito médico não haver identificado a existência de incapacidade laborativa.

Em razões de Apelação (fls. 206 a 209) a parte autora alega, em síntese, que ocorreu cerceamento à defesa, pois indeferido o pedido de maiores esclarecimentos acerca das conclusões periciais. Alega ainda que houve equívoco do perito, uma vez que concluiu não haver incapacidade ainda que tenha identificado as moléstias que acometem o autor.

O INSS não apresentou contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Não assiste razão à parte autora, ora apelante.

O indeferimento da realização de uma nova perícia ou mesmo de esclarecimentos pelo magistrado não configura necessariamente cerceamento de defesa. No caso em tela, a prova pericial foi bastante eficiente, esclarecedora e realizada por profissional habilitado, sendo desnecessária a realização de laudo complementar ou maiores informações.

Acrescento que cabe somente ao juiz determinar, se assim considerar necessário, a realização de nova perícia. Ainda nesta hipótese, a apreciação caberá livremente ao juiz.

Eis os artigos do Código de Processo Civil pátrio pertinentes à questão:

*Art. 436. O juiz não está adstrito ao laudo pericial, podendo formar a sua convicção com outros elementos ou fatos provados nos autos.*

*Art. 437. O juiz poderá determinar, de ofício ou a requerimento da parte, a realização de nova perícia, quando a matéria não lhe parecer suficientemente esclarecida.*

*Art. 438. A segunda perícia tem por objeto os mesmos fatos sobre que recaiu a primeira e destina-se a corrigir eventual omissão ou inexatidão dos resultados a que esta conduziu.*

*Art. 439. A segunda perícia rege-se pelas disposições estabelecidas para a primeira.*

*Parágrafo único. A segunda perícia não substitui a primeira, cabendo ao juiz apreciar livremente o valor de uma e outra.*

Nesse sentido, destaco o seguinte precedente desta Corte:

***PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL. REALIZAÇÃO DE NOVAS PERÍCIAS POR MÉDICOS ESPECIALISTAS. DESCABIDO.***

*- A elaboração de perícia será determinada sempre que a prova do fato depender de conhecimento especial de técnico.*

*- In casu, o exame médico foi realizado por médico perito de confiança do juízo. Trata-se, antes de qualquer especialização, de médico capacitado para realização de perícia médica judicial, sendo descabida a nomeação de médico especialista para cada sintoma descrito pela parte.*

*- O laudo médico baseou-se em entrevista da agravante, exame físico minucioso e análise de exames e relatórios médicos que instruíram os autos, sendo os quesitos respondidos de maneira clara e esclarecedora*

*- Ademais, cabe ao magistrado apreciar livremente a prova apresentada, atendendo aos fatos e circunstâncias constantes dos autos, ainda que não alegados pelas partes (artigo 131 do CPC).*

*- Agravo de instrumento a que se nega provimento.*

*(TRF3, Oitava Turma, Processo nº 2010.03.00.023324-1, AI 41431, Relatora Juíza Federal Convocada Márcia Hoffmann, v.u., DJE em 18.08.2011, página 1256)*

Observo ainda que o fato do perito médico designado pelo Juízo haver identificado em seu laudo (fls. 173 a 180) moléstias de que o autor é portador não pressupõe a existência de incapacidade laborativa. Semelhante hipótese ocorreria se tais doenças afetassem sua capacidade de desempenhar suas funções, sendo possível, a exemplo do que ocorre no presente caso, que coexistam moléstias e capacidade laborativa, as primeiras não constituindo óbice para a segunda.

Ante o exposto, conforme artigo 557 do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO à Apelação da parte autora, nos termos da fundamentação.

Isenta a parte autora do pagamento de honorários advocatícios, nos termos do art. 12 da Lei nº 1.060/50, por ser beneficiária da Justiça Gratuita.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 16 de maio de 2013.  
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES  
Juiz Federal  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0045137-39.2012.4.03.9999/MS

2012.03.99.045137-9/MS

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : AUGUSTO DIAS DINIZ  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : NILZA MAXIMIANA DE ALMEIDA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : ANTONIO FLAVIO ROCHA DE OLIVEIRA  
No. ORIG. : 09.00.02926-5 1 Vr COSTA RICA/MS

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face da r. sentença que julgou procedente o pedido de concessão de aposentadoria por idade rural desde a citação, acrescidos de juros e correção monetária e condenou a Autarquia em honorários advocatícios que foram fixados em 10% sobre o valor da condenação, nos termos da Súmula 111 do STJ. Houve condenação em custas processuais. A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Irresignada, a autarquia pede a reforma da sentença ao argumento de que a parte autora não preenche os requisitos necessários para fazer *jus* ao benefício pretendido. Aduz que a parte autora não juntou aos autos prova material suficiente para embasar seu pedido de aposentadoria rural e que não comprovou o exercício de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, notadamente pela presença de vínculos urbanos do marido. Por fim, prequestiona a matéria para fins recursais

Intimada, a parte autora apresentou contrarrazões.

É o relatório.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Observo, de início, que a sentença que acolheu o pedido da parte autora foi proferida sob a vigência da Medida Provisória n.º 1.561, de 17.01.1997, convertida na Lei nº 9.469 de 10/07/97, sujeita, portanto, ao duplo grau obrigatório de jurisdição. Observa-ser que, em face da sentença ilícida prolatada nestes autos, aplica-se, na hipótese, a Súmula 490 do E. Superior Tribunal de Justiça.

Para obtenção da aposentadoria por idade rural no valor de um salário mínimo, exige-se a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses idêntico à carência do benefício em questão (artigos 48, 142 e 143 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991). Para os rurícolas, dispensa-se a comprovação de recolhimentos de contribuições, sendo suficiente a prova da idade mínima e do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

O entendimento jurisprudencial, no que diz respeito ao reconhecimento do labor rurícola, atina-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento (art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91), mas requer a existência de início de prova material, corroborado por robusta prova testemunhal para demonstração da atividade rural. Neste sentido, o entendimento do C.STJ:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. TEMPO DE SERVIÇO RURAL.*

*DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE SE ADMITIR PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL.*

1. Não são considerados início razoável de prova material os documentos que não sejam contemporâneos à época do suposto exercício de atividade profissional, como no presente caso, em que a certidão foi emitida 10 anos após o implemento da idade.

2. **Esta Corte possui entendimento sumulado de que a prova exclusivamente testemunhal não basta para a comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário (Súmula 149/STJ).**

3. Dessa forma, sendo inservíveis os documentos apresentados pela parte autora não faz jus à concessão de aposentadoria rural.

4. Agravo Regimental desprovido. (AgRg no REsp 1312716/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)

É desnecessário, ainda, que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal permita a sua vinculação ao tempo de carência.

A propósito:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. COMPROVAÇÃO DO REQUISITO ETÁRIO E DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL PELO PERÍODO DE CARÊNCIA COM BASE NO ACERVO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. IMPOSSIBILIDADE DE REVISÃO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL DO INSS DESPROVIDO.*

1. **É firme o entendimento desta Corte de que para o reconhecimento do labor rural não se exige que a prova material abranja todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como no caso dos autos.**

2. Agravo Regimental do INSS desprovido.

(AgRg no AREsp 146.600/GO, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)

*PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. TEMPO DE SERVIÇO. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.*

1. O Tribunal a quo concluiu que o autor preencheu os requisitos para a concessão da aposentadoria, ressaltando que a prova documental foi complementada pela testemunhal.

2. Acolher a pretensão do agravante, de que não foram preenchidos todos os requisitos para a concessão de aposentadoria de trabalhador rural, é tarefa que demandaria o revolvimento dos elementos fático-probatórios da demanda, o que é vedado na presente seara recursal, consoante a Súmula 7/STJ.

3. **Para o reconhecimento do tempo de serviço do trabalhador rural, não há exigência legal de que o documento apresentado como início de prova material abranja todo o período que se quer comprovar. É preciso, no entanto, que o início de prova material seja contemporâneo aos fatos alegados e referir-se, pelo menos, a uma fração daquele período, corroborado com prova testemunhal, o qual amplie sua eficácia probatória. Precedentes.**

4. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1320089/PI, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/10/2012, DJe 18/10/2012)

Em relação à questão diz sobre a possibilidade de extensão do início de prova material a outro integrante do grupo familiar, também já se encontra pacificado o entendimento no âmbito do E. STJ. Vejamos:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.*

1. Trata-se, na origem, de Ação de aposentadoria rural por idade. A sentença de procedência foi mantida pelo Tribunal a quo

2. **É legítima a extensão da qualificação rural de cônjuge em certidão pública ao trabalhador que pretende configurar-se segurado especial, assim como é possível considerar o mesmo documento, por si só, como início de prova material, desde que consubstanciado por robusta prova testemunhal. Precedente do STJ.**

3. Embora o início de prova material seja anterior ao implemento do requisito etário, a continuidade do trabalho rural foi atestada pela prova testemunhal. Aplicação da Súmula 7/STJ.

4. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no AREsp 187.139/MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/09/2012, DJe 11/09/2012)

Pois bem. O requisito etário restou preenchido em 25/02/1995 (fls. 15), anteriormente, portanto, ao ajuizamento da ação.

Como prova do exercício da atividade rural, a parte autora apresentou cópia da certidão de casamento, celebrado em 25/09/1959 (fls. 17), em que consta a qualificação de lavrador do marido. Apresentou, também, cópia da CTPS (fls. 19/26), com anotação de contrato de trabalho, na atividade rural, em nome do marido, nos períodos descontínuos de 01/1967 a 04/1973, 03/1985 a 08/1986, 10/1986 a 09/1988, 03/1990 a 03/1991, 02/1999 a 04/2000 e 06/2008 sem data de saída. Nota-se que a CTPS constitui documento de natureza pessoal, sendo inviável estender para a esposa os registros de contrato de trabalho do marido.

Outrossim, a consulta aos dados provenientes do CONBAS - Dados Básicos da Concessão - PLENUS (fls. 151), dá conta de que o marido da parte autora percebe aposentadoria por idade urbana, na qualidade de comerciante, desde 11/02/2003, descaracterizando, assim, o efetivo labor nas lides rurais para a concessão do benefício.

Portanto, no caso em exame, resulta claramente que sequer existe início de prova material para indicar que a autora laborou no meio rural pelo período correspondente à carência e imediatamente anterior ao requerimento do benefício. Nesse particular, é dado observar que a prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeitos da obtenção de benefício previdenciário (Súmula 149 do C. STJ).

Nesse sentido, transcrevo julgado proferido no âmbito desta C. Corte:

*PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. RECURSO IMPROVIDO.*

*- Divergência restrita à comprovação, ou não, do exercício da atividade rural em regime de economia familiar, por meio de documentos do marido, extensíveis à mulher.*

*- Na falta de documentos próprios que sirvam de início de prova documental, toda a prova foi alicerçada no exercício da atividade rural do marido, que deixou de trabalhar no campo em 1984, dezoito anos antes da embargante completar o requisito da idade, e que veio a se aposentar como comerciante.*

*- Ausente a prova material, resta apenas a prova testemunhal, esbarrando a pretensão da embargante no enunciado da Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça.*

*- Embargos infringentes improvidos.*

*(TRF3-Região, EI 200603990175390, 3ª Seção, Rel. Des. Federal EVA REGINA, julgado em 11/03/2010, DJF3 CJI DATA:09/04/2010 PÁGINA: 6)*

Assim, pelos elementos probatórios constantes dos autos resulta que não ficou demonstrado o exercício de atividade rural, visto que os documentos apresentados pela parte autora não servem como início de prova material. Desse modo, não comprovado o exercício de atividade rural pelo período de carência exigido em lei, inviável a concessão do benefício de aposentadoria rural por idade.

No presente caso, não há falar em custas ou despesas processuais, por ser a parte autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Por fim, no que tange ao prequestionamento de matéria federal e constitucional, o recurso foi apreciado em todos os seus termos, pelo que atende a pretensão ora formulada neste mister.

Diante do exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação do INSS e à remessa oficial tida por interposta, nos termos da fundamentação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 10 de maio de 2013.

Mônica Nobre

Desembargadora Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0047718-27.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.047718-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : VITORINO JOSE ARADO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARIA BENTA CIBIEN CANATO  
ADVOGADO : JOAQUIM ARTUR FRANCISCO SABINO  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ESTRELA D OESTE SP  
No. ORIG. : 10.00.00060-6 1 Vr ESTRELA D OESTE/SP

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face da r. sentença que julgou procedente o pedido de concessão de aposentadoria por idade rural desde o requerimento administrativo, acrescidos de juros e correção monetária e condenou a Autarquia em honorários advocatícios que foram fixados em 10% sobre o valor atualizado da condenação, nos termos da Súmula 111 do STJ. Não houve condenação em custas, apenas em despesas processuais porventura existentes. Foi deferida a antecipação parcial dos efeitos da tutela para determinar a imediata implantação do benefício. A r. sentença foi submetida ao reexame necessário. Irresignada, a autarquia pede, preliminarmente, o recebimento da apelação no duplo efeito. No mérito, sustenta a reforma da sentença ao argumento de que a parte autora não preenche os requisitos necessários para fazer jus ao benefício pretendido. Aduz que a parte autora não juntou aos autos prova material suficiente para embasar seu pedido de aposentadoria rural e que não comprovou o exercício de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício. Por fim, prequestiona a matéria para fins recursais.

Às fls. 126 o Juízo *a quo* fixou multa cominatória de R\$ 3.000,00 (três mil reais), para cada mês de atraso na implantação do benefício.

O INSS interpôs agravo retido (fls. 132/135), visando à redução e a fixação da multa, nos termos da lei processual civil.

Em razão da implantação do benefício em favor da parte autora, restou prejudicado o agravo retido, conforme decisão de fls. 137.

Intimada, a parte autora apresentou contrarrazões.

É o relatório.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

De início, não conheço da preliminar relativa à necessidade de recebimento do apelo no duplo efeito, vez que suscitada pela via processual inadequada. Com efeito, nos casos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida, o recurso cabível é o agravo de instrumento, nos termos do artigo 522 do Código de Processo Civil. Na espécie, verifica-se que da decisão que recebeu o recurso de apelação nos seus regulares efeitos (fls. 114), não houve interposição de agravo de instrumento, razão pela qual a matéria encontra-se preclusa.

Passo, então, à análise do mérito.

Para obtenção da aposentadoria por idade rural no valor de um salário mínimo, exige-se a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses idêntico à carência do benefício em questão (artigos 48, 142 e 143 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991). Para os rurícolas, dispensa-se a comprovação de recolhimentos de contribuições, sendo suficiente a prova da idade mínima e do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

O entendimento jurisprudencial, no que diz respeito ao reconhecimento do labor rurícola, atina-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento (art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91), mas requer a existência de início de prova material, corroborado por robusta prova testemunhal para demonstração da atividade rural. Neste sentido, o entendimento do C. STJ:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE SE ADMITIR PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL.*

*1. Não são considerados início razoável de prova material os documentos que não sejam contemporâneos à época do suposto exercício de atividade profissional, como no presente caso, em que a certidão foi emitida 10 anos após o implemento da idade.*

*2. Esta Corte possui entendimento sumulado de que a prova exclusivamente testemunhal não basta para a comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário (Súmula 149/STJ).*

*3. Dessa forma, sendo inservíveis os documentos apresentados pela parte autora não faz jus à concessão de aposentadoria rural.*

*4. Agravo Regimental desprovido. (AgRg no REsp 1312716/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)*

É desnecessário, ainda, que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal permita sua vinculação ao tempo de carência.

A propósito:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. COMPROVAÇÃO DO REQUISITO ETÁRIO E DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL PELO PERÍODO DE CARÊNCIA COM BASE NO ACERVO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. IMPOSSIBILIDADE DE REVISÃO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL DO INSS DESPROVIDO.*

**1. É firme o entendimento desta Corte de que para o reconhecimento do labor rural não se exige que a prova material abranja todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como no caso dos autos.**

2. Agravo Regimental do INSS desprovido.

(AgRg no AREsp 146.600/GO, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)

*PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. TEMPO DE SERVIÇO. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.*

1. O Tribunal a quo concluiu que o autor preencheu os requisitos para a concessão da aposentadoria, ressaltando que a prova documental foi complementada pela testemunhal.

2. Acolher a pretensão do agravante, de que não foram preenchidos todos os requisitos para a concessão de aposentadoria de trabalhador rural, é tarefa que demandaria o revolvimento dos elementos fático-probatórios da demanda, o que é vedado na presente seara recursal, consoante a Súmula 7/STJ.

**3. Para o reconhecimento do tempo de serviço do trabalhador rural, não há exigência legal de que o documento apresentado como início de prova material abranja todo o período que se quer comprovar. É preciso, no entanto, que o início de prova material seja contemporâneo aos fatos alegados e referir-se, pelo menos, a uma fração daquele período, corroborado com prova testemunhal, o qual amplie sua eficácia probatória. Precedentes.**

4. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1320089/PI, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/10/2012, DJe 18/10/2012)

Em relação à possibilidade de extensão do início de prova material a outro integrante do grupo familiar, também já se encontra pacificado o entendimento no âmbito do E. STJ. Vejamos:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.*

1. Trata-se, na origem, de Ação de aposentadoria rural por idade. A sentença de procedência foi mantida pelo Tribunal a quo.

**2. É legítima a extensão da qualificação rural de cônjuge em certidão pública ao trabalhador que pretende configurar-se segurado especial, assim como é possível considerar o mesmo documento, por si só, como início de prova material, desde que consubstanciado por robusta prova testemunhal. Precedente do STJ.**

3. Embora o início de prova material seja anterior ao implemento do requisito etário, a continuidade do trabalho rural foi atestada pela prova testemunhal. Aplicação da Súmula 7/STJ.

4. agravo Regimental não provido.

(AgRg no AREsp 187.139/MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/09/2012, DJe 11/09/2012)

Pois bem. O requisito etário restou preenchido em 21/03/2010 (fls. 11), anteriormente, portanto, ao ajuizamento da ação.

Como prova do exercício da atividade rural, a parte autora apresentou cópia da certidão de casamento de seus filhos, celebrados em 05/07/1996, 07/09/2002 e 10/07/2004 (fls. 14/15 e 17), em que consta como domicílio o sítio São Francisco. Apresentou, também, certidão de nascimento do filho, nascido em 24/03/1976, em que consta a qualificação de lavrador do marido (fls. 16); matrícula de imóvel rural, lavrada em 05/05/1981 (fls. 18/20), em nome do marido da autora, qualificado como agricultor; e notas fiscais de produtor, do período de 1975/1985 (fls. 21/32), em nome do marido da autora, apontando o domicílio no sítio São Francisco.

Tais documentos podem ser considerados como início razoável de prova material de seu labor nas lides rurais. A prova testemunhal (fls. 101/102) veio a corroborar a tese da parte autora, na medida em que as testemunhas afirmam de forma categórica que a conhecem há pelo menos 40 anos, e que sempre trabalhou na lavoura, inclusive na companhia de uma delas, e ainda especificaram atividades desenvolvidas, tudo em harmonia com acervo probatório colacionado aos autos.

Assim, restou comprovado o efetivo labor campesino, pois a partir de 1976 a parte autora se dedicou à atividade rural, pelo que satisfaz o requisito carência (174 meses de contribuição exigidos para 2010, *ex vi* do art. 142, da Lei 8.213/91).

De outro lado, da consulta aos dados provenientes do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS (fls. 139/144) verifica-se que o marido da parte autora percebeu aposentadoria por invalidez, na qualidade de trabalhador rural, desde 01/08/1981, convertida em pensão por morte, desde 05/07/2007, o que corrobora o exercício da atividade rural dentro do período de carência.

Assim, presentes os requisitos legais, há que se possibilitar à parte autora a percepção da aposentadoria por idade rural, nos termos do art. 11, inciso I, alínea a, e dos art. 142 e 143 da Lei nº 8.213/91. O benefício terá o valor de um salário-mínimo, na forma do art. 39, I, incluindo abono anual na forma do art. 40, ambos da lei supramencionada.

O termo inicial deve ser a data do requerimento administrativo - 24/03/2010 (fls. 34).

Aplica-se para os fins de correção monetária o disposto nas Súmulas n. 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, bem como de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal.

Quanto aos juros de mora, incide, na espécie, o disposto no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97 (redação conferida pela Lei n. 11.960/09). Precedentes do E. STJ: "(...) A Corte Especial, ao apreciar o REsp n. 1.235.513, submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução n. 8/2008-STJ, entendeu que os valores resultantes de condenações proferidas contra a Fazenda Pública após a entrada em vigor da Lei 11.960/09 devem observar os critérios de atualização (correção monetária e juros) nela disciplinados, enquanto vigorarem. Por outro lado, no período anterior, tais acessórios deverão seguir os parâmetros definidos pela legislação então vigente. (EDcl no REsp. 1285932/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, 2ª Turma, DJe 08/10/2012).

Os honorários advocatícios ficam mantidos em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a r. sentença, consoante o § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, nos termos da Súmula 111 do E. Superior Tribunal de Justiça.

A Autarquia Previdenciária é isenta de custas por força das Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96. No mesmo sentido, nas hipóteses de delegação de competência, recebe isenção das Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03 do Estado de São Paulo). Todavia, a isenção de que goza a autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as custas suportadas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há que se falar em custas ou despesas processuais, por ser a parte autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Por fim, no que tange ao prequestionamento de matéria federal e constitucional, o recurso foi apreciado em todos os seus termos, pelo que atende a pretensão ora formulada neste mister.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, não conheço da matéria preliminar, nego seguimento à apelação do INSS e dou parcial provimento à remessa oficial, apenas para explicitar os consectários legais, nos termos da fundamentação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 13 de maio de 2013.

Mônica Nobre

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0047802-28.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.047802-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : GEISIELI PINTO MOREIRA  
ADVOGADO : HERALDO PEREIRA DE LIMA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : VITORINO JOSE ARADO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 09.00.00108-6 1 Vr ESTRELA D OESTE/SP

Decisão

**Vistos, etc.**

Fls. 74/76 - Trata-se de agravo legal interposto pelo Ministério Público Federal em face da r. decisão proferida por este Relator às fls. 70/70v que, a teor do art. 557, do CPC, foi rejeitada a preliminar e negado seguimento à apelação da autora.

Em síntese, alega o agravante que a parte autora não fora intimada regularmente, tendo em vista que no primeiro mandado cumprido, não consta a advertência de que o não comparecimento ensejaria a pena de confissão, requerendo o acolhimento da preliminar de nulidade da r. sentença e retorno dos autos para seu regular prosseguimento.

Feito breve relato, decido.

Com razão o agravante.

O primeiro mandado de intimação cumprido de fls. 33/33v, não constou a determinação da pena de confissão, a teor do art. 343 do CPC.

No entanto, a r. sentença recorrida, ao julgar improcedente o pedido, aplicou a referida pena, nos seguintes termos:

*"... . Autora foi devidamente intimada e não compareceu na audiência e não é o caso de ouvir as testemunhas na data de hoje, porque a autarquia previdenciária requereu a aplicação da pena de confissão. Sendo assim, reconheço a alegação da autarquia para aplicar a pena de confissão, reconhecendo que a autora não trabalhou nas lides rurais e não era segurada do sistema previdenciário..."*

Ademais, o mandado de intimação de fls. 41/41v, apenas intimou as testemunhas arroladas.

Pelo exposto, **reconsidero** a r. decisão agravada, e **ACOLHO** a preliminar de cerceamento de defesa, para declarar nula a r. sentença recorrida e determino o retorno dos autos à vara de origem.

P.I.

São Paulo, 17 de maio de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

Juiz Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000739-22.2012.4.03.6114/SP

2012.61.14.000739-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : OLGA APARECIDA ROMAO  
ADVOGADO : HUGO LUIZ TOCHETTO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FLAVIO ROBERTO BATISTA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ>  
: SP  
No. ORIG. : 00007392220124036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

***Previdenciário. Aposentadoria por Invalidez/Auxílio-doença/auxílio-acidente. Incapacidade temporária. Requisitos preenchidos para a concessão do auxílio-doença.***

Aforada ação de concessão de aposentadoria por invalidez, auxílio-doença ou auxílio-acidente em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença julgando procedente o pedido, para determinar à autarquia-ré o pagamento do auxílio-doença à autora, a partir da última cessação (31/07/2011 - fls. 74 e 110), mantendo-o até 30/10/2012, quando deverá ser submetida a nova reavaliação na esfera administrativa, devendo os valores em atraso, descontados os já percebidos administrativamente, ser acrescidos de correção monetária e juros de mora a contar da citação, nos termos do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97. Condenou ainda o vencido ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença, além do valor pago ao perito judicial, nos termos do art. 6º da Resolução nº 558/07 do CJF.

Sentença submetida ao reexame necessário.

Irresignada, a autora ofertou apelação, alegando fazer jus ao benefício de aposentadoria por invalidez desde outubro/2009, e caso assim não entenda, a partir de 06/01/2011, requerendo ainda que a perícia designada pela r. sentença seja realizada por perito judicial e não pela autarquia-ré.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Decido.

De início, verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Ainda de início, inaplicável a disposição sobre o reexame necessário, considerados o valor do benefício e o lapso temporal de sua implantação, não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos (art. 475, § 2º, CPC).

Cumprido informar que, não tendo a autora apelado da parte do *decisum* que deixou de lhe conceder o auxílio-acidente, previsto no art. 86 da Lei n.º 8.213/91, transitou em julgado esta parte da sentença.

Pois bem. A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei n.º 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei n.º 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei n.º 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei n.º 8.213/91; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

*In casu*, presentes as considerações introdutoriamente lançadas, e considerando que não houve interposição de apelação por parte do INSS, a satisfação dos pressupostos atinentes à qualidade de segurado e lapso de carência restam acobertados pela coisa julgada.

E, ainda que assim não o fosse, de acordo com a cópia da CTPS da autora (fls. 09/15), bem como de consulta ao sistema CNIS/DATAPREV (fls. 109), restou demonstrado que a requerente possui diversos registros de trabalho exercidos em período descontínuo, entre 01/02/1982 a julho/2006, sendo o último deles junto à "Mecadocar Mercantil de Peças Ltda.", com início em 01/07/2006, sem constar data de saída (fls. 14). Consta a concessão de auxílio-doença de 27/12/2006 a 30/07/2011 (fls. 110), de modo que, ao ajuizar a presente ação em 10/02/2012, a autora ainda mantinha a condição de segurada.

Restou preenchida também a carência, tendo em vista a autora possuir recolhimentos em quantidade superior às 12 (doze) contribuições exigidas.

De outro lado, a incapacidade laboral restou comprovada em perícia médica (fls. 116/132) realizada em 12/04/2012, quando a autora possuía 50 (cinquenta) anos de idade, tendo o *expert* atestado apresentar a pericianda quadro de plaquetopenia, hipertensão portal e varizes em esôfago, informando em resposta ao quesito 12 (do INSS fls. 129/130) que a incapacidade laborativa iniciou-se em janeiro de 2011, concluindo pela incapacidade laborativa total e temporária da pericianda, sugerindo uma reavaliação em 06 (seis) meses.

Assim, tendo em vista ter o perito informado sobre ser temporária a incapacidade laborativa da autora, não faz ela jus a aposentadoria por invalidez, mas sim ao auxílio-doença.

Deste modo, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora à concessão do auxílio-doença, a ser implantado a partir da última cessação do benefício NB 519.194.349-6 (fls. 110), tendo em vista que o requerimento apresentado em 18/04/2011 foi prorrogado até 30/07/2011 (fls. 74).

Portanto, deve ser mantida a tutela anteriormente deferida.

E quanto ao pedido da autora para ser submetida a perícia judicial, cabe esclarecer que, nos termos do disposto no art. 101 da Lei n.º 8.213/91, "*o segurado em gozo de auxílio-doença, aposentadoria por invalidez e o pensionista inválido estão obrigados, sob pena de suspensão do benefício, a submeter-se a exame médico a cargo da Previdência Social, processo de reabilitação profissional por ela prescrito e custeado, e tratamento dispensado gratuitamente, exceto o cirúrgico e a transfusão de sangue, que são facultativos*". Logo, tal poder-dever da autarquia decorre de Lei, sendo imposto, independentemente, de requerimento.

Assim, cabe ao INSS a realização de avaliações médicas periódicas para verificar se persiste ou não a incapacidade

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Quanto aos juros moratórios, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência

respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Observe-se, finalmente, que todos os pontos versados neste decisório já se encontram pacificados na jurisprudência (Cf., a propósito, dentre outros: C. STJ - AgRg nos EDcl no Resp 873931/SP, Sexta Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 17/6/2008, v.u., DJe 15/9/2008; AgRg no REsp 927074/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 07/05/2009, v.u., DJe 15/06/2009; REsp 621331/PI, Sexta Turma, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 06/10/2005, v.u., DJ 07/11/2005, p. 402; REsp 409400/SC, Quinta Turma, Rel. Min. Edson Vidigal, j. 02/4/2002, v.u., DJ 29/4/2002, p. 320; REsp 312197/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Edson Vidigal, j. 15/5/2001, v.u., DJ 13/8/2001, p. 251; TRF 3ª Região - Sétima Turma - Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho - APELREE 1025101, j. 19/07/2010, v.u., DJF3 CJ1 28/07/2010, p. 376; AC 1396318, j. 03/05/2010, v.u., DJF3 CJ1 18/06/2010, p. 105; APELREE 910227, j. 26/04/2010, v.u., DJF3 CJ1 02/06/2010, p. 364; AC 1241298, j. 26/04/2010, v.u., DJF3 CJ1 02/06/2010, p. 368; Rel. Des. Fed. Walter do Amaral - AC 997771, j. 05/07/2010, v.u., DJF3 CJ1 14/07/2010, p. 569; Rel. Des. Fed. Eva Regina - AC 980531, j. 26/04/2010, v.u., DJF3 CJ1 18/06/2010, p. 84; APELREE 1020719, j. 19/04/2010, v.u., DJF3 CJ1 05/05/2010, p. 526; - Oitava Turma - AC 1186179, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, j. 16/6/2008, v.u., DJF3 29/7/2008; AC 1314036, Rel. Des. Fed. Newton De Lucca, j. 07/06/2010, v.u., DJF3 CJ1 27/07/2010, p. 993; - Nona Turma - AC 1309535, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 15/03/2010, v.u., DJF3 CJ1 25/03/2010, p. 1347; AC 784704, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, j. 26/10/2009, v.u., DJF3 CJ1 05/11/2009, p. 1178; - Décima Turma - AC 1493894, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi, j. 27/04/2010, v.u., DJF3 CJ1 05/05/2010, p. 2049; AC 1429718, Rel. Des. Fed. Baptista Pereira, j. 23/03/2010, v.u., DJF3 CJ1 30/03/2010, p. 1696; AC 1219058, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão, j. 15/01/2008, v.u., DJF3 13/02/2008, p. 2132).

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557 do CPC, **NÃO CONHEÇO** da remessa oficial e **NEGO PROVIMENTO** à apelação da parte autora, mantendo a r. sentença recorrida, com as seguintes observações nos moldes do art. 293 e do art. 462 do CPC: correção monetária quanto às parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal; e os juros moratórios, a partir de 30/06/2009, incidindo de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à Origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 24 de maio de 2013.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001265-47.2012.4.03.6127/SP

2012.61.27.001265-8/SP

RELATOR	: Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE	: NILZA GOMES DA SILVA
ADVOGADO	: EVERTON GEREMIAS MANCANO e outro
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: TATIANA CRISTINA DELBON e outro
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: OS MESMOS
No. ORIG.	: 00012654720124036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação da parte e do INSS em ação ordinária, em face da r. sentença que julgou procedente o pedido, com antecipação dos efeitos da tutela, para conceder aposentadoria por invalidez à autora, a partir de 13/07/2012, data fixada no exame pericial. Determinou a correção das prestações vencidas desde cada vencimento, com

acréscimo de juros de mora de 1% ao mês, desde a citação, observando-se, após 30/06/2009, o artigo 1º-F da Lei 9.494/97. Fixou os honorários advocatícios em 10% sobre as parcelas vencidas até a data da sentença.

A autora alega, preliminarmente, que houve cerceamento de defesa, vez que o laudo pericial está incompleto, por não ter mencionado sobre sua incapacidade quando do requerimento administrativo (31/10/2011). No mérito, insurgiu-se contra o termo inicial do benefício, requerendo sua fixação desde o requerimento administrativo.

O INSS alega que a autora não preenche os requisitos necessários à obtenção da aposentadoria por invalidez, ante a falta de incapacidade total e permanente para o exercício de atividade laborativa.

Com contrarrazões das partes, subiram os autos a este e. Tribunal.

### **É o relatório.**

### **Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

*§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

No caso dos autos, a qualidade de segurada da autora e o cumprimento do período de carência não foram impugnados nesta sede recursal.

Com relação à incapacidade laboral, o laudo pericial médico de fls. 61/64 constatou que a autora apresenta quadro de obesidade, hipertensão arterial sistêmica, diabete e patologia degenerativa osteomuscular. Concluiu pela incapacidade total e permanente.

Em que pesem as alegações do INSS, diante da incapacidade comprovada pelo laudo pericial e o preenchimento dos demais requisitos legais, o autor faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, a ser calculado na forma da Lei 8.213/1991.

Cumprido ressaltar que o perito esclareceu que as doenças da autora são "*patologias degenerativas e por isso de difícil estabelecimento do início das mesmas*" (item 1 - fl. 62). Portanto, não há que se falar em nulidade do laudo

pericial por omissão, vez que o perito respondeu satisfatória e fundamentadamente a todos os quesitos formulados nos autos, esclarecendo não ser possível estabelecer se, quando do requerimento administrativo, em 31/10/2011, a autora já apresentava a incapacidade laborativa.

Assim, em que pese o inconformismo da autora, não houve qualquer cerceamento de defesa. O fato de não ter sido constatada a data de início da incapacidade não traz qualquer nulidade ao laudo, devendo ser considerada a data de realização da perícia como a de início da incapacidade.

Portanto, o termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez fica mantido na data do laudo pericial que constatou a incapacidade da autora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** aos recursos, mantendo integralmente a r. sentença vergastada.

Consectários legais na forma acima especificada.

Às fls. 101, a autarquia previdenciária noticia a implantação do benefício, em cumprimento à ordem.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 16 de maio de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

Juiz Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007034-62.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.007034-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : OSCAR ARAKI (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : JANAINA CASSIA DE SOUZA GALLO e outro  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SONIA MARIA CREPALDI e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP

No. ORIG. : 00070346220124036183 1V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de Apelações interpostas pela parte autora, pelo INSS e remessa oficial em ação na qual a parte autora intenta o cancelamento da atual aposentadoria percebida e a concessão de nova aposentadoria integral por tempo de contribuição, contra sentença que julgou parcialmente procedente a pretensão.

O INSS pede a improcedência da ação.

Em razões de Apelação a parte autora requer, em breve síntese, que seja reconhecido seu direito à renúncia ao benefício ora percebido e concedida nova aposentadoria por tempo de contribuição, sem ter que devolver os valores recebidos.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A 3ª Seção do E. T.R.F. afirmou o descabimento da "desaposentação", como se pode notar nos EI - EMBARGOS INFRINGENTES - 1545547, Processo 0017678-69.2009.4.03.6183, Terceira Seção, Desembargador Federal Nelson Bernardes, m.v., julgamento em 24/05/2012, e-DJF3-Judicial 1 de 11/06/2012:

**"CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ADESIVO. INADMISSIBILIDADE. DESAPOSENTAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.** ART. 18, § 2º, Lei 8.213/91. ART. 181-B, DECRETO Nº 3.048/99. 1 - Conquanto contemplada, nas hipóteses em que ambos os litigantes são vencidos, a possibilidade de aderência aos embargos infringentes interpostos pela parte contrária (art. 500, II, CPC), o recurso adesivo se sujeita aos mesmos pressupostos de admissibilidade daquele ao qual se prende. 2 - Embora não unânime, o julgado em questão não contempla um voto minoritário no sentido da tese defendida pelo recorrente. Logo, ainda que houvesse sido interposto como recurso principal, a peça de irresignação não ultrapassaria o juízo de admissibilidade, por ausência de interesse na prevalência do posicionamento isolado, elemento essencial que, no caso dos autos, lhe é prejudicial. 3 - A questão não cuida de mera renúncia, mas do aproveitamento do tempo considerado na concessão de um benefício, já implantado e mantido pelo sistema previdenciário, na implantação de um outro economicamente mais viável ao contribuinte, para o que seria necessário somar períodos não existentes ao tempo do ato concessor. 4 - A Lei de Benefícios, conquanto não tenha disposto expressamente acerca da renúncia à aposentadoria, estabeleceu que as contribuições vertidas após o ato de concessão não seriam consideradas em nenhuma hipótese. 5 - A contribuição individual dos segurados que integram a Seguridade Social, conforme decorre do nosso ordenamento jurídico, não se destina somente e a qualquer custo à satisfação dos interesses particulares, especialmente se desprovidos de amparo legal. Nunca é demais lembrar que o financiamento aos benefícios geridos pela Seguridade Social decorre do princípio da solidariedade social estabelecido no art. 195 da CF/88. Dessa forma, toda a sociedade, de forma direta e indireta, contribui para o sistema. 6 - Não há correlação entre parcelas pagas e benefício auferido, dado o já mencionado caráter solidário da seguridade social. 7 - A aposentadoria é um direito patrimonial e, portanto, disponível. **Não obstante, as prestações previdenciárias recolhidas após a sua concessão não dão direito a qualquer benefício, exceto ao salário família e à reabilitação profissional**, em face do § 2º do art. 18, da Lei 8.213/91, conforme já exposto e, dessa forma, não podem ser consideradas no recálculo da renda em manutenção. 8 - Recurso adesivo não conhecido. Embargos infringentes providos."

Também na Sétima Turma desta E. Corte o entendimento restou posteriormente sedimentado pelo descabimento da "desaposentação", como se pode notar na AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1729146, Processo 0011492-23.2012.4.03.9999, Rel. Juiz Convocado Leonel Ferreira, julgamento em 04/06/2012, e-DJF3 Judicial 1 de 15/06/2012:

**"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. CÔMPUTO DO TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO LABORADO APÓS A JUBILAÇÃO PARA FINS DE REVISÃO DA RENDA MENSAL DA APOSENTADORIA. ÓBICE. ART. 12, § 4º, DA Lei 8.212/91 E ART. 18, § 2º, DA Lei 8.213/91. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO SUPEDANEADA NA JURISPRUDÊNCIA DO C. STF E DESTA CORTE. AGRAVO DESPROVIDO.** - Embargos de declaração recebidos como agravo, em conformidade com o princípio da fungibilidade recursal, uma vez que a oposição daqueles ocorreu dentro do prazo legal para a interposição do recurso cabível. - A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Supremo Tribunal Federal e desta Corte. - O cômputo do tempo de contribuição laborado após a jubilação, para fins de revisão da renda mensal da aposentadoria, encontra óbice nos artigos 12, § 4º, da Lei 8.212/91 e artigo 18, § 2º, da Lei 8.213/91. - As contribuições recolhidas pelo aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS que permanecer em atividade sujeita a este regime, ou a ele retornar, destinam-se ao custeio da Previdência Social, em homenagem ao princípio constitucional da universalidade do custeio, não gerando direito à nenhuma prestação da Previdência Social, em decorrência do exercício dessa atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado. - **Consoante entendimento esposado pelo STF, não há correspondência entre a contribuição recolhida pelo aposentado, que permanece ou retorna à atividade, e o incremento dos proventos, pelo que totalmente incabível a pretensão da parte autora de recálculo da renda mensal de sua aposentadoria com o aproveitamento do tempo de serviço e das contribuições vertidas após a sua jubilação.** - As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decism, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida. - Agravo desprovido."

Esclareço ainda que o tema da "desaposentação" ainda encontra-se aberto e pendente de solução no E. STF, no qual, no RE 381.367/RS, cujo julgamento foi iniciado em 16.09.2010, o Rel. Min. Marco Aurélio votou pelo cabimento da "desaposentação" e pela interpretação válida do § 2º do art. 18 da Lei 8.213/1991 (emprestando alcance consentâneo com a Constituição para afastar a duplicidade de benefício, mas não o novo cálculo de parcela previdenciária que deva ser satisfeita), sobrevivendo pedido de vista do Min. Dias Toffoli.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, do Código de Processo Civil, dou provimento ao apelo do INSS e à remessa oficial e julgo prejudicado o apelo da parte autora.

Isenta a parte autora do pagamento de honorários advocatícios, nos termos do art. 12 da Lei nº 1.060/50, por ser beneficiária da Justiça Gratuita.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 20 de maio de 2013.  
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES  
Juiz Federal  
AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010886-82.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.010886-1/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
AGRAVANTE : JOAO TELES DA SILVA  
ADVOGADO : REYNALDO CALHEIROS VILELA  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RAFAEL DUARTE RAMOS  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE JABOTICABAL SP  
No. ORIG. : 12.00.10178-7 2 Vr JABOTICABAL/SP

## DECISÃO

**Previdenciário. Aposentadoria Especial/Tempo de Contribuição. Reconhecimento de Tempo de Serviço Especial. Prova pericial indeferida. Cerceamento de defesa não configurado. Agravo de Instrumento a que se nega provimento.**

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto por JOÃO TELES DA SILVA contra a r. decisão juntada por cópia reprográfica às fls. 103/104, proferida nos autos de ação objetivando a concessão de Aposentadoria Especial, ou, subsidiariamente, Aposentadoria por Tempo de Contribuição. A decisão agravada, ao fundamento de que cabe a parte autora trazer os documentos necessários para a comprovação dos fatos alegados na exordial, determinou ao agravante que, no prazo de trinta dias, junte aos autos formulários SB-40 e/ou DSS 8030, devidamente acompanhado do Laudo Técnico de Condições Ambientais do Trabalho (LTCAT) ou o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, para comprovar sua exposição a agentes nocivos, a fim de demonstrar o exercício de atividade de natureza especial, objeto da demanda. A MMª Juíza "a quo" estabeleceu o prazo de trinta dias para cumprimento da providência pelo autor, após o que, aquele Juízo tomará as medidas cabíveis, podendo, inclusive, se for o caso, oficiar a empresa com todas as advertências possíveis, inclusive sob as penas da lei.

Irresignado, o agravante requer a concessão de efeito suspensivo ao recurso e a reforma da decisão agravada, sob pena de incorrer em cerceamento de defesa, com a realização de perícia técnica judicial de insalubridade, a fim de serem constatadas as condições agressivas a que o mesmo esteve exposto nos períodos laborados de 22.12.1970 a 08.08.1993 (lides rurais) e de 09.08.1993 a 07.07.2012 nas empresas e pelos períodos referidos às fls. 06/07.

É o relatório.

DECIDO.

Primeiramente, à vista da certidão de fls. 106, observo que o agravante é beneficiário da justiça gratuita (fls. 51). Pois bem. Em nosso sistema jurídico, o juiz é, por excelência, o destinatário da prova, cabendo a ele, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou, meramente, protelatórias (art. 130, CPC).

No caso em tela, embora requerida a produção de prova pericial, a mesma não se afigura apta à comprovação de que o demandante tenha laborado sob condições especiais, ao menos nesta cognição.

Isso porque, para que se comprove a exposição a agentes insalubres no período anterior à vigência da Lei nº 9.032/1995, basta que a atividade esteja enquadrada nas relações dos Decretos nº 53.831/1964 ou 83.080/1979 e, relativo ao lapso posterior, cabe à parte autora apresentar formulários padrões do INSS, tais como SB 40, DSS 8030 e/ou PPP. Dessa forma, conclui-se que a prova pericial não é necessária.

A esse respeito, confirmam-se os seguintes julgados desta Corte:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA ESPECIAL. INDEFERIDA A PRODUÇÃO DAS PROVAS PERICIAL E TESTEMUNHAL. INCIDÊNCIA DAS DISPOSIÇÕES CONTIDAS NOS ARTIGOS 130 E 400 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.*

*I - A decisão monocrática proferida pelo Relator foi no sentido de que somente nas hipóteses em que as provas testemunhal e pericial sejam indispensáveis à comprovação do alegado é que seu indeferimento caracteriza cerceamento de defesa.*

*II - Compete ao juiz da causa determinar a produção das provas necessárias à instrução do processo, bem como indeferir as diligências inúteis ou meramente protelatórias, conforme a dicção do art. 130 do Código de Processo Civil, somado ao fato de que há norma expressa disposta sobre a prova testemunhal e seu indeferimento (CPC, art. 400).*

*III - Agravo Legal a que se nega provimento."*

*(AI nº 414737, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, j. 13/12/2010, v.u., DJF3 17/12/2010, p. 995).*

*"PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO.*

*RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL. PROVA PERICIAL. INCABÍVEL.*

*- A concessão de aposentadoria especial para os segurados que trabalham sob efeito de agentes nocivos, em atividades penosas, insalubres ou perigosas, prevista desde a LOPS de 1960, confirmada pelas Leis 5890/73 e 6887/80, foi mantida pela Lei nº 8.213/91.*

*- Para funções desempenhadas até 28.04.95, bastava o enquadramento da respectiva categoria profissional nos anexos dos regulamentos. De 29.04.95 até 10.10.96, necessária a apresentação de formulário para comprovação da efetiva exposição. A partir de 11.10.96, indispensável que o formulário (SB 40 ou DSS 8030) viesse acompanhado do laudo técnico que o ampara.*

*- Havendo em lei especial disposição expressa acerca da exigência de documentação para comprovar tempo de*

*serviço, incabível a realização de perícia ou a nomeação de perito para análise dos laudos e demais documentos juntados aos autos, bem como de depoimentos prestados por testemunhas, pois não se prestam para comprovar a alegação do autor.*

*- Agravo de Instrumento a que se nega provimento."*

*(AI nº 428076, Oitava Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Márcia Hoffmann, j. 19/09/2011, v.u., DJF3 29/09/2011).*

Destarte, não prospera a pretensão deduzida neste recurso, ao menos nesta cognição, porque desnecessária a produção de prova pericial, não havendo que se falar, na espécie, em cerceamento de defesa.

Afigura-se, assim, que o recurso colide com posicionamento consagrado, razão pela qual NEGO PROVIMENTO ao Agravo de Instrumento, conforme o disposto no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Oportunamente, baixem os autos à primeira instância, com as anotações e cautelas de praxe.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 23 de maio de 2013.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002616-45.2013.4.03.9999/MS

2013.03.99.002616-8/MS

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : IVJA NEVES RABELO MACHADO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : JANE CARMEM ARAMBURU ARGUELO  
ADVOGADO : EDER ROBERTO PINHEIRO  
No. ORIG. : 08007932620118120028 2 Vr BONITO/MS

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face da r. sentença que julgou procedente o pedido de concessão de aposentadoria por idade rural desde a propositura da ação, acrescidos de juros e correção monetária e condenou a Autarquia em honorários advocatícios que foram fixados em 10% sobre o valor total da condenação. Não houve condenação em custas. A antecipação da tutela foi concedida para a implantação do benefício em 5 dias, sob pena de multa. A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Irresignada, a autarquia pede a reforma da sentença por entender que a autora não preenche os requisitos necessários para fazer *jus* ao benefício pretendido. Aduz que a autora não juntou aos autos prova material suficiente para embasar seu pedido de aposentadoria rural e que não comprovou o exercício de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, notadamente porque o marido da autora percebe aposentadoria por idade, na qualidade de comerciário. Subsidiariamente requer a fixação do termo inicial do benefício a partir da citação, a redução da verba honorária e a reforma dos consectários legais.

Intimada, a parte autora apresentou contrarrazões.

É o relatório.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Observo, de início, que a sentença que acolheu o pedido da parte autora foi proferida sob a vigência da Medida Provisória n.º 1.561, de 17.01.1997, convertida na Lei n.º 9.469 de 10/07/97, sujeita, portanto, ao duplo grau obrigatório de jurisdição. Insta observar que em face da sentença ilíquida prolatada nestes autos, aplica-se, na hipótese, a Súmula 490 do E. Superior Tribunal de Justiça.

Para obtenção da aposentadoria por idade rural no valor de um salário mínimo, exige-se a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses idêntico à carência do benefício em questão (artigos 48, 142 e 143 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991). Para os rurícolas, dispensa-se a comprovação de recolhimentos de contribuições, sendo suficiente a prova da idade mínima e do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

O entendimento jurisprudencial, no que diz respeito ao reconhecimento do labor rurícola, atina-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso

fortuito, conforme disposto no Regulamento (art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91), mas requer a existência de início de prova material, corroborado por robusta prova testemunhal para demonstração da atividade rural. Neste sentido, o entendimento do C. STJ:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE SE ADMITIR PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL.*

*1. Não são considerados início razoável de prova material os documentos que não sejam contemporâneos à época do suposto exercício de atividade profissional, como no presente caso, em que a certidão foi emitida 10 anos após o implemento da idade.*

*2. Esta Corte possui entendimento sumulado de que a prova exclusivamente testemunhal não basta para a comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário (Súmula 149/STJ).*

*3. Dessa forma, sendo inservíveis os documentos apresentados pela parte autora não faz jus à concessão de aposentadoria rural.*

*4. Agravo Regimental desprovido. (AgRg no REsp 1312716/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)*

É desnecessário, ainda, que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal permitida a sua vinculação ao tempo de carência.

A propósito:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. COMPROVAÇÃO DO REQUISITO ETÁRIO E DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL PELO PERÍODO DE CARÊNCIA COM BASE NO ACERVO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. IMPOSSIBILIDADE DE REVISÃO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL DO INSS DESPROVIDO.*

*1. É firme o entendimento desta Corte de que para o reconhecimento do labor rural não se exige que a prova material abranja todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como no caso dos autos.*

*2. Agravo Regimental do INSS desprovido.*

*(AgRg no AREsp 146.600/GO, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)*

*PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. TEMPO DE SERVIÇO. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.*

*1. O Tribunal a quo concluiu que o autor preencheu os requisitos para a concessão da aposentadoria, ressaltando que a prova documental foi complementada pela testemunhal.*

*2. Acolher a pretensão do agravante, de que não foram preenchidos todos os requisitos para a concessão de aposentadoria de trabalhador rural, é tarefa que demandaria o revolvimento dos elementos fático-probatórios da demanda, o que é vedado na presente seara recursal, consoante a Súmula 7/STJ.*

*3. Para o reconhecimento do tempo de serviço do trabalhador rural, não há exigência legal de que o documento apresentado como início de prova material abranja todo o período que se quer comprovar. É preciso, no entanto, que o início de prova material seja contemporâneo aos fatos alegados e referir-se, pelo menos, a uma fração daquele período, corroborado com prova testemunhal, o qual amplie sua eficácia probatória. Precedentes.*

*4. Agravo regimental não provido.*

*(AgRg no REsp 1320089/PI, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/10/2012, DJe 18/10/2012)*

Em relação à possibilidade de extensão do início de prova material a outro integrante do grupo familiar, também já se encontra pacificado o entendimento no âmbito do E. STJ. Vejamos:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.*

*1. Trata-se, na origem, de Ação de aposentadoria rural por idade. A sentença de procedência foi mantida pelo Tribunal a quo*

*2. É legítima a extensão da qualificação rural de cônjuge em certidão pública ao trabalhador que pretende*

**configurar-se segurado especial, assim como é possível considerar o mesmo documento, por si só, como início de prova material, desde que consubstanciado por robusta prova testemunhal. Precedente do STJ.**

3. Embora o início de prova material seja anterior ao implemento do requisito etário, a continuidade do trabalho rural foi atestada pela prova testemunhal. Aplicação da Súmula 7/STJ.

4. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no AREsp 187.139/MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/09/2012, DJe 11/09/2012)

Pois bem. O requisito etário restou preenchido em 14/03/2007 (fls. 14).

A parte autora apresentou certidão de casamento, celebrado em 22/11/1980, na qual informa a ocupação do marido como capataz de fazenda (fls. 11).

No caso em exame, o início de prova material se resume apenas em um único documento, no qual o cônjuge empresta a condição de rurícola à autora, inexistindo demais provas nos autos que indiquem o labor campesino exercido pela autora pelo tempo de carência necessário.

Saliente-se que embora a prova testemunhal (fls. 76/77) corrobore o apontamento desse documento, não é suficiente para demonstrar, solitariamente, os fatos alegados nos demais períodos, visto que desacompanhada de início de prova material idôneo.

Outrossim, a consulta aos dados provenientes do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, ora juntada, dá conta de que o marido da autora percebe aposentadoria por idade urbana, na qualidade de comerciário, desde 25/08/2000, descaracterizando, assim, o efetivo labor nas lides rurais para a concessão do benefício.

Nesse sentido, transcrevo julgado proferido no âmbito desta C. Corte:

**PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. RECURSO IMPROVIDO.**

- Divergência restrita à comprovação, ou não, do exercício da atividade rural em regime de economia familiar, por meio de documentos do marido, extensíveis à mulher.

- Na falta de documentos próprios que sirvam de início de prova documental, toda a prova foi alicerçada no exercício da atividade rural do marido, que deixou de trabalhar no campo em 1984, dezoito anos antes da embargante completar o requisito da idade, e que veio a se aposentar como comerciário.

- Ausente a prova material, resta apenas a prova testemunhal, esbarrando a pretensão da embargante no enunciado da Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça.

- Embargos infringentes improvidos.

(TRF3-Região, EI 200603990175390, 3ª Seção, Rel. Des. Federal EVA REGINA, julgado em 11/03/2010, DJF3 CJI DATA:09/04/2010 PÁGINA: 6)

Desse modo, em face do frágil conjunto probatório que não demonstrou o efetivo exercício de atividade rural pelo período de carência exigido em lei, inviável a concessão do benefício de aposentadoria rural por idade.

No presente caso, não há falar em custas ou despesas processuais, por ser a parte autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Diante do exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação do INSS e à remessa oficial tida por interposta, nos termos da fundamentação, e revogo a tutela concedida em 1º grau às fls. 81.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 10 de maio de 2013.

Mônica Nobre

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002658-94.2013.4.03.9999/MS

2013.03.99.002658-2/MS

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RAPHAEL VIANNA DE MENEZES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : EUDELICE DA SILVA DE SOUZA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : FELIPE RIBEIRO CASANOVA

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 07/06/2013 2382/2939

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face da r. sentença que julgou procedente o pedido de concessão de aposentadoria por idade rural desde a citação, acrescidos de juros e correção monetária e condenou a Autarquia em honorários advocatícios que foram fixados em 10% do valor da condenação, excluídas as parcelas vincendas. Houve condenação em custas processuais. A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Irresignada, a autarquia pede a reforma da sentença por entender que a autora não preenche os requisitos necessários para fazer *jus* ao benefício pretendido. Aduz que a autora não juntou aos autos prova material suficiente para embasar seu pedido de aposentadoria rural e que não comprovou o exercício de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, notadamente por perceber pensão por morte do marido, desde o ano de 2004, na atividade comerciário.

Intimada, a parte autora apresentou contrarrazões.

É o relatório.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Observe, de início, que a sentença que acolheu o pedido da parte autora foi proferida sob a vigência da Medida Provisória n.º 1.561, de 17.01.1997, convertida na Lei n.º 9.469 de 10/07/97, sujeita, portanto, ao duplo grau obrigatório de jurisdição. Observa-se que, em face da sentença ilíquida prolatada nestes autos, aplica-se, na hipótese, a Súmula 490 do E. Superior Tribunal de Justiça.

Para obtenção da aposentadoria por idade rural no valor de um salário mínimo, exige-se a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses idêntico à carência do benefício em questão (artigos 48, 142 e 143 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991). Para os rurícolas, dispensa-se a comprovação de recolhimentos de contribuições, sendo suficiente a prova da idade mínima e do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

O entendimento jurisprudencial, no que diz respeito ao reconhecimento do labor rurícola, atina-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento (art. 55, §3º, da Lei n.º 8.213/91), mas requer a existência de início de prova material, corroborado por robusta prova testemunhal para demonstração da atividade rural. Neste sentido, o entendimento do C. STJ:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE SE ADMITIR PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL.*

*1. Não são considerados início razoável de prova material os documentos que não sejam contemporâneos à época do suposto exercício de atividade profissional, como no presente caso, em que a certidão foi emitida 10 anos após o implemento da idade.*

*2. Esta Corte possui entendimento sumulado de que a prova exclusivamente testemunhal não basta para a comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário (Súmula 149/STJ).*

*3. Dessa forma, sendo inservíveis os documentos apresentados pela parte autora não faz jus à concessão de aposentadoria rural.*

*4. Agravo Regimental desprovido. (AgRg no REsp 1312716/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)*

É desnecessário, ainda, que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal permitida a sua vinculação ao tempo de carência.

A propósito:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. COMPROVAÇÃO DO REQUISITO ETÁRIO E DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL PELO PERÍODO DE CARÊNCIA COM BASE NO ACERVO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. IMPOSSIBILIDADE DE REVISÃO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL DO INSS DESPROVIDO.*

*1. É firme o entendimento desta Corte de que para o reconhecimento do labor rural não se exige que a prova material abranja todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como no caso dos autos.*

*2. Agravo Regimental do INSS desprovido.*

*(AgRg no AREsp 146.600/GO, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado*

em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)

*PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. TEMPO DE SERVIÇO. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.*

1. O Tribunal a quo concluiu que o autor preencheu os requisitos para a concessão da aposentadoria, ressaltando que a prova documental foi complementada pela testemunhal.
2. Acolher a pretensão do agravante, de que não foram preenchidos todos os requisitos para a concessão de aposentadoria de trabalhador rural, é tarefa que demandaria o revolvimento dos elementos fático-probatórios da demanda, o que é vedado na presente seara recursal, consoante a Súmula 7/STJ.
3. **Para o reconhecimento do tempo de serviço do trabalhador rural, não há exigência legal de que o documento apresentado como início de prova material abranja todo o período que se quer comprovar. É preciso, no entanto, que o início de prova material seja contemporâneo aos fatos alegados e referir-se, pelo menos, a uma fração daquele período, corroborado com prova testemunhal, o qual amplie sua eficácia probatória. Precedentes.**
4. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1320089/PI, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/10/2012, DJe 18/10/2012)

Em relação à extensão do início de prova material a outro integrante do grupo familiar, também já se encontra pacificado o entendimento no âmbito do E. STJ. Vejamos:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.*

1. Trata-se, na origem, de Ação de aposentadoria rural por idade. A sentença de procedência foi mantida pelo Tribunal a quo.
2. **É legítima a extensão da qualificação rural de cônjuge em certidão pública ao trabalhador que pretende configurar-se segurado especial, assim como é possível considerar o mesmo documento, por si só, como início de prova material, desde que consubstanciado por robusta prova testemunhal. Precedente do STJ.**
3. Embora o início de prova material seja anterior ao implemento do requisito etário, a continuidade do trabalho rural foi atestada pela prova testemunhal. Aplicação da Súmula 7/STJ.
4. agravo Regimental não provido.

(AgRg no AREsp 187.139/MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/09/2012, DJe 11/09/2012)

Pois bem. O requisito etário restou preenchido em 12/10/2009 (fls. 21), anteriormente, portanto, ao ajuizamento da ação.

Como prova do exercício da atividade rural, a parte autora apresentou cópia da certidão de casamento, celebrado em 23/10/1971 (fls. 22), em que consta a qualificação de lavrador do marido; e cópia da CTPS do marido (fls. 24/26), com anotação de contrato de trabalho, na atividade rural, no período de 09/1996 a 06/2004. Nota-se que a CTPS constitui documento de natureza pessoal, sendo inviável estender para a esposa os registros de contrato de trabalho do marido.

Apresentou, também, termo de rescisão de contrato de trabalho do marido, homologado em 26/11/2004 (fls. 27) e demonstrativo de pagamento do cônjuge, de 11/1997 (fls. 28), documentos de natureza pessoal não extensivos à parte autora; e certidão de óbito do marido, falecido em 17/06/2004, qualificado como trabalhador rural (fls. 30). Consta dos autos, ainda, declaração de fls. 29, na qual o Sr. Massayuki Matsuda afirma conhecê-la e que trabalhou em sua propriedade sítio Progresso, como arrendatária agrícola, juntamente com seu marido, no período de 1986 a 1996. Referida declaração, no entanto, não tem valor de prova material, pois se equipara, apenas, a simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários.

Saliente-se que a prova testemunhal (fls. 72/74) não é suficiente para demonstrar, solitariamente, os fatos alegados, visto que desacompanhada de início de prova material idôneo.

Portanto, no caso em exame, resulta claramente que sequer existe início de prova material para indicar que a autora laborou no meio rural pelo período correspondente à carência e imediatamente anterior ao requerimento do benefício. Nesse particular, é dado observar que a prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeitos da obtenção de benefício previdenciário (Súmula 149 do C. STJ).

Desse modo, a autora não demonstrou o efetivo trabalho no meio rural pelo prazo mínimo exigido, nos termos do art. 48, § 2º, da Lei n. 8.213/1991.

Nesse sentido:

*AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL. PERÍODO EQUIVALENTE À CARÊNCIA. ART. 143 DA LEI Nº 8.213/1991. NÃO COMPROVAÇÃO. BENEFÍCIO INDEVIDO.*

*1. A teor do disposto no art. 143 da Lei nº 8.213/1991, o trabalhador rural, ao requerer a aposentadoria por idade, deverá comprovar o exercício de atividade agrícola, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à respectiva carência.*

*2. A irresignação que busca desconstituir os pressupostos fáticos adotados pelo acórdão recorrido para decidir a controvérsia encontra óbice no enunciado nº 7 da Súmula desta Corte.*

*3. Agravo regimental a que se nega provimento.*

*(AgRg no REsp 1194696/SP, Rel. Ministro HAROLDO RODRIGUES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/CE), SEXTA TURMA, julgado em 05/08/2010, DJe 30/08/2010)*

Assim, pelos elementos probatórios constantes dos autos resulta que não ficou demonstrado o exercício de atividade rural, visto que os documentos apresentados pela parte autora não servem como início de prova material. Desse modo, não comprovado o exercício de atividade rural pelo período de carência exigido em lei, inviável a concessão do benefício de aposentadoria rural por idade.

No presente caso, não há falar em custas ou despesas processuais, por ser a parte autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação do INSS e à remessa oficial tida por interposta, nos termos da fundamentação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 13 de maio de 2013.

Mônica Nobre

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004063-68.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.004063-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : LOURIVAL CAMARGO  
ADVOGADO : ANGELA APARECIDA DE SOUZA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ANA LUISA TEIXEIRA DAL FARRA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 05.00.00183-7 1 Vr MORRO AGUDO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta por Lourival Camargo em face da r. Sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de benefício assistencial (LOAS), sob o entendimento de que ocorreu a preclusão da prova pericial. Houve condenação do autor nos honorários advocatícios, arbitrados em R\$ 400,00, com suspensão da cobrança em razão da assistência judiciária gratuita (fls. 148/150).

O INSS interpôs Agravo Retido (fls. 48/50).

Em suas razões, alega, em síntese, que se encontra incapacitado para o exercício laboral, razão pela qual não pode comparecer às perícias médicas agendadas. Requer a concessão de nova oportunidade para comparecer ao exame pericial, sob pena de cerceamento de defesa.

Subiram os autos, com contrarrazões.

O MPF, em parecer da lavra do e. Procurador Regional da República, opina pelo desprovimento do Recurso (fls. 171/174).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*. Por outro lado, estatuiu que, *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso*.

De início, deixo de conhecer do Agravo Retido interposto às fls. 48/50, pois não reiterado nas contrarrazões de Apelação.

Para a concessão do benefício de assistência social (LOAS) faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos:

I) ser pessoa portadora de deficiência ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (art. 34 do Estatuto do Idoso - Lei n.º 10.741 de 01.10.2003);

II) não possuir meios de subsistência próprios ou de tê-la provida por sua família, cuja renda mensal per capita seja inferior a ¼ do salário mínimo (art. 203, V, da CF; art. 20, § 3º, e art. 38 da Lei n.º 8.742 de 07.12.1993). *In casu*, o autor deixou de comparecer à perícia médica agendada, para a qual tanto ele quanto seu patrono foram regularmente intimados. Neste ponto, oportuno consignar que cabe ao autor, nas ações ajuizadas com o intuito de obter benefício por incapacidade, o ônus da comprovação da incapacidade laboral. Para tanto, mister a realização de perícia judicial, por intermédio da qual o Perito do Juízo, isento e equidistante das partes, avaliará o quadro clínico do autor e dará seu Parecer médico. Somente após este Parecer especializado é poderá o órgão julgador, analisando os demais elementos do conjunto probatório, proferir o julgado.

Ocorre que, na hipótese, o autor e seu patrono demonstraram desinteresse em comprovar o alegado estado de incapacidade laboral. Compulsando os autos, verifica-se que o Autor deixou de comparecer às perícias designadas por perito nomeado pelo Juízo (fls. 45/46), consoante se verifica às fls. 65, 75 e 86, inobstante tenha sido regularmente intimado, não havendo que se falar em cerceamento de defesa.

Ora, se o autor alega estar incapacitado para o trabalho, deve se submeter à avaliação clínica que comprove tal situação. Se propõe ação judicial e não diligencia no sentido de comprovar suas alegações, utiliza de forma equivocada o Poder Judiciário, movimentando em vão todo um aparato colocado à disposição do cidadão consciente.

Por conseguinte, seu pleito foi corretamente indeferido. E, tratando-se de conduta reiterada do autor, não há que se falar em oportunizar-lhe nova data para perícia médica.

Mantenho, assim, a r. Sentença, por seus próprios fundamentos.

Posto isto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NÃO CONHEÇO DO AGRAVO RETIDO interposto pelo INSS e NEGOU SEGUIMENTO à Apelação da parte Autora.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

P.I..

São Paulo, 27 de maio de 2013.  
Fausto De Sanctis  
Desembargador Federal  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004447-31.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.004447-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ALEXANDRE FREITAS DOS SANTOS  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : DULCE RAMOS  
ADVOGADO : LUZIA GUERRA DE OLIVEIRA R GOMES  
No. ORIG. : 10.00.00079-4 1 Vt PALMEIRA D OESTE/SP

DECISÃO  
Vistos.

Trata-se de Recurso de Apelação interposto em face da r. Sentença (fls. 216/220) que julgou improcedente o pedido de aposentadoria por invalidez e julgou procedente o pedido subsidiário de concessão à parte Autora do benefício assistencial de prestação continuada (LOAS), a partir da data da citação (20.10.2010), no valor de um salário mínimo. Determinou o pagamento das parcelas em atraso de uma só vez, com correção monetária e juros de mora, incidindo conforme o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com nova redação dada pela Lei nº 11.960/09. Condenou em verba honorária advocatícia fixada em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas, segundo o disposto na Súmula 111 do E. STJ. Isentou a Autarquia-ré de custas processuais. A antecipação da tutela jurisdicional foi concedida. Sentença não submetida ao reexame necessário.

O INSS interpôs Agravo Retido (fls. 61/63).

Em suas razões, sustenta o INSS, em síntese, que não foram preenchidos os requisitos exigidos para a concessão do benefício pleiteado. Subsidiariamente, requer seja o termo inicial fixado a partir da data do último laudo pericial juntado aos autos, no caso, o estudo social.

Com contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

O MPF, em parecer da lavra do e. Procurador Regional da República, opina pelo desprovimento do Recurso de Apelação (fls. 279/280).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior* ou dar provimento ao recurso, *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

De início, deixo de conhecer do Agravo Retido interposto às fls. 61/63, pois não reiterado nas razões de Apelação.

Para a concessão do benefício de assistência social ( LOAS ) faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos:

- I) ser pessoa portadora de deficiência ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (art. 34 do Estatuto do Idoso - Lei n.º 10.741 de 01.10.2003);
- II) não possuir meios de subsistência próprios ou de tê-la provida por sua família, cuja renda mensal per capita seja inferior a ¼ do salário mínimo (art. 203, V, da CF; art. 20, § 3º, e art. 38 da Lei n.º 8.742 de 07.12.1993).

É certo que o Supremo Tribunal Federal, ao julgar a ADIMC n.º 1.232/DF e ADIn n.º 877-3/DF, não vislumbrou ofensa à Magna Carta, mais especificamente ao seu art. 203, V, no fato de se haver fixado em lei que *Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a ¼ (um quarto) do salário mínimo.*

O C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que a limitação do valor da renda *per capita* familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda *per capita* inferior a 1/4 do salário mínimo:

*RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.*

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.  
2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).

4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente a o cidadão social e economicamente vulnerável.

5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.

6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.

7. Recurso Especial provido.

(STJ, Terceira Seção, REsp 1112557/MG, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 28/10/2009, DJe 20/11/2009)  
*RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. UNIÃO. ILEGITIMIDADE. COMPROVAÇÃO DE RENDA PER CAPITA NÃO SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. DESNECESSIDADE. TERMO INICIAL.*

1. "(...) O benefício de prestação continuada previsto no artigo 203 da Constituição da República, regulamentado pela Lei n.º 8.742/93, muito embora não dependa de recolhimento de contribuições mensais, deverá ser executado e mantido pela Previdência Social, que tem legitimidade para tal mister. (...)" (REsp n.º 308.711/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/3/2003).

2. "(...) A impossibilidade da própria manutenção, por parte dos portadores de deficiência e dos idosos, que autoriza e determina o benefício assistencial de prestação continuada, não se restringe à hipótese da renda familiar per capita mensal inferior a 1/4 do salário mínimo, podendo caracterizar-se por concretas

*circunstâncias outras, que é certo, devem ser demonstradas. (...)" (REsp nº 464.774/SC, da minha Relatoria, in DJ 4/8/2003).*

*(...)*

*4. Recurso parcialmente provido.*

*(STJ, Sexta Turma, Resp 756119, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 23.08.2005, DJ 14.11.2005, p. 412)*

De acordo com o laudo médico pericial, às fls. 129/133, a Autora, Dulce Ramos, é portadora de retardo mental, hipertensão arterial, cefaleia, lombalgia e cervicálgia. Dessa forma, considerando os elementos apresentados, conclui pela existência da incapacidade total e permanente para o desenvolvimento de atividade laborativa.

O estudo social (fls. 121/125 e 198), realizado em 09 de Março de 2011, revela que a Autora reside em imóvel próprio, composto por quatro cômodos, em condições precárias de habitação e conforto. O núcleo familiar é composto pela Requerente, por seu companheiro, José Ramos Correia, 46 anos, trabalhador diarista, e por seus filhos, Rafael Ramos Correia, 17 anos, beneficiário da assistência social, Gabriela Correia, 04 meses de vida. A renda mensal familiar advém de seu companheiro, como trabalhador diarista, no valor de R\$30,00 (trinta reais) por dia, ressalvando, contudo, que esse ganho é deveras variável, tendo em vista as condições físico-ambientais que muitas vezes não permitem o labor. Outrossim, a renda mensal é proveniente do benefício assistencial de prestação continuada percebido por seu filho, no valor de um salário mínimo.

Vale ressaltar que não deve ser incluída no cálculo da renda mensal *per capita* o benefício percebido pelo filho da Autora, por força da aplicação analógica do parágrafo único do art. 34 da Lei nº 10.741/2003, *verbis*:

*Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem de tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1(um) salário-mínimo, nos termos da Lei da assistência social - LOAS.*

*Parágrafo único. O benefício já concedido a qualquer membro da família nos termos do caput não será computado para os fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a loas.*

O C. Supremo Tribunal Federal já decidiu não haver violação ao inciso V do art. 203 da Magna Carta ou à decisão proferida na ADIN nº 1.232-1-DF, a aplicação aos casos concretos do disposto supervenientemente pelo Estatuto do Idoso (art. 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003):

*EMENTA: Benefício assistencial (CF, art. 203, V): recurso extraordinário: descabimento: acórdão recorrido que decidiu a controvérsia à luz do Estatuto do idoso (L. 10.741/2003, art. 34, parágrafo único): inobservância de violação do artigo 203, V, da CF ou inobservância do entendimento firmado na ADIn 1232, Galvão, DJ 01.06.2001, dado que na decisão impugnada não há declaração de inconstitucionalidade da legislação pertinente (L. 8.742/93, art. 20, § 3º), mas interpretação de dispositivo legal superveniente, que não foi objeto da ADIn 1232.*

*(STF, AgRg no AI 590169-5, Rel. Ministro Sepúlveda Pertence, j. 13.12.2006, DJ 09.02.2007).*

*EMENTA: Recurso Extraordinário. Benefício de prestação continuada. Art. 203, V, da CF/88. Critério objetivo para a concessão de benefício. Art. 20, §3º, da Lei nº 8.742/93 c.c. art. 34, § único, da Lei nº 10.741/2003.*

*Violação ao entendimento adotado no julgamento da ADI 1232/DF. Inexistência. Recurso Extraordinário não provido. Não contraria o entendimento adotado pela Corte no julgamento da ADI nº 1232/DF, a dedução da renda proveniente de benefício assistencial recebido por outro membro da entidade familiar (art. 34, § único, do Estatuto do Idoso), para fins de aferição do critério objetivo previsto no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 (renda familiar mensal per capita inferior a ¼ do salário mínimo).*

*(STF, RE 561936-2/PR, Rel. Ministro César Peluso, j. 15.04.2008, DJE 083, divulgação 08.05.2008, publicação 09.05.2008, ementário 2318-6)*

*DECISÃO: A controvérsia suscitada no recurso extraordinário a que se refere o presente agravo de instrumento já foi dirimida por ambas as Turmas do Supremo Tribunal Federal (RE 561.936/PR, Rel. Min. CEZAR PELUSO): 'Benefício assistencial (CF, art. 203, V): recurso extraordinário: descabimento: acórdão recorrido que decidiu a controvérsia à luz do Estatuto do idoso (L. 10.741/2003, art. 34, parágrafo único): inobservância de violação do artigo 203, V, da CF ou inobservância do entendimento firmado na ADIn 1232, Galvão, DJ 01.06.2001, dado que na decisão impugnada não há declaração de inconstitucionalidade da legislação pertinente (L. 8.742/93, art. 20, § 3º), mas interpretação de dispositivo legal superveniente, que não foi objeto da ADIn 1232.' (AI 590.169-Agr/MS, Rel. Min. SEPÚLVEDA PERTENCE)*

*O acórdão impugnado em sede recursal extraordinária ajusta-se a essa orientação jurisprudencial.*

*Sendo assim, e pelas razões expostas, nego provimento ao presente agravo de instrumento, eis que se revela*

inviável o recurso extraordinário a que ele se refere.

(...)

(STF, AI 800.194/SP, Rel. Ministro Celso de Mello, d. 31.05.2010, DJe-107, divulg. 14.06.2010, public. 15.06.2010)

Colaciono, ainda, precedente da E. Terceira Seção desta Corte:

*PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. REQUISITOS. RENDA FAMILIAR PER CAPITA. ART. 20, §3º, DA LEI N.º 8.742/93.*

*I- O Plenário do C. STF, ao julgar a ADIN nº 1232-1 declarou constitucional o art. 20, §3º, da Lei de Assistencial Social.*

*II- O C. Superior Tribunal de Justiça, de outro lado, considera que a renda familiar per capita inferior a ¼ do salário mínimo deve ser objetivamente considerada para a comprovação da insuficiência de meios para prover a subsistência do necessitado não impedindo, todavia, que o magistrado utilize, no caso concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da família do requerente.*

*III- Recentemente, o E. Ministro da nossa mais alta Corte de Justiça, Ricardo Lewandowsky, ao apreciar a Reclamação nº 4.729/MS, manteve o pagamento do benefício assistencial, embora a unidade familiar contasse com renda per capita mensal superior a ¼ do salário mínimo, dadas as peculiaridades do caso concreto.*

*IV- Na hipótese dos autos, ainda que aplicado o critério restritivo, permaneceria à autora o direito de receber o benefício nos termos do art. 34, parágrafo único, do Estatuto do Idoso, tendo em vista que o seu marido recebe aposentadoria por idade no valor de um salário-mínimo.*

*V- Embora o dispositivo legal refira-se a outro benefício assistencial, nada impede que se interprete a lei atribuindo-se à expressão também o sentido de benefício previdenciário, de forma a dar-se tratamento igual a casos semelhantes. A avaliação da hipossuficiência tem caráter puramente econômico, pouco importando o nomen juris do benefício recebido: basta que seja no valor de um salário mínimo. É o que se poderia chamar de simetria ontológica e axiológica em favor de um ser humano que se ache em estado de penúria equivalente à miserabilidade de outrem.*

*VI- Presentes os requisitos do art. 461, do CPC, é de ser deferida a tutela específica.*

*VII- Recurso improvido. Tutela específica deferida.*

*(AC 2003.03.99.009815-0, Rel. Des. Federal Newton De Lucca, 3ª Seção, j. 14.02.2007, DJU 23.03.2007)*

Assim, não somente os valores referentes ao benefício assistencial ao idoso devem ser descontados do cálculo da renda familiar, mas também aqueles referentes ao amparo social ao deficiente e os decorrentes de outros benefícios previdenciários no importe de um salário mínimo.

Todo o exposto nos leva a concluir pela total insegurança quanto à capacidade do núcleo familiar de suprir às necessidades básicas pertinentes à manutenção de uma vida digna.

Destarte, a Autora preenche os requisitos necessários à concessão do benefício.

Considerando-se que a parte Autora não apresentou recurso quanto ao termo inicial do benefício e, tendo em vista o princípio da proibição da *reformatio in pejus*, mantenho a data fixada pela r. Sentença, uma vez que, caso adotássemos o entendimento sedimentado por este Relator, o termo inicial seria anterior àquele já determinado pelo MM. Juiz *a quo*, qual seja, a data do requerimento administrativo.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, NÃO CONHEÇO do Agravo Retido e NEGOU SEGUIMENTO À APELAÇÃO DO INSS.

P.I.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 21 de maio de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008558-58.2013.4.03.9999/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : VALDIR LEONARDI  
ADVOGADO : REGINALDO FERNANDES  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ILDERICA FERNANDES MAIA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 09.00.00003-4 2 Vr DRACENA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Apelações contra Sentença prolatada em 09.01.2012, a qual julgou procedente o pleito, concedendo a aposentadoria por invalidez a partir da data da perícia (22.03.2011). Determinou-se a incidência de correção monetária, nos termos do Provimento 26/01, bem como de juros de mora de 0,5% ao mês. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a data da Sentença. Antecipados os efeitos da tutela (fls. 130/134).

Apelação do Autor, requerendo que o termo inicial do benefício seja fixado na data pré-agendada para cessação administrativa do auxílio-doença anterior, qual seja, 22.01.2009 (fls. 138/140).

Em seu recurso, a autarquia alega preliminarmente nulidade da perícia, tendo em vista que o laudo pericial não foi confeccionado por médico profissional, mas sim por fisioterapeuta. Quanto ao mérito, sustenta que a perícia administrativa não identificou incapacidade, devendo prevalecer a conclusão do perito autárquico perante a opinião do fisioterapeuta. Insurge-se também em face da condenação ao pagamento de multa diária a partir do décimo primeiro dia da intimação (fls. 148/154).

Subiram os autos, com contrarrazões do Autor (fls. 159/164).

#### É o relatório.

#### Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*. E, em seu §1º-A a possibilidade de dar provimento ao recurso *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*.

Cumpre, primeiramente, apresentar o embasamento legal relativo aos benefícios previdenciários concedidos em decorrência de incapacidade para o trabalho.

Nos casos em que está configurada uma incapacidade laboral de índole total e permanente, o segurado faz jus à percepção da *aposentadoria por invalidez*. Trata-se de benefício previsto nos artigos 42 a 47, todos da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Além da incapacidade plena e definitiva, os dispositivos em questão exigem o cumprimento de outros requisitos, quais sejam: **a)** cumprimento da carência mínima de doze meses para obtenção do benefício, à exceção das hipóteses previstas no artigo 151 da lei em epígrafe; **b)** qualidade de segurado da Previdência Social à época do início da incapacidade ou, então, a demonstração de que deixou de contribuir ao RGPS em decorrência dos problemas de saúde que o incapacitaram.

Outrossim, é possível que a incapacidade verificada seja de índole temporária e/ou parcial, hipóteses em que descabe a concessão da aposentadoria por invalidez, mas permite seja o autor beneficiado com o *auxílio-doença* (artigos 59 a 62, todos da Lei nº 8.213/1991). A fruição do benefício em questão perdurará enquanto se mantiver referido quadro incapacitante ou até que o segurado seja reabilitado para exercer outra atividade profissional.

Preliminarmente, observo que não existe mácula no fato de ter sido o laudo pericial produzido por fisioterapeuta, tendo em vista tratar-se de profissional com formação superior e com conhecimento técnico nas patologias que o incapacitam. Ademais, cuida-se de hipótese na qual se pode inferir de forma cristalina que a perita nomeada - profissional de confiança do Juízo - procedeu a minucioso exame clínico e confeccionou laudo pericial bastante elucidativo. Cito, a propósito, os seguintes precedentes desta Corte:

*DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO. NULIDADE. NÃO OCORRÊNCIA. ATUALIZAÇÃO DO DÉBITO NA FORMA DO ART. 1º-F, DA LEI 9.494/97, NA NOVA REDAÇÃO CONFERIDA PELA LEI 11.960/09. AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL. DECISÃO AGRAVADA COINCIDE COM A PRETENSÃO DA AUTARQUIA. RECURSO IMPROVIDO.*

*1. A peça técnica apresentada pelo Sr Perito, profissional de confiança do Juiz e equidistante das partes, foi conclusiva no sentido da inexistência de incapacidade do autor. O fato de a perícia ter sido realizada por fisioterapeuta e não médico não traz nulidade, uma vez que é profissional de nível universitário, de confiança do juízo e que apresentou laudo pericial minucioso e completo quanto às condições físicas da autora, inclusive com explicitação da metodologia utilizada e avaliação detalhada. Precedente desta Corte.*

*2. Quanto à atualização do débito na forma do artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, na nova redação conferida pela Lei 11.960/09, verifico que carece a autarquia de interesse recursal, na medida que a decisão agravada coincide com sua pretensão.*

*(TRF3, Décima Turma, AC 1542559, Relatora Juíza Federal Convocada Marisa Cucio, DJF3 em 26.01.2011, página 2786)*

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL INTERPOSTO CONTRA DECISÃO PROFERIDA NOS TERMOS DO ARTIGO 557 DO CPC. AÇÃO AJUIZADA COM VISTAS À CONCESSÃO DE BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. AGRAVO IMPROVIDO.*

*- Recurso interposto contra decisão monocrática proferida nos termos do art. 557 do CPC.*

*- A parte autora preencheu os requisitos necessários à concessão do benefício assistencial.*

*- A perícia médica elaborada por um fisioterapeuta, profissional de nível universitário, de confiança do juízo e mostrou-se hábil a comprovar a presença do requisito incapacidade.*

*- O caso dos autos não é de retratação. O agravante aduz que a parte autora não faz jus à benesse.*

*- Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente, resta superada, frente à apresentação do recurso em mesa para julgamento colegiado.*

*- Agravo legal não provido. (sem grifos no original)*

*(TRF3, Oitava Turma, AC 1502538, Relatora Desembargadora Federal Vera Jucovsky, DJF3 em 29.09.2011, página 1602)*

O laudo pericial (fls. 116/121) identificou a existência do seguinte quadro clínico: a) *lombociatalgia bilateral*; b) *cervicalgia por hérniação discal*. Após exame físico, o perito concluiu pela existência de uma incapacidade de natureza total e permanente. Com relação ao termo inicial da incapacidade laboral, o *expert* judicial a fixou em março de 2006.

Saliento que o conjunto probatório que instrui o presente feito foi produzido sob o crivo do contraditório e, analisado em harmonia com o princípio do livre convencimento motivado, conduz o órgão julgador à conclusão da existência de incapacidade laborativa de índole total e permanente.

Por conseguinte, a parte autora faz jus à obtenção da aposentadoria por invalidez.

Quanto ao termo inicial do benefício, considerando a existência de incapacidade desde março de 2006, nos termos da conclusão pericial, deve ser fixado a partir do dia seguinte à cessação administrativa do auxílio-doença NB 140.103.592-0 (que vigorou no período compreendido entre 30.03.2006 e 21.11.2009 - fl. 93).

Por fim, observo que não remanesce interesse da autarquia quanto à insurgência relativa à multa diária arbitrada para o caso de eventual atraso na implantação do benefício deferido, tendo em vista que, conforme documentos de fls. 141 e 144, o benefício foi implantado dentro do prazo fixado na r. Sentença.

Posto isto, REJEITO a Matéria Preliminar e, nos termos do art. 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à Apelação do INSS, na parte em que conhecida, e DOU PARCIAL PROVIMENTO à Apelação do Autor, apenas para fixar o termo inicial da aposentadoria por invalidez em 22.11.2009, nos termos da fundamentação acima.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Pub. Int.

São Paulo, 20 de maio de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008973-41.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.008973-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : DOMINGOS ANTONIO MONTEIRO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ANGELO HENRIQUE FURIAN DUQUE incapaz  
ADVOGADO : LETÍCIA JACOB (Int.Pessoal)  
REPRESENTANTE : THAIS SAMARA FURIAN  
ADVOGADO : LETÍCIA JACOB (Int.Pessoal)  
No. ORIG. : 09.00.00043-8 2 Vr MONTE MOR/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de Recurso de Apelação interposto pela Autarquia Previdenciária Federal em face da r. Sentença (fls. 105/107) que julgou procedente o pedido de concessão do benefício assistencial de prestação continuada (LOAS), no valor de um salário mínimo, desde o ajuizamento da ação. Determinou a incidência de correção monetária e juros de mora de 1% (um por cento) ao mês sobre as parcelas em atraso. Condenou em verba honorária advocatícia no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação. Sentença não submetida ao reexame necessário.

Em suas razões, sustenta o INSS, em síntese, o não preenchimento do requisito legal objetivo ensejador a concessão do benefício pleiteado. Subsidiariamente, requer seja o termo inicial fixado a partir da data de apresentação do estudo social, bem como a aplicação dos juros e correção monetária conforme a Lei nº 11.960/09.

Com contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

O MPF, em parecer da lavra do e. Procurador Regional da República opina pelo parcial provimento do Recurso de Apelação, no tocante à correção monetária e aos juros de mora (fls. 151/152).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento

*a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior ou dar provimento ao recurso, se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

Para a concessão do benefício de assistência social (LOAS) faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos:

- I) ser pessoa portadora de deficiência ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (art. 34 do Estatuto do Idoso - Lei n.º 10.741 de 01.10.2003);
- II) não possuir meios de subsistência próprios ou de tê-la provida por sua família, cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 do salário mínimo (art. 203, V, da CF; art. 20, § 3º, e art. 38 da Lei n.º 8.742 de 07.12.1993).

É certo que o Supremo Tribunal Federal, ao julgar a ADIMC n.º 1.232/DF e ADIn n.º 877-3/DF, não vislumbrou ofensa à Magna Carta, mais especificamente ao seu art. 203, V, no fato de se haver fixado em lei que *Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.*

O C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que a limitação do valor da renda *per capita* familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo:

**RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.**

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.
2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.
3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).
4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente a o cidadão social e economicamente vulnerável.
5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.
6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.

7. Recurso Especial provido.

(STJ, Terceira Seção, REsp 1112557/MG, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 28/10/2009, DJe 20/11/2009)  
**RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. UNIÃO. ILEGITIMIDADE. COMPROVAÇÃO DE RENDA PER CAPITA NÃO SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. DESNECESSIDADE. TERMO INICIAL.**

1. "(...) O benefício de prestação continuada previsto no artigo 203 da Constituição da República, regulamentado pela Lei n.º 8.742/93, muito embora não dependa de recolhimento de contribuições mensais, deverá ser executado e mantido pela Previdência Social, que tem legitimidade para tal mister. (...)" (REsp n.º 308.711/SP, da minha

Relatoria, in DJ 10/3/2003).

2. "(...) A impossibilidade da própria manutenção, por parte dos portadores de deficiência e dos idosos, que autoriza e determina o benefício assistencial de prestação continuada, não se restringe à hipótese da renda familiar per capita mensal inferior a 1/4 do salário mínimo, podendo caracterizar-se por concretas circunstâncias outras, que é certo, devem ser demonstradas. (...)" (REsp nº 464.774/SC, da minha Relatoria, in DJ 4/8/2003).

(...)

4. Recurso parcialmente provido.

(STJ, Sexta Turma, Resp 756119, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 23.08.2005, DJ 14.11.2005, p. 412)

O estudo social (fls. 86/87), realizado em 30 de Março de 2012, revela que o Autor reside em imóvel cedido, composto por cinco cômodos pequenos, em bom estado de organização e higiene. O núcleo familiar é composto pelo Requerente, por sua genitora, Thais Samara Furian, 33 anos, desempregada, por seus irmãos, Pedro Augusto Furian Duque, 13 anos, estudante, Isabele Camili Furian Duque, 09 anos, estudante, e por sua avó, Mailene Aparecida Furian, 62 anos, aposentada, da qual advém a renda mensal familiar. O montante por ela percebido é proveniente de sua aposentadoria, perfazendo um valor de R\$820,00 (oitocentos e vinte reais) mensais. No entanto, a concepção de família será compreendida de acordo com o disposto nos termos do artigo 20, § 1º, da Lei nº 8.742/93 c.c. o artigo 16 da Lei nº 8.213/91.

Destaco que a pensão alimentícia percebida pelo Autor e por seus irmãos possui essência personalíssima. Denota-se, contudo, do caso em comento, que o Autor, em decorrência de sua debilitada saúde mental, possui dependência de sua genitora, o que dificulta a possibilidade desta trabalhar, sendo que, de fato, a mãe do Autor encontra-se desempregada. Dessa forma, em que pese seu caráter personalíssimo, o montante referente à pensão alimentícia, no valor de um salário mínimo, constitui a renda que assegura a sobrevivência de todos os membros de seu núcleo familiar e não apenas dos alimentados.

Conclui-se, assim, que a situação de miserabilidade do núcleo familiar do Autor é latente, restando atendido o artigo 20, parágrafo 3º, da Lei nº 8.742/93.

Destarte, o Autor preenche os requisitos necessários à concessão do benefício.

Considerando-se que a parte Autora não apresentou recurso quanto ao termo inicial do benefício e, tendo em vista o princípio da proibição da *reformatio in pejus*, mantenho a data fixada pela r. Sentença, uma vez que, caso adotássemos o entendimento sedimentado por este Relator, o termo inicial seria anterior àquele já determinado pelo MM. Juiz *a quo*, qual seja, a data do requerimento administrativo.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462, ambos do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora são devidos a partir da citação na base de 1% (um por cento) ao mês, de acordo com o novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002, artigo 8º, *caput* e § 1º da Lei Complementar nº 95, de 26 de fevereiro de 1998, artigos 406 deste diploma e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. A partir de 30.06.2009, data que passou a vigor a Lei nº 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º - F da Lei nº 9.494, de 10 de setembro de 1997, os juros incidirão uma única vez, e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

Com tais considerações e nos termos do art. 557, §1º-A, do CPC, DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO, no tocante aos juros moratórios e à correção monetária.

P.I.C.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 27 de maio de 2013.  
Fausto De Sanctis  
Desembargador Federal  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010778-29.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.010778-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : PAULA PINTO DOS SANTOS  
ADVOGADO : CLAUDIA APARECIDA ZANON FRANCISCO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARIA CAROLINA SIQUEIRA PRIMIANO MUARREK  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 11.00.00171-1 1 Vr DIADEMA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelações das partes em ação ordinária, em face da r. sentença que julgou procedente o pedido, com antecipação dos efeitos da tutela, para conceder aposentadoria por invalidez à autora, a partir de 19/06/2012 (dia da juntada do laudo pericial aos autos - fl. 68-v), com juros e correção monetária a partir da mesma data. Fixou os honorários advocatícios em 15% sobre o valor da condenação, observado o teor da Súmula 111 do STJ.

A autora alega que faz jus à aposentadoria por invalidez desde sua última alta médica, ocorrida em 30/05/2011. O INSS requer, preliminarmente, a apreciação do reexame necessário. No mérito, alega que a autora não preenche os requisitos necessários à obtenção da aposentadoria por invalidez, ante a falta de incapacidade total e permanente para o exercício de atividade laborativa. Subsidiariamente, sustenta ser devido o benefício somente a partir da juntada do laudo pericial que constatou a incapacidade. Requer a redução dos honorários advocatícios e, ainda, a observância da Lei 11.960/09 no tocante aos juros de mora e correção monetária.

Com contrarrazões da autora, subiram os autos a este e. Tribunal.

#### É o relatório.

#### Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

*§ 1o-A. Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

De início, esclareço que no presente caso não é cabível o reexame necessário, vez que aplicável o disposto no § 2º do art. 475 do Codex Adjetivo Civil - dispensa do reexame necessário, por se tratar de direito controvertido inferior ao limite previsto no citado dispositivo legal (60 salários-mínimos).

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à

outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

No caso dos autos, a qualidade de segurada e o cumprimento do período de carência da autora restaram devidamente comprovados e não foram impugnados nesta sede recursal.

Com relação à incapacidade laboral, o laudo pericial médico de fls. 69/73 constatou que a autora apresenta "*infecção pelo HIV, ruptura de tensão supraespinhoso de ombro direito, condromatose de ombro, artrose, cervicalgia crônica*", concluindo pela incapacidade total e permanente.

Em que pesem as alegações do INSS, a autora preenche os requisitos legais, fazendo jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, a ser calculado na forma da Lei 8.213/1991.

Com relação ao termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, verifico que o perito constatou que a autora está incapacitada para o trabalho desde seu último afastamento de suas atividades laborais, conforme resposta ao quesito formulado pelo INSS (item 7- fl. 73). Portanto, verifico que foi indevida a cessação do auxílio-doença, em 30/05/2011, devendo o termo inicial da aposentadoria ser fixado em 01/06/2011, no dia posterior ao da cessação do auxílio doença.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS. A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual em 10% (dez por cento), conforme art. 20, § 4º, do CPC.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** à apelação da autora e **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à apelação do INSS para fixar o termo inicial da aposentadoria por invalidez em 01/06/2011 (dia posterior ao da cessação do auxílio doença - fl. 12), com juros e correção monetária nos termos da fundamentação e para fixar os honorários advocatícios em 10% sobre as prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ.

Às fls. 119/121, a autarquia previdenciária noticia a implantação do benefício.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 17 de maio de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

Juiz Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011182-80.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.011182-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MIRELA LORDELO ARMENTANO TARGINO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : HELIO NOGUEIRA DA SILVA  
ADVOGADO : ANA MARIA FRIAS PENHARBEL HOLTZ MORAES  
No. ORIG. : 09.00.00114-2 2 Vr PIEDADE/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta pelo INSS, em Ação de Conhecimento ajuizada por Helio Nogueira da Silva em 29.10.2009, em face do Instituto, contra Sentença prolatada em 28.02.2012, que julgou procedente o pedido de concessão de aposentadoria por invalidez, a partir da citação, e condenou a Autarquia ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor da condenação (Súmula 111/STJ) (fl. 108).

O INSS (fls. 115/117vº) sustenta que o autor não comprovou sua condição de segurado especial. E caso mantida a Sentença, requer que a data de início do benefício seja fixada a partir da citação, os juros sejam fixados nos termos da Lei 11.960/2009 e os honorários advocatícios nos termos da Súmula 111/STJ.

Subiram os autos com Contrarrazões.

#### **É o relatório.**

#### **Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557, §1º-A do Código de Processo Civil, trouxe ao relator a possibilidade de dar provimento ao recurso "se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior."

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por outro lado, estatuiu que, se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.

Cumpre, primeiramente, apresentar o embasamento legal relativo aos benefícios previdenciários concedidos em decorrência de incapacidade para o trabalho.

Nos casos em que está configurada uma incapacidade laboral de índole total e permanente, o segurado faz jus à percepção da aposentadoria por invalidez. Trata-se de benefício previsto nos artigos 42 a 47, todos da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Além da incapacidade plena e definitiva, os dispositivos em questão exigem o cumprimento de outros requisitos, quais sejam: a) cumprimento da carência mínima de doze meses para obtenção do benefício, à exceção das hipóteses previstas no artigo 151 da lei em epígrafe; b) qualidade de segurado da Previdência Social à época do início da incapacidade ou, então, a demonstração de que deixou de contribuir ao RGPS em decorrência dos problemas de saúde que o incapacitaram.

É possível, outrossim, que a incapacidade verificada seja de índole temporária e/ou parcial, hipóteses em que descabe a concessão da aposentadoria por invalidez, mas permite seja o autor beneficiado com o auxílio-doença (artigos 59 a 62, todos da Lei nº 8.213/1991). A fruição do benefício em questão perdurará enquanto se mantiver referido quadro incapacitante ou até que o segurado seja reabilitado para exercer outra atividade profissional.

A concessão de tais benefícios a trabalhadores rurais é devida desde que haja a comprovação do exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em período igual ao número de meses correspondentes ao da carência do benefício pleiteado, ou seja, 12 (doze) meses, e comprove, através de perícia médica, sua incapacidade laborativa, nos termos dos arts. 42 e 143, ambos da Lei nº 8.213/91.

Embora haja a prova testemunhal (fl. 103) do exercício de atividade rural, não se atentou para o fato de que era preciso o início de prova material. A única prova acostada aos autos é o atestado de óbito do genitor do autor (fl. 21), não sendo crível que em sua idade não possua um único documento em seu nome, qualificando-o como lavrador.

Além disso, o próprio autor no laudo pericial (fls. 52/53 e 84/85) se qualificou como chapista e lavrador.

Desta sorte, as provas acostadas aos autos (fl. 21) não servem para comprovar o exercício da atividade rural, como revela o enunciado da Súmula STJ 149:

*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário.*

Assim, diante da ausência da comprovação da qualidade de segurado, não merece guarida a pretensão material deduzida, mesmo que se admita que os males incapacitantes da parte autora a tornam inválida para a lide rural.

Condeno a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, que fixo em 10% sobre o valor da causa, devendo-se observar o disposto no artigo 12 da Lei n.º 1.060/50.

Nesse sentido, é o julgado da Suprema Corte abaixo transcrito:

*AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REMUNERAÇÃO TOTAL. SALÁRIO-MÍNIMO. ABONO. BASE DE CÁLCULO. VANTAGENS PESSOAIS. HONORÁRIOS. JUSTIÇA GRATUITA. 1. As questões relativas aos honorários sucumbenciais não de ser resolvidas na execução do julgado, quando se discutirá se a ausência da condenação, base de cálculo erigida pelo juiz para fixação dos honorários advocatícios, restou ou não inexecutável. Precedentes. 2. Os beneficiários da Justiça gratuita devem ser condenados aos ônus da sucumbência, com a ressalva de que essa condenação se faz nos termos do artigo 12 da Lei 1.060/50 que, como decidido por esta Corte no RE 184.841, foi recebido pela atual Constituição por não ser incompatível com o artigo 5º, LXXIV, da Constituição. Precedentes. 3. Agravo regimental a que se nega provimento. (RE-AgR 514451, MINISTRO RELATOR EROS GRAU, votação unânime, 2ª TURMA, STF, julgado em 11.12.207) (grifei)*

Por tais fundamentos, nos termos do art. 557, §1º-A, do CPC, DOU PROVIMENTO à Apelação, na forma da fundamentação acima.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Int.

São Paulo, 17 de maio de 2013.  
Fausto De Sanctis  
Desembargador Federal  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011974-34.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.011974-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LEANDRO MARTINS MENDONCA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : IZABEL GOMES IGLESIAS NOGUEIRA  
ADVOGADO : RENATA FRANCO SAKUMOTO MASCHIO  
No. ORIG. : 11.00.00112-8 1 Vr PENAPOLIS/SP

## DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta pelo INSS, em Ação de Conhecimento ajuizada por Izabel Gomes Iglesias Nogueira em 08.09.2011, contra Sentença prolatada em 15.08.2012, que julgou procedente o pedido de concessão de auxílio-doença, a partir da citação, acrescida de correção monetária e juros moratórios. Houve a condenação da autarquia previdenciária ao pagamento da verba honorária, fixada em 10% sobre o valor das parcelas devidas até a Sentença (fls. 52/55).

Em seu recurso, o INSS pugna pelo reexame necessário e, no mérito, alega que não houve comprovação da condição de trabalhadora rural da autora. Caso seja mantido o benefício, postula que a DIB seja fixada a partir do laudo pericial, bem como a correção dos valores atrasados. Prequestiona a matéria arguida para fins de eventual interposição de Recurso (fls. 134/136).

Subiram os autos, com contrarrazões.

### **É o relatório.**

### **Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*. Por outro lado, estatuiu que, *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso*.

Não estão sujeitas ao reexame necessário as sentenças em que o valor da condenação e o direito controvertido forem inferiores a 60 (sessenta) salários mínimos, nos termos do parágrafo 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 10.352/2001.

Na hipótese vertente o MM Juiz condenou a Autarquia, em 15.08.2012, ao pagamento de benefício no valor de um salário mínimo a partir da citação, ocorrida em 19.09.2011 - fls. 22, não alcançando assim o limite exigido para o reexame necessário.

Quanto ao mérito, cumpre, primeiramente, apresentar o embasamento legal relativo aos benefícios previdenciários concedidos em decorrência de incapacidade para o trabalho.

Nos casos em que está configurada uma incapacidade laboral de índole total e permanente, o segurado faz jus à percepção da *aposentadoria por invalidez*. Trata-se de benefício previsto nos artigos 42 a 47, todos da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Além da incapacidade plena e definitiva, os dispositivos em questão exigem o cumprimento de outros requisitos, quais sejam: **a)** cumprimento da carência mínima de doze meses para obtenção do benefício, à exceção das hipóteses previstas no artigo 151 da lei em epígrafe; **b)** qualidade de segurado da Previdência Social à época do início da incapacidade ou, então, a demonstração de que deixou de contribuir ao RGPS em decorrência dos problemas de saúde que o incapacitaram.

Outrossim, é possível que a incapacidade verificada seja de índole temporária e/ou parcial, hipóteses em que descabe a concessão da aposentadoria por invalidez, mas permite seja o autor beneficiado com o *auxílio-doença* (artigos 59 a 62, todos da Lei nº 8.213/1991). A fruição do benefício em questão perdurará enquanto se mantiver referido quadro incapacitante ou até que o segurado seja reabilitado para exercer outra atividade profissional.

O trabalhador rural está dispensado do cumprimento da carência, mas deve comprovar o exercício de atividade rural:

*PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - TRABALHADOR RURAL - COMPROVAÇÃO - CARÊNCIA - DESNECESSIDADE.*

*A comprovação da qualidade de trabalhador rural, através de robusta prova documental, enseja a concessão do benefício previdenciário, não sendo necessário o cumprimento do período mínimo de carência, a teor dos arts. 26, III e 39, I, da Lei 8.213/91. Recurso não conhecido. (REsp 194.716 SP, Min. Jorge Scartezini)*

O Colendo Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que a comprovação da atividade rural requer a existência de início de prova material, a qual poderá ser corroborada com a prova testemunhal, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário".

Por outro lado, o próprio Superior Tribunal de Justiça entende não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal amplie a sua eficácia, permitindo sua vinculação ao tempo de carência.

Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. MARIDO LAVRADOR. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.*

*1. A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituído por dados do registro civil, como certidão de casamento onde consta a profissão de lavrador atribuída ao marido da Autora. Precedentes da Terceira Seção do STJ.*

*2. Recurso especial conhecido em parte e provido. (REsp 707.846/CE, Rel. Min. LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ de 4/3/2005)*

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. DEPÓSITO PRÉVIO. JUSTIÇA GRATUITA. DESNECESSIDADE. TUTELA ANTECIPADA. PEDIDO GENÉRICO. INDEFERIMENTO. DOCUMENTO NOVO. SOLUÇÃO PRO MISERO. CERTIDÃO DE CASAMENTO. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR DO MARIDO DA AUTORA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONFIGURADO. SÚMULA N.º 149 DO STJ AFASTADA.*

*(...)*

*5. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, é prescindível que o início de prova material se refira a todo período de carência legalmente exigido, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, vinculando-o àquele período, como ocorre na espécie.*

*6. Ação julgada procedente para, em *judicium rescindens*, cassar o acórdão rescindendo e, em *judicium rescisorium*, negar provimento ao recurso especial do INSS. (AR 3.402/SP, Rel. Min. LAURITA VAZ, Terceira Seção, DJe de 27/3/2008)*

Além disso, é importante destacar que, em razão das especificidades da vida no campo, admite-se que em documento no qual consta o marido como trabalhador rural e a esposa como "doméstica" ou "do lar", seja estendida a condição de rurícola para a mulher, conforme julgado abaixo transcrito:

*PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. REQUISITOS. ATIVIDADE RURAL. BÓIA-FRIA. QUALIFICAÇÃO COMO DOMÉSTICA. DOCUMENTOS PREENCHIDOS MEDIANTE DECLARAÇÃO UNILATERAL DA PARTE INTERESSADA. CUMPRIMENTO IMEDIATO DO ACÓRDÃO. 1. Remessa oficial tida por interposta. 2. O tempo de serviço rural pode ser comprovado mediante a produção de prova material suficiente, ainda que inicial, complementada por prova testemunhal idônea. 3. Em se tratando de trabalhador rural "bóia-fria", a exigência de início de prova material para efeito de comprovação do exercício da atividade agrícola deve ser interpretada com temperamento, podendo, inclusive, ser dispensada em casos extremos, em razão da informalidade com que é exercida a profissão e a dificuldade de comprovar documentalmente o exercício da atividade rural nessas condições. Precedentes do STJ. 4. A qualificação da mulher como "doméstica" ou "do lar" na certidão de casamento não desconfigura sua condição de trabalhadora rural, porque na maioria das vezes acumula tal responsabilidade com o trabalho no campo, estendendo-se à esposa, a condição de agricultor do marido contida no documento. 5. As informações que dizem respeito à ocupação/profissão para o preenchimento de documentos em geral normalmente são prestadas pela própria parte interessada, não podendo deixar de serem prestigiadas, pois, pelo fato de terem sido unilateralmente fornecidas. Veja-se, ademais, que até nas certidões da vida civil, documentos públicos que são, relativamente à profissão, os dados ali constantes foram unilateralmente fornecidos, sendo certo que estas se constituem como início de prova material. 6. Implementado o requisito etário (55 anos de idade para mulher e 60 anos para homem) e comprovado o exercício da atividade agrícola no período correspondente à carência (art. 142 da Lei n. 8.213/91), é devido o benefício de aposentadoria por idade rural. 7. Determinado o cumprimento imediato do acórdão no tocante à implantação do benefício, a ser efetivada em 45 dias, nos termos do art. 461 do CPC. (AC 00005601720104049999, CELSO KIPPER, TRF4 - SEXTA TURMA, 04/03/2010) (grifei).*

No que tange à prova material, tenho que a certidão de casamento da autora, expedida em 1978 (fl. 10), e os contratos de comodato firmados com a autora e seu esposo, que a qualificam como lavradora, entre 2005 e 2006, 2006 e 2008 e 2008 e 2012 (fls. 16/18), configuram o início de prova estabelecido pela jurisprudência e doutrina.

Assim, comprovada sua condição de trabalhadora do meio rural no período anterior a propositura da ação é de ser reconhecida sua qualidade de segurada especial.

Passo a analisar a questão da incapacidade laborativa no caso concreto.

O laudo pericial (fls. 42/43) indicou que a autora é portadora de lombalgia e, sendo trabalhadora rural, estaria incapacitada de forma total e temporária para o labor campesino, desde 01.07.2011.

Saliento que o conjunto probatório que instrui o presente feito foi produzido sob o crivo do contraditório e, analisado em harmonia com o princípio do livre convencimento motivado, conduz o órgão julgador à conclusão da existência de incapacidade laborativa de índole total e temporária.

Por conseguinte, a parte autora faz jus à obtenção do auxílio-doença.

O termo inicial do benefício deve ser mantido da data da citação 19.09.2011 - fls. 22, uma vez que foi quando o INSS tomou conhecimento do pedido da autora.

Posto isto, com base no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à Apelação, nos termos acima delineados.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Pub. Int.

São Paulo, 15 de maio de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012679-32.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.012679-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : CLEIDIMAR SANTANA ROCHA  
ADVOGADO : ROSANGELA APARECIDA VIOLIN  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ALEXANDRE FREITAS DOS SANTOS  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00042-4 1 Vr URUPES/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta por Cleidimar Santana Rocha contra Sentença prolatada em 24.01.2013, a qual julgou improcedente o pleito de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. Honorários advocatícios arbitrados em R\$ 500,00, com suspensão da cobrança em razão da assistência judiciária gratuita (fls. 150/154).

Apelação da parte autora, alegando, em síntese, que suas patologias têm se agravado, incapacitando-a para o labor. Pleiteia novos exames periciais, desta feita por especialistas em psiquiatria e pneumologia (fls. 158/162).

Subiram os autos, com contrarrazões (fls. 166/168).

#### É o relatório.

#### Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*. Por outro lado, estatuiu que, *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso*.

Cumpra, primeiramente, apresentar o embasamento legal relativo aos benefícios previdenciários concedidos em decorrência de incapacidade para o trabalho.

Nos casos em que está configurada uma incapacidade laboral de índole total e permanente, o segurado faz jus à percepção da *aposentadoria por invalidez*. Trata-se de benefício previsto nos artigos 42 a 47, todos da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Além da incapacidade plena e definitiva, os dispositivos em questão exigem o cumprimento de outros requisitos, quais sejam: **a)** cumprimento da carência mínima de doze meses para obtenção do benefício, à exceção das hipóteses previstas no artigo 151 da lei em epígrafe; **b)** qualidade de segurado da Previdência Social à época do início da incapacidade ou, então, a demonstração de que deixou de contribuir ao RGPS em decorrência dos problemas de saúde que o incapacitaram.

Outrossim, é possível que a incapacidade verificada seja de índole temporária e/ou parcial, hipóteses em que descabe a concessão da aposentadoria por invalidez, mas permite seja o autor beneficiado com o *auxílio-doença* (artigos 59 a 62, todos da Lei nº 8.213/1991). A fruição do benefício em questão perdurará enquanto se mantiver referido quadro incapacitante ou até que o segurado seja reabilitado para exercer outra atividade profissional.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

Na hipótese, foram produzidos três laudos periciais no curso dos autos (fls. 67/69, 93/95 e 123/128). Em todos eles diagnosticou-se a existência de *depressão psíquica* e *asma brônquica*, ambas, entretanto, de natureza leve ou moderada, sem episódios de crises incapacitantes atuais. Por conseguinte, os três peritos a atuarem no presente feito concluíram inexistir um quadro de incapacidade laborativa.

Portanto, os laudos periciais - documentos relevantes para a análise percutiente de eventual incapacidade - foram peremptórios acerca da atual aptidão para o labor.

Em suas razões de apelação, a parte autora impugnou a decisão proferida nestes autos, porém não trouxe qualquer elemento concreto que evidenciasse eventual desacerto da Sentença e/ou das conclusões periciais.

Saliento que o conjunto probatório que instrui o presente feito foi produzido sob o crivo do contraditório e, analisado em harmonia com o princípio do livre convencimento motivado, conduz o órgão julgador à conclusão de inexistência de incapacidade laborativa atual da parte autora. Por conseguinte, não prospera o pleito de aposentadoria por invalidez e/ou auxílio-doença deduzido nestes autos.

Nesse sentido é a orientação desta Eg. Corte:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. CAPACIDADE PARA O TRABALHO. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IMPROCEDÊNCIA. I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora apresenta esquizofrenia paranóide, com boa resposta ao tratamento e sem reinternações, estando recuperado, devendo manter o tratamento, não apresentando incapacidade laboral.*

**II. Inviável a concessão dos benefícios pleiteados devido à não comprovação da incapacidade laborativa.**

*III. Agravo a que se nega provimento. (sem grifos no original)*

*(TRF3, Sétima Turma, Processo nº 2001.61.02.007099-2, AC 953301, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, votação unânime, DJF3 de 05.05.2010)*

*PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.*

*I- O pedido em sede recursal não deve ultrapassar os limites do aventado na peça vestibular.*

*II- A perícia médica foi devidamente realizada por Perito nomeado pela MM.<sup>a</sup> Juíza a quo, tendo sido apresentado o parecer técnico a fls. 92/94, motivo pelo qual não merece prosperar o pedido de realização de nova prova pericial. Cumpre ressaltar ainda que, em face do princípio do poder de livre convencimento motivado do juiz quanto à apreciação das provas - expresso no art. 131 do CPC -, pode o magistrado, ao analisar o conjunto probatório, concluir pela dispensa de outras provas. Nesse sentido, já se pronunciou o C. STJ (AgRg no Ag. n.º 554.905/RS, 3ª Turma, Relator Min. Carlos Alberto Menezes Direito, j. 25/5/04, v.u., DJ 02/8/04).*

*III- A incapacidade permanente ou temporária da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.*

*IV Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei n.º 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles.*

*V- Matéria preliminar rejeitada. No mérito, Apelação parcialmente conhecida e improvida.*

*(TRF3, Oitava Turma, Processo nº 2010.03.99.042988-2, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, votação unânime, DJF3 CJI de 31.03.2011)*

Por fim, observo que os laudos periciais atenderam às necessidades do caso concreto, sendo possível inferir, de sua análise, que os peritos judiciais procederam a adequado exame clínico, concluindo fundamentadamente acerca do quadro clínico da autora. Por conseguinte, não se há que falar em cerceamento de defesa e/ou nulidade da Sentença. Nesse ponto, cumpre esclarecer que o artigo 437 do Código de Processo Civil apenas menciona a possibilidade de realização de nova perícia nas hipóteses em que a matéria não estiver suficientemente esclarecida pelos trabalhos periciais anteriores. Em tais oportunidades, por certo o(s) próprio(s) perito(s) judicial(is) - médico(s) de confiança do Juízo - suscitaria(m) tal circunstância, sugerindo Parecer de profissional especializado.

Nesse sentido, destaco o seguinte precedente desta Corte:

*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL. REALIZAÇÃO DE NOVAS PERÍCIAS POR MÉDICOS ESPECIALISTAS. DESCABIDO.*

*- A elaboração de perícia será determinada sempre que a prova do fato depender de conhecimento especial de técnico.*

*- In casu, o exame médico foi realizado por médico perito de confiança do juízo. Trata-se, antes de qualquer especialização, de médico capacitado para realização de perícia médica judicial, sendo descabida a nomeação de médico especialista para cada sintoma descrito pela parte.*

*- O laudo médico baseou-se em entrevista da agravante, exame físico minucioso e análise de exames e relatórios médicos que instruíram os autos, sendo os quesitos respondidos de maneira clara e esclarecedora*

*- Ademais, cabe ao magistrado apreciar livremente a prova apresentada, atendendo aos fatos e circunstâncias constantes dos autos, ainda que não alegados pelas partes (artigo 131 do CPC).*

*- Agravo de instrumento a que se nega provimento.*

*(TRF3, Oitava Turma, Processo nº 2010.03.00.023324-1, AI 41431, Relatora Juíza Federal Convocada Márcia*

*Hoffmann, v.u., DJE em 18.08.2011, página 1256)*

Posto isto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à Apelação da parte Autora, tendo em vista a improcedência do pedido, na forma da fundamentação acima.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Pub. Int.

São Paulo, 22 de maio de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013261-32.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.013261-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : IRACEMA RAMOS BARONI  
ADVOGADO : LUIZA SEIXAS MENDONÇA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : TATIANA KONRATH WOLFF  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 11.00.00063-2 1 Vr SERRA NEGRA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Apelações interpostas, respectivamente, por Iracema Ramos Baroni e pelo INSS, em Ação de Conhecimento ajuizada em 13.09.2011 contra Sentença prolatada em 12.09.2012, que condenou a autarquia a conceder o benefício de aposentadoria por invalidez a partir da juntada do laudo pericial, cujas prestações vencidas deverão ser pagas devidamente corrigidas e acrescidas de juros de mora legais. Condenou a autarquia, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da condenação (Súmula 111/STJ) (fls. 123/124vº).

Apela a autora (fls. 139/144) requerendo que a DIB seja fixada a partir da cessação indevida do auxílio-doença (07.12.2007).

Em seu recurso, a autarquia sustenta que a autora não está incapacitada, razão pela qual não pode ser concedido o benefício. Além disso, argumenta que como o laudo pericial não soube precisar a data exata do início incapacidade, quando de sua elaboração, a autora já havia perdido a qualidade de segurada (fls. 145/152).

Subiram os autos, sem contrarrazões.

#### **É o relatório.**

#### **Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*. Por outro lado, estatuiu que, *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso*.

Cumpra, primeiramente, apresentar o embasamento legal relativo aos benefícios previdenciários concedidos em decorrência de incapacidade para o trabalho.

Nos casos em que está configurada uma incapacidade laboral de índole total e permanente, o segurado faz jus à percepção da aposentadoria por invalidez. Trata-se de benefício previsto nos artigos 42 a 47, todos da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Além da incapacidade plena e definitiva, os dispositivos em questão exigem o cumprimento de outros requisitos, quais sejam: a) cumprimento da carência mínima de doze meses para obtenção do benefício, à exceção das hipóteses previstas no artigo 151 da lei em epígrafe; b) qualidade de segurado da Previdência Social à época do início da incapacidade ou, então, a demonstração de que deixou de contribuir ao RGPS em decorrência dos problemas de saúde que o incapacitaram.

É possível, outrossim, que a incapacidade verificada seja de índole temporária e/ou parcial, hipóteses em que descabe a concessão da aposentadoria por invalidez, mas permite seja o autor beneficiado com o auxílio-doença (artigos 59 a 62, todos da Lei nº 8.213/1991). A fruição do benefício em questão perdurará enquanto se mantiver referido quadro incapacitante ou até que o segurado seja reabilitado para exercer outra atividade profissional.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar a questão da incapacidade laborativa no caso concreto.

Com respeito à incapacidade profissional, o laudo pericial (fls. 101/104) afirma que a autora é portadora de artrose dos joelhos, gonoartrose e Alzheimer. Conclui, assim, que seu quadro clínico lhe provoca incapacidade total e permanente, para as atividades laborativas, sendo que houve "*piora dos sinais e sintomas progressiva desde 2007, apresentando sensível declínio em meados de 2010*" e, em resposta a outro quesito, o perito assevera "*moléstia crônica, degenerativa com piora desde 2007, mais acentuada em meados de 2010*".

Cumpra destacar que, embora o laudo pericial não vincule o Juiz, forçoso reconhecer que, em matéria de benefício previdenciário por incapacidade, a prova pericial assume grande relevância na decisão. E, conforme já explicitado, o perito judicial foi categórico, ao afirmar que as patologias da parte autora levam-na à total e permanente incapacidade laborativa, requisito essencial para a concessão do benefício pleiteado.

Diante do conjunto probatório e considerado o princípio do livre convencimento motivado, a idade avançada da autora (nascida em 09.02.1940), concluo que a segurada está, realmente, incapacitada de forma total e permanente, para exercer qualquer atividade laborativa.

O benefício deve ser deferido a partir da cessação do benefício de auxílio-doença (07.12.2007 - fl. 41), pois mesmo o laudo pericial não precisando exatamente a data da incapacidade, enfatiza que houve piora do quadro em 2007, ou seja, quando a autora deixou de perceber o referido benefício. Desse modo, não há que se falar em perda da qualidade de segurada da parte autora diante da cessação indevida do benefício previdenciário.

Posto isto, nos termos do art. 557, caput e § 1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à Apelação da autora e NEGO PROVIMENTO à Apelação da autarquia, na forma da fundamentação acima.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Int.

São Paulo, 24 de maio de 2013.  
Fausto De Sanctis  
Desembargador Federal

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 22635/2013**

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003457-11.2006.4.03.6111/SP

2006.61.11.003457-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : MANOEL DA SILVEIRA  
ADVOGADO : MANOEL DA SILVEIRA e outro  
: PAULO SERGIO MORELATTI  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CLAUDIA STELA FOZ e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DESPACHO

Vistos, etc.

Manifeste-se o INSS sobre o pedido de habilitação formulado às fls. 122/127.

Int.

São Paulo, 28 de maio de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

Juiz Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007712-65.2008.4.03.6103/SP

2008.61.03.007712-6/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUIZ ANTONIO MIRANDA AMORIM SILVA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : APARECIDA DO PILAR RIBEIRO SILVA incapaz  
ADVOGADO : PRYSCILA PORELLI FIGUEIREDO MARTINS  
REPRESENTANTE : PRYSCILA PORELLI FIGUEIREDO MARTINS  
No. ORIG. : 00077126520084036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

***Previdenciário. Aposentadoria por invalidez/Auxílio-doença. Apelação acerca do termo inicial.***

Primeiramente, retifique-se a autuação para dela constar a representante legal do autor, PRYSCILA PORELLI FIGUEIREDO MARTINS, com as anotações e cautelas de praxe.

No mais, aforada ação de restabelecimento de auxílio-doença e concessão de aposentadoria por invalidez, em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença julgando procedente o pedido, confirmando a tutela antecipada, para determinar à autarquia-ré a concessão de aposentadoria por invalidez desde o dia seguinte à cessação do benefício de auxílio-doença (29/09/2008), aplicando-se correção monetária e juros de mora de 1% (um por cento) ao mês, a partir da citação. Condenou, ainda, o INSS ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a prolação da sentença.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

Irresignado, o INSS ofertou apelação, requerendo a fixação do termo inicial do benefício a partir da juntada do laudo pericial aos autos (21/01/2009).

Com as contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Considerando que a parte autora não interpôs recurso de apelação e que o INSS recorreu da r. sentença tão somente com relação ao termo inicial, observo que a matéria referente à concessão da aposentadoria por invalidez, propriamente dita, não foi impugnada, restando, portanto, acobertada pela coisa julgada.

Assim, passo a examinar a matéria objeto do recurso.

Alega o INSS que o termo inicial do benefício deve ser fixado na data da juntada do laudo pericial (21/01/2009), e não na data da cessação administrativa do auxílio-doença (29/09/2008), como determinado pela r. sentença.

Com efeito, oportuno observar que por meio da pesquisa ao CNIS/DATAPREV (fls. 50/5), consta registro de trabalho entre 1979 a 2003, sendo os últimos registros 08/07/2003 a 01/09/2003, 03/09/2003 a 02/12/2003, tendo recebido auxílio-doença em 03/11/2004 a 20/06/2007 e 01/04/2008 a 28/09/2008, auxílio-doença por acidente de trabalho em 01/09/2007 a 29/02/2008, e desde 04/07/2006 vem recebendo o benefício de pensão por morte previdenciária.

Note-se que a presente ação foi ajuizada em 22/10/2008, tendo sido elaborado laudo pericial em 18/01/2009 (fls. 77/82), quando a autora possuía 46 (quarenta e seis) anos. O perito judicial atestou ser a mesma portadora de transtorno depressivo grave, concluindo pela sua incapacidade total e permanente para o trabalho, indicando a data do início da incapacidade desde dezembro de 2005, com base em laudo médico.

Destarte, necessário se faz reconhecer o direito ao auxílio-doença desde o dia seguinte à cessação administrativa do benefício (28/09/2008), devendo este ser convertido em aposentadoria por invalidez a partir da data em que o INSS teve vista dos autos (24/11/2008), vez que não existe nos autos certidão de citação, cabendo determinar a reforma da r. sentença.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, e artigo 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557 do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à apelação do INSS, para determinar a concessão do auxílio-doença desde o dia seguinte à cessação administrativa do benefício, devendo este ser convertido em aposentadoria por invalidez a partir da data em que o INSS teve vista dos autos, mantendo, no mais, a r. sentença recorrida, com as seguintes observações nos moldes do art. 293 e do art. 462 do CPC: 1º) observada a prescrição quinquenal, aplicar correção monetária quanto às parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal; 2º) juros de mora incidentes à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil, e artigo 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º, com fluência respectiva de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à Origem.

Cumpra-se. Dê-se ciência.

São Paulo, 21 de maio de 2013.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

RELATORA : Desembargadora Federal Mônica Nobre  
APELANTE : THEREZA DA SILVA GONCALVES  
ADVOGADO : RONALDO CARRILHO DA SILVA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : JOSE RICARDO RIBEIRO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 08.00.00060-7 3 Vt SANTA FE DO SUL/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por idade rural e condenou a parte sucumbente em custas e em honorários advocatícios, nos termos da Lei 1.060/50.

Irresignada, a autora pede a reforma da sentença por entender que preenche os requisitos necessários para fazer jus ao benefício pretendido. Aduz que juntou aos autos prova material suficiente para embasar seu pedido de aposentadoria rural, bem assim que a prova oral produzida em juízo se mostra harmônica com o início de prova material. Pede a reforma integral da sentença.

Intimada, a Autarquia Federal apresentou contrarrazões em que afirma o acerto da r. sentença.

É o relatório.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Para obtenção da aposentadoria por idade rural, no valor de um salário mínimo, exige-se a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontinua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses idêntico à carência do benefício em questão (artigos 48, 142 e 143 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991). Para os rurícolas, dispensa-se a comprovação de recolhimentos de contribuições, sendo suficiente à prova da idade mínima e do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

O entendimento jurisprudencial, no que diz respeito ao reconhecimento do labor rurícola, atina-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento (art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91), mas requer a existência de início de prova material, corroborado por robusta prova testemunhal para demonstração da atividade rural. Neste sentido, o entendimento do C.STJ:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE SE ADMITIR PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL.*

*1. Não são considerados início razoável de prova material os documentos que não sejam contemporâneos à época do suposto exercício de atividade profissional, como no presente caso, em que a certidão foi emitida 10 anos após o implemento da idade.*

*2. Esta Corte possui entendimento sumulado de que a prova exclusivamente testemunhal não basta para a comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário (Súmula 149/STJ).*

*3. Dessa forma, sendo inservíveis os documentos apresentados pela parte autora não faz jus à concessão de aposentadoria rural.*

*4. Agravo Regimental desprovido. (AgRg no REsp 1312716/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)*

É desnecessário, ainda, que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal permita sua vinculação ao tempo de carência.

A propósito:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. COMPROVAÇÃO DO REQUISITO ETÁRIO E DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL PELO PERÍODO DE CARÊNCIA COM BASE NO ACERVO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. IMPOSSIBILIDADE DE REVISÃO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL DO INSS DESPROVIDO.*

**1. É firme o entendimento desta Corte de que para o reconhecimento do labor rural não se exige que a prova material abranja todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como no caso dos autos.**

2. Agravo Regimental do INSS desprovido.

(AgRg no AREsp 146.600/GO, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)

*PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. TEMPO DE SERVIÇO. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.*

1. O Tribunal a quo concluiu que o autor preencheu os requisitos para a concessão da aposentadoria, ressaltando que a prova documental foi complementada pela testemunhal.

2. Acolher a pretensão do agravante, de que não foram preenchidos todos os requisitos para a concessão de aposentadoria de trabalhador rural, é tarefa que demandaria o revolvimento dos elementos fático-probatórios da demanda, o que é vedado na presente seara recursal, consoante a Súmula 7/STJ.

**3. Para o reconhecimento do tempo de serviço do trabalhador rural, não há exigência legal de que o documento apresentado como início de prova material abranja todo o período que se quer comprovar. É preciso, no entanto, que o início de prova material seja contemporâneo aos fatos alegados e referir-se, pelo menos, a uma fração daquele período, corroborado com prova testemunhal, o qual amplie sua eficácia probatória. Precedentes.**

4. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1320089/PI, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/10/2012, DJe 18/10/2012)

Em relação à possibilidade de extensão do início de prova material a outro integrante do grupo familiar, também já se encontra pacificado o entendimento no âmbito do E. STJ. Vejamos:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.*

1. Trata-se, na origem, de Ação de aposentadoria rural por idade. A sentença de procedência foi mantida pelo Tribunal a quo

**2. É legítima a extensão da qualificação rural de cônjuge em certidão pública ao trabalhador que pretende configurar-se segurado especial, assim como é possível considerar o mesmo documento, por si só, como início de prova material, desde que consubstanciado por robusta prova testemunhal. Precedente do STJ.**

3. Embora o início de prova material seja anterior ao implemento do requisito etário, a continuidade do trabalho rural foi atestada pela prova testemunhal. Aplicação da Súmula 7/STJ.

4. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no AREsp 187.139/MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/09/2012, DJe 11/09/2012)

Pois bem. O requisito etário restou preenchido em 24/05/2008 (fls.14), anteriormente, portanto, ao ajuizamento da ação.

Como prova do exercício da atividade rural, a parte autora apresentou certidão de casamento celebrado em 11/07/1970, em que consta a profissão de lavrador do seu marido (fls. 15).

Por outro lado, foram juntadas aos autos, pelo requerido, informações do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS (fls. 60), a respeito da atividade urbana exercida pelo marido da autora desde 1989, na prefeitura municipal Rubinéia.

Em seu depoimento pessoal, a autora ressalta que seu marido é motorista de ambulância há 19 anos, fato esse confirmado pelas testemunhas inquiridas às fls. 45/46.

Desse modo, resta ineficaz o início de prova material, e assim, descaracterizado o efetivo labor nas lides rurais para a concessão do benefício.

Nesse sentido, transcrevo julgado proferido no âmbito desta C. Corte:

*PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. RECURSO IMPROVIDO.*

*- Divergência restrita à comprovação, ou não, do exercício da atividade rural em regime de economia familiar, por meio de documentos do marido, extensíveis à mulher.*

*- Na falta de documentos próprios que sirvam de início de prova documental, toda a prova foi alicerçada no exercício da atividade rural do marido, que deixou de trabalhar no campo em 1984, dezoito anos antes da embargante completar o requisito da idade, e que veio a se aposentar como comerciário.*

*- Ausente a prova material, resta apenas a prova testemunhal, esbarrando a pretensão da embargante no enunciado da Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça.*

*- Embargos infringentes improvidos.*

*(TRF3-Região, EI 200603990175390, 3ª Seção, Rel. Des. Federal EVA REGINA, julgado em 11/03/2010, DJF3 CJI DATA:09/04/2010 PÁGINA: 6)*

Frisa-se que, embora as testemunhas afirmem que a autora trabalhou no meio rural, tal prova se mostra insuficiente para demonstrar a atividade agrícola, nos termos da Súmula 149 do C. SJT.

Desse modo, em face do frágil conjunto probatório que não demonstrou o efetivo exercício de atividade rural pelo período de carência exigido em lei, inviável a concessão do benefício de aposentadoria rural por idade.

A parte autora fica isenta do pagamento de custas e de honorários advocatícios, por ser beneficiária da justiça gratuita.

Diante do exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação da parte autora, mantendo *in totum* a r.sentença.

Na oportunidade, retifique-se a autuação para constar apenas o apelo da Autora.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 24 de maio de 2013.

Mônica Nobre

Desembargadora Federal

00004 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0044567-53.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.044567-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ANA CAROLINE PIRES BEZERRA DE CARVALHO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ADELIA MAZETTI COBACHO (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : DANIELI JORGE DA SILVA  
: GIOVANA PASTORELLI NOVELI  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CARDOSO SP  
No. ORIG. : 11.00.00037-1 1 Vr CARDOSO/SP

DECISÃO

***Previdenciário. Auxílio-doença ou Aposentadoria por invalidez. Doença Pré-Existente. Benefício indeferido.***

Aforada ação de concessão de aposentadoria por invalidez, em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença de procedência, onde se determinou a implantação da **aposentação**, desde a data da cessação do benefício de auxílio-doença. Condenou ainda a autarquia ao pagamento das parcelas em atraso, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, além dos honorários advocatícios, estes fixados em 10% (dez por cento) do valor das parcelas vencidas até a data da sentença.

Sentença submetida ao reexame necessário.

Por fim, foi concedida a tutela antecipada, sendo determinada a imediata implantação do benefício.

Irresignado, o INSS ofertou apelação, em que requer a reforma do julgado, sob o argumento da ausência dos

requisitos à percepção do benefício.  
Com as contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Pois bem. A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). À outorga de auxílio-doença, diferenciam-se os requisitos apenas quanto à duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

Por sua vez, o §2º do art. 42 da Lei de Benefícios dispõe que "a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão".

*In casu*, ajuizada a ação em 19/04/2011 e realizada a prova pericial para avaliação da capacidade laborativa em 27/10/2011 - contando a autora com 70 anos de idade - o Sr. Perito em seu laudo médico (fls. 65/68), relata que a requerente é portadora de Diabetes Mellitus e Cirrose Hepática, estando total e permanentemente incapacitada desde 2009.

Em pesquisa realizada no sistema CNIS/Plenus, verifica-se que a autora realizou recolhimentos, como contribuinte individual, nos períodos de 02/1996 a 11/1996 e 09/2009 a 03/2010.

Observa-se ainda, que foi concedido pela via administrativa, o benefício de auxílio-doença no intervalo de 15/03/2010 a 01/04/2011.

Em que pese o laudo apontar a incapacidade da autora a partir de 2009, é inegável que as enfermidades que a acometem surgiram há algum tempo, e considerando-se que a autora só veio a se filiar novamente à Previdência após 13 (treze) anos, pode-se admitir que remonta ao período em que não mais detinha a qualidade de segurada. Dessa forma, quando se refiliou à Previdência (em 09/2009) já era portadora de doença incapacitante, conforme informações colhidas por ocasião da perícia médica judicial e pelos documentos juntados.

Portanto, sendo a enfermidade preexistente à refiliação da demandante ao Regime Geral de Previdência Social, indevido o benefício pleiteado.

A propósito, confirmam-se os seguintes julgados desta Corte:

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DOENÇA PREEXISTENTE. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. IMPROCEDÊNCIA.**

*I - A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, após cumprida a carência exigida em lei, estando ou não em gozo do auxílio-doença, for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade laborativa que lhe garanta a própria subsistência.*

*II - Tendo em vista que a doença da autora é preexistente à sua filiação ao INSS, torna-se inviável a concessão do benefício pleiteado em face da não implementação dos requisitos legais.*

*III - Apelação da parte autora improvida."*

*(AC nº 1304512, Sétima Turma, rel. Des. Fed. Walter do Amaral, j. 22/09/2008, v.u., DJF3 08/10/2008).*

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DOENÇA PREEXISTENTE. AUSÊNCIA DE REQUISITOS PARA A CONCESSÃO.**

*(...)*

*VI - No entanto, as enfermidades acometidas pela autora (espondiloartrose degenerativa e fibromialgia) não surgem de um momento para o outro, podendo-se a concluir que a incapacidade para o trabalho já existia antes mesmo da sua filiação ao Regime Geral da Previdência Social.*

*VII - Impossibilidade de aplicação do § 2º, do artigo 42, da Lei nº 8.213/91, eis que não restou demonstrado que a doença progrediu com o passar dos anos.*

*VIII - Não demonstrado o atendimento a pressupostos básicos para concessão da aposentadoria por invalidez.*

*IX - Apelação do INSS provida.*

*X - Sentença reformada."*

*(AC nº 1054331, Oitava Turma, rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 28/08/2006, v.u., DJU 20/09/2006, p. 832).*

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.**

*(...)*

*3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de*

contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.

4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.

5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."

(AC nº 1046752, Nona Turma, rel. Des. Fed. Santos Neves, j. 19/11/2007, maioria, DJF3 13/12/2007, p. 614).

**"PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERNO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42, CAPUT E § 2º DA LEI 8.213/91. DOENÇA PREEEXISTENTE . BENEFÍCIO INDEVIDO.**

1. Comprovado que a incapacidade para o trabalho é preexistente à filiação do segurado ao Regime Geral da Previdência Social, bem como que não houve agravamento após a filiação, não faz jus a parte autora à concessão de aposentadoria por invalidez.

2. Agravo interno improvido."

(AC nº 1195954, Décima Turma, rel. Des. Fed. Jediael Galvão, j. 08/01/2008, v.u., DJU 20/02/2008, p. 1343).

Muito embora a perda da condição de segurado não prejudique o direito à concessão do benefício, quando preenchidos os requisitos legais, à época, exigidos (art. 102, § 1º, da Lei nº 8.213/91), fato é que **não** resultou demonstrado, pelos elementos de convicção coligidos a estes autos, que a autora encontrava-se filiada ao Regime Geral da Previdência Social à época em que os males que a incapacitaram para o trabalho, daí se extraíndo a impossibilidade de concessão de quaisquer benefícios postulados, em razão da preexistência das doenças, em consonância com o disposto na legislação de regência. Mesmo porque, a autora somente passou a contribuir novamente com a Previdência social em setembro de 2009, quando já se encontrava impossibilitada de exercer atividade laboral.

Dessa forma, **não restando comprovada** não ser a doença pré-existente, ou mesmo que tenha ocorrido o afastamento da atividade laboral em decorrência de enfermidade, circunstâncias que, de *per si*, obstaríam a concessão da benesse, resta despidendo investigar a presença dos demais requisitos à sua outorga (cf., a propósito, AC 926140, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. 19/3/2007, v.u., DJU 19/4/2007, p. 374; AC 926541, Oitava Turma, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 04/9/2006, v.u., DJU 04/10/2006, p. 441; AC 767591, Nona Turma, Rel. Des. Fed. Santos Neves, j. 23/4/2007, v.u., DJU 17/5/2007, p. 595; AC 1055487, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão, j. 25/10/2005, v.u., DJU 23/11/2005, p. 771), devendo ainda, .

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO** à remessa oficial e à apelação do INSS, julgando improcedente o pedido da autora. Tendo em vista a concessão da justiça gratuita, ficam excluídas a condenação da autora ao pagamento das verbas sucumbenciais e a aplicação do artigo 12 da Lei n.º 1.060/50, pois "Ao órgão jurisdicional não cabe proferir decisões condicionais" (STF, RE n.º 313.348/RS, Rel. Min. Sepúlveda Pertence).

Outrossim, tendo em vista a notícia nos autos do falecimento da parte autora em 30/11/2011 - conforme fls.

116/117 - impõe-se esclarecer que deixei de suspender o feito nesta Instância, a fim de se regularizar a habilitação com a juntada dos documentos pertinentes, ante o princípio da celeridade processual, consagrado pela EC nº 45/2004, ao inserir o inciso LXXVIII no artigo 5º da Constituição Federal, bem como em razão de não vislumbrar qualquer prejuízo para as partes, podendo ser procedida a regular habilitação, quando de seu retorno ao Juízo de origem, nos termos do disposto no artigo 296 do Regimento Interno desta Egrégia Corte.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Dê-se Ciência.

São Paulo, 13 de maio de 2013.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001615-61.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.001615-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal Mônica Nobre  
APELANTE : EDNALDO OLIVEIRA  
ADVOGADO : LUANA DA PAZ BRITO SILVA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00016156120124036183 1V Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação de face de sentença que julgou improcedente o pedido revisional de benefício previdenciário. Nesta E. Corte, a apelação foi decidida monocraticamente (fls. 84/90vº) e, nos termos do artigo 557, do CPC, teve seu seguimento negado.

Dessa r. decisão não houve interposição de recurso, razão pela qual foi certificado o trânsito em julgado, com retorno dos autos à origem (fls. 92).

Lá chegando, foi juntada petição (fls. 94/98) solicitando o desarquivamento e o retorno dos autos a esta instância recursal posto que a r. decisão monocrática de fls. 84/90vº foi publicada em nome de advogado diverso do mencionado expressamente no recurso de apelação.

Pede, por conseguinte, a republicação da r. decisão monocrática em nome do advogado correto e a consequente devolução do prazo recursal.

No recurso de apelação de fls. 58/79 menciona-se expressamente a advogada em nome de quem deveriam ser feitas as publicações, Dra. Luana da Paz Brito da Silva, OAB/SP nº 291.815.

Dessa forma, **acolho o pedido** de fls. 94/98 e determino a republicação, em nome do advogado correto, da r. decisão monocrática de fls. 84/90vº, com consequente abertura do prazo recursal.

Publique-se. Intimem-se. Cumpra-se.

São Paulo, 24 de maio de 2013.

Mônica Nobre  
Desembargadora Federal

00006 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002765-41.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.002765-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : GERCINO SOARES LIMA  
ADVOGADO : DIRCEU MASCARENHAS  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ELISANGELA APARECIDA DE OLIVEIRA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE JACAREI SP  
No. ORIG. : 12.00.00052-1 2 Vr JACAREI/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta pela parte autora, em Ação de Conhecimento ajuizada em 10.04.2010, por Gercino Soares Lima, em face do INSS, contra r. Sentença prolatada em 20.09.2012, que julgou parcialmente procedente o pedido, para a concessão de auxílio-doença, a partir da cessação deste benefício, em 03.09.2012 (fl. 55 vº), negando sua conversão para aposentadoria por invalidez, incidindo sobre as prestações atrasadas, juros de mora legais e correção monetária. Condenou a autarquia, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios, arbitrados em 10% sobre o valor devido até a data da sentença. Sentença submetida ao Reexame Necessário (fls. 73/74 vº).

Em seu recurso, a parte autora pugna pela reforma parcial da decisão, para conceder a conversão do auxílio-doença em aposentadoria por invalidez, ou, na conversão do julgamento em diligência, para realização de nova perícia (fls. 84/85 vº).

Subiram os autos, sem contrarrazões.

**É o relatório.**

**Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*. Por outro lado, estatuiu que, *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso*.

De acordo com a redação do art. 475, § 2º, do CPC, dada pelo art. 1º da Lei nº 10.352/2001, que entrou em vigor em 27 de março de 2002, não mais está sujeita a reexame necessário a presente sentença, porquanto se cuida de demanda cujo direito controvertido não excede de 60 (sessenta) salários mínimos, considerados tanto o valor mínimo do benefício, quanto o tempo decorrido para sua obtenção. Assim, não conheço da Remessa Oficial.

Cumpra, primeiramente, apresentar o embasamento legal relativo aos benefícios previdenciários concedidos em decorrência de incapacidade para o trabalho.

Nos casos em que está configurada uma incapacidade laboral de índole total e permanente, o segurado faz jus à percepção da aposentadoria por invalidez. Trata-se de benefício previsto nos artigos 42 a 47, todos da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Além da incapacidade plena e definitiva, os dispositivos em questão exigem o cumprimento de outros requisitos, quais sejam: a) cumprimento da carência mínima de doze meses para obtenção do benefício, à exceção das hipóteses previstas no artigo 151 da lei em epígrafe; b) qualidade de segurado da Previdência Social à época do início da incapacidade ou, então, a demonstração de que deixou de contribuir ao RGPS em decorrência dos problemas de saúde que o incapacitaram.

É possível, outrossim, que a incapacidade verificada seja de índole temporária e/ou parcial, hipóteses em que descabe a concessão da aposentadoria por invalidez, mas permite seja o autor beneficiado com o auxílio-doença (artigos 59 a 62, todos da Lei nº 8.213/1991). A fruição do benefício em questão perdurará enquanto se mantiver referido quadro incapacitante ou até que o segurado seja reabilitado para exercer outra atividade profissional.

No presente caso, a parte autora comprova a carência de 12 (doze) contribuições mensais, nos termos do disposto no art. 25, inciso I, da Lei nº 8.213, de 24.07.1991.

Destaco que não houve impugnação, pela autarquia, no momento oportuno, dos requisitos referentes à carência mínima e à qualidade de segurado, os quais, portanto, restam incontroversos. Contudo, destaco que ambos estão devidamente comprovados, em virtude do auxílio-doença cessado, indevidamente, na esfera administrativa, em 02.09.2012 (fl. 55 vº).

Com respeito à incapacidade profissional, o laudo pericial (fls. 44/49) afirma que o autor apresenta neoplasia maligna na laringe, relacionada ao hábito do tabagismo. Relata que a patologia é grave, tratando-se de doença agressiva, mas, de acordo com os exames apresentados, possui possibilidades de cura, asseverando que isso não pode ser garantido. Conclui que sua incapacidade laborativa é total e temporária, não havendo possibilidade de afirmar que sua incapacidade será permanente.

Em que pese, entretanto, o d. diagnóstico constante do laudo pericial, que relata ser possível sua recuperação, sem, contudo, poder afirmar tal diagnóstico, além de asseverar que, **somente após a cura, o autor não necessitará de tratamento contínuo** (quesito 11 - fl. 46), resta evidente que, enquanto não houver a cura do autor, em relação à grave patologia de que é portador (câncer na laringe), sua incapacidade laborativa é total e permanente.

Nesse contexto, a documentação juntada às fls. 98/131, datada do início de 2013, embora não seja a fundamentação da presente decisão, evidencia que o autor não tem logrado sucesso, infortunadamente, na busca pela cura de sua grave doença.

Verifico, ainda, que pelas características pessoais e socioculturais, o autor faz jus à aposentadoria por invalidez, visto que já se encontra com 51 anos de idade, possui instrução rudimentar (4ª série do Ensino Fundamental - fl. 44), sem qualquer qualificação profissional, e sempre exerceu atividades de natureza braçal, como pedreiro, ajudante geral e carpinteiro, sendo certo que, até o eventual advento de sua cura, sua incapacidade para o labor há de ser considerada total e permanente, devido à sua grave patologia, que notoriamente tira-lhe o ânimo e o vigor físico, pela forte medicação administrada para eventual controle e combate à enfermidade.

Sendo assim, diante do conjunto probatório e considerado o princípio do livre convencimento motivado, concluo que o segurado está incapacitado de forma total e permanente, para exercer qualquer atividade laborativa.

Desta sorte, comprovada a incapacidade total e permanente para o trabalho, a parte autora faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, a partir de 03.09.2012, dia seguinte à cessação indevida do auxílio-doença (fl. 55 vº), visto que o jurisperito afirma que sua incapacidade laborativa advém desde agosto de 2010 (quesito 8 - fl. 48).

**Destaco que os valores eventualmente pagos à parte autora, após a data acima, na esfera administrativa, deverão ser compensados por ocasião da execução do julgado.**

Cumprido esclarecer, dessa forma, que converto o auxílio-doença concedido pela r. Sentença, em aposentadoria por invalidez, a partir de 03.09.2012.

Em razão do provimento da Apelação da parte autora, para conceder-lhe a aposentadoria por invalidez, não cabe a análise do requerimento de conversão do julgamento em diligência, para realização de nova perícia médica.

Posto isto, NÃO CONHEÇO do Reexame Necessário, e, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à Apelação da parte autora, para condenar a autarquia a conceder-lhe a aposentadoria por invalidez, a partir de 03.09.2012, mantendo as condenações ao pagamento de honorários advocatícios, juros de mora e correção monetária, de acordo com o determinado na r. Sentença, na forma da fundamentação acima.

Verifico que o benefício de auxílio-doença (NB nº 553.182.564-8), concedido na r. Sentença, foi cessado em 03.03.2013 (fl. 97), pelo absurdo procedimento da *alta programada*, amplamente utilizado pela autarquia, deixando o autor em desamparo total para a continuidade de seu tratamento oncológico. Assim, **determino que a aposentadoria por invalidez, de caráter alimentar, seja implantada IMEDIATAMENTE**, a partir de 03.09.2012, com a devida compensação dos valores pagos, na esfera administrativa, após essa data.

**Dessa forma, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos do segurado GERCINO SOARES LIMA, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de aposentadoria por invalidez, com data de início - DIB em 03.09.2012, e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, com observância, inclusive, das disposições do art. 461, §§ 4º e 5º, do Código de Processo Civil.**

Quando do cumprimento desta decisão, a Subsecretaria deverá proceder nos termos da Recomendação Conjunta n.º 04, de 17 de maio de 2012, da Corregedoria Nacional de Justiça com a Corregedoria-Geral da Justiça Federal.

**Proceda, a Subsecretaria, a correção da autuação, constando como Apelante a parte autora e como Apelado a parte ré, e não o contrário, como consta.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Int.

São Paulo, 25 de abril de 2013.  
Fausto De Sanctis  
Desembargador Federal

2013.03.99.011079-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : ODETE PIVATO RIBEIRO  
ADVOGADO : HUGO ANDRADE COSSI  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RODOLFO APARECIDO LOPES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00055-6 1 Vt VARGEM GRANDE DO SUL/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta por Odete Pivato Ribeiro em Ação de Conhecimento por ela ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social visando à obtenção de aposentadoria por idade a trabalhador rural, contra Sentença prolatada em 12.11.2012 (fls. 112/116), a qual rejeitou o seu pedido, sob o argumento de que ela não preencheu todas as condições necessárias à obtenção do benefício. Entendeu a r. Sentença que dada a ausência de um mínimo de substrato probatório documental as inquirições das testemunhas não levariam ao deferimento do pleito.

Em razões de Apelação acostadas às fls. 119/124, a autora argui a nulidade da Sentença, pois não foram inquiridas as testemunhas arroladas que serviriam para corroborar a prova documental existente nos autos.

Subiram os autos a esta Corte com Contrarrazões (fls. 127/129vº).

#### É o relatório.

#### Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557, §1º-A do Código de Processo Civil, trouxe ao relator a possibilidade de dar provimento ao recurso "se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior."

Para a obtenção da aposentadoria rural por idade, no valor de um salário mínimo, é necessária a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem (§1º do art. 48 da Lei 8213, de 24 de julho de 1991) e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de carência do referido benefício.

O art. 143 da Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, assim dispõe:

*"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."*

Não se exige para a sua concessão, comprovação de recolhimentos de contribuições ou período de carência, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade campesina, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

O Colendo Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que a comprovação da atividade rural requer a existência de início de prova material, a qual poderá ser corroborada com a prova testemunhal, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário*".

Por outro, o próprio Superior Tribunal de Justiça entende não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal amplie a sua eficácia, permitindo sua vinculação ao tempo de carência.

Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. MARIDO LAVRADOR. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.*

*1. A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituído por dados do registro civil, como certidão de casamento onde consta a profissão de lavrador atribuída ao marido da Autora. Precedentes da Terceira Seção do STJ.*

*2. Recurso especial conhecido em parte e provido.*

*(REsp 707.846/CE, Rel. Min. LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ de 14/3/2005)*

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. DEPÓSITO PRÉVIO. JUSTIÇA GRATUITA. DESNECESSIDADE. TUTELA ANTECIPADA. PEDIDO GENÉRICO. INDEFERIMENTO. DOCUMENTO NOVO. SOLUÇÃO **PRO MISERO**. CERTIDÃO DE CASAMENTO. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR DO MARIDO DA AUTORA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONFIGURADO. SÚMULA N.º 149 DO STJ AFASTADA.*

*(...)*

*5. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, é prescindível que o início de prova material se refira a todo período de carência legalmente exigido, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, vinculando-o àquele período, como ocorre na espécie.*

*6. Ação julgada procedente para, em **judicium rescindens**, cassar o acórdão rescindendo e, em **judicium rescisorium**, negar provimento ao recurso especial do INSS.*

*(AR 3.402/SP, Rel. Min. LAURITA VAZ, Terceira Seção, DJe de 27/3/2008)*

Além disso, é importante destacar que, em razão das especificidades da vida no campo, admite-se que em documento no qual consta o marido como trabalhador rural e a esposa como "doméstica" ou "do lar", seja estendida a condição de rurícola para a mulher, conforme julgado abaixo transcrito:

*PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. REQUISITOS. ATIVIDADE RURAL. BÓIA-FRIA. QUALIFICAÇÃO COMO DOMÉSTICA. DOCUMENTOS PREENCHIDOS MEDIANTE DECLARAÇÃO UNILATERAL DA PARTE INTERESSADA. CUMPRIMENTO IMEDIATO DO ACÓRDÃO. 1. Remessa oficial tida por interposta. 2. O tempo de serviço rural pode ser comprovado mediante a produção de prova material suficiente, ainda que inicial, complementada por prova testemunhal idônea. 3. Em se tratando de trabalhador rural "bóia-fria", a exigência de início de prova material para efeito de comprovação do exercício da atividade agrícola deve ser interpretada com temperamento, podendo, inclusive, ser dispensada em casos extremos, em razão da informalidade com que é exercida a profissão e a dificuldade de comprovar documentalmente o exercício da atividade rural nessas condições. Precedentes do STJ. 4. **A qualificação da mulher como " doméstica " ou "do lar" na certidão de casamento não desconfigura sua condição de trabalhadora rural, porque na maioria das vezes acumula tal responsabilidade com o trabalho no campo, estendendo-se à esposa, a condição de agricultor do marido contida no documento.** 5. As informações que dizem respeito à ocupação/profissão para o preenchimento de documentos em geral normalmente são prestadas pela própria parte interessada, não podendo deixar de serem prestigiadas, pois, pelo fato de terem sido unilateralmente fornecidas. Veja-se, ademais, que até nas certidões da vida civil, documentos públicos que são, relativamente à profissão, os dados ali constantes foram unilateralmente fornecidos, sendo certo que estas se constituem como início de prova material. 6. Implementado o requisito etário (55 anos de idade para mulher e 60 anos para homem) e comprovado o exercício da atividade agrícola no período correspondente à carência (art. 142 da Lei n. 8.213/91), é devido o benefício de aposentadoria por idade rural. 7. Determinado o cumprimento imediato do acórdão no tocante à implantação do benefício, a ser efetivada em 45 dias, nos termos do art. 461 do CPC.*

*(AC 00005601720104049999, CELSO KIPPER, TRF4 - SEXTA TURMA, 04/03/2010) (grifei).*

Portanto, existindo início de prova material, no caso a certidão de casamento (fl. 19) com a identificação da profissão de seu esposo como lavrador, necessária a oitiva das testemunhas arroladas.

Com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO, para anular a Sentença de primeiro grau e determinar o retorno dos autos à Vara de origem para a regular instrução e prolação de nova Sentença.

Retifique-se a autuação para constar a grafia correta da parte autora: Odete Pivato Ribeiro (fls. 17, 18 e 19).

P.I.

São Paulo, 10 de maio de 2013.  
Fausto De Sanctis  
Desembargador Federal

### **Boletim - Decisões Terminativas Nro 1576/2013**

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001615-61.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.001615-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : EDNALDO OLIVEIRA  
ADVOGADO : LUANA DA PAZ BRITO SILVA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00016156120124036183 1V Vr SAO PAULO/SP

#### **DECISÃO**

Trata-se de apelação interposta em ação de revisão de benefício previdenciário, objetivando o recálculo da renda mensal inicial do benefício.

A r. sentença, decidindo antecipadamente a lide nos termos do artigo 285-A do Código de Processo Civil, julgou improcedente o pedido. Sem custas e honorários advocatícios, em razão da concessão da justiça gratuita.

Em razões recursais, pugna a parte autora, preliminarmente, pela anulação da r. sentença, ante a inaplicabilidade do artigo 285-A do Código de Processo Civil, e no mérito pela procedência do pedido, alegando que houve perda do poder aquisitivo e não-aplicação dos índices legais. Também requer uma compatibilidade entre valores de contribuição e o valor recebido na renda mensal inicial.

O INSS apresentou contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, é de ser afastada a alegação de impossibilidade do julgamento antecipado da presente ação, nos termos do 285-A do Código de Processo Civil, em razão do cerceamento de defesa e ofensa aos princípios do direito de ação, do devido processo legal e do contraditório.

Com efeito, a nova regra introduzida pela Lei nº 11.277/2006, em seu art. 285-A, permite ao julgador, nos casos em que a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo houver decisões de total improcedência em outros casos idênticos, proferir sua decisão de plano, usando como paradigma aquelas já prolatadas.

São requisitos necessários ao julgamento *prima facie*: a) a causa versar sobre questão unicamente de direito; b) existam precedentes do mesmo juízo; c) houver julgamentos anteriores pela improcedência total do pedido.

Ressalte-se que o mecanismo possibilita ao magistrado agilizar o julgamento de causas consideradas repetitivas, no caso de improcedência, privilegiando os princípios da celeridade e da economia processual, sem que haja qualquer violação ao devido processo legal.

In casu, verifica-se que a matéria versada no presente feito é exclusivamente de direito, não havendo que se falar em cerceamento de defesa, podendo a lide ser julgada antecipadamente, ante a desnecessidade da produção de qualquer outra prova, uma vez que aquelas constantes dos autos são suficientes a ensejar o convencimento do julgador.

Nesse sentido, os precedentes desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. DECISÃO FUNDAMENTADA.

I - Agravo legal interposto com fundamento no art. 557, §1º, do CPC, objetivando a reconsideração da decisão, alegando a inaplicabilidade do art. 285-A do CPC, além de ser indevida a incidência do fator previdenciário no cálculo do salário-de-benefício.

II - Admite-se o julgamento de improcedência *prima facie*, nos termos do art. 285-A do CPC. Tema unicamente de direito. Análise não é incipiente e conta com orientação do Supremo Tribunal Federal.

(...)

VII - Agravo não provido.

(AC 2009.61.83.007671-6, Rel. Des. Federal Marianina Galante, 8ª T., j. 16.08.2010, DE 09.09.2010)

"PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO - NULIDADE - ARTIGO 285 DO CPC. INOCORRÊNCIA RENDA MENSAL INICIAL - SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO - INCONSTITUCIONALIDADE DE DISPOSITIVOS DA LEI Nº 9.876/99 - JULGAMENTO DE LIMINAR EM ADIN PELO STF - FATOR PREVIDENCIÁRIO.

I - Cumpridos os requisitos constantes do artigo 285-A do CPC, não há que se falar em nulidade da sentença, haja vista que a matéria é factualmente de direito, bem como a controvérsia já se encontra caracterizada ante as reiteradas contestações apresentadas nas lides análogas.

(...)

V - Preliminar rejeitada. Apelação da parte autora improvida.

(AC 2009.61.83.007140-8, Rel. Des. Federal Sergio Nascimento, 10ª T., j. 16.03.2010, DE 29.03.2010)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC. POSSIBILIDADE - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - RENDA MENSAL INICIAL. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE DISPOSITIVOS DA LEI Nº 9.876/99 - JULGAMENTO DE LIMINAR EM ADIN PELO STF - FATOR PREVIDENCIÁRIO MANTIDO - AGRAVO LEGAL DESPROVIDO

- A norma do artigo 285-A preocupa-se em racionalizar a administração da justiça diante dos processos que repetem teses consolidadas pelo juízo de primeiro grau ou pelos tribunais e, assim, imprimir maior celeridade e maior efetividade ao processo, dando maior proteção aos direitos fundamentais de ação e à duração razoável do processo.

- Em se tratando de matéria "unicamente controvertida de direito", autorizada a subsunção da regra do artigo 285-A do diploma processual civil.

(...)

- Agravo legal desprovido."

(AC 2009.61.83.007360-0, Rel. Des. Federal Eva Regina, 7ª T., j. 08.03.2010, DE 18.03.2010)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, CPC. REAJUSTE DO VALOR DOS BENEFÍCIOS. EC 20/98 E 41/03. ART. 20, § 1º E ART. 28, § 5º DA LEI Nº 8.212/91. PRECEDENTES DESTA E. CORTE. AGRAVO DESPROVIDO.

(...)

- Não há como acolher a alegação de que a aplicação do art. 285-A do CPC viola o art. 5º, XXXV, LIV, LV, da CF, como ventilado na decisão ora agravada, a nova regra introduzida pela Lei nº 11.277/2006, possibilita ao magistrado agilizar o julgamento de causas consideradas repetitivas, no caso de improcedência, privilegiando os princípios da celeridade e da economia processual, sem que haja qualquer violação ao devido processo legal.

(...)

- Agravo desprovido."

(AC nº 0009975-87.2009.4.03.6183, Rel. Des. Federal Diva Malerbi, 10ª T., j. 27.04.2010, DE 06.05.2010)

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC. DECISÃO QUE REJEITOU A PRELIMINAR E NEGOU SEGUIMENTO AO RECURSO, NOS TERMOS DO ART. 557, CAPUT, DO CPC. DECISÃO MANTIDA. RECURSO IMPROVIDO.

(...)

2. No caso, a decisão agravada rejeitou a preliminar e negou seguimento ao recurso, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, em conformidade com: a) o entendimento pacificado por esta Corte Regional, no sentido de que, quando a matéria controvertida for unicamente de direito, aplica-se, sem afronta aos princípios constitucionais do contraditório e da ampla defesa, o disposto no artigo 285-A do Código de Processo Civil, introduzido pela Lei nº 11277/06 (AC nº 2006.61.14.002872-1 / SP, 3ª Turma, Rel. Desembargadora Federal Cecília Marcondes, DJU 05/12/2007, pág. 14); (...)

(...)

4. Recurso improvido."

(AC 2003.61.00.038122-8, Rel. Des. Federal Ramza Tartuce, 5ª T., j. 05.04.2010, DE 23.04.2010)

DO TETO DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO VIGENTE.

O benefício em questão foi concedido na vigência da Lei nº 8.213/91, tendo todos os 36 últimos salários-de-contribuição se sujeitado à correção monetária, com a aplicação do índice "INPC acumulado", na forma da legislação previdenciária então vigente.

Pelo que se verifica do cálculo da renda mensal inicial e relação de salários emitida pelo empregador da parte autora, os salários-de-contribuição foram glosados por ultrapassarem o limite máximo do salário-de-contribuição, procedimento que nada tem de irregular, abrigado que está na legislação previdenciária então vigente, não contrariando o disposto no art. 202 da Constituição Federal.

Embora em outras oportunidades se tenha orientado no sentido da invalidade da fixação do limite de teto previdenciário aplicado no cálculo do salário-de-benefício, por afronta ao art. 202 da Constituição Federal, verifica-se que tal orientação restou superada por sedimentada jurisprudência que trilha posicionamento contrário.

O Supremo Tribunal Federal já declarou que o art. 202 da Constituição Federal, na sua redação originária, não é auto-aplicável, necessitando de integração legislativa, assinalando que o cálculo do benefício deve ser efetuado de acordo com a legislação previdenciária (Lei nº 8.213/91). Com isto, restou afirmada a aplicabilidade do teto previdenciário (*AI nº 279377 - AgR-ED/RJ, Relatora Ministra ELLEN GRACIE, j. 22/05/2001, DJ 22/06/2001, p. 34*).

[Tab]Cabe salientar que o artigo 135 da Lei nº 8.213/91 bem estabelece que "os salários-de-contribuição utilizados no cálculo do valor do benefício serão considerados respeitando-se os limites mínimo e máximo vigentes nos meses a que se referirem". E não é só; os §§ 3º, 4º e 5º do artigo 28 da Lei nº 8.213/91 dispõem sobre os limites mínimo e máximo do salário-de-contribuição. Assim, não há como se considerar, para fins de salário-de-contribuição, remuneração que supere o limite estabelecido pela legislação ordinária apontada, considerando que o dispositivo constitucional que trata do cálculo da renda mensal inicial não é auto-aplicável, na esteira de entendimento do Supremo Tribunal Federal.

[Tab]O Superior Tribunal de Justiça também se posicionou declarando aplicável o teto previdenciário, conforme se verifica das seguintes ementas de arestos:

"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIOS. VALOR INICIAL. TETO. SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO. VALOR MÁXIMO. ARTS. 29 e 33 da LEI 8.213/91. Art. 29 da Lei 8.213/91: "O valor do salário-de-benefício não será inferior ao de um salário mínimo, nem superior ao do limite máximo do salário-de-contribuição na data inicial do benefício."

Segundo precedentes, após o somatório e a apuração da média, deve ser observado o valor limite do salário-de-benefício, conforme estipulado pelo art. 29, § 2º.

**Agravo desprovido**" (AGRESP nº 395486/DF, Relator Ministro José Arnaldo da Fonseca, j. 26/11/2002, DJ 19/12/2002, p. 394);

"PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO. LIMITE. SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. LEGALIDADE.

Deve ser observada a limitação do valor máximo do salário-de-benefício e da renda mensal inicial no cálculo dos benefícios, nos termos dos arts. 29, § 2º e 33 da Lei nº 8.213/91. Precedentes

**Agravo regimental a que se nega provimento.** (AGRESP nº 643293/SP, Relator Ministro Paulo Medina, j. 03/03/2005, DJ 16/05/2005, p. 435).

[Tab]Nessa mesma esteira, pela identidade de fundamentos, os proventos não podem ter reajuste que exceda ao limite máximo do salário-de-contribuição, conforme estabelecido pelo § 3º do artigo 41 da Lei nº 8.213/91. Neste sentido:

"RESP - PREVIDENCIÁRIO - BENEFÍCIOS - VALOR - LIMITE - LEI 8.213/91, ART. 136 - O art. 29, § 2º, da Lei 8.213/91, estabelece, literalmente, o valor do salário-de-benefício, não superior ao do limite máximo do salário-de-contribuição na data do início do benefício. A mesma orientação está expressa no art. 33, ao disciplinar a - Renda Mensal do Benefício. O reajustamento é tratado no art. 41.

Nesse contexto deve ser interpretado o disposto no art. 136, da referida lei, ao mencionar - "Ficam eliminados o menor e o maior valor teto para cálculo do salário-de-benefício".

Não faz sentido, o contexto disciplinar o valor do salário-de-benefício, casuisticamente, e, ao depois, adotar norma geral de eliminação dos respectivos valores. Bastaria, então, dispor que não haverá teto, ou simplesmente silenciar. A inteligência do disposto no art. 136, "data venia", é a seguinte: a regra geral, ou seja a relação - salário-de-contribuição/salário-de-benefício - é constante, a fim de manter íntegro o valor da respectiva relação." ( *STJ; REsp nº 167927/SP, Relator Ministro Luiz Vicente Cernicchiaro, j. 04/08/1998, DJ 31/08/1998, p. 127*);

"A questão envolvendo a limitação da renda mensal inicial em razão da aplicação do valor teto previsto nos arts. 29, § 2º, 33 e 41, § 3º da Lei nº 8.213/91, para o cálculo do salário-de-benefício, restou pacificada no âmbito do Colendo Superior Tribunal de Justiça, não havendo falar, pois, em eliminação dos respectivos tetos." ( *TRF - 3ª Região; AC nº 336229/SP, Relatora Desembargadora Federal Sylvia Steiner, j. 17/12/2002, DJU 04/02/2003, p. 349*);

"O salário de benefício não pode ultrapassar o teto do salário de contribuição e as demais prestações, que sucedem a renda mensal inicial, devem respeitar sempre o teto máximo desse salário de contribuição, que também é atualizado mês a mês." ( *TRF - 3ª Região; AC nº 322698/SP, Relatora Desembargadora Federal Marianina Galante, j. 13/09/2004, DJU 05/11/2004, p. 469*).

[Tab]Ainda, de forma ilustrativa, quanto ao limite máximo de salário-de-contribuição, os seguintes precedentes desta Corte:

[Tab]

**PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIOS. CORREÇÃO DOS 36 SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO. TETO DO SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO E DO DE BENEFÍCIO. HONORÁRIA.**

I - Aos benefícios concedidos a partir de 05.04.1991, aplica-se o artigo 145 da Lei nº 8.213/91.

II - A legislação prevê limites mínimos e máximos para o salário-de-contribuição, no artigo 28, §§ 3º e 4º da Lei nº 8.213/91, devendo ser observado o disposto no art. 135.

III - O salário de benefício não pode ultrapassar o teto do salário de contribuição e as demais prestações, que sucedem a renda mensal inicial, devem respeitar sempre o teto máximo desse salário de contribuição, que também é atualizado mês a mês.

IV - O § 3º do art. 41 da Lei 8.213/91 prestigia a correspondência sempre indispensável entre as prestações dos benefícios e as contribuições mensais dos segurados.

V - Tendo em vista a inversão do resultado da lide, restam prejudicados os demais pontos do apelo.

VI - Recurso do INSS provido.

**VII - Prejudicado o apelo dos autores.** (AC nº 343569/SP, Relatora Desembargadora Federal Marianina Galante, j. 08/11/2004, DJ 09/12/2004, p. 484);

**PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO - LIMITAÇÃO DO SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO E DO SALÁRIO DE BENEFÍCIO - ART. 202 DA CF - REDUÇÃO DO TETO DE CONTRIBUIÇÃO - LEI 7787/89 - ARTS. 135 LEI 8213/91 E 28, § 5º, DA LEI 8212/91 - ART. 41, § 2º, DA LEI 8213/91 - EFICÁCIA DO ART. 58/ADCT - VERBA HONORÁRIA - APELO PARCIALMENTE PROVIDO.**

1. O cálculo da renda mensal inicial dos proventos em tela obedeceu à norma do art. 202 da CF, sem a aplicação de qualquer redutor.

2. A fixação do limite mínimo e máximo de contribuição é da competência do legislador, não se evidenciando a alegada ilegalidade na redução do teto máximo determinada, pela Lei 7787/89.

3. Vale ressaltar que o valor previsto no art. 1º da lei 7787/89 (NCz\$ 1.200,00) equivalia a 10 salários mínimos da época. Não colhe, portanto, o argumento de que foi o Decreto 97.968/89 que fixou o teto de salário de contribuição em 10 salários mínimos.

4. O limite imposto ao valor sobre o qual o segurado recolhe sua contribuição mensal é de lei (arts. 135 da Lei 8213/91 e 28, § 5º, da Lei 8212/91).

5. O art. 58/ADCT, que prevê a equivalência dos benefícios previdenciários com o número de salários mínimos da data da concessão, tornou-se eficaz de abril/89 em diante e perdeu sua eficácia em virtude do advento da Lei 8213/91, em 24-07-91, a qual modificou o critério de atualização dos benefícios previdenciários, que passaram a ser corrigidos de acordo com a variação do INPC, a partir de agosto/91.

6. A norma prevista no art. 41, § 2º, da Lei 8213/91 diz respeito a procedimento administrativo de competência do Conselho Nacional de Seguridade Social, não estando o Judiciário autorizado a exercer tal mister.

7. Honorários advocatícios fixados em 10% do valor da causa, corrigido, consoante reiterado entendimento desta Corte.

**8. Apelo parcialmente provido.**" (AC nº 526896/SP, Relator Desembargadora Federal Ramza Tartuce, j. 28/05/2002, DJ 15/10/2002, p. 444).

#### AUSENCIA DE OBRIGAÇÃO DE CORRESPONDENCIA ENTRE SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO E PATAMAR DE CONTRIBUIÇÕES REALIZADAS

[Tab]A legislação não garante, no cálculo da renda mensal inicial, correspondência nenhuma entre o salário-de-benefício e o patamar de contribuições efetivadas, nem há qualquer autorização legal para que isto se observe nos reajustes dos benefícios.

Neste sentido, decidiu o egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DE BENEFÍCIO. EQUIVALÊNCIA SALARIAL. IMPOSSIBILIDADE. ART. 58 DO ADCT. INPC. LEI 8.213/91. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. Não há direito à equivalência entre o valor do salário-de-contribuição utilizado na escala-base do cálculo das contribuições previdenciária e a renda mensal inicial do benefício. Tal manutenção dos benefícios em números de salários limitou-se ao período de vigência do art. 58 do ADCT.

2. Sob a égide da Lei nº 8.213/91, os benefícios previdenciário devem ser reajustados pelo INPC e pelos índices que o sucederam.

**3. Agravo regimental desprovido**". (AGA nº 528797/MG, Relatora Ministra LAURITA VAZ, 5ª Turma, j. 01/04/04, DJU 17/05/04, p. 274);

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. TETO. IRSM. CONVERSÃO EM URV. VALOR REAL. LEI Nº 8.880/94. EQUIVALÊNCIA. AUSÊNCIA DE AMPARO LEGAL.

I - Legalidade do art. 29, § 2º, da Lei 8.213/91, que limita o salário-de-benefício ao valor do salário-de-contribuição.

II - O reajuste realizado em janeiro/94 incorporou os resíduos relativos aos meses de novembro/93 e dezembro/93.

III - A Lei nº 8.880/94 revogou a Lei nº 8.700/93 e instituiu a URV a partir de 01.03.94, impedindo assim a antecipação de março/94, que daria causa à incorporação do IRSM de janeiro e fevereiro/94.

IV - A equivalência pretendida entre o salário-de-contribuição e salário-de-benefício não encontra amparo legal, pois os benefícios devem ser reajustados, tendo presente a data da concessão, segundo disposto na Lei nº 8.213/91 e legislação posterior.

**Recurso desprovido**". (REsp. nº 397336/MG, Relator Ministro FÉLIX FISCHER, 5ª Turma, j. 26/02/02, DJU 18/03/02, p.300).

Ainda, decidiu a 10ª Turma desta Corte,:

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. RENDA MENSAL INICIAL. INEXISTÊNCIA DE EQUIVALÊNCIA ENTRE O SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO E O SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO. BENEFÍCIO CONCEDIDO POSTERIORMENTE A CF/88. INTELIGÊNCIA DO ART. 202 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL E DOS ARTS. 29 E 31 DA LEI Nº 8.213/91 EM SUAS REDAÇÕES ORIGINIAIS. PRECEDENTES.

1. No cálculo da renda mensal inicial não há falar em equivalência do salário-de-contribuição com o salário-de-benefício por falta de expressa previsão legal.

2. Inteligência do art. 202 da CF de 1988 e dos arts. 29 e 31 da Lei 8.213 que, em redações originais, estabelecem sobre o cálculo da renda mensal inicial, não admitindo, em nenhum momento a equivalência entre contribuição e benefício.

3. Verifica-se do demonstrativo de cálculo da renda mensal inicial apresentado que os salários-de-contribuição foram devidamente atualizados e o salário-de-benefício apurado regularmente, conforme dispõem a Constituição Federal e a Lei nº 8.213/91.

**3. Apelação do Autor improvida.** (AC nº 97.03.017859-6, Relator Jediael Galvão j. 30/09/2003, DJU 17/10/2003, p. 539).

O certo é que a autarquia previdenciária aplicou a legislação em vigor, apurando-se a renda mensal inicial com o cálculo da média aritmética simples dos 36 últimos salários-de-contribuição, devidamente corrigidos.

Estritamente do ponto de vista do direito aplicável, não deve prosperar o pedido de reajuste em razão da perda do seu valor real, considerado o disposto no art. 201, § 4º, da Constituição Federal. De efeito, o comando da Lei Maior assegura o reajuste dos benefícios a fim de preservá-los o valor real, sim, mas **conforme critérios definidos em lei**.

De acordo com o art. 41 da L. 8.213/91, foi definido o INPC como critério de correção monetária do valor do benefício, para preservação do seu valor real, o qual veio a ser sucedido pelo IRSM, na forma da L. 8.542/92, e o IPC-r, pela L. 8.880/94, este último extinto antes de chegar a ser aplicado.

Em seguida, a L. 9.711/98 instituiu o IGP-DI para o reajuste em maio de 1996, e alterou, a partir de junho de 1997, o regime mediante a instituição de índices próprios, consoante critérios atuariais, mediante a aplicação do índice de 7,76% (sete vírgula setenta e seis por cento), no referido mês, e 4,81% (quatro vírgula oitenta e um por cento), em junho de 1998. Posteriormente, os benefícios foram reajustados em junho de 1999 (4,61%), junho de 2000 (5,81%), junho de 2001 (7,66%), junho de 2002 (9,20%) e junho de 2003 (19,71%), com o emprego de índices estabelecidos pela L. 9.971/00, MP 2.187-13/01, D. 3.826/01 e D. 4.249/02. A partir de 2004 houve regulação pelo Decreto nº 5.061/04, 2005 pelo Decreto nº 5.443/05 e 2006 pelo Decreto nº 5.756/06. A partir da modificação feita na Lei 8213/91, com a criação do art. 41-A pela Medida Provisória nº 316, de 11.08.2006, convertida na Lei nº 11.430/2006, restou disposto que o valor dos benefícios será reajustado, anualmente, na mesma data do reajuste do salário mínimo, pro rata, de acordo com suas respectivas datas de início ou do último reajustamento, com base no Índice Nacional de Preços ao Consumidor - INPC. Assim, em razão do art. 31 da Lei 10.741/03 c. c. o art. 41-A da Lei 8.213/91, o IGP-DI deve ser substituído, a partir de 11.08.2006, pelo INPC na atualização dos débitos previdenciários

Portanto, mediante a aplicação dos referidos índices e dispositivos normativos, os benefícios previdenciários vêm sendo preservados, segundo o princípio da irredutibilidade do valor dos benefícios (REsp 477.181 RJ, **Min. Jorge Scartezini**; REsp 435.613 RJ, **Min. Gilson Dipp**; REsp 429.627 RJ, **Min. Felix Fischer**).

Conclusivamente, não consta tenha sido desconsiderado qualquer dos índices mencionados para o reajuste dos benefícios previdenciários, resguardado o período de aplicação de cada um, não se sustentando a aplicação de índices que não foram referendados pela legislação previdenciária.

Sobre os princípios da irredutibilidade e da preservação do valor dos benefícios, cabe aqui lembrar precedentes do Superior Tribunal de Justiça, calcados no entendimento de que a aplicação dos índices estipulados em lei não os ofende:

"Não há que se falar em ausência de preservação do valor real do benefício, por força do entendimento esposado pelo Supremo Tribunal Federal, no sentido de que a aplicação dos índices legais pelo INSS, para o reajustamento dos benefícios previdenciários, não constitui ofensa às garantias de irredutibilidade do valor do benefício e preservação de seu valor real" (**AGRESP nº 506492/RS, Relator Ministro Quaglia Barbosa, j. 25/06/2004, DJ 16/08/2004, p. 294**);

**"PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DE BENEFÍCIO. IRREDUTIBILIDADE DO VALOR DO BENEFÍCIO. PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL. EXISTÊNCIA.**

1. Esta Corte entende que a aplicação dos índices legais pelo INSS no reajustamento dos benefícios previdenciários não ofende às garantias da irredutibilidade do valor do benefício e da preservação do valor real, vez que o constituinte delegou ao legislador ordinário a incumbência de fixar os critérios de alteração.

2. Agravo regimental a que se nega provimento." (**AGRESP nº 509436/RS, Relator Ministro Paulo Medina, j.**

09/09/2003, DJ 29/09/2003, p. 359).

Conforme dispunha o artigo 41, inciso II, da Lei nº 8.213/91, os valores dos benefícios em manutenção seriam reajustados de acordo com suas respectivas datas de início com base na variação do INPC, calculado pelo IBGE, nas mesmas épocas em que o salário-mínimo for alterado, pelo índice da cesta básica ou substituto eventual.

No primeiro reajuste dos benefícios previdenciários o critério adotado, na verdade, é o da proporcionalidade e não o integral, segundo a data da concessão do benefício, na forma do art. 41 da Lei 8.213/91. O Egrégio Superior Tribunal de Justiça já julgou nesse sentido, conforme se verifica na seguinte ementa transcrita:

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. REVISÃO. LEI Nº 8.213/91. CRITÉRIO DA PROPORCIONALIDADE. INAPLICABILIDADE DA SÚMULA 260/TFR.

Aos benefícios concedidos entre 05/10/88 e 05/04/91, aplica-se a regra do art. 144, da Lei nº 8.213/91, para a revisão do valor dos benefícios de prestação continuada.

No cálculo do primeiro reajuste do benefício, deve ser observado o disposto no art. 41, da Lei nº 8.213/91.

Inaplicabilidade do art. 58, do ADCT, por sua transitoriedade.

Recurso parcialmente conhecido e, nessa parte, provido." (STJ, REsp nº 57443/RS, 5ª Turma, Relator Ministro Gilson Dipp, por unanimidade, j. 01/10/1998, DJ 26/10/1998, pág. 00138).

No mesmo sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. LIMITE. PRIMEIRO REAJUSTE.

O valor do salário-de-benefício está limitado ao valor máximo do salário-de-contribuição, na data do início do benefício.

Na vigência da CF/88, o primeiro reajuste é feito pela variação integral do INPC de acordo com a data do início do benefício (art. 144 c/c art. 41, II da Lei 8.213/91).

**Embargos conhecidos e acolhidos.**" (STJ, EREsp nº 163687, 3ª Seção, Relator Ministro Gilson Dipp, por unanimidade, j. 10/02/1999, DJ 15/03/1999, pág. 0094);

"AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DE BENEFÍCIO. ÍNDICE INTEGRAL. LEI 8.213/91.

I - Em tema de reajuste de benefícios de prestação continuada, o primeiro reajuste da renda mensal inicial deve observar o critério da proporcionalidade, segundo a data da concessão do benefício, na forma do art. 41 da Lei 8.213/91. Portanto, sendo o benefício concedido após a promulgação da Constituição Federal, incabível a aplicação do índice integral no primeiro reajuste.

II - Na vigência da Lei 8.213/91, os benefícios previdenciários devem ser reajustados segundo a variação do INPC (e dos demais índices que o sucederam), o que não ofende a garantia de preservação do seu valor real, não se podendo aplicar índice outro sem a prévia autorização legal.

Agravo regimental desprovido." (AGA nº 507083/MG, Relator Ministro FELIX FISCHER, j. 16/09/2003, DJ 28/10/2003, p. 339).

[Tab]

Ressalta-se que não há falar em reajuste pelo critério integral quando do primeiro reajuste do benefício, pois

**"Após o advento da Constituição Federal, não se aplica o critério de revisão previsto na Súmula 260-TFR"** (STJ, REsp nº 429.446/RJ, Relator Ministro José Arnaldo da Fonseca, j. 06/08/2002, DJ 02/09/2002, pág. 234).

Assim, não traz a parte autora, em sua apelação, qualquer questionamento que obscureça ou faça sucumbir a consagrada orientação pretoriana indicada, da qual comungo integralmente. Enfim, os fundamentos sobre os quais se alicerçaram os precedentes jurisprudenciais apontados são suficientes para, por si sós, afastar a pretensão recursal.

Assim, diante do exposto, e nos termos do artigo 557 do CPC, nego seguimento à apelação da parte autora.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 02 de julho de 2012.  
LEONEL FERREIRA  
Juiz Federal Convocado

**Boletim - Decisões Terminativas Nro 1575/2013**

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000198-24.2000.4.03.6109/SP

2000.61.09.000198-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LEANDRO HENRIQUE DE CASTRO PASTORE e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : TEREZINHA RIGAZZO  
ADVOGADO : MARIA FERNANDA ALBIERO FERREIRA RIGATTO e outro  
No. ORIG. : 00001982420004036109 1 Vr PIRACICABA/SP

**DECISÃO**

Vistos.

Trata-se de Apelação interposta pelo INSS e de Recurso Adesivo interposto pela parte Autora em face da r. Sentença (fls. 204/209) que julgou parcialmente procedente o pedido de concessão à parte Autora do benefício assistencial de prestação continuada (LOAS), e condenou ao pagamento das parcelas em atraso referentes ao período de 23.11.1999 a 14.09.2009, com correção monetária nos termos da Resolução nº 134 do Conselho da Justiça Federal. Condenou em honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, atualizados monetariamente até o pagamento, conforme o art. 20, § 3º, do CPC e da Súmula nº 111 do C. STJ. Isentou a Autarquia-ré de custas processuais, excetuando o reembolso de eventuais despesas processuais realizadas pela parte Autora. Sentença não submetida ao reexame necessário.

Em suas razões, sustenta o INSS, em síntese, o não preenchimento do requisito legal objetivo ensejador a concessão do benefício pleiteado, insurgindo-se contra o pagamento de atrasados desde o requerimento administrativo.

Por sua vez, em razões de Recurso Adesivo, requer a parte Autora, em síntese, a majoração da verba honorária advocatícia para 20% (vinte por cento) sobre o valor da condenação até a liquidação, bem como a fixação de juros moratórios de 1% (um por cento) ao mês e correção monetária baseada no índice INPC.

Com contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

O MPF, em parecer da lavra da e. Procuradora Regional da República, opina pelo desprovimento dos Recursos (fls. 254/263).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior* ou dar provimento ao recurso, *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

Para a concessão do benefício de assistência social ( LOAS ) faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos:

- I) ser pessoa portadora de deficiência ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (art. 34 do Estatuto do Idoso - Lei n.º 10.741 de 01.10.2003);
- II) não possuir meios de subsistência próprios ou de tê-la provida por sua família, cuja renda mensal per capita seja inferior a ¼ do salário mínimo (art. 203, V, da CF; art. 20, § 3º, e art. 38 da Lei n.º 8.742 de 07.12.1993).

É certo que o Supremo Tribunal Federal, ao julgar a ADIMC nº 1.232/DF e ADIn nº 877-3/DF, não vislumbrou ofensa à Magna Carta, mais especificamente ao seu art. 203, V, no fato de se haver fixado em lei que *Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a ¼ (um quarto) do salário mínimo.*

O C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que a limitação do valor da renda *per capita* familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda *per capita* inferior a 1/4 do salário mínimo:

**RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.**

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.
2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.
3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).
4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente a o cidadão social e economicamente vulnerável.
5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.
6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.
7. Recurso Especial provido.  
(STJ, Terceira Seção, REsp 1112557/MG, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 28/10/2009, DJe 20/11/2009)

*RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. UNIÃO. ILEGITIMIDADE. COMPROVAÇÃO DE RENDA PER CAPITA NÃO SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. DESNECESSIDADE. TERMO INICIAL.*

1. "(...) O benefício de prestação continuada previsto no artigo 203 da Constituição da República, regulamentado pela Lei nº 8.742/93, muito embora não dependa de recolhimento de contribuições mensais, deverá ser executado e mantido pela Previdência Social, que tem legitimidade para tal mister. (...)" (REsp nº 308.711/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/3/2003).

2. "(...) A impossibilidade da própria manutenção, por parte dos portadores de deficiência e dos idosos, que autoriza e determina o benefício assistencial de prestação continuada, não se restringe à hipótese da renda familiar per capita mensal inferior a 1/4 do salário mínimo, podendo caracterizar-se por concretas circunstâncias outras, que é certo, devem ser demonstradas. (...)" (REsp nº 464.774/SC, da minha Relatoria, in DJ 4/8/2003).

(...)

4. Recurso parcialmente provido.

(STJ, Sexta Turma, Resp 756119, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 23.08.2005, DJ 14.11.2005, p. 412)

De acordo com o laudo médico pericial (fls. 167/172), a Autora, Terezinha Rigazzo, é portadora de pseudo-artrose de colo de úmero direito e luxação escapulo umeral inveterada, ocorrida em acidente automobilístico, concluindo pela incapacidade parcial e permanente para o exercício de atividades laborais que permitam o seu sustento.

Não obstante, entendo que para que se reconheça a presença do requisito da deficiência, é necessário se levar em consideração que a incapacidade que acomete a Autora é agravada pela sua condição socioeconômica, bem como pelo seu baixo grau de escolaridade.

Neste sentido, confira-se precedente da Sétima Turma desta E. Corte:

*CONSTITUCIONAL. PROCESSO CIVIL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. AGRAVO LEGAL. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO. DOENÇA DE CROHN. LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. DESPROVIMENTO.*

1. Em que pese o laudo pericial não afirmar a incapacidade total e permanente da autora, a situação sócio-econômica de sua família e sua condição física concorriam negativamente para superação da deficiência e aproveitamento em tarefas remuneradas e levavam a considerá-la incapacitada para a vida independente e para o trabalho.

2. Presente o requisito da incapacidade para o labor, ao ser constatado pela perícia médica que a parte autora estava acometida de "Doença de Crohn". Precedentes desta Corte e demais Tribunais.

3. Diante do conjunto probatório e considerado o livre convencimento motivado, sendo a incapacidade da parte autora total e permanente, bem como verificado o estado de pobreza em que vive a família, é de se concluir que a parte autora não possui meios de prover a própria subsistência, de modo a ensejar a concessão do benefício.

4. Os argumentos trazidos pelo agravante não merecem ser acolhidos, porquanto a autora preencheu os requisitos legais para a concessão do benefício diante do quadro de incapacidade e miserabilidade apresentado.

5. O termo inicial para a concessão do benefício assistencial deve ser estabelecido, conforme exposto na decisão agravada, a partir da citação, nos termos do preconizado pelo Art. 219 do CPC.

6. Recurso desprovido.

(AC 2010.03.99.022713-6. Rel. Des. Fed. Baptista Pereira, 7ª Turma, j. 26.04.2011, DJU 04.05.2011)

O estudo social (fls. 121/123), elaborado em 09 de Dezembro de 2008, revela que a Autora reside em imóvel cedido, simples, composto por quatro cômodos, localizado em zona rural. O núcleo familiar é composto pela Requerente e por seu cônjuge, João Batista de Almeida, 52 anos, caseiro, do qual advém grande parte da renda mensal familiar. O montante por ele percebido é proveniente de seu trabalho como caseiro de sítio, no valor de R\$ 415,00 (quatrocentos e quinze reais). Outra parte da renda é proveniente do aluguel de imóvel pertencente ao casal, no valor de R\$50,00 (cinquenta reais).

O relatório social de 13 de Junho de 2009, à fl. 128, constata que a Autora se mudou para o bairro de Anhumas, residindo em seu imóvel antes alugado, e que seu esposo encontra-se desempregado.

Todo o exposto nos leva a concluir pela total insegurança quanto à capacidade do núcleo familiar de suprir às necessidades básicas pertinentes à manutenção de uma vida digna.

Destarte, a Autora preenche os requisitos necessários à concessão do benefício.

Vale ressaltar que a Autora ingressou com pedido judicial em 14.01.2000 (fl. 02) pleiteando o benefício assistencial de prestação continuada, com fulcro no art. 203, V, da Constituição Federal e na Lei nº 8.742, de 08.12.1993.

No curso da ação, houve o reconhecimento do direito ao benefício, que foi concedido administrativamente em 14.09.2009 (fl. 200).

Vale ressaltar que o documento de fl. 12 não pode ser considerado como comprovação de prévio requerimento administrativo, uma vez que não se encontra protocolado. Desta feita, fixo o termo inicial do benefício a partir da data da citação, por ser o momento em que o Réu toma ciência da pretensão (art. 219 do CPC). In casu, 15.09.2000 (fl. 27 vº).

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. RENDA MENSAL VITALÍCIA. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. ART. 219 DO CPC. TAXA SELIC. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO. 1. A comprovação do requisito da renda familiar per capita não-superior a ¼ do salário mínimo não exclui outros fatores que possam aferir a condição de miserabilidade da parte autora e de sua família, necessária à concessão do benefício assistencial. Precedentes do STJ. 2. É cediço que a citação tem o efeito material de constituir o réu em mora. Assim, o laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, não sendo parâmetro para fixação de termo inicial de aquisição de direitos. 3. O termo inicial para a concessão do benefício assistencial de prestação continuada é a data da citação da autarquia previdenciária, nos termos do art. 219 do CPC. 4. Impossibilidade de aplicação da Taxa Selic para correção dos débitos previdenciários. 5. Agravo regimental parcialmente provido. (AGRESP 200600953872, ARNALDO ESTEVES LIMA, STJ - QUINTA TURMA, DJE DATA:15/06/2009.)*

Considerando-se o lapso temporal entre ajuizamento da presente ação e o deferimento do pedido na via administrativa, faz jus a Autora ao benefício pleiteado a partir da data da citação, por ser o momento em que o réu tomou ciência da pretensão (art. 219 do CPC). *In casu*, 15.09.2000 (fl. 27 vº).

Destaque-se que eventuais pagamentos efetuados no âmbito administrativo deverão ser compensados na fase executória, para não configuração de enriquecimento sem causa.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462, ambos do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora incidem desde a citação inicial, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a teor do que dispõem os artigos 219 do Código de Processo Civil e 1.062 do Código Civil de 1916. A partir de 11.01.2003, data de vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002, nos termos do artigo 8º, *caput* e § 1º da Lei Complementar nº 95, de 26 de fevereiro de 1998, deverão ser computados nos termos dos artigos 406 deste diploma e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, ou seja, em 1% (um por cento) ao mês. E, ainda, a contar de 30.06.2009, data que passou a vigor a Lei nº 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º -F da Lei nº 9.494, de 10 de setembro de 1997, os juros incidirão uma única vez, e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

Os honorários advocatícios deverão incidir no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da Sentença, consoante o parágrafo 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil e Súmula nº 111 do C. Superior Tribunal de Justiça.

Com tais considerações e nos termos do art. 557, §1º-A, do CPC, DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS, no tocante a fixação do termo inicial a partir da citação, e DOU PARCIAL PROVIMENTO AO RECURSO ADESIVO DA PARTE AUTORA, no tocante à correção monetária e aos juros de mora.



26, I, da Lei nº 8.213/1991). Convém lembrar que o art. 15 da Lei nº 8.213/1991 prevê circunstâncias nas quais é possível manter a condição de segurado, independentemente de contribuições (em regra fixando prazos para tanto), além do que também será garantida a condição de segurado ao trabalhador que não tiver vínculo de emprego devidamente registrado em CTPS (devendo, nesse caso, comprovar o labor mediante início de prova documental). Ainda é considerado segurado aquele que trabalhava, mas ficou impossibilitado de recolher contribuições previdenciárias em razão de doença incapacitante. Acrescente-se, afinal, o disposto no art. 102 da Lei nº 8.213/1991, segundo o qual será assegurada a pensão se, ao tempo do óbito, o *de cujus* já reunia todos os requisitos para aposentadoria.

Não se deve confundir a condição de segurado com a exigência de carência (vale dizer, comprovação de certo número de contribuições para obtenção de benefícios previdenciários). Disso decorre serem inaplicáveis ao presente caso as disposições do art. 24, parágrafo único, da Lei nº 8.213/1991, pois a exigência de recolhimento de 1/3 do número de contribuições de que trata esse dispositivo se faz visando ao aproveitamento, para fins de carência, das contribuições previdenciárias pertinentes a período anterior à perda da condição de segurado. Esse dispositivo não tem incidência no caso em tela justamente porque a pensão por morte independe de carência, ao teor do art. 26, I, da Lei nº 8.213/1991.

Anoto, que a eventual inadimplência das obrigações trabalhistas e previdenciárias acerca de tempo trabalhado como empregado não deve ser imputada a quem reclama direito previdenciário (o que restaria como injusta penalidade), cabendo, se possível, a imputação (civil e criminal) do empregador (responsável tributário pelas obrigações previdenciárias).

Indo adiante, sobre a dependência econômica da parte-requerente em relação ao falecido, a Lei nº 8.213/1991, art. 16, I, prevê que *"são beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido; II - os pais; III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido"*. Por sua vez, o § 4º desse mesmo artigo estabelece que *"a dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."* [Tab]

Registro que essa dependência econômica não precisa ser exclusiva, de modo que a mesma persiste ainda que a parte autora tenha outros meios de complementação de renda. Sobre isso, a Súmula 229, do extinto E.TFR, ainda reiteradamente aplicada, é aproveitável a todos os casos (embora expressamente diga respeito à dependência da mãe em relação a filho falecido), tendo o seguinte teor: *"a mãe do segurado tem direito à pensão previdenciária, em caso de morte do filho, se provada a dependência econômica, mesmo não exclusiva."*

Também não impede a concessão do benefício em tela o fato de a parte autora receber aposentadoria, pois a Lei nº 8.213/1991 (particularmente em seu art. 124) não veda a acumulação da pensão por morte com aposentadoria (presentes os requisitos para suas concessões), até porque ambos têm diferentes fontes de custeio. Nega-se, apenas, a acumulação de duas ou mais pensões, assegurado o direito de se optar pelo pagamento da mais vantajosa.

Anoto ainda que esse benefício é devido ao conjunto de dependentes do *de cujus* que reúnam as condições previstas nos art. 77 da Lei nº 8.213/1991, obviamente cessando para o dependente que não mais se enquadre nas disposições desse preceito normativo. Nem mesmo a constatação de dependente ausente obsta a concessão da pensão, cabendo, quando muito, sua habilitação posterior (art. 76 da Lei nº 8.213/1991). O mesmo pode ser dito quanto à companheira em relação à esposa legítima do *de cujus*. À evidência, não é função da parte-requerente provar que existem outros dependentes para fazer jus ao que reclama, sendo que esse aspecto não pode obstar o deferimento do presente pedido.

Vale lembrar que a ausência de inscrição dos dependentes do *de cujus* junto ao INSS não prejudica o direito ao requerimento ulterior de benefícios, desde que demonstrada a dependência e comprovados os demais requisitos, conforme expressa disposição do art. 17, § 1º, da Lei nº 8.213/1991.

Não comprovado, nos presentes autos, o preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício previdenciário pleiteado, deve a ação ser julgada improcedente.

No tocante ao óbito, o documento à fl. 19 é objetivo no sentido de provar a morte do ex-cônjuge da requerente, ocorrida em 12.12.1994.

No que tange a qualidade de dependente, a parte autora estava separada de fato do falecido e assim sendo o fato de a parte-requerente ter rompido a convivência com o *de cujus*, vivendo separados ao tempo do seu óbito, exclui a presunção legal de dependência, embora a necessidade de auxílio possa ser comprovada pelos meios admitidos pela legislação de regência.

Realmente, o rompimento da relação conjugal, de fato ou de direito, não é obstáculo à percepção da pensão por morte, desde que mantida a dependência econômica, pois a legislação previdenciária não pode desabrigar a ex-esposa ou ex-companheira, se essa tem direito a alimentos, motivo pelo qual o importante é estabelecer o nexo de dependência entre a parte-requerente e o *de cujus*. Essa é a orientação do E.STJ, como se pode notar no RESP 177350/SP, DJ de 15/05/2000, pág. 0209, Rel. Min. Vicente Leal, 6ª Turma, no qual resta assentado o seguinte: *desde que comprovada a ulterior necessidade econômica, o cônjuge separado judicialmente, ainda que tenha dispensado a pensão alimentícia, no processo de separação, tem direito à percepção de pensão previdenciária em*

*decorrência do óbito do ex-marido.*

Então, no caso dos autos, não vejo elementos comprovando que a parte-requerente dependia do *de cuius* quando do óbito noticiado.

Dessa forma, não comprovada a qualidade de dependente, à época do óbito, desnecessário investigar os demais pressupostos à concessão da benesse pleiteada.

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO à apelação da parte autora**, mantendo a r. sentença recorrida.

Respeitadas as cautelas de praxe, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 28 de maio de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001053-96.2005.4.03.6183/SP

2005.61.83.001053-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : FUMIO YTO  
ADVOGADO : MARTA MARIA RUFFINI PENTEADO GUELLER e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HELENA BEATRIZ DO AMARAL DERGINT CONSULO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

#### DECISÃO

Trata-se de ação de conhecimento movida por **Fumio Yto** em face do **Instituto Nacional da Previdência Social - INSS**, na qual pleiteia o recálculo da renda mensal inicial de seu benefício de aposentadoria por tempo de serviço (DIB 17.11.1986), mediante a correção do menor valor teto pelo INPC, no período da vigência da Lei 6708/79 até a data de início do benefício, pagando-se ao autor as diferenças decorrentes da revisão, acrescidas dos consectários legais.

O MM. Juiz "a quo" proferiu Sentença (fls. 80/84), na qual julgou improcedente o pedido. Condenou o autor ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor atualizado da causa, condicionado à perda de sua condição legal de necessitado.

Irresignado, o autor interpôs apelação (fls. 88/101), na qual sustenta que desde a Lei nº 6.708/79, a correção é feita pela variação do INPC e não pelo salário mínimo, que só vinculava o teto máximo de contribuição INSS a 20 salários mínimos.

Com contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

#### É o relatório.

#### Decido.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*, bem como de dar provimento *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.*

## DA ATUALIZAÇÃO DO MENOR VALOR TETO PELO INPC

A parte autora visa à revisão da renda mensal inicial de benefício previdenciário, mediante a atualização do menor valor teto, adotando-se a variação do INPC como índice de reajuste.

A matéria foi tratada pela Lei nº 5.890/73 que, em seu artigo 5º, determinava a utilização do valor do maior salário mínimo vigente no País, na apuração do salário-de-benefício:

*"Art. 5º - os benefícios a serem pagos sob a forma de renda mensal terão seus valores fixados da seguinte forma:  
I - quando o salário-de-contribuição for igual ou inferior a 10 (dez) vezes o maior salário mínimo vigente no País, aplicar-se-lhe-ão os coeficientes previstos nesta e na Lei 3.807, de 26 de agosto de 1960;  
II - quando o salário-de-benefício for superior ao do item anterior, será ele dividido em duas parcelas: a primeira, igual a 10 (dez) vezes o maior salário mínimo vigente no País; a segunda será o valor excedente ao da primeira;  
a) sobre a primeira parcela aplicar-se-ão os coeficientes previstos no item anterior;  
b) sobre a primeira parcela aplicar-se-á um coeficiente igual a tantos 1/30 (trinta avos) quantos forem os grupos de 12 (doze) contribuições acima de 10 (dez) salários mínimos, respeitado, em cada caso, o limite máximo de 80% (oitenta por cento) do valor da parcela;  
III - o valor da renda mensal no caso do item anterior será a soma das parcelas calculadas na forma das alíneas "a" e "b", não podendo ultrapassar o valor correspondente a 90% (noventa por cento) de 20 (vinte) vezes o maior salário mínimo vigente no País."*

Tal determinação foi alterada pela Lei nº 6.205/75, cujo artigo 1º vedava a fixação de valores com base no salário mínimo e instituiu o fator de reajustamento salarial como parâmetro de correção do menor e do maior valor teto, nos termos da Lei nº 6.147/74.

Com a edição da Lei nº 6.708/79, a questão passou a ser disciplinada nos termos de seu artigo 14, § 3º, "verbis":

*Artigo 14... (omissis)*

*§ 3º - Para os efeitos do disposto no artigo 5º da Lei 5890, de 8 de junho de 1973, os montantes atualmente correspondentes a 10 (dez) e 20 (vinte) vezes o maior salário mínimo vigente serão corrigidos de acordo com índice Nacional de Preços ao Consumidor.*

Com o advento da Lei nº 6.708/79, portanto, o maior e o menor valor teto deveriam ser atualizados pelo INPC.

O Instituto-réu, entretanto, não observou de pronto o critério legal. A fim de proceder à regularização, a Administração Previdenciária expediu a Portaria MPAS 2840, de 30 de abril de 1982, que determinou o reajustamento do menor e do maior valor teto, para o mês de maio de 1982, com base na variação acumulada do INPC, a partir de maio de 1979.

Assim, os benefícios cujas datas de início são posteriores ao advento da Portaria do MPAS nº 2.840/82 já tiveram suas rendas mensais iniciais calculadas na forma da lei, incidindo o INPC como índice de atualização do menor valor teto.

Sobre o tema, os tribunais superiores já decidiram a matéria, conforme exemplificam as decisões exaradas no Supremo Tribunal Federal pelo Ministro Marco Aurélio (AI nº 2006.70.50.005795-7, publ. Dje-024, Publicado 09.02.2010) e no Superior Tribunal de Justiça, cujas ementas transcrevo:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. REVISÃO DE BENEFÍCIOS. MAIOR E MENOR VALOR-TETO. INCIDÊNCIA DA VARIAÇÃO DO INPC. LEI 6708/79. PORTARIA MPAS 2.840/82. AGRAVO IMPROVIDO.*

*1. De uma análise sistemática da Lei 6708/79, verifica-se que o INPC é o índice a ser utilizado na atualização do menor e maior valor-teto dos salários-de-contribuição, nos termos do artigo 14, que deu nova redação ao § 3º do artigo 1º da Lei 6.205/75.*

*2. A Portaria MPAS 2.840/82, de 30.04.82, que corrigiu, a partir de maio de 1982, a atualização monetária do menor valor-teto, fez incidir a variação integral do INPC desde novembro de 1979.*

*3. A aposentadoria concedida anteriormente à edição da Portaria MPAS 2.840/82 enquadra-se na hipótese dos*

benefícios que não tiveram a correção prevista pela Portaria MPAS 2.840/82

4. Agravo regimental improvido.

(STJ, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, AGRESP 2003.00.38945-7, DJE 15.03.2010).

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL. MENOR E MAIOR VALOR-TETO. LEI 6708/1979. INPC. BENEFÍCIO CONCEDIDO APÓS A EDIÇÃO DA PORTARIA MPAS 2.840, DE 30.04.1982. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO RECONHECIDA PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. REEXAME DE PROVAS SÚMULA 7/STJ.

1. a PARTIR DA VIGÊNCIA DA Lei 6708/79 deve ser aplicado o INPC para a atualização do menor e maior valor-teto dos salários-de-contribuição utilizados no cálculo do salário-de-benefício.

2. O Tribunal de origem, após minuciosa análise dos valores utilizados pelo INSS, consignou que, apesar de ter a Autarquia inicialmente deixado de atualizar o menor valor-teto pelo INPC, com a edição da Portaria do Ministério da Previdência e Assistência Social n° 2840, de 30.04.1982, o comando da Lei 6708/79 passou a ser observado. Diante dessas considerações, concluiu que, tendo o benefício do autor sido concedido após essa data, não houve prejuízo no cálculo de sua renda mensal inicial.

3. A alteração dessas conclusões, na forma pretendida, demandaria necessariamente a incursão no acervo fático-probatório dos autos, a fim de verificar a ocorrência do alegado prejuízo para o segurado com a revisão implementada pelo INSS após a edição da citada Portaria 2840/82. Contudo, tal medida encontra óbice na Súmula 7 do STJ.

4. Agravo Regimental desprovido.

(STJ, Rel. Napoleão Nunes Maia Filho, AGRESP 2007.02.49215-6, publ. DJE 23.06.2008)

Conclui-se, pois, que tendo se aposentado em 17.11.1986, o autor não logrou comprovar, no caso concreto, que tenha sofrido o prejuízo que alega, porquanto não há nos autos documentação que demonstre a não incidência do INPC, nos termos da Lei n° 6.708/79 e Portaria MPAS n° 2.840/82.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação** do autor e mantenho integralmente a Sentença.

Oportunamente, baixem os autos à origem, observadas as cautelas legais.

São Paulo, 27 de maio de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL N° 0000934-02.2006.4.03.9999/SP

2006.03.99.000934-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal Mônica Nobre  
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUIS RICARDO SALLES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
INTERESSADO : HELENA LUCINDA GONCALVES  
ADVOGADO : SANDRA CRISTINA NUNES JOPPERT MINATTI  
No. ORIG. : 05.00.00098-7 1 Vr TEODORO SAMPAIO/SP

#### DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS em face da r. decisão de fls. 100/102 que deu provimento à sua apelação e à remessa oficial tida por interposta para reformar a r. sentença e julgar improcedente o pedido.

Alega o embargante que a referida decisão monocrática incorreu em omissão, tendo em vista que não consta determinação acerca da cassação da tutela antecipada e os procedimentos correlatos. Pugna pela supressão da omissão no *decisum*.

**É o relatório.**

## Decido.

Como é cediço, os embargos de declaração, a teor do disposto no art. 535 do Código de Processo Civil, somente têm cabimento nos casos de obscuridade ou contradição (inc. I) ou de omissão (inc. II) e, conforme entendimento jurisprudencial, no caso da decisão judicial apresentar erro material.

Analisando os aclaratórios apresentados, verifica-se que estes estão a merecer acolhida, ante a presença de omissão na decisão recorrida.

No que tange a ocorrência de omissão, verifico que de fato não consta no dispositivo da decisão determinação acerca da cassação da tutela antecipada deferida quando da prolação da sentença de primeiro grau, vício que deve ser sanado por meio de embargos declaratórios. Neste sentido, confira-se:

### *PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. FIXAÇÃO DE HONORÁRIOS E CONSECTÁRIOS.*

*1. Quando da análise do Recurso Especial, não basta a determinação da tese jurídica adequada, há que se aplicá-la efetivamente ao caso em tela, (CPC, art. 512; RISTJ, art. 257), devendo conter no dispositivo do julgado todas as questões relacionadas com a decisão.*

*2. Embargos recebidos.*

*(EDcl no REsp 177629/SP, Rel. Ministro EDSON VIDIGAL, QUINTA TURMA, julgado em 13/04/1999, DJ 17/05/1999, p. 226)*

Assim, havendo necessidade de constar no dispositivo da decisão a cassação da tutela, este deve ter a seguinte redação:

" Diante do exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação do INSS e à remessa oficial tida por interposta, nos termos da fundamentação. Casso a tutela antecipada anteriormente deferida".

Entretanto, no tocante à insurgência acerca dos procedimentos administrativos correlatos a determinação acima expressa, não há qualquer supressão a ser sanada, uma vez que decorrem do mandamento de cassação da tutela e são de competência do ente previdenciário, o qual possui meios próprios para tanto.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, do Código de Processo Civil, **acolho os embargos de declaração, para suprir a decisão embargada, fazendo constar em seu dispositivo que "...Casso a tutela antecipada anteriormente deferida"**, mantendo quanto ao mais os termos do *decisum*.

Publique-se. Intimem-se. Cumpra-se.

São Paulo, 28 de maio de 2013.

Mônica Nobre

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011261-06.2006.4.03.9999/SP

2006.03.99.011261-5/SP

RELATORA : Juíza Convocada CARLA RISTER  
APELANTE : EURIPEDES BATISTA DE FARIA  
ADVOGADO : ROGERIO MAURICIO NASCIMENTO TOLEDO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SUSANA NAKAMICHI CARRERAS  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 05.00.00013-6 1 Vr PEDREGULHO/SP

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido de

concessão de aposentadoria por idade rural e condenou a parte sucumbente em custas, despesas processuais e honorários advocatícios, nos termos da Lei 1.050/60.

Irresignado, o autor pugna pela reforma da sentença por entender que preenche os requisitos necessários para fazer jus ao benefício pretendido. Aduz que juntou aos autos prova material suficiente para embasar o pedido de aposentadoria por idade rural, bem assim que a prova oral produzida em juízo se mostra harmônica com o início de prova material. Pede a reforma integral da sentença.

Intimada, a Autarquia Federal apresentou contrarrazões em que afirma o acerto da r. sentença.

É o relatório.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Para obtenção da aposentadoria por idade rural no valor de um salário mínimo, exige-se a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses idêntico à carência do benefício em questão (artigos 48, 142 e 143 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991). Para os rurícolas, dispensa-se a comprovação de recolhimentos de contribuições, sendo suficiente a prova da idade mínima e do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

O entendimento jurisprudencial, no que diz respeito ao reconhecimento do labor rurícola, atina-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento (art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91), mas requer a existência de início de prova material, corroborado por robusta prova testemunhal para demonstração da atividade rural. Neste sentido, o entendimento do C.STJ:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE SE ADMITIR PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL.*

*1. Não são considerados início razoável de prova material os documentos que não sejam contemporâneos à época do suposto exercício de atividade profissional, como no presente caso, em que a certidão foi emitida 10 anos após o implemento da idade.*

*2. Esta Corte possui entendimento sumulado de que a prova exclusivamente testemunhal não basta para a comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário (Súmula 149/STJ).*

*3. Dessa forma, sendo inservíveis os documentos apresentados pela parte autora não faz jus à concessão de aposentadoria rural.*

*4. Agravo Regimental desprovido. (AgRg no REsp 1312716/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)*

É desnecessário, ainda, que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal permita sua vinculação ao tempo de carência.

A propósito:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. COMPROVAÇÃO DO REQUISITO ETÁRIO E DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL PELO PERÍODO DE CARÊNCIA COM BASE NO ACERVO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. IMPOSSIBILIDADE DE REVISÃO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL DO INSS DESPROVIDO.*

*1. É firme o entendimento desta Corte de que para o reconhecimento do labor rural não se exige que a prova material abranja todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como no caso dos autos.*

*2. Agravo Regimental do INSS desprovido.*

*(AgRg no AREsp 146.600/GO, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)*

*PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. TEMPO DE SERVIÇO. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.*

*1. O Tribunal a quo concluiu que o autor preencheu os requisitos para a concessão da aposentadoria,*

ressaltando que a prova documental foi complementada pela testemunhal.

2. Acolher a pretensão do agravante, de que não foram preenchidos todos os requisitos para a concessão de aposentadoria de trabalhador rural, é tarefa que demandaria o revolvimento dos elementos fático-probatórios da demanda, o que é vedado na presente seara recursal, consoante a Súmula 7/STJ.

**3. Para o reconhecimento do tempo de serviço do trabalhador rural, não há exigência legal de que o documento apresentado como início de prova material abranja todo o período que se quer comprovar. É preciso, no entanto, que o início de prova material seja contemporâneo aos fatos alegados e referir-se, pelo menos, a uma fração daquele período, corroborado com prova testemunhal, o qual amplie sua eficácia probatória. Precedentes.**

4. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1320089/PI, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/10/2012, DJe 18/10/2012)

Em relação à possibilidade de extensão do início de prova material a outro integrante do grupo familiar, também já se encontra pacificado o entendimento no âmbito do E. STJ. Vejamos:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.*

1. Trata-se, na origem, de Ação de aposentadoria rural por idade. A sentença de procedência foi mantida pelo Tribunal a quo

**2. É legítima a extensão da qualificação rural de cônjuge em certidão pública ao trabalhador que pretende configurar-se segurado especial, assim como é possível considerar o mesmo documento, por si só, como início de prova material, desde que consubstanciado por robusta prova testemunhal. Precedente do STJ.**

3. Embora o início de prova material seja anterior ao implemento do requisito etário, a continuidade do trabalho rural foi atestada pela prova testemunhal. Aplicação da Súmula 7/STJ.

4. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no AREsp 187.139/MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/09/2012, DJe 11/09/2012)

Pois bem. O requisito etário restou preenchido em 2004 (fl. 10), anteriormente, portanto, ao ajuizamento da ação. A certidão de casamento de fl. 11, celebrado em 1966, qualifica o requerente como lavrador.

Saliente-se que a prova testemunhal corrobora o apontamento desse documento. Contudo, não é suficiente para demonstrar, solitariamente, os fatos alegados em relação aos demais períodos que se pretende sejam reconhecidos, visto que desacompanhada de início de prova material idôneo. Os recibos de contribuição de fls. 13/307 não permitem aferir a natureza da ocupação. As informações do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, que ora se determina a juntada, apontam que o requerente está cadastrado como condutor (veículos) com início da atividade datado de 01/02/79. Deveras, a condição de trabalhador/segurado urbano do autor acaba por ilidir eventual início de prova material acostada aos autos.

A declaração de fl. 308 se equipara, apenas, a simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários.

Destarte, não preencheu o requisito da carência exigido, nos termos adrede ressaltado, para fins de concessão da aposentadoria por idade rural. Isso porque a lei exige comprovação de atividade rural em período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, de modo que a carência não restou satisfeita (138 meses de contribuição exigidos para 2004, *ex vi* do art. 142, da Lei 8.213/91), ainda que se possa relativizar tal requisito, quando comprovada a preponderância da atividade rural neste período.

Dessarte, ausentes os requisitos, indevido o benefício pretendido.

Por outro giro, faz jus à averbação da atividade rural desenvolvida pelo requeute, no período compreendido entre 01/01/66 a 01/02/79, independente do recolhimento de contribuições, exceto para fins de carência e contagem recíproca (artigos 55, § 2º, e 96, IV, da Lei nº 8.213/91).

No presente caso, não há que se falar em custas ou despesas processuais, por ser o autor, sucumbente em maior parte, beneficiário da assistência judiciária gratuita.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação apenas para determinar a averbação da atividade rural no período compreendido entre 01/01/66 a 01/02/79, para todos os fins legais, exceto para efeito de carência e contagem recíproca, nos termos da fundamentação.

Juntem-se os demonstrativos obtidos no CNIS.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 15 de maio de 2013.

Mônica Nobre

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002176-78.2006.4.03.6124/SP

RELATORA : Desembargadora Federal Mônica Nobre  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CARMEM PATRICIA NAMI GARCIA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ANALIA JESUS SILVA DIAS  
ADVOGADO : RONALDO CARRILHO DA SILVA e outro

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face da r. sentença que julgou procedente o pedido de concessão de aposentadoria por idade rural desde a citação, acrescidos de juros e correção monetária e condenou a autarquia ré em honorários advocatícios fixados em 10% sobre as prestações vencidas até a sentença (Súmula 111 do STJ), bem assim deixou de condenar a ré ao do pagamento de custas, por isenção legal. Na mesma decisão restou deferida a antecipação dos efeitos da tutela requerida. Sentença não submetida ao reexame necessário.

Irresignada, a autarquia pugnou preliminarmente pela suspensão dos efeitos da tutela e, no mérito, requereu a reforma da sentença, por entender que a autora não preenche os requisitos necessários para fazer *jus* ao benefício pretendido. Argumenta que a autora não juntou aos autos prova material suficiente para embasar seu pedido de aposentadoria rural e que não comprovou o exercício de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício. Sustenta que o marido da autora exerceu atividades de natureza urbana na Prefeitura Municipal de Paranapuã no período de 1º/02/1986 a 30/04/2002, vindo a se aposentar no regime estatutário em 03/04/2002, fato que impossibilitam a extensão do labor agrário do cônjuge. Ao fim, prequestiona a matéria.

Intimada, a autora apresentou contrarrazões.

É o relatório.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Observo, de início, que a sentença que acolheu o pedido da parte autora foi proferida sob a vigência da Medida Provisória n.º 1.561, de 17.01.1997, convertida na Lei n.º 9.469 de 10/07/97, sujeita, portanto, ao duplo grau obrigatório de jurisdição. Insta observar que em face da sentença ilíquida prolatada nestes autos, aplica-se, na hipótese, a Súmula 490 do E. Superior Tribunal de Justiça.

Afasto a preliminar arguida, a qual objetiva a suspensão dos efeitos da antecipação da tutela concedida na sentença, sob a alegação do perigo de irreversibilidade do provimento.

Nas causas de natureza previdenciária e assistencial, há entendimento jurisprudencial firme no sentido da possibilidade da concessão de antecipação de tutela contra a Fazenda Pública.

De fato, é pacífico o entendimento quanto à inaplicabilidade do decidido no âmbito da ADC n.º 04 às causas de natureza previdenciária e assistencial. Há, inclusive, no E. Supremo Tribunal Federal, entendimento sumulado a esse respeito (verbete n.º 729).

Nesse sentido, a jurisprudência do E. STF e do C. STJ (STF, Rcl n.º 1067/RS, Tribunal Pleno, Rel. Min. Ellen Gracie, j. 05/9/2002, v.u., DJ14/02/2003; STJ, RESP n.º 539621, Sexta Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 26/05/2004, v.u., DJ 02/8/2004)

Não é outro o entendimento adotado por esta Corte, conforme se verifica dos seguintes julgados: AC n.º 477.094, DJU 18/10/2004, p. 538; AG n.º 141.029, DJU 01/12/2003, p. 497; AG n.º 174.655, DJU 30/01/2004, p. 506; AG n.º 201.088, DJU 27/01/2005, p. 340; AC n.º 873.256, DJU 23/02/2005, p. 340; AG n.º 207.278, DJU 07/04/2005, p. 398.

Assim, mostra-se viável a antecipação de tutela, em face do INSS.

Passo, então, a análise do mérito.

Para obtenção da aposentadoria por idade rural, no valor de um salário mínimo, exige-se a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses idêntico à carência do benefício em questão (artigos 48, 142 e 143 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991). Para os rurícolas, dispensa-se a comprovação de recolhimentos de contribuições, sendo suficiente à prova da idade mínima e do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

O entendimento jurisprudencial, no que diz respeito ao reconhecimento do labor rurícola, atina-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento (art. 55, §3º, da Lei n.º 8.213/91), mas requer a existência de início de prova material, corroborado por robusta prova testemunhal para demonstração da atividade rural. Neste sentido, o

entendimento do C. STJ:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE SE ADMITIR PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL.*

*1. Não são considerados início razoável de prova material os documentos que não sejam contemporâneos à época do suposto exercício de atividade profissional, como no presente caso, em que a certidão foi emitida 10 anos após o implemento da idade.*

*2. Esta Corte possui entendimento sumulado de que a prova exclusivamente testemunhal não basta para a comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário (Súmula 149/STJ).*

*3. Dessa forma, sendo inservíveis os documentos apresentados pela parte autora não faz jus à concessão de aposentadoria rural.*

*4. Agravo Regimental desprovido. (AgRg no REsp 1312716/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)*

É desnecessário, ainda, que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal permita a sua vinculação ao tempo de carência.

A propósito:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. COMPROVAÇÃO DO REQUISITO ETÁRIO E DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL PELO PERÍODO DE CARÊNCIA COM BASE NO ACERVO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. IMPOSSIBILIDADE DE REVISÃO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL DO INSS DESPROVIDO.*

*1. É firme o entendimento desta Corte de que para o reconhecimento do labor rural não se exige que a prova material abranja todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como no caso dos autos.*

*2. Agravo Regimental do INSS desprovido.*

*(AgRg no AREsp 146.600/GO, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)*

*PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. TEMPO DE SERVIÇO. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.*

*1. O Tribunal a quo concluiu que o autor preencheu os requisitos para a concessão da aposentadoria, ressaltando que a prova documental foi complementada pela testemunhal.*

*2. Acolher a pretensão do agravante, de que não foram preenchidos todos os requisitos para a concessão de aposentadoria de trabalhador rural, é tarefa que demandaria o revolvimento dos elementos fático-probatórios da demanda, o que é vedado na presente seara recursal, consoante a Súmula 7/STJ.*

*3. Para o reconhecimento do tempo de serviço do trabalhador rural, não há exigência legal de que o documento apresentado como início de prova material abranja todo o período que se quer comprovar. É preciso, no entanto, que o início de prova material seja contemporâneo aos fatos alegados e referir-se, pelo menos, a uma fração daquele período, corroborado com prova testemunhal, o qual amplie sua eficácia probatória. Precedentes.*

*4. Agravo regimental não provido.*

*(AgRg no REsp 1320089/PI, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/10/2012, DJe 18/10/2012)*

Em relação à possibilidade de extensão do início de prova material a outro integrante do grupo familiar, também já se encontra pacificado o entendimento no âmbito do E. STJ. Vejamos:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.*

*1. Trata-se, na origem, de Ação de aposentadoria rural por idade. A sentença de procedência foi mantida pelo Tribunal a quo*

*2. É legítima a extensão da qualificação rural de cônjuge em certidão pública ao trabalhador que pretende configurar-se segurado especial, assim como é possível considerar o mesmo documento, por si só, como início de prova material, desde que consubstanciado por robusta prova testemunhal. Precedente do STJ.*

3. *Embora o início de prova material seja anterior ao implemento do requisito etário, a continuidade do trabalho rural foi atestada pela prova testemunhal. Aplicação da Súmula 7/STJ.*

4. *Agravo Regimental não provido.*

*(AgRg no AREsp 187.139/MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/09/2012, DJe 11/09/2012)*

Pois bem. O requisito etário restou preenchido em 17/09/2004 (fl. 15).

Com o escopo de comprovar o seu labor rurícola a parte autora apresentou os seguintes documentos: certidão de casamento, celebrado em 14/08/1976, com a indicação de que marido era lavrador; comprovantes do marido referentes ao recolhimento de contribuições ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Fernandópolis, nos anos de 1978/1979; carteira, em nome próprio, de filiação à Cooperativa dos Colhedores de Citrus LTDA, datada de 02/12/1996.

Por outro lado, o requerido acostou aos autos as informações do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS de fls. 37 e 101/102, as quais apontam que o cônjuge da requerente tem registros de trabalho urbano na Prefeitura Municipal de Paranapuã no período de 1º/02/1986 a 30/04/2002, vindo a se aposentar no regime estatutário em 03/04/2002. Deveras, a condição de trabalhador/segurado urbano do marido da autora, noticiada e comprovada pelo INSS, ilidi o início de prova material acostada aos autos.

Nesse sentido, transcrevo julgado proferido no âmbito desta C. Corte:

*PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. RECURSO IMPROVIDO.*

*- Divergência restrita à comprovação, ou não, do exercício da atividade rural em regime de economia familiar, por meio de documentos do marido, extensíveis à mulher.*

*- Na falta de documentos próprios que sirvam de início de prova documental, toda a prova foi alicerçada no exercício da atividade rural do marido, que deixou de trabalhar no campo em 1984, dezoito anos antes da embargante completar o requisito da idade, e que veio a se aposentar como comerciante.*

*- Ausente a prova material, resta apenas a prova testemunhal, esbarrando a pretensão da embargante no enunciado da Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça.*

*- Embargos infringentes improvidos.*

*(TRF3-Região, EI 200603990175390, 3ª Seção, Rel. Des. Federal EVA REGINA, julgado em 11/03/2010, DJF3 CJI DATA:09/04/2010 PÁGINA: 6)*

Em relação à carteira de filiação à Cooperativa dos Colhedores de Citrus LTDA, datada de 02/12/1996 (fl. 19), impende afirmar que tal documento, único em nome da parte autora, não se presta à qualidade de início de prova material à comprovação da faina rurícola, por não ter o valor probante de documento público, agregado ao fato de restar apresentado nos autos de forma isolada, à vista da desconstituição probatória dos documentos em nome do marido

Convém, outrossim, salientar que os testemunhos produzidos nos autos a fls. 55/57 perderam a respectiva utilidade, por conta da desconstituição do início de prova material, a reboque com o fato de que a prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário, nos termos da Súmula 149 do C. STJ.

Nesse sentido, *mutatis mutandis*:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. NÃO-COMPROVAÇÃO DE SEUS REQUISITOS. EXISTÊNCIA DE CONTRADIÇÃO ENTRE AS PROVAS APRESENTADAS. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL NO PERÍODO DA CARÊNCIA. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. INCIDÊNCIA DO VERBETE SUMULAR Nº 149/STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.*

*1. A matéria dos autos não comporta maiores discussões no âmbito das Turmas que compõem a Terceira Seção deste Superior Tribunal, havendo entendimento predominante no sentido de que, na ausência de início de prova material a corroborar os depoimentos testemunhais, não há como reconhecer o direito da autora à concessão da aposentadoria por idade.*

*2. A certidão de casamento, desde que corroborada por prova testemunhal, é considerada como início de prova material hábil à comprovação da atividade rural. Todavia, "in casu", reafirme-se que a sentença e o acórdão recorrido, com base nas provas existentes nos autos, entenderam que a autora não comprovou, mediante suficiente início de prova material e no período equivalente à carência do benefício, a condição de trabalhadora rural, requisito este indispensável à obtenção da aposentadoria por idade rural.*

*3. Dessa forma, não-comprovada a condição de trabalhadora rural, na forma do art. 106 da Lei 8.213/91 e no prazo da carência, não há como reconhecer o direito da autora à concessão da aposentadoria por idade rural, incidindo, à espécie, o óbice do verbete sumular nº 149/STJ.*

4. *Agravo regimental conhecido, porém improvido.*" (AgRg no REsp 819.015/GO, 5ª Turma, Rel. Min. ARNALDO ESTEVES LIMA, DJ de 14/08/2006 - sem grifos no original.)

Dessa forma, não restou comprovada a efetiva atividade rural no período que sucedeu o ano de 1993, pelo que não preenchido o requisito da carência exigido, nos termos adrede ressaltado, para fins de concessão da aposentadoria por idade rural. Isso porque a lei exige comprovação de atividade rural em período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, de modo que a carência não foi satisfeita (138 meses de contribuição exigidos para 2004, *ex vi* do art. 142, da Lei 8.213/91).

Destarte, em face do frágil conjunto probatório que não demonstrou o efetivo exercício de atividade rural pelo período de carência exigido em lei no lapso anterior ao requerimento do benefício, inviável a concessão da aposentadoria rural por idade.

No presente caso, não há falar em custas ou despesas processuais, por ser a parte autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Por fim, no que tange ao prequestionamento de matéria federal, o recurso foi apreciado em todos os seus termos, pelo que atende a pretensão ora formulada neste mister.

Diante do exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, rejeito a preliminar arguida e, no mérito, dou provimento à apelação do INSS e à remessa oficial, tida por interposta, nos termos da fundamentação. Casso a tutela antecipada anteriormente deferida.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 07 de maio de 2013.

Mônica Nobre

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037900-27.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.037900-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal Mônica Nobre  
APELANTE : THEREZA BERALDA INACIO  
ADVOGADO : ANTONIO DECOMEDES BAPTISTA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ALESSANDER JANNUCCI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 06.00.00100-2 1 Vr SANTA CRUZ DAS PALMEIRAS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por idade rural, condenando-a ao pagamento de custas e despesas processuais, além de honorários advocatícios arbitrados em R\$800,00, observando-se o disposto no art. 12 da Lei nº 1.060/51. A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário, uma vez que foi favorável para a autarquia previdenciária. Irresignada, a parte autora pleiteia a reforma da sentença ao argumento de que comprovou o implemento dos requisitos necessários para a concessão do benefício. Reitera o pedido de tutela antecipada, requerendo a condenação da autarquia no pagamento de honorários advocatícios no percentual de 20% sobre o valor total da condenação.

Intimada, a autarquia previdenciária apresentou contrarrazões.

É o relatório.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Para obtenção da aposentadoria por idade rural, no valor de um salário mínimo, exige-se a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses idêntico à carência do benefício em questão (artigos 48, 142 e 143 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991). Para os rurícolas, dispensa-se a comprovação de recolhimentos de contribuições, sendo suficiente a prova da idade mínima e do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

O entendimento jurisprudencial, no que diz respeito ao reconhecimento do labor rurícola, atina-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso

fortuito, conforme disposto no Regulamento (art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91), mas requer a existência de início de prova material, corroborado por robusta prova testemunhal para demonstração da atividade rural. Neste sentido, o entendimento do C. STJ:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE SE ADMITIR PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL.*

1. Não são considerados início razoável de prova material os documentos que não sejam contemporâneos à época do suposto exercício de atividade profissional, como no presente caso, em que a certidão foi emitida 10 anos após o implemento da idade.

2. Esta Corte possui entendimento sumulado de que a prova exclusivamente testemunhal não basta para a comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário (Súmula 149/STJ).

3. Dessa forma, sendo inservíveis os documentos apresentados pela parte autora não faz jus à concessão de aposentadoria rural.

4. Agravo Regimental desprovido."

(AgRg no REsp 1312716/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)

É desnecessário, ainda, que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunha, permita sua vinculação ao tempo de carência.

A propósito:

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. COMPROVAÇÃO DO REQUISITO ETÁRIO E DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL PELO PERÍODO DE CARÊNCIA COM BASE NO ACERVO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. IMPOSSIBILIDADE DE REVISÃO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL DO INSS DESPROVIDO.*

1. É firme o entendimento desta Corte de que para o reconhecimento do labor rural não se exige que a prova material abranja todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como no caso dos autos.

2. Agravo Regimental do INSS desprovido."

(AgRg no AREsp 146.600/GO, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)

*"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. TEMPO DE SERVIÇO. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.*

1. O Tribunal a quo concluiu que o autor preencheu os requisitos para a concessão da aposentadoria, ressaltando que a prova documental foi complementada pela testemunhal.

2. Acolher a pretensão do agravante, de que não foram preenchidos todos os requisitos para a concessão de aposentadoria de trabalhador rural, é tarefa que demandaria o revolvimento dos elementos fático-probatórios da demanda, o que é vedado na presente seara recursal, consoante a Súmula 7/STJ.

3. Para o reconhecimento do tempo de serviço do trabalhador rural, não há exigência legal de que o documento apresentado como início de prova material abranja todo o período que se quer comprovar. É preciso, no entanto, que o início de prova material seja contemporâneo aos fatos alegados e referir-se, pelo menos, a uma fração daquele período, corroborado com prova testemunhal, o qual amplie sua eficácia probatória. Precedentes.

4. Agravo regimental não provido."

(AgRg no REsp 1320089/PI, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/10/2012, DJe 18/10/2012)

Em relação à possibilidade de extensão do início de prova material a outro integrante do grupo familiar, também já se encontra pacificado o entendimento no âmbito do E. STJ. Vejamos:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.*

1. Trata-se, na origem, de Ação de aposentadoria rural por idade. A sentença de procedência foi mantida pelo Tribunal a quo

2. É legítima a extensão da qualificação rural de cônjuge em certidão pública ao trabalhador que pretende configurar-se segurado especial, assim como é possível considerar o mesmo documento, por si só, como início de prova material, desde que consubstanciado por robusta prova testemunhal. Precedente do STJ.

3. Embora o início de prova material seja anterior ao implemento do requisito etário, a continuidade do trabalho rural foi atestada pela prova testemunhal. Aplicação da Súmula 7/STJ.

4. Agravo Regimental não provido."

(AgRg no AREsp 187.139/MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/09/2012, DJe 11/09/2012)

Pois bem.

O requisito etário restou preenchido em 22/12/2008 (fls. 11).

A parte autora apresentou certidão de casamento, celebrado em 19/06/1954, na qual informa a ocupação do marido como lavrador (fls. 12).

Juntou, ainda, declaração de exercício de atividade rural (fls. 15), contratos de parceria agrícola e de empreitada (fls. 19/22), notas fiscais (fls. 23/25, 29/39), declaração de produtor rural (fls. 27/28). Documentos esses emitidos em nome do seu marido, comprovando o seu labor rurícola.

Tais documentos podem ser considerados como início razoável de prova material e prova plena de seu labor nas lides rurais. A prova testemunhal (fls. 132/134) veio a corroborar a tese da autora, na medida em que as testemunhas afirmam de forma categórica que a conhecem de longa data e que sempre trabalhou na lavoura, e ainda especificaram atividades desenvolvidas, tudo em harmonia com acervo probatório colacionado aos autos. O fato das testemunhas afirmarem que a autora já não trabalha mais, não impede a concessão do benefício ora vindicado, uma vez que a esta época ela já havia implementado os requisitos necessários à sua aposentação. O mesmo se diga em relação à declaração do seu marido às fls. 135/136.

Outrossim, cabe destacar que o requisito etário da parte autora, conforme já mencionado, restou preenchido em 1983, anteriormente, portanto, à vigência da Lei 8.213/91, época em que os benefícios previdenciários dos rurícolas eram regulados pela Lei Complementar 11/71 e, posteriormente, pela Lei Complementar nº 16/73.

Tal condição não se revela em impeditivo à concessão da benesse. Com a nova ordem constitucional em 1988, tais normas não restaram recepcionadas, pois se exigia como condição, além da idade mínima de 65 anos, a situação de chefe ou arrimo de família. Ainda, a carência dependia da comprovação de sua atividade pelo menos nos três últimos anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua (art. 4º da Lei Complementar nº 11/71 e art. 5º da Lei Complementar 16/73).

A Magna Carta dispôs sobre a idade mínima para as trabalhadoras rurais, que passou a ser de 55 anos, se mulher, ou 60 anos, se homem, nos termos do art. 202, I, atual art. 201, § 7º, II, com as alterações introduzidas pela EC 20/98.

Somente com o ingresso da Lei de Benefícios em 1991 (Lei nº 8.213/91), é que se reconheceu aos trabalhadores rurais a possibilidade de obtenção do benefício da aposentadoria por idade. Ressalta-se que os efeitos jurídicos desta nova lei incidem sobre fatos pretéritos à sua vigência, visto que inexiste no texto legal previsão em sentido contrário.

Dessa maneira, havendo o exercício de labor rural pelo prazo determinado na Lei n.º 8.213/1991, bem como o implemento da idade por ela estipulada, as situações fáticas que importam na aquisição de direito a benefícios previdenciários, mesmo que constituídas anteriormente à sua vigência, se subsumem aos seus efeitos jurídicos. Nesse sentido:

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. PRELIMINARES. INCOMPETÊNCIA ABSOLUTA DO JUÍZO ESTADUAL NÃO CONFIGURADA. INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 109, PARÁGRAFO 3º DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE. APOSENTADORIA POR IDADE. SEGURADA ESPECIAL. QUALIFICAÇÃO PROFISSIONAL DO MARIDO COMO LAVRADOR EM DOCUMENTO EXPEDIDO PRO ÓRGÃO PÚBLICO. EXTENSÃO À ESPOSA. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR DESCARACTERIZADO. EMPREGADOR RURAL. VERBAS DE SUCUMBÊNCIA. BENEFICIÁRIA DA ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. I. O disposto no artigo 109, parágrafo 3º da Constituição Federal objetiva facilitar o acesso do cidadão à Justiça, sendo que a expressão "instituição de previdência social e segurado" quer significar "litigante de pleito de natureza previdenciária". Preliminar rejeitada. II. Necessária a comprovação do requerimento do benefício no local certo: o INSS. É a esta autarquia que cabe apreciar o pedido. Na hipótese de seu indeferimento ou da falta de decisão administrativa é que nasce para o segurado o interesse de agir. No entanto, não é de se adotar esse procedimento em processos que tiveram regular tramitação, culminando com julgamento de mérito, porque se tornaria inócua toda a espera do segurado, que poderia ter negada a atividade administrativa e a judiciária. Preliminar rejeitada. III. Os trabalhadores rurais só tiveram direito à aposentadoria por idade aos 55 anos - se mulheres, e aos 60 anos - se homens, a partir da vigência da Lei n. 8.213/1991, por ter o STF decidido não ser auto-aplicável o disposto no art. 202, I, da Constituição Federal (Embargos de Divergência em Recurso Extraordinário n. 175.520-2/Rio Grande do Sul, Rel. Min. Moreira Alves, DJ de 06.02.98). IV. Antes da vigência da Lei n. 8.213/1991, o trabalhador rural, homem ou mulher, só tinha direito à aposentadoria por idade quando completasse 65 anos e desde que comprovasse o exercício da atividade pelo menos nos três últimos anos anteriores à data do pedido do benefício, bem como sua condição de chefe ou arrimo de família, na forma do disposto no art. 4º da LC n. 11/1971 e art. 5º da LC n. 16/1973. V. A partir da vigência da Lei n. 8.213/1991, o trabalhador rural deve comprovar o implemento da idade - 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher -, além do exercício da atividade pelo prazo previsto no art. 142 da referida lei, restando afastada a comprovação da condição de chefe ou arrimo de família. VI. No caso presente, a autora completou 65 anos em 15-12-1988, portanto, em data anterior à vigência da Lei 8213/91. Tem direito à aposentadoria por idade de acordo com as novas regras constitucionais - 60 anos de idade, se homem, e 55 anos, se mulher, a partir da vigência da referida lei porque, nessa data, já implementara esse requisito. Com a*

*vigência da Lei nº 8.213/91, os requisitos para a concessão da aposentadoria por idade ao trabalhador rural não incluem a condição de chefe ou arrimo de família. Então, em tese, a partir da vigência da Lei nº 8.213/91, a autora tem direito ao benefício, desde que comprove 60 meses de efetiva atividade rural. VII. O art. 39, I, da Lei n. 8.213/1991 garantiu a aposentadoria por idade ao(à) segurado(a) especial que comprove o exercício de atividade rural, em regime de economia familiar, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, pelo número de meses correspondentes à carência do benefício requerido, não se revelando juridicamente legítima a exigência posta no art. 143 da mesma lei, no que tange à comprovação do exercício da atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento, eis que a sua aplicação literal causaria tratamento injusto a segurados que por algum motivo deixaram de trabalhar, após o labor por períodos superiores aos exigidos no artigo 142 do referido diploma legal. VIII. O segurado especial deve comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar, entendido como aquele em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados (art. 11, VII, § 1º, da Lei n. 8.213/1991), sendo que o auxílio eventual de terceiros, entretanto, não o descaracteriza, conforme prevê o mesmo inciso VII, e confirma a jurisprudência. IX. O conceito de carência, para o diarista e para o segurado especial, tem conotação peculiar, que se satisfaz com o exercício da atividade, dispensando o pagamento das contribuições previdenciárias. Precedentes do STJ. X. O requisito atinente à idade restou preenchido. XI. Na ausência de prova documental para comprovar exercício de atividade laborativa, como é o caso dos períodos cujo reconhecimento se pretende neste feito, é admissível a sua demonstração através de início razoável de prova material, conjugada com depoimentos testemunhais idôneos, a teor do que dispõe o artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91. XII. O rol de documentos a que alude o artigo 106 da mesma Lei nº 8.213/91 não é taxativo, cedendo o passo ao exame das provas coligidas aos autos segundo o prudente arbítrio do juiz, a teor do que dispõe o artigo 131, CPC. XIII. A jurisprudência, atenta à realidade social do País, pacificou o entendimento de que determinados documentos, desde que contemporâneos à época da prestação do trabalho, podem vir a constituir prova indiciária da atividade laborativa desenvolvida pelo beneficiário. XIV. A qualidade de empregador rural empresário que o marido da autora ostenta junto ao INSS, conforme CNIS apresentado, descaracteriza o regime de economia familiar. XV. Não há que se falar em condenação em honorários advocatícios e custas processuais, tendo em vista que a autora é beneficiária da assistência judiciária gratuita, segundo orientação adotada pelo STF. XVI. Preliminares rejeitadas. Remessa Oficial e Apelação do INSS providas. Sentença reformada. Apelação da autora julgada prejudicada."*

*(AC 816111, DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS, TRF3 - 9ª Turma, TRF3 CJI DATA: 15/03/2007)*

Assim, restou comprovado o efetivo labor campesino, pois a partir de 1954 a autora se dedicou à atividade rural, pelo que satisfaz o requisito carência.

Portanto, presentes os requisitos legais, há que se possibilitar à parte autora a percepção da aposentadoria por idade rural, nos termos do art. 11, inciso I, alínea a, e dos art. 142 e 143 da Lei nº 8.213/91. O benefício terá o valor de um salário-mínimo, na forma do art. 39, I, da referida lei.

O termo inicial deve ser a data da citação, vez que inexistente pedido administrativo, na espécie.

Aplica-se para os fins de correção monetária o disposto nas Súmulas n. 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, bem como de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal.

Incidem juros moratórios no percentual de 1% ao mês, contados da citação, por força dos artigos 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN. A partir de 29/6/2009, no entanto, incide o disposto no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97 (redação conferida pela Lei n. 11.960/09). Precedentes do E. STJ: "(...) A Corte Especial, ao apreciar o REsp n. 1.235.513, submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução n. 8/2008-STJ, entendeu que os valores resultantes de condenações proferidas contra a Fazenda Pública após a entrada em vigor da Lei 11.960/09 devem observar os critérios de atualização (correção monetária e juros) nela disciplinados, enquanto vigorarem. Por outro lado, no período anterior, tais acessórios deverão seguir os parâmetros definidos pela legislação então vigente. (EDcl no REsp. 1285932/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, 2ª Turma, DJe 08/10/2012).

Os honorários advocatícios são fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a r. sentença, consoante o § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, nos termos da Súmula 111 do E. Superior Tribunal de Justiça.

A Autarquia Previdenciária é isenta de custas por força das Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96. No mesmo sentido, nas hipóteses de delegação de competência, recebe isenção das Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03 do Estado de São Paulo). Todavia, a isenção de que goza a autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as custas suportadas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há que se falar em custas ou despesas processuais, por ser a parte autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou parcial

provimento às apelações da parte autora e do INSS, nos termos da fundamentação.  
Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.  
Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 20 de maio de 2013.

Mônica Nobre  
Desembargadora Federal  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0045803-16.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.045803-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal Mônica Nobre  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LEONORA MARIA VASQUES VIEIRA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ANA RODRIGUES BARBOSA  
ADVOGADO : FELICIANO JOSE DOS SANTOS  
CODINOME : ANA RODRIGUES DE SOUZA  
No. ORIG. : 06.00.00022-1 3 Vr CRUZEIRO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face da r. sentença que julgou procedente o pedido de concessão de aposentadoria por idade rural desde a citação, acrescidos de correção monetária e condenou a Autarquia em honorários advocatícios que foram fixados em 10% do total da condenação, nos termos da Súmula 111 do STJ. A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Em razões recursais pleiteia a Autarquia a reforma da sentença ao argumento de que a parte autora não preenche os requisitos necessários para fazer *jus* ao benefício pretendido. Aduz que a parte autora não juntou aos autos prova material suficiente para embasar seu pedido de aposentadoria rural e que não comprovou o exercício de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício. Alternativa e subsidiariamente, requer a reforma da correção monetária e juros de mora fixados. Por fim, prequestiona a matéria para fins recursais.

Intimada, a autora não apresentou contrarrazões.

É o relatório.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Observo, de início, que a sentença que acolheu o pedido da parte autora foi proferida sob a vigência da Medida Provisória n.º 1.561, de 17.01.1997, convertida na Lei n.º 9.469 de 10/07/97, sujeita, portanto, ao duplo grau obrigatório de jurisdição. Observa-se que, em face da sentença ilíquida prolatada nestes autos, aplica-se, na hipótese, a Súmula 490 do E. Superior Tribunal de Justiça.

Para obtenção da aposentadoria por idade rural no valor de um salário mínimo, exige-se a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses idêntico à carência do benefício em questão (artigos 48, 142 e 143 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991). Para os rurícolas, dispensa-se a comprovação de recolhimentos de contribuições, sendo suficiente a prova da idade mínima e do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

O entendimento jurisprudencial, no que diz respeito ao reconhecimento do labor rurícola, atina-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento (art. 55, §3º, da Lei n.º 8.213/91), mas requer a existência de início de prova material, corroborado por robusta prova testemunhal para demonstração da atividade rural. Neste sentido, o entendimento do C. STJ:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE SE ADMITIR PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL.*

*1. Não são considerados início razoável de prova material os documentos que não sejam contemporâneos à época do suposto exercício de atividade profissional, como no presente caso, em que a certidão foi emitida 10 anos após o implemento da idade.*

**2. Esta Corte possui entendimento sumulado de que a prova exclusivamente testemunhal não basta para a comprovação da atividade rural, para efeito da obtenção de benefício previdenciário (Súmula 149/STJ).**

3. Dessa forma, sendo inservíveis os documentos apresentados pela parte autora não faz jus à concessão de aposentadoria rural.

4. Agravo Regimental desprovido. (AgRg no REsp 1312716/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)

É desnecessário, ainda, que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal permita sua vinculação ao tempo de carência.

A propósito:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. COMPROVAÇÃO DO REQUISITO ETÁRIO E DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL PELO PERÍODO DE CARÊNCIA COM BASE NO ACERVO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. IMPOSSIBILIDADE DE REVISÃO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL DO INSS DESPROVIDO.*

**1. É firme o entendimento desta Corte de que para o reconhecimento do labor rural não se exige que a prova material abranja todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como no caso dos autos.**

2. Agravo Regimental do INSS desprovido.

(AgRg no AREsp 146.600/GO, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)

*PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. TEMPO DE SERVIÇO. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.*

1. O Tribunal a quo concluiu que o autor preencheu os requisitos para a concessão da aposentadoria, ressaltando que a prova documental foi complementada pela testemunhal.

2. Acolher a pretensão do agravante, de que não foram preenchidos todos os requisitos para a concessão de aposentadoria de trabalhador rural, é tarefa que demandaria o revolvimento dos elementos fático-probatórios da demanda, o que é vedado na presente seara recursal, consoante a Súmula 7/STJ.

**3. Para o reconhecimento do tempo de serviço do trabalhador rural, não há exigência legal de que o documento apresentado como início de prova material abranja todo o período que se quer comprovar. É preciso, no entanto, que o início de prova material seja contemporâneo aos fatos alegados e referir-se, pelo menos, a uma fração daquele período, corroborado com prova testemunhal, o qual amplie sua eficácia probatória. Precedentes.**

4. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1320089/PI, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/10/2012, DJe 18/10/2012)

Em relação à possibilidade de extensão do início de prova material a outro integrante do grupo familiar, também já se encontra pacificado o entendimento no âmbito do E. STJ. Vejamos:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.*

1. Trata-se, na origem, de Ação de aposentadoria rural por idade. A sentença de procedência foi mantida pelo Tribunal a quo.

**2. É legítima a extensão da qualificação rural de cônjuge em certidão pública ao trabalhador que pretende configurar-se segurado especial, assim como é possível considerar o mesmo documento, por si só, como início de prova material, desde que consubstanciado por robusta prova testemunhal. Precedente do STJ.**

3. Embora o início de prova material seja anterior ao implemento do requisito etário, a continuidade do trabalho rural foi atestada pela prova testemunhal. Aplicação da Súmula 7/STJ.

4. agravo Regimental não provido.

(AgRg no AREsp 187.139/MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/09/2012, DJe 11/09/2012)

Pois bem. O requisito etário restou preenchido em 21/01/2006, anteriormente, portanto, ao ajuizamento da ação (fls. 06).

Como prova do exercício da atividade rural, a parte autora apresentou Certidão de Casamento onde seu marido foi qualificado como pecuarista em 09/10/1987 (fls. 05).

Tal documento pode ser considerado como início de prova eu labor nas lides rurais. A prova testemunhal (fls. 49 e 65) veio a corroborar a tese da autora, na medida em que as testemunhas afirmam de forma categórica que a conhecem desde seu nascimento e há 15 anos e que ela sempre exerceu as lides rurais. Extrai-se da prova oral, ainda, que ela auxilia seu marido nas lides campesinas, plantando milho, feijão e mandioca e que produzem para a subsistência de sua família, vendendo apenas o excedente, tudo em harmonia com acervo probatório colacionado aos autos.

O fato de a autora ter exercido labor urbano em 05/80 e de 08/81 a 09/87 (CNIS de fls. 103/105) não impede a concessão do benefício ora pleiteado, uma vez que, após tais lapsos, ela migrou ao campo e lá permaneceu, conforme se vê do início de prova material datado de 10/87 e do relatado pelas testemunhas que afirmaram que ela exerce tal atividade até os dias atuais.

Assim, restou comprovado o efetivo labor campesino por mais de 20 anos, a contar do início de prova material mais remoto, datado de 1987, pelo que satisfaz o requisito carência (150 meses de contribuição exigidos para 2006, *ex vi* do art. 142, da Lei 8.213/91).

Presentes os requisitos legais, há que se possibilitar à parte autora a percepção da aposentadoria por idade rural, nos termos do art. 11, inciso I, alínea a, e dos art. 142 e 143 da Lei nº 8.213/91. O benefício terá o valor de um salário-mínimo, na forma do art. 39, I, da referida lei.

O termo inicial deve ser a data da citação, vez que inexistente pedido administrativo, na espécie.

Aplica-se para os fins de correção monetária o disposto nas Súmulas n. 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, bem como de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal.

Incidem juros moratórios no percentual de 1% ao mês, contados da citação, por força dos artigos 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN. A partir de 29/6/2009, no entanto, incide o disposto no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97 (redação conferida pela Lei n. 11.960/09). Precedentes do E. STJ: "(...) A Corte Especial, ao apreciar o REsp n. 1.235.513, submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução n. 8/2008-STJ, entendeu que os valores resultantes de condenações proferidas contra a Fazenda Pública após a entrada em vigor da Lei 11.960/09 devem observar os critérios de atualização (correção monetária e juros) nela disciplinados, enquanto vigorarem. Por outro lado, no período anterior, tais acessórios deverão seguir os parâmetros definidos pela legislação então vigente. (EDcl no REsp. 1285932/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, 2ª Turma, DJe 08/10/2012).

Os honorários advocatícios ficam mantidos em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a r. sentença, consoante o § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, nos termos da Súmula 111 do E. Superior Tribunal de Justiça.

A Autarquia Previdenciária é isenta de custas por força das Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96. No mesmo sentido, nas hipóteses de delegação de competência, recebe isenção das Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03 do Estado de São Paulo). Todavia, a isenção de que goza a autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as custas suportadas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há que se falar em custas ou despesas processuais, por ser a parte autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Por fim, no que tange ao prequestionamento de matéria federal e constitucional, o recurso foi apreciado em todos os seus termos, pelo que atende a pretensão ora formulada neste mister.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação do INSS e à remessa oficial tida por interposta para explicitar os consectários legais, nos termos da fundamentação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 28 de maio de 2013.

Mônica Nobre

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0046427-65.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.046427-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal Mônica Nobre  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARCO AURELIO CRUZ ANDREOTTI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : NEUSA COSTA ANDREOSI DOS PASSOS

ADVOGADO : CASSIA CRISTINA FERRARI  
No. ORIG. : 07.00.00003-9 1 Vr CONCHAS/SP

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face da r. sentença que julgou procedente o pedido de concessão de aposentadoria por idade rural desde a citação, acrescidos de juros de mora e correção monetária e condenou a Autarquia em honorários advocatícios que foram fixados em 10% sobre o valor das parcelas em atraso até a data da sentença. Não houve condenação em custas processuais. A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Agravo retido do INSS às fls. 69/70, onde alega a carência da ação por falta de interesse de agir pelo não esgotamento da via administrativa.

Irresignada, a autarquia pleiteia, preliminarmente, a apreciação do agravo retido interposto. No mérito, pede a reforma da sentença ao argumento de que a parte autora não preenche os requisitos necessários para fazer jus ao benefício pretendido. Aduz que a parte autora não juntou aos autos prova material suficiente para embasar seu pedido de aposentadoria rural e que não comprovou o exercício de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício. Alternativa e subsidiariamente, requer a alteração da verba honorária fixada e alegada a ocorrência da prescrição quinquenal.

Intimada, a autora apresentou contrarrazões.

É o relatório.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Observo, de início, que a sentença que acolheu o pedido da parte autora foi proferida sob a vigência da Medida Provisória n.º 1.561, de 17.01.1997, convertida na Lei n.º 9.469 de 10/07/97, sujeita, portanto, ao duplo grau obrigatório de jurisdição. Observa-se que, em face da sentença ilícida prolatada nestes autos, aplica-se, na hipótese, a Súmula 490 do E. Superior Tribunal de Justiça.

Inicialmente, conheço do agravo retido, uma vez que reiterado em sede de contrarrazões, cuja matéria suscitada passo a analisar:

Não há que se cogitar, outrossim, de carência da ação ante a falta de requerimento administrativo. Com efeito, consoante iterativa jurisprudência, prescinde de prévio requerimento administrativo para o ajuizamento de ação previdenciária, máxime nos casos em que a autarquia indefere a pretensão do segurado sistematicamente, como é o caso de aposentadoria por idade rural. Vejamos:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. SOBRESTAMENTO DO FEITO. TEMA SOB REPERCUSSÃO GERAL. DESNECESSIDADE. PREQUESTIONAMENTO DE DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL. DESCABIMENTO. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE. PRECEDENTES DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.*

*1. Em preliminar, cumpre esclarecer que o reconhecimento da repercussão geral pelo Supremo Tribunal Federal não enseja o sobrestamento do julgamento dos recursos especiais que tramitam no Superior Tribunal de Justiça.*

*2. Outrossim, cumpre esclarecer que não cabe ao Superior Tribunal de Justiça, em tema de recurso especial, o exame de eventual ofensa a dispositivo da Constituição Federal, ainda que para fim de prequestionamento, sob pena de usurpação da competência reservada ao Supremo Tribunal Federal.*

*3. No tocante ao mérito, propriamente, a decisão agravada merece ser mantida pelos seus próprios fundamentos. Isto porque o STJ pacificou o entendimento de que a ausência de prévio requerimento administrativo não constitui óbice para que o segurado pleiteie judicialmente a concessão de seu benefício previdenciário.*

*4. Agravo regimental a que se nega provimento.*

*(AgRg no AREsp 139.094/PR, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/05/2012, DJe 08/05/2012)*

*PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO MATERNIDADE. RECONHECIMENTO DE REPERCUSSÃO GERAL PELO STF. SOBRESTAMENTO DO FEITO. IMPOSSIBILIDADE. POSTULAÇÃO PERANTE O PODER JUDICIÁRIO. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO.*

*DESNECESSIDADE. SÚMULA 83/STJ.*

*1. O reconhecimento da repercussão geral pela Suprema Corte não enseja o sobrestamento do julgamento dos recursos especiais que tramitam no Superior Tribunal de Justiça. Precedentes.*

*2. É firme nesta Corte o entendimento no sentido da prescindibilidade de prévia postulação administrativa de benefício previdenciário para o ajuizamento da ação judicial previdenciária.*

*Agravo regimental improvido.*

*(AgRg no AREsp 140.101/PR, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 24/04/2012, DJe 02/05/2012)*

*PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO CONCESSÓRIA DE BENEFÍCIO. PROCESSO CIVIL. CONDIÇÕES DA AÇÃO. INTERESSE DE AGIR (ARTS. 3º E 267, VI, DO CPC).*

*PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. NECESSIDADE, EM REGRA.*

- 1. Trata-se, na origem, de ação, cujo objetivo é a concessão de benefício previdenciário, na qual o segurado postulou sua pretensão diretamente no Poder Judiciário, sem requerer administrativamente o objeto da ação.*
  - 2. A presente controvérsia soluciona-se na via infraconstitucional, pois não se trata de análise do princípio da inafastabilidade da jurisdição (art. 5º, XXXV, da CF). Precedentes do STF.*
  - 3. O interesse de agir ou processual configura-se com a existência do binômio necessidade-utilidade da pretensão submetida ao Juiz. A necessidade da prestação jurisdicional exige a demonstração de resistência por parte do devedor da obrigação, já que o Poder Judiciário é via destinada à resolução de conflitos.*
  - 4. Em regra, não se materializa a resistência do INSS à pretensão de concessão de benefício previdenciário não requerido previamente na esfera administrativa.*
  - 5. O interesse processual do segurado e a utilidade da prestação jurisdicional concretizam-se nas hipóteses de a) recusa de recebimento do requerimento ou b) negativa de concessão do benefício previdenciário, seja pelo concreto indeferimento do pedido, seja pela notória resistência da autarquia à tese jurídica esposada.*
  - 6. A aplicação dos critérios acima deve observar a prescindibilidade do exaurimento da via administrativa para ingresso com ação previdenciária, conforme Súmulas 89/STJ e 213/ex-TFR.*
  - 7. Recurso Especial não provido.*
- (REsp 1310042/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/05/2012, DJe 28/05/2012)*

Assim sendo, nego seguimento ao agravo retido interposto. Ao mérito.

Para obtenção da aposentadoria por idade rural no valor de um salário mínimo, exige-se a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses idêntico à carência do benefício em questão (artigos 48, 142 e 143 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991). Para os rurícolas, dispensa-se a comprovação de recolhimentos de contribuições, sendo suficiente a prova da idade mínima e do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

O entendimento jurisprudencial, no que diz respeito ao reconhecimento do labor rurícola, atina-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento (art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91), mas requer a existência de início de prova material, corroborado por robusta prova testemunhal para demonstração da atividade rural. Neste sentido, o entendimento do C. STJ:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE SE ADMITIR PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL.*

- 1. Não são considerados início razoável de prova material os documentos que não sejam contemporâneos à época do suposto exercício de atividade profissional, como no presente caso, em que a certidão foi emitida 10 anos após o implemento da idade.*
- 2. Esta Corte possui entendimento sumulado de que a prova exclusivamente testemunhal não basta para a comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário (Súmula 149/STJ).*
- 3. Dessa forma, sendo inservíveis os documentos apresentados pela parte autora não faz jus à concessão de aposentadoria rural.*
- 4. Agravo Regimental desprovido. (AgRg no REsp 1312716/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)*

É desnecessário, ainda, que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal permita sua vinculação ao tempo de carência.

A propósito:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. COMPROVAÇÃO DO REQUISITO ETÁRIO E DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL PELO PERÍODO DE CARÊNCIA COM BASE NO ACERVO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. IMPOSSIBILIDADE DE REVISÃO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL DO INSS DESPROVIDO.*

- 1. É firme o entendimento desta Corte de que para o reconhecimento do labor rural não se exige que a prova material abranja todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como no caso dos autos.*
  - 2. Agravo Regimental do INSS desprovido.*
- (AgRg no AREsp 146.600/GO, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado*

em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)

*PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. TEMPO DE SERVIÇO. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.*

1. O Tribunal a quo concluiu que o autor preencheu os requisitos para a concessão da aposentadoria, ressaltando que a prova documental foi complementada pela testemunhal.
2. Acolher a pretensão do agravante, de que não foram preenchidos todos os requisitos para a concessão de aposentadoria de trabalhador rural, é tarefa que demandaria o revolvimento dos elementos fático-probatórios da demanda, o que é vedado na presente seara recursal, consoante a Súmula 7/STJ.
3. **Para o reconhecimento do tempo de serviço do trabalhador rural, não há exigência legal de que o documento apresentado como início de prova material abranja todo o período que se quer comprovar. É preciso, no entanto, que o início de prova material seja contemporâneo aos fatos alegados e referir-se, pelo menos, a uma fração daquele período, corroborado com prova testemunhal, o qual amplie sua eficácia probatória. Precedentes.**
4. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1320089/PI, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/10/2012, DJe 18/10/2012)

Em relação à possibilidade de extensão do início de prova material a outro integrante do grupo familiar, também já se encontra pacificado o entendimento no âmbito do E. STJ. Vejamos:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.*

1. Trata-se, na origem, de Ação de aposentadoria rural por idade. A sentença de procedência foi mantida pelo Tribunal a quo
  2. **É legítima a extensão da qualificação rural de cônjuge em certidão pública ao trabalhador que pretende configurar-se segurado especial, assim como é possível considerar o mesmo documento, por si só, como início de prova material, desde que consubstanciado por robusta prova testemunhal. Precedente do STJ.**
  3. Embora o início de prova material seja anterior ao implemento do requisito etário, a continuidade do trabalho rural foi atestada pela prova testemunhal. Aplicação da Súmula 7/STJ.
  4. Agravo Regimental não provido.
- (AgRg no AREsp 187.139/MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/09/2012, DJe 11/09/2012)

Pois bem. O requisito etário restou preenchido 27/02/1990, anteriormente, portanto, à vigência da Lei 8.213/91, época em que os benefícios previdenciários dos rurícolas eram regulados pela Lei Complementar 11/71 e, posteriormente, pela Lei Complementar nº 16/73.

Com a nova ordem constitucional em 1988, tais normas não restaram recepcionadas, pois se exigia como condição, além da idade mínima de 65 anos, a situação de chefe ou arrimo de família. Ainda, a carência dependia da comprovação de sua atividade pelo menos nos três últimos anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua (art. 4º da Lei Complementar nº 11/71 e art. 5º da Lei Complementar 16/73).

A Magna Carta dispôs sobre a idade mínima para as trabalhadoras rurais, que passou a ser de 55 anos, se mulher, ou 60 anos, se homem, nos termos do art. 202, I, atual art. 201, § 7º, II, com as alterações introduzidas pela EC 20/98.

Somente com o ingresso da Lei de Benefícios em 1991 (Lei nº 8.213/91), é que se reconheceu aos trabalhadores rurais a possibilidade de obtenção do benefício da aposentadoria por idade. Ressalta-se que os efeitos jurídicos desta nova lei incidem sobre fatos pretéritos à sua vigência, visto que inexistia no texto legal previsão em sentido contrário.

Dessa maneira, havendo o exercício de labor rural pelo prazo determinado na Lei nº 8.213/1991, bem como o implemento da idade por ela estipulada, as situações fáticas que importam na aquisição de direito a benefícios previdenciários, mesmo que constituídas anteriormente à sua vigência, se subsumem aos seus efeitos jurídicos. Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. PRELIMINARES. INCOMPETÊNCIA ABSOLUTA DO JUÍZO ESTADUAL NÃO CONFIGURADA. INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 109, PARÁGRAFO 3º DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE. APOSENTADORIA POR IDADE. SEGURADA ESPECIAL. QUALIFICAÇÃO PROFISSIONAL DO MARIDO COMO LAVRADOR EM DOCUMENTO EXPEDIDO PRO ÓRGÃO PÚBLICO. EXTENSÃO À ESPOSA. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR DESCARACTERIZADO. EMPREGADOR RURAL. VERBAS DE SUCUMBÊNCIA. BENEFICIÁRIA*

*DA ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. I. O disposto no artigo 109, parágrafo 3º da Constituição Federal objetiva facilitar o acesso do cidadão à Justiça, sendo que a expressão "instituição de previdência social e segurado" quer significar "litigante de pleito de natureza previdenciária". Preliminar rejeitada. II. Necessária a comprovação do requerimento do benefício no local certo: o INSS. É a esta autarquia que cabe apreciar o pedido. Na hipótese de seu indeferimento ou da falta de decisão administrativa é que nasce para o segurado o interesse de agir. No entanto, não é de se adotar esse procedimento em processos que tiveram regular tramitação, culminando com julgamento de mérito, porque se tornaria inócua toda a espera do segurado, que poderia ter negada a atividade administrativa e a judiciária. Preliminar rejeitada. III. Os trabalhadores rurais só tiveram direito à aposentadoria por idade aos 55 anos - se mulheres, e aos 60 anos - se homens, a partir da vigência da Lei n. 8.213/1991, por ter o STF decidido não ser auto-aplicável o disposto no art. 202, I, da Constituição Federal (Embargos de Divergência em Recurso Extraordinário n. 175.520-2/Rio Grande do Sul, Rel. Min. Moreira Alves, DJ de 06.02.98). IV. Antes da vigência da Lei n. 8.213/1991, o trabalhador rural, homem ou mulher, só tinha direito à aposentadoria por idade quando completasse 65 anos e desde que comprovasse o exercício da atividade pelo menos nos três últimos anos anteriores à data do pedido do benefício, bem como sua condição de chefe ou arrimo de família, na forma do disposto no art. 4º da LC n. 11/1971 e art. 5º da LC n. 16/1973. V. A partir da vigência da Lei n. 8.213/1991, o trabalhador rural deve comprovar o implemento da idade - 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher -, além do exercício da atividade pelo prazo previsto no art. 142 da referida lei, restando afastada a comprovação da condição de chefe ou arrimo de família. VI. No caso presente, a autora completou 65 anos em 15-12-1988, portanto, em data anterior à vigência da Lei 8213/91. Tem direito à aposentadoria por idade de acordo com as novas regras constitucionais - 60 anos de idade, se homem, e 55 anos, se mulher, a partir da vigência da referida lei porque, nessa data, já implementara esse requisito. Com a vigência da Lei nº 8.213/91, os requisitos para a concessão da aposentadoria por idade ao trabalhador rural não incluem a condição de chefe ou arrimo de família. Então, em tese, a partir da vigência da Lei nº 8.213/91, a autora tem direito ao benefício, desde que comprove 60 meses de efetiva atividade rural. VII. O art. 39, I, da Lei n. 8.213/1991 garantiu a aposentadoria por idade ao(à) segurado(a) especial que comprove o exercício de atividade rural, em regime de economia familiar, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, pelo número de meses correspondentes à carência do benefício requerido, não se revelando juridicamente legítima a exigência posta no art. 143 da mesma lei, no que tange à comprovação do exercício da atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento, eis que a sua aplicação literal causaria tratamento injusto a segurados que por algum motivo deixaram de trabalhar, após o labor por períodos superiores aos exigidos no artigo 142 do referido diploma legal. VIII. O segurado especial deve comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar, entendido como aquele em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados (art. 11, VII, § 1º, da Lei n. 8.213/1991), sendo que o auxílio eventual de terceiros, entretanto, não o descaracteriza, conforme prevê o mesmo inciso VII, e confirma a jurisprudência. IX. O conceito de carência, para o diarista e para o segurado especial, tem conotação peculiar, que se satisfaz com o exercício da atividade, dispensando o pagamento das contribuições previdenciárias. Precedentes do STJ. X. O requisito atinente à idade restou preenchido. XI. Na ausência de prova documental para comprovar exercício de atividade laborativa, como é o caso dos períodos cujo reconhecimento se pretende neste feito, é admissível a sua demonstração através de início razoável de prova material, conjugada com depoimentos testemunhais idôneos, a teor do que dispõe o artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91. XII. O rol de documentos a que alude o artigo 106 da mesma Lei nº 8.213/91 não é taxativo, cedendo o passo ao exame das provas coligidas aos autos segundo o prudente arbítrio do juiz, a teor do que dispõe o artigo 131, CPC. XIII. A jurisprudência, atenta à realidade social do País, pacificou o entendimento de que determinados documentos, desde que contemporâneos à época da prestação do trabalho, podem vir a constituir prova indiciária da atividade laborativa desenvolvida pelo beneficiário. XIV. A qualidade de empregador rural empresário que o marido da autora ostenta junto ao INSS, conforme CNIS apresentado, descaracteriza o regime de economia familiar. XV. Não há que se falar em condenação em honorários advocatícios e custas processuais, tendo em vista que a autora é beneficiária da assistência judiciária gratuita, segundo orientação adotada pelo STF. XVI. Preliminares rejeitadas. Remessa Oficial e Apelação do INSS providas. Sentença reformada. Apelação da autora julgada prejudicada (AC 816111, DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS, TRF3 - 9ª Turma, TRF3 CJI DATA:15/03/2007.)*

A parte autora apresentou certidão de casamento, celebrado em 16/11/1957, na qual seu marido foi qualificado como lavrador (fls. 15), o que constitui início de prova material de sua atividade rural.

Por outro lado, as informações do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS de fls. 120/121, apontam que o cônjuge da requerente exerceu atividade de natureza urbana, de 05/66 a 04/87, o que ilidi o início de prova material acostado aos autos, conferindo-lhe a condição de trabalhador urbano e comprovando que, em verdade, há muito ele deixou de trabalhar no campo, não podendo a autora valer-se de sua qualificação profissional de lavrador obtida em documentos expedidos na década de 1950, já superados pelas informações descritas.

Assim, não restou comprovado o período de labor rural correspondente à carência necessária à concessão do benefício no lapso imediatamente anterior ao seu requerimento.

Nesse sentido, transcrevo julgado proferido no âmbito desta C. Corte:

*PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. RECURSO IMPROVIDO.*

*- Divergência restrita à comprovação, ou não, do exercício da atividade rural em regime de economia familiar, por meio de documentos do marido, extensíveis à mulher.*

*- Na falta de documentos próprios que sirvam de início de prova documental, toda a prova foi alicerçada no exercício da atividade rural do marido, que deixou de trabalhar no campo em 1984, dezoito anos antes da embargante completar o requisito da idade, e que veio a se aposentar como comerciante.*

*- Ausente a prova material, resta apenas a prova testemunhal, esbarrando a pretensão da embargante no enunciado da Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça.*

*- Embargos infringentes improvidos.*

*(TRF3-Região, EI 200603990175390, 3ª Seção, Rel. Des. Federal EVA REGINA, julgado em 11/03/2010, DJF3 CJI DATA:09/04/2010 PÁGINA: 6)*

Verifica-se, portanto, do contexto fático mencionado que não há comprovação nos autos de que a autora efetivamente exerceu a profissão de lavradora no período que antecedeu o ano de 1990, quando completou o requisito etário, já que ela não possui início em nome próprio e seu marido ingressou no meio urbano em 1966 e lá permaneceu até 1987, conforme registros laborais anteriormente mencionados, razão pela qual inviável a concessão do benefício.

No presente caso, não há falar em custas ou despesas processuais, por ser a parte autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Diante do exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento ao agravo retido e dou provimento à apelação do INSS e à remessa oficial, tida por interposta, nos termos da fundamentação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 29 de maio de 2013.

Mônica Nobre

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0046789-67.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.046789-6/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal Mônica Nobre
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: PAULO AFONSO JOAQUIM DOS REIS
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: MARIA BARROZO DE JESUS DE SOUZA
ADVOGADO	: MARCOS ANTONIO CHAVES
No. ORIG.	: 05.00.00178-4 1 Vr PITANGUEIRAS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face da r. sentença que julgou procedente o pedido de concessão de aposentadoria por idade rural desde a citação, acrescidos de juros de mora e correção monetária e condenou a Autarquia em honorários advocatícios que foram fixados em 10% sobre o valor das parcelas em atraso até a data da sentença. Houve condenação em custas e despesas processuais. A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Irresignada, a autarquia pede a reforma da sentença ao argumento de que a parte autora não preenche os requisitos necessários para fazer jus ao benefício pretendido. Aduz que a parte autora não juntou aos autos prova material suficiente para embasar seu pedido de aposentadoria rural e que não comprovou o exercício de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício. Alternativa e subsidiariamente, requer a reforma da verba honorária fixada.

Intimada, a autora apresentou contrarrazões.

É o relatório.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Observo, de início, que a sentença que acolheu o pedido da parte autora foi proferida sob a vigência da Medida Provisória n.º 1.561, de 17.01.1997, convertida na Lei n.º 9.469 de 10/07/97, sujeita, portanto, ao duplo grau obrigatório de jurisdição. Observa-se que, em face da sentença ilíquida prolatada nestes autos, aplica-se, na hipótese, a Súmula 490 do E. Superior Tribunal de Justiça.

Para obtenção da aposentadoria por idade rural no valor de um salário mínimo, exige-se a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses idêntico à carência do benefício em questão (artigos 48, 142 e 143 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991). Para os rurícolas, dispensa-se a comprovação de recolhimentos de contribuições, sendo suficiente a prova da idade mínima e do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

O entendimento jurisprudencial, no que diz respeito ao reconhecimento do labor rurícola, atina-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento (art. 55, §3º, da Lei n.º 8.213/91), mas requer a existência de início de prova material, corroborado por robusta prova testemunhal para demonstração da atividade rural. Neste sentido, o entendimento do C. STJ:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE SE ADMITIR PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL.*

*1. Não são considerados início razoável de prova material os documentos que não sejam contemporâneos à época do suposto exercício de atividade profissional, como no presente caso, em que a certidão foi emitida 10 anos após o implemento da idade.*

*2. Esta Corte possui entendimento sumulado de que a prova exclusivamente testemunhal não basta para a comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário (Súmula 149/STJ).*

*3. Dessa forma, sendo inservíveis os documentos apresentados pela parte autora não faz jus à concessão de aposentadoria rural.*

*4. Agravo Regimental desprovido. (AgRg no REsp 1312716/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)*

É desnecessário, ainda, que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal permita sua vinculação ao tempo de carência.

A propósito:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. COMPROVAÇÃO DO REQUISITO ETÁRIO E DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL PELO PERÍODO DE CARÊNCIA COM BASE NO ACERVO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. IMPOSSIBILIDADE DE REVISÃO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL DO INSS DESPROVIDO.*

*1. É firme o entendimento desta Corte de que para o reconhecimento do labor rural não se exige que a prova material abranja todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como no caso dos autos.*

*2. Agravo Regimental do INSS desprovido.*

*(AgRg no AREsp 146.600/GO, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)*

*PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. TEMPO DE SERVIÇO. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.*

*1. O Tribunal a quo concluiu que o autor preencheu os requisitos para a concessão da aposentadoria, ressaltando que a prova documental foi complementada pela testemunhal.*

*2. Acolher a pretensão do agravante, de que não foram preenchidos todos os requisitos para a concessão de aposentadoria de trabalhador rural, é tarefa que demandaria o revolvimento dos elementos fático-probatórios da demanda, o que é vedado na presente seara recursal, consoante a Súmula 7/STJ.*

*3. Para o reconhecimento do tempo de serviço do trabalhador rural, não há exigência legal de que o documento apresentado como início de prova material abranja todo o período que se quer comprovar. É*

**preciso, no entanto, que o início de prova material seja contemporâneo aos fatos alegados e referir-se, pelo menos, a uma fração daquele período, corroborado com prova testemunhal, o qual amplie sua eficácia probatória. Precedentes.**

4. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1320089/PI, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/10/2012, DJe 18/10/2012)

Em relação à possibilidade de extensão do início de prova material a outro integrante do grupo familiar, também já se encontra pacificado o entendimento no âmbito do E. STJ. Vejamos:

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.**

1. Trata-se, na origem, de Ação de aposentadoria rural por idade. A sentença de procedência foi mantida pelo Tribunal a quo

**2. É legítima a extensão da qualificação rural de cônjuge em certidão pública ao trabalhador que pretende configurar-se segurado especial, assim como é possível considerar o mesmo documento, por si só, como início de prova material, desde que consubstanciado por robusta prova testemunhal. Precedente do STJ.**

3. Embora o início de prova material seja anterior ao implemento do requisito etário, a continuidade do trabalho rural foi atestada pela prova testemunhal. Aplicação da Súmula 7/STJ.

4. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no AREsp 187.139/MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/09/2012, DJe 11/09/2012)

Pois bem. O requisito etário restou preenchido em 14/06/1997, anteriormente, portanto, ao ajuizamento da ação (fls. 08).

A parte autora apresentou certidão de casamento, celebrado em 28/09/1982, na qual seu marido foi qualificado como lavrador (fls. 07), o que constitui início de prova material de sua atividade rural.

Ademais, consta do extrato do CNIS de fls. 59 que ele exerceu as lides rurais de 02/81 a 10/81 e de 11/81 a 06/89. Por outro lado, as informações do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS de fls. 59 e dos extratos, que ora anexo a esta decisão, apontam que o cônjuge da requerente também exerceu atividade de natureza urbana, de 06/89 a 04/96, bem como se aposentou por idade, como servidor público, no ano de 1995, o que ilidi o início de prova material acostado aos autos, conferindo-lhe a condição de trabalhador urbano e comprovando que, em verdade, há muito ele deixou de trabalhar no campo, não podendo a autora valer-se de sua qualificação profissional de lavrador obtida em documentos expedidos na década de 1980, já superados pelas informações descritas.

Assim, não restou comprovado o período de labor rural correspondente à carência necessária à concessão do benefício no lapso imediatamente anterior ao seu requerimento.

Nesse sentido, transcrevo julgado proferido no âmbito desta C. Corte:

**PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. RECURSO IMPROVIDO.**

- Divergência restrita à comprovação, ou não, do exercício da atividade rural em regime de economia familiar, por meio de documentos do marido, extensíveis à mulher.

**- Na falta de documentos próprios que sirvam de início de prova documental, toda a prova foi alicerçada no exercício da atividade rural do marido, que deixou de trabalhar no campo em 1984, dezoito anos antes da embargante completar o requisito da idade, e que veio a se aposentar como comerciante.**

**- Ausente a prova material, resta apenas a prova testemunhal, esbarrando a pretensão da embargante no enunciado da Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça.**

- Embargos infringentes improvidos.

(TRF3-Região, EI 200603990175390, 3ª Seção, Rel. Des. Federal EVA REGINA, julgado em 11/03/2010, DJF3 CJI DATA:09/04/2010 PÁGINA: 6)

Verifica-se, portanto, do contexto fático mencionado que não há comprovação nos autos de que a autora efetivamente exerceu a profissão de lavradora no período que antecedeu o ano de 1997, quando completou o requisito etário, já que ela não possui início em nome próprio e seu marido ingressou no meio urbano em 1989 e lá permaneceu até, pelo menos 1995, quando se aposentou por idade como servidor público, razão pela qual inviável a concessão do benefício.

No presente caso, não há falar em custas ou despesas processuais, por ser a parte autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Diante do exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação do INSS e à

remessa oficial, tida por interposta, nos termos da fundamentação.  
Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.  
Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 28 de maio de 2013.

Mônica Nobre  
Desembargadora Federal  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0050160-39.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.050160-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal Mônica Nobre  
APELANTE : DEOLINDA GOMES PEREIRA e outro. (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : LUCIANO MARCELO MARTINS COSTA  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 06.00.00098-2 1 Vr PENAPOLIS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora e pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face da r. sentença que julgou procedente o pedido de concessão de aposentadoria por idade rural desde a citação, acrescidos de juros e correção monetária e condenou a Autarquia em honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a sentença, nos termos da Súmula 111 do C. STJ. Não houve condenação em custas e despesas processuais. Sentença não submetida ao reexame necessário.

Irresignada, a parte autora pleiteia a majoração da verba honorária.

Já a autarquia sustenta a reforma da sentença ao argumento de que a parte autora não preenche os requisitos necessários para fazer *jus* ao benefício pretendido. Aduz que a parte autora não juntou aos autos prova material suficiente para embasar seu pedido de aposentadoria rural e que não comprovou o exercício de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício. Subsidiariamente requer a redução da verba honorária.

Intimadas, as partes apresentaram contrarrazões.

É o relatório.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Observo que a sentença que acolheu o pedido da parte autora foi proferida sob a vigência da Medida Provisória n.º 1.561, de 17.01.1997, convertida na Lei n.º 9.469 de 10/07/97, sujeita, portanto, ao duplo grau obrigatório de jurisdição. Insta observar que em face da sentença ilíquida prolatada nestes autos, aplica-se, na hipótese, a Súmula 490 do E. Superior Tribunal de Justiça.

Para obtenção da aposentadoria por idade rural no valor de um salário mínimo, exige-se a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses idêntico à carência do benefício em questão (artigos 48, 142 e 143 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991). Para os rurícolas, dispensa-se a comprovação de recolhimentos de contribuições, sendo suficiente a prova da idade mínima e do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

O entendimento jurisprudencial, no que diz respeito ao reconhecimento do labor rurícola, atina-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento (art. 55, §3º, da Lei n.º 8.213/91), mas requer a existência de início de prova material, corroborado por robusta prova testemunhal para demonstração da atividade rural. Neste sentido, o entendimento do C. STJ:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE SE ADMITIR PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL.*

*1. Não são considerados início razoável de prova material os documentos que não sejam contemporâneos à época do suposto exercício de atividade profissional, como no presente caso, em que a certidão foi emitida 10 anos após o implemento da idade.*

*2. Esta Corte possui entendimento sumulado de que a prova exclusivamente testemunhal não basta para a comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário (Súmula 149/STJ).*

*3. Dessa forma, sendo inservíveis os documentos apresentados pela parte autora não faz jus à concessão de*

*aposentadoria rural.*

4. *Agravo Regimental desprovido. (AgRg no REsp 1312716/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)*

É desnecessário, ainda, que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal permita sua vinculação ao tempo de carência.

A propósito:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. COMPROVAÇÃO DO REQUISITO ETÁRIO E DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL PELO PERÍODO DE CARÊNCIA COM BASE NO ACERVO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. IMPOSSIBILIDADE DE REVISÃO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL DO INSS DESPROVIDO.*

**1. É firme o entendimento desta Corte de que para o reconhecimento do labor rural não se exige que a prova material abranja todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como no caso dos autos.**

2. *Agravo Regimental do INSS desprovido.*

*(AgRg no AREsp 146.600/GO, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)*

*PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. TEMPO DE SERVIÇO. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.*

1. *O Tribunal a quo concluiu que o autor preencheu os requisitos para a concessão da aposentadoria, ressaltando que a prova documental foi complementada pela testemunhal.*

2. *Acolher a pretensão do agravante, de que não foram preenchidos todos os requisitos para a concessão de aposentadoria de trabalhador rural, é tarefa que demandaria o revolvimento dos elementos fático-probatórios da demanda, o que é vedado na presente seara recursal, consoante a Súmula 7/STJ.*

**3. Para o reconhecimento do tempo de serviço do trabalhador rural, não há exigência legal de que o documento apresentado como início de prova material abranja todo o período que se quer comprovar. É preciso, no entanto, que o início de prova material seja contemporâneo aos fatos alegados e referir-se, pelo menos, a uma fração daquele período, corroborado com prova testemunhal, o qual amplie sua eficácia probatória. Precedentes.**

4. *Agravo regimental não provido.*

*(AgRg no REsp 1320089/PI, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/10/2012, DJe 18/10/2012)*

Em relação à possibilidade de extensão do início de prova material a outro integrante do grupo familiar, também já se encontra pacificado o entendimento no âmbito do E. STJ. Vejamos:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.*

1. *Trata-se, na origem, de Ação de aposentadoria rural por idade. A sentença de procedência foi mantida pelo Tribunal a quo.*

**2. É legítima a extensão da qualificação rural de cônjuge em certidão pública ao trabalhador que pretende configurar-se segurado especial, assim como é possível considerar o mesmo documento, por si só, como início de prova material, desde que consubstanciado por robusta prova testemunhal. Precedente do STJ.**

3. *Embora o início de prova material seja anterior ao implemento do requisito etário, a continuidade do trabalho rural foi atestada pela prova testemunhal. Aplicação da Súmula 7/STJ.*

4. *agravo Regimental não provido.*

*(AgRg no AREsp 187.139/MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/09/2012, DJe 11/09/2012)*

Pois bem. O requisito etário restou preenchido em 18/09/1999 (fl. 12), anteriormente, portanto, ao ajuizamento da ação.

Como prova do exercício da atividade rural, a parte autora apresentou cópia da certidão de casamento, celebrado em 09/10/1965 (fl. 14), na qual consta a qualificação de lavrador de seu marido.

Tal documento pode ser considerado como início razoável de prova material de seu labor nas lides rurais.

Contudo, em consulta às informações do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS restou verificado que o cônjuge da requerente tem registro de trabalho urbano na Prefeitura Municipal de Penápolis no período de

13/02/1973 a 16/11/1977, bem assim que verteu contribuições como contribuinte individual na ocupação de jardineiro no interregno de 01/1985 a 11/2006, vindo a receber o benefício de aposentadoria urbana por tempo de contribuição em 28/05/2003. Deveras, ilidido o início de prova material acostada aos autos. À vista da condição profissional/segurado urbano, resulta por inviabilizada a pretendida extensão da qualificação rural do marido da parte autora, aos fins colimados.

A fim de comprovar a sua faina rural a requerente teria de trazer ao feito início de prova matéria em nome próprio. Nesse sentido, transcrevo julgado proferido no âmbito desta C. Corte:

*PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. RECURSO IMPROVIDO.*

*- Divergência restrita à comprovação, ou não, do exercício da atividade rural em regime de economia familiar, por meio de documentos do marido, extensíveis à mulher.*

*- Na falta de documentos próprios que sirvam de início de prova documental, toda a prova foi alicerçada no exercício da atividade rural do marido, que deixou de trabalhar no campo em 1984, dezoito anos antes da embargante completar o requisito da idade, e que veio a se aposentar como comerciante.*

*- Ausente a prova material, resta apenas a prova testemunhal, esbarrando a pretensão da embargante no enunciado da Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça.*

*- Embargos infringentes improvidos.*

*(TRF3-Região, EI 200603990175390, 3ª Seção, Rel. Des. Federal EVA REGINA, julgado em 11/03/2010, DJF3 CJI DATA:09/04/2010 PÁGINA: 6)*

Cabe salientar, *in casu*, que os testemunhos produzidos nos autos perderam a respectiva utilidade, por conta desconstituição do início de prova material, a reboque com o fato de que a prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário nos termos da Súmula 149 do C. STJ.

Nesse sentido, *mutatis mutandis*:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. NÃO-COMPROVAÇÃO DE SEUS REQUISITOS. EXISTÊNCIA DE CONTRADIÇÃO ENTRE AS PROVAS APRESENTADAS. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL NO PERÍODO DA CARÊNCIA. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. INCIDÊNCIA DO VERBETE SUMULAR Nº 149/STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.*

*1. A matéria dos autos não comporta maiores discussões no âmbito das Turmas que compõem a Terceira Seção deste Superior Tribunal, havendo entendimento predominante no sentido de que, na ausência de início de prova material a corroborar os depoimentos testemunhais, não há como reconhecer o direito da autora à concessão da aposentadoria por idade.*

*2. A certidão de casamento, desde que corroborada por prova testemunhal, é considerada como início de prova material hábil à comprovação da atividade rural. Todavia, "in casu", reafirme-se que a sentença e o acórdão recorrido, com base nas provas existentes nos autos, entenderam que a autora não comprovou, mediante suficiente início de prova material e no período equivalente à carência do benefício, a condição de trabalhadora rural, requisito este indispensável à obtenção da aposentadoria por idade rural.*

*3. Dessa forma, não-comprovada a condição de trabalhadora rural, na forma do art. 106 da Lei 8.213/91 e no prazo da carência, não há como reconhecer o direito da autora à concessão da aposentadoria por idade rural, incidindo, à espécie, o óbice do verbete sumular nº 149/STJ.*

*4. Agravo regimental conhecido, porém improvido." (AgRg no REsp 819.015/GO, 5ª Turma, Rel. Min. ARNALDO ESTEVES LIMA, DJ de 14/08/2006 - sem grifos no original.)*

Dessa forma, não restou comprovada a efetiva atividade rural no período que sucedeu o ano de 1990, pelo que não preenchido o requisito da carência exigido, nos termos adrede ressaltado, para fins de concessão da aposentadoria por idade rural. Isso porque a lei exige comprovação de atividade rural em período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, de modo que a carência não foi satisfeita (108 meses de contribuição exigidos para 1999, *ex vi* do art. 142, da Lei 8.213/91).

Destarte, em face do frágil conjunto probatório que não demonstrou o efetivo exercício de atividade rural pelo período de carência exigido em lei no lapso anterior ao requerimento do benefício, inviável a concessão da aposentadoria rural por idade.

No presente caso, não há falar em custas ou despesas processuais, por ser a parte autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Diante do exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação da autora, e dou provimento à apelação do INSS e à remessa oficial, tida por interposta, nos termos da fundamentação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.  
Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 08 de maio de 2013.

Mônica Nobre

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008308-80.2007.4.03.6104/SP

2007.61.04.008308-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : AUGUSTO MARTINS  
ADVOGADO : DONATO LOVECCHIO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUIZ ANTONIO LOURENA MELO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por AUGUSTO MARTINS em face de decisão que extinguiu os embargos à execução, bem como a execução iniciada no processo principal, nos termos do art. 267, V, do CPC, ao fundamento de que o valor da obrigação já foi pago em outro processo que teve trâmite no Juizado Especial Federal Cível de São Paulo-SP.

Aduz o apelante, em síntese, que era dever do réu manifestar-se quanto à litispendência, devendo prosseguir a execução pelo valor total dos créditos apurados ou subsidiariamente compensar os valores já recebidos.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

No caso, consoante consta dos autos, o processo principal (2002.61.04.009992-0) foi ajuizado em 27.11.2002, anteriormente ao distribuído no Juizado Especial Federal de São Paulo em 20.11.2003 (2004.61.84.567124-3), os quais versam sobre a aplicação do índice de 39,67% referente ao IRSM de fevereiro de 1994, nos salários de contribuição que compuseram o valor da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por tempo de serviço do autor, NB 103.619.183-1, DIB 27.08.1996.

Cabe salientar que o apelante permitiu que ambas as ações tramitassem até seus ulteriores termos, sendo que a ação que tramitou perante o JEF/SP, apesar de ajuizada posteriormente, transitou em julgado primeiro, em 11.02.2005, enquanto que ação que tramitou na Justiça Federal Comum transitou em julgado em 14.07.2006.

Na primeira demanda (autos principais) o Instituto foi condenado a revisar e a pagar as diferenças do benefício do autor desde a concessão, observada a prescrição quinquenal das parcelas e na segunda demanda, cujo trânsito em julgado se deu em primeiro lugar, o INSS também foi condenado a revisar e a pagar as diferenças do benefício do autor, observando-se a prescrição quinquenal, consoante cópias anexas que desta passam a fazer parte integrante. Portanto, no feito primitivo há parcelas em período mais amplo, porquanto ajuizado em data anterior e, assim, descaberia falar-se em litispendência, mas sim, em continência, conforme artigo 104, do CPC.

Desse modo, se referindo a período mais abrangente o julgado proferido nos autos principais, o qual engloba o pedido formulado nos autos que tramitaram no Juizado Especial Federal, verifica-se a existência de trânsito em julgado em relação à parte não coincidente, não havendo que se falar em litispendência ou coisa julgada a impedir o prosseguimento da execução atinente às parcelas do período de 27.11.1997 a 19.11.1998.

Válida, nesse passo, a transcrição dos seguintes julgados:

*PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. AÇÃO CONCESSÓRIA. APOSENTADORIA POR IDADE. DIFERENÇAS. DEMANDA DUPLICADA. VARA COMUM E JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. COISA JULGADA. ART. 301, §§ 1º E 2º, DO CPC. TRÍPLICE IDENTIDADE. INOCORRÊNCIA. PEDIDO MENOS ABRANGENTE. EXECUÇÃO DA PARTE NÃO-COMPREENDIDA PELO TÍTULO JUDICIAL JÁ EXECUTADO. POSSIBILIDADE. INVERSÃO DA SUCUMBÊNCIA.*

*1. Nos termos do artigo 301, §§ 1º e 2º, do Código de Processo Civil, a ocorrência tanto da litispendência como da coisa julgada entre processos distintos exige o aforamento de ação idêntica, compreendida como aquela em*

que existe a doutrinariamente denominada *tríplice identidade* (entre partes, causa de pedir e pedido).

**2. Hipótese em que o pleito formulado no processo mais moderno, já devidamente executado, estava compreendido no pedido manifestado naquele mais antigo, sendo este, pois, mais abrangente, razão pela qual, caso constatada a identidade parcial entre as ações em momento anterior ao trânsito em julgado de uma delas, o que não ocorreu no caso, não haveria falar-se em litispendência, mas sim, em continência (CPC, artigo 104).**

**3. Não há óbice ao prosseguimento da execução com relação à parte do pedido não albergada pela coisa julgada operada, em momento anterior, no processo em que manifestada pretensão menos abrangente.**

4. Invertida a sucumbência, condena-se o INSS ao pagamento de honorários advocatícios, os quais são fixados em 10% do valor exequendo, devidamente atualizado.

(TRF 2ª Região, Sexta Turma, AC 200404010031795, Julg. 01.07.2009, Rel. Victor Luiz Dos Santos Laus, D.E. 03.09.2009)

**PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO - LITISPENDÊNCIA - COISA JULGADA - CONTINÊNCIA.**

**I- AUSENTE A LITISPENDÊNCIA QUANDO AS DEMANDAS QUE SE DIZEM IDÊNTICAS DIFEREM QUANTO AO OBJETO, ENCONTRANDO-SE A SEGUNDA DE MAIOR AMPLITUDE QUE A PRIMEIRA.**

**II- EXISTÊNCIA DE CONTINÊNCIA, ACONSELHÁVEL A REUNIÃO DAS AÇÕES.**

**III- REUNIÃO PREJUDICADA, EM SE CONSIDERANDO QUE A PRIMEIRA AÇÃO ENCONTRA-SE TRANSITADA EM JULGADO.**

**IV- OCORRÊNCIA DE COISA JULGADA EM RELAÇÃO AO OBJETO DA PRIMEIRA DEMANDA, DEVENDO A SEGUNDA AÇÃO PROSEGUIR EM RELAÇÃO AO OBJETO REMANESCENTE.**

**V- INEXISTÊNCIA DE NULIDADE DA SENTENÇA, BEM COMO DE JULGAMENTO "ULTRA PETITA", A TEOR DO ARTIGO 267 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL.**

**VI- PRELIMINAR REJEITADA.**

**VII- APELAÇÃO A QUE SE DÁ PARCIAL PROVIMENTO.**

(TRF 3ª Região, Primeira Turma, AC 94030908009, Julg. 20.05.1997, Rel. Roberto Haddad, DJ 24.06.1997) (grifei)

De modo que, impõe-se o afastamento da extinção do processo sem julgamento do mérito, bem como da execução iniciada no processo principal, sendo de rigor a anulação da r. sentença.

Entretanto, entendo não ser caso de determinar a remessa dos autos à Vara de origem, para a prolação de nova decisão.

Com efeito, o §3º, do artigo 515, do Código de Processo Civil, acrescentado pela Lei nº 10.352, de 26 de dezembro de 2001, possibilitou a esta Corte, nos casos de extinção do processo sem apreciação do mérito, dirimir de pronto a lide, desde que a mesma verse sobre questão exclusivamente de direito ou esteja em condições de imediato julgamento, aplicando os princípios da celeridade e economia processual. Nesse sentido:

**CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. SENTENÇA EXTRA PETITA. JULGAMENTO DO MÉRITO DA DEMANDA PELO TRIBUNAL. POSSIBILIDADE. ART. 515, § 3º, DO CPC. INTERPRETAÇÃO EXTENSIVA. DECADÊNCIA. CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA DOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. INCLUSÃO DO IRSM DE FEVEREIRO DE 1994. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS.**

**1 - O artigo 515, § 3º, do CPC, acrescentado pela Lei n.º 10.352, de 26 de dezembro de 2001, possibilitou a esta Corte, nos casos de extinção do processo sem apreciação do mérito, dirimir de pronto a lide, desde que a mesma verse sobre questão exclusivamente de direito e esteja em condições de imediato julgamento. Aplicação dos princípios da celeridade e da economia processual.**

(...)

**12 - Matéria preliminar alegada em contestação rejeitada. Remessa oficial parcialmente provida e recurso da Autarquia prejudicado.**

(TRF 3ª Região; 9ª Turma; AC - 913792/SP; Relator: Desembargador Federal Nelson Bernardes; v.u., j. em 31/05/2004, DJU 12/08/2004, p. 594)

Nesse contexto, passo à análise do pedido constante da exordial dos embargos à execução, nos quais o Instituto sustenta a inexigibilidade do título judicial.

Como já fundamentado acima, entendo que inexistente óbice ao prosseguimento da execução para recebimento tão somente de valores atinentes à parte do pedido não albergada pela coisa julgada operada em momento anterior, no feito que tramitou perante o JEF, cujo montante já foi quitado através de RPV.

Assim sendo, julgo parcialmente procedentes os embargos à execução, devendo prosseguir a execução pelo valor de R\$ 1.574,19 atualizado até abril de 2007 (data em que elaborada a conta de liquidação do exequente), consoante os cálculos em anexo, os quais acolho e que passam a fazer parte integrante da presente decisão, porquanto foram elaborados em conformidade com o título executivo judicial e com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Face à sucumbência recíproca, cada parte arcará com o pagamento de honorários advocatícios de seus respectivos patronos.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, anulo, de ofício, a r. sentença e, nos termos do artigo 515, § 3º, do Código de Processo Civil, julgo parcialmente procedentes os embargos à execução, na forma explicitada, restando prejudicada a apelação do exequente.

P.I.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 23 de maio de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000252-34.2007.4.03.6112/SP

2007.61.12.000252-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal Mônica Nobre  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MAURICIO SOLLER e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MARIA APARECIDA MENEZES  
ADVOGADO : CRISTIANI COSIM DE OLIVEIRA VILELA e outro  
No. ORIG. : 00002523420074036112 2 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face da r. sentença que julgou procedente o pedido de concessão de aposentadoria por idade rural desde a citação, acrescidos de juros e correção monetária e condenou a Autarquia em honorários advocatícios que foram fixados em 10% sobre a condenação, não incluídas as parcelas vincendas (Súmula 111 do STJ). Não houve condenação em custas. A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

A autarquia sustenta a reforma da sentença ao argumento de que a parte autora não preenche os requisitos necessários para fazer *jus* ao benefício pretendido. Aduz que não juntou aos autos prova material suficiente para embasar seu pedido de aposentadoria rural, não sendo possível se estender a condição de rurícola do marido, visto que o mesmo possui longos vínculos urbanos.

Intimada, a parte autora apresentou contrarrazões.

É o relatório.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Observo, de início, que a sentença que acolheu o pedido da parte autora foi proferida sob a vigência da Medida Provisória n.º 1.561, de 17.01.1997, convertida na Lei n.º 9.469 de 10/07/97, sujeita, portanto, ao duplo grau obrigatório de jurisdição. Insta observar que em face da sentença ilíquida prolatada nestes autos, aplica-se, na hipótese, a Súmula 490 do E. Superior Tribunal de Justiça.

Para obtenção da aposentadoria por idade rural no valor de um salário mínimo, exige-se a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses idêntico à carência do benefício em questão (artigos 48, 142 e 143 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991). Para os rurícolas, dispensa-se a comprovação de recolhimentos de contribuições, sendo suficiente a prova da idade mínima e do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

O entendimento jurisprudencial, no que diz respeito ao reconhecimento do labor rurícola, atina-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento (art. 55, §3º, da Lei n.º 8.213/91), mas requer a existência de início de prova material, corroborado por robusta prova testemunhal para demonstração da atividade rural. Neste sentido, o entendimento do C. STJ:

**"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE SE ADMITIR PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL.**

*1. Não são considerados início razoável de prova material os documentos que não sejam contemporâneos à época do suposto exercício de atividade profissional, como no presente caso, em que a certidão foi emitida 10 anos após o implemento da idade.*

2. Esta Corte possui entendimento sumulado de que a prova exclusivamente testemunhal não basta para a comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário (Súmula 149/STJ).  
3. Dessa forma, sendo inservíveis os documentos apresentados pela parte autora não faz jus à concessão de aposentadoria rural.

4. Agravo Regimental desprovido."

(AgRg no REsp 1312716/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)

É desnecessário, ainda, que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal permita sua vinculação ao tempo de carência.

A propósito:

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. COMPROVAÇÃO DO REQUISITO ETÁRIO E DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL PELO PERÍODO DE CARÊNCIA COM BASE NO ACERVO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. IMPOSSIBILIDADE DE REVISÃO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL DO INSS DESPROVIDO.*

1. É firme o entendimento desta Corte de que para o reconhecimento do labor rural não se exige que a prova material abranja todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como no caso dos autos.

2. Agravo Regimental do INSS desprovido."

(AgRg no AREsp 146.600/GO, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)

*"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. TEMPO DE SERVIÇO. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.*

1. O Tribunal a quo concluiu que o autor preencheu os requisitos para a concessão da aposentadoria, ressaltando que a prova documental foi complementada pela testemunhal.

2. Acolher a pretensão do agravante, de que não foram preenchidos todos os requisitos para a concessão de aposentadoria de trabalhador rural, é tarefa que demandaria o revolvimento dos elementos fático-probatórios da demanda, o que é vedado na presente seara recursal, consoante a Súmula 7/STJ.

3. Para o reconhecimento do tempo de serviço do trabalhador rural, não há exigência legal de que o documento apresentado como início de prova material abranja todo o período que se quer comprovar. É preciso, no entanto, que o início de prova material seja contemporâneo aos fatos alegados e referir-se, pelo menos, a uma fração daquele período, corroborado com prova testemunhal, o qual amplie sua eficácia probatória. Precedentes.

4. Agravo regimental não provido."

(AgRg no REsp 1320089/PI, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/10/2012, DJe 18/10/2012)

Em relação à possibilidade de extensão do início de prova material a outro integrante do grupo familiar, também já se encontra pacificado o entendimento no âmbito do E. STJ. Vejamos:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.*

1. Trata-se, na origem, de Ação de aposentadoria rural por idade. A sentença de procedência foi mantida pelo Tribunal a quo

2. É legítima a extensão da qualificação rural de cônjuge em certidão pública ao trabalhador que pretende configurar-se segurado especial, assim como é possível considerar o mesmo documento, por si só, como início de prova material, desde que consubstanciado por robusta prova testemunhal. Precedente do STJ.

3. Embora o início de prova material seja anterior ao implemento do requisito etário, a continuidade do trabalho rural foi atestada pela prova testemunhal. Aplicação da Súmula 7/STJ.

4. Agravo Regimental não provido."

(AgRg no AREsp 187.139/MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/09/2012, DJe 11/09/2012)

Pois bem.

O requisito etário restou preenchido em 03/06/1998 (fls. 12).

A parte autora apresentou certidão de casamento, celebrado em 22/05/1961, na qual informa a ocupação do marido como lavrador (fls. 13).

No caso em exame, o início de prova material se resume apenas nesse documento, no qual o cônjuge empresta a condição de rurícola à autora, inexistindo demais provas nos autos que indiquem o labor campesino exercido pela autora pelo tempo de carência necessário.

Saliente-se que, embora a prova testemunhal corrobore o apontamento desses documentos, não é suficiente para demonstrar os fatos alegados nos demais períodos, visto que desacompanhada de início de prova material idôneo.

Isso porque a consulta aos dados provenientes do CNIS, juntada pelo requerido (fls. 41, 107/111), dá conta de que o marido da autora possuiu longos períodos urbanos, percebendo a parte autora pensão por morte previdenciária, na qualidade de comerciário, desde 07/10/2007.

Desse modo, resta descaracterizado o efetivo labor nas lides rurais para a concessão do benefício.

Nesse sentido, transcrevo julgado proferido no âmbito desta C. Corte:

*"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. RECURSO IMPROVIDO.*

*- Divergência restrita à comprovação, ou não, do exercício da atividade rural em regime de economia familiar, por meio de documentos do marido, extensíveis à mulher.*

*- Na falta de documentos próprios que sirvam de início de prova documental, toda a prova foi alicerçada no exercício da atividade rural do marido, que deixou de trabalhar no campo em 1984, dezoito anos antes da embargante completar o requisito da idade, e que veio a se aposentar como comerciário.*

*- Ausente a prova material, resta apenas a prova testemunhal, esbarrando a pretensão da embargante no enunciado da Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça.*

*- Embargos infringentes improvidos."*

*(TRF3-Região, EI 200603990175390, 3ª Seção, Rel. Des. Federal EVA REGINA, julgado em 11/03/2010, DJF3 CJI DATA:09/04/2010 PÁGINA: 6)*

Desse modo, em face do frágil conjunto probatório que não demonstrou o efetivo exercício de atividade rural pelo período de carência exigido em lei, inviável a concessão do benefício de aposentadoria rural por idade.

Diante do exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação do INSS e à remessa oficial tida por interposta, nos termos da fundamentação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 17 de maio de 2013.

Mônica Nobre

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004450-90.2007.4.03.6120/SP

2007.61.20.004450-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal Mônica Nobre  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ANDRE AUGUSTO LOPES RAMIRES e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : TERESA SANSEVERINATO MASSA  
ADVOGADO : RENATA MOCO e outro  
CODINOME : TERESA SEVERINATO MASSA

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face da r. sentença que julgou procedente o pedido de concessão de aposentadoria por idade rural desde a data do requerimento administrativo, acrescidos de juros e correção monetária e condenou a Autarquia em honorários advocatícios que foram fixados em 10% do total da condenação, nos termos da Súmula 111 do STJ. Não houve condenação em custas. A antecipação da tutela foi concedida para a imediata implantação do benefício. A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

A autarquia sustenta a necessidade do reexame necessário da sentença, bem como a impossibilidade de concessão da antecipação dos efeitos da tutela. Requer a sua reforma ao argumento de que a parte autora não preenche os requisitos necessários para fazer *jus* ao benefício pretendido. Aduz que a parte autora não juntou aos autos prova material suficiente para embasar seu pedido de aposentadoria rural e que não comprovou o exercício de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício. Alternativa e subsidiariamente requer a redução da verba honorária e a reforma dos consectários legais.

Intimada, a autora apresentou contrarrazões.

É o relatório.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Observe, de início, que a sentença que acolheu o pedido da parte autora foi proferida sob a vigência da Medida

Provisória n.º 1.561, de 17.01.1997, convertida na Lei n.º 9.469 de 10/07/97, sujeita, portanto, ao duplo grau obrigatório de jurisdição. Insta observar que em face da sentença ilíquida prolatada nestes autos, aplica-se, na hipótese, a Súmula 490 do E. Superior Tribunal de Justiça.

Para obtenção da aposentadoria por idade rural, no valor de um salário mínimo, exige-se a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses idêntico à carência do benefício em questão (artigos 48, 142 e 143 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991). Para os rurícolas, dispensa-se a comprovação de recolhimentos de contribuições, sendo suficiente a prova da idade mínima e do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

O entendimento jurisprudencial, no que diz respeito ao reconhecimento do labor rurícola, atina-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento (art. 55, §3º, da Lei n.º 8.213/91), mas requer a existência de início de prova material, corroborado por robusta prova testemunhal para demonstração da atividade rural. Neste sentido, o entendimento do C. STJ:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE SE ADMITIR PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL.*

*1. Não são considerados início razoável de prova material os documentos que não sejam contemporâneos à época do suposto exercício de atividade profissional, como no presente caso, em que a certidão foi emitida 10 anos após o implemento da idade.*

*2. Esta Corte possui entendimento sumulado de que a prova exclusivamente testemunhal não basta para a comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário (Súmula 149/STJ).*

*3. Dessa forma, sendo inservíveis os documentos apresentados pela parte autora não faz jus à concessão de aposentadoria rural.*

*4. Agravo Regimental desprovido."*

*(AgRg no REsp 1312716/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)*

É desnecessário, ainda, que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal permita sua vinculação ao tempo de carência.

A propósito:

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. COMPROVAÇÃO DO REQUISITO ETÁRIO E DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL PELO PERÍODO DE CARÊNCIA COM BASE NO ACERVO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. IMPOSSIBILIDADE DE REVISÃO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL DO INSS DESPROVIDO.*

*1. É firme o entendimento desta Corte de que para o reconhecimento do labor rural não se exige que a prova material abranja todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como no caso dos autos.*

*2. Agravo Regimental do INSS desprovido."*

*(AgRg no AREsp 146.600/GO, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)*

*"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. TEMPO DE SERVIÇO. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.*

*1. O Tribunal a quo concluiu que o autor preencheu os requisitos para a concessão da aposentadoria, ressaltando que a prova documental foi complementada pela testemunhal.*

*2. Acolher a pretensão do agravante, de que não foram preenchidos todos os requisitos para a concessão de aposentadoria de trabalhador rural, é tarefa que demandaria o revolvimento dos elementos fático-probatórios da demanda, o que é vedado na presente seara recursal, consoante a Súmula 7/STJ.*

*3. Para o reconhecimento do tempo de serviço do trabalhador rural, não há exigência legal de que o documento apresentado como início de prova material abranja todo o período que se quer comprovar. É preciso, no entanto, que o início de prova material seja contemporâneo aos fatos alegados e referir-se, pelo menos, a uma fração daquele período, corroborado com prova testemunhal, o qual amplie sua eficácia probatória. Precedentes.*

*4. Agravo regimental não provido."*

*(AgRg no REsp 1320089/PI, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/10/2012, DJe 18/10/2012)*

Em relação à possibilidade de extensão do início de prova material a outro integrante do grupo familiar, também já se encontra pacificado o entendimento no âmbito do E. STJ. Vejamos:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA*

*MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.*

*1. Trata-se, na origem, de Ação de aposentadoria rural por idade. A sentença de procedência foi mantida pelo Tribunal a quo.*

*2. É legítima a extensão da qualificação rural de cônjuge em certidão pública ao trabalhador que pretende configurar-se segurado especial, assim como é possível considerar o mesmo documento, por si só, como início de prova material, desde que consubstanciado por robusta prova testemunhal. Precedente do STJ.*

*3. Embora o início de prova material seja anterior ao implemento do requisito etário, a continuidade do trabalho rural foi atestada pela prova testemunhal. Aplicação da Súmula 7/STJ.*

*4. agravo Regimental não provido."*

*(AgRg no AREsp 187.139/MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/09/2012, DJe 11/09/2012)*

Pois bem.

O requisito etário restou preenchido em 08/09/2004 (fls. 14), anteriormente, portanto, ao ajuizamento da ação. Como prova do exercício da atividade rural, a parte autora apresentou cópia da certidão de casamento, celebrado em 16/12/1967 (fls. 15), na qual consta a qualificação de lavrador de seu marido. Apresentou, também, cópia da sua CTPS (fls. 16/18), com anotação de contratos de trabalho na atividade rural nos períodos de 23/01 a 21/02/1995, 22/07 a 14/09/1995 e de 09/10/1995 a 24/03/1996. Juntou, ainda, documentos do sindicato rural (fls. 19/20), os quais informam a sua condição de trabalhadora rural. Às fls. 45 consta relatório do CNIS informando mais um período de atividade rural (06/03 a 07/04/1995).

Tais documentos podem ser considerados como início razoável de prova material e prova plena de seu labor nas lides rurais. A prova testemunhal (fls. 52/55) veio a corroborar a tese da autora, na medida em que as testemunhas afirmam de forma categórica que a conhecem de longa data e que sempre trabalhou na lavoura, e ainda especificaram as atividades desenvolvidas, tudo em harmonia com acervo probatório colacionado aos autos.

Assim, restou comprovado o efetivo labor campesino, pois a partir de 1967 a autora se dedicou à atividade rural junto com o seu marido, pelo que satisfaz o requisito carência (138 meses de contribuição exigidos para 2004, *ex vi* do art. 142, da Lei 8.213/91).

Assim, presentes os requisitos legais, há que se possibilitar à parte autora a percepção da aposentadoria por idade rural, nos termos do art. 11, inciso I, alínea a, e dos art. 142 e 143 da Lei nº 8.213/91. O benefício terá o valor de um salário-mínimo, na forma do art. 39, I, da referida lei.

O termo inicial deve ser a data do pedido administrativo.

Aplica-se para os fins de correção monetária o disposto nas Súmulas n. 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, bem como de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal.

Incidem juros moratórios no percentual de 1% ao mês, contados da citação, por força dos artigos 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN. A partir de 29/6/2009, no entanto, incide o disposto no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97 (redação conferida pela Lei n. 11.960/09). Precedentes do E. STJ: "(...) A Corte Especial, ao apreciar o REsp n. 1.235.513, submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução n. 8/2008-STJ, entendeu que os valores resultantes de condenações proferidas contra a Fazenda Pública após a entrada em vigor da Lei 11.960/09 devem observar os critérios de atualização (correção monetária e juros) nela disciplinados, enquanto vigorarem. Por outro lado, no período anterior, tais acessórios deverão seguir os parâmetros definidos pela legislação então vigente. (EDcl no REsp. 1285932/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, 2ª Turma, DJe 08/10/2012).

Os honorários advocatícios ficam mantidos em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a r. sentença, consoante o § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, nos termos da Súmula 111 do E. Superior Tribunal de Justiça.

A Autarquia Previdenciária é isenta de custas por força das Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96. No mesmo sentido, nas hipóteses de delegação de competência, recebe isenção das Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03 do Estado de São Paulo). Todavia, a isenção de que goza a autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as custas suportadas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há que se falar em custas ou despesas processuais, por ser a parte autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação do INSS e à remessa oficial tida por interposta, apenas para explicitar os consectários legais, nos termos da fundamentação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 16 de maio de 2013.

Mônica Nobre

Desembargadora Federal

RELATORA : Desembargadora Federal Mônica Nobre  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CLAUDIO RENE D AFFLITTO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MAURA MARTINS RIBEIRO  
ADVOGADO : GENILDO VILELA LACERDA CAVALCANTE  
No. ORIG. : 06.00.00155-3 1 Vr ITUVERAVA/SP

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face da r. sentença que julgou procedente o pedido de concessão de aposentadoria por idade rural desde a citação, acrescidos de juros e correção monetária e condenou a Autarquia em honorários advocatícios que foram fixados em 10% do total da condenação, nos termos da Súmula 111 do STJ. Não houve condenação em custas processuais. A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

A autarquia sustenta a reforma da sentença ao argumento de que a parte autora não preenche os requisitos necessários para fazer *jus* ao benefício pretendido. Aduz que não juntou aos autos prova material suficiente para embasar seu pedido de aposentadoria rural e que não comprovou o exercício de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício. Alternativa e subsidiariamente requer a redução da verba honorária e a reforma dos consectários legais.

Intimada, a parte autora apresentou contrarrazões.

É o relatório.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Observo, de início, que a sentença que acolheu o pedido da parte autora foi proferida sob a vigência da Medida Provisória n.º 1.561, de 17.01.1997, convertida na Lei n.º 9.469 de 10/07/97, sujeita, portanto, ao duplo grau obrigatório de jurisdição. Observa-se que, em face da sentença ilíquida prolatada nestes autos, aplica-se, na hipótese, a Súmula 490 do E. Superior Tribunal de Justiça.

Para obtenção da aposentadoria por idade rural, no valor de um salário mínimo, exige-se a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses idêntico à carência do benefício em questão (artigos 48, 142 e 143 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991). Para os rurícolas, dispensa-se a comprovação de recolhimentos de contribuições, sendo suficiente a prova da idade mínima e do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

O entendimento jurisprudencial, no que diz respeito ao reconhecimento do labor rurícola, atina-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento (art. 55, §3º, da Lei n.º 8.213/91), mas requer a existência de início de prova material, corroborado por robusta prova testemunhal para demonstração da atividade rural. Neste sentido, o entendimento do C. STJ:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE SE ADMITIR PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL.*

*1. Não são considerados início razoável de prova material os documentos que não sejam contemporâneos à época do suposto exercício de atividade profissional, como no presente caso, em que a certidão foi emitida 10 anos após o implemento da idade.*

*2. Esta Corte possui entendimento sumulado de que a prova exclusivamente testemunhal não basta para a comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário (Súmula 149/STJ).*

*3. Dessa forma, sendo inservíveis os documentos apresentados pela parte autora não faz jus à concessão de aposentadoria rural.*

*4. Agravo Regimental desprovido."*

*(AgRg no REsp 1312716/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)*

É desnecessário, ainda, que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal permita sua vinculação ao tempo de carência.

A propósito:

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. COMPROVAÇÃO DO REQUISITO ETÁRIO E DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL PELO PERÍODO DE CARÊNCIA COM BASE NO ACERVO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. IMPOSSIBILIDADE DE REVISÃO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL DO INSS DESPROVIDO.*

*1. É firme o entendimento desta Corte de que para o reconhecimento do labor rural não se exige que a prova material abranja todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como no caso dos autos.*

*2. Agravo Regimental do INSS desprovido."*

*(AgRg no AREsp 146.600/GO, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)*

*"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. TEMPO DE SERVIÇO. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.*

*1. O Tribunal a quo concluiu que o autor preencheu os requisitos para a concessão da aposentadoria, ressaltando que a prova documental foi complementada pela testemunhal.*

*2. Acolher a pretensão do agravante, de que não foram preenchidos todos os requisitos para a concessão de aposentadoria de trabalhador rural, é tarefa que demandaria o revolvimento dos elementos fático-probatórios da demanda, o que é vedado na presente seara recursal, consoante a Súmula 7/STJ.*

*3. Para o reconhecimento do tempo de serviço do trabalhador rural, não há exigência legal de que o documento apresentado como início de prova material abranja todo o período que se quer comprovar. É preciso, no entanto, que o início de prova material seja contemporâneo aos fatos alegados e referir-se, pelo menos, a uma fração daquele período, corroborado com prova testemunhal, o qual amplie sua eficácia probatória. Precedentes.*

*4. Agravo regimental não provido."*

*(AgRg no REsp 1320089/PI, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/10/2012, DJe 18/10/2012)*

Em relação à possibilidade de extensão do início de prova material a outro integrante do grupo familiar, também já se encontra pacificado o entendimento no âmbito do E. STJ. Vejamos:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.*

*1. Trata-se, na origem, de Ação de aposentadoria rural por idade. A sentença de procedência foi mantida pelo Tribunal a quo.*

*2. É legítima a extensão da qualificação rural de cônjuge em certidão pública ao trabalhador que pretende configurar-se segurado especial, assim como é possível considerar o mesmo documento, por si só, como início de prova material, desde que consubstanciado por robusta prova testemunhal. Precedente do STJ.*

*3. Embora o início de prova material seja anterior ao implemento do requisito etário, a continuidade do trabalho rural foi atestada pela prova testemunhal. Aplicação da Súmula 7/STJ.*

*4. Agravo Regimental não provido."*

*(AgRg no AREsp 187.139/MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/09/2012, DJe 11/09/2012)*

Pois bem.

O requisito etário restou preenchido em 26/09/1999 (fls. 13), anteriormente, portanto, ao ajuizamento da ação. Como prova do exercício da atividade rural, a parte autora apresentou cópia da certidão de casamento, celebrado em 17/06/1966 (fls. 13), na qual consta a qualificação de lavrador de seu marido. Apresentou, também, cópia da CTPS (fls. 15/17), com anotação de contrato de trabalho, na atividade rural, nos períodos de 02/01 a 31/10/1990, 02/05/2001 a 30/06/2003.

Tais documentos podem ser considerados como início razoável de prova material e prova plena de seu labor nas lides rurais. A prova testemunhal (fls. 72/73) veio a corroborar a tese da autora, na medida em que as testemunhas afirmam de forma categórica que a conhecem de longa data e que sempre trabalhou na lavoura, inclusive na propriedade de uma delas, e ainda especificaram atividades desenvolvidas, tudo em harmonia com acervo probatório colacionado aos autos.

Assim, restou comprovado o efetivo labor campesino, pois a partir de 1966 a autora se dedicou à atividade rural, pelo que satisfaz o requisito carência (108 meses de contribuição exigidos para 1999, *ex vi* do art. 142, da Lei 8.213/91).

Assim, presentes os requisitos legais, há que se possibilitar à parte autora a percepção da aposentadoria por idade rural, nos termos do art. 11, inciso I, alínea a, e dos art. 142 e 143 da Lei nº 8.213/91. O benefício terá o valor de um salário-mínimo, na forma do art. 39, I, da referida lei.

O termo inicial deve ser a data da citação, vez que inexistente pedido administrativo, na espécie.

Aplica-se para os fins de correção monetária o disposto nas Súmulas n. 148 do Egrégio Superior Tribunal de

Justiça e 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, bem como de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal.

Incidem juros moratórios no percentual de 1% ao mês, contados da citação, por força dos artigos 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN. A partir de 29/6/2009, no entanto, incide o disposto no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97 (redação conferida pela Lei n. 11.960/09). Precedentes do E. STJ: "(...) A Corte Especial, ao apreciar o REsp n. 1.235.513, submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução n. 8/2008-STJ, entendeu que os valores resultantes de condenações proferidas contra a Fazenda Pública após a entrada em vigor da Lei 11.960/09 devem observar os critérios de atualização (correção monetária e juros) nela disciplinados, enquanto vigorarem. Por outro lado, no período anterior, tais acessórios deverão seguir os parâmetros definidos pela legislação então vigente. (EDcl no REsp. 1285932/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, 2ª Turma, DJe 08/10/2012).

Os honorários advocatícios ficam mantidos em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a r. sentença, consoante o § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, nos termos da Súmula 111 do E. Superior Tribunal de Justiça.

A Autarquia Previdenciária é isenta de custas por força das Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96. No mesmo sentido, nas hipóteses de delegação de competência, recebe isenção das Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03 do Estado de São Paulo). Todavia, a isenção de que goza a autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as custas suportadas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há que se falar em custas ou despesas processuais, por ser a parte autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação do INSS e dou parcial provimento à remessa oficial tida por interposta, apenas para explicitar os consectários legais, nos termos da fundamentação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 21 de maio de 2013.

Mônica Nobre

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012117-96.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.012117-0/SP

RELATORA : Juíza Convocada CARLA RISTER  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : CLARICE MESSIAS CASSIANO  
ADVOGADO : MARCOS TADASHI WATANABE  
No. ORIG. : 07.00.00040-4 2 Vt GUARARAPES/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face da r. sentença que julgou procedente o pedido de concessão de aposentadoria por idade rural desde a citação e condenou a Autarquia em honorários advocatícios que foram fixados em 10% sobre o valor da causa, devidamente atualizado. Não houve condenação em custas processuais. A antecipação da tutela foi concedida. A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Irresignada, a autarquia pede a reforma da sentença por entender que a autora não preenche os requisitos necessários para fazer *jus* ao benefício pretendido. Aduz que a autora não juntou aos autos prova material suficiente para embasar seu pedido de aposentadoria rural e, além disso, os depoimentos das testemunhas são titubeantes e evasivos.

Intimada, a autora apresentou contrarrazões.

É o relatório.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Observe, de início, que a sentença que acolheu o pedido da parte autora foi proferida sob a vigência da Medida Provisória n.º 1.561, de 17.01.1997, convertida na Lei n.º 9.469 de 10/07/97, sujeita, portanto, ao duplo grau obrigatório de jurisdição. Observa-se que, em face da sentença ilíquida prolatada nestes autos, aplica-se, na hipótese, a Súmula 490 do E. Superior Tribunal de Justiça.

Para obtenção da aposentadoria por idade rural no valor de um salário mínimo, exige-se a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses idêntico à carência do benefício em questão (artigos 48, 142 e 143 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991). Para os rurícolas, dispensa-se a comprovação de recolhimentos de contribuições, sendo suficiente a prova da idade mínima e do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

O entendimento jurisprudencial, no que diz respeito ao reconhecimento do labor rurícola, atina-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento (art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91), mas requer a existência de início de prova material, corroborado por robusta prova testemunhal para demonstração da atividade rural. Neste sentido, o entendimento do C. STJ:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE SE ADMITIR PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL.*

*1. Não são considerados início razoável de prova material os documentos que não sejam contemporâneos à época do suposto exercício de atividade profissional, como no presente caso, em que a certidão foi emitida 10 anos após o implemento da idade.*

*2. Esta Corte possui entendimento sumulado de que a prova exclusivamente testemunhal não basta para a comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário (Súmula 149/STJ).*

*3. Dessa forma, sendo inservíveis os documentos apresentados pela parte autora não faz jus à concessão de aposentadoria rural.*

*4. Agravo Regimental desprovido. (AgRg no REsp 1312716/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)*

É desnecessário, ainda, que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal permita sua vinculação ao tempo de carência.

A propósito:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. COMPROVAÇÃO DO REQUISITO ETÁRIO E DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL PELO PERÍODO DE CARÊNCIA COM BASE NO ACERVO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. IMPOSSIBILIDADE DE REVISÃO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL DO INSS DESPROVIDO.*

*1. É firme o entendimento desta Corte de que para o reconhecimento do labor rural não se exige que a prova material abranja todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como no caso dos autos.*

*2. Agravo Regimental do INSS desprovido.*

*(AgRg no AREsp 146.600/GO, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)*

*PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. TEMPO DE SERVIÇO. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.*

*1. O Tribunal a quo concluiu que o autor preencheu os requisitos para a concessão da aposentadoria, ressaltando que a prova documental foi complementada pela testemunhal.*

*2. Acolher a pretensão do agravante, de que não foram preenchidos todos os requisitos para a concessão de aposentadoria de trabalhador rural, é tarefa que demandaria o revolvimento dos elementos fático-probatórios da demanda, o que é vedado na presente seara recursal, consoante a Súmula 7/STJ.*

*3. Para o reconhecimento do tempo de serviço do trabalhador rural, não há exigência legal de que o documento apresentado como início de prova material abranja todo o período que se quer comprovar. É preciso, no entanto, que o início de prova material seja contemporâneo aos fatos alegados e referir-se, pelo menos, a uma fração daquele período, corroborado com prova testemunhal, o qual amplie sua eficácia probatória. Precedentes.*

*4. Agravo regimental não provido.*

*(AgRg no REsp 1320089/PI, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/10/2012, DJe 18/10/2012)*

Em relação à possibilidade de extensão do início de prova material a outro integrante do grupo familiar, também já se encontra pacificado o entendimento no âmbito do E. STJ. Vejamos:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.*

*1. Trata-se, na origem, de Ação de aposentadoria rural por idade. A sentença de procedência foi mantida pelo Tribunal a quo.*

***2. É legítima a extensão da qualificação rural de cônjuge em certidão pública ao trabalhador que pretende configurar-se segurado especial, assim como é possível considerar o mesmo documento, por si só, como início de prova material, desde que consubstanciado por robusta prova testemunhal. Precedente do STJ.***

*3. Embora o início de prova material seja anterior ao implemento do requisito etário, a continuidade do trabalho rural foi atestada pela prova testemunhal. Aplicação da Súmula 7/STJ.*

*4. agravo Regimental não provido.*

*(AgRg no AREsp 187.139/MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/09/2012, DJe 11/09/2012)*

Pois bem. O requisito etário restou preenchido em 13/10/2004 (fl. 13), anteriormente, portanto, ao ajuizamento da ação.

Como prova do exercício da atividade rural, a parte autora apresentou cópia da certidão de casamento, celebrado em 28/07/1979 (fls. 16), certidão de nascimento da filha em 1977, datada de 28.08.79, e certidão de óbito do cônjuge, em 24/12/1984, as quais o qualificam como lavrador, CTPS em nome dele com registro de contrato de trabalho rural no período de 04/04/1965 a 05/11/1982, bem como escritura de doação de imóvel para o casal, lavrada em 1982, em que consta a profissão do marido como trabalhador rural.

Assim, presente o início razoável de prova material de seu labor nas lides rurais. A prova testemunhal (fls. 34/35) veio a corroborar a tese da autora, na medida em que as testemunhas afirmam de forma categórica que a conhecem de longa data e que sempre trabalhou como rurícola, e ainda especificaram as atividades desenvolvidas de natureza campesina, tudo em harmonia com acervo probatório colacionado aos autos.

De outro lado, da consulta aos dados provenientes do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS (fls. 50/55) não se identifica vínculo urbano anteriormente a 03.06.2004. Ainda que a partir de tal data a ocupação conste como empregado doméstico, a requerente atingiu o requisito etário pouco mais de quatro meses depois, destarte, cuida-se de prestação do serviço urbano que se reduz a um curto período, o que não desnatura a atividade predominantemente rural, exercida durante toda sua vida profissional.

Portanto, sob esse aspecto enfocado, não há óbice à concessão da aposentadoria, na medida em que nos longos períodos anteriores ao referido trabalho urbano restou demonstrado nos autos que a autora exerceu atividade rurícola.

Outrossim, o extrato dos dados do Plenus - INFEN (fl. 54) demonstra que a autora percebe pensão por morte previdenciária oriunda de atividade rural, o que reforça a conclusão de que o casal persistiu na lide da espécie. Dessa forma, restou comprovado o efetivo labor campesino, pois a partir de 1979 a autora se dedicou à atividade rural, pelo que satisfaz o requisito carência (138 meses de contribuição exigidos para 2004, *ex vi* do art. 142, da Lei 8.213/91).

Presentes os requisitos legais, há que se possibilitar à parte autora a percepção da aposentadoria por idade rural, nos termos do art. 11, inciso I, alínea a, e dos art. 142 e 143 da Lei nº 8.213/91. O benefício terá o valor de um salário-mínimo, na forma do art. 39, I, da referida lei.

O termo inicial deve ser a data da citação.

Aplica-se para os fins de correção monetária o disposto nas Súmulas n. 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, bem como de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal.

Quanto aos juros moratórios no percentual de 1% ao mês, contados da citação, por força dos artigos 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN. A partir de 29/6/2009, no entanto, incide o disposto no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97 (redação conferida pela Lei n. 11.960/09). Precedentes do E. STJ: "(...) A Corte Especial, ao apreciar o REsp n. 1.235.513, submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução n. 8/2008-STJ, entendeu que os valores resultantes de condenações proferidas contra a Fazenda Pública após a entrada em vigor da Lei 11.960/09 devem observar os critérios de atualização (correção monetária e juros) nela disciplinados, enquanto vigorarem. Por outro lado, no período anterior, tais acessórios deverão seguir os parâmetros definidos pela legislação então vigente. (EDcl no REsp. 1285932/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, 2ª Turma, DJe 08/10/2012).

Os honorários advocatícios ficam mantidos conforme explicitado pela r. sentença, consoante o § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, nos termos da Súmula 111 do E. Superior Tribunal de Justiça.

A Autarquia Previdenciária é isenta de custas por força das Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96. No mesmo sentido, nas hipóteses de delegação de competência, recebe isenção das Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03 do Estado de São Paulo). Todavia, a isenção de que goza a autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as custas suportadas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há que se falar em custas ou despesas processuais, por ser a parte autora beneficiária da assistência judiciária

gratuita.

Os valores eventualmente percebidos por força de decisão administrativa ou judicial deverão ser devidamente compensados, quando da liquidação de sentença.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação do INSS e dou parcial provimento à remessa oficial tida por interposta, apenas para explicitar os consectários legais, nos termos da fundamentação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intimem-se. Cumpra-se.

São Paulo, 22 de maio de 2013.

Mônica Nobre

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013592-87.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.013592-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal Mônica Nobre  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : REGIANE CRISTINA GALLO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : EVANIDE LUIZ RIBEIRO  
ADVOGADO : DENILSON MARTINS  
No. ORIG. : 06.00.00071-3 1 Vr MORRO AGUDO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face da r. sentença que julgou procedente o pedido de concessão de aposentadoria por idade rural desde a citação, acrescidos de correção monetária e condenou a Autarquia em honorários advocatícios que foram fixados em 10% do total da condenação, nos termos da Súmula 111 do STJ. Por fim, isentou a Autarquia do pagamento das custas processuais. A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Em razões recursais pleiteia a Autarquia a reforma da sentença ao argumento de que a parte autora não preenche os requisitos necessários para fazer *jus* ao benefício pretendido. Aduz que a parte autora não juntou aos autos prova material suficiente para embasar seu pedido de aposentadoria rural e que não comprovou o exercício de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício. Alternativa e subsidiariamente, requer a reforma da verba honorária e juros de mora fixados. Por fim, prequestiona a matéria para fins recursais. Intimada, a autora apresentou contrarrazões.

É o relatório.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Observo, de início, que a sentença que acolheu o pedido da parte autora foi proferida sob a vigência da Medida Provisória n.º 1.561, de 17.01.1997, convertida na Lei n.º 9.469 de 10/07/97, sujeita, portanto, ao duplo grau obrigatório de jurisdição. Observa-se que, em face da sentença ilíquida prolatada nestes autos, aplica-se, na hipótese, a Súmula 490 do E. Superior Tribunal de Justiça.

Para obtenção da aposentadoria por idade rural no valor de um salário mínimo, exige-se a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontinua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses idêntico à carência do benefício em questão (artigos 48, 142 e 143 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991). Para os rurícolas, dispensa-se a comprovação de recolhimentos de contribuições, sendo suficiente a prova da idade mínima e do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

O entendimento jurisprudencial, no que diz respeito ao reconhecimento do labor rurícola, atina-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento (art. 55, §3º, da Lei n.º 8.213/91), mas requer a existência de início de prova material, corroborado por robusta prova testemunhal para demonstração da atividade rural. Neste sentido, o entendimento do C. STJ:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE*

*SE ADMITIR PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL.*

1. Não são considerados início razoável de prova material os documentos que não sejam contemporâneos à época do suposto exercício de atividade profissional, como no presente caso, em que a certidão foi emitida 10 anos após o implemento da idade.

2. **Esta Corte possui entendimento sumulado de que a prova exclusivamente testemunhal não basta para a comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário (Súmula 149/STJ).**

3. Dessa forma, sendo inservíveis os documentos apresentados pela parte autora não faz jus à concessão de aposentadoria rural.

4. Agravo Regimental desprovido. (AgRg no REsp 1312716/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)

É desnecessário, ainda, que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal permita sua vinculação ao tempo de carência.

A propósito:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. COMPROVAÇÃO DO REQUISITO ETÁRIO E DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL PELO PERÍODO DE CARÊNCIA COM BASE NO ACERVO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. IMPOSSIBILIDADE DE REVISÃO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL DO INSS DESPROVIDO.*

1. **É firme o entendimento desta Corte de que para o reconhecimento do labor rural não se exige que a prova material abranja todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como no caso dos autos.**

2. Agravo Regimental do INSS desprovido.

(AgRg no AREsp 146.600/GO, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)

*PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. TEMPO DE SERVIÇO. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.*

1. O Tribunal a quo concluiu que o autor preencheu os requisitos para a concessão da aposentadoria, ressaltando que a prova documental foi complementada pela testemunhal.

2. Acolher a pretensão do agravante, de que não foram preenchidos todos os requisitos para a concessão de aposentadoria de trabalhador rural, é tarefa que demandaria o revolvimento dos elementos fático-probatórios da demanda, o que é vedado na presente seara recursal, consoante a Súmula 7/STJ.

3. **Para o reconhecimento do tempo de serviço do trabalhador rural, não há exigência legal de que o documento apresentado como início de prova material abranja todo o período que se quer comprovar. É preciso, no entanto, que o início de prova material seja contemporâneo aos fatos alegados e referir-se, pelo menos, a uma fração daquele período, corroborado com prova testemunhal, o qual amplie sua eficácia probatória. Precedentes.**

4. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1320089/PI, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/10/2012, DJe 18/10/2012)

Em relação à possibilidade de extensão do início de prova material a outro integrante do grupo familiar, também já se encontra pacificado o entendimento no âmbito do E. STJ. Vejamos:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.*

1. Trata-se, na origem, de Ação de aposentadoria rural por idade. A sentença de procedência foi mantida pelo Tribunal a quo.

2. **É legítima a extensão da qualificação rural de cônjuge em certidão pública ao trabalhador que pretende configurar-se segurado especial, assim como é possível considerar o mesmo documento, por si só, como início de prova material, desde que consubstanciado por robusta prova testemunhal. Precedente do STJ.**

3. Embora o início de prova material seja anterior ao implemento do requisito etário, a continuidade do trabalho rural foi atestada pela prova testemunhal. Aplicação da Súmula 7/STJ.

4. agravo Regimental não provido.

(AgRg no AREsp 187.139/MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/09/2012, DJe 11/09/2012)

Pois bem. O requisito etário restou preenchido em 02/06/2005, anteriormente, portanto, ao ajuizamento da ação (fls. 07).

Como prova do exercício da atividade rural, a parte autora apresentou sua CTPS (fls. 10/13), onde consta a profissão de trabalhadora rural, bem como anotação de contrato de trabalho, na atividade campesina, no período de 05/80 a 12/01, além de sua Certidão de Casamento e Certidão de Nascimento de seus filhos, onde consta a profissão de lavrador de seu cônjuge, em 24/02/1973, 14/02/1978, 30/01/1980 e 19/10/1981.

Tais documentos podem ser considerados como início de prova material e prova plena de seu labor nas lides rurais. A prova testemunhal (fls. 60/61) veio a corroborar a tese da autora, na medida em que as testemunhas afirmam de forma categórica que a conhecem há 30 e 35 anos e que ela sempre exerceu as lides rurais. Extrai-se da prova oral, ainda, que ela laborou para os empreiteiros José Carlos Ortega, Alceu e "Vani" e que nunca exerceu qualquer outra atividade laboral. Informaram, ainda, que seu marido também era trabalhador rural, tudo em harmonia com acervo probatório colacionado aos autos.

O fato das testemunhas afirmarem que a autora parou de trabalhar há um ano e meio, aproximadamente, vale dizer, em 2005 (audiência realizada em 2007) não impede a concessão do benefício ora vindicado, uma vez que a esta época ela havia implementado os requisitos necessários à sua aposentação.

Assim, restou comprovado o efetivo labor campesino por mais de 32 anos, a contar do início de prova material mais remoto, datado de 1973, pelo que satisfaz o requisito carência (144 meses de contribuição exigidos para 2005, *ex vi* do art. 142, da Lei 8.213/91).

Assim, presentes os requisitos legais, há que se possibilitar à parte autora a percepção da aposentadoria por idade rural, nos termos do art. 11, inciso I, alínea a, e dos art. 142 e 143 da Lei nº 8.213/91. O benefício terá o valor de um salário-mínimo, na forma do art. 39, I, da referida lei.

O termo inicial deve ser mantido na data da citação, vez que inexistente pedido administrativo, na espécie.

Aplica-se para os fins de correção monetária o disposto nas Súmulas n. 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, bem como de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal.

Incidem juros moratórios no percentual de 1% ao mês, contados da citação, por força dos artigos 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN. A partir de 29/6/2009, no entanto, incide o disposto no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97 (redação conferida pela Lei n. 11.960/09). Precedentes do E. STJ: "(...) A Corte Especial, ao apreciar o REsp n. 1.235.513, submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução n. 8/2008-STJ, entendeu que os valores resultantes de condenações proferidas contra a Fazenda Pública após a entrada em vigor da Lei 11.960/09 devem observar os critérios de atualização (correção monetária e juros) nela disciplinados, enquanto vigorarem. Por outro lado, no período anterior, tais acessórios deverão seguir os parâmetros definidos pela legislação então vigente. (EDcl no REsp. 1285932/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, 2ª Turma, DJe 08/10/2012).

Os honorários advocatícios ficam mantidos em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a r. sentença, consoante o § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, nos termos da Súmula 111 do E. Superior Tribunal de Justiça.

A Autarquia Previdenciária é isenta de custas por força das Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96. No mesmo sentido, nas hipóteses de delegação de competência, recebe isenção das Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03 do Estado de São Paulo). Todavia, a isenção de que goza a autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as custas suportadas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há que se falar em custas ou despesas processuais, por ser a parte autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Por fim, no que tange ao prequestionamento de matéria federal e constitucional, o recurso foi apreciado em todos os seus termos, pelo que atende a pretensão ora formulada neste mister.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação do INSS e à remessa oficial tida por interposta para explicitar os consectários legais, nos termos da fundamentação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 24 de maio de 2013.

Mônica Nobre

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013756-52.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.013756-6/SP

RELATORA : Juíza Convocada CARLA RISTER  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RODRIGO AMORIM DOREA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : LOURDES FERNANDES JORGE  
ADVOGADO : GUSTAVO MARTINI MULLER  
No. ORIG. : 06.00.00101-8 2 Vr ITARARE/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face da r. sentença que julgou procedente o pedido de concessão de aposentadoria por idade rural desde a citação, acrescidos de juros e correção monetária e condenou a Autarquia em honorários advocatícios que foram fixados em 10% do total da condenação, nos termos da Súmula 111 do STJ. Não houve condenação em custas e despesas processuais. A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Em razões recursais a Autarquia pleiteia a reforma da sentença ao argumento de que a parte autora não preenche os requisitos necessários para fazer jus ao benefício pretendido. Aduz que não se comprovou o exercício de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício. Por fim, pede a redução dos juros moratórios e honorários advocatícios, além de submeter a matéria para fins de prequestionamento. Intimada, a autora apresentou contrarrazões.

É o relatório.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Para obtenção da aposentadoria por idade rural no valor de um salário mínimo, exige-se a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses idêntico à carência do benefício em questão (artigos 48, 142 e 143 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991). Para os rurícolas, dispensa-se a comprovação de recolhimentos de contribuições, sendo suficiente a prova da idade mínima e do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

O entendimento jurisprudencial, no que diz respeito ao reconhecimento do labor rurícola, atina-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento (art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91), mas requer a existência de início de prova material, corroborado por robusta prova testemunhal para demonstração da atividade rural. Neste sentido, o entendimento do C.STJ:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE SE ADMITIR PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL.*

*1. Não são considerados início razoável de prova material os documentos que não sejam contemporâneos à época do suposto exercício de atividade profissional, como no presente caso, em que a certidão foi emitida 10 anos após o implemento da idade.*

*2. Esta Corte possui entendimento sumulado de que a prova exclusivamente testemunhal não basta para a comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário (Súmula 149/STJ).*

*3. Dessa forma, sendo inservíveis os documentos apresentados pela parte autora não faz jus à concessão de aposentadoria rural.*

*4. Agravo Regimental desprovido. (AgRg no REsp 1312716/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)*

É desnecessário, ainda, que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal permita sua vinculação ao tempo de carência.

A propósito:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. COMPROVAÇÃO DO REQUISITO ETÁRIO E DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL PELO PERÍODO DE CARÊNCIA COM BASE NO ACERVO FÁTICO-*

*PROBATÓRIO DOS AUTOS. IMPOSSIBILIDADE DE REVISÃO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL DO INSS DESPROVIDO.*

**1. É firme o entendimento desta Corte de que para o reconhecimento do labor rural não se exige que a prova material abranja todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como no caso dos autos.**

2. Agravo Regimental do INSS desprovido.

(AgRg no AREsp 146.600/GO, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)

*PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. TEMPO DE SERVIÇO. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.*

1. O Tribunal a quo concluiu que o autor preencheu os requisitos para a concessão da aposentadoria, ressaltando que a prova documental foi complementada pela testemunhal.

2. Acolher a pretensão do agravante, de que não foram preenchidos todos os requisitos para a concessão de aposentadoria de trabalhador rural, é tarefa que demandaria o revolvimento dos elementos fático-probatórios da demanda, o que é vedado na presente seara recursal, consoante a Súmula 7/STJ.

**3. Para o reconhecimento do tempo de serviço do trabalhador rural, não há exigência legal de que o documento apresentado como início de prova material abranja todo o período que se quer comprovar. É preciso, no entanto, que o início de prova material seja contemporâneo aos fatos alegados e referir-se, pelo menos, a uma fração daquele período, corroborado com prova testemunhal, o qual amplie sua eficácia probatória. Precedentes.**

4. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1320089/PI, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/10/2012, DJe 18/10/2012)

Em relação à possibilidade de extensão do início de prova material a outro integrante do grupo familiar, também já se encontra pacificado o entendimento no âmbito do E. STJ. Vejamos:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.*

1. Trata-se, na origem, de Ação de aposentadoria rural por idade. A sentença de procedência foi mantida pelo Tribunal a quo

**2. É legítima a extensão da qualificação rural de cônjuge em certidão pública ao trabalhador que pretende configurar-se segurado especial, assim como é possível considerar o mesmo documento, por si só, como início de prova material, desde que consubstanciado por robusta prova testemunhal. Precedente do STJ.**

3. Embora o início de prova material seja anterior ao implemento do requisito etário, a continuidade do trabalho rural foi atestada pela prova testemunhal. Aplicação da Súmula 7/STJ.

4. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no AREsp 187.139/MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/09/2012, DJe 11/09/2012)

Pois bem. O requisito etário restou preenchido em 2006 (fl. 11), anteriormente, portanto, ao ajuizamento da ação. Como prova do exercício da atividade rural, a parte autora apresentou certificado de dispensa de incorporação do marido, 1968 (fl. 12), certidão de casamento celebrado em 1972 (fl. 10) e certidões de nascimento dos filhos, 1974, 1975 e 1977, em que consta a atividade de lavrador de seu cônjuge.

Por outro lado, informações do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS (fls. 28/34) apontam vínculos urbanos de seu marido entre os anos de 1977 a 1996.

Tais fatos ilidem o início de prova material acostado aos autos, conferindo a ela e seu cônjuge a condição de trabalhadores urbanos e comprovando que, em verdade, há muito a postulante já não exerce as lides camponesas. Nesse particular, é dado observar que a prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeitos da obtenção de benefício previdenciário (Súmula 149 do C.STJ).

Desse modo, a autora não demonstrou o efetivo trabalho no meio rural pelo prazo mínimo exigido e no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, nos termos do art. 48, § 2º, da Lei n. 8.213/1991.

Nesse sentido:

*AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL. PERÍODO EQUIVALENTE À CARÊNCIA. ART. 143 DA LEI Nº 8.213/1991. NÃO COMPROVAÇÃO. BENEFÍCIO INDEVIDO.*

1. A teor do disposto no art. 143 da Lei nº 8.213/1991, o trabalhador rural, ao requerer a aposentadoria por idade, deverá comprovar o exercício de atividade agrícola, ainda que descontínua, no período imediatamente

anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à respectiva carência.

2. A irresignação que busca desconstituir os pressupostos fáticos adotados pelo acórdão recorrido para decidir a controvérsia encontra óbice no enunciado nº 7 da Súmula desta Corte.

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no REsp 1194696/SP, Rel. Ministro HAROLDO RODRIGUES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/CE), SEXTA TURMA, julgado em 05/08/2010, DJe 30/08/2010)

Destarte, não comprovado o exercício de atividade rural pelo período de carência exigido em lei e no lapso imediatamente anterior ao requerimento do benefício, inviável a concessão do benefício de aposentadoria rural por idade.

No presente caso, não há falar em custas ou despesas processuais, por ser a parte autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Por fim, no que tange ao prequestionamento de matéria federal e constitucional, o recurso foi apreciado em todos os seus termos, pelo que atende a pretensão ora formulada neste mister.

Diante do exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação do INSS e à remessa oficial tida por interposta, nos termos da fundamentação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

Registre-se. Intimem-se.

São Paulo, 14 de maio de 2013.

Mônica Nobre

Desembargadora Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0015668-84.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.015668-8/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal Mônica Nobre
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SIMONE GOMES AVERSA ROSSETTO
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: CLEYDE MADALENA ZAN DE LIMA
ADVOGADO	: ALEXANDRE CRUZ AFFONSO
REMETENTE	: JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE AGUDOS SP
No. ORIG.	: 06.00.00067-6 1 Vr AGUDOS/SP

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face da r. sentença que julgou procedente o pedido de concessão de aposentadoria por idade rural desde a citação, acrescidos de juros de mora e correção monetária e condenou a Autarquia em honorários advocatícios que foram fixados em 15% sobre o valor o valor da condenação. A r. sentença foi submetida ao reexame necessário.

Agravo retido do INSS às fls. 66/72 alegando a carência da ação por falta de interesse de agir pelo não exaurimento da via administrativa.

Irresignada, a autarquia pede a reforma da sentença ao argumento de que a parte autora não preenche os requisitos necessários para fazer *jus* ao benefício pretendido. Aduz que a parte autora não juntou aos autos prova material suficiente para embasar seu pedido de aposentadoria rural e que não comprovou o exercício de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício. Alternativa e subsidiariamente, requer a alteração do termo inicial do benefício e dos juros de mora fixados.

Intimada, a autora apresentou contrarrazões.

É o relatório.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, não conheço do agravo retido de fls. 66/72, uma vez que não reiterado em sede de apelo.

Para obtenção da aposentadoria por idade rural no valor de um salário mínimo, exige-se a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses idêntico à carência do benefício em questão (artigos 48, 142 e 143 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991). Para os rurícolas, dispensa-se a comprovação de recolhimentos de contribuições, sendo suficiente a prova da idade mínima e do exercício de

atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

O entendimento jurisprudencial, no que diz respeito ao reconhecimento do labor rurícola, atina-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento (art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91), mas requer a existência de início de prova material, corroborado por robusta prova testemunhal para demonstração da atividade rural. Neste sentido, o entendimento do C. STJ:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE SE ADMITIR PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL.*

*1. Não são considerados início razoável de prova material os documentos que não sejam contemporâneos à época do suposto exercício de atividade profissional, como no presente caso, em que a certidão foi emitida 10 anos após o implemento da idade.*

*2. Esta Corte possui entendimento sumulado de que a prova exclusivamente testemunhal não basta para a comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário (Súmula 149/STJ).*

*3. Dessa forma, sendo inservíveis os documentos apresentados pela parte autora não faz jus à concessão de aposentadoria rural.*

*4. Agravo Regimental desprovido. (AgRg no REsp 1312716/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)*

É desnecessário, ainda, que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal permita sua vinculação ao tempo de carência.

A propósito:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. COMPROVAÇÃO DO REQUISITO ETÁRIO E DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL PELO PERÍODO DE CARÊNCIA COM BASE NO ACERVO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. IMPOSSIBILIDADE DE REVISÃO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL DO INSS DESPROVIDO.*

*1. É firme o entendimento desta Corte de que para o reconhecimento do labor rural não se exige que a prova material abranja todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como no caso dos autos.*

*2. Agravo Regimental do INSS desprovido.*

*(AgRg no AREsp 146.600/GO, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)*

*PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. TEMPO DE SERVIÇO. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.*

*1. O Tribunal a quo concluiu que o autor preencheu os requisitos para a concessão da aposentadoria, ressaltando que a prova documental foi complementada pela testemunhal.*

*2. Acolher a pretensão do agravante, de que não foram preenchidos todos os requisitos para a concessão de aposentadoria de trabalhador rural, é tarefa que demandaria o revolvimento dos elementos fático-probatórios da demanda, o que é vedado na presente seara recursal, consoante a Súmula 7/STJ.*

*3. Para o reconhecimento do tempo de serviço do trabalhador rural, não há exigência legal de que o documento apresentado como início de prova material abranja todo o período que se quer comprovar. É preciso, no entanto, que o início de prova material seja contemporâneo aos fatos alegados e referir-se, pelo menos, a uma fração daquele período, corroborado com prova testemunhal, o qual amplie sua eficácia probatória. Precedentes.*

*4. Agravo regimental não provido.*

*(AgRg no REsp 1320089/PI, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/10/2012, DJe 18/10/2012)*

Em relação à possibilidade de extensão do início de prova material a outro integrante do grupo familiar, também já se encontra pacificado o entendimento no âmbito do E. STJ. Vejamos:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.*

1. Trata-se, na origem, de Ação de aposentadoria rural por idade. A sentença de procedência foi mantida pelo Tribunal a quo

2. **É legítima a extensão da qualificação rural de cônjuge em certidão pública ao trabalhador que pretende configurar-se segurado especial, assim como é possível considerar o mesmo documento, por si só, como início de prova material, desde que consubstanciado por robusta prova testemunhal. Precedente do STJ.**

3. Embora o início de prova material seja anterior ao implemento do requisito etário, a continuidade do trabalho rural foi atestada pela prova testemunhal. Aplicação da Súmula 7/STJ.

4. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no AREsp 187.139/MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/09/2012, DJe 11/09/2012)

Pois bem. O requisito etário restou preenchido em 06/02/2006, anteriormente, portanto, ao ajuizamento da ação (fls. 16).

A autora alega em sua exordial que exerceu as lides rurais desde tenra idade, em regime de economia familiar na propriedade pertencente à sua família e trouxe aos autos a Certidão de casamento de fls. 14, qualificando seu marido como lavrador em 10/10/1970, bem como a Matrícula de fls. 80/98, demonstrando a titularidade dele, qualificado como lavrador, sobre parte ideal de um imóvel rural desde 16/07/2003.

Não obstante considere tais documentos como início de prova material da atividade rural da autora, verifico dos extratos obtidos junto ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, que ora anexo, bem como do declarado pela autora em seu depoimento pessoal que tal labor não se deu de forma exclusiva no campo e tampouco de maneira rudimentar pelos membros do núcleo familiar. Pelo contrário, a requerente afirma de forma categórica, em seu depoimento pessoal que: "...O sítio era próprio, com empregados...", bem como que se extrai dos referidos extratos que seu cônjuge exerceu as lides urbanas, de maneira concorrente às lides campesinas, em períodos descontínuos de 08/90 a 03/94, bem como recebeu aposentadoria por invalidez como comerciante, contribuinte individual de 06/07 a 02/09 e que ela percebe pensão por morte, em idêntica condição, desde 2009.

Desta feita, o que se vê da situação ora relatada é que, em verdade, a autora e seu marido não exerceram a atividade rural de maneira exclusiva e de forma rudimentar, bem como possuíam outros meios de renda, o que desnatura sua condição de simples trabalhadores do campo como pretendiam comprovar, circunstância essa que se apresenta incompatível com o regime de economia familiar que, na forma do artigo 11, VII, § 1º da Lei nº 8.213/91, pressupõe uma forma rudimentar de trabalho rural, onde os membros da família realizam trabalho indispensável à própria subsistência e mútua colaboração, *in verbis*:

*Artigo 11. § 1º - Entende-se como regime de economia familiar a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e ao desenvolvimento socioeconômico do núcleo familiar e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados permanentes.*

A propósito, trago a jurisprudência desta C. Corte:

**"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AÇÃO DE APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. PROVA MATERIAL. PROPRIEDADE ALTAMENTE PRODUTIVA. CONTRATO DE VENDA DE LARANJAS COM EMPRESA DE GRANDE PORTE. QUANTIDADE DE 290 TONELADAS. PRODUTOR RURAL.**

1- A documentação acostada aos autos comprova que o esposo da autora era um grande produtor rural. Os contratos firmados com a CARGILL INDUSTRIAL LTDA. (fls. 17/21) são de venda de produção de laranja na quantidade de 7.230 caixas, de 40,800 kgs de laranja, ou seja, quantidade superior 290.000 kgs de laranja. Além disso, ele era um empregador rural e não um trabalhador rural (fls. 22/28 e 52/56), tendo, inclusive, se aposentado como empresário/empregador rural. Tais circunstâncias afiguram-se incompatíveis com o "regime de economia familiar", o qual, na forma da lei, pressupõe uma forma rudimentar de trabalho rural, onde os membros da família realizam trabalho indispensável à própria subsistência e mútua colaboração.

2- Agravo a que se nega provimento.

(TRF3 Região, AC 00298313020124039999, Relator Des. Federal FAUSTO DE SANCTIS, 7ª Turma, julgado em 12/11/2012, D.E. 26/11/2012)."

**"AGRAVO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. ARTIGOS 48 E 143, DA LEI Nº 8.213/91. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. AGRAVO IMPROVIDO.**

1. A decisão agravada foi proferida em consonância com o entendimento jurisprudencial do C. STJ e deste Tribunal, com supedâneo no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder.

2. Para a obtenção da aposentadoria rural por idade, no valor de um salário mínimo, é necessária a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem (§1º do art. 48 da Lei 8213, de 24 de julho de 1991) e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número à carência do referido benefício.

3. *Percebe-se que tal imóvel possui vasta extensão de terra aproveitável, apresentando volume e diversidade de produção significativos, circunstância que pressupõe a utilização de empregados permanentes e o exercício de atividade típica de produtor rural, assim, vemos descaracterizada a relação de segurada especial em regime de economia familiar e incompatibilidade com o pedido de aposentadoria por idade rural, uma vez que contraria dispositivo do mesmo ordenamento jurídico (art. 11, VII, § 1º).*

4. *Agravo improvido.*

*(TRF3 Região, AC 00006643520064036003, Relator Des. Federal ROBERTO HADDAD, 7ª Turma, julgado em 17/09/2012, D.E. 27/09/2012)."*

Assim, não restou comprovada a efetiva atividade campesina, em regime de economia familiar, no período que sucedeu o ano de 2006 (data do implemento do requisito etário), pelo que não preencheu o requisito da carência exigido, nos termos adrede ressaltado, para fins de concessão da aposentadoria por idade rural.

Desta feita, ausentes os requisitos, indevido o benefício pretendido.

No presente caso, não há falar em custas ou despesas processuais, por ser a parte autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Diante do exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, não conheço do agravo retido e dou provimento à apelação do INSS e à remessa oficial, nos termos da fundamentação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 29 de maio de 2013.

Mônica Nobre

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016187-59.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.016187-8/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal Mônica Nobre
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: PAULO MEDEIROS ANDRE
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: JANDIRA DE LIMA RIBEIRO
ADVOGADO	: CIRINEU NUNES BUENO
No. ORIG.	: 06.00.00069-8 1 Vr APIAI/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face da r. sentença que julgou procedente o pedido de concessão de aposentadoria por idade rural desde a citação, acrescidos de juros e correção monetária e condenou a Autarquia em honorários advocatícios que foram fixados em 15% sobre a soma das parcelas vencidas, nos termos da Súmula 111 do STJ. Não houve condenação em custas e despesas processuais. A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

A autarquia sustenta a reforma da sentença ao argumento de que a parte autora não preenche os requisitos necessários para fazer *jus* ao benefício pretendido. Aduz que a parte autora não juntou aos autos prova material suficiente para embasar seu pedido de aposentadoria rural e que não comprovou o exercício de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício. Alternativa e subsidiariamente requer a reforma da verba honorária, assim como dos consectários legais.

Intimada, a parte autora apresentou contrarrazões.

É o relatório.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Observo, de início, que a sentença que acolheu o pedido da parte autora foi proferida sob a vigência da Medida Provisória n.º 1.561, de 17.01.1997, convertida na Lei n.º 9.469 de 10/07/97, sujeita, portanto, ao duplo grau obrigatório de jurisdição. Observa-se que em face da sentença ilíquida prolatada nestes autos, aplica-se, na hipótese, a Súmula 490 do E. Superior Tribunal de Justiça.

Para obtenção da aposentadoria por idade rural no valor de um salário mínimo, exige-se a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses idêntico à carência do

benefício em questão (artigos 48, 142 e 143 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991). Para os rurícolas, dispensa-se a comprovação de recolhimentos de contribuições, sendo suficiente a prova da idade mínima e do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

O entendimento jurisprudencial, no que diz respeito ao reconhecimento do labor rurícola, atina-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento (art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91), mas requer a existência de início de prova material, corroborado por robusta prova testemunhal para demonstração da atividade rural. Neste sentido, o entendimento do C. STJ:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE SE ADMITIR PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL.*

*1. Não são considerados início razoável de prova material os documentos que não sejam contemporâneos à época do suposto exercício de atividade profissional, como no presente caso, em que a certidão foi emitida 10 anos após o implemento da idade.*

*2. Esta Corte possui entendimento sumulado de que a prova exclusivamente testemunhal não basta para a comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário (Súmula 149/STJ).*

*3. Dessa forma, sendo inservíveis os documentos apresentados pela parte autora não faz jus à concessão de aposentadoria rural.*

*4. Agravo Regimental desprovido."*

*(AgRg no REsp 1312716/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)*

É desnecessário, ainda, que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal permita sua vinculação ao tempo de carência.

A propósito:

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. COMPROVAÇÃO DO REQUISITO ETÁRIO E DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL PELO PERÍODO DE CARÊNCIA COM BASE NO ACERVO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. IMPOSSIBILIDADE DE REVISÃO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL DO INSS DESPROVIDO.*

*1. É firme o entendimento desta Corte de que para o reconhecimento do labor rural não se exige que a prova material abranja todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como no caso dos autos.*

*2. Agravo Regimental do INSS desprovido."*

*(AgRg no AREsp 146.600/GO, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)*

*"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. TEMPO DE SERVIÇO. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.*

*1. O Tribunal a quo concluiu que o autor preencheu os requisitos para a concessão da aposentadoria, ressaltando que a prova documental foi complementada pela testemunhal.*

*2. Acolher a pretensão do agravante, de que não foram preenchidos todos os requisitos para a concessão de aposentadoria de trabalhador rural, é tarefa que demandaria o revolvimento dos elementos fático-probatórios da demanda, o que é vedado na presente seara recursal, consoante a Súmula 7/STJ.*

*3. Para o reconhecimento do tempo de serviço do trabalhador rural, não há exigência legal de que o documento apresentado como início de prova material abranja todo o período que se quer comprovar. É preciso, no entanto, que o início de prova material seja contemporâneo aos fatos alegados e referir-se, pelo menos, a uma fração daquele período, corroborado com prova testemunhal, o qual amplie sua eficácia probatória. Precedentes.*

*4. Agravo regimental não provido."*

*(AgRg no REsp 1320089/PI, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/10/2012, DJe 18/10/2012)*

Em relação à possibilidade de extensão do início de prova material a outro integrante do grupo familiar, também já se encontra pacificado o entendimento no âmbito do E. STJ. Vejamos:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.*

*1. Trata-se, na origem, de Ação de aposentadoria rural por idade. A sentença de procedência foi mantida pelo Tribunal a quo*

*2. É legítima a extensão da qualificação rural de cônjuge em certidão pública ao trabalhador que pretende configurar-se segurado especial, assim como é possível considerar o mesmo documento, por si só, como início de prova material, desde que consubstanciado por robusta prova testemunhal. Precedente do STJ.*

3. Embora o início de prova material seja anterior ao implemento do requisito etário, a continuidade do trabalho rural foi atestada pela prova testemunhal. Aplicação da Súmula 7/STJ.

4. Agravo Regimental não provido."

(AgRg no AREsp 187.139/MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/09/2012, DJe 11/09/2012)

Pois bem.

O requisito etário restou preenchido em 25/12/2000 (fls. 06).

A parte autora apresentou certidão de casamento, celebrado em 13/02/1954, na qual informa a ocupação do marido e do seu pai como lavrador (fls. 10). Além disso, apresentou cópia do contrato de comodato celebrado em 2003 (fls. 07 e 10), declaração de exercício de atividade rural de 2002 (fls. 08) e cadastro em Unidade Básica de Saúde (fls. 11), nos quais menciona-se a sua condição de lavradora.

No caso em exame, a condição de lavradora da autora restou configurada apenas a partir de 2003, ocasião em que celebrou o contrato de comodato, inexistindo demais provas nos autos que indiquem o labor campesino exercido pela autora pelo tempo de carência necessário.

Saliente-se que embora a prova testemunhal corrobore o labor rurícola da parte autora, não é suficiente para demonstrar, solitariamente, os fatos alegados nos demais períodos, visto que desacompanhada de início de prova material idôneo.

Ademais, a consulta aos dados provenientes do CNIS, dá conta de que o marido da autora possui vários vínculos urbanos, percebendo aposentadoria especial, na qualidade de empregado na atividade de transportes e carga desde 01/12/1982, descaracterizando, assim, o efetivo labor nas lides rurais para a concessão do benefício à parte autora. Nesse sentido, transcrevo julgado proferido no âmbito desta C. Corte:

*"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. RECURSO IMPROVIDO.*

*- Divergência restrita à comprovação, ou não, do exercício da atividade rural em regime de economia familiar, por meio de documentos do marido, extensíveis à mulher.*

*- Na falta de documentos próprios que sirvam de início de prova documental, toda a prova foi alicerçada no exercício da atividade rural do marido, que deixou de trabalhar no campo em 1984, dezoito anos antes da embargante completar o requisito da idade, e que veio a se aposentar como comerciário.*

*- Ausente a prova material, resta apenas a prova testemunhal, esbarrando a pretensão da embargante no enunciado da Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça.*

*- Embargos infringentes improvidos."*

(TRF3-Região, EI 200603990175390, 3ª Seção, Rel. Des. Federal EVA REGINA, julgado em 11/03/2010, DJF3 CJI DATA:09/04/2010 PÁGINA: 6)

Desse modo, em face do frágil conjunto probatório que não demonstrou o efetivo exercício de atividade rural pelo período de carência exigido em lei, inviável a concessão do benefício de aposentadoria rural por idade.

Diante do exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação do INSS e à remessa oficial tida por interposta, nos termos da fundamentação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 22 de maio de 2013.

Mônica Nobre

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017096-04.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.017096-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal Mônica Nobre  
APELANTE : HILDA AREIA GALVAO  
ADVOGADO : ANTONIO APARECIDO PASCOTTO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : JOSE CARLOS LIMA SILVA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 05.00.00199-9 1 Vr RANCHARIA/SP

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora e pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face da r. sentença que julgou parcialmente procedente o pedido de concessão de aposentadoria por idade rural, apenas para declarar que a autora exerceu atividades rurais nos períodos de 1955 a 1980 e 1984 a 1988.

Irresignada, a autora sustenta a reforma da sentença por entender que preenche os requisitos necessários para fazer jus ao benefício pretendido. Aduz que o início de prova material, acompanhado pelo depoimento das testemunhas é suficiente para embasar seu pedido de aposentadoria rural. Pleiteia a majoração da verba honorária. Por fim, prequestiona a matéria para fins recursais.

Já a autarquia pede a sua reforma ao argumento de que a parte autora não preenche os requisitos necessários para fazer jus ao benefício pretendido. Aduz que a parte autora não juntou aos autos prova material suficiente para embasar o reconhecimento da atividade rural. Ademais, os registros extraídos do CNIS dão conta de vínculos urbanos do marido da autora, o que afasta o alegado trabalho em regime de economia familiar. Afirma, ainda, que o reconhecimento da atividade rural impõe a necessidade de indenização. Alternativa e subsidiariamente requer a reforma da verba honorária. Por fim, prequestiona a matéria para fins recursais.

Intimadas, as partes não apresentaram contrarrazões.

É o relatório.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Para obtenção da aposentadoria por idade rural no valor de um salário mínimo, exige-se a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses idêntico à carência do benefício em questão (artigos 48, 142 e 143 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991). Para os rurícolas, dispensa-se a comprovação de recolhimentos de contribuições, sendo suficiente a prova da idade mínima e do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

O entendimento jurisprudencial, no que diz respeito ao reconhecimento do labor rurícola, atina-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento (art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91), mas requer a existência de início de prova material, corroborado por robusta prova testemunhal para demonstração da atividade rural. Neste sentido, o entendimento do C. STJ:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE SE ADMITIR PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL.*

*1. Não são considerados início razoável de prova material os documentos que não sejam contemporâneos à época do suposto exercício de atividade profissional, como no presente caso, em que a certidão foi emitida 10 anos após o implemento da idade.*

*2. Esta Corte possui entendimento sumulado de que a prova exclusivamente testemunhal não basta para a comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário (Súmula 149/STJ).*

*3. Dessa forma, sendo inservíveis os documentos apresentados pela parte autora não faz jus à concessão de aposentadoria rural.*

*4. Agravo Regimental desprovido. (AgRg no REsp 1312716/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)*

É desnecessário, ainda, que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal permita sua vinculação ao tempo de carência.

A propósito:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. COMPROVAÇÃO DO REQUISITO ETÁRIO E DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL PELO PERÍODO DE CARÊNCIA COM BASE NO ACERVO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. IMPOSSIBILIDADE DE REVISÃO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL DO INSS DESPROVIDO.*

*1. É firme o entendimento desta Corte de que para o reconhecimento do labor rural não se exige que a prova material abranja todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como no caso dos autos.*

*2. Agravo Regimental do INSS desprovido.*

*(AgRg no AREsp 146.600/GO, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)*

*PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. TEMPO DE SERVIÇO. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.*

- 1. O Tribunal a quo concluiu que o autor preencheu os requisitos para a concessão da aposentadoria, ressaltando que a prova documental foi complementada pela testemunhal.*
- 2. Acolher a pretensão do agravante, de que não foram preenchidos todos os requisitos para a concessão de aposentadoria de trabalhador rural, é tarefa que demandaria o revolvimento dos elementos fático-probatórios da demanda, o que é vedado na presente seara recursal, consoante a Súmula 7/STJ.*
- 3. Para o reconhecimento do tempo de serviço do trabalhador rural, não há exigência legal de que o documento apresentado como início de prova material abranja todo o período que se quer comprovar. É preciso, no entanto, que o início de prova material seja contemporâneo aos fatos alegados e referir-se, pelo menos, a uma fração daquele período, corroborado com prova testemunhal, o qual amplie sua eficácia probatória. Precedentes.*
- 4. Agravo regimental não provido.*

*(AgRg no REsp 1320089/PI, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/10/2012, DJe 18/10/2012)*

Em relação à possibilidade de extensão do início de prova material a outro integrante do grupo familiar, também já se encontra pacificado o entendimento no âmbito do E. STJ. Vejamos:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.*

- 1. Trata-se, na origem, de Ação de aposentadoria rural por idade. A sentença de procedência foi mantida pelo Tribunal a quo*
- 2. É legítima a extensão da qualificação rural de cônjuge em certidão pública ao trabalhador que pretende configurar-se segurado especial, assim como é possível considerar o mesmo documento, por si só, como início de prova material, desde que consubstanciado por robusta prova testemunhal. Precedente do STJ.*
- 3. Embora o início de prova material seja anterior ao implemento do requisito etário, a continuidade do trabalho rural foi atestada pela prova testemunhal. Aplicação da Súmula 7/STJ.*
- 4. Agravo Regimental não provido.*

*(AgRg no AREsp 187.139/MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/09/2012, DJe 11/09/2012)*

Pois bem. O requisito etário restou preenchido em 29/06/1998 (fls. 15).

A parte autora apresentou declaração (fls. 17/18), na qual os Srs. Felisberto Marcello e José da Fonseca Filho afirmam conhecê-la e que desenvolveu atividades rurais em suas propriedades, no período de 1955 a 1962 e 1962 a 1980, respectivamente.

Referidas declarações, no entanto, não tem valor de prova material, pois se equiparam, apenas, a simples testemunhos escritos que, legalmente, não se mostram aptos a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários.

Por sua vez, a escritura pública de fls. 19/20, em nome da parte autora e de seu marido apenas comprova a titularidade de propriedade rural, e não corrobora o exercício da atividade rural dentro do período de carência. Saliente-se que a prova testemunhal (fls. 76/79) não é suficiente para demonstrar, solitariamente, os fatos alegados, visto que desacompanhada de início de prova material idôneo.

Outrossim, a consulta aos dados provenientes do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS e Plenus - Informações do Benefício - INFBEN dá conta de que o marido da autora possui inscrição como contribuinte individual no período de 01/1985 a 03/1995 e 03/2002 a 12/2004, descaracterizando, assim, o efetivo labor nas lides rurais para a concessão do benefício.

Nesse sentido, transcrevo julgado proferido no âmbito desta C. Corte:

*PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. RECURSO IMPROVIDO.*

- Divergência restrita à comprovação, ou não, do exercício da atividade rural em regime de economia familiar, por meio de documentos do marido, extensíveis à mulher.*
- Na falta de documentos próprios que sirvam de início de prova documental, toda a prova foi alicerçada no exercício da atividade rural do marido, que deixou de trabalhar no campo em 1984, dezoito anos antes da embargante completar o requisito da idade, e que veio a se aposentar como comerciante.*
- Ausente a prova material, resta apenas a prova testemunhal, esbarrando a pretensão da embargante no*

**enunciado da Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça.**

- Embargos infringentes improvidos.

(TRF3-Região, EI 200603990175390, 3ª Seção, Rel. Des. Federal EVA REGINA, julgado em 11/03/2010, DJF3 CJI DATA:09/04/2010 PÁGINA: 6)

Desse modo, em face do frágil conjunto probatório que não demonstrou o efetivo exercício de atividade rural pelo período de carência exigido em lei, inviável a concessão do benefício de aposentadoria rural por idade.

Por corolário, também não faz jus à manutenção da averbação da atividade rural desenvolvida pela requerente, no período compreendido entre 1955 a 1980 e 1984 a 1988.

No presente caso, não há falar em custas ou despesas processuais, por ser a parte autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Por fim, no que tange ao prequestionamento de matéria federal e constitucional, o recurso foi apreciado em todos os seus termos, pelo que atende a pretensão ora formulada neste mister.

Diante do exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação da parte autora e dou provimento à apelação do INSS, nos termos da fundamentação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 07 de maio de 2013.

Mônica Nobre

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033223-17.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.033223-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal Mônica Nobre  
APELANTE : WALDEMAR RODRIGUES JORGE  
ADVOGADO : JUCENIR BELINO ZANATTA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ROSEMARY DO NASCIMENTO SILVA LORENCINI PEDO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 07.00.00220-7 2 Vt MOGI DAS CRUZES/SP

**DECISÃO**

Trata-se de recurso de apelação interposto pelo autor em face de sentença que, reconhecendo a decadência, julgou improcedente o pedido inicial de revisão de benefício previdenciário, consistente na utilização de salários-de-contribuição incorretos quando da concessão do benefício previdenciário.

Alega o apelante, em apertada síntese, que a r. sentença não aplicou corretamente o instituto da decadência que, no seu entender, passou a ser regido pelas leis 9.711/98 e 10.839/2004. No mérito, defende a procedência do seu pedido revisional com a correção dos erros que resultaram na definição de um benefício com valor menor do que entende ser de direito. Pede, por conseguinte, a reforma integral da r. sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta e. Corte.

**Decido.**

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do CPC.

Ao analisar os presentes autos, constato de plano a ocorrência da decadência, pelo que não assiste razão ao apelante.

Inicialmente, observo que a segurança jurídica é princípio geral do sistema jurídico contemporâneo, de modo que, em regra, direitos perecem pelo decurso de prazo. É importante que atos legislativos firmem o lapso temporal razoável para esse perecimento, muito embora seja sustentável que, mesmo sem previsão legislativa, a perda de prerrogativas se verifique com o decurso de muitos anos.

A partir da Medida Provisória nº 1523-9 (DOU de 28/06/1997), convertida na Lei 9.528/1997, foi dada nova redação ao art. 103 da Lei 8.213/1991 para então ser prevista a decadência em temas previdenciários:

*Art. 103. É de 10 anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva*

no âmbito administrativo.

*Parágrafo único - Prescreve em 5 anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil.*

À época em que não havia a previsão da decadência (antes de 28/06/1997), em princípio - e em nome da segurança jurídica - não poderia ser aplicado o prazo decenal para a análise dos critérios utilizados para cálculo da renda mensal inicial.

No entanto, o princípio da retroatividade benéfica deve prevalecer, por exemplo, no caso da MP 138 (DOU de 20/11/2003), convertida na Lei 10.839/2004, que restabeleceu o prazo de decadência para dez anos que havia sido reduzido para cinco anos a partir da edição da MP 1.663-15/1998, convertida na Lei 9.711/1998.

Os benefícios anteriores à MP 1523/97 terão, pois, prazo de decadência que flui a partir de 28/06/1997, vigência desta última norma referida. Os posteriores a esta data terão lapso decadencial contabilizado do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou do dia em que tomar conhecimento da decisão desfavorável e definitiva no âmbito administrativo

Este o novo entendimento do E. STJ:

*"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA . PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.*

*1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".*

*2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).*

*3. Recurso especial provido."*

*(REsp 1303988, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, j. 14.03.2012, DJE de 21.03.2012)*

Nesse sentido também seguem os julgados deste E. TRF da 3ª Região, como se pode notar:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ARTIGO 557 DO CPC. AÇÃO REVISIONAL. DECADÊNCIA . MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. ART. 103 DA LEI 8.213/91.*

*I - A decisão que conhece de ofício a decadência não é extra petita, tendo em vista tratar-se a decadência de matéria de ordem pública e que, portanto, deve ser conhecida de ofício pelo Juiz.*

*II - A decadência do direito de pleitear a revisão do ato de concessão dos benefícios previdenciários foi prevista pela primeira vez em nosso ordenamento jurídico quando do advento da Medida Provisória nº 1.523-9/97, com início de vigência em 28.06.1997, posteriormente convertida na Lei 9.528/97, que modificou o texto do artigo 103 da Lei 8.213/91.*

*III - O prazo de decadência inicial de 10 anos foi diminuído através da MP 1.663-15 de 22.10.1998, posteriormente convertida na Lei 9.711/98, para 5 anos, sendo, posteriormente, restabelecido o prazo anterior, de 10 (dez) anos, através da MP 138 de 19.11.2003, convertida na Lei 10.839/2004.*

*IV - Os benefícios deferidos antes de 27 de junho de 1997 estão sujeitos a prazo decadencial de dez anos contados da data em que entrou em vigor a norma fixando o prazo decadencial decenal, qual seja, 28.06.1997, de modo que o direito do segurado de pleitear a sua revisão expirou em 28.06.2007. Já os benefícios deferidos a partir de 28.06.1997 estão submetidos ao prazo decadencial de dez anos, contados do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.*

*V - No caso dos autos, visto que o demandante percebe aposentadoria por tempo de serviço deferida em 22.12.1981 e que a presente ação foi ajuizada em 02.07.2010, não tendo havido pedido de revisão na seara administrativa, efetivamente operou-se a decadência de seu direito de pleitear o recálculo da renda mensal do benefício de que é titular.*

VI - Agravo interposto pela parte autora na forma do § 1º do artigo 557 do CPC improvido." (AC 0005890-19.2010.4.03.6120, Rel. Desembargador Federal Sergio Nascimento, 10ª Turma, j. 26/06/2012, e-DJF3 04/07/2012)

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. APLICABILIDADE DO PRAZO DECADENCIAL DO ART. 103 DA LEI N. 8.213/1991 AOS BENEFÍCIOS ANTERIORES E POSTERIORES À EDIÇÃO DA MEDIDA PROVISÓRIA N. 1.523-9/1997. POSSIBILIDADE.

1. O artigo 557 do Código de Processo Civil consagra a possibilidade de o recurso ser julgado pelo respectivo Relator.

2. O prazo decadencial para que a parte autora pudesse requerer a revisão ou a alteração de sua RMI iniciou-se em 28/6/1997, data da entrada em vigor da Medida Provisória n. 1.523-9/1997, e findou em 28/6/2007; ou seja, 10 (dez) anos após aquela data.

3. Harmonizando o direito em questão com vistas a assegurar a isonomia entre os segurados, pode-se entender que, para os benefícios com DIB até 27/6/1997, data da nona edição da Medida Provisória n. 1.523-9, o prazo de decadência também deve iniciar-se a partir da vigência da nova norma, uma vez que, com sua publicação, passou a ser de conhecimento de todos.

4. Agravo desprovido para, de ofício, declarar-se a decadência do direito de revisão do ato de concessão do benefício, nos termos do artigo 269, IV, do CPC."

(AC 0012545-46.2009.4.03.6183, Rel. Desembargadora Federal Daldice Santana, 9ª Turma, j. 18.06.2012, e-DJF3 28/06/2012)

"DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. INCLUSÃO DA GRATIFICAÇÃO NATALINA NO CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. IMPOSSIBILIDADE. DECADÊNCIA . RECONHECIMENTO.

1. Um dos efeitos a que se submete a generalidade dos recursos é o translativo, por meio do qual se admite o conhecimento, a qualquer tempo e em qualquer grau de jurisdição, de matérias de ordem pública, independentemente de arguição pelas partes. O reconhecimento dessas matérias, de ofício, pelo magistrado de 2º grau não importa em reformatio in pejus, ainda que piore a situação da parte que exclusivamente recorreu. Precedentes do STJ.

2. Segundo a novel orientação firmada pelo Superior Tribunal de Justiça, é de 10 anos o prazo decadencial para a revisão de benefícios previdenciários concedidos antes do advento da Lei 9.528/97, contados do início da vigência dessa Lei, 28.06.97.

3. decadência do direito do autor à revisão de seu benefício previdenciário reconhecida, de ofício, com fundamento no Art. 269, IV, do CPC, restando prejudicado o exame do agravo."

(AC 0000566-23.2011.4.03.6117, Rel. Desembargador Federal Baptista Pereira, 10ª Turma, j. 22/05/2012, e-DJF3 30/05/2012)

O e. Superior Tribunal de Justiça, recentemente, confirmou o entendimento ora adotado quando do julgamento do recurso representativo RESP 1.309.529/PR, conforme abaixo se verifica:

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE RMI. DECADÊNCIA. APLICAÇÃO DO ART. 103 DA LEI 8.212/1991 AOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTERIORMENTE À MP 1.523-9/1997. TERMO INICIAL: DATA DE SUA ENTRADA EM VIGOR (28.6.1997).

1. A Seção de Direito Público do STJ definiu que o prazo de decadência para a revisão de RMI, em relação aos benefícios concedidos anteriormente à Medida Provisória 1.523-9/1997, tem como termo inicial a data de sua entrada em vigor, isto é, 28.6.1997.

2. Hipótese em que a ação de conhecimento foi ajuizada em 9.10.2008.

Decadência configurada.

3. Essa orientação foi consolidada pela Primeira Seção do STJ, no julgamento do REsp 1.309.529/PR, de minha relatoria, em sessão realizada no dia 28.11.2012, mediante a utilização da sistemática dos recursos repetitivos, prevista no art. 543-C do Código de Processo Civil, incluído pela Lei 11.672/2008.

4. Agravo Regimental não provido.

(AgRg nos EDcl no REsp

1309252/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 11/12/2012, DJe 19/12/2012)

No caso dos autos, visto que a parte autora percebe benefício de aposentadoria por tempo de serviço com **DIB em 08/07/1992 (fls. 12)** e que a presente **ação foi ajuizada em 25/07/2007 (fls. 02)**, não tendo havido pedido de revisão na seara administrativa, efetivamente operou-se a decadência de seu direito de pleitear a revisão do benefício previdenciário.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, do CPC, **nego seguimento à apelação**, nos termos da fundamentação.

Após as formalidades legais, baixem os autos ao juízo de primeiro grau.  
Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 24 de maio de 2013.

Mônica Nobre

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033644-07.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.033644-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal Mônica Nobre  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ROGERIO RODRIGUES DE OLIVEIRA DA SILVA  
APELADO : MARIA MAFALDA RODRIGUES DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : EVELISE SIMONE DE MELO  
No. ORIG. : 06.00.00047-0 1 Vr ESPIRITO SANTO DO PINHAL/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face da r. sentença que julgou procedente o pedido de concessão de aposentadoria por idade rural desde a citação, acrescidos de correção monetária e juros de mora e condenou a Autarquia em honorários advocatícios que foram fixados em 15% do total da condenação, nos termos da Súmula 111 do STJ. Não houve condenação ao pagamento das custas e despesas processuais. A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Em razões recursais pleiteia a parte autora a fixação do termo inicial do benefício em 06/06/2006, bem como requer o pagamento do abono anual.

Igualmente irredignada, apela a Autarquia, requerendo a reforma da sentença ao argumento de que a parte autora não preenche os requisitos necessários para fazer jus ao benefício pretendido. Aduz que a parte autora não juntou aos autos prova material suficiente para embasar seu pedido de aposentadoria rural e que não comprovou o exercício de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício. Alternativa e subsidiariamente, requer a reforma do termo inicial do benefício, verba honorária e juros de mora fixados, bem como pleiteia a isenção ao pagamento das custas processuais e alega a ocorrência da prescrição quinquenal. Por fim, prequestiona a matéria para fins recursais.

Intimada, a autora apresentou contrarrazões.

É o relatório.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Observo, de início, que a sentença que acolheu o pedido da parte autora foi proferida sob a vigência da Medida Provisória n.º 1.561, de 17.01.1997, convertida na Lei n.º 9.469 de 10/07/97, sujeita, portanto, ao duplo grau obrigatório de jurisdição. Observa-se que, em face da sentença ilíquida prolatada nestes autos, aplica-se, na hipótese, a Súmula 490 do E. Superior Tribunal de Justiça.

Para obtenção da aposentadoria por idade rural no valor de um salário mínimo, exige-se a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses idêntico à carência do benefício em questão (artigos 48, 142 e 143 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991). Para os rurícolas, dispensa-se a comprovação de recolhimentos de contribuições, sendo suficiente a prova da idade mínima e do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

O entendimento jurisprudencial, no que diz respeito ao reconhecimento do labor rurícola, atina-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento (art. 55, §3º, da Lei n.º 8.213/91), mas requer a existência de início de prova material, corroborado por robusta prova testemunhal para demonstração da atividade rural. Neste sentido, o entendimento do C. STJ:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE SE ADMITIR PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL.*

*1. Não são considerados início razoável de prova material os documentos que não sejam contemporâneos à*

época do suposto exercício de atividade profissional, como no presente caso, em que a certidão foi emitida 10 anos após o implemento da idade.

**2. Esta Corte possui entendimento sumulado de que a prova exclusivamente testemunhal não basta para a comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário (Súmula 149/STJ).**

3. Dessa forma, sendo inservíveis os documentos apresentados pela parte autora não faz jus à concessão de aposentadoria rural.

4. Agravo Regimental desprovido. (AgRg no REsp 1312716/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)

É desnecessário, ainda, que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal permita sua vinculação ao tempo de carência.

A propósito:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. COMPROVAÇÃO DO REQUISITO ETÁRIO E DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL PELO PERÍODO DE CARÊNCIA COM BASE NO ACERVO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. IMPOSSIBILIDADE DE REVISÃO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL DO INSS DESPROVIDO.*

**1. É firme o entendimento desta Corte de que para o reconhecimento do labor rural não se exige que a prova material abranja todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como no caso dos autos.**

2. Agravo Regimental do INSS desprovido.

(AgRg no AREsp 146.600/GO, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)

*PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. TEMPO DE SERVIÇO. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.*

1. O Tribunal a quo concluiu que o autor preencheu os requisitos para a concessão da aposentadoria, ressaltando que a prova documental foi complementada pela testemunhal.

2. Acolher a pretensão do agravante, de que não foram preenchidos todos os requisitos para a concessão de aposentadoria de trabalhador rural, é tarefa que demandaria o revolvimento dos elementos fático-probatórios da demanda, o que é vedado na presente seara recursal, consoante a Súmula 7/STJ.

**3. Para o reconhecimento do tempo de serviço do trabalhador rural, não há exigência legal de que o documento apresentado como início de prova material abranja todo o período que se quer comprovar. É preciso, no entanto, que o início de prova material seja contemporâneo aos fatos alegados e referir-se, pelo menos, a uma fração daquele período, corroborado com prova testemunhal, o qual amplie sua eficácia probatória. Precedentes.**

4. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1320089/PI, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/10/2012, DJe 18/10/2012)

Em relação à possibilidade de extensão do início de prova material a outro integrante do grupo familiar, também já se encontra pacificado o entendimento no âmbito do E. STJ. Vejamos:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.*

1. Trata-se, na origem, de Ação de aposentadoria rural por idade. A sentença de procedência foi mantida pelo Tribunal a quo.

**2. É legítima a extensão da qualificação rural de cônjuge em certidão pública ao trabalhador que pretende configurar-se segurado especial, assim como é possível considerar o mesmo documento, por si só, como início de prova material, desde que consubstanciado por robusta prova testemunhal. Precedente do STJ.**

3. Embora o início de prova material seja anterior ao implemento do requisito etário, a continuidade do trabalho rural foi atestada pela prova testemunhal. Aplicação da Súmula 7/STJ.

4. agravo Regimental não provido.

(AgRg no AREsp 187.139/MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/09/2012, DJe 11/09/2012)

Pois bem. O requisito etário restou preenchido em 02/05/1991, anteriormente, portanto, ao ajuizamento da ação (fls. 10).

Como prova do exercício da atividade rural, a parte autora apresentou sua Certidão de Casamento, qualificando seu cônjuge como lavrador em 25/09/1954 e Certidão de Nascimento de seu filho, onde consta sua profissão como lavradora em 20/02/1968 (fls. 11/12).

Tais documentos podem ser considerados como início de prova de seu labor nas lides rurais. A prova testemunhal (fls. 52/57) veio a corroborar a tese da autora, na medida em que as testemunhas afirmam de forma categórica que a conhecem há 30 anos e desde 1948 e que ela sempre exerceu as lides rurais. Extraí-se da prova oral, ainda, que ela laborou na fazenda São José e depois no bairro Areia Branca e em outras propriedades da região, como a do Sr. Geral Florence e Sr. Orlando Florence, tudo em harmonia com acervo probatório colacionado aos autos. O fato das testemunhas afirmarem que a autora parou de trabalhar há 10 anos, vale dizer, em 1997 não impede a concessão do benefício ora vindicado, uma vez que a esta época ela já havia implementado os requisitos necessários à sua aposentação.

Assim, restou comprovado o efetivo labor campesino por mais de 40 anos, a contar do início de prova material mais remoto, datado de 1954, pelo que satisfaz o requisito carência (60 meses de contribuição exigidos para 1991, *ex vi* do art. 142, da Lei 8.213/91).

Presentes os requisitos legais, há que se possibilitar à parte autora a percepção da aposentadoria por idade rural, nos termos do art. 11, inciso I, alínea a, e dos art. 142 e 143 da Lei nº 8.213/91. O benefício terá o valor de um salário-mínimo, na forma do art. 39, I, da referida lei, incluindo abono anual na forma do art. 40, ambos da lei supramencionada.

O termo inicial deve ser mantido na data da citação (21/07/2006), vez que inexistiu pedido administrativo, na espécie, razão pela qual não há que se falar em ocorrência da prescrição quinquenal.

Aplica-se para os fins de correção monetária o disposto nas Súmulas n. 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, bem como de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal.

Incidem juros moratórios no percentual de 1% ao mês, contados da citação, por força dos artigos 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN. A partir de 29/6/2009, no entanto, incide o disposto no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97 (redação conferida pela Lei n. 11.960/09). Precedentes do E. STJ: "(...) A Corte Especial, ao apreciar o REsp n. 1.235.513, submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução n. 8/2008-STJ, entendeu que os valores resultantes de condenações proferidas contra a Fazenda Pública após a entrada em vigor da Lei 11.960/09 devem observar os critérios de atualização (correção monetária e juros) nela disciplinados, enquanto vigorarem. Por outro lado, no período anterior, tais acessórios deverão seguir os parâmetros definidos pela legislação então vigente. (EDcl no REsp. 1285932/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, 2ª Turma, DJe 08/10/2012).

Os honorários advocatícios ficam reduzidos a 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a r. sentença, consoante o § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, nos termos da Súmula 111 do E. Superior Tribunal de Justiça.

A Autarquia Previdenciária é isenta de custas por força das Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96. No mesmo sentido, nas hipóteses de delegação de competência, recebe isenção das Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03 do Estado de São Paulo). Todavia, a isenção de que goza a autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as custas suportadas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há que se falar em custas ou despesas processuais, por ser a parte autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Por fim, no que tange ao prequestionamento de matéria federal e constitucional, o recurso foi apreciado em todos os seus termos, pelo que atende a pretensão ora formulada neste mister.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação da parte autora para determinar o pagamento do abono anual e ao recurso do INSS e à remessa oficial tida por interposta para explicitar os consectários legais, nos termos da fundamentação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 29 de maio de 2013.

Mônica Nobre

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034267-71.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.034267-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal Mônica Nobre  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ELIANE DA SILVA TAGLIETA

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 07/06/2013 2489/2939

APELADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ADVOGADO : PEDRINA CRISTINA LIMA  
No. ORIG. : ELSON KLEBER CARRAVIERI  
: 06.00.00060-5 2 Vt JACUPIRANGA/SP

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face da r. sentença que julgou procedente o pedido de concessão de aposentadoria por idade rural desde a citação, acrescidos de correção monetária e condenou a Autarquia em honorários advocatícios que foram fixados em 10% do total da condenação, nos termos da Súmula 111 do STJ. Concedida a tutela antecipada para imediata implantação do benefício. A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Em razões recursais alega a Autarquia, preliminarmente, a carência da ação por falta de interesse de agir pelo não exaurimento da via administrativa. No mérito, a reforma da sentença ao argumento de que a parte autora não preenche os requisitos necessários para fazer *jus* ao benefício pretendido. Aduz que a parte autora não juntou aos autos prova material suficiente para embasar seu pedido de aposentadoria rural e que não comprovou o exercício de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício. Insurge-se, ainda, quanto ao deferimento da tutela antecipada.

Intimada, a autora apresentou contrarrazões.

É o relatório.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Observo, de início, que a sentença que acolheu o pedido da parte autora foi proferida sob a vigência da Medida Provisória n.º 1.561, de 17.01.1997, convertida na Lei n.º 9.469 de 10/07/97, sujeita, portanto, ao duplo grau obrigatório de jurisdição. Observa-se que, em face da sentença ilíquida prolatada nestes autos, aplica-se, na hipótese, a Súmula 490 do E. Superior Tribunal de Justiça.

Inicialmente, passo à análise da matéria preliminar:

Não há que se cogitar, outrossim, de carência da ação ante a falta de requerimento administrativo. Com efeito, consoante iterativa jurisprudência, prescinde de prévio requerimento administrativo para o ajuizamento de ação previdenciária, máxime nos casos em que a autarquia indefere a pretensão do segurado sistematicamente, como é o caso de aposentadoria por idade rural. Vejamos:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. SOBRESTAMENTO DO FEITO. TEMA SOB REPERCUSSÃO GERAL. DESNECESSIDADE. PREQUESTIONAMENTO DE DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL. DESCABIMENTO. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE. PRECEDENTES DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.*

*1. Em preliminar, cumpre esclarecer que o reconhecimento da repercussão geral pelo Supremo Tribunal Federal não enseja o sobrestamento do julgamento dos recursos especiais que tramitam no Superior Tribunal de Justiça.*

*2. Outrossim, cumpre esclarecer que não cabe ao Superior Tribunal de Justiça, em tema de recurso especial, o exame de eventual ofensa a dispositivo da Constituição Federal, ainda que para fim de prequestionamento, sob pena de usurpação da competência reservada ao Supremo Tribunal Federal.*

*3. No tocante ao mérito, propriamente, a decisão agravada merece ser mantida pelos seus próprios fundamentos. Isto porque o STJ pacificou o entendimento de que a ausência de prévio requerimento administrativo não constitui óbice para que o segurado pleiteie judicialmente a concessão de seu benefício previdenciário.*

*4. Agravo regimental a que se nega provimento.*

*(AgRg no AREsp 139.094/PR, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/05/2012, DJe 08/05/2012)*

*PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO MATERNIDADE. RECONHECIMENTO DE REPERCUSSÃO GERAL PELO STF. SOBRESTAMENTO DO FEITO. IMPOSSIBILIDADE. POSTULAÇÃO PERANTE O PODER JUDICIÁRIO. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO.*

*DESNECESSIDADE. SÚMULA 83/STJ.*

*1. O reconhecimento da repercussão geral pela Suprema Corte não enseja o sobrestamento do julgamento dos recursos especiais que tramitam no Superior Tribunal de Justiça. Precedentes.*

*2. É firme nesta Corte o entendimento no sentido da prescindibilidade de prévia postulação administrativa de benefício previdenciário para o ajuizamento da ação judicial previdenciária.*

*Agravo regimental improvido.*

*(AgRg no AREsp 140.101/PR, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 24/04/2012, DJe 02/05/2012)*

*PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO CONCESSÓRIA DE BENEFÍCIO. PROCESSO CIVIL.*

*CONDIÇÕES DA AÇÃO. INTERESSE DE AGIR (ARTS. 3º E 267, VI, DO CPC).*

*PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. NECESSIDADE, EM REGRA.*

- 1. Trata-se, na origem, de ação, cujo objetivo é a concessão de benefício previdenciário, na qual o segurado postulou sua pretensão diretamente no Poder Judiciário, sem requerer administrativamente o objeto da ação.*
  - 2. A presente controvérsia soluciona-se na via infraconstitucional, pois não se trata de análise do princípio da inafastabilidade da jurisdição (art. 5º, XXXV, da CF). Precedentes do STF.*
  - 3. O interesse de agir ou processual configura-se com a existência do binômio necessidade-utilidade da pretensão submetida ao Juiz. A necessidade da prestação jurisdicional exige a demonstração de resistência por parte do devedor da obrigação, já que o Poder Judiciário é via destinada à resolução de conflitos.*
  - 4. Em regra, não se materializa a resistência do INSS à pretensão de concessão de benefício previdenciário não requerido previamente na esfera administrativa.*
  - 5. O interesse processual do segurado e a utilidade da prestação jurisdicional concretizam-se nas hipóteses de a) recusa de recebimento do requerimento ou b) negativa de concessão do benefício previdenciário, seja pelo concreto indeferimento do pedido, seja pela notória resistência da autarquia à tese jurídica esposada.*
  - 6. A aplicação dos critérios acima deve observar a prescindibilidade do exaurimento da via administrativa para ingresso com ação previdenciária, conforme Súmulas 89/STJ e 213/ex-TFR.*
  - 7. Recurso Especial não provido.*
- (REsp 1310042/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/05/2012, DJe 28/05/2012)*

Assim sendo, rejeito a matéria preliminar.

Por outro lado, no tocante à concessão da antecipação dos efeitos da tutela, verifico presentes os requisitos previstos no artigo 273 do Código de Processo Civil, ante o caráter alimentar do benefício.

Ao mérito.

Para obtenção da aposentadoria por idade rural no valor de um salário mínimo, exige-se a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses idêntico à carência do benefício em questão (artigos 48, 142 e 143 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991). Para os rurícolas, dispensa-se a comprovação de recolhimentos de contribuições, sendo suficiente a prova da idade mínima e do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

O entendimento jurisprudencial, no que diz respeito ao reconhecimento do labor rurícola, atina-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento (art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91), mas requer a existência de início de prova material, corroborado por robusta prova testemunhal para demonstração da atividade rural. Neste sentido, o entendimento do C. STJ:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE SE ADMITIR PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL.*

- 1. Não são considerados início razoável de prova material os documentos que não sejam contemporâneos à época do suposto exercício de atividade profissional, como no presente caso, em que a certidão foi emitida 10 anos após o implemento da idade.*
- 2. Esta Corte possui entendimento sumulado de que a prova exclusivamente testemunhal não basta para a comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário (Súmula 149/STJ).*
- 3. Dessa forma, sendo inservíveis os documentos apresentados pela parte autora não faz jus à concessão de aposentadoria rural.*
- 4. Agravo Regimental desprovido. (AgRg no REsp 1312716/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)*

É desnecessário, ainda, que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal permita sua vinculação ao tempo de carência.

A propósito:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. COMPROVAÇÃO DO REQUISITO ETÁRIO E DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL PELO PERÍODO DE CARÊNCIA COM BASE NO ACERVO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. IMPOSSIBILIDADE DE REVISÃO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL DO INSS DESPROVIDO.*

- 1. É firme o entendimento desta Corte de que para o reconhecimento do labor rural não se exige que a prova*

**material abranja todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como no caso dos autos.**

2. Agravo Regimental do INSS desprovido.

(AgRg no AREsp 146.600/GO, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)

*PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. TEMPO DE SERVIÇO. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.*

1. O Tribunal a quo concluiu que o autor preencheu os requisitos para a concessão da aposentadoria, ressaltando que a prova documental foi complementada pela testemunhal.

2. Acolher a pretensão do agravante, de que não foram preenchidos todos os requisitos para a concessão de aposentadoria de trabalhador rural, é tarefa que demandaria o revolvimento dos elementos fático-probatórios da demanda, o que é vedado na presente seara recursal, consoante a Súmula 7/STJ.

**3. Para o reconhecimento do tempo de serviço do trabalhador rural, não há exigência legal de que o documento apresentado como início de prova material abranja todo o período que se quer comprovar. É preciso, no entanto, que o início de prova material seja contemporâneo aos fatos alegados e referir-se, pelo menos, a uma fração daquele período, corroborado com prova testemunhal, o qual amplie sua eficácia probatória. Precedentes.**

4. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1320089/PI, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/10/2012, DJe 18/10/2012)

Em relação à possibilidade de extensão do início de prova material a outro integrante do grupo familiar, também já se encontra pacificado o entendimento no âmbito do E. STJ. Vejamos:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.*

1. Trata-se, na origem, de Ação de aposentadoria rural por idade. A sentença de procedência foi mantida pelo Tribunal a quo.

**2. É legítima a extensão da qualificação rural de cônjuge em certidão pública ao trabalhador que pretende configurar-se segurado especial, assim como é possível considerar o mesmo documento, por si só, como início de prova material, desde que consubstanciado por robusta prova testemunhal. Precedente do STJ.**

3. Embora o início de prova material seja anterior ao implemento do requisito etário, a continuidade do trabalho rural foi atestada pela prova testemunhal. Aplicação da Súmula 7/STJ.

4. agravo Regimental não provido.

(AgRg no AREsp 187.139/MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/09/2012, DJe 11/09/2012)

Pois bem. O requisito etário restou preenchido em 12/01/1992, anteriormente, portanto, ao ajuizamento da ação (fls. 11).

Como prova do exercício da atividade rural, a parte autora apresentou sua Certidão de Casamento qualificando seu cônjuge como lavrador em 08/03/1997 (fls. 10).

Tal documento pode ser considerado como início de prova de seu labor nas lides rurais. A prova testemunhal (fls. 77/78) veio a corroborar a tese da autora, na medida em que as testemunhas afirmam de forma categórica que a conhecem há 15 e 20 anos e que ela sempre exerceu as lides rurais. Extraí-se da prova oral, ainda, que seu marido também era lavrador e que trabalhavam em um sítio de propriedade da família, plantando milho, feijão, verduras e mandioca, além de criarem algumas galinhas para subsistência, tudo em harmonia com acervo probatório colacionado aos autos.

Assim, restou comprovado o efetivo labor campesino por mais de 11 anos, a contar do início de prova material mais remoto, datado de 1997, pelo que satisfaz o requisito carência (60 meses de contribuição exigidos para 1992, *ex vi* do art. 142, da Lei 8.213/91).

De outro lado, destaco que a Lei de benefícios não exige para a concessão da benesse ora vindicada que seus requisitos sejam cumpridos de maneira simultânea, razão pela qual nada obsta a valoração do início de prova datado de época posterior ao implemento do requisito etário, bem como não impede o seu deferimento o fato de a autora ter cumprido o requisito da carência após a idade mínima exigida.

Presentes os requisitos legais, há que se possibilitar à parte autora a percepção da aposentadoria por idade rural, nos termos do art. 11, inciso I, alínea a, e dos art. 142 e 143 da Lei nº 8.213/91. O benefício terá o valor de um salário-mínimo, na forma do art. 39, I, da referida lei.

O termo inicial deve ser mantido na data da citação, vez que inexistente pedido administrativo, na espécie.

Aplica-se para os fins de correção monetária o disposto nas Súmulas n. 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, bem como de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal.

Incidem juros moratórios no percentual de 1% ao mês, contados da citação, por força dos artigos 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN. A partir de 29/6/2009, no entanto, incide o disposto no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97 (redação conferida pela Lei n. 11.960/09). Precedentes do E. STJ: "(...) A Corte Especial, ao apreciar o REsp n. 1.235.513, submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução n. 8/2008-STJ, entendeu que os valores resultantes de condenações proferidas contra a Fazenda Pública após a entrada em vigor da Lei 11.960/09 devem observar os critérios de atualização (correção monetária e juros) nela disciplinados, enquanto vigorarem. Por outro lado, no período anterior, tais acessórios deverão seguir os parâmetros definidos pela legislação então vigente. (EDcl no REsp. 1285932/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, 2ª Turma, DJe 08/10/2012).

Os honorários advocatícios ficam mantidos em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a r. sentença, consoante o § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, nos termos da Súmula 111 do E. Superior Tribunal de Justiça.

A Autarquia Previdenciária é isenta de custas por força das Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96. No mesmo sentido, nas hipóteses de delegação de competência, recebe isenção das Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03 do Estado de São Paulo). Todavia, a isenção de que goza a autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as custas suportadas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há que se falar em custas ou despesas processuais, por ser a parte autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, rejeito a matéria preliminar, nego seguimento à apelação do INSS e dou parcial provimento à remessa oficial tida por interposta para explicitar os consectários legais, nos termos da fundamentação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 29 de maio de 2013.

Mônica Nobre

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036179-06.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.036179-0/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal Mônica Nobre
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: DEONIR ORTIZ SANTA ROSA
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: IRACY ROSA DA SILVA
ADVOGADO	: JOAO THOMAZ DOS ANJOS
No. ORIG.	: 07.00.00043-1 1 Vr FERNANDOPOLIS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face da r. sentença que julgou procedente o pedido de concessão de aposentadoria por idade rural desde a citação, acrescidos de correção monetária, juros de mora e condenou a Autarquia em honorários advocatícios que foram fixados em 10% do total da condenação, nos termos da Súmula 111 do STJ. Isentou a autarquia do pagamento das custas processuais e concedeu a tutela antecipada para imediata implantação do benefício. A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Em razões recursais alega, preliminarmente, a carência da ação por falta de interesse de agir pelo não exaurimento da via administrativa. No mérito, pleiteia a Autarquia a reforma da sentença ao argumento de que a parte autora não preenche os requisitos necessários para fazer *jus* ao benefício pretendido. Aduz que a parte autora não juntou aos autos prova material suficiente para embasar seu pedido de aposentadoria rural e que não comprovou o exercício de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício. Alternativa e subsidiariamente, requer a reforma da verba honorária, bem como pleiteia a isenção ao pagamento das custas processuais e insurge-se quanto à concessão da tutela antecipada.

Intimada, a autora apresentou contrarrazões.

É o relatório.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Observo, de início, que a sentença que acolheu o pedido da parte autora foi proferida sob a vigência da Medida Provisória n.º 1.561, de 17.01.1997, convertida na Lei n.º 9.469 de 10/07/97, sujeita, portanto, ao duplo grau obrigatório de jurisdição. Observa-se que, em face da sentença ilícida prolatada nestes autos, aplica-se, na hipótese, a Súmula 490 do E. Superior Tribunal de Justiça.

Por outro lado, no tocante à concessão da antecipação dos efeitos da tutela, verifico presentes os requisitos previstos no artigo 273 do Código de Processo Civil, ante o caráter alimentar do benefício.

Não há que se cogitar, outrossim, de carência da ação ante a falta de requerimento administrativo. Com efeito, consoante iterativa jurisprudência, prescinde de prévio requerimento administrativo para o ajuizamento de ação previdenciária, máxime nos casos em que a autarquia indefere a pretensão do segurado sistematicamente, como é o caso de aposentadoria por idade rural. Vejamos:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. SOBRESTAMENTO DO FEITO. TEMA SOB REPERCUSSÃO GERAL. DESNECESSIDADE. PREQUESTIONAMENTO DE DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL. DESCABIMENTO. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE. PRECEDENTES DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.*

*1. Em preliminar, cumpre esclarecer que o reconhecimento da repercussão geral pelo Supremo Tribunal Federal não enseja o sobrestamento do julgamento dos recursos especiais que tramitam no Superior Tribunal de Justiça.*

*2. Outrossim, cumpre esclarecer que não cabe ao Superior Tribunal de Justiça, em tema de recurso especial, o exame de eventual ofensa a dispositivo da Constituição Federal, ainda que para fim de prequestionamento, sob pena de usurpação da competência reservada ao Supremo Tribunal Federal.*

*3. No tocante ao mérito, propriamente, a decisão agravada merece ser mantida pelos seus próprios fundamentos. Isto porque o STJ pacificou o entendimento de que a ausência de prévio requerimento administrativo não constitui óbice para que o segurado pleiteie judicialmente a concessão de seu benefício previdenciário.*

*4. Agravo regimental a que se nega provimento.*

*(AgRg no AREsp 139.094/PR, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/05/2012, DJe 08/05/2012)*

*PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO MATERNIDADE. RECONHECIMENTO DE REPERCUSSÃO GERAL PELO STF. SOBRESTAMENTO DO FEITO. IMPOSSIBILIDADE. POSTULAÇÃO PERANTE O PODER JUDICIÁRIO. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO.*

*DESNECESSIDADE. SÚMULA 83/STJ.*

*1. O reconhecimento da repercussão geral pela Suprema Corte não enseja o sobrestamento do julgamento dos recursos especiais que tramitam no Superior Tribunal de Justiça. Precedentes.*

*2. É firme nesta Corte o entendimento no sentido da prescindibilidade de prévia postulação administrativa de benefício previdenciário para o ajuizamento da ação judicial previdenciária.*

*Agravo regimental improvido.*

*(AgRg no AREsp 140.101/PR, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 24/04/2012, DJe 02/05/2012)*

*PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO CONCESSÓRIA DE BENEFÍCIO. PROCESSO CIVIL.*

*CONDIÇÕES DA AÇÃO. INTERESSE DE AGIR (ARTS. 3º E 267, VI, DO CPC).*

*PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. NECESSIDADE, EM REGRA.*

*1. Trata-se, na origem, de ação, cujo objetivo é a concessão de benefício previdenciário, na qual o segurado postulou sua pretensão diretamente no Poder Judiciário, sem requerer administrativamente o objeto da ação.*

*2. A presente controvérsia soluciona-se na via infraconstitucional, pois não se trata de análise do princípio da inafastabilidade da jurisdição (art. 5º, XXXV, da CF). Precedentes do STF.*

*3. O interesse de agir ou processual configura-se com a existência do binômio necessidade-utilidade da pretensão submetida ao Juiz. A necessidade da prestação jurisdicional exige a demonstração de resistência por parte do devedor da obrigação, já que o Poder Judiciário é via destinada à resolução de conflitos.*

*4. Em regra, não se materializa a resistência do INSS à pretensão de concessão de benefício previdenciário não requerido previamente na esfera administrativa.*

*5. O interesse processual do segurado e a utilidade da prestação jurisdicional concretizam-se nas hipóteses de a) recusa de recebimento do requerimento ou b) negativa de concessão do benefício previdenciário, seja pelo concreto indeferimento do pedido, seja pela notória resistência da autarquia à tese jurídica esposta.*

*6. A aplicação dos critérios acima deve observar a prescindibilidade do exaurimento da via administrativa para ingresso com ação previdenciária, conforme Súmulas 89/STJ e 213/ex-TFR.*

*7. Recurso Especial não provido.*

*(REsp 1310042/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/05/2012, DJe*

28/05/2012)

Assim sendo, rejeito a matéria preliminar. Ao mérito.

Para obtenção da aposentadoria por idade rural no valor de um salário mínimo, exige-se a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses idêntico à carência do benefício em questão (artigos 48, 142 e 143 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991). Para os rurícolas, dispensa-se a comprovação de recolhimentos de contribuições, sendo suficiente a prova da idade mínima e do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

O entendimento jurisprudencial, no que diz respeito ao reconhecimento do labor rurícola, atina-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento (art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91), mas requer a existência de início de prova material, corroborado por robusta prova testemunhal para demonstração da atividade rural. Neste sentido, o entendimento do C. STJ:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE SE ADMITIR PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL.*

*1. Não são considerados início razoável de prova material os documentos que não sejam contemporâneos à época do suposto exercício de atividade profissional, como no presente caso, em que a certidão foi emitida 10 anos após o implemento da idade.*

*2. Esta Corte possui entendimento sumulado de que a prova exclusivamente testemunhal não basta para a comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário (Súmula 149/STJ).*

*3. Dessa forma, sendo inservíveis os documentos apresentados pela parte autora não faz jus à concessão de aposentadoria rural.*

*4. Agravo Regimental desprovido. (AgRg no REsp 1312716/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)*

É desnecessário, ainda, que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal permita sua vinculação ao tempo de carência.

A propósito:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. COMPROVAÇÃO DO REQUISITO ETÁRIO E DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL PELO PERÍODO DE CARÊNCIA COM BASE NO ACERVO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. IMPOSSIBILIDADE DE REVISÃO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL DO INSS DESPROVIDO.*

*1. É firme o entendimento desta Corte de que para o reconhecimento do labor rural não se exige que a prova material abranja todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como no caso dos autos.*

*2. Agravo Regimental do INSS desprovido.*

*(AgRg no AREsp 146.600/GO, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)*

*PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. TEMPO DE SERVIÇO. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.*

*1. O Tribunal a quo concluiu que o autor preencheu os requisitos para a concessão da aposentadoria, ressaltando que a prova documental foi complementada pela testemunhal.*

*2. Acolher a pretensão do agravante, de que não foram preenchidos todos os requisitos para a concessão de aposentadoria de trabalhador rural, é tarefa que demandaria o revolvimento dos elementos fático-probatórios da demanda, o que é vedado na presente seara recursal, consoante a Súmula 7/STJ.*

*3. Para o reconhecimento do tempo de serviço do trabalhador rural, não há exigência legal de que o documento apresentado como início de prova material abranja todo o período que se quer comprovar. É preciso, no entanto, que o início de prova material seja contemporâneo aos fatos alegados e referir-se, pelo menos, a uma fração daquele período, corroborado com prova testemunhal, o qual amplie sua eficácia probatória. Precedentes.*

4. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1320089/PI, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/10/2012, DJe 18/10/2012)

Em relação à possibilidade de extensão do início de prova material a outro integrante do grupo familiar, também já se encontra pacificado o entendimento no âmbito do E. STJ. Vejamos:

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.**

1. Trata-se, na origem, de Ação de aposentadoria rural por idade. A sentença de procedência foi mantida pelo Tribunal a quo.

2. **É legítima a extensão da qualificação rural de cônjuge em certidão pública ao trabalhador que pretende configurar-se segurado especial, assim como é possível considerar o mesmo documento, por si só, como início de prova material, desde que consubstanciado por robusta prova testemunhal. Precedente do STJ.**

3. Embora o início de prova material seja anterior ao implemento do requisito etário, a continuidade do trabalho rural foi atestada pela prova testemunhal. Aplicação da Súmula 7/STJ.

4. agravo Regimental não provido.

(AgRg no AREsp 187.139/MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/09/2012, DJe 11/09/2012)

Pois bem. O requisito etário restou preenchido em 22/03/1998, anteriormente, portanto, ao ajuizamento da ação (fls. 10).

Como prova do exercício da atividade rural, a parte autora apresentou sua Certidão de Casamento e certidão de Casamento de sua filha, onde seu marido foi qualificado como lavrador, em 05/01/1979 e 16/06/1979 (fls. 12 e 39), bem como a ficha de identificação dele junto ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Populina, datada de 1984 e os comprovantes de recolhimento de 1984 e 1986 (fls. 25, 27 e 29/30).

Ademais, consta dos extratos do CNIS de fls. 62/64 que o marido da autora exerceu as lides campestinas de 10/94 a 04/01.

Tais documentos podem ser considerados como início de prova e prova plena de seu labor nas lides rurais. A prova testemunhal (fls. 75/76) veio a corroborar a tese da autora, na medida em que as testemunhas afirmam de forma categórica que a conhecem há 20 anos e que ela sempre exerceu as lides rurais. Extrai-se da prova oral, ainda, que as testemunhas já laboraram com a autora, na colheita da laranja e que o marido da autora também exerceu as lides rurais, tudo em harmonia com acervo probatório colacionado aos autos.

Assim, restou comprovado o efetivo labor campestino por mais de 29 anos, a contar do início de prova material mais remoto, datado de 1979, pelo que satisfaz o requisito carência (102 meses de contribuição exigidos para 1998, *ex vi* do art. 142, da Lei 8.213/91).

Presentes os requisitos legais, há que se possibilitar à parte autora a percepção da aposentadoria por idade rural, nos termos do art. 11, inciso I, alínea a, e dos art. 142 e 143 da Lei nº 8.213/91. O benefício terá o valor de um salário-mínimo, na forma do art. 39, I, da referida lei.

O termo inicial deve ser a data da citação, vez que inexistente pedido administrativo, na espécie.

Aplica-se para os fins de correção monetária o disposto nas Súmulas n. 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, bem como de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal.

Incidem juros moratórios no percentual de 1% ao mês, contados da citação, por força dos artigos 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN. A partir de 29/6/2009, no entanto, incide o disposto no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97 (redação conferida pela Lei n. 11.960/09). Precedentes do E. STJ: "(...) A Corte Especial, ao apreciar o REsp n. 1.235.513, submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução n. 8/2008-STJ, entendeu que os valores resultantes de condenações proferidas contra a Fazenda Pública após a entrada em vigor da Lei 11.960/09 devem observar os critérios de atualização (correção monetária e juros) nela disciplinados, enquanto vigorarem. Por outro lado, no período anterior, tais acessórios deverão seguir os parâmetros definidos pela legislação então vigente. (EDcl no REsp. 1285932/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, 2ª Turma, DJe 08/10/2012).

Os honorários advocatícios ficam mantidos em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a r. sentença, consoante o § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, nos termos da Súmula 111 do E. Superior Tribunal de Justiça.

A Autarquia Previdenciária é isenta de custas por força das Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96. No mesmo sentido, nas hipóteses de delegação de competência, recebe isenção das Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03 do Estado de São Paulo). Todavia, a isenção de que goza a autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as custas suportadas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há que se falar em custas ou despesas processuais, por ser a parte autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, rejeito a matéria

preliminar, nego seguimento à apelação do INSS e dou parcial provimento à remessa oficial tida por interposta para explicitar os consectários legais, nos termos da fundamentação. Mantenho a tutela antecipada anteriormente deferida.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 24 de maio de 2013.

Mônica Nobre

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037760-56.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.037760-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CARLOS HENRIQUE MORCELLI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : GILMAR APARECIDO DE BARROS  
ADVOGADO : THIANI ROBERTA IATAROLA  
No. ORIG. : 06.00.00150-9 2 Vr PIRASSUNUNGA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Apelação e Recurso Adesivo interpostos, respectivamente, pela Autarquia e por Gilmar Aparecido de Barros, em Ação de Conhecimento ajuizada em 20.11.2006 contra Sentença prolatada em 20.02.2008, que condenou a autarquia a conceder o benefício auxílio-doença, a partir da cessação indevida, em 10.11.2006 (fl. 64), cujas prestações vencidas deverão ser pagas devidamente corrigidas e acrescidas de juros de mora legais. Condenou a autarquia, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da causa (fls. 154/158).

Em seu recurso, a autarquia alega que não há incapacidade laborativa, pois a perícia informou que o autor está parcialmente incapacitado e isso não geraria o direito ao benefício. Na manutenção do julgado, requer que a data de início do benefício seja fixada a partir da juntada do laudo pericial, que os juros sejam fixados nos termos da Lei 9.494/1997 e que não incidam entre a data da conta e a data da expedição do precatório (fls. 162/185).

Recorre Adesivamente o autor (fls. 204/212) sustentando sua incapacidade total para o trabalho e requerendo a majoração da verba honorária

Subiram os autos, com contrarrazões.

#### **É o relatório.**

#### **Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*. Por outro lado, estatuiu que, *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso*.

Cumpre, primeiramente, apresentar o embasamento legal relativo aos benefícios previdenciários concedidos em decorrência de incapacidade para o trabalho.

Nos casos em que está configurada uma incapacidade laboral de índole total e permanente, o segurado faz jus à percepção da aposentadoria por invalidez. Trata-se de benefício previsto nos artigos 42 a 47, todos da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Além da incapacidade plena e definitiva, os dispositivos em questão exigem o cumprimento de outros requisitos, quais sejam: a) cumprimento da carência mínima de doze meses para obtenção do benefício, à exceção das hipóteses previstas no artigo 151 da lei em epígrafe; b) qualidade de segurado da Previdência Social à época do início da incapacidade ou, então, a demonstração de que deixou de contribuir ao RGPS em decorrência dos problemas de saúde que o incapacitaram.

É possível, outrossim, que a incapacidade verificada seja de índole temporária e/ou parcial, hipóteses em que descabe a concessão da aposentadoria por invalidez, mas permite seja o autor beneficiado com o auxílio-doença (artigos 59 a 62, todos da Lei nº 8.213/1991). A fruição do benefício em questão perdurará enquanto se mantiver referido quadro incapacitante ou até que o segurado seja reabilitado para exercer outra atividade profissional.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar a questão da incapacidade laborativa no caso concreto.

Não houve impugnação, pela autarquia, em suas razões recursais, dos requisitos referentes à carência mínima e à qualidade de segurado, os quais, portanto, restam incontroversos.

Com respeito à incapacidade profissional, o laudo pericial (fls. 131/135) afirma que o autor é portador de anquilose dos dedos da mão esquerda. Conclui, assim, que seu quadro clínico lhe provoca incapacidade parcial e permanente, para qualquer atividade laboral.

Cumprido destacar que, embora o laudo pericial não vincule o Juiz, forçoso reconhecer que, em matéria de benefício previdenciário por incapacidade, a prova pericial assume grande relevância na decisão. E, conforme já explicitado, o perito judicial foi categórico, ao afirmar que as patologias do autor levam-no à parcial e permanente incapacidade laborativa.

Diante do conjunto probatório e considerado o princípio do livre convencimento motivado, a idade do autor (48 anos), concluo que o segurado está incapacitado de forma parcial e permanente, devendo ser reabilitado para exercer outra atividade que não exija esforço físico.

Por conseguinte, o autor faz jus ao auxílio-doença, até que nova avaliação pericial - a cargo da autarquia previdenciária - verifique a cessação da incapacidade, ou então diagnostique eventual caráter irreversível da patologia, de forma a, aí sim, configurar hipótese de aposentadoria por invalidez.

Desta sorte, comprovada a incapacidade parcial e permanente para o trabalho, correta a r. Sentença que concedeu à parte autora o benefício de auxílio-doença, a partir da cessação indevida, em 10.11.2006 (fl. 64), que deve ser mantido.

O percentual da verba honorária merece ser fixado em 10% sobre o valor da condenação, que corresponde às prestações vencidas até a data da sentença, a teor do disposto nos §§ 3º e 4º do art. 20 do CPC e da Súmula 111 do STJ.

Os juros de mora incidem desde a citação inicial, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a teor do que dispõem os artigos 219 do Código de Processo Civil e 1.062 do Código Civil de 1916. A partir de 11.01.2003, data de vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002, nos termos do artigo 8º, caput e § 1º da Lei Complementar nº 95, de 26 de fevereiro de 1998, deverão ser computados nos termos dos artigos 406 deste diploma e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, ou seja, em 1% (um por cento) ao mês. E, ainda, a contar de 30.06.2009, data que passou a vigor a Lei nº 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º -F da Lei nº 9.494, de 10 de setembro de 1997, os juros incidirão uma única vez, e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

A atualização monetária deve ser apurada consoante dispõem as Súmulas nº 148 do Colendo STJ e 08 desta E. Corte, a Resolução nº 134, de 21.12.2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação

de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal.

O E. Superior Tribunal de Justiça, em recurso repetitivo representativo de controvérsia, já decidiu ser indevida a incidência de juros moratórios no período compreendido entre a data da conta de liquidação e o efetivo pagamento, aplicando por analogia, a Súmula Vinculante nº 17 do E. Supremo Tribunal Federal:

*"PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. DIREITO FINANCEIRO. REQUISIÇÃO DE PEQUENO VALOR. PERÍODO COMPREENDIDO ENTRE A DATA DA ELABORAÇÃO DA CONTA DE LIQUIDAÇÃO E O EFETIVO PAGAMENTO DA RPV. JUROS DE MORA. DESCABIMENTO. SÚMULA VINCULANTE 17/STF. APLICAÇÃO ANALÓGICA. CORREÇÃO MONETÁRIA. CABIMENTO. TAXA SELIC. INAPLICABILIDADE. IPCA-E. APLICAÇÃO.*

*1. A Requisição de pagamento de obrigações de Pequeno Valor (RPV) não se submete à ordem cronológica de apresentação dos precatórios (artigo 100, § 3º, da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988), inexistindo diferenciação ontológica, contudo, no que concerne à incidência de juros de mora, por ostentarem a mesma natureza jurídica de modalidade de pagamento de condenações suportadas pela Fazenda Pública (Precedente do Supremo Tribunal*

*Federal: AI 618.770 AgR, Rel. Ministro Gilmar Mendes, Segunda Turma, julgado em 12.02.2008, DJe-041 DIVULG 06.03.2008 PUBLIC 07.03.2008).*

*2. A Lei 10.259/2001 determina que, para os efeitos do § 3º, do artigo 100, da CRFB/88, as obrigações de pequeno valor, a serem pagas independentemente de precatório, compreendem aquelas que alcancem a quantia máxima de 60 (sessenta) salários mínimos (§ 1º, do artigo 17, c/c o caput, do artigo 3º, da Lei 10.259/2001).*

*3. O prazo para pagamento de quantia certa encartada na sentença judicial transitada em julgado, mediante a Requisição de Pequeno Valor, é de 60 (sessenta) dias contados da entrega da requisição, por ordem do Juiz, à autoridade citada para a causa, sendo certo que, desatendida a requisição judicial, o Juiz determinará o seqüestro do numerário suficiente ao cumprimento da decisão (artigo 17, caput e § 2º, da Lei 10.259/2001).*

*4. A Excelsa Corte, em 29.10.2009, aprovou a Súmula Vinculante 17, que cristalizou o entendimento jurisprudencial retratado no seguinte*

*verbete: "Durante o período previsto no parágrafo 1º do artigo 100 da Constituição, não incidem juros de mora sobre os precatórios que nele sejam pagos."*

*5. Conseqüentemente, os juros moratórios não incidem entre a data da elaboração da conta de liquidação e o efetivo pagamento do precatório, desde que satisfeito o débito no prazo constitucional para seu cumprimento (RE 298.616, Rel. Ministro Gilmar Mendes, Tribunal Pleno, julgado em 31.10.2002, DJ 03.10.2003; AI 492.779 AgR, Rel. Ministro Gilmar Mendes, Segunda Turma, julgado em 13.12.2005, DJ 03.03.2006; e RE 496.703 ED, Rel. Ministro Ricardo Lewandowski, Primeira Turma, julgado em 02.09.2008, DJe-206 DIVULG 30.10.2008 PUBLIC 31.10.2008), exegese aplicável à Requisição de Pequeno Valor, por força do princípio hermenêutico ubi eadem ratio ibi eadem legis dispositio (RE 565.046 AgR, Rel. Ministro Gilmar Mendes, Segunda Turma, julgado em 18.03.2008, DJe-070 DIVULG 17.04.2008 PUBLIC 18.04.2008; e AI 618.770 AgR, Rel. Ministro Gilmar Mendes, Segunda Turma, julgado em 12.02.2008, DJe-041 DIVULG 06.03.2008 PUBLIC 07.03.2008).*

*6. A hodierna jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, na mesma linha de entendimento do Supremo Tribunal Federal, pugna pela não incidência de juros moratórios entre a elaboração dos cálculos e o efetivo pagamento da requisição de pequeno valor - RPV (AgRg no REsp 1.116229/RS, Rel. Ministro Felix Fischer, Quinta Turma, julgado em 06.10.2009, DJe 16.11.2009; AgRg no REsp 1.135.387/PR, Rel. Ministro Haroldo Rodrigues (Desembargador Convocado do TJ/CE), Sexta Turma, julgado em 29.09.2009, DJe 19.10.2009; REsp 771.624/PR, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, julgado em 16.06.2009, DJe 25.06.2009; EDcl nos EDcl no AgRg no REsp 941.933/SP, Rel. Ministro Jorge Mussi, Quinta Turma, julgado em 14.05.2009, DJe 03.08.2009; AgRg no Ag 750.465/RS, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, julgado em 28.04.2009, DJe 18.05.2009; e REsp 955.177/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 14.10.2008, DJe 07.11.2008).*

*7. (...)*

*(...)*

*16. Recurso especial parcialmente provido, para declarar a incidência de correção monetária, pelo IPCA-E, no período compreendido entre a elaboração dos cálculos e o efetivo pagamento da requisição de pequeno valor - RPV, julgando-se prejudicados os embargos de declaração opostos pela recorrente contra a decisão que submeteu o recurso ao rito do artigo 543-C, do CPC. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008."*

*(REsp 1143677/RS - CE - Rel. Min. Luiz Fux - DJe 04.02.10)*

Posto isto, nos termos do art. 557, caput e § 1º-A, do Código de Processo Civil, NEGOU PROVIMENTO ao Recurso Adesivo do autor e DOU PARCIAL PROVIMENTO à Apelação da autarquia, na forma da

fundamentação acima.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Int.

São Paulo, 22 de maio de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0040579-63.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.040579-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ELIANE MENDONCA CRIVELINI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MILTON RODRIGUES  
ADVOGADO : LEONARDO DE PAULA MATHEUS  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PENAPOLIS SP  
No. ORIG. : 07.00.00080-1 1 Vr PENAPOLIS/SP

DECISÃO

Vistos,

Trata-se de apelação e remessa oficial, interposta em face de sentença que julgou procedente o pedido formulado na ação previdenciária, para condenar o réu a pagar ao autor o benefício da pensão por morte, desde a citação, no valor de um salário mínimo vigente, bem como 13º salário, incluindo todas as parcelas vencidas e não prescritas devidamente atualizadas, as quais deverão ser pagas de uma só vez e corrigidas monetariamente a contar do vencimento de cada parcela, bem como juros de mora legais de 1% ao mês devidos desde a citação. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o total das prestações vencidas. Sem custas.

Sentença submetida ao reexame necessário.

Irresignado, o INSS apela da sentença, sustentando ausência de documentos comprobatórios a comprovar a atividade rural da falecida, bem como não comprovou sua dependência econômica em relação a mesma.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

**É o sucinto relatório. Passo a decidir.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, tendo em vista o disposto no artigo 475§ 2º do CPC, com redação dada pela Lei 10.352/2001, não há que se falar em reexame necessário quando a condenação for de valor não excedente a 60 salários mínimos.

Objetiva a parte autora, na condição de esposo, a concessão da pensão por morte, em decorrência do falecimento de sua esposa, Benedita Aparecida das Neves, ocorrido em 02.04.2007, conforme certidão de óbito acostada às fls. 15, sob alegação de que a mesma trabalhou como rural.

O artigo 74 da Lei 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 9.528/97, estabelece que:

*Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data:*

*I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste;*

*II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;*

*III - da decisão judicial, no caso de morte presumida*

O art. 15 da Lei 8.213/91 dispõe que:

*Art. 15. Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:*

*I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;*

*II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;*

*III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;*

*IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;*

*V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;*

*VI - até 6 (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.*

*§ 1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.*

*§ 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.*

*§ 3º Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.*

*§ 4º A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos.*

No tocante a qualidade de segurada, verifica-se do CNIS, extraído do banco de dados do DATAPREV, em anexo, que o último vínculo empregatício da falecida, ocorreu de 02/05/2002 a 03/2002, para Farid José Thomaz, na condição de doméstica e, que em 02/04/2007 foi concedido administrativamente benefício assistencial denominado - LOAS, o qual foi cessado na mesma data em razão do seu óbito.

Verifico, também, que da certidão de óbito constou como profissão da falecida "do lar".

Constato, ainda, que da certidão de casamento ocorrido em 19/06/82, o marido da falecida, ora requerente, está qualificado como servente de pedreiro e a falecida como "prendas domésticas".

Desta forma, resta afastada a condição de rurícola da falecida, alegada na inicial, ainda que as testemunhas tenham afirmado que a autora trabalhava na roça de café, tais depoimentos, por si só, são insuficientes para comprovar o alegado, a teor do enunciado da Súmula 149 - STJ, in verbis:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário"*

Assim, observa-se que a de *cujus*, quando de seu falecimento havia perdido a qualidade de segurada e não reunia requisitos necessários para obter a aposentadoria por invalidez, tanto é que iria receber o benefício assistencial.

Em suma, não comprovada a qualidade de segurada da falecida à época do óbito, desnecessário analisar os demais pressupostos à concessão da benesse pleiteada.

A propósito, trago à colação o seguinte julgado:

*"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. ATIVIDADE RURAL NÃO COMPROVADA. FALTA DE QUALIDADE DE SEGURADO. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. IMPROCEDÊNCIA.*

*I. Remessa oficial não conhecida, em observância ao disposto no § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil.*

*II. Para a concessão do benefício de pensão por morte é necessária a comprovação da dependência econômica da requerente em relação ao falecido, bem como a qualidade de segurado do de cujus junto à Previdência Social na época do óbito.*

*III. Para a comprovação da atividade laborativa exercida nas lides rurais, sem o devido registro em carteira, torna-se necessária a apresentação de um início razoável de prova material, corroborada pela prova testemunhal.*

*IV. Inviável a concessão do benefício em razão da ausência de início de prova material, de modo que não ficou demonstrada a qualidade de segurado do de cujus junto à Previdência Social na época do óbito.*

*V. Ausência de condenação da parte autora nas verbas da sucumbência por ser beneficiária da justiça gratuita.*

*VI. Remessa oficial não conhecida. Apelação do INSS provida".*

*(APELREEX 00014993420044039999 - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO - 912845-*

*Relator(a) DESEMBARGADOR FEDERAL WALTER DO AMARAL -TRF3-SÉTIMA TURMA-DJF3*

*DATA: 13/05/2009 PÁGINA: 394)*

Destarte, a reforma da sentença é medida que se impõe.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS para julgar improcedente o pedido do autor.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 23 de maio de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

Juiz Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043905-31.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.043905-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal Mônica Nobre  
APELANTE : MARIA CONCEICAO LIMA ALCANTARA  
ADVOGADO : EVELISE SIMONE DE MELO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : NILDA GLORIA BASSETO TREVISAN  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 06.00.00176-4 1 Vr PEDREIRA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora e pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face da r. sentença que julgou procedente o pedido de concessão de aposentadoria por idade rural desde a citação, acrescidos de juros e correção monetária e condenou a Autarquia em honorários advocatícios que foram fixados em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ. Não houve condenação em custas. Determinou-se a expedição de ofício para a imediata concessão do benefício. A r. sentença foi submetida ao reexame necessário.

Irresignada, a autarquia pede a reforma da sentença ao argumento de que a parte autora não preenche os requisitos necessários para fazer *jus* ao benefício pretendido. Aduz que a parte autora não juntou aos autos prova material suficiente para embasar seu pedido de aposentadoria rural e que não comprovou o exercício de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício. Por fim, prequestiona a matéria para fins recursais. Já a parte autora pleiteia a fixação do termo inicial do benefício a partir do ajuizamento da ação, a explicitação da concessão do abono anual e a majoração da verba honorária.

Intimadas, as partes apresentaram contrarrazões.

É o relatório.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Para obtenção da aposentadoria por idade rural no valor de um salário mínimo, exige-se a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses idêntico à carência do benefício em questão (artigos 48, 142 e 143 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991). Para os rurícolas, dispensa-se a comprovação de recolhimentos de contribuições, sendo suficiente a prova da idade mínima e do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

O entendimento jurisprudencial, no que diz respeito ao reconhecimento do labor rurícola, atina-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento (art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91), mas requer a existência de início de prova material, corroborado por robusta prova testemunhal para demonstração da atividade rural. Neste sentido, o entendimento do C. STJ:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE SE ADMITIR PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL.*

*1. Não são considerados início razoável de prova material os documentos que não sejam contemporâneos à época do suposto exercício de atividade profissional, como no presente caso, em que a certidão foi emitida 10 anos após o implemento da idade.*

*2. Esta Corte possui entendimento sumulado de que a prova exclusivamente testemunhal não basta para a comprovação da atividade rural, para efeito da obtenção de benefício previdenciário (Súmula 149/STJ).*

*3. Dessa forma, sendo inservíveis os documentos apresentados pela parte autora não faz jus à concessão de aposentadoria rural.*

*4. Agravo Regimental desprovido. (AgRg no REsp 1312716/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)*

É desnecessário, ainda, que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal permita sua vinculação ao tempo de carência.

A propósito:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. COMPROVAÇÃO DO REQUISITO ETÁRIO E DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL PELO PERÍODO DE CARÊNCIA COM BASE NO ACERVO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. IMPOSSIBILIDADE DE REVISÃO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL DO INSS DESPROVIDO.*

*1. É firme o entendimento desta Corte de que para o reconhecimento do labor rural não se exige que a prova material abranja todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como no caso dos autos.*

*2. Agravo Regimental do INSS desprovido.*

*(AgRg no AREsp 146.600/GO, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)*

*PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. TEMPO DE SERVIÇO. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.*

*1. O Tribunal a quo concluiu que o autor preencheu os requisitos para a concessão da aposentadoria, ressaltando que a prova documental foi complementada pela testemunhal.*

*2. Acolher a pretensão do agravante, de que não foram preenchidos todos os requisitos para a concessão de aposentadoria de trabalhador rural, é tarefa que demandaria o revolvimento dos elementos fático-probatórios da demanda, o que é vedado na presente seara recursal, consoante a Súmula 7/STJ.*

*3. Para o reconhecimento do tempo de serviço do trabalhador rural, não há exigência legal de que o documento apresentado como início de prova material abranja todo o período que se quer comprovar. É preciso, no entanto, que o início de prova material seja contemporâneo aos fatos alegados e referir-se, pelo menos, a uma fração daquele período, corroborado com prova testemunhal, o qual amplie sua eficácia probatória. Precedentes.*

*4. Agravo regimental não provido.*

*(AgRg no REsp 1320089/PI, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/10/2012, DJe 18/10/2012)*

Em relação à possibilidade de extensão do início de prova material a outro integrante do grupo familiar, também já se encontra pacificado o entendimento no âmbito do E. STJ. Vejamos:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.*

*1. Trata-se, na origem, de Ação de aposentadoria rural por idade. A sentença de procedência foi mantida pelo Tribunal a quo.*

*2. É legítima a extensão da qualificação rural de cônjuge em certidão pública ao trabalhador que pretende configurar-se segurado especial, assim como é possível considerar o mesmo documento, por si só, como início de prova material, desde que consubstanciado por robusta prova testemunhal. Precedente do STJ.*

*3. Embora o início de prova material seja anterior ao implemento do requisito etário, a continuidade do trabalho rural foi atestada pela prova testemunhal. Aplicação da Súmula 7/STJ.*

#### 4. agravo Regimental não provido.

(AgRg no AREsp 187.139/MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/09/2012, DJe 11/09/2012)

Pois bem. O requisito etário restou preenchido em 07/05/2003 (fls. 12), anteriormente, portanto, ao ajuizamento da ação.

Como prova do exercício da atividade rural, a parte autora apresentou cópia da certidão de casamento, celebrado em 04/09/1984 (fls. 13), na qual consta a qualificação de lavrador de seu marido. Apresentou, também, cópia de sua CTPS (fls. 14/15), com anotação de contrato de trabalho, na atividade rural, no período de 05 a 11/1998.

Tais documentos podem ser considerados como início razoável de prova material e prova plena de seu labor nas lides rurais. A prova testemunhal (fls. 63/64) veio a corroborar a tese da parte autora, na medida em que as testemunhas afirmam de forma categórica que a conhecem há pelo menos 20 e 40 anos, respectivamente, e que sempre trabalhou na lavoura, inclusive na companhia de uma delas, e ainda especificaram atividades desenvolvidas, tudo em harmonia com acervo probatório colacionado aos autos.

O fato das testemunhas afirmarem que a autora parou de trabalhar há uns 2 anos (audiência realizada em 26/03/2008), não impede a concessão do benefício ora vindicado, uma vez que a esta época ela já havia implementado os requisitos necessários à sua aposentação.

Assim, restou comprovado o efetivo labor campesino, pois a partir de 1984 a autora se dedicou à atividade rural, pelo que satisfaz o requisito carência (132 meses de contribuição exigidos para 2003, *ex vi* do art. 142, da Lei 8.213/91).

De outro lado, da consulta aos dados provenientes do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, ora juntados, se identifica vínculos rurais do marido da parte autora, no período de 08/1983 a 12/1998, o que corrobora o exercício da atividade rural dentro do período de carência.

Assim, presentes os requisitos legais, há que se possibilitar à parte autora a percepção da aposentadoria por idade rural, nos termos do art. 11, inciso I, alínea a, e dos art. 142 e 143 da Lei nº 8.213/91. O benefício terá o valor de um salário-mínimo, na forma do art. 39, I, incluindo abono anual na forma do art. 40, ambos da lei supramencionada.

O termo inicial deve ser a data da citação, vez que inexistente pedido administrativo, na espécie.

Aplica-se para os fins de correção monetária o disposto nas Súmulas n. 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, bem como de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal.

Incidem juros moratórios no percentual de 1% ao mês, contados da citação, por força dos artigos 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN. A partir de 29/6/2009, no entanto, incide o disposto no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97 (redação conferida pela Lei n. 11.960/09). Precedentes do E. STJ: "(...) A Corte Especial, ao apreciar o REsp n. 1.235.513, submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução n. 8/2008-STJ, entendeu que os valores resultantes de condenações proferidas contra a Fazenda Pública após a entrada em vigor da Lei 11.960/09 devem observar os critérios de atualização (correção monetária e juros) nela disciplinados, enquanto vigorarem. Por outro lado, no período anterior, tais acessórios deverão seguir os parâmetros definidos pela legislação então vigente. (EDcl no REsp. 1285932/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, 2ª Turma, DJe 08/10/2012).

Os honorários advocatícios ficam mantidos em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a r. sentença, consoante o § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, nos termos da Súmula 111 do E. Superior Tribunal de Justiça.

A Autarquia Previdenciária é isenta de custas por força das Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96. No mesmo sentido, nas hipóteses de delegação de competência, recebe isenção das Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03 do Estado de São Paulo). Todavia, a isenção de que goza a autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as custas suportadas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há que se falar em custas ou despesas processuais, por ser a parte autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Por fim, no que tange ao prequestionamento de matéria federal e constitucional, o recurso foi apreciado em todos os seus termos, pelo que atende a pretensão ora formulada neste mister.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação do INSS, dou parcial provimento à apelação da parte autora e à remessa oficial, apenas para explicitar os consectários legais, nos termos da fundamentação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 03 de maio de 2013.

Mônica Nobre

Desembargadora Federal

RELATORA : Desembargadora Federal Mônica Nobre  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MAISA DA COSTA TELLES CORREA LEITE  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : IZOLINA ANTUNES DE JESUS  
ADVOGADO : ULIANE TAVARES RODRIGUES  
CODINOME : IZOLINA ANTONIA DE JESUS  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE RIO CLARO SP  
No. ORIG. : 05.00.00044-5 1 Vr RIO CLARO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face da r. sentença que julgou procedente o pedido de concessão de aposentadoria por idade rural desde o ajuizamento da ação, acrescidos de juros de mora e correção monetária e condenou a Autarquia em honorários advocatícios que foram fixados em 10% sobre o valor da condenação até o *decisum*. Houve condenação em custas e despesas processuais. A r. sentença foi submetida ao reexame necessário.

Irresignada, a autarquia pede a reforma da sentença ao argumento de que a parte autora não preenche os requisitos necessários para fazer *jus* ao benefício pretendido. Aduz que a parte autora não juntou aos autos prova material suficiente para embasar seu pedido de aposentadoria rural e que não comprovou o exercício de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício. Alternativa e subsidiariamente, pede a reforma do termo inicial do benefício.

Intimada, a autora apresentou contrarrazões.

É o relatório.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Para obtenção da aposentadoria por idade rural no valor de um salário mínimo, exige-se a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontinua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses idêntico à carência do benefício em questão (artigos 48, 142 e 143 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991). Para os rurícolas, dispensa-se a comprovação de recolhimentos de contribuições, sendo suficiente a prova da idade mínima e do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

O entendimento jurisprudencial, no que diz respeito ao reconhecimento do labor rurícola, atina-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento (art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91), mas requer a existência de início de prova material, corroborado por robusta prova testemunhal para demonstração da atividade rural. Neste sentido, o entendimento do C. STJ:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE SE ADMITIR PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL.*

*1. Não são considerados início razoável de prova material os documentos que não sejam contemporâneos à época do suposto exercício de atividade profissional, como no presente caso, em que a certidão foi emitida 10 anos após o implemento da idade.*

*2. Esta Corte possui entendimento sumulado de que a prova exclusivamente testemunhal não basta para a comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário (Súmula 149/STJ).*

*3. Dessa forma, sendo inservíveis os documentos apresentados pela parte autora não faz jus à concessão de aposentadoria rural.*

*4. Agravo Regimental desprovido. (AgRg no REsp 1312716/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)*

É desnecessário, ainda, que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal permita sua vinculação ao tempo de carência.

A propósito:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. COMPROVAÇÃO DO REQUISITO ETÁRIO E DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL PELO PERÍODO DE CARÊNCIA COM BASE NO ACERVO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. IMPOSSIBILIDADE DE REVISÃO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL DO INSS DESPROVIDO.*

**1. É firme o entendimento desta Corte de que para o reconhecimento do labor rural não se exige que a prova material abranja todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como no caso dos autos.**

2. Agravo Regimental do INSS desprovido.

(AgRg no AREsp 146.600/GO, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)

*PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. TEMPO DE SERVIÇO. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.*

1. O Tribunal a quo concluiu que o autor preencheu os requisitos para a concessão da aposentadoria, ressaltando que a prova documental foi complementada pela testemunhal.

2. Acolher a pretensão do agravante, de que não foram preenchidos todos os requisitos para a concessão de aposentadoria de trabalhador rural, é tarefa que demandaria o revolvimento dos elementos fático-probatórios da demanda, o que é vedado na presente seara recursal, consoante a Súmula 7/STJ.

**3. Para o reconhecimento do tempo de serviço do trabalhador rural, não há exigência legal de que o documento apresentado como início de prova material abranja todo o período que se quer comprovar. É preciso, no entanto, que o início de prova material seja contemporâneo aos fatos alegados e referir-se, pelo menos, a uma fração daquele período, corroborado com prova testemunhal, o qual amplie sua eficácia probatória. Precedentes.**

4. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1320089/PI, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/10/2012, DJe 18/10/2012)

Em relação à possibilidade de extensão do início de prova material a outro integrante do grupo familiar, também já se encontra pacificado o entendimento no âmbito do E. STJ. Vejamos:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.*

1. Trata-se, na origem, de Ação de aposentadoria rural por idade. A sentença de procedência foi mantida pelo Tribunal a quo

**2. É legítima a extensão da qualificação rural de cônjuge em certidão pública ao trabalhador que pretende configurar-se segurado especial, assim como é possível considerar o mesmo documento, por si só, como início de prova material, desde que consubstanciado por robusta prova testemunhal. Precedente do STJ.**

3. Embora o início de prova material seja anterior ao implemento do requisito etário, a continuidade do trabalho rural foi atestada pela prova testemunhal. Aplicação da Súmula 7/STJ.

4. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no AREsp 187.139/MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/09/2012, DJe 11/09/2012)

Pois bem. O requisito etário restou preenchido em 10/12/2003, anteriormente, portanto, ao ajuizamento da ação (fls. 12).

A parte autora alega em sua exordial que exerceu as lides campesinas em regime de economia familiar. A comprovar a referidas alegação, a requerente trouxe aos autos os documentos de fls. 13/20, os quais passo a analisar:

Sua Certidão de Nascimento de fl. 13 não se presta como início de prova uma vez que não traz qualquer qualificação profissional de seus genitores.

No mesmo sentido, as Declarações de ex-empregador de fl. 14 e 16/18 não constituem meio hábil à comprovação de sua atividade rural, uma vez que se equiparam à mera declaração reduzida a termo sem o crivo do contraditório.

Já a Declaração de Atividade Rural expedida pelo Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Monte Azul de fls. 15,

igualmente não se prestam como meio de prova da alega atividade campesina do requerente, por não estar devidamente homologada pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95, equiparando-se a simples declaração escrita de terceiro, no que diz respeito ao seu valor probatório.

Por fim, não obstante a Declaração do ITR de 1996 tenha sido emitida em nome da autora, por si só não é hábil a comprovar o período de labor rural necessário de 132 meses à concessão do benefício pleiteado. Nesse sentido, transcrevo julgado proferido no âmbito desta C. Corte:

*PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. RECURSO IMPROVIDO.*

*- Divergência restrita à comprovação, ou não, do exercício da atividade rural em regime de economia familiar, por meio de documentos do marido, extensíveis à mulher.*

*- Na falta de documentos próprios que sirvam de início de prova documental, toda a prova foi alicerçada no exercício da atividade rural do marido, que deixou de trabalhar no campo em 1984, dezoito anos antes da embargante completar o requisito da idade, e que veio a se aposentar como comerciário.*

*- Ausente a prova material, resta apenas a prova testemunhal, esbarrando a pretensão da embargante no enunciado da Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça.*

*- Embargos infringentes improvidos.*

*(TRF3-Região, EI 200603990175390, 3ª Seção, Rel. Des. Federal EVA REGINA, julgado em 11/03/2010, DJF3 CJI DATA:09/04/2010 PÁGINA: 6)*

Desse modo, em face do frágil conjunto probatório que não demonstrou o efetivo exercício de atividade rural pelo período de carência exigido em lei, inviável a concessão do benefício de aposentadoria rural por idade.

No presente caso, não há falar em custas ou despesas processuais, por ser a parte autora beneficiária da assistência judiciária gratuita

Diante do exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação do INSS e à remessa oficial, nos termos da fundamentação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 29 de maio de 2013.

Mônica Nobre

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0052149-46.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.052149-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : DENILSON JOSE DE LOURDES CASTILHO DA SILVA incapaz e outros  
: GABRIEL DE LOURDES CASTILHO DA SILVA incapaz  
: GABRIELA APARECIDA DE LOURDES CASTILHO DA SILVA  
: RAFAELA DE LOURDES CASTILHO DA SILVA  
ADVOGADO : ANA MARTA SILVA MENDES SOUZA  
REPRESENTANTE : SILVANIA CRISTINA DE LOURDES  
ADVOGADO : ANA MARTA SILVA MENDES SOUZA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : JAMIL JOSE SAAB  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 06.00.00168-9 3 Vr PINDAMONHANGABA/SP

DECISÃO

Cuida-se de recursos interpostos pelas partes, em face da Sentença que julgou procedente o pedido, determinando à autarquia Ré a implantação do benefício de pensão por morte, a partir da data do requerimento administrativo, bem assim o pagamento das parcelas vencidas, corrigidas monetariamente, e honorários advocatícios fixados em 15% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da Sentença, nos termos da Súmula n.º 111 do STJ. Tutela Antecipada concedida (fls. 114/116).

Em razões recursais a autarquia federal requereu a reforma do julgado, ao fundamento da não comprovação dos requisitos para a concessão do benefício de pensão por morte, bem como, subsidiariamente, a alteração da forma de aplicação da correção monetária e a redução dos honorários advocatícios (fls. 122/130).

Por sua vez, pleiteia a parte autora, em razões recursais, a reforma parcial da r. sentença, no tocante ao termo inicial, ao fundamento da menoridade dos apelantes quando do falecimento do genitor, devendo o benefício e seus consectários serem pagos desde o óbito (fls. 139/145).

Com as contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal, em seu parecer, opinou pela conversão do julgamento em diligência, para que a parte autora juntasse aos autos as certidões de nascimento de Alison e Thaynara, igualmente filhos do *de cujus*, bem como que informasse se os mesmos recebem pensão por morte (fls. 165/166).

Às fls. 172/173, informou a parte autora que não conseguiu entrar em contato com Alison e Thaynara e que os mesmos não recebem pensão por morte.

## **É o relatório.**

## **Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "*a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". E, em seu §1º-A a possibilidade de dar provimento ao recurso "*se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*".

Em face dos critérios de direito intertemporal, e tendo em vista a legislação vigente à data da formulação do pedido que provoca a presente análise recursal, os requisitos (independentes de carência) a serem observados para a concessão da pensão por morte são os previstos nos arts. 74 a 79, todos da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Por força desses preceitos normativos, a concessão do benefício de pensão por morte depende, cumulativamente, da comprovação: a) do óbito ou morte presumida de pessoa que seja segurada (obrigatória ou facultativa); b) da existência de beneficiário dependente do *de cujus*, em idade hábil ou com outras condições necessárias para receber a pensão; e c) da qualidade de segurado do falecido.

Quanto à condição de segurado (obrigatório ou facultativo), essa decorre da inscrição no regime de previdência pública, cumulada com o recolhimento das contribuições correspondentes (embora sem carência, consoante o art. 26, I, da Lei nº 8.213/1991). Convém lembrar que o art. 15 da Lei nº 8.213/1991 prevê circunstâncias nas quais é possível manter a condição de segurado, independentemente de contribuições (em regra fixando prazos para tanto), além do que também será garantida a condição de segurado ao trabalhador que não tiver vínculo de emprego devidamente registrado em CTPS (devendo, nesse caso, comprovar o labor mediante início de prova documental). Ainda é considerado segurado aquele que trabalhava, mas ficou impossibilitado de recolher contribuições previdenciárias em razão de doença incapacitante. Acrescente-se, afinal, o disposto no art. 102 da Lei nº 8.213/1991, segundo o qual será assegurada a pensão se, ao tempo do óbito, o *de cujus* já reunia todos os requisitos para aposentadoria.

Não se deve confundir a condição de segurado com a exigência de carência (vale dizer, comprovação de certo número de contribuições para obtenção de benefícios previdenciários). Disso decorre serem inaplicáveis ao presente caso as disposições do art. 24, parágrafo único, da Lei nº 8.213/1991, pois a exigência de recolhimento de 1/3 do número de contribuições de que trata esse dispositivo se faz visando ao aproveitamento, para fins de carência, das contribuições previdenciárias pertinentes a período anterior à perda da condição de segurado. Esse dispositivo não tem incidência no caso em tela justamente porque a pensão por morte independe de carência, ao teor do art. 26, I, da Lei nº 8.213/1991.

Anoto, que a eventual inadimplência das obrigações trabalhistas e previdenciárias acerca de tempo trabalhado como empregado não deve ser imputada a quem reclama direito previdenciário (o que restaria como injusta penalidade), cabendo, se possível, a imputação (civil e criminal) do empregador (responsável tributário pelas obrigações previdenciárias).

Indo adiante, sobre a dependência econômica da parte-requerente em relação ao falecido, a Lei nº 8.213/1991, art.

16, I, prevê que *"são beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido; II - os pais; III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido"*. Por sua vez, o § 4º desse mesmo artigo estabelece que *"a dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."* [Tab]

Registro que essa dependência econômica não precisa ser exclusiva, de modo que a mesma persiste ainda que a parte autora tenha outros meios de complementação de renda. Sobre isso, a Súmula 229, do extinto E.TFR, ainda reiteradamente aplicada, é aproveitável a todos os casos (embora expressamente diga respeito à dependência da mãe em relação a filho falecido), tendo o seguinte teor: *"a mãe do segurado tem direito à pensão previdenciária, em caso de morte do filho, se provada a dependência econômica, mesmo não exclusiva."*

Também não impede a concessão do benefício em tela o fato de a parte autora receber aposentadoria, pois a Lei nº 8.213/1991 (particularmente em seu art. 124) não veda a acumulação da pensão por morte com aposentadoria (presentes os requisitos para suas concessões), até porque ambos têm diferentes fontes de custeio. Nega-se, apenas, a acumulação de duas ou mais pensões, assegurado o direito de se optar pelo pagamento da mais vantajosa.

Anoto ainda que esse benefício é devido ao conjunto de dependentes do *de cujus* que reúnam as condições previstas nos art. 77 da Lei nº 8.213/1991, obviamente cessando para o dependente que não mais se enquadre nas disposições desse preceito normativo. Nem mesmo a constatação de dependente ausente obsta a concessão da pensão, cabendo, quando muito, sua habilitação posterior (art. 76 da Lei nº 8.213/1991). O mesmo pode ser dito quanto à companheira em relação à esposa legítima do *de cujus*. À evidência, não é função da parte-requerente provar que existem outros dependentes para fazer jus ao que reclama, sendo que esse aspecto não pode obstar o deferimento do presente pedido.

Vale lembrar que a ausência de inscrição dos dependentes do *de cujus* junto ao INSS não prejudica o direito ao requerimento ulterior de benefícios, desde que demonstrada a dependência e comprovados os demais requisitos, conforme expressa disposição do art. 17, § 1º, da Lei nº 8.213/1991.

Comprovado, nos presentes autos às fls. 14/17, 19, 24, 30, o óbito, a qualidade de segurado (período de graça, nos termos do art. 15 inciso II, IV e §4º da Lei nº 8.213/1991) e a condição de dependente (filhos), deve a ação ser julgada procedente.

Assim, restam comprovados os pressupostos para a concessão da pensão por morte reclamada nos autos a partir da data do óbito do segurado, pois inexistente a prescrição, haja vista que à época do óbito do falecido, aos autores eram menores impúberes, sendo certo que contra eles, não corria a prescrição, nos termos do artigo 198, inciso I do Código Civil de 2002, atualmente em vigor, bem como do artigo 103, parágrafo único, da Lei nº 8.213/1991, aplicando-se o disposto no artigo 79 da Lei de Benefícios, bem como o previsto na alínea 'b' do inciso I do artigo 105 do Decreto nº 3.048/1999.

É também devido o abono anual, a teor do art. 40 da Lei nº 8.213/1991.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora incidem desde a citação inicial, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a teor do que dispõem os artigos 219 do Código de Processo Civil e 1.062 do Código Civil de 1916. A partir de 11.01.2003, data de vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002, nos termos do artigo 8º, *caput* e § 1º da Lei Complementar nº 95, de 26 de fevereiro de 1998, deverão ser computados nos termos dos artigos 406 deste diploma e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, ou seja, em 1% (um por cento) ao mês. E, ainda, a contar de 30.06.2009, data que passou a vigor a Lei nº 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º -F da Lei nº 9.494, de 10 de setembro de 1997, os juros incidirão uma única vez, e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

A verba honorária de sucumbência incide no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação (artigo 20, § 3º, do Código de Processo Civil), aplicada a Súmula n.º 111 do C. STJ, segundo a qual a verba honorária incidirá sobre as parcelas vencidas até a sentença. A exemplo: STJ, AgRg no REsp 701530/SC, Quinta Turma, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 03/02/2005, v.u., DJ 07/3/2005, p. 346.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei nº 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Por fim, como exposto acima, a constatação de dependente ausente não obsta a concessão da pensão, cabendo, quando muito, sua habilitação posterior (art. 76 da Lei nº 8.213/1991). À evidência, não é função da parte-requerente provar que existem outros dependentes para fazer jus ao que reclama, sendo que esse aspecto não pode obstar o deferimento do presente pedido.

Ademais, conforme consulta ao Cnis não há outros dependentes recebendo o benefício de pensão por morte tendo como instituidor Claudinei Castilho da Silva.

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, §1º-A, do CPC,

**DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, para fixar a verba honorária em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação (artigo 20, § 3º, do Código de Processo Civil), aplicada a Súmula n.º 111 do C. STJ, segundo a qual a verba honorária incidirá sobre as parcelas vencidas até a sentença; e **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, para fixar o termo inicial a partir da data do óbito, mantendo, no mais, a r. sentença recorrida, com as seguintes observações nos moldes do art. 293 e do art. 462 do CPC: aplicar correção monetária quanto às parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal; fixar juros de mora desde a citação inicial, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês; e, a partir de 11.01.2003, deverão ser computados nos termos dos artigos 406 deste diploma e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, ou seja, em 1% (um por cento) ao mês; e, ainda, a contar de 30.06.2009, data que passou a vigor a Lei n.º 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º -F da Lei n.º 9.494, de 10 de setembro de 1997, os juros incidirão uma única vez, e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

Confirmada a sentença, quanto ao mérito, neste *decisum*, devem ser mantidos os efeitos da tutela antecipada, dada a presença dos requisitos a tanto necessários. Quando do cumprimento desta decisão, a Subsecretaria deverá proceder nos termos da Recomendação Conjunta n.º 04, de 17 de maio de 2012, da Corregedoria Nacional de Justiça com a Corregedoria-Geral da Justiça Federal.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.  
Dê-se ciência.

São Paulo, 29 de maio de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO N.º 0056189-71.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.056189-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal Mônica Nobre  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUIZ FERNANDO SANCHES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : IRACEMA ROQUE DE PAULA  
ADVOGADO : IVANI MOURA  
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BIRIGUI SP  
No. ORIG. : 07.00.00298-7 1 Vr BIRIGUI/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face da r. sentença que julgou procedente o pedido de concessão de aposentadoria por idade rural desde a citação, acrescidas as parcelas em atraso de juros de mora e correção monetária e condenou a Autarquia em honorários advocatícios que foram fixados em R\$500,00. Houve condenação em custas e despesas processuais. Concedida a tutela antecipada para imediata implantação do benefício. A r. sentença foi submetida ao reexame necessário.

Irresignada, a autarquia pede a reforma da sentença ao argumento de que a parte autora não preenche os requisitos necessários para fazer *jus* ao benefício pretendido. Aduz que a parte autora não juntou aos autos prova material suficiente para embasar seu pedido de aposentadoria rural e que não comprovou o exercício de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício. Alternativa e subsidiariamente, requer a reforma da correção monetária, juros de mora e verba honorária fixados.

Agravo Retido do INSS insurgindo-se quanto à tutela antecipada deferida.

Intimada, a autora apresentou contrarrazões.

É o relatório.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A insurgência acerca da concessão da tutela antecipada por meio de agravo retido configura via processual inadequada. Com efeito, a referida insurgência deveria ter sido argüida por meio de apelação, que é o recurso cabível de sentença de primeiro grau, conforme dispõe artigo 513 do Código de Processo Civil. Na espécie, verifica-se que o recurso da Autarquia de fls. 49/53 nada menciona acerca da referida tutela, razão pela qual a matéria encontra-se preclusa.

Para obtenção da aposentadoria por idade rural no valor de um salário mínimo, exige-se a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses idêntico à carência do benefício em questão (artigos 48, 142 e 143 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991). Para os rurícolas, dispensa-se a comprovação de recolhimentos de contribuições, sendo suficiente a prova da idade mínima e do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

O entendimento jurisprudencial, no que diz respeito ao reconhecimento do labor rurícola, atina-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento (art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91), mas requer a existência de início de prova material, corroborado por robusta prova testemunhal para demonstração da atividade rural. Neste sentido, o entendimento do C. STJ:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE SE ADMITIR PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL.*

*1. Não são considerados início razoável de prova material os documentos que não sejam contemporâneos à época do suposto exercício de atividade profissional, como no presente caso, em que a certidão foi emitida 10 anos após o implemento da idade.*

*2. Esta Corte possui entendimento sumulado de que a prova exclusivamente testemunhal não basta para a comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário (Súmula 149/STJ).*

*3. Dessa forma, sendo inservíveis os documentos apresentados pela parte autora não faz jus à concessão de aposentadoria rural.*

*4. Agravo Regimental desprovido. (AgRg no REsp 1312716/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)*

É desnecessário, ainda, que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal permita sua vinculação ao tempo de carência.

A propósito:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. COMPROVAÇÃO DO REQUISITO ETÁRIO E DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL PELO PERÍODO DE CARÊNCIA COM BASE NO ACERVO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. IMPOSSIBILIDADE DE REVISÃO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL DO INSS DESPROVIDO.*

*1. É firme o entendimento desta Corte de que para o reconhecimento do labor rural não se exige que a prova material abranja todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como no caso dos autos.*

*2. Agravo Regimental do INSS desprovido.*

*(AgRg no AREsp 146.600/GO, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)*

*PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. TEMPO DE SERVIÇO. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.*

*1. O Tribunal a quo concluiu que o autor preencheu os requisitos para a concessão da aposentadoria, ressaltando que a prova documental foi complementada pela testemunhal.*

*2. Acolher a pretensão do agravante, de que não foram preenchidos todos os requisitos para a concessão de aposentadoria de trabalhador rural, é tarefa que demandaria o revolvimento dos elementos fático-probatórios da demanda, o que é vedado na presente seara recursal, consoante a Súmula 7/STJ.*

*3. Para o reconhecimento do tempo de serviço do trabalhador rural, não há exigência legal de que o documento apresentado como início de prova material abranja todo o período que se quer comprovar. É preciso, no entanto, que o início de prova material seja contemporâneo aos fatos alegados e referir-se, pelo menos, a uma fração daquele período, corroborado com prova testemunhal, o qual amplie sua eficácia probatória. Precedentes.*

*4. Agravo regimental não provido.*

*(AgRg no REsp 1320089/PI, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/10/2012, DJe*

18/10/2012)

Em relação à possibilidade de extensão do início de prova material a outro integrante do grupo familiar, também já se encontra pacificado o entendimento no âmbito do E. STJ. Vejamos:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.*

*1. Trata-se, na origem, de Ação de aposentadoria rural por idade. A sentença de procedência foi mantida pelo Tribunal a quo*

*2. É legítima a extensão da qualificação rural de cônjuge em certidão pública ao trabalhador que pretende configurar-se segurado especial, assim como é possível considerar o mesmo documento, por si só, como início de prova material, desde que consubstanciado por robusta prova testemunhal. Precedente do STJ.*

*3. Embora o início de prova material seja anterior ao implemento do requisito etário, a continuidade do trabalho rural foi atestada pela prova testemunhal. Aplicação da Súmula 7/STJ.*

*4. Agravo Regimental não provido.*

*(AgRg no AREsp 187.139/MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/09/2012, DJe 11/09/2012)*

Pois bem. O requisito etário restou preenchido em 03/08/2002 (fls. 09).

A parte autora alega em sua exordial que exerceu as lides campesinas desde tenra idade juntamente à seus genitores. A comprovar as referidas alegações, a requerente trouxe aos autos os documentos de fls. 10/14, os quais passo a analisar:

A sua Certidão de Nascimento de fls. 10 não se presta como início de prova da alegada atividade campesina, uma vez que não aponta qualquer qualificação profissional de seu genitor.

No mesmo sentido, a Certidão de Casamento de fls. 11 de sua filha e as Certidões de Nascimento de seus filhos de fls. 12/13 igualmente não fazem qualquer referência acerca da atividade profissional de seu companheiro.

Já a sua Ficha de Identificação junto ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Araçatuba não pode ser considerada como meio de prova por ter sido expedida em 28/08/2006, ou seja, aproximadamente um ano antes da propositura da ação. A par disso, quando não homologada equivale-se a prova testemunhal sem o crivo do contraditório.

Nesse particular, é dado observar que a prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeitos da obtenção de benefício previdenciário (Súmula 149 do C.STJ).

Assim, a autora não demonstrou o efetivo trabalho no meio rural pelo prazo mínimo exigido, nos termos do art. 48, § 2º, da Lei n. 8.213/1991.

Nesse sentido:

*AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL. PERÍODO EQUIVALENTE À CARÊNCIA. ART. 143 DA LEI Nº 8.213/1991. NÃO COMPROVAÇÃO. BENEFÍCIO INDEVIDO.*

*1. A teor do disposto no art. 143 da Lei nº 8.213/1991, o trabalhador rural, ao requerer a aposentadoria por idade, deverá comprovar o exercício de atividade agrícola, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à respectiva carência.*

*2. A irrisignação que busca desconstituir os pressupostos fáticos adotados pelo acórdão recorrido para decidir a controvérsia encontra óbice no enunciado nº 7 da Súmula desta Corte.*

*3. Agravo regimental a que se nega provimento.*

*(AgRg no REsp 1194696/SP, Rel. Ministro HAROLDO RODRIGUES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/CE), SEXTA TURMA, julgado em 05/08/2010, DJe 30/08/2010)*

Desse modo, inexistindo início de prova material da alegada atividade rural da autora, inviável a concessão do benefício de aposentadoria rural por idade.

No presente caso, não há falar em custas ou despesas processuais, por ser a parte autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Diante do exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, não conheço do agravo retido e dou provimento à apelação do INSS e à remessa oficial tida por interposta, nos termos da fundamentação. Casso a tutela antecipada anteriormente deferida.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 24 de maio de 2013.

Mônica Nobre

Desembargadora Federal

2008.03.99.056598-9/SP

RELATORA : Juíza Convocada CARLA RISTER  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARCO AURELIO CRUZ ANDREOTTI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MARIA DE LOURDES CASSU  
ADVOGADO : EDSON RICARDO PONTES  
: CASSIA MARTUCCI MELILLO  
No. ORIG. : 07.00.00070-0 1 Vr ITAI/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face da r. sentença que julgou procedente o pedido de concessão de aposentadoria por idade rural desde a citação, acrescidos de juros e correção monetária e condenou a autarquia ré em honorários advocatícios fixados em 10% sobre as prestações vencidas até a data da sentença (Súmula 111 do STJ), bem assim isentou a ré do pagamento de custas e despesas processuais. Foram antecipados os efeitos da tutela requerida. Sentença não submetida ao reexame necessário.

Irresignada, a autarquia pugna pela apreciação do agravo retido e reforma da sentença por entender que a autora não preenche os requisitos necessários para fazer *jus* ao benefício pretendido. Aduz que a autora não juntou aos autos prova material suficiente para embasar seu pedido de aposentadoria rural e que não comprovou o exercício de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício. Subsidiariamente, requer a redução da verba honorária e dos juros moratórios, além de suscitar o prequestionamento da matéria.

Com contrarrazões os autos subiram a esta Corte.

É o relatório.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Observo, de início, que a sentença que acolheu o pedido da parte autora foi proferida sob a vigência da Medida Provisória n.º 1.561, de 17.01.1997, convertida na Lei n.º 9.469 de 10/07/97, sujeita, portanto, ao duplo grau obrigatório de jurisdição. Insta observar que em face da sentença ilíquida prolatada nestes autos, aplica-se, na hipótese, a Súmula 490 do E. Superior Tribunal de Justiça.

Inicialmente, conheço do agravo retido, uma vez que reiterado em sede de apelação, cuja matéria suscitada passo a analisar:

Conforme já decidiu esta corte, a cópia da petição inicial constitui elemento suficiente para instruir o mandado de citação, *in verbis*:

*PROCESSUAL CIVIL - MANDADO DE CITAÇÃO - CÓPIA DOS DOCUMENTOS QUE INSTRUEM A INICIAL - DECRETO-LEI 147/67 - INAPLICABILIDADE. 1. Nos termos do Decreto-lei nº 147/67 as petições iniciais das demandas aforadas em face da Fazenda Nacional ou da União Federal deveriam ser acompanhadas de cópias autenticadas dos documentos que as instruísem, as quais integrariam a contrafé. 2. Sob a égide da Constituição Federal, de 05 de outubro de 1988, a Lei Complementar nº 73, de 10 de fevereiro de 1993, a qual instituiu a Lei Orgânica da Advocacia Geral da União, nela incluída a Procuradoria da Fazenda Nacional, que trata das citações, intimações e notificações da União nos artigos 35 e 38, em momento algum exige a instrução da contrafé com cópias dos documentos acostados à inicial. 3. A citação como ato essencial ao devido processo legal, a garantia e segurança do processo como instrumento da jurisdição, há de observar os requisitos legais, sob pena de nulidade, a teor dos artigos 225 e 226, do CPC. 4. A cópia da petição constitui elemento suficiente para acompanhar o mandado de citação, nos termos do parágrafo único do art. 225, do Código de processo Civil. 5. Retorno dos autos à origem para processamento regular do feito. (AC 11032052519944036109, DESEMBARGADOR FEDERAL MAIRAN MAIA, TRF3 - SEXTA TURMA, DJU DATA:11/12/2006 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.-grifei)*

No mais, não se constata a ausência de autenticação nos documentos de fls. 13/26. Além disso, este Tribunal também se manifestou quanto à dispensabilidade da medida. Confira-se:

*PROCESSUAL CIVIL: MANDADO DE SEGURANÇA. PETIÇÃO INICIAL. DOCUMENTOS. AUTENTICAÇÃO. DESNECESSIDADE. IMPUGNAÇÃO. ARTIGO 225 DA LEI Nº 10.406/02. ARTIGO 372 DO CPC. AGRAVO*

*PROVIDO. I - Os artigos 282 e 283 do Código de Processo Civil estabelecem os requisitos da petição inicial e não impõem a necessidade de juntada de cópias autenticadas de documentação necessária para o regular processamento e julgamento do feito, sendo vedado ao juiz estabelecer requisitos outros não constantes dos mencionados dispositivos legais. II - Da análise conjugada dos artigos 225 do novo Código Civil e do artigo 372, caput, do Código de Processo Civil, verifica-se que a parte ex adversa pode se insurgir contra a documentação acostada aos autos por meio de impugnação ofertada na contestação, ou, ainda, por meio de incidente de falsidade, no prazo de 10 (dez) dias, contados da intimação da sua juntada. III - De se ver que cabe à parte ex adversa impugnar a autenticidade da documentação apresentada na peça vestibular no momento oportuno, não cabendo ao Magistrado referido exercício. IV - Agravo provido. (AI 00981719420054030000, DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MELLO, TRF3 - SEGUNDA TURMA, DJU DATA:01/12/2006 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)*

Não há que se cogitar, outrossim, de carência da ação ante a falta de requerimento administrativo. Com efeito, consoante iterativa jurisprudência, prescinde de prévio requerimento administrativo para o ajuizamento de ação previdenciária, máxime nos casos em que a autarquia indefere a pretensão do segurado sistematicamente, como é o caso de aposentadoria por idade rural. Vejamos:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. SOBRESTAMENTO DO FEITO. TEMA SOB REPERCUSSÃO GERAL. DESNECESSIDADE. PREQUESTIONAMENTO DE DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL. DESCABIMENTO. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE. PRECEDENTES DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.*

*1. Em preliminar, cumpre esclarecer que o reconhecimento da repercussão geral pelo Supremo Tribunal Federal não enseja o sobrestamento do julgamento dos recursos especiais que tramitam no Superior Tribunal de Justiça.  
2. Outrossim, cumpre esclarecer que não cabe ao Superior Tribunal de Justiça, em tema de recurso especial, o exame de eventual ofensa a dispositivo da Constituição Federal, ainda que para fim de prequestionamento, sob pena de usurpação da competência reservada ao Supremo Tribunal Federal.*

*3. No tocante ao mérito, propriamente, a decisão agravada merece ser mantida pelos seus próprios fundamentos. Isto porque o STJ pacificou o entendimento de que a ausência de prévio requerimento administrativo não constitui óbice para que o segurado pleiteie judicialmente a concessão de seu benefício previdenciário.*

*4. Agravo regimental a que se nega provimento.*

*(AgRg no AREsp 139.094/PR, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/05/2012, DJe 08/05/2012)*

*PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO MATERNIDADE. RECONHECIMENTO DE REPERCUSSÃO GERAL PELO STF. SOBRESTAMENTO DO FEITO. IMPOSSIBILIDADE. POSTULAÇÃO PERANTE O PODER JUDICIÁRIO. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO.*

*DESNECESSIDADE. SÚMULA 83/STJ.*

*1. O reconhecimento da repercussão geral pela Suprema Corte não enseja o sobrestamento do julgamento dos recursos especiais que tramitam no Superior Tribunal de Justiça. Precedentes.*

*2. É firme nesta Corte o entendimento no sentido da prescindibilidade de prévia postulação administrativa de benefício previdenciário para o ajuizamento da ação judicial previdenciária.*

*Agravo regimental improvido.*

*(AgRg no AREsp 140.101/PR, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 24/04/2012, DJe 02/05/2012)*

*PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO CONCESSÓRIA DE BENEFÍCIO. PROCESSO CIVIL. CONDIÇÕES DA AÇÃO. INTERESSE DE AGIR (ARTS. 3º E 267, VI, DO CPC). PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. NECESSIDADE, EM REGRA.*

*1. Trata-se, na origem, de ação, cujo objetivo é a concessão de benefício previdenciário, na qual o segurado postulou sua pretensão diretamente no Poder Judiciário, sem requerer administrativamente o objeto da ação.*

*2. A presente controvérsia soluciona-se na via infraconstitucional, pois não se trata de análise do princípio da inafastabilidade da jurisdição (art. 5º, XXXV, da CF). Precedentes do STF.*

*3. O interesse de agir ou processual configura-se com a existência do binômio necessidade-utilidade da pretensão submetida ao Juiz. A necessidade da prestação jurisdicional exige a demonstração de resistência por parte do devedor da obrigação, já que o Poder Judiciário é via destinada à resolução de conflitos.*

*4. Em regra, não se materializa a resistência do INSS à pretensão de concessão de benefício previdenciário não requerido previamente na esfera administrativa.*

*5. O interesse processual do segurado e a utilidade da prestação jurisdicional concretizam-se nas hipóteses de a) recusa de recebimento do requerimento ou b) negativa de concessão do benefício previdenciário, seja pelo concreto indeferimento do pedido, seja pela notória resistência da autarquia à tese jurídica esposta.*

*6. A aplicação dos critérios acima deve observar a prescindibilidade do exaurimento da via administrativa para*

*ingresso com ação previdenciária, conforme Súmulas 89/STJ e 213/ex-TFR.*

*7. Recurso Especial não provido.*

*(REsp 1310042/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/05/2012, DJe 28/05/2012)*

Assim sendo, nego seguimento ao agravo retido interposto.

Passo, então, à análise do mérito.

Para obtenção da aposentadoria por idade rural no valor de um salário mínimo, exige-se a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses idêntico à carência do benefício em questão (artigos 48, 142 e 143 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991). Para os rurícolas, dispensa-se a comprovação de recolhimentos de contribuições, sendo suficiente a prova da idade mínima e do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

O entendimento jurisprudencial, no que diz respeito ao reconhecimento do labor rurícola, atina-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento (art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91), mas requer a existência de início de prova material, corroborado por robusta prova testemunhal para demonstração da atividade rural. Neste sentido, o entendimento do C. STJ:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE SE ADMITIR PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL.*

*1. Não são considerados início razoável de prova material os documentos que não sejam contemporâneos à época do suposto exercício de atividade profissional, como no presente caso, em que a certidão foi emitida 10 anos após o implemento da idade.*

*2. Esta Corte possui entendimento sumulado de que a prova exclusivamente testemunhal não basta para a comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário (Súmula 149/STJ).*

*3. Dessa forma, sendo inservíveis os documentos apresentados pela parte autora não faz jus à concessão de aposentadoria rural.*

*4. Agravo Regimental desprovido. (AgRg no REsp 1312716/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)*

É desnecessário, ainda, que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal permita a sua vinculação ao tempo de carência.

A propósito:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. COMPROVAÇÃO DO REQUISITO ETÁRIO E DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL PELO PERÍODO DE CARÊNCIA COM BASE NO ACERVO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. IMPOSSIBILIDADE DE REVISÃO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL DO INSS DESPROVIDO.*

*1. É firme o entendimento desta Corte de que para o reconhecimento do labor rural não se exige que a prova material abranja todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como no caso dos autos.*

*2. Agravo Regimental do INSS desprovido.*

*(AgRg no AREsp 146.600/GO, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)*

*PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. TEMPO DE SERVIÇO. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.*

*1. O Tribunal a quo concluiu que o autor preencheu os requisitos para a concessão da aposentadoria, ressaltando que a prova documental foi complementada pela testemunhal.*

*2. Acolher a pretensão do agravante, de que não foram preenchidos todos os requisitos para a concessão de aposentadoria de trabalhador rural, é tarefa que demandaria o revolvimento dos elementos fático-probatórios da demanda, o que é vedado na presente seara recursal, consoante a Súmula 7/STJ.*

*3. Para o reconhecimento do tempo de serviço do trabalhador rural, não há exigência legal de que o*

**documento apresentado como início de prova material abranja todo o período que se quer comprovar. É preciso, no entanto, que o início de prova material seja contemporâneo aos fatos alegados e referir-se, pelo menos, a uma fração daquele período, corroborado com prova testemunhal, o qual amplie sua eficácia probatória. Precedentes.**

4. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1320089/PI, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/10/2012, DJe 18/10/2012)

Em relação à possibilidade de extensão do início de prova material a outro integrante do grupo familiar, também já se encontra pacificado o entendimento no âmbito do E. STJ. Vejamos:

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.**

1. Trata-se, na origem, de Ação de aposentadoria rural por idade. A sentença de procedência foi mantida pelo Tribunal a quo

2. **É legítima a extensão da qualificação rural de cônjuge em certidão pública ao trabalhador que pretende configurar-se segurado especial, assim como é possível considerar o mesmo documento, por si só, como início de prova material, desde que consubstanciado por robusta prova testemunhal. Precedente do STJ.**

3. Embora o início de prova material seja anterior ao implemento do requisito etário, a continuidade do trabalho rural foi atestada pela prova testemunhal. Aplicação da Súmula 7/STJ.

4. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no AREsp 187.139/MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/09/2012, DJe 11/09/2012)

Pois bem. O requisito etário restou preenchido em 2006 (fl. 14).

Com o escopo de comprovar o seu labor rurícola a parte autora apresentou os seguintes documentos dos quais destaco: cópia do certificado de alistamento militar de seu companheiro, datado de 14/03/1975, bem como CTPS dele com registros de trabalho rural nos períodos de 02/08/95 a 15/09/95 e 01/08/96 a 31/10/96.

Por outro lado, as informações do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, que ora se determina a juntada, em contraste com as anotações de contrato de trabalho (fl. 24), apontam que o companheiro da requerente tem registros de trabalho urbano nos períodos de 04.07.84 a 06.07.85 e 02.05.2002 a dezembro de 2008. Deveras, a condição de trabalhador/segurado urbano do companheiro da autora acaba por ilidir eventual início de prova material acostada aos autos. Ademais, ainda que se considerassem os vínculos rurais anotados na CTPS do companheiro, restaria descaracterizado o regime de economia familiar (artigo 11, § 1º, da Lei 8.213/91), na medida em que ele trabalhou como empregado urbano e rural no período que se deseja provar.

Ora, conforme estabelece o art. 11, VII, § 1º, da Lei n.º 8.213/1991, entende-se como regime de economia familiar a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e ao desenvolvimento socioeconômico do núcleo familiar e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados permanentes.

Nesse sentido:

**PREVIDENCIÁRIO. RURAL. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR DESCARACTERIZADO. CÔNJUGE DA AUTORA APOSENTADO EM ATIVIDADE URBANA. AUSÊNCIA DE PROVA TESTEMUNHAL SEGURA. CONDIÇÃO DE SEGURADA ESPECIAL DA AUTORA NÃO DEMONSTRADA. APOSENTADORIA POR IDADE INDEVIDA.**

1. A certidão de casamento apresentada pela parte autora, a qual qualifica como lavrador o seu cônjuge, não serve como início de prova material em virtude da aposentadoria urbana deste. Precedente: AgRg no REsp 947.379/SP, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, DJ 26.11.2007.

2. A jurisprudência desta Corte no sentido de que o exercício de atividade urbana por parte do cônjuge varão não descaracteriza a qualidade de "segurada especial" da mulher, no caso concreto, mostra-se inaplicável.

3. O Tribunal de origem asseverou inexistir prova testemunhal segura quanto ao labor urbano pela parte autora, bem como ser imprestável a prova documental juntada aos autos.

4. A insegurança dos depoimentos das testemunhas e a aposentadoria urbana do marido são circunstâncias que inviabilizam a concessão do benefício rural pleiteado.

5. Ademais, inviável a revisão da matéria altercada, pois importaria em reexame de prova, incabível em sede de apelo raro, nos termos da Súmula 7 deste Tribunal Superior.

6. Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1224486/PR, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 15/09/2011, DJe 26/09/2011)

No caso em exame, pelos elementos probatórios constantes dos autos resulta que não ficou demonstrado justamente esse regime de economia familiar, visto que os documentos apresentados pela parte autora, os quais qualificam como lavrador o seu companheiro, não servem como início de prova material.

Assim, não havendo como ser reconhecida a qualidade de segurada especial da parte autora, nos termos do artigo 11, VII, da Lei nº 8.213/91, por falta de comprovação do exercício de labor rural em regime de economia familiar, inviável a concessão do benefício de aposentadoria rural por idade, pelo que não preenchido o requisito da carência exigido, nos termos adrede ressaltados, para fins de concessão da aposentadoria por idade rural. Isso porque a lei exige comprovação de atividade rural em período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, de modo que a carência não foi satisfeita (150 meses de contribuição exigidos para 2006, *ex vi* do art. 142, da Lei 8.213/91).

Cabe salientar que os testemunhos produzidos nos autos às fls. 83/84 perderam a respectiva utilidade, por conta da desconstituição do início de prova material, a reboque com o fato de que a prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário nos termos da Súmula 149 do C. STJ.

Desta feita, ausentes os requisitos, indevido o benefício pretendido.

Por fim, no que tange ao prequestionamento de matéria federal e constitucional, o recurso foi apreciado em todos os seus termos, pelo que atende a pretensão ora formulada neste mister.

Diante do exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação do INSS e à remessa oficial, tida por interposta, para reformar a sentença *a quo*, nos termos da fundamentação. Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

Junte-se o demonstrativo da pesquisa realizada no Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 14 de maio de 2013.

Mônica Nobre

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007911-87.2008.4.03.6103/SP

2008.61.03.007911-1/SP

RELATOR	: Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: LUIZ ANTONIO MIRANDA AMORIM SILVA
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: MARIA INES MENDES DO NASCIMENTO
ADVOGADO	: CAMILLA JULIANA SILVA VILELA DOS REIS
No. ORIG.	: 00079118720084036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

## DECISÃO

Trata-se de Apelação e Recurso Adesivo interpostos, respectivamente, pelo INSS e por Maria Inês Mendes do Nascimento, em Ação de Conhecimento ajuizada em 31.10.2008, contra Sentença prolatada em 12.05.2009, que julgou procedente o pedido de concessão de auxílio-doença, a partir de sua cessação indevida (01.11.2008 - fl. 40), acrescido de juros de mora e correção monetária. Condenou a autarquia previdenciária ao pagamento da verba honorária em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a Sentença (fls. 109/111).

Em seu recurso a autarquia alega que havendo recuperação o benefício deve ser cessado e que a DIB deve ser fixada a partir da juntada do laudo pericial (fls. 114/118).

Recorre Adesivamente a autora (fls. 125/128) pugnando pela majoração da verba honorária.

Subiram os autos, com Contrarrazões.

**É o relatório.**

**Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". E, em seu §1º-A a possibilidade de dar provimento ao recurso "se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

Cumpra, primeiramente, apresentar o embasamento legal relativo aos benefícios previdenciários concedidos em decorrência de incapacidade para o trabalho.

Nos casos em que está configurada uma incapacidade laboral de índole total e permanente, o segurado faz jus à percepção da aposentadoria por invalidez. Trata-se de benefício previsto nos artigos 42 a 47, todos da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Além da incapacidade plena e definitiva, os dispositivos em questão exigem o cumprimento de outros requisitos, quais sejam: a) cumprimento da carência mínima de doze meses para obtenção do benefício, à exceção das hipóteses previstas no artigo 151 da lei em epígrafe; b) qualidade de segurado da Previdência Social à época do início da incapacidade ou, então, a demonstração de que deixou de contribuir ao RGPS em decorrência dos problemas de saúde que o incapacitaram.

É possível, outrossim, que a incapacidade verificada seja de índole temporária e/ou parcial, hipóteses em que descabe a concessão da aposentadoria por invalidez, mas permite seja o autor beneficiado com o auxílio-doença (artigos 59 a 62, todos da Lei nº 8.213/1991). A fruição do benefício em questão perdurará enquanto se mantiver referido quadro incapacitante ou até que o segurado seja reabilitado para exercer outra atividade profissional.

No presente caso, a parte autora comprova a carência de 12 (doze) contribuições mensais, nos termos do disposto no art. 25, inciso I, da Lei nº 8.213, de 24.07.1991.

Destaco que não houve impugnação, pela autarquia, em suas razões recursais, dos requisitos referentes à carência mínima e à qualidade de segurado, os quais, portanto, restam incontroversos.

Com respeito à incapacidade profissional da demandante, o laudo pericial afirma que ela é portadora de transtorno dissociativo misto e transtorno de ansiedade, estando incapacitada de forma total e temporária para o trabalho, a partir de 03.2008 (laudo psiquiátrico) (fls. 87/93).

Dessa forma, diante do conjunto probatório e considerando-se o princípio do livre convencimento motivado, conclui-se que a segurada está, de fato, incapacitada de forma total e temporária para o exercício de suas atividades habituais, fazendo jus ao restabelecimento do auxílio-doença, tal como apurado em primeiro grau.

Por conseguinte, a autora faz jus ao auxílio-doença, até que nova avaliação pericial - a cargo da autarquia previdenciária - verifique a cessação da incapacidade, ou então diagnostique eventual caráter irreversível da patologia, de forma a, aí sim, configurar hipótese de aposentadoria por invalidez.

Os honorários advocatícios devem ser mantidos eis que fixados de acordo com o entendimento deste relator.

Posto isto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à Apelação do INSS e ao Recurso Adesivo da autora, na forma da fundamentação acima.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Int.

São Paulo, 27 de maio de 2013.

Fausto De Sanctis  
Desembargador Federal  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001902-82.2008.4.03.6112/SP

2008.61.12.001902-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal Mônica Nobre  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : PATRICIA SANCHES GARCIA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MARIA GEONICE DOS SANTOS  
ADVOGADO : WELLINGTON LUCIANO SOARES GALVAO e outro  
No. ORIG. : 00019028220084036112 2 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face da r. sentença que julgou procedente o pedido de concessão de aposentadoria por idade rural desde a citação, acrescidos de juros e correção monetária e condenou a Autarquia em honorários advocatícios que foram fixados em 10% do total da condenação, nos termos da Súmula 111 do STJ. Não houve condenação em custas. A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

A autarquia sustenta a reforma da sentença ao argumento de que a autora não preenche os requisitos necessários para fazer *jus* ao benefício pretendido. Aduz que a parte autora não juntou aos autos prova material suficiente para embasar seu pedido de aposentadoria rural e que não comprovou o exercício de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício. Pleiteia, subsidiariamente, a redução da verba honorária e a reforma dos consectários legais.

Intimada, a parte autora apresentou contrarrazões.

É o relatório.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Observo, de início, que a sentença que acolheu o pedido da parte autora foi proferida sob a vigência da Medida Provisória n.º 1.561, de 17.01.1997, convertida na Lei n.º 9.469 de 10/07/97, sujeita, portanto, ao duplo grau obrigatório de jurisdição. Observa-se que em face da sentença ilíquida prolatada nestes autos, aplica-se, na hipótese, a Súmula 490 do E. Superior Tribunal de Justiça.

Para obtenção da aposentadoria por idade rural no valor de um salário mínimo, exige-se a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses idêntico à carência do benefício em questão (artigos 48, 142 e 143 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991). Para os rurícolas, dispensa-se a comprovação de recolhimentos de contribuições, sendo suficiente a prova da idade mínima e do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

O entendimento jurisprudencial, no que diz respeito ao reconhecimento do labor rurícola, atina-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento (art. 55, §3º, da Lei n.º 8.213/91), mas requer a existência de início de prova material, corroborado por robusta prova testemunhal para demonstração da atividade rural. Neste sentido, o entendimento do C. STJ:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE SE ADMITIR PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL.*

*1. Não são considerados início razoável de prova material os documentos que não sejam contemporâneos à época do suposto exercício de atividade profissional, como no presente caso, em que a certidão foi emitida 10 anos após o implemento da idade.*

*2. Esta Corte possui entendimento sumulado de que a prova exclusivamente testemunhal não basta para a comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário (Súmula 149/STJ).*

*3. Dessa forma, sendo inservíveis os documentos apresentados pela parte autora não faz jus à concessão de aposentadoria rural.*

*4. Agravo Regimental desprovido."*

*(AgRg no REsp 1312716/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)*

É desnecessário, ainda, que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do

benefício, desde que a prova testemunhal permita sua vinculação ao tempo de carência.

A propósito:

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. COMPROVAÇÃO DO REQUISITO ETÁRIO E DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL PELO PERÍODO DE CARÊNCIA COM BASE NO ACERVO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. IMPOSSIBILIDADE DE REVISÃO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL DO INSS DESPROVIDO.*

*1. É firme o entendimento desta Corte de que para o reconhecimento do labor rural não se exige que a prova material abranja todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como no caso dos autos.*

*2. Agravo Regimental do INSS desprovido."*

*(AgRg no AREsp 146.600/GO, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)*

*"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. TEMPO DE SERVIÇO. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.*

*1. O Tribunal a quo concluiu que o autor preencheu os requisitos para a concessão da aposentadoria, ressaltando que a prova documental foi complementada pela testemunhal.*

*2. Acolher a pretensão do agravante, de que não foram preenchidos todos os requisitos para a concessão de aposentadoria de trabalhador rural, é tarefa que demandaria o revolvimento dos elementos fático-probatórios da demanda, o que é vedado na presente seara recursal, consoante a Súmula 7/STJ.*

*3. Para o reconhecimento do tempo de serviço do trabalhador rural, não há exigência legal de que o documento apresentado como início de prova material abranja todo o período que se quer comprovar. É preciso, no entanto, que o início de prova material seja contemporâneo aos fatos alegados e referir-se, pelo menos, a uma fração daquele período, corroborado com prova testemunhal, o qual amplie sua eficácia probatória. Precedentes.*

*4. Agravo regimental não provido."*

*(AgRg no REsp 1320089/PI, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/10/2012, DJe 18/10/2012)*

Em relação à possibilidade de extensão do início de prova material a outro integrante do grupo familiar, também já se encontra pacificado o entendimento no âmbito do E. STJ. Vejamos:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.*

*1. Trata-se, na origem, de Ação de aposentadoria rural por idade. A sentença de procedência foi mantida pelo Tribunal a quo.*

*2. É legítima a extensão da qualificação rural de cônjuge em certidão pública ao trabalhador que pretende configurar-se segurado especial, assim como é possível considerar o mesmo documento, por si só, como início de prova material, desde que consubstanciado por robusta prova testemunhal. Precedente do STJ.*

*3. Embora o início de prova material seja anterior ao implemento do requisito etário, a continuidade do trabalho rural foi atestada pela prova testemunhal. Aplicação da Súmula 7/STJ.*

*4. agravo Regimental não provido."*

*(AgRg no AREsp 187.139/MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/09/2012, DJe 11/09/2012)*

Pois bem.

O requisito etário restou preenchido em 23/04/2005 (fls. 15).

Como prova do exercício da atividade rural, a parte autora apresentou cópia da certidão de casamento, celebrado em 14/05/1966 (fls. 16), na qual consta a qualificação de lavrador de seu marido, e a de óbito, qualificando-o como pescador. Apresentou, também, cópia da CTPS do cônjuge (fls. 18/19), com anotação de contrato de trabalho, na atividade rural, assim como documentos comprobatórios de que o mesmo exerceu atividade de pescador artesanal a partir de 1999 (fls. 20/23).

Tais documentos podem ser considerados como início razoável de prova material e prova plena de seu labor nas lides rurais. A prova testemunhal (fls. 85/86) veio a corroborar a tese da autora, na medida em que as testemunhas afirmam de forma categórica que a conhecem de longa data e que sempre trabalhou na lavoura, e ainda especificaram as atividades desenvolvidas, tudo em harmonia com acervo probatório colacionado aos autos. Assim, restou comprovado o efetivo labor campesino, pois a partir de 1966 a autora se dedicou à atividade rural, pelo que satisfaz o requisito carência (144 meses de contribuição exigidos para 2005, *ex vi* do art. 142, da Lei 8.213/91).

De outro lado, da consulta aos dados provenientes do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS não se identifica vínculos urbanos da autora e, em relação ao seu cônjuge, curtos períodos, os quais não desnaturam o exercício da atividade rural dentro do período de carência.

Assim, presentes os requisitos legais, há que se possibilitar à parte autora a percepção da aposentadoria por idade rural, nos termos do art. 11, inciso I, alínea a, e dos art. 142 e 143 da Lei nº 8.213/91. O benefício terá o valor de um salário-mínimo, na forma do art. 39, I, da referida lei.

O termo inicial deve ser a data da citação, vez que inexistente pedido administrativo, na espécie.

Aplica-se para os fins de correção monetária o disposto nas Súmulas n. 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, bem como de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal.

Incidem juros moratórios no percentual de 1% ao mês, contados da citação, por força dos artigos 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN. A partir de 29/6/2009, no entanto, incide o disposto no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97 (redação conferida pela Lei n. 11.960/09). Precedentes do E. STJ: "(...) A Corte Especial, ao apreciar o REsp n. 1.235.513, submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução n. 8/2008-STJ, entendeu que os valores resultantes de condenações proferidas contra a Fazenda Pública após a entrada em vigor da Lei 11.960/09 devem observar os critérios de atualização (correção monetária e juros) nela disciplinados, enquanto vigorarem. Por outro lado, no período anterior, tais acessórios deverão seguir os parâmetros definidos pela legislação então vigente. (EDcl no REsp. 1285932/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, 2ª Turma, DJe 08/10/2012).

Os honorários advocatícios ficam mantidos em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a r. sentença, consoante o § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, nos termos da Súmula 111 do E. Superior Tribunal de Justiça.

A Autarquia Previdenciária é isenta de custas por força das Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96. No mesmo sentido, nas hipóteses de delegação de competência, recebe isenção das Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03 do Estado de São Paulo). Todavia, a isenção de que goza a autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as custas suportadas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há que se falar em custas ou despesas processuais, por ser a parte autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação do INSS e dou parcial provimento à remessa oficial tida por interposta, apenas para explicitar os consectários legais, nos termos da fundamentação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 22 de maio de 2013.

Mônica Nobre

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010571-27.2008.4.03.6112/SP

2008.61.12.010571-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal Mônica Nobre  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SERGIO MASTELLINI e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ANIZIA LOPES CHAGAS  
ADVOGADO : CESAR AUGUSTO DE ARRUDA MENDES JUNIOR e outro  
No. ORIG. : 00105712720084036112 5 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face da r. sentença que julgou procedente o pedido de concessão de aposentadoria por idade rural desde a citação, acrescidos de juros e correção monetária e condenou a Autarquia em honorários advocatícios que foram fixados em 10% sobre a soma das parcelas vencidas, nos termos da Súmula 11 do STJ. Não houve condenação em custas. A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

A autarquia sustenta a reforma da sentença ao argumento de que a parte autora não preenche os requisitos necessários para fazer *jus* ao benefício pretendido. Aduz que a parte autora não juntou aos autos prova material suficiente para embasar seu pedido de aposentadoria rural e que não comprovou o exercício de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício. Por fim, prequestiona a matéria para fins recursais. Intimada, a parte autora apresentou contrarrazões.

É o relatório.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Observo, de início, que a sentença que acolheu o pedido da parte autora foi proferida sob a vigência da Medida Provisória n.º 1.561, de 17.01.1997, convertida na Lei n.º 9.469 de 10/07/97, sujeita, portanto, ao duplo grau obrigatório de jurisdição. Observa-se que em face da sentença ilíquida prolatada nestes autos, aplica-se, na hipótese, a Súmula 490 do E. Superior Tribunal de Justiça.

Para obtenção da aposentadoria por idade rural, no valor de um salário mínimo, exige-se a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses idêntico à carência do benefício em questão (artigos 48, 142 e 143 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991). Para os rurícolas, dispensa-se a comprovação de recolhimentos de contribuições, sendo suficiente a prova da idade mínima e do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

O entendimento jurisprudencial, no que diz respeito ao reconhecimento do labor rurícola, atina-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento (art. 55, §3º, da Lei n.º 8.213/91), mas requer a existência de início de prova material, corroborado por robusta prova testemunhal para demonstração da atividade rural. Neste sentido, o entendimento do C. STJ:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE SE ADMITIR PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL.*

*1. Não são considerados início razoável de prova material os documentos que não sejam contemporâneos à época do suposto exercício de atividade profissional, como no presente caso, em que a certidão foi emitida 10 anos após o implemento da idade.*

*2. Esta Corte possui entendimento sumulado de que a prova exclusivamente testemunhal não basta para a comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário (Súmula 149/STJ).*

*3. Dessa forma, sendo inservíveis os documentos apresentados pela parte autora não faz jus à concessão de aposentadoria rural.*

*4. Agravo Regimental desprovido."*

*(AgRg no REsp 1312716/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)*

É desnecessário, ainda, que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal permita sua vinculação ao tempo de carência.

A propósito:

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. COMPROVAÇÃO DO REQUISITO ETÁRIO E DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL PELO PERÍODO DE CARÊNCIA COM BASE NO ACERVO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. IMPOSSIBILIDADE DE REVISÃO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL DO INSS DESPROVIDO.*

*1. É firme o entendimento desta Corte de que para o reconhecimento do labor rural não se exige que a prova material abranja todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como no caso dos autos.*

*2. Agravo Regimental do INSS desprovido."*

*(AgRg no AREsp 146.600/GO, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)*

*"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. TEMPO DE SERVIÇO. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.*

*1. O Tribunal a quo concluiu que o autor preencheu os requisitos para a concessão da aposentadoria, ressaltando que a prova documental foi complementada pela testemunhal.*

*2. Acolher a pretensão do agravante, de que não foram preenchidos todos os requisitos para a concessão de aposentadoria de trabalhador rural, é tarefa que demandaria o revolvimento dos elementos fático-probatórios da demanda, o que é vedado na presente seara recursal, consoante a Súmula 7/STJ.*

*3. Para o reconhecimento do tempo de serviço do trabalhador rural, não há exigência legal de que o documento apresentado como início de prova material abranja todo o período que se quer comprovar. É preciso, no entanto, que o início de prova material seja contemporâneo aos fatos alegados e referir-se, pelo menos, a uma fração daquele período, corroborado com prova testemunhal, o qual amplie sua eficácia probatória. Precedentes.*

*4. Agravo regimental não provido."*

*(AgRg no REsp 1320089/PI, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/10/2012, DJe 18/10/2012)*

Em relação à possibilidade de extensão do início de prova material a outro integrante do grupo familiar, também já se encontra pacificado o entendimento no âmbito do E. STJ. Vejamos:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.*

*1. Trata-se, na origem, de Ação de aposentadoria rural por idade. A sentença de procedência foi mantida pelo Tribunal a quo*

*2. É legítima a extensão da qualificação rural de cônjuge em certidão pública ao trabalhador que pretende configurar-se segurado especial, assim como é possível considerar o mesmo documento, por si só, como início de prova material, desde que consubstanciado por robusta prova testemunhal. Precedente do STJ.*

*3. Embora o início de prova material seja anterior ao implemento do requisito etário, a continuidade do trabalho rural foi atestada pela prova testemunhal. Aplicação da Súmula 7/STJ.*

*4. Agravo Regimental não provido."*

*(AgRg no AREsp 187.139/MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/09/2012, DJe 11/09/2012)*

Pois bem.

O requisito etário restou preenchido em 13/10/2007 (fls. 09).

A parte autora apresentou certidão de casamento, celebrado em 05/10/1974, na qual informa a ocupação do marido como lavrador (fls. 10). Juntou, ainda, certidão de nascimento do filho e declaração da Justiça Eleitoral, nos quais é mencionada a condição de lavrador do cônjuge.

No caso em exame, o início de prova material se resume apenas nesses documentos, no qual o cônjuge empresta a condição de rurícola à autora, inexistindo demais provas nos autos que indiquem o labor campesino exercido pela autora pelo tempo de carência necessário.

Saliente-se que embora a prova testemunhal corrobore o apontamento desse documento, não é suficiente para demonstrar, solitariamente, os fatos alegados nos demais períodos, visto que desacompanhada de início de prova material idôneo.

Ademais, a consulta aos dados provenientes do Plenus - INFBEN, juntada pelo requerido (fls. 31 e 86), dá conta de que o marido da autora possui vínculos urbanos desde 1982, descaracterizando, assim, o efetivo labor nas lides rurais para a concessão do benefício.

Nesse sentido, transcrevo julgado proferido no âmbito desta C. Corte:

*"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. RECURSO IMPROVIDO.*

*- Divergência restrita à comprovação, ou não, do exercício da atividade rural em regime de economia familiar, por meio de documentos do marido, extensíveis à mulher.*

*- Na falta de documentos próprios que sirvam de início de prova documental, toda a prova foi alicerçada no exercício da atividade rural do marido, que deixou de trabalhar no campo em 1984, dezoito anos antes da embargante completar o requisito da idade, e que veio a se aposentar como comerciante.*

*- Ausente a prova material, resta apenas a prova testemunhal, esbarrando a pretensão da embargante no enunciado da Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça.*

*- Embargos infringentes improvidos.*

*(TRF3-Região, EI 200603990175390, 3ª Seção, Rel. Des. Federal EVA REGINA, julgado em 11/03/2010, DJF3 CJI DATA:09/04/2010 PÁGINA: 6)*

Desse modo, em face do frágil conjunto probatório que não demonstrou o efetivo exercício de atividade rural pelo período de carência exigido em lei, inviável a concessão do benefício de aposentadoria rural por idade.

Por fim, no que tange ao prequestionamento de matéria federal e constitucional, o recurso foi apreciado em todos os seus termos, pelo que atende a pretensão ora formulada neste mister.

Diante do exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação do INSS e à remessa oficial tida por interposta, nos termos da fundamentação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 16 de maio de 2013.

Mônica Nobre

Desembargadora Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006286-67.2008.4.03.6119/SP

2008.61.19.006286-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 07/06/2013 2523/2939

APELANTE : MIGUEL MARQUES  
ADVOGADO : BENEDITO JOSE DE SOUZA e outro  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ALEXANDRE SUSSUMU IKEDA FALEIROS e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 00062866720084036119 1 Vr GUARULHOS/SP

## DECISÃO

Vistos.

Trata-se de remessa oficial e apelações de sentença que julgou procedente o pedido formulado na ação previdenciária, condenando o réu a efetuar o recálculo da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria nº 41/137.802.365-7, retificando os salários de contribuição para que constem consoante relação acostada à fl. 18/20, no período de 05/96 a 09/2000, e conforme cálculos da ação trabalhista constantes de fl. 228/236 a partir de 10/2000, respeitando-se, porém, o limite máximo do salário de contribuição (artigo 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91), os tetos estabelecidos na legislação previdenciária e a proibição de inclusão do 13º salário no cálculo salário de benefício (artigo 29, par. 3º, da Lei nº 8.213/91). As diferenças apuradas, observada a prescrição quinquenal contada da data da citação, deverão ser corrigidas monetariamente, com base no Provimento 64 da COGE do E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região, a partir de cada vencimento, acrescidas de juros de mora de 1% (um por cento) ao mês contados da citação. Honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor das diferenças vencidas até a data da sentença. Sem custas processuais.

O autor, em suas razões de apelação, pugna pelo reconhecimento dos salários de contribuição do período de maio/1996 a agosto/2000 como aqueles constantes dos cálculos de fl. 230/231, bem como para que o termo inicial do pagamento seja fixado na data do requerimento administrativo.

O réu, por sua vez, recorre da sentença, aduzindo que os salários de contribuição reconhecidos na seara trabalhista não podem ser acatados perante a Autarquia, uma vez que não houve apresentação de documentação completa, quando do pedido administrativo, que demonstrasse sua veracidade. Alega, ainda, não ter sido parte naquela contenda, não podendo aquela sentença ter qualquer poder vinculante para com esta lide. Subsidiariamente, requer sejam considerados os salários de contribuição reconhecidos na tabela de fl. 228/229 ou 231, bem assim seja observada a legislação relativa ao cálculo do salário de benefício, no que tange ao teto e exclusão de eventuais verbas pagas a título de adicional natalino. Pugna pela redução dos honorários advocatícios.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta E.Corte.

### **Após breve relatório, passo a decidir.**

Trata-se de ação de revisão de benefício previdenciário, através da qual o postulante objetiva o recálculo de sua renda mensal inicial com o conseqüente pagamento das diferenças apuradas, considerando os salários-de-contribuição homologados na sentença trabalhista.

O salário-de-benefício do requerente foi calculado, inicialmente, com base nos documentos apresentados quando do requerimento administrativo de concessão de aposentadoria por idade (22.09.2006 - fl. 12), salientando que os salários-de-contribuição que compuseram o período-básico-de-cálculo (05.96 a 10.2004) foram considerados sem o acréscimo ora pretendido.

Entretanto, considerando o êxito do autor nos autos da Reclamação Trabalhista nº 2336/05, consoante termo de audiência de fl. 210/212, resta evidente o seu direito no recálculo de sua renda mensal inicial, uma vez que os salários-de-contribuição considerados para compor o período-básico-de-cálculo restaram majorados em seus

valores.

Nesse sentido, o entendimento do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

**PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO. MAJORAÇÃO DA RENDA MENSAL INICIAL.**

**- As parcelas trabalhistas reconhecidas em sentença trabalhista após a concessão do benefício, sobre as quais foram recolhidas as contribuições previdenciárias correspondentes, devem integrar os salários-de-contribuição utilizados no período-base de cálculo, com vista à apuração da nova renda mensal inicial, com integração daquelas parcelas.**

**- Recurso desprovido.**

(STJ; RESP 720340/MG; 5ª Turma; Relator Ministro José Arnaldo da Fonseca; DJ de 09.05.2005, pág. 472)

**PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. SENTENÇA TRABALHISTA. ANOTAÇÃO EM CTPS E RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. QUALIDADE DE SEGURADO AFERIDA PELAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS. REVISÃO DO ARESTO RECORRIDO. SÚMULA N. 7/STJ. AGRAVO DESPROVIDO.**

**1. "O Superior Tribunal de Justiça consolidou sua jurisprudência no sentido de que a sentença homologatória proferida nos autos de Reclamação Trabalhista é válida como prova material para fins de reconhecimento do tempo de serviço" (AgRg no AREsp 88.427/MG, 5ª Turma, Rel. Min. Gilson Dipp, DJe de 23/4/2012).**

**2. Ademais, tendo em vista o óbice da Súmula n. 7/STJ, não há como revisar o acórdão recorrido, que, diante das provas carreadas aos autos, manteve a sentença reconhecendo a qualidade de segurado do falecido cônjuge da autora.**

**3. Agravo regimental desprovido.**

(STJ; 5ª Turma; AgRg no AREsp 40856/PR; Relatora: Ministra Marilza Maynard; DJe 05/04/2013)

Desse modo, deverá ser procedido o recálculo da renda mensal inicial, considerando o novo rol dos salários-de-contribuição que compuseram o período-básico-de-cálculo consoante decidido na lide trabalhista, sendo que o pagamento do benefício com o novo valor é devido ao autor a partir da data do requerimento administrativo, uma vez que naquela oportunidade o autor já havia apresentado perante a Autarquia os salários de contribuição acatados na lide trabalhista (fl. 47/66).

De outra parte, os salários de contribuição a serem considerados no recálculo da renda mensal inicial devem ser aqueles constantes da relação de fl. 230/231, consoante sentença proferida na contenda trabalhista, esclarecendo que o empregado não pode ser prejudicado em razão da desídia do empregador.

A insurgência do réu quanto à observância do teto previdenciário e não inclusão do décimo terceiro salário no cálculo da renda mensal inicial está em harmonia com o quanto decidido na r.sentença recorrida, não merecendo maiores dilações a respeito.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

No que tange aos honorários advocatícios, em observância ao art. 20, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil e

a Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença, de primeiro grau, ainda que improcedente ou anulada.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação do autor**, na forma acima fundamentada, **nego seguimento ao apelo do réu e dou parcial provimento à remessa oficial** somente quanto aos consectários legais, para que incidam conforme acima explicitado. Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de maio de 2013.  
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES  
Juiz Federal Convocado  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003257-06.2008.4.03.6120/SP

2008.61.20.003257-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : ERNESTA DA SILVA TRAJANO LOPES  
ADVOGADO : NIVALDO DAL-RI FILHO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS DA MATTA NUNES DE OLIVEIRA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00032570620084036120 2 Vr ARARAQUARA/SP

DECISÃO  
Vistos.

Trata-se de Apelação interposta por Ernesta da Silva Trajano Lopes em face de Sentença (fls. 131/133) prolatada em 06.09.2012, a qual julgou improcedente o pleito de concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez (fl. 133). Houve condenação da autora ao pagamento de honorários periciais (fl. 133), fixados no "máximo da tabela" (fl. 133). Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) do valor atribuído à causa (fl. 133). Suspensa a cobrança em razão da assistência judiciária gratuita (fl. 133).

Apelação (fls. 140/143) da autora, alegando que a artrose de coluna e joelhos a incapacitam total e permanentemente. Alega que sua pretensão não foi relativa à insuficiência cardíaca, de modo que o r. Juízo analisou as patologias erradas para formular a decisão.

Subiram os autos, com contrarrazões (fl. 145/146)

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*. Por outro lado, estatuiu que, *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência*

*dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.*

Cumpra, primeiramente, apresentar o embasamento legal relativo aos benefícios previdenciários concedidos em decorrência de incapacidade para o trabalho.

Nos casos em que está configurada uma incapacidade laboral de índole total e permanente, o segurado faz jus à percepção da *aposentadoria por invalidez*. Trata-se de benefício previsto nos artigos 42 a 47, todos da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Além da incapacidade plena e definitiva, os dispositivos em questão exigem o cumprimento de outros requisitos, quais sejam: **a)** cumprimento da carência mínima de doze meses para obtenção do benefício, à exceção das hipóteses previstas no artigo 151 da lei em epígrafe; **b)** qualidade de segurado da Previdência Social à época do início da incapacidade ou, então, a demonstração de que deixou de contribuir ao RGPS em decorrência dos problemas de saúde que o incapacitaram.

Outrossim, é possível que a incapacidade verificada seja de índole temporária e/ou parcial, hipóteses em que descabe a concessão da aposentadoria por invalidez, mas permite seja o autor beneficiado com o *auxílio-doença* (artigos 59 a 62, todos da Lei nº 8.213/1991). A fruição do benefício em questão perdurará enquanto se mantiver referido quadro incapacitante ou até que o segurado seja reabilitado para exercer outra atividade profissional.

O laudo pericial (fls. 92/98) mencionou que a autora sofre de insuficiência cardíaca, gonartrose e obesidade mórbida (fl. 97). Ponderou que a incapacidade é proveniente da insuficiência, tendo a obesidade e a gonartrose como fatores agravantes (fl. 96). Mencionou que a insuficiência surgira há mais de 10 (dez) anos (fl. 98) e que a incapacidade é datada de 22/09/2011 (fl. 98), "quando constatado as alterações cardíacas funcionais, geradoras das restrições confirmadas nesta Perícia" (fl. 96). Concluiu existir um quadro de incapacidade total e permanente (fl. 97).

Vale ressaltar, ainda, que a obesidade e a gonartrose somente agravam a situação da autora, não sendo elas que a incapacitam. Como mencionado pelo laudo médico, a autora "apresenta como fatores agravantes obesidade mórbida, com IMC 44, geno varo bilateral, com gonartrose bem como sinais de insuficiência venosa crônica traduzido por ocrnose" (fl. 96). Portanto, a patologia da incapacidade é a insuficiência cardíaca.

Analisado o pleito sob a ótica da capacidade/incapacidade laboral, cumpre averiguar acerca da existência/inexistência da qualidade de segurada quando do início da incapacidade laborativa. É que não basta à autora contribuir com o sistema previdenciário em determinada época. A legislação que rege a matéria exige mais: é preciso que a parte autora tenha adquirido a qualidade de segurada (com o cumprimento da carência de doze meses para obtenção do benefício - artigo 25, inciso I, da Lei nº 8.213/91), bem como que a mantenha até o início da incapacidade, sob pena de incidir na hipótese prevista no artigo 102 da Lei nº 8.213/1991.

No caso em análise, ao que tudo indica, a incapacidade da autora para o trabalho era anterior ao início/reinício de recolhimentos para a Previdência Social.

Em consulta realizada ao sistema informatizado CNIS (fl. 111), verificou-se que a autora contribuiu regularmente ao RGPS no período compreendido entre setembro de 2005 a abril de 2012.

Ocorre que, de acordo com o laudo médico pericial acostado às fls. 92/98, ERNESTA DA SILVA já apresentava a moléstia em questão há aproximadamente 10 anos, desde antes de ter ingressado no Regime Geral da Previdência Social de modo que provavelmente seria a doença pré-existente. Além disso, como mencionado pela r. Sentença, a própria autora mencionou que nunca trabalhou e somente começou a verter contribuições ao sistema como contribuinte individual quando já tinha 57 (cinquenta e sete) anos de idade. Alegou também que não está trabalhando (fl. 97) e que sua profissão é do lar (fl. 93), o que reforça a ideia de incapacidade pré-existente. Ademais, a própria Autarquia já indeferiu diversas vezes o benefício previdenciário em razão da ausência da qualidade de segurada (fl. 64/67 e 124/125).

Incide, pois, na presente hipótese, no disposto no artigo 102 da Lei nº 8.213/1991. Em outras palavras: a Autora, ao que tudo indica, não possuía qualidade de segurada na data em que se tornou incapaz, motivo pelo qual sua pretensão nestes autos não pode prosperar.

Posto isto, com base no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO à Apelação, na

forma da fundamentação acima.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Pub. Int.

São Paulo, 28 de maio de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003573-19.2008.4.03.6120/SP

2008.61.20.003573-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : JOAO GONZALES TEIXEIRA  
ADVOGADO : CLAITON LUIS BORK  
: LETICIA MANOEL GUARITA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS DA MATTA NUNES DE OLIVEIRA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

#### DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta por João Gonzáles Teixeira em sede de Ação de Conhecimento ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em que se pleiteia a revisão da renda mensal inicial do benefício de auxílio-doença (DIB 04.07.2003), convertido em aposentadoria por invalidez (DIB 12.11.2003), considerando-se os 80% (oitenta por cento) maiores salários de contribuição, nos termos do artigo 29, inciso II, da Lei n. 8.213/1991, cujas diferenças apuradas devem ser acrescidas dos consectários legais.

A Decisão recorrida, proferida em 06.02.2009, julgou improcedente o pedido e condenou o vencido ao pagamento de honorários advocatícios, observada a gratuidade processual (fls. 33/35).

Inconformada, apela a parte autora e insiste no pedido posto na inicial. Por fim, prequestiona a matéria para fins de Recurso Extraordinário e Especial (fls. 39/49).

Os autos vieram a este E. Tribunal sem apresentação de contrarrazões. 53/54.

#### É o relatório.

#### Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a seguinte possibilidade: *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.*

Pertinente, pois, a aplicação do mencionado dispositivo ao caso dos autos.

A celeuma em tela cinge-se à possibilidade ou não de se calcular as rendas mensais iniciais dos benefícios previdenciários de auxílio-doença utilizando-se a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a 80% (oitenta por cento) de todo o período contributivo.

A Lei 9.876/99, com vigência a partir de 29.11.1999, alterou a forma de cálculo da renda mensal inicial dos benefícios previdenciários por incapacidade e acidentários, dando nova redação ao artigo 29, inciso II, da Lei 8.213/1991, conforme segue:

*Art. 29. O salário-de-benefício consiste:*

*(...)*

*II - para os benefícios de que tratam as alíneas "a", "d", "e" e "h" do inciso I do art. 18, na média aritmética*

*simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo.*

O art. 3º da referida Lei 9.876/99 estabeleceu as seguintes regras de transição a serem observadas nos benefícios de aposentadoria por invalidez, aposentadoria especial, auxílio-doença e auxílio-acidente:

*Art. 3º. Para o segurado filiado à Previdência Social até o dia anterior à data de publicação desta Lei, que vier a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, no cálculo do salário-de-benefício será considerada a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição, correspondentes a, no mínimo, oitenta por cento de todo o período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994, observado o disposto nos incisos I e II do caput do art. 29 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada por esta Lei.*

*§ 1º. Quando se tratar de segurado especial, no cálculo do salário-de-benefício serão considerados um treze avos da média aritmética simples dos maiores valores sobre os quais incidiu a sua contribuição anual, correspondentes a, no mínimo, oitenta por cento de todo o período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994, observado o disposto nos incisos I e II do §6º do art. 29 da Lei 8.213/91, de 1991, com a redação dada por esta Lei.*

*§2º No caso das aposentadorias de que tratam as alíneas b, c e d do inciso I do art. 18, o divisor considerado no cálculo da média a que se refere o caput e o § 1º não poderá ser inferior a sessenta por cento do período decorrido da competência julho de 1994 até a data de início do benefício, limitado a cem por cento de todo o período contributivo.*

Em sede de Recurso Especial, a 5ª Turma do C. Superior Tribunal de Justiça assim apreciou as situações que exsurgem para o cálculo da renda mensal inicial:

*(...) 1) Uma para os segurados filiados até 28/11/1999, cujo período básico de cálculo corresponderá a "...oitenta por cento de todo o período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994 até a data da DER ...";*

*2) Outra para aqueles inscritos a partir de 29/11/99 "...cujo período básico de cálculo compreenderá todo o período contributivo do segurado..."(...)".*

*(Precedentes: STJ, REsp 929032/RS, Quinta Turma, Relator Ministro Jorge Mussi, v.u., j. 24.03.2009, p. DJe 27.04.2009.)*

A fim de regulamentar referida regra de transição, sobreveio o Decreto n. 3.265, de 29.11.1999 que, dentre outras modificações, alterou o § 2º do artigo 32 e acrescentou o § 3º ao artigo 188-A, ambos do Regulamento da Previdência Social (Decreto n. 3.048/99), criando regras excepcionais para o cálculo dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez:

*Art. 32. O salário-de-benefício consiste:*

*(...)*

*§ 2º Nos casos de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez, contando o segurado com menos de **cento e quarenta e quatro contribuições mensais** no período contributivo, o salário-de-benefício corresponderá à soma dos salários-de-contribuição dividido pelo número de contribuições apurado. (g.n.)*

*Art. 188-A. Para o segurado filiado à previdência social até 28 de novembro de 1999, inclusive o oriundo de regime próprio de previdência social, que vier a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, no cálculo do salário-de-benefício, será considerada a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição, correspondentes a, no mínimo, oitenta por cento de todo o período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994, observado o disposto nos incisos I e II do caput e § 14 do art.32.*

*(...)*

*§3º. Nos casos de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez, contando o segurado com salários-de-contribuição em número inferior a **sessenta por cento do número de meses decorridos desde a competência julho de 1994 até a data do início do benefício**, o salário-de-benefício corresponderá à soma dos salários-de-contribuição dividido pelo número de contribuições mensais apurados. (g.n.)*

Tais disposições foram revogadas pelo Decreto n. 5.399, de 24.03.2005, mas seus termos foram reeditados pelo Decreto n. 5.545, de 22.09.2005, com a inserção do § 20 ao artigo 32, bem como do § 4º ao artigo 188-A, ambos do Decreto n. 3.048/1999, nos termos seguintes:

*Art. 32. O salário de benefício consiste:*

(...)

§ 20. Nos casos de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez, contando o segurado com menos de **cento e quarenta e quatro contribuições mensais** no período contributivo, o salário-de-benefício corresponderá à soma dos salários-de-contribuição dividido pelo número de contribuições apurado. (g.n.)

Art. 188.....

§ 4º. Nos casos de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez, contando o segurado com salários-de-contribuição em número inferior a **sessenta por cento do número de meses decorridos desde a competência julho de 1994 até a data do início do benefício**, o salário-de-benefício corresponderá à soma dos salários-de-contribuição dividido pelo número de contribuições mensais apurado. (g.n.)

Depreende-se da simples leitura que as normas regulamentadoras acima mencionadas extrapolaram os limites impostos pela Constituição da República no tocante à atribuição conferida ao Presidente da República para a expedição de decretos e regulamentos, uma vez que tais atos se destinam exclusivamente à fiel execução das leis (art. 84, IV), não podendo implicar em inovação.

Contudo, somente com o advento do Decreto n. 6.939, de 18 de agosto de 2009, tais restrições foram afastadas do ordenamento jurídico de modo definitivo, excluindo-se o § 20 do artigo 32 do Decreto n. 3.048/99 e conferindo nova redação ao § 4º do artigo 188:

Art. 188-A.

(...)

§ 4º Nos casos de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples dos maiores-salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento do período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994 até a data do início do benefício.

Entendo, assim, que são ilegais as restrições impostas pelos Decretos n. 3.265/1999 e 5.545/2005, pois são normas hierarquicamente inferiores à Lei, não podendo contrariar ou extrapolar seus limites, como fizeram, devendo ser afastada sua aplicação no cálculo dos benefícios por incapacidade.

Além disso, a nova redação dada ao § 4º do artigo 188-A, acima transcrito, torna prescindível, aos benefícios por incapacidade, a existência de salários de contribuição correspondentes a, no mínimo, sessenta por cento do número de meses decorridos entre a competência de julho de 1994 até a data de início do benefício, cuja retroatividade é reconhecida pela própria autarquia, como adiante se verá.

Note-se que a restrição imposta pelo § 2º do artigo 3º da Lei n. 9.876/1999 aplica-se somente aos benefícios de aposentadorias especial, por idade e por tempo de serviço, não alcançando os benefícios por incapacidade e as pensões por morte, aos quais resta a observância apenas do *caput* desse mesmo dispositivo.

Na mesma esteira de pensamento seguem julgados desta E. Corte:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. REVISÃO DA RMI DO AUXÍLIO-DOENÇA. APLICAÇÃO DO ART. 29, II, DA LEI Nº 8.213/91. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ PRECEDIDA DE AUXÍLIO-DOENÇA E A ELE IMEDIATAMENTE SUBSEQÜENTE. CÁLCULO NOS TERMOS DO ART. 36, § 7º, DO DECRETO Nº 3.048/99. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL RECONHECIDA.*

*I - O autor e o INSS interpõem agravo legal em face da decisão monocrática que deu parcial provimento ao seu apelo apenas para autorizar o recálculo do primeiro auxílio-doença nos termos da atual redação do art. 29 da Lei nº 8.213/91, ou seja, mediante o desprezo dos 20% menores salários-de-contribuição, aí considerados os inferiores ao mínimo legal, o que trará, via de consequência, reflexos na apuração do segundo auxílio-doença, a ser calculado nos termos do § 7º, do art. 36, do Decreto nº 3.048/99, determinando o pagamento das diferenças daí advindas.*

*II - O autor alega que o § 5º, do art. 29, da Lei 8.213/91, tem como função resguardar o direito do segurado incapaz de trabalhar de manter sua qualidade de segurado, bem como suas contribuições, substituindo o salário-de-contribuição pelo salário-de-benefício, sendo que a regra de exceção criada pelo § 7º, do art. 36, do Decreto nº 3.048/99, está equivocada e fere o artigo 201, I e § 1º da Magna Carta. Prequestiona a matéria.*

*III - O INSS sustenta a prescrição quinquenal das parcelas anteriores a 02/02/2006.*

*IV - Para a apuração do salário de benefício, serão considerados os 36 últimos salários-de-contribuição, em um interregno não superior a 48 meses, acaso o benefício tenha sido requerido quando da vigência da redação inicial do art. 29 da Lei nº 8.213/91, ou será utilizada a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a 80% de todo o período contributivo, nas hipóteses de incidência da Lei nº 9.876/99.*

*V - O INSS, ao editar o Memorando-Circular Conjunto nº 21DIRBEN/PFEINSS, reconheceu o direito à aplicação da regra do artigo 29, II, da Lei nº 8.213/91, aos benefícios por incapacidade e pensão deles decorrentes, concedidos aos segurados após 29/11/99, garantindo a revisão de tais benefícios.*

*VI - O primeiro auxílio-doença deve ser revisado, nos termos acima expostos.*

VII - A conversão do auxílio-doença em aposentadoria por invalidez pode se dar "ato contínuo" ou precedida de intervalo laborativo.

VIII - Quando o segurado recebeu benefício por incapacidade intercalado com período de atividade, e, portanto, contributivo, para o cálculo do novo benefício por incapacidade incide o disposto no art. 29, § 5º, da Lei 8.213/91.

IX - Quando o segurado recebeu auxílio-doença durante determinado lapso temporal e, ato contínuo, sobrevém nova concessão de auxílio-doença ou sua transformação em aposentadoria por invalidez, aplica-se o § 7º, do art. 36, do Decreto nº 3.048/99.

X - Na hipótese dos autos, o afastamento da atividade ocorreu quando o segurado passou a receber o primeiro auxílio-doença, posto não retornado ao trabalho desde então, razão pela qual correta está a forma de cálculo observada pelo INSS quando da concessão dos demais benefícios (incidência do § 7º, do art. 36, do Decreto nº 3.048/99).

XI - Em 21/09/2011, o STF julgou o mérito e proveu o RE 583834, com repercussão geral reconhecida, que tratava dessa matéria, ratificando a aplicabilidade do § 7º, do art. 36, do Decreto nº 3.048/99, na hipótese de concessão de aposentadoria por invalidez, após afastamento da atividade durante período contínuo de recebimento de auxílio-doença, sem contribuição para a previdência.

XII - Restam prescritas as prestações anteriores aos cinco anos do ajuizamento da ação, em face do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91, em sua redação original.

XIII - Decisão monocrática com fundamento no art. 557, caput e § 1º-A, do C.P.C., que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao CPC ou aos princípios do direito. Precedentes.

XIV - Agravo legal do autor improvido.

XV - Agravo legal do INSS provido.

(AC 0035979-91.2011.4.03.9999, Oitava Turma, Relatora Des. Federal Marianina Galante, v.u., j. 02/07/2012, p. DJF3 CJI 17/07/2012)

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO ARTIGO 557, DO CPC. RECURSO CABÍVEL. FUNGIBILIDADE. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. AUXÍLIO-DOENÇA. CÁLCULO DO SALÁRIO DE BENEFÍCIO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. LEI 11.960/09.

(...)

III - Consoante estabelecem os artigos 29, II, da Lei 8.213/91 e 3º da Lei 9.876/99, o salário-de-benefício do auxílio-doença consiste na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, observando-se como competência mais remota, para os segurados que já eram filiados à Previdência Social em 28.11.99, o mês de julho de 1994.

(...)

(AC 0041303-33.2009.4.03.9999, Décima Turma, Relator Des. Federal Sérgio Nascimento, v.u., j. 04/10/2011, p. DJF3 CJI 13/10/2011;

A Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais já firmou seu posicionamento no mesmo sentido:

*Desta forma, voto por CONHECER DO PEDIDO DE UNIFORMIZAÇÃO e DAR-LHE PROVIMENTO para o efeito de uniformizar a tese de que o cálculo do salário-de-benefício de auxílio-doença, aposentadoria por invalidez e pensão por morte não precedida de outro benefício, concedidos após a vigência da Lei 9.876/1999, consiste na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a 80% de todo o período contributivo, independentemente do número de contribuições que o integre, nos termos do artigo 29, inciso II, da Lei 8.213/1991".*

(TNU, PEDILEF 200951510107085, Relator Juiz Federal José Antonio Savaris, v.u., j. 02/12/2010, p. DOU 17/06/2011, Seção 1).

Por fim, é de se consignar que a própria autarquia determinou a inaplicabilidade dos Decretos ao expedir o Memorando-Circular n. 21/DIRBEN/PFEINSS, de 15 de abril de 2010, reconhecendo o direito dos segurados à revisão da RMI dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez, cujos cálculos não tenham levado em consideração os maiores salários de contribuição correspondentes a 80% (oitenta por cento) do período contributivo.

Em razão disso, a Procuradoria Federal Especializada expediu a Norma Técnica n. 70/2009/PFE-INSS/CGMBEN/DIVCONT, manifestando-se no sentido de que a nova forma de cálculo aplicável aos benefícios por incapacidade repercute também para aqueles que foram concedidos em data anterior ao Decreto n. 6.939/2009, afastando, dessa forma, a necessidade de que haja um mínimo de sessenta por cento de contribuições

recolhidas dentro do período contributivo.

Não obstante o posterior sobrestamento da análise dos respectivos pedidos administrativos (Memorando-Circular n. 19/INSS/DIRBEN, de julho de 2010), o INSS retomou seu posicionamento anterior editando o Memorando-Circular n. 28/INSS/DIRBEN, de 17.09.2010, assegurando o direito à revisão ora pleiteada.

Assim, faz jus o segurado à revisão de seu auxílio-doença com a utilização da "média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo."

No recálculo, impõe-se observância aos tetos previdenciários, conforme disposto nos artigos 28, da Lei 8.212/91, 29 § 2º, 33 e 41, §3º, todos da Lei 8.213/91 e demais legislações aplicáveis à espécie.

A correção monetária deve ser considerada no julgamento do feito, nos termos do art. 293 e do art. 462, ambos do Código de Processo Civil. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora incidem desde a citação inicial, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a teor do que dispõem os artigos 219 do Código de Processo Civil e 1.062 do Código Civil de 1916. A partir de 11.01.2003, data de vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002, nos termos do artigo 8º, *caput* e § 1º da Lei Complementar nº 95, de 26 de fevereiro de 1998, deverão ser computados nos termos dos artigos 406 deste diploma e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, ou seja, em 1% (um por cento) ao mês. E, ainda, a contar de 30.06.2009, data que passou a vigor a Lei nº 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º -F da Lei n.º 9.494, de 10 de setembro de 1997, os juros incidirão uma única vez, e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

O INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, inclusive honorários periciais (Res. CJF nºs. 541 e 558/2007), além de reembolsar as custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, ante a gratuidade processual concedida (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei 9.289/1996, art. 24-A da Lei 9.028/1995, n.r., e art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/1993).

No tocante aos honorários advocatícios, estes devem ser fixados no importe de 10% (dez por cento) e, deverão incidir sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o parágrafo 3º do artigo 20, § 3º, do Código de Processo Civil e Súmula nº 111, do C. Superior Tribunal de Justiça.

Diante do exposto, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à Apelação para determinar a revisão do auxílio-doença, considerando-se os maiores salários de contribuição correspondentes a 80% (oitenta por cento) do período contributivo, nos termos do artigo 29, inciso II, da mesma Lei de Benefícios, com a redação dada pela Lei 9.876/99, na forma desta Decisão. Consectários conforme fundamentação.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de maio de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006589-83.2008.4.03.6183/SP

2008.61.83.006589-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
EMBARGANTE : MARIA DA CONCEICAO COSTA  
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO  
EMBARGADO : DECISÃO DE FLS. 147/159  
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RICARDO QUARTIM DE MORAES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

#### DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de Embargos de Declaração (fls. 161/175) opostos pela parte autora, com base no art. 535 do Código de Processo Civil, em face da decisão monocrática de fls. 147/159 que deu provimento ao Agravo Legal para reconhecer o direito à desaposentação da parte autora, a partir da citação, mediante a cessação do benefício anterior e implantação de novo benefício, considerando-se o tempo e as contribuições anteriores e posteriores à aposentadoria ora renunciada, bem como a necessária devolução do que foi pago a título do benefício anterior (em

valores atualizados nos moldes aplicados pelo INSS em suas restituições), a partir da citação. Argumenta-se, inclusive para fins de prequestionamento, que a decisão recorrida viola a Constituição Federal e dispositivos da Lei n. 8.213/1991, bem como apresenta obscuridade quanto à devolução dos valores já recebidos, sendo o caso de acolher os presentes Embargos de Declaração a fim de sanar tais irregularidades.

## **É o relatório.**

### **Decido.**

O Código de Processo Civil não faz exigências quanto ao estilo de expressão, nem impõe que o julgado se prolongue eternamente na discussão de cada uma das linhas de argumentação, mas apenas que sejam fundamentadamente apreciadas todas as questões controversas passíveis de conhecimento pelo julgador naquela sede processual. A concisão e precisão são qualidades, e não defeitos do provimento jurisdicional. Sem que sejam adequadamente demonstrados quaisquer dos vícios elencados nos incisos do artigo 535 do Código de Processo Civil, não devem ser providos os Embargos de Declaração, que não se prestam a veicular simples inconformismo com o julgamento, nem têm, em regra, efeito infringente. Incabível, neste remédio processual, nova discussão de questões já apreciadas pelo julgador, que exauriu apropriadamente sua função. No caso em tela não houve obscuridade ou contradição, pois a decisão recorrida expressamente determinou que a renúncia é possível, a partir da citação da autarquia nestes autos, desde que haja devolução integral de todos os valores já recebidos a título da aposentadoria renunciada (portanto, desde a concessão do benefício até sua renúncia, não havendo parcelas prescritas), devidamente atualizados, ainda que essa devolução se dê de forma parcelada (30% do valor do novo benefício ou a diferença entre este e o benefício anterior, optando-se sempre pela operação que resultar menor valor), conforme se verifica no trecho a seguir:

*Proporcionar melhores condições de renda, em função de contribuições vertidas ao sistema previdenciário, de modo algum poderia constituir um óbice aos interesses da sociedade, visto que a desaposentação que ora se reconhece enaltece a igualdade, o valor social do trabalho, o próprio sistema previdenciário, enfim, valores decorrentes da dignidade humana, que devem ser efetivados concretamente: ao permitir que o aposentado que permaneceu trabalhando melhore suas condições de vida, desde que permaneça contribuindo com o sistema previdenciário, mas compense o que recebeu se optar por nova aposentadoria.*

***Portanto, é necessária a devolução da importância recebida por conta do gozo da aposentadoria anterior, com a devida correção monetária pelos índices oficiais de inflação, sob pena de violar o princípio da isonomia e acarretar desequilíbrio financeiro e atuarial do sistema previdenciário.***

*Não se deve reconhecer a incidência, in casu, de juros de mora, já que não se verifica o inadimplemento de qualquer prestação por parte do segurado.*

***Diante da natureza alimentar das prestações previdenciárias, a devolução dos valores deverá ser feita mensalmente do seguinte modo: 30% do valor do novo benefício ou a diferença entre este e o benefício anterior, optando-se sempre pela operação que resultar em menor valor.***

*Portanto, reconhecer a desaposentação com ônus nada mais significa do que validar o texto constitucional, prestigiando, a um só tempo, a dignidade da pessoa humana, a isonomia, o valor social do trabalho, o equilíbrio do sistema, além de possibilitar a construção de uma sociedade justa e solidária, conjugando harmonicamente os interesses aparentemente conflitantes, mas que se harmonizam mediante a intervenção judicial obrigatória (art. 2º). Não por acaso o legislador constitucional incluiu os Poderes da União entre os fundamentos (art. 1º) e os objetivos (art. 3º) constitucionais, reproduzindo-os, de forma acentuadamente sintética no Preâmbulo.*

*Este, aliás, deixa claro que a menção da expressão sob a proteção de Deus não se fez em vão. Não significou, quiçá, tão somente uma orientação religiosa ou uma adoção de valores divinos, mas uma orientação para a vida, para o respeito do todo, do outro, de homens e mulheres, de seres vivos, com suas limitações e potencialidades, e, claro, a vontade irrenunciável de edificar uma sociedade plural, sim, mas harmônica, sempre.*

*Assim, no caso em tela, a parte autora pediu a desaposentação e nova concessão de aposentadoria por tempo de serviço, desde o requerimento administrativo, pleiteando, ainda, a não restituição dos proventos recebidos a tal título.*

*Conforme o acima exposto, o segurado faz jus à renúncia da aposentadoria atual, bem como à concessão de nova aposentadoria com aproveitamento do tempo e dos salários de contribuição anteriores e posteriores ao benefício ora renunciado.*

*Tendo em vista que o presente entendimento tem base jurisprudencial, não há se falar em obrigação da autarquia em efetuar tal revisão desde o requerimento administrativo, razão pela qual o marco para a renúncia do benefício anterior e nova concessão terá como marco a citação nestes autos. Pelos mesmos motivos também não são devidos de juros de mora por nenhuma das partes.*

*De outra parte, não há como acatar o segundo pedido, pois é necessária a devolução parcelada dos valores*

*percebidos a título da aposentadoria que ora renuncia a fim de que seja preservado o princípio da isonomia. Todavia, em face da natureza alimentar das prestações previdenciárias, o desconto deverá se dar na forma seguinte: 30% do valor do novo benefício ou a diferença entre este e o benefício anterior, optando-se sempre pela operação que resultar em menor valor. Tais valores devem ser devidamente atualizados nos mesmos moldes aplicados pelo INSS em suas restituições.*

Verifica-se, portanto, que o presente recurso pretende rediscutir matéria já decidida por este Tribunal, o que não é possível em sede de Embargos de Declaração.

Além disso, mesmo que os Embargos de Declaração sejam interpostos com a finalidade de prequestionar a matéria decidida, objetivando a propositura dos recursos excepcionais, sempre devem ter como base um dos vícios constantes do artigo 535 do diploma processual:

*PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE IRREGULARIDADES NO ACÓRDÃO. ANÁLISE DE VIOLAÇÃO DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. INCABIMENTO. PRETENSÃO DE REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. DESOBEDIÊNCIA AOS DITAMES DO ART. 535, DO CPC.*

*Inocorrência de irregularidades no acórdão quando a matéria que serviu de base à oposição do recurso foi devidamente apreciada no aresto atacado, com fundamentos claros e nítidos, enfrentando as questões suscitadas ao longo da instrução, tudo em perfeita consonância com os ditames da legislação e jurisprudência consolidada. O não acatamento das argumentações deduzidas no recurso não implica cerceamento de defesa, posto que ao julgador cumpre apreciar o tema de acordo com o que reputar atinente à lide. Não está obrigado o magistrado a julgar a questão posta a seu exame de acordo com o pleiteado pelas partes, mas, sim, com o seu livre convencimento (art. 131, do CPC), utilizando-se dos fatos, provas, jurisprudência, aspectos pertinentes ao tema e da legislação que entender aplicável ao caso. 2. As funções dos embargos de declaração, por sua vez, são, somente, afastar do acórdão qualquer omissão necessária para a solução da lide, não permitir a obscuridade por acaso identificada e extinguir qualquer contradição entre premissa argumentada e conclusão...*

*RESP 547749/MG, Relator Min. José Delgado, Primeira Turma, j. 16/12/03, v. u., DJ 22/03/04, p. 238).*

*EMBARGOS DECLARATÓRIOS. OMISSÕES. AUSÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO. INVIABILIDADE.*

*I-Releva ressaltar que a omissão no julgado que desafia os declaratórios é aquela referente às questões, de fato ou de direito, trazidas à apreciação do magistrado, e não à referente aos argumentos e às teses das partes, que poderão ser rechaçados implicitamente.*

*II-Esta c. Corte já tem entendimento pacífico de que os embargos declaratórios, mesmo para fins de prequestionamento, só serão admissíveis se a decisão embargada ostentar algum dos vícios que ensejariam o seu manejo (omissão, obscuridade ou contradição). Embargos declaratórios rejeitados.*

*(EDcl no AgRg no REsp 723962 / DF, Ministro FELIX FISCHER, Quinta Turma, DJ 02/10/06, p. 300).*

Assim, os Embargos de Declaração ora opostos buscam exatamente reavivar ou rediscutir questões que já foram devidamente analisadas e resolvidas, expressa e explicitamente, no v. Acórdão embargado, não padecendo, assim, de qualquer vício a ensejar o provimento do recurso.

Ante o exposto, conheço e rejeito os Embargos de Declaração, nos termos desta decisão.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de maio de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009839-27.2008.4.03.6183/SP

2008.61.83.009839-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
EMBARGANTE : WALDEMIRO LUCAS FELIX VIANA  
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro  
EMBARGADO : DECISÃO DE FLS. 169/181  
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RICARDO QUARTIM DE MORAES e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

## DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de Embargos de Declaração (fls. 184/201) opostos pela parte autora, com base no art. 535 do Código de Processo Civil, em face da decisão monocrática de fls. 169/181 que deu provimento ao Agravo Legal para julgar parcialmente procedente o pedido de reconhecimento ao direito à desaposentação da parte autora, a partir da citação, mediante a cessação do benefício anterior e implantação de novo benefício, considerando-se o tempo e as contribuições anteriores e posteriores à aposentadoria ora renunciada, bem como a necessária devolução do que foi pago a título do benefício anterior (em valores atualizados nos moldes aplicados pelo INSS em suas restituições), a partir da citação.

Argumenta-se, inclusive para fins de prequestionamento, que a decisão recorrida viola a Constituição Federal e dispositivos da Lei n. 8.213/1991, bem como apresenta obscuridade quanto à devolução dos valores já recebidos, sendo o caso de acolher os presentes Embargos de Declaração a fim de sanar tais irregularidades.

### É o relatório.

### Decido.

O Código de Processo Civil não faz exigências quanto ao estilo de expressão, nem impõe que o julgado se prolongue eternamente na discussão de cada uma das linhas de argumentação, mas apenas que sejam fundamentadamente apreciadas todas as questões controversas passíveis de conhecimento pelo julgador naquela sede processual. A concisão e precisão são qualidades, e não defeitos do provimento jurisdicional. Sem que sejam adequadamente demonstrados quaisquer dos vícios elencados nos incisos do artigo 535 do Código de Processo Civil, não devem ser providos os Embargos de Declaração, que não se prestam a veicular simples inconformismo com o julgamento, nem têm, em regra, efeito infringente. Incabível, neste remédio processual, nova discussão de questões já apreciadas pelo julgador, que exauriu apropriadamente sua função. No caso em tela não houve obscuridade, pois a decisão recorrida expressamente determinou que a renúncia é possível, a partir da citação da autarquia nestes autos, desde que haja devolução integral de todos os valores já recebidos a título da aposentadoria renunciada (portanto, desde a concessão do benefício até sua renúncia, não havendo parcelas prescritas), devidamente atualizados, ainda que essa devolução se dê de forma parcelada (30% do valor do novo benefício ou a diferença entre este e o benefício anterior, optando-se sempre pela operação que resultar menor valor), conforme se verifica no trecho a seguir:

*Proporcionar melhores condições de renda, em função de contribuições vertidas ao sistema previdenciário, de modo algum poderia constituir um óbice aos interesses da sociedade, visto que a desaposentação que ora se reconhece enaltece a igualdade, o valor social do trabalho, o próprio sistema previdenciário, enfim, valores decorrentes da dignidade humana, que devem ser efetivados concretamente: ao permitir que o aposentado que permaneceu trabalhando melhora suas condições de vida, desde que permaneça contribuindo com o sistema previdenciário, mas compense o que recebeu se optar por nova aposentadoria.*

***Portanto, é necessária a devolução da importância recebida por conta do gozo da aposentadoria anterior, com a devida correção monetária pelos índices oficiais de inflação, sob pena de violar o princípio da isonomia e acarretar desequilíbrio financeiro e atuarial do sistema previdenciário.***

*Não se deve reconhecer a incidência, in casu, de juros de mora, já que não se verifica o inadimplemento de qualquer prestação por parte do segurado.*

***Diante da natureza alimentar das prestações previdenciárias, a devolução dos valores deverá ser feita mensalmente do seguinte modo: 30% do valor do novo benefício ou a diferença entre este e o benefício anterior, optando-se sempre pela operação que resultar em menor valor.***

*Portanto, reconhecer a desaposentação com ônus nada mais significa do que validar o texto constitucional, prestigiando, a um só tempo, a dignidade da pessoa humana, a isonomia, o valor social do trabalho, o equilíbrio do sistema, além de possibilitar a construção de uma sociedade justa e solidária, conjugando harmonicamente os interesses aparentemente conflitantes, mas que se harmonizam mediante a intervenção judicial obrigatória (art. 2º). Não por acaso o legislador constitucional incluiu os Poderes da União entre os fundamentos (art. 1º) e os objetivos (art. 3º) constitucionais, reproduzindo-os, de forma acentuadamente sintética no Preâmbulo.*

*Este, aliás, deixa claro que a menção da expressão sob a proteção de Deus não se fez em vão. Não significou, quiçá, tão somente uma orientação religiosa ou uma adoção de valores divinos, mas uma orientação para a vida, para o respeito do todo, do outro, de homens e mulheres, de seres vivos, com suas limitações e potencialidades, e, claro, a vontade irrenunciável de edificar uma sociedade plural, sim, mas harmônica, sempre.*

*Assim, no caso em tela, a parte autora pediu a desaposentação e nova concessão de aposentadoria por tempo de serviço, desde o requerimento administrativo, pleiteando, ainda, a não restituição dos proventos recebidos a tal*

título.

Conforme o acima exposto, o segurado faz jus à renúncia da aposentadoria atual, bem como à concessão de nova aposentadoria com aproveitamento do tempo e dos salários de contribuição anteriores e posteriores ao benefício ora renunciado.

Tendo em vista que o presente entendimento tem base jurisprudencial, não há se falar em obrigação da autarquia em efetuar tal revisão desde o requerimento administrativo, razão pela qual o marco para a renúncia do benefício anterior e nova concessão terá como marco a citação nestes autos. Pelos mesmos motivos também não são devidos de juros de mora por nenhuma das partes.

De outra parte, não há como acatar o segundo pedido, pois é necessária a devolução parcelada dos valores percebidos a título da aposentadoria que ora renuncia a fim de que seja preservado o princípio da isonomia. Todavia, em face da natureza alimentar das prestações previdenciárias, o desconto deverá se dar na forma seguinte: 30% do valor do novo benefício ou a diferença entre este e o benefício anterior, optando-se sempre pela operação que resultar em menor valor. Tais valores devem ser devidamente atualizados nos mesmos moldes aplicados pelo INSS em suas restituições.

Verifica-se, portanto, que o presente recurso pretende rediscutir matéria já decidida por este Tribunal, o que não é possível em sede de Embargos de Declaração.

Além disso, mesmo que os Embargos de Declaração sejam interpostos com a finalidade de prequestionar a matéria decidida, objetivando a propositura dos recursos excepcionais, sempre devem ter como base um dos vícios constantes do artigo 535 do diploma processual:

*PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE IRREGULARIDADES NO ACÓRDÃO. ANÁLISE DE VIOLAÇÃO DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. INCABIMENTO. PRETENSÃO DE REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. DESOBEDIÊNCIA AOS DITAMES DO ART. 535, DO CPC.*

*Inocorrência de irregularidades no acórdão quando a matéria que serviu de base à oposição do recurso foi devidamente apreciada no aresto atacado, com fundamentos claros e nítidos, enfrentando as questões suscitadas ao longo da instrução, tudo em perfeita consonância com os ditames da legislação e jurisprudência consolidada. O não acatamento das argumentações deduzidas no recurso não implica cerceamento de defesa, posto que ao julgador cumpre apreciar o tema de acordo com o que reputar atinente à lide. Não está obrigado o magistrado a julgar a questão posta a seu exame de acordo com o pleiteado pelas partes, mas, sim, com o seu livre convencimento (art. 131, do CPC), utilizando-se dos fatos, provas, jurisprudência, aspectos pertinentes ao tema e da legislação que entender aplicável ao caso. 2. As funções dos embargos de declaração, por sua vez, são, somente, afastar do acórdão qualquer omissão necessária para a solução da lide, não permitir a obscuridade por acaso identificada e extinguir qualquer contradição entre premissa argumentada e conclusão...*

*RESP 547749/MG, Relator Min. José Delgado, Primeira Turma, j. 16/12/03, v. u., DJ 22/03/04, p. 238).*

*EMBARGOS DECLARATÓRIOS. OMISSÕES. AUSÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO. INVIABILIDADE.*

*I-Releva ressaltar que a omissão no julgado que desafia os declaratórios é aquela referente às questões, de fato ou de direito, trazidas à apreciação do magistrado, e não à referente aos argumentos e às teses das partes, que poderão ser rechaçados implicitamente.*

*II-Esta c. Corte já tem entendimento pacífico de que os embargos declaratórios, mesmo para fins de prequestionamento, só serão admissíveis se a decisão embargada ostentar algum dos vícios que ensejariam o seu manejo (omissão, obscuridade ou contradição). Embargos declaratórios rejeitados.*

*(EDcl no AgRg no REsp 723962 / DF, Ministro FELIX FISCHER, Quinta Turma, DJ 02/10/06, p. 300).*

Assim, os Embargos de Declaração ora opostos buscam exatamente reavivar ou rediscutir questões que já foram devidamente analisadas e resolvidas, expressa e explicitamente, no v. Acórdão embargado, não padecendo, assim, de qualquer vício a ensejar o provimento do recurso.

Ante o exposto, conheço e rejeito os Embargos de Declaração, nos termos desta decisão.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 28 de maio de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009972-69.2008.4.03.6183/SP

2008.61.83.009972-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
EMBARGANTE : EDEMILSON DE FRANCA GUEDES  
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro  
EMBARGADO : DECISÃO DE FLS. 189/201  
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FABIOLA MIOTTO MAEDA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

#### DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de Embargos de Declaração (fls. 203/221) opostos pela parte autora, com base no art. 535 do Código de Processo Civil, em face da decisão monocrática de fls. 189/201 que deu provimento ao Agravo Legal para julgar parcialmente procedente o pedido de reconhecimento ao direito à desaposentação da parte autora, a partir da citação, mediante a cessação do benefício anterior e implantação de novo benefício, considerando-se o tempo e as contribuições anteriores e posteriores à aposentadoria ora renunciada, bem como a necessária devolução do que foi pago a título do benefício anterior (em valores atualizados nos moldes aplicados pelo INSS em suas restituições), a partir da citação.

Argumenta-se, inclusive para fins de prequestionamento, que a decisão recorrida viola a Constituição Federal e dispositivos da Lei n. 8.213/1991, bem como apresenta obscuridade quanto à devolução dos valores já recebidos, sendo o caso de acolher os presentes Embargos de Declaração a fim de sanar tais irregularidades.

#### É o relatório.

#### Decido.

O Código de Processo Civil não faz exigências quanto ao estilo de expressão, nem impõe que o julgado se prolongue eternamente na discussão de cada uma das linhas de argumentação, mas apenas que sejam fundamentadamente apreciadas todas as questões controversas passíveis de conhecimento pelo julgador naquela sede processual. A concisão e precisão são qualidades, e não defeitos do provimento jurisdicional. Sem que sejam adequadamente demonstrados quaisquer dos vícios elencados nos incisos do artigo 535 do Código de Processo Civil, não devem ser providos os Embargos de Declaração, que não se prestam a veicular simples inconformismo com o julgamento, nem têm, em regra, efeito infringente. Incabível, neste remédio processual, nova discussão de questões já apreciadas pelo julgador, que exauriu apropriadamente sua função. No caso em tela não houve obscuridade, pois a decisão recorrida expressamente determinou que a renúncia é possível, a partir da citação da autarquia nestes autos, desde que haja devolução integral de todos os valores já recebidos a título da aposentadoria renunciada (portanto, desde a concessão do benefício até sua renúncia, não havendo parcelas prescritas), devidamente atualizados, ainda que essa devolução se dê de forma parcelada (30% do valor do novo benefício ou a diferença entre este e o benefício anterior, optando-se sempre pela operação que resultar menor valor), conforme se verifica no trecho a seguir:

*Proporcionar melhores condições de renda, em função de contribuições vertidas ao sistema previdenciário, de modo algum poderia constituir um óbice aos interesses da sociedade, visto que a desaposentação que ora se reconhece enaltece a igualdade, o valor social do trabalho, o próprio sistema previdenciário, enfim, valores decorrentes da dignidade humana, que devem ser efetivados concretamente: ao permitir que o aposentado que permaneceu trabalhando melhore suas condições de vida, desde que permaneça contribuindo com o sistema previdenciário, mas compense o que recebeu se optar por nova aposentadoria.*

*Portanto, é necessária a devolução da importância recebida por conta do gozo da aposentadoria anterior, com a devida correção monetária pelos índices oficiais de inflação, sob pena de violar o princípio da isonomia e acarretar desequilíbrio financeiro e atuarial do sistema previdenciário.*

*Não se deve reconhecer a incidência, in casu, de juros de mora, já que não se verifica o inadimplemento de qualquer prestação por parte do segurado.*

*Diante da natureza alimentar das prestações previdenciárias, a devolução dos valores deverá ser feita mensalmente do seguinte modo: 30% do valor do novo benefício ou a diferença entre este e o benefício anterior, optando-se sempre pela operação que resultar em menor valor.*

*Portanto, reconhecer a desaposentação com ônus nada mais significa do que validar o texto constitucional, prestigiando, a um só tempo, a dignidade da pessoa humana, a isonomia, o valor social do trabalho, o equilíbrio*

do sistema, além de possibilitar a construção de uma sociedade justa e solidária, conjugando harmonicamente os interesses aparentemente conflitantes, mas que se harmonizam mediante a intervenção judicial obrigatória (art. 2º). Não por acaso o legislador constitucional incluiu os Poderes da União entre os fundamentos (art. 1º) e os objetivos (art. 3º) constitucionais, reproduzindo-os, de forma acentuadamente sintética no Preâmbulo.

Este, aliás, deixa claro que a menção da expressão sob a proteção de Deus não se fez em vão. Não significou, quiçá, tão somente uma orientação religiosa ou uma adoção de valores divinos, mas uma orientação para a vida, para o respeito do todo, do outro, de homens e mulheres, de seres vivos, com suas limitações e potencialidades, e, claro, a vontade irrenunciável de edificar uma sociedade plural, sim, mas harmônica, sempre.

Assim, no caso em tela, a parte autora pediu a desaposentação e nova concessão de aposentadoria por tempo de serviço, desde o requerimento administrativo, pleiteando, ainda, a não restituição dos proventos recebidos a tal título.

Conforme o acima exposto, o segurado faz jus à renúncia da aposentadoria atual, bem como à concessão de nova aposentadoria com aproveitamento do tempo e dos salários de contribuição anteriores e posteriores ao benefício ora renunciado.

Tendo em vista que o presente entendimento tem base jurisprudencial, não há se falar em obrigação da autarquia em efetuar tal revisão desde o requerimento administrativo, razão pela qual o marco para a renúncia do benefício anterior e nova concessão terá como marco a citação nestes autos. Pelos mesmos motivos também não são devidos de juros de mora por nenhuma das partes.

De outra parte, não há como acatar o segundo pedido, pois é necessária a devolução parcelada dos valores percebidos a título da aposentadoria que ora renuncia a fim de que seja preservado o princípio da isonomia. Todavia, em face da natureza alimentar das prestações previdenciárias, o desconto deverá se dar na forma seguinte: 30% do valor do novo benefício ou a diferença entre este e o benefício anterior, optando-se sempre pela operação que resultar em menor valor. Tais valores devem ser devidamente atualizados nos mesmos moldes aplicados pelo INSS em suas restituições.

Verifica-se, portanto, que o presente recurso pretende rediscutir matéria já decidida por este Tribunal, o que não é possível em sede de Embargos de Declaração.

Além disso, mesmo que os Embargos de Declaração sejam interpostos com a finalidade de prequestionar a matéria decidida, objetivando a propositura dos recursos excepcionais, sempre devem ter como base um dos vícios constantes do artigo 535 do diploma processual:

**PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE IRREGULARIDADES NO ACÓRDÃO. ANÁLISE DE VIOLAÇÃO DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. INCABIMENTO. PRETENSÃO DE REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. DESOBEDIÊNCIA AOS DITAMES DO ART. 535, DO CPC.**

*Inocorrência de irregularidades no acórdão quando a matéria que serviu de base à oposição do recurso foi devidamente apreciada no aresto atacado, com fundamentos claros e nítidos, enfrentando as questões suscitadas ao longo da instrução, tudo em perfeita consonância com os ditames da legislação e jurisprudência consolidada. O não acatamento das argumentações deduzidas no recurso não implica cerceamento de defesa, posto que ao julgador cumpre apreciar o tema de acordo com o que reputar atinente à lide. Não está obrigado o magistrado a julgar a questão posta a seu exame de acordo com o pleiteado pelas partes, mas, sim, com o seu livre convencimento (art. 131, do CPC), utilizando-se dos fatos, provas, jurisprudência, aspectos pertinentes ao tema e da legislação que entender aplicável ao caso. 2. As funções dos embargos de declaração, por sua vez, são, somente, afastar do acórdão qualquer omissão necessária para a solução da lide, não permitir a obscuridade por acaso identificada e extinguir qualquer contradição entre premissa argumentada e conclusão...*

*RESP 547749/MG, Relator Min. José Delgado, Primeira Turma, j. 16/12/03, v. u., DJ 22/03/04, p. 238).*

**EMBARGOS DECLARATÓRIOS. OMISSÕES. AUSÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO. INVIABILIDADE.**

*I-Releva ressaltar que a omissão no julgado que desafia os declaratórios é aquela referente às questões, de fato ou de direito, trazidas à apreciação do magistrado, e não à referente aos argumentos e às teses das partes, que poderão ser rechaçados implicitamente.*

*II-Esta c. Corte já tem entendimento pacífico de que os embargos declaratórios, mesmo para fins de prequestionamento, só serão admissíveis se a decisão embargada ostentar algum dos vícios que ensejariam o seu manejo (omissão, obscuridade ou contradição). Embargos declaratórios rejeitados.*

*(EDcl no AgRg no REsp 723962 / DF, Ministro FELIX FISCHER, Quinta Turma, DJ 02/10/06, p. 300).*

Assim, os Embargos de Declaração ora opostos buscam exatamente reavivar ou rediscutir questões que já foram devidamente analisadas e resolvidas, expressa e explicitamente, no v. Acórdão embargado, não padecendo, assim, de qualquer vício a ensejar o provimento do recurso.

Ante o exposto, conheço e rejeito os Embargos de Declaração, nos termos desta decisão.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 28 de maio de 2013.  
Fausto De Sanctis  
Desembargador Federal  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001312-50.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.001312-2/SP

RELATORA : Juíza Convocada CARLA RISTER  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : REGIANE CRISTINA GALLO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : IRANY LOPES DOS SANTOS  
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO RODRIGUES  
No. ORIG. : 08.00.00045-1 1 Vr GUARA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face da r. sentença que julgou procedente o pedido de concessão de aposentadoria por idade rural desde a citação, acrescidos de correção monetária e condenou a Autarquia em honorários advocatícios que foram fixados em 10% do total da condenação, nos termos da Súmula 111 do STJ com concessão dos efeitos da tutela. Não houve condenação em custas e despesas processuais. A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Em razões recursais a Autarquia pleiteia a reforma da sentença ao argumento de que a parte autora não preenche os requisitos necessários para fazer *jus* ao benefício pretendido. Aduz que não se juntou aos autos prova material suficiente para embasar o pedido de aposentadoria rural e que não se comprovou o exercício de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício. Por fim, pede a redução dos honorários advocatícios, da correção monetária e dos juros, além de submeter a matéria para fins de prequestionamento.

Intimada, a autora apresentou contrarrazões.

É o relatório.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Observo, de início, que a sentença que acolheu o pedido da parte autora foi proferida sob a vigência da Medida Provisória n.º 1.561, de 17.01.1997, convertida na Lei n.º 9.469 de 10/07/97, sujeita, portanto, ao duplo grau obrigatório de jurisdição. Observa-se que, em face da sentença ilíquida prolatada nestes autos, aplica-se, na hipótese, a Súmula 490 do E. Superior Tribunal de Justiça.

Para obtenção da aposentadoria por idade rural no valor de um salário mínimo, exige-se a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses idêntico à carência do benefício em questão (artigos 48, 142 e 143 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991). Para os rurícolas, dispensa-se a comprovação de recolhimentos de contribuições, sendo suficiente a prova da idade mínima e do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

O entendimento jurisprudencial, no que diz respeito ao reconhecimento do labor rurícola, atina-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento (art. 55, §3º, da Lei n.º 8.213/91), mas requer a existência de início de prova material, corroborado por robusta prova testemunhal para demonstração da atividade rural. Neste sentido, o entendimento do C. STJ:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE SE ADMITIR PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL.*

*1. Não são considerados início razoável de prova material os documentos que não sejam contemporâneos à época do suposto exercício de atividade profissional, como no presente caso, em que a certidão foi emitida 10 anos após o implemento da idade.*

*2. Esta Corte possui entendimento sumulado de que a prova exclusivamente testemunhal não basta para a comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário (Súmula 149/STJ).*

*3. Dessa forma, sendo inservíveis os documentos apresentados pela parte autora não faz jus à concessão de*

*aposentadoria rural.*

4. *Agravo Regimental desprovido. (AgRg no REsp 1312716/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)*

É desnecessário, ainda, que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal permita sua vinculação ao tempo de carência.

A propósito:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. COMPROVAÇÃO DO REQUISITO ETÁRIO E DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL PELO PERÍODO DE CARÊNCIA COM BASE NO ACERVO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. IMPOSSIBILIDADE DE REVISÃO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL DO INSS DESPROVIDO.*

**1. É firme o entendimento desta Corte de que para o reconhecimento do labor rural não se exige que a prova material abranja todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como no caso dos autos.**

2. *Agravo Regimental do INSS desprovido.*

*(AgRg no AREsp 146.600/GO, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)*

*PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. TEMPO DE SERVIÇO. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.*

1. *O Tribunal a quo concluiu que o autor preencheu os requisitos para a concessão da aposentadoria, ressaltando que a prova documental foi complementada pela testemunhal.*

2. *Acolher a pretensão do agravante, de que não foram preenchidos todos os requisitos para a concessão de aposentadoria de trabalhador rural, é tarefa que demandaria o revolvimento dos elementos fático-probatórios da demanda, o que é vedado na presente seara recursal, consoante a Súmula 7/STJ.*

**3. Para o reconhecimento do tempo de serviço do trabalhador rural, não há exigência legal de que o documento apresentado como início de prova material abranja todo o período que se quer comprovar. É preciso, no entanto, que o início de prova material seja contemporâneo aos fatos alegados e referir-se, pelo menos, a uma fração daquele período, corroborado com prova testemunhal, o qual amplie sua eficácia probatória. Precedentes.**

4. *Agravo regimental não provido.*

*(AgRg no REsp 1320089/PI, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/10/2012, DJe 18/10/2012)*

Em relação à possibilidade de extensão do início de prova material a outro integrante do grupo familiar, também já se encontra pacificado o entendimento no âmbito do E. STJ. Vejamos:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.*

1. *Trata-se, na origem, de Ação de aposentadoria rural por idade. A sentença de procedência foi mantida pelo Tribunal a quo.*

**2. É legítima a extensão da qualificação rural de cônjuge em certidão pública ao trabalhador que pretende configurar-se segurado especial, assim como é possível considerar o mesmo documento, por si só, como início de prova material, desde que consubstanciado por robusta prova testemunhal. Precedente do STJ.**

3. *Embora o início de prova material seja anterior ao implemento do requisito etário, a continuidade do trabalho rural foi atestada pela prova testemunhal. Aplicação da Súmula 7/STJ.*

4. *agravo Regimental não provido.*

*(AgRg no AREsp 187.139/MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/09/2012, DJe 11/09/2012)*

Pois bem. O requisito etário restou preenchido em 1999 (fl. 16).

Como prova do exercício da atividade rural, a parte autora apresentou sua Certidão de Casamento qualificando seu marido como lavrador, em 1960 (fl. 07), bem como a CTPS dele com anotações como trabalhador rural nos períodos de 14/09/84 a 27/10/84, 10/12/85 a 26/02/86, 15/07/86 a 22/11/86, 24/01/89 a 02/12/89, 05/03/91 a 08/11/91, 25/11/91 a 07/12/1993, 01/02/94 a 10/04/94, 11/04/94 a 14/11/94, 21/09/95 a 16/12/95, 02/05/96 a 10/12/96, 14/04/97 a 29/12/97 e 27/01/98 a 12/02/98 (fls. 07/15).

Tais documentos podem ser considerados como início de prova de seu labor nas lides rurais. A prova testemunhal

(fls. 57/58) veio a corroborar a tese da autora, na medida em que as testemunhas afirmam de forma categórica que a conhecem há mais de quinze anos e que ela sempre exerceu as lides rurais. Vê-se, ainda, de tal prova que ela persistiu no labor rurícola, até aproximadamente três anos antes da data dos depoimentos (18/09/2008), tudo em harmonia com acervo probatório colacionado aos autos.

Assim, restou comprovado o efetivo labor campesino por mais de 40 anos, a contar do início de prova material mais remoto, datado de 1960, pelo que satisfaz o requisito carência (108 meses de contribuição exigidos para 1999, *ex vi* do art. 142, da Lei 8.213/91).

Destarte, presentes os requisitos legais, há que se possibilitar à parte autora a percepção da aposentadoria por idade rural, nos termos do art. 11, inciso I, alínea a, e dos art. 142 e 143 da Lei nº 8.213/91. O benefício terá o valor de um salário-mínimo, na forma do art. 39, I, da referida lei.

O termo inicial deve ser a data da citação, vez que inexistente pedido administrativo, na espécie.

Aplica-se para os fins de correção monetária o disposto nas Súmulas n. 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, bem como de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal.

Incidem juros moratórios no percentual de 1% ao mês, contados da citação, por força dos artigos 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN. A partir de 29/6/2009, no entanto, incide o disposto no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97 (redação conferida pela Lei n. 11.960/09). Precedentes do E. STJ: "(...) A Corte Especial, ao apreciar o REsp n. 1.235.513, submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução n. 8/2008-STJ, entendeu que os valores resultantes de condenações proferidas contra a Fazenda Pública após a entrada em vigor da Lei 11.960/09 devem observar os critérios de atualização (correção monetária e juros) nela disciplinados, enquanto vigorarem. Por outro lado, no período anterior, tais acessórios deverão seguir os parâmetros definidos pela legislação então vigente. (EDcl no REsp. 1285932/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, 2ª Turma, DJe 08/10/2012).

Os honorários advocatícios ficam mantidos em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a r. sentença, consoante o § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, nos termos da Súmula 111 do E. Superior Tribunal de Justiça.

A Autarquia Previdenciária é isenta de custas por força das Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96. No mesmo sentido, nas hipóteses de delegação de competência, recebe isenção das Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03 do Estado de São Paulo). Todavia, a isenção de que goza a autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as custas suportadas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há que se falar em custas ou despesas processuais, por ser a parte autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Os valores eventualmente percebidos por força de decisão administrativa ou judicial deverão ser devidamente compensados, quando da liquidação de sentença.

Por fim, no que tange ao prequestionamento de matéria federal e constitucional, o recurso foi apreciado em todos os seus termos, pelo que atende a pretensão ora formulada neste mister.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação do INSS e dou parcial provimento à remessa oficial tida por interposta para explicitar os consectários legais, nos termos da fundamentação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 13 de maio de 2013.

Mônica Nobre

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004696-21.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.004696-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : AUGUSTO THEODORO DE LIMA  
ADVOGADO : JOSE ROBERTO FERREIRA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : DANIELLE FELIX TEIXEIRA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 07.00.00179-4 1 Vr TAQUARITINGA/SP

## DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta por Augusto Theodoro de Lima em sede de Ação de Conhecimento ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, na qual pleiteia a revisão da renda mensal inicial de sua aposentadoria por idade (DIB 01.10.1989), mediante o cômputo dos trinta e seis últimos salários de contribuição, nos termos do artigo 144 da Lei n. 8.213/1991, incluindo-se o IRSM de fevereiro de 1994 e, ainda, o reajuste do benefício a partir de 1996, aplicando-se o INPC, a fim de preservar o seu valor real. Requer, ainda, o pagamento das diferenças apuradas, acrescidas dos consectários legais.

A decisão de primeiro grau, proferida em 08.09.2008, reconheceu a ocorrência da decadência e julgou extinto o feito com resolução do mérito, nos termos do artigo 269, inciso IV, do Código de Processo Civil, condenando o vencido a pagar honorários advocatícios, observado o artigo 12 da Lei n. 1.060/1950 (fls. 67/69).

Em sede de Apelação, a parte autora requer o afastamento da decadência e insiste nos pedidos postos na inicial (fls. 71/76).

Subiram os autos a este E. Tribunal Regional Federal com contrarrazões às fls. 79/87.

### É o relatório.

### Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil. A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*, bem como de dar provimento *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso*.

Pertinente, pois, a aplicação do referido dispositivo ao caso em tela.

De início, no tocante à decadência, relevante destacar que a instituição do prazo decadencial para o ato de revisão de concessão de benefício apareceu com a 9ª reedição da Medida Provisória nº 1.523 de 27 de junho de 1997, a seguir convertida na Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997. Posteriormente, na Lei nº 9.711, de 20 de novembro de 1998, o *caput* do artigo 103 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, recebeu nova redação reduzindo o prazo decadencial inaugural de 10 (dez) para 05 (cinco) anos (resultante da conversão da Medida Provisória nº 1.663-14, de 24 de setembro de 1998). Com a edição da Medida Provisória nº 138/2003, esse prazo acabou sendo majorado mais uma vez para 10 anos. A referida MP foi convertida na Lei nº 10.839/04.

O entendimento deste magistrado era no sentido de que o prazo de decadência para a revisão da renda mensal inicial somente poderia compreender as relações constituídas a partir de sua regência, tendo em vista que a lei não é expressamente retroativa, além de cuidar de instituto de direito material.

Contudo, em recente julgado abaixo transcrito, o Superior Tribunal de Justiça adotou novo entendimento, segundo o qual o prazo estipulado pela Lei 9.528/1997, aplica-se, sim, aos benefícios anteriores a ela:

*É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício.*

Entretanto, a determinação da mesma lei, de que o prazo seja contado a partir do "dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo", não deve ser aplicada aos benefícios anteriores, pois a lei não pode ter aplicação retroativa. Sendo assim, restaria que o prazo de decadência fosse contado a partir da publicação da Lei 9.528/1997.

Relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal.

Nesse sentido, veja-se o recente julgado do Superior Tribunal de Justiça:

*PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.*

*1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário.*

Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".

2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).

3. Recurso especial provido.

(STJ, REs 1303988/PE, Relator, Ministro Teori Albino Zavascki, 1ª Seção, julgado em 14.03.2012, publicado no DJe de 21.03.2012, unânime).

Esta Egrégia Corte, outrossim, vem se inclinando de acordo com o entendimento acima exposto, senão vejamos:

(...)

No que tange ao prazo para requerer revisão de benefício previdenciário, o artigo 103 da nº Lei 8.213/91, em sua redação original, nada dispunha acerca da decadência, prevendo apenas prazo de prescrição para a cobrança de prestações não pagas nem reclamadas na época própria:

Art. 103. Sem prejuízo do direito ao benefício, prescreve em 5 anos o direito às prestações não pagas nem reclamadas na época própria, resguardados os direitos dos menores dependentes, dos incapazes ou dos ausentes. Em 27.06.1997, a Medida Provisória nº 1523-9, convertida na Lei nº 9.528 de 10.12.1997, alterou a redação do dispositivo legal acima transcrito, passando, assim, este, a ter a seguinte redação:

Art. 103. É de 10 anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.

Parágrafo único - Prescreve em 5 anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil.

Em relação aos benefícios concedidos anteriormente ao advento da Medida Provisória nº 1.523/97, a orientação do STJ foi pacificada no sentido de que o prazo decadencial para sua revisão tem como termo inicial o da vigência da referida MP (28.06.1997), conforme se depreende do seguinte precedente:

**PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.**

1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".

2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).

3. Recurso especial provido.

(REsp 1303988, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 21.03.2012)

O entendimento acima transcrito decorre do fato de que a decadência constitui instituto de direito material, de modo que a norma que sobre ela dispõe não pode atingir situações constituídas anteriormente à sua vigência. Entretanto, isso não significa que o legislador esteja impedido de modificar o sistema normativo em relação ao futuro, até porque não há direito adquirido à manutenção de regime jurídico. Dessa forma, a solução a ser adotada é afirmar que a nova disposição legal está apta a incidir sobre o tempo futuro, a contar de sua vigência.

*De outro giro, a norma que altera a disciplina da decadência, com efeitos mais benéficos aos segurados, deve ser aplicada mesmo às hipóteses constituídas anteriormente à sua vigência, como é o caso da MP nº 138, de 19.11.2003, convertida na Lei nº 10.839/2004, que restabeleceu o prazo de decadência para dez anos, que havia sido reduzido para cinco anos a partir da edição da MP nº 1.663-15/98, convertida na Lei nº 9.711/98.*

*Sendo assim, possível extrair as seguintes conclusões: a) os benefícios deferidos antes de 27 de junho de 1997 estão sujeitos a prazo decadencial de dez anos contados da data em que entrou em vigor a norma fixando o prazo decadencial decenal, qual seja, 28.06.1997, de modo que o direito do segurado de pleitear a sua revisão expirou em 28.06.2007; b) os benefícios deferidos a partir de 28.06.1997 estão submetidos ao prazo decadencial de dez anos, contados do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.*

*Nesse sentido, observe-se o seguinte precedente do TRF da 5ª Região:*

**PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO POSTERIOR À ALTERAÇÃO DO ART. 103 DA LEI Nº 8.213/91, IMPLEMENTADA PELA MP 1.523-9/97. VERIFICAÇÃO DE DECADÊNCIA. APELAÇÃO IMPROVIDA.**

*1. A redação original da Lei de Benefícios (8.213/91) não trazia prazo decadencial para que os segurados pleiteassem a revisão do ato de concessão de seus benefícios, de modo que, a qualquer instante, poderiam proceder a tal requerimento, fazendo ressurgir discussões sobre atos que, na maioria das vezes, tinham se aperfeiçoado há muito tempo.*

*2. Tal "lacuna", entretanto, foi suprida por meio da MP 1.523-9/97, com início de vigência em 28.06.1997, posteriormente convertida na Lei 9.528/97, que inseriu o instituto da decadência nas relações jurídico-previdenciárias, através da modificação do texto do artigo 103 da Lei 8.213/91.*

*3. O prazo de decadência inicial de 10 (dez) anos foi diminuído, através da MP 1.663-15 de 22.10.1998, posteriormente convertida na Lei 9.711/98, para 5 (cinco) anos, sendo, posteriormente, restabelecido o prazo anterior, de 10 (dez) anos, através da MP 138 de 19.11.2003, convertida na Lei 10.839/2004.*

*4. Andou bem o legislador ao instituir no campo previdenciário o instituto da decadência, pois afastou deste ramo jurídico a insegurança então existente, iniciando-se a correr o prazo decadencial a partir da vigência da MP 1.523-9 em 28.06.1997.*

*5. O benefício de aposentadoria por invalidez foi concedido em 01 de março de 1999 e a presente ação, ajuizada em 11 de março de 2009, portanto, mais de dez anos após o início da contagem do prazo decadencial.*

*6. Apelação improvida.*

*(TRF 5ª Região, AC 2009.84.00.002070-3, Rel. Des. Federal Rogério Fialho Moreira, DJE de 30.04.2010, p. 115)*

*No caso dos autos, visto que o demandante percebe aposentadoria por tempo de serviço deferida em 08.11.1994 (carta de concessão à fl.24/25) e que a presente ação foi ajuizada em 28.09.2011 (fl. 02), não tendo havido pedido de revisão na seara administrativa, efetivamente operou-se a decadência de seu direito de pleitear a revisão do tempo de serviço e recálculo da renda mensal do benefício de que é titular.*

*(...)*

*(AC 0008357-64.2011.4.03.6110/SP, Rel. Des. Federal Sérgio Nascimento, DJE de 09.05.2012).*

Portanto, é possível a aplicação do prazo decadencial previsto no artigo 103 da Lei 8.213/1991 na hipótese de revisão de benefício previdenciário concedido antes da vigência do referido dispositivo legal, tendo em vista que a lei nova se aplica aos atos anteriores a ela, mas, relativamente a eles, o prazo decadencial conta-se a partir da sua vigência, e não da data do ato, de forma a se evitar a aplicação retroativa da lei, conforme entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça.

Ressalte-se, por fim, que o presente entendimento está atrelado ao ato de concessão do benefício, sendo que em caso de eventuais pedidos de reajustes, a decadência deve ser contada a partir do surgimento do direito.

Tendo em vista que o benefício é anterior a 28.06.1997, data em que a decadência foi instituída, e que a presente ação foi ajuizada somente em 07.11.2007, deve ser reconhecido o transcurso do prazo decenal quanto ao pedido de revisão da renda mensal inicial.

O pedido de reajuste não pode ser alcançados pela decadência, pois a legislação a considera aplicável somente à revisão do "ato de concessão", razão pela qual passo a julgá-lo.

Em sua redação original o artigo 201, § 2º, da Constituição Federal estabelecia que o critério a ser utilizar para a preservação do valor real do benefício devia ser o fixado em lei.

Atualmente, tal disposição foi transferida para o § 4º, do mesmo dispositivo, a seguir transcrito:

*§ 4.º É assegurado o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real, conforme critérios definidos em lei (g.n.).*

*Assim, entendo que a lei tem procedido à atualização dos benefícios, em conformidade com os preceitos constitucionais.*

Com a regulamentação da Lei n. 8.213, de 24.07.1991, pelo Decreto n. 357, de 07.12.1991, os reajustes passaram a observar o preceito contido no inciso II do artigo 41 do aludido diploma legal, com posteriores alterações introduzidas pelas Leis n. 8.542, de 23.12.1992, e 8.880, de 27.05.1994, pelas Medidas Provisórias n. 1.033 (19.05.1995) e 1.415 (30.04.1996), e também pela Lei n. 9.711, de 20.11.1998. Ou seja, os benefícios devem ser reajustados consoante as determinações legais, com a utilização dos seguintes índices: INPC / IRSM/ URV/ IPC-r/ INPC / IGP-DI, relativamente aos períodos nos quais cada qual serviu como atualizador.

A partir de 1997, os índices aplicáveis são aqueles previstos nas Medidas Provisórias n. 1.572-1 (02.05.1997), 1.663-10 (28.05.1998), 1.824 (30.04.1999), 2.022-18 (21.06.2000), e 2.129 (23.02.2001), bem como pelos Decretos n. 3.826 (31.05.2001), 4.249 (24.05.2002), 4.709 (29.05.2003), 5.061 (30.04.2004) e 5.443 (09.05.2005). Nesse sentido já está consolidada a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta E. Corte, conforme se verifica nos julgados a seguir:

*PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO. REAJUSTAMENTO. ART. 201, § 2o, DA CF/88 NA REDAÇÃO ORIGINAL. LEI 8.213/91, ARTS. 41, INCISO II E 144. BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES E APÓS A CF/88 (05.10.88). MAJORAÇÃO DE COTA FAMILIAR. I - Os reajustamentos dos benefícios após a CF/88 observam os critérios do art. 41, inciso II, da Lei 8.213/91 e suas alterações posteriores que estabeleceram inicialmente o INPC e, em seguida, o IRSM, a URV, o IPCr e o IGP-DI, em sucessão, como índices capazes de preservar os valores reais dos benefícios. Indevido reajustamento segundo a variação do salário mínimo. II - As pensões concedidas antes da CF/88 não podem ter suas cotas familiares majoradas por falta de disposição expressa de lei, enquanto as pensões concedidas após a CF/88 e o advento da Lei 8.213/91 devem ter suas rendas mensais recalculadas na conformidade do art. 144, indevidas diferenças anteriores a 06.92. III - Recurso conhecido em parte e, nessa extensão, provido (STJ, RESP 200200625052, rel. Min. Gilson Dipp, Quinta Turma, julgado em 01.10.2002, DJ 21.10.2002, p. 390).*

*PREVIDENCIÁRIO - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - NÃO DEMONSTRADAS QUAISQUER ILEGALIDADES OU IRREGULARIDADES NOS PROCEDIMENTOS DE CONCESSÃO E REAJUSTES DO BENEFÍCIO DA PARTE AUTORA. IMPROCEDÊNCIA INTEGRAL DOS PEDIDOS.*

.....  
4- Consoante o artigo 201, parágrafo 2º, da Constituição Federal, em sua redação primitiva, os benefícios previdenciários devem ser reajustados conforme critérios definidos em lei. A Lei nº 8.213/91, em seu artigo 41, inciso II, disciplinou, inicialmente, a matéria sobre os reajustes dos benefícios previdenciários. Posteriormente, foram introduzidas alterações pelas Leis nºs 8.542/92 e 8.880/94, pelas Medidas Provisórias nºs 1.033/95 e 1.415/96, bem como também pela Lei nº 9.711/98. Em conformidade com tais diplomas legais, os benefícios devem ser reajustados, utilizando os índices: INPC, IRSM, URV, IPC-r, INPC, IGP-DI, relativamente aos períodos nos quais serviram como atualizador na seguinte ordem: INPC, de julho de 1991 a dezembro de 1992, conforme artigo 31 da Lei nº 8.213/91, em sua redação original; IRSM, de janeiro de 1993 a fevereiro de 1994, consoante artigo 31 da Lei nº 8.213/91 combinado com o artigo 9º, parágrafo 2º, da Lei nº 8.542/92; URV, de março de 1994 a junho de 1994, de acordo com a Lei nº 8.880/94; IPC-r, de julho de 1994 a junho de 1995, de acordo com o artigo 21, parágrafo 2º, da Lei nº 8.880/94; INPC, de julho de 1995 a abril de 1996, conforme artigo 8º da MP nº 1.398/96; bem como IGP-DI, a partir de maio de 1996, por força da MP nº 1.415/96 e artigo 10 da Lei nº 9.711/98. E, a partir de 1997, os índices aplicáveis são aqueles previstos nas MP's 1.572-1/97 (7,76%), 1.663-10/98 (4,81%), 1.824/99 (4,61%), 2.022/00 (5,81%) e pelos Decretos nºs 3.826/2001 (7,66%), 4.249/2002 (9,20%) e 4.709/2003 (19,71%). A questão da legalidade da aplicação dos aludidos percentuais está pacificada na jurisprudência e o E. Supremo Tribunal Federal ao apreciar a matéria, afastou o índice de IGP-DI para correção dos benefícios nos meses de junho de 1997, 1999, 2000 e 2001 (RE 376.846-8/SC). 5- Negado provimento ao agravo retido. Apelação da parte autora improvida e remessa oficial tida por interposta e apelação do INSS providas. Improcedência dos pedidos. (TRF/3ª Região, AC 98030727478, Des. Fed. Leide Polo, Sétima Turma, julgado em 05.07.2010, DJF3 CJI 16.07.2010, p. 603).

Resta incabível, portanto, a aplicação de outros índices na atualização dos benefícios, além daqueles constantes da Lei n. 8.213/1991, com as alterações legais supervenientes

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO à Apelação apenas para afastar a incidência da Decadência quanto ao pedido de reajuste do benefício, contudo, julgou-o IMPROCEDENTE, nos termos desta Decisão.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 21 de maio de 2013.  
Fausto De Sanctis  
Desembargador Federal  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005289-50.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.005289-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : LINEIDE APARECIDA SOUZA LIMA PERICO  
ADVOGADO : JOSE ROBERTO ORTEGA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ANETE DOS SANTOS SIMOES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 08.00.00032-5 6 Vt SAO CAETANO DO SUL/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta por Lineide Aparecida Souza Lima Perico em sede de Ação de Conhecimento ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em que pleiteia a revisão de seu benefício previdenciário de aposentadoria por tempo de serviço (DIB 02.12.1991), considerando para os reajustes o valor integral do salário de benefício, tendo em vista que foi limitado ao teto da época. Requer o pagamento das diferenças apuradas, acrescidas dos consectários legais.

A Decisão de primeiro grau, proferida em 20.08.2008, julgou improcedente o pedido e condenou a parte autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, observada a gratuidade processual (fls. 62/65).

Inconformada, apela a parte autora e insiste no pedido posto na inicial (fls. 67/75).

Os autos vieram a este Egrégio Tribunal, cujas contrarrazões estão acostadas às fls. 78/80.

#### É o relatório.

#### Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil. A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*. Pertinente, pois, a aplicação do mencionado dispositivo ao caso dos autos.

No que tange à equivalência entre o valor do benefício e o salário-de-contribuição, tal pleito não merece guarida, ante a ausência de previsão legal nesse sentido.

A propósito, encontra-se pacificado no Colendo Superior Tribunal de Justiça e neste Tribunal, o entendimento de que não há vinculação entre os salários-de-contribuição e o salário-de-benefício, senão vejamos:

*PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. COMPROVAÇÃO DO TRABALHO PELO PERÍODO EQUIVALENTE À CARÊNCIA. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. SÚMULA N.º 07/STJ.*

*(...) A equivalência pretendida entre o salário-de-contribuição e o salário benefício não encontra amparo legal. Precedente.*

*Recurso especial não conhecido.*

*(STJ, REsp n. 552.283/RS; Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca; DJ 05/09/2005, p. 457).*

*PREVIDENCIÁRIO. REVISIONAL DE BENEFÍCIO. PROPORCIONALIDADE ENTRE SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO E SALÁRIO DE BENEFÍCIO. INCIDÊNCIA DOS TETOS LIMITADORES. IMPROCEDÊNCIA.*

*- O cálculo da renda mensal inicial do benefício em tela obedeceu aos critérios estabelecidos nos artigos 28 e seguintes da Lei 8213/91, que disciplinaram a concessão do benefício na época em que foi deferido.*

- Os salários-de-contribuição servem de base-de-cálculo para apuração dos salários-de-benefício, mas não há, nem nunca houve obrigatoriedade de correspondência aritmética entre seus valores. Da mesma forma, não há amparo legal à tese de que a contribuição com base no valor teto obrigatoriamente resulta na maior renda mensal permitida. Por falta de previsão legal, é incabível a equivalência entre o salário-de-contribuição e o salário-de-benefício para o cálculo da renda mensal dos benefícios previdenciários. Súmula 40 do TRF - 4ª Região.

- A limitação imposta pela norma do artigo 29, § 2º, da Lei 8213/91 não ofende qualquer preceito constitucional ou legal, tão-somente integra as medidas necessárias à viabilidade do sistema previdenciário. - Apelação desprovida.

(TRF 3ª Região, AC n. 878699, 7ª T., Rel. Des. Fed. Leide Polo, DJF3 de 28/07/2010, p. 345).

Note-se que o artigo 26 da Lei n. 8.870/1994, excepciona a regra acima e permite a consideração do valor limitado ao teto para o cálculo da renda mensal, somente no **primeiro reajuste**, cuja redação é a seguinte:

*Art. 26. Os benefícios concedidos nos termos da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, com data de início entre 5 de abril de 1991 e 31 de dezembro de 1993, cuja renda mensal inicial tenha sido calculada sobre salário-de-benefício inferior à média dos 36 últimos salários-de-contribuição, em decorrência do disposto no § 2º do art. 29 da referida lei, serão revistos a partir da competência abril de 1994, mediante a aplicação do percentual correspondente à diferença entre a média mencionada neste artigo e o salário-de-benefício considerado para a concessão.*

*Parágrafo único. Os benefícios revistos nos termos do caput deste artigo não poderão resultar superiores ao teto do salário-de-contribuição vigente na competência de abril de 1994. (g.n.).*

Contudo, conforme se verifica no Sistema Plenus, tal revisão já foi efetuada administrativamente.

Entendo, assim, que a lei tem procedido à atualização dos benefícios, em conformidade com os preceitos constitucionais.

Com a regulamentação da Lei n. 8.213, de 24.07.1991, pelo Decreto n. 357, de 07.12.1991, os reajustes passaram a observar o preceito contido no inciso II do artigo 41 do aludido diploma legal, com posteriores alterações introduzidas pelas Leis n. 8.542, de 23.12.1992, e 8.880, de 27.05.1994, pelas Medidas Provisórias n. 1.033 (19.05.1995) e 1.415 (30.04.1996), e também pela Lei n. 9.711, de 20.11.1998. Ou seja, os benefícios devem ser reajustados consoante as determinações legais, com a utilização dos seguintes índices: INPC / IRSM/ URV/ IPC-r/ INPC / IGP-DI, relativamente aos períodos nos quais cada qual serviu como atualizador.

A partir de 1997, os índices aplicáveis são aqueles previstos nas Medidas Provisórias n. 1.572-1 (02.05.1997), 1.663-10 (28.05.1998), 1.824 (30.04.1999), 2.022-18 (21.06.2000), e 2.129 (23.02.2001), bem como pelos Decretos n. 3.826 (31.05.2001), 4.249 (24.05.2002), 4.709 (29.05.2003), 5.061 (30.04.2004) e 5.443 (09.05.2005). Nesse sentido já está consolidada a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta E. Corte, conforme se verifica nos julgados a seguir:

*PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO. REAJUSTAMENTO. ART. 201, § 2º, DA CF/88 NA REDAÇÃO ORIGINAL. LEI 8.213/91, ARTS. 41, INCISO II E 144. BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES E APÓS A CF/88 (05.10.88).*

*MAJORAÇÃO DE COTA FAMILIAR. I - Os reajustamentos dos benefícios após a CF/88 observam os critérios do art. 41, inciso II, da Lei 8.213/91 e suas alterações posteriores que estabeleceram inicialmente o INPC e, em seguida, o IRSM, a URV, o IPCr e o IGP-DI, em sucessão, como índices capazes de preservar os valores reais dos benefícios. Indevido reajustamento segundo a variação do salário mínimo. II - As pensões concedidas antes da CF/88 não podem ter suas cotas familiares majoradas por falta de disposição expressa de lei, enquanto as pensões concedidas após a CF/88 e o advento da Lei 8.213/91 devem ter suas rendas mensais recalculadas na conformidade do art. 144, indevidas diferenças anteriores a 06.92. III - Recurso conhecido em parte e, nessa extensão, provido*

*(STJ, RESP 200200625052, rel. Min. Gilson Dipp, Quinta Turma, julgado em 01.10.2002, DJ 21.10.2002, p. 390).*

*PREVIDENCIÁRIO - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - NÃO DEMONSTRADAS QUAISQUER ILEGALIDADES OU IRREGULARIDADES NOS PROCEDIMENTOS DE CONCESSÃO E REAJUSTES DO BENEFÍCIO DA PARTE AUTORA. IMPROCEDÊNCIA INTEGRAL DOS PEDIDOS.*

.....  
4- Consoante o artigo 201, parágrafo 2º, da Constituição Federal, em sua redação primitiva, os benefícios previdenciários devem ser reajustados conforme critérios definidos em lei. A Lei nº 8.213/91, em seu artigo 41, inciso II, disciplinou, inicialmente, a matéria sobre os reajustes dos benefícios previdenciários. Posteriormente, foram introduzidas alterações pelas Leis nºs 8.542/92 e 8.880/94, pelas Medidas Provisórias nºs 1.033/95 e 1.415/96, bem como também pela Lei nº 9.711/98. Em conformidade com tais diplomas legais, os benefícios

devem ser reajustados, utilizando os índices: INPC, IRSM, URV, IPC-r, INPC, IGP-DI, relativamente aos períodos nos quais serviram como atualizador na seguinte ordem: INPC, de julho de 1991 a dezembro de 1992, conforme artigo 31 da Lei nº 8.213/91, em sua redação original; IRSM, de janeiro de 1993 a fevereiro de 1994, consoante artigo 31 da Lei nº 8.213/91 combinado com o artigo 9º, parágrafo 2º, da Lei nº 8.542/92; URV, de março de 1994 a junho de 1994, de acordo com a Lei nº 8.880/94; IPC-r, de julho de 1994 a junho de 1995, de acordo com o artigo 21, parágrafo 2º, da Lei nº 8.880/94; INPC, de julho de 1995 a abril de 1996, conforme artigo 8º da MP nº 1.398/96; bem como IGP-DI, a partir de maio de 1996, por força da MP nº 1.415/96 e artigo 10 da Lei nº 9.711/98. E, a partir de 1997, os índices aplicáveis são aqueles previstos nas MP's 1.572-1/97 (7,76%), 1.663-10/98 (4,81%), 1.824/99 (4,61%), 2.022/00 (5,81%) e pelos Decretos nºs 3.826/2001 (7,66%), 4.249/2002 (9,20%) e 4.709/2003 (19,71%). A questão da legalidade da aplicação dos aludidos percentuais está pacificada na jurisprudência e o E. Supremo Tribunal Federal ao apreciar a matéria, afastou o índice de IGP-DI para correção dos benefícios nos meses de junho de 1997, 1999, 2000 e 2001 (RE 376.846-8/SC). 5- Negado provimento ao agravo retido. Apelação da parte autora improvida e remessa oficial tida por interposta e apelação do INSS providas. Improcedência dos pedidos. (TRF/3ª Região, AC 98030727478, Des. Fed. Leide Polo, Sétima Turma, julgado em 05.07.2010, DJF3 CJI 16.07.2010, p. 603).

Resta incabível, portanto, a aplicação de outros índices na atualização dos benefícios, além daqueles constantes da Lei n. 8.213/1991, com as alterações legais supervenientes.

Diante do exposto, com fundamento no artigo 557, § 1º, do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO à Apelação e mantenho, na íntegra, a r. sentença que julgou improcedente o pedido posto na inicial.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 24 de maio de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0007000-90.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.007000-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE  
EMBARGANTE : OSVALDO PEREIRA DA SILVA  
ADVOGADO : IVANI BATISTA LISBOA CASTRO  
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CRIS BIGI ESTEVES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE AMERICANA SP  
No. ORIG. : 06.00.00019-4 1 Vr AMERICANA/SP

#### DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos por OSVALDO PEREIRA DA SILVA, em face da r. decisão monocrática que, nos termos do artigo 557 do CPC, deu provimento em parte à remessa oficial para reduzir os honorários advocatícios e explicitar os consectários legais, mantendo, no mais, a r. sentença que julgou procedente o pedido de concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

A embargante aduz, em síntese, que a r. decisão monocrática recorrida contém obscuridade, eis que não confirmou a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez. Por fim, questiona a matéria para fins recursais.

Decido.

De fato. À evidência, a r. decisão recorrida incorreu em erro material, pelo que, em tempo, será corrigido, passando a r. decisão dispor, nos seguintes termos:

*"Trata-se de remessa oficial em face da r. sentença que julgou procedente o pedido para determinar a implantação do benefício de aposentadoria por invalidez desde a data da citação. Condenou, ainda, no pagamento das prestações vencidas acrescidas de juros e correção monetária. Os honorários advocatícios foram fixados no percentual de 15% do valor atualizado, nos termos da Súmula 111, do STJ.*

*É o relatório.*

*O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.*

*Com efeito, o benefício de aposentadoria por invalidez tem previsão no artigo 42 da Lei n. 8.213/91, verbis:*

*Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*

*§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.*

*§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão.*

*Art. 43. A aposentadoria por invalidez será devida a partir do dia imediato ao da cessação do auxílio-doença, ressalvado o disposto nos §§ 1º, 2º e 3º deste artigo.*

*§ 1º Concluindo a perícia médica inicial pela existência de incapacidade total e definitiva para o trabalho, a aposentadoria por invalidez será devida: (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)*

*a) ao segurado empregado, a contar do décimo sexto dia do afastamento da atividade ou a partir da entrada do requerimento, se entre o afastamento e a entrada do requerimento decorrerem mais de trinta dias; (Redação Dada pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)*

*b) ao segurado empregado doméstico, trabalhador avulso, contribuinte individual, especial e facultativo, a contar da data do início da incapacidade ou da data da entrada do requerimento, se entre essas datas decorrerem mais de trinta dias. (Redação Dada pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)".*

*§ 2º Durante os primeiros quinze dias de afastamento da atividade por motivo de invalidez, caberá à empresa pagar ao segurado empregado o salário. (Redação Dada pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)*

*Quanto ao auxílio-doença, a matéria vem disciplinada a partir do artigo 59 da Lei 8.213/91.*

*Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.*

*Parágrafo único. Não será devido auxílio-doença ao segurado que se filiar ao Regime Geral de Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão.*

*Art. 60. O auxílio-doença será devido ao segurado empregado a contar do décimo sexto dia do afastamento da atividade, e, no caso dos demais segurados, a contar da data do início da incapacidade e enquanto ele permanecer incapaz. (Redação dada pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)*

*§ 1º Quando requerido por segurado afastado da atividade por mais de 30 (trinta) dias, o auxílio-doença será devido a contar da data da entrada do requerimento.*

*§ 3º Durante os primeiros quinze dias consecutivos ao do afastamento da atividade por motivo de doença, incumbirá à empresa pagar ao segurado empregado o seu salário integral. (Redação dada pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)*

*§ 4º A empresa que dispuser de serviço médico, próprio ou em convênio, terá a seu cargo o exame médico e o abono das faltas correspondentes ao período referido no § 3º, somente devendo encaminhar o segurado à perícia médica da Previdência Social quando a incapacidade ultrapassar 15 (quinze) dias.*

*Art. 61. O auxílio-doença, inclusive o decorrente de acidente do trabalho, consistirá numa renda mensal correspondente a 91% (noventa e um por cento) do salário-de-benefício, observado o disposto na Seção III, especialmente no art. 33 desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)*

*Art. 62. O segurado em gozo de auxílio-doença, insusceptível de recuperação para sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade. Não cessará o benefício até que seja dado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não-recuperável, for aposentado por invalidez".*

*Assim, faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez quem for considerado incapaz de forma permanente para o trabalho e insuscetível de recuperação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência. É necessário, ainda, que a incapacidade seja concomitante a condição de segurado. A lesão ou doença que o segurado já era portador antes da filiação ao regime geral conferirá direito ao benefício apenas quando a incapacidade originar da progressão ou agravamento da lesão ou doença acometida.*

*Soma-se aos pressupostos acima apontados a exigência de carência de 12 (doze) meses de contribuições mensais que será dispensada nos casos de doença profissional ou do trabalho, nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doenças e infecções especificadas em lista elaborada pelo Ministério da Saúde e da Previdência Social. Por fim, a carência é dispensada, ainda, aos segurados especiais, bastando apenas, nesta hipótese, a comprovação do exercício da atividade rural no período anterior ao requerimento do benefício pelo número de meses correspondentes à carência.*

*Quanto ao auxílio-doença, por seu turno, é devido ao segurado que ficar incapacitado para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos de forma temporária. No mais, possui requisitos idênticos à aposentadoria por invalidez. É certo, ainda, que nos termos do artigo art. 62 da Lei de benefício, o benefício deve perdurar até que seja dado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência, ou quando não-recuperável, for aposentado por invalidez.*

*No caso dos autos, o laudo pericial (fls. 88/89) atestou a incapacidade para o trabalho de forma total e definitiva (fls. 89). Consignou, ainda, ao responder os quesitos da parte autora, portadora de quadro de hepatopatia crônica, que a doença é insusceptível de recuperação.*

*Por oportuno, importa salientar que o artigo 436 do Código de Processo Civil dispõe que o julgador não se acha adstrito ao laudo, podendo, segundo sua livre convicção, decidir de maneira diversa.*

*No caso dos autos, o conjunto probatório é consonante com a conclusão exarada no laudo pericial.*

#### **Dos consectários legais.**

*O benefício de aposentadoria por invalidez é devido desde a data da citação, nos termos fixado na r. sentença. Aplica-se para os fins de correção monetária o disposto nas Súmulas n. 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, bem como de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal.*

*Incidem juros moratórios no percentual de 1% ao mês, contados da citação, por força dos artigos 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN. A partir de 29/6/2009, no entanto, incide o disposto no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97 (redação conferida pela Lei n. 11.960/09). Precedentes do E. STJ: "(...) A Corte Especial, ao apreciar o REsp n. 1.235.513, submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução n. 8/2008-STJ, entendeu que os valores resultantes de condenações proferidas contra a Fazenda Pública após a entrada em vigor da Lei 11.960/09 devem observar os critérios de atualização (correção monetária e juros) nela disciplinados, enquanto vigorarem. Por outro lado, no período anterior, tais acessórios deverão seguir os parâmetros definidos pela legislação então vigente. (EDcl no REsp. 1285932/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, 2ª Turma, DJe 08/10/2012). Os honorários advocatícios ficam reduzidos para 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a r. sentença, consoante o § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, nos termos da Súmula 111 do E. Superior Tribunal de Justiça.*

*A Autarquia Previdenciária é isenta de custas por força das Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96. No mesmo sentido, nas hipóteses de delegação de competência, recebe isenção das Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo). Todavia, a isenção de que goza a autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as custas suportadas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há que se falar em custas ou despesas processuais, por ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.*

*Os valores eventualmente percebidos por força de decisão administrativa ou judicial deverão ser devidamente compensados, quando da liquidação de sentença.*

#### **Da conclusão.**

*Ante o exposto, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, dou provimento em parte à remessa oficial para reduzir os honorários advocatícios e, bem assim, para explicitar os consectários legais, nos termos da fundamentação.*

*Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de Origem.*

*Publique-se. Intimem-se."*

Ante o exposto, acolho os embargos de declaração para corrigir o erro material apontado.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 28 de maio de 2013.

Mônica Nobre

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027300-73.2009.4.03.9999/MS

2009.03.99.027300-4/MS

RELATORA : Desembargadora Federal Mônica Nobre  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : GUSTAVO FERREIRA ALVES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : EVA IBANHES  
ADVOGADO : HERICO MONTEIRO BRAGA  
No. ORIG. : 07.00.02911-6 1 Vr JARDIM/MS

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face da r. sentença que julgou procedente o pedido de concessão de aposentadoria por idade rural desde a citação, acrescidos de juros de mora de 12% ao ano e correção monetária, bem como condenou a autarquia ao pagamento das custas processuais e dos honorários advocatícios fixados em 15% do valor atribuído à causa. Na mesma decisão restou deferida a antecipação dos efeitos da tutela requerida. Sentença não submetida ao reexame necessário.

Irresignada, a autarquia requer a reforma da sentença ao argumento de que a parte autora não preenche os requisitos necessários para fazer jus ao benefício pretendido. Alega que pleiteante não juntou aos autos prova material suficiente para embasar seu pedido de aposentadoria rural e que não comprovou o exercício de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício. Subsidiariamente, requereu a isenção ao pagamento das custas e a redução da verba honorária de sucumbência.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta Corte.

É o relatório.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Observo que a sentença que acolheu o pedido da parte autora foi proferida sob a vigência da Medida Provisória n.º 1.561, de 17.01.1997, convertida na Lei n.º 9.469 de 10/07/97, sujeita, portanto, ao duplo grau obrigatório de jurisdição. Insta observar que em face da sentença ilíquida prolatada nestes autos, aplica-se, na hipótese, a Súmula 490 do E. Superior Tribunal de Justiça.

Para obtenção da aposentadoria por idade rural no valor de um salário mínimo, exige-se a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontinua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses idêntico à carência do benefício em questão (artigos 48, 142 e 143 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991). Para os rurícolas, dispensa-se a comprovação de recolhimentos de contribuições, sendo suficiente a prova da idade mínima e do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

O entendimento jurisprudencial, no que diz respeito ao reconhecimento do labor rurícola, atina-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento (art. 55, §3º, da Lei n.º 8.213/91), mas requer a existência de início de prova material, corroborado por robusta prova testemunhal para demonstração da atividade rural. Neste sentido, o entendimento do C. STJ:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRADO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE SE ADMITIR PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL.*

*1. Não são considerados início razoável de prova material os documentos que não sejam contemporâneos à época do suposto exercício de atividade profissional, como no presente caso, em que a certidão foi emitida 10 anos após o implemento da idade.*

*2. Esta Corte possui entendimento sumulado de que a prova exclusivamente testemunhal não basta para a comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário (Súmula 149/STJ).*

*3. Dessa forma, sendo inservíveis os documentos apresentados pela parte autora não faz jus à concessão de aposentadoria rural.*

*4. Agravo Regimental desprovido. (AgRg no REsp 1312716/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)*

É desnecessário, ainda, que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal permita sua vinculação ao tempo de carência.

A propósito:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRADO REGIMENTAL EM AGRADO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. COMPROVAÇÃO DO REQUISITO ETÁRIO E DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL PELO PERÍODO DE CARÊNCIA COM BASE NO ACERVO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. IMPOSSIBILIDADE DE REVISÃO. SÚMULA 7/STJ. AGRADO REGIMENTAL DO INSS DESPROVIDO.*

*1. É firme o entendimento desta Corte de que para o reconhecimento do labor rural não se exige que a prova material abranja todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como no caso dos autos.*

2. *Agravo Regimental do INSS desprovido.*

(AgRg no AREsp 146.600/GO, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)

**PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. TEMPO DE SERVIÇO. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.**

1. *O Tribunal a quo concluiu que o autor preencheu os requisitos para a concessão da aposentadoria, ressaltando que a prova documental foi complementada pela testemunhal.*

2. *Acolher a pretensão do agravante, de que não foram preenchidos todos os requisitos para a concessão de aposentadoria de trabalhador rural, é tarefa que demandaria o revolvimento dos elementos fático-probatórios da demanda, o que é vedado na presente seara recursal, consoante a Súmula 7/STJ.*

**3. Para o reconhecimento do tempo de serviço do trabalhador rural, não há exigência legal de que o documento apresentado como início de prova material abranja todo o período que se quer comprovar. É preciso, no entanto, que o início de prova material seja contemporâneo aos fatos alegados e referir-se, pelo menos, a uma fração daquele período, corroborado com prova testemunhal, o qual amplie sua eficácia probatória. Precedentes.**

4. *Agravo regimental não provido.*

(AgRg no REsp 1320089/PI, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/10/2012, DJe 18/10/2012)

*Em relação à possibilidade de extensão do início de prova material a outro integrante do grupo familiar, também já se encontra pacificado o entendimento no âmbito do E. STJ. Vejamos:*

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.**

1. *Trata-se, na origem, de Ação de aposentadoria rural por idade. A sentença de procedência foi mantida pelo Tribunal a quo.*

**2. É legítima a extensão da qualificação rural de cônjuge em certidão pública ao trabalhador que pretende configurar-se segurado especial, assim como é possível considerar o mesmo documento, por si só, como início de prova material, desde que consubstanciado por robusta prova testemunhal. Precedente do STJ.**

3. *Embora o início de prova material seja anterior ao implemento do requisito etário, a continuidade do trabalho rural foi atestada pela prova testemunhal. Aplicação da Súmula 7/STJ.*

4. *agravo Regimental não provido.*

(AgRg no AREsp 187.139/MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/09/2012, DJe 11/09/2012)

Pois bem. O requisito etário restou preenchido em 18/01/2005 (fl. 07), anteriormente, portanto, ao ajuizamento da ação.

Como prova do exercício da atividade rural, a parte autora apresentou os seguintes documentos: recibos/termos de rescisão de contrato de trabalho rural em nome da autora nos anos de 1987/1988, referentes ao empregador Túlio de Souza Barbosa (Fazenda Baraúna), bem como da Fazenda Santa Maria, do ano de 1993; notificação de aviso prévio da autora emitida em 1989, relativo ao trabalho na Fazenda Baraúna; termo de rescisão de contrato de trabalho do companheiro da autora no ano de 1995, referente à Fazenda Três Barras; contratos de trabalho a título de experiência das Fazendas Ucrânia e Segredo, referentes aos anos de 1997 e 2000, em nome do cônjuge; aviso prévio de férias do companheiro, relativo à Fazenda Ucrânia, no ano de 1998; cópia da CTPS do companheiro, na qual existem registros interruptos de trabalho tão somente em propriedades rurais, na função de capataz e de serviços gerais.

Tal conjunto de documentos pode ser considerado como início razoável de prova material plena do labor nas lides rurais. A prova testemunhal (fls. 64/66) veio a corroborar a tese da autora, em harmonia com acervo probatório colacionado aos autos, na medida em que as testemunhas afirmam de forma categórica que a conhecem de longa data e que a requerente sempre trabalhou na lavoura, que nunca exerceu qualquer atividade na zona urbana, bem como especificaram algumas das propriedades rurais em que a pleiteante trabalhou, juntamente com seu companheiro.

Deveras, os elementos do conjunto probatório colacionados aos autos convergem e atestam que a autora sempre esteve ligada à faina rural, bem assim comprovam a efetiva atividade rural no período que sucedeu o ano de 1993, pelo que preenchido o requisito da carência exigido, nos termos adrede ressaltado, para fins de concessão da aposentadoria por idade rural. Isso porque a lei exige comprovação de atividade rural em período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, de modo que a carência restou satisfeita (144 meses de contribuição exigidos para 2005, *ex vi* do art. 142, da Lei 8.213/91).

Assim, à vista da presença dos requisitos legais, devido o pleiteado benefício previdenciário.

O termo inicial deve ser a data da citação, vez que inexistente pedido administrativo, na espécie.

Aplica-se para os fins de correção monetária o disposto nas Súmulas n. 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, bem como de acordo com o Manual de Orientações e

Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal.

Incidem juros moratórios no percentual de 1% ao mês, contados da citação, por força dos artigos 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN. A partir de 29/6/2009, no entanto, incide o disposto no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97 (redação conferida pela Lei n. 11.960/09). Precedentes do E. STJ: "(...) A Corte Especial, ao apreciar o REsp n. 1.235.513, submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução n. 8/2008-STJ, entendeu que os valores resultantes de condenações proferidas contra a Fazenda Pública após a entrada em vigor da Lei 11.960/09 devem observar os critérios de atualização (correção monetária e juros) nela disciplinados, enquanto vigorarem. Por outro lado, no período anterior, tais acessórios deverão seguir os parâmetros definidos pela legislação então vigente. (EDcl no REsp. 1285932/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, 2ª Turma, DJe 08/10/2012).

Os honorários advocatícios ficam mantidos em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a r. sentença, consoante o § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, nos termos da Súmula 111 do E. Superior Tribunal de Justiça.

Autarquia Previdenciária é isenta de custas por força das Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96. No mesmo sentido, nas hipóteses de delegação de competência, recebe isenção das Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03 do Estado de São Paulo. Todavia, a isenção de que goza a autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as custas suportadas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há que se falar em custas ou despesas processuais, por ser a parte autora beneficiária da assistência judiciária gratuita. Quanto ao Estado de Mato grosso do Sul, desde a vigência da Lei Estadual/MS nº 3.779, de 11.11.2009, que inovou no tratamento da matéria, a norma isentiva deixou de contemplar, expressamente, o INSS, pelo que não há mais falar em isenção de custas processuais para esta Autarquia, ex vi do art. 24, §§ 1º e 2º, do referido diploma. Precedentes desta E. Turma - AC 00089561020104039999, JUIZ CONVOCADO HELIO NOGUEIRA, TRF3 - SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/09/2012.

Ademais, as custas, com natureza de taxa, não se submetem ao princípio da imunidade recíproca, prevista no artigo 150, VI, "a", da CF, posto que tal preceito constitucional é aplicável somente aos impostos.

Por fim, o ente tributante detém supremacia da autonomia para, dentro de seu campo de competências, fixado constitucionalmente, conceder isenção, de acordo com os critérios que entender pertinentes, atendendo a política fiscal e econômica do Estado, tendo em vista o interesse social, que se situa no âmbito da discricionariedade da administração tributária. Precedentes do STF.

Apenas é de reservar ao INSS, que ostenta o conceito de fazenda pública, as prerrogativas processuais preceituadas no art. 27, do CPC, devendo restituir as custas, ou pagá-las, apenas ao final, se vencido. Incidência da Súmula nº 483 do E. STJ.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à remessa oficial, tida por interposta, e à apelação do INSS, para reduzir a verba honorária de sucumbência e os juros moratórios, bem como explicitar os consectários legais, nos termos da fundamentação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 24 de maio de 2013.

Mônica Nobre

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030491-29.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.030491-8/SP

RELATOR	: Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: MOISES RICARDO CAMARGO
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: ANTONIO CAETANO DA SILVA
ADVOGADO	: ZACARIAS ALVES COSTA
No. ORIG.	: 05.00.00059-8 2 Vr OLIMPIA/SP

Decisão

Trata-se de Agravo previsto no artigo 557, §1º, do Código de Processo Civil, interposto pelo INSS em face de Decisão Monocrática (fls. 150/152) que negou seguimento à Apelação do INSS e ao Recurso Adesivo do Autor, mantendo a Sentença que concedeu o auxílio-doença ao autor a partir da cessação do auxílio-doença anterior

(14.04.2005 - fl. 27).

Em suas razões, o INSS alega, em síntese, que a Decisão Monocrática deixou de analisar a preliminar de seu apelo, que fazia menção à existência de idêntica ação, proposta sob o nº 183/07 junto à Comarca de Olímpia. Informa a autarquia que a ação em referência transitou em julgado em 25.09.2009, devendo ser reconhecida a existência de coisa julgada. Colaciona ao agravo consulta processual, bem como cópia da Sentença proferida naquele feito.

### **É o relatório.**

### **Decido.**

Assiste razão ao INSS, conforme razões que passo a expor.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*. Por outro lado, estatuiu que *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso*.

A preliminar apresentada no apelo autárquico (à época, de litispendência) não trouxe ao órgão julgador elementos que possibilitassem a aferição de eventual ocorrência da tríplice identidade. Mencionou-se apenas o número do feito junto à Justiça Estadual de primeira instância, informação esta insuficiente para possibilitar a análise do pleito naquela oportunidade. O pedido de extinção do processo sem julgamento do mérito, por conseguinte, foi efetuado de forma genérica.

Por outro lado, com as razões do presente Agravo, foram juntadas peças suficientes para o órgão julgador concluir que o processo que se reputa idêntico ao ora em julgamento foi autuado nesta Corte sob o nº 2008.03.99.032649-1, tendo transitado em julgado em 25.09.2009. De acordo com a cópia da Sentença nele proferida, concedeu-se naqueles autos a aposentadoria por invalidez, com termo inicial em 08.01.2008.

Não há elementos, ainda, para se averiguar eventual perfeita identidade entre as causas de pedir. Pelo que se infere do quanto instruído, aliás, aquele feito parece ter sido protocolado posteriormente a este, o que indica que a informação de litispendência deveria ter sido lá instruída. Vê-se, de todo o exposto, que a questão restou intrincada no presente estágio processual, necessitando do órgão julgador que decida a lide com praticidade.

Assim, tendo em conta que no processo ora em análise foi concedido o benefício do auxílio-doença, com termo inicial em 15.04.2005 (fl. 27), tenho que a melhor decisão é a que restringe a Decisão Monocrática de fls. 150/152, a ela incluindo, em caráter excepcional, um termo final para o auxílio-doença concedido: 07.01.2008, véspera da implantação da aposentadoria por invalidez concedida no processo 2008.03.99.032649-1. Considerando, outrossim, que no feito em referência já houve condenação do INSS nos honorários advocatícios, restrinjo a Decisão Monocrática de fls. 150/152 também quanto a este aspecto, excluindo a condenação autárquica na verba honorária.

Com tais considerações, DOU PARCIAL PROVIMENTO ao Agravo Legal interposto, nos termos acima expendidos.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Pub. Int.

São Paulo, 29 de maio de 2013.  
Fausto De Sanctis

2009.03.99.034113-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : JOSE LUIZ SFORZA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : GILBERTO DE ANGELI  
ADVOGADO : JOSÉ AUGUSTO ALEGRIA  
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE NHANDEARA SP  
No. ORIG. : 07.00.00142-3 1 Vr NHANDEARA/SP

#### DECISÃO

Vistos,

Trata-se de remessa oficial e apelação em face de sentença que julgou parcialmente procedente o pedido formulado na ação previdenciária, condenando o réu a pagar ao autor o benefício de pensão por morte, devido desde a citação, visto que não houve requerimento administrativo. O valor da renda mensal será de um salário mínimo, inclusive o 13º salário enquanto os valores atrasados deverão ser corrigidos mês a mês, nos termos da Lei 6.899/81, acrescidos de juros de mora decrescente desde a citação, no percentual de 1% ao mês (art. 406 do CC, c.c. art. 219 do Código de Processo Civil. Honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a sentença de primeiro grau, conforme Súmula 111 do STJ.

Sentença submetida ao reexame necessário.

Irresignado, apela o INSS, requerendo a improcedência do pedido, sob alegação de que o autor não comprovou a condição de dependente de segurada.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

Sentença submetida ao reexame necessário.

#### **É o sucinto relatório. Passo a decidir.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, tendo em vista o disposto no artigo 475§ 2º do CPC, com redação dada pela Lei 10.352/2001, não há que se falar em reexame necessário quando a condenação for de valor não excedente a 60 salários mínimos.

Objetiva a parte autora o benefício da Pensão por Morte, em razão do falecimento de sua companheira Adélia Gritti, ocorrido em 23/08/2007, conforme certidão de óbito acostada às fls. 11.

Sobre a questão, o artigo 74 da Lei 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 9.528/97, estabelece que:

*Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data:*

*I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste;*

*II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;*

*III - da decisão judicial, no caso de morte presumida*

O art. 15 da Lei 8.213/91 dispõe que:

*Art. 15. Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:*

*I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;*

*II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade*

remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;  
III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;  
IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;  
V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;  
VI - até 6 (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.  
§ 1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.  
§ 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.  
§ 3º Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.  
§ 4º A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos.

No tocante a qualidade de segurada esta é incontroversa, vez que a autora já recebia aposentadoria por invalidez, conforme se vê às fls. 15.

Quanto à comprovação de união estável, trouxe o autor para os autos, como início de prova material, Certidão de óbito da de *cujus*; declaração de HB Saúde; Ficha de Inscrição do IPREN, onde consta a autora como companheira; contrato de cobertura de funeral, no qual o autor consta como contratante e a companheira beneficiária; declaração formalizada em 1988, assinada por duas testemunhas, certificando que o autor vivia em união estável com a falecida, contas de energia elétrica, telefone e correspondência bancária demonstrando que o casal viviam no mesmo endereço (fls. 16/27).

Do mesmo modo, o depoimento do autor em juízo, foi corroborado pela oitiva das testemunhas, que foram unânimes em afirmar que conheceram o autor e a falecida há 20 anos e têm ciência que nesse período sempre viveram juntos até a data do falecimento da Adélia (companheira), não tiveram filhos e que o autor dependia economicamente da mesma (fls. 81/83).

Assim, a documentação apresentada, corroborada pela prova oral colhida, deixou evidente a união estável entre o autor e a falecida.

A propósito trago à colação os seguintes arestos:

*Pensão por morte . União estável (declaração). Prova exclusivamente testemunhal (possibilidade). Arts. 131 e 332 do Cód. de Pr. Civil (aplicação).*

*1. No nosso sistema processual, coexistem e devem ser observados o princípio do livre convencimento motivado do juiz e o princípio da liberdade objetiva na demonstração dos fatos a serem comprovados (arts. 131 e 332 do Cód. de Pr. Civil).*

*2. Se a lei não impõe a necessidade de prova material para a comprovação tanto da convivência em união estável como da dependência econômica para fins previdenciários, não há por que vedar à companheira a possibilidade de provar sua condição mediante testemunhas, exclusivamente.*

*3. Ao magistrado não é dado fazer distinção nas situações em que a lei não faz.*

*4. Recurso especial do qual se conheceu, porém ao qual se negou provimento.*

*(STJ; 6ª Turma; Resp 783697; Relator Ministro Nilson Naves; DJ de 09.10.2006)*

*E, ainda*

**"AGRAVO DO ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PENSÃO POR MORTE. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA COMPROVADA.**

*- A pensão por morte é benefício previdenciário devido ao conjunto de dependentes do segurado. - No caso dos autos, a dependência econômica e a qualidade de segurada da falecida restou comprovada por prova documental idônea.*

*- Prova testemunhal é idônea e harmônica, tendo confirmado a convivência do casal até o óbito. As testemunhas foram uníssonas em afirmar que autor e falecida conviviam como marido e mulher.*

*- O conjunto probatório evidencia que a união estável foi pública, contínua e duradoura, devendo-se reconhecer que o autor foi companheiro da segurada até o óbito dela.*

*- A presunção de dependência econômica de companheiro é relativa. Desse modo, para ser desconsiderada, mister a inversão do ônus da prova, cabendo ao INSS a prova dos fatos impeditivos, extintivos ou modificativos da pretensão autoral, circunstância não verificada no caso em julgamento.*

*- Agravo a que se nega provimento".*

Por outro lado, a dependência econômica do autor em relação a "de cujus" não carece de comprovação documental, já que esta é presumida, nos termos do § 4º, do artigo 16, da Lei nº 8.213/91 por se tratar de dependentes arrolados no inciso I do mesmo dispositivo.

*Artigo 16 - São beneficiários do Regime Geral da Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;*

.....

*§ 4º - A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada.*

Assim sendo, o autor tem direito a percepção do benefício da pensão por morte pleiteada, uma vez que preencheu os requisitos legais estabelecidos, razão pela qual, a manutenção da sentença é medida que se impõe.

Outrossim, a correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, NÃO CONHEÇO DA REMESSA OFICIAL E NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DO INSS. Consectários legais na forma fundamentada.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 23 de maio de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

Juiz Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0034298-57.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.034298-1/SP

RELATORA : Juíza Convocada CARLA RISTER  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ANA LUIZA VIEIRA DA COSTA CAVALCANTI DA ROCHA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MARIA APARECIDA MOZACE VELASCO  
ADVOGADO : ESTEVAN TOZI FERRAZ  
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PIRANGI SP  
No. ORIG. : 08.00.01877-9 1 Vr PIRANGI/SP

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face da r. sentença que julgou procedente o pedido de concessão de aposentadoria por idade rural desde a citação, acrescidos de juros e correção monetária e condenou a Autarquia em honorários advocatícios que foram fixados em 10% sobre a soma das parcelas vencidas até a data da sentença. Não houve condenação em custas. A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Irresignada, a autarquia pugna pela reforma da sentença por entender que a autora não preenche os requisitos necessários para fazer *jus* ao benefício pretendido. Aduz que a autora não juntou aos autos prova material suficiente para embasar seu pedido de aposentadoria rural e que não comprovou o exercício de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício. Por fim, prequestiona a matéria para fins recursais. Intimada, a autora apresentou contrarrazões em que afirma o acerto da r. sentença.

É o relatório.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Observo, de início, que a sentença que acolheu o pedido da parte autora foi proferida sob a vigência da Medida Provisória n.º 1.561, de 17.01.1997, convertida na Lei n.º 9.469 de 10/07/97, sujeita, portanto, ao duplo grau obrigatório de jurisdição. Observa-se que, em face da sentença ilíquida prolatada nestes autos, aplica-se, na hipótese, a Súmula 490 do E. Superior Tribunal de Justiça.

Para obtenção da aposentadoria por idade rural no valor de um salário mínimo, exige-se a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses idêntico à carência do benefício em questão (artigos 48, 142 e 143 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991). Para os rurícolas, dispensa-se a comprovação de recolhimentos de contribuições, sendo suficiente a prova da idade mínima e do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

O entendimento jurisprudencial, no que diz respeito ao reconhecimento do labor rurícola, atina-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento (art. 55, §3º, da Lei n.º 8.213/91), mas requer a existência de início de prova material, corroborado por robusta prova testemunhal para demonstração da atividade rural. Neste sentido, o entendimento do C. STJ:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE SE ADMITIR PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL.*

*1. Não são considerados início razoável de prova material os documentos que não sejam contemporâneos à época do suposto exercício de atividade profissional, como no presente caso, em que a certidão foi emitida 10 anos após o implemento da idade.*

*2. Esta Corte possui entendimento sumulado de que a prova exclusivamente testemunhal não basta para a comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário (Súmula 149/STJ).*

*3. Dessa forma, sendo inservíveis os documentos apresentados pela parte autora não faz jus à concessão de aposentadoria rural.*

*4. Agravo Regimental desprovido. (AgRg no REsp 1312716/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)*

É desnecessário, ainda, que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal permita sua vinculação ao tempo de carência.

A propósito:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. COMPROVAÇÃO DO REQUISITO ETÁRIO E DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL PELO PERÍODO DE CARÊNCIA COM BASE NO ACERVO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. IMPOSSIBILIDADE DE REVISÃO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL DO INSS DESPROVIDO.*

*1. É firme o entendimento desta Corte de que para o reconhecimento do labor rural não se exige que a prova material abranja todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como no caso dos autos.*

*2. Agravo Regimental do INSS desprovido.*

*(AgRg no AREsp 146.600/GO, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)*

*PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. TEMPO DE SERVIÇO. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.*

1. O Tribunal a quo concluiu que o autor preencheu os requisitos para a concessão da aposentadoria, ressaltando que a prova documental foi complementada pela testemunhal.
2. Acolher a pretensão do agravante, de que não foram preenchidos todos os requisitos para a concessão de aposentadoria de trabalhador rural, é tarefa que demandaria o revolvimento dos elementos fático-probatórios da demanda, o que é vedado na presente seara recursal, consoante a Súmula 7/STJ.
3. **Para o reconhecimento do tempo de serviço do trabalhador rural, não há exigência legal de que o documento apresentado como início de prova material abranja todo o período que se quer comprovar. É preciso, no entanto, que o início de prova material seja contemporâneo aos fatos alegados e referir-se, pelo menos, a uma fração daquele período, corroborado com prova testemunhal, o qual amplie sua eficácia probatória. Precedentes.**
4. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1320089/PI, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/10/2012, DJe 18/10/2012)

Em relação à possibilidade de extensão do início de prova material a outro integrante do grupo familiar, também já se encontra pacificado o entendimento no âmbito do E. STJ. Vejamos:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.*

1. Trata-se, na origem, de Ação de aposentadoria rural por idade. A sentença de procedência foi mantida pelo Tribunal a quo
2. **É legítima a extensão da qualificação rural de cônjuge em certidão pública ao trabalhador que pretende configurar-se segurado especial, assim como é possível considerar o mesmo documento, por si só, como início de prova material, desde que consubstanciado por robusta prova testemunhal. Precedente do STJ.**
3. Embora o início de prova material seja anterior ao implemento do requisito etário, a continuidade do trabalho rural foi atestada pela prova testemunhal. Aplicação da Súmula 7/STJ.
4. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no AREsp 187.139/MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/09/2012, DJe 11/09/2012)

Pois bem.

O requisito etário restou preenchido em 2008 (fls. 13/14).

Dos documentos apresentados para comprovação do labor rurícola destacam-se a certidão de casamento, celebrado em 1975, e certidão de nascimento da filha, 1977, nas quais consta a ocupação do marido como lavrador, bem como notas fiscais do produtor em nome do cônjuge, relativas aos anos de 79, 80, 86, 87, 88 e 89 (fls. 23/29).

Saliente-se que, embora a prova testemunhal corrobore os apontamentos de tais documentos, a consulta aos dados provenientes do CNIS-Cadastro Nacional de Informações Sociais (fls. 40/43) em cotejo com a CTPS da autora (fls. 31/32) indicam vínculos urbanos da requerente nos períodos de 01/10/2002 a 01/07/2008, descaracterizando, assim, o efetivo labor nas lides rurais para a concessão do benefício.

Nesse sentido, transcrevo julgado proferido no âmbito desta C. Corte:

*PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. RECURSO IMPROVIDO.*

- Divergência restrita à comprovação, ou não, do exercício da atividade rural em regime de economia familiar, por meio de documentos do marido, extensíveis à mulher.

- **Na falta de documentos próprios que sirvam de início de prova documental, toda a prova foi alicerçada no exercício da atividade rural do marido, que deixou de trabalhar no campo em 1984, dezoito anos antes da embargante completar o requisito da idade, e que veio a se aposentar como comerciante.**

- **Ausente a prova material, resta apenas a prova testemunhal, esbarrando a pretensão da embargante no enunciado da Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça.**

- Embargos infringentes improvidos.

(TRF3-Região, EI 200603990175390, 3ª Seção, Rel. Des. Federal EVA REGINA, julgado em 11/03/2010, DJF3 CJI DATA:09/04/2010 PÁGINA: 6)

Desse modo, ante a não demonstração do efetivo exercício de atividade rural pelo período de carência exigido em

lei, inviável a concessão do benefício de aposentadoria rural por idade.  
Nesse sentido:

*AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL. PERÍODO EQUIVALENTE À CARÊNCIA. ART. 143 DA LEI Nº 8.213/1991. NÃO COMPROVAÇÃO. BENEFÍCIO INDEVIDO.*

- 1. A teor do disposto no art. 143 da Lei nº 8.213/1991, o trabalhador rural, ao requerer a aposentadoria por idade, deverá comprovar o exercício de atividade agrícola, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à respectiva carência.**
2. A irresignação que busca desconstituir os pressupostos fáticos adotados pelo acórdão recorrido para decidir a controvérsia encontra óbice no enunciado nº 7 da Súmula desta Corte.
3. Agravo regimental a que se nega provimento.  
(AgRg no REsp 1194696/SP, Rel. Ministro HAROLDO RODRIGUES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/CE), SEXTA TURMA, julgado em 05/08/2010, DJe 30/08/2010)

Por outro giro, faz jus à averbação da atividade rural desenvolvida pela requeute, no período compreendido entre 01/01/1975 a 23/07/1991, independente do recolhimento de contribuições, exceto para fins de carência e contagem recíproca (artigos 55, § 2º, e 96, IV, da Lei nº 8.213/91). Confira-se o seguinte julgado do Superior Tribunal de Justiça:

*Previdenciário. Aposentadoria por tempo de serviço no Regime Geral de Previdência Social. Exercício de atividade rural antes da vigência da Lei nº 8.213/91. Dispensa do recolhimento das contribuições previdenciárias.*

**1. A Terceira Seção firmou entendimento segundo o qual, tratando-se de segurado que, mediante averbação de tempo de serviço rural anterior à vigência da Lei nº 8.213/91, visa à obtenção de aposentadoria urbana no mesmo regime de previdência, não se é de exigir o recolhimento das contribuições relativas a tal período. Deve, contudo, cumprir a carência como trabalhador urbano.**

2. Embargos acolhidos para não se conhecer do recurso especial, restabelecendo-se o acórdão do Tribunal de origem.

(EREsp 624911/RS, Rel. Min. Nilson Naves, 3ª Seção, j. 28/05/2008, DJe 04.08.2008-grifei)

Por fim, no que tange ao prequestionamento de matéria federal e constitucional, o recurso foi apreciado em todos os seus termos, pelo que atende a pretensão ora formulada neste mister.

No presente caso, não há falar em custas ou despesas processuais, por ser a parte autora, sucumbente em maior parte, beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Diante do exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação do INSS e à remessa oficial tida por interposta, apenas para averbar a atividade rural no período compreendido entre 01/01/1975 a 23/07/1991, para todos os fins legais, exceto para efeito de carência e contagem recíproca nos termos da fundamentação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 09 de maio de 2013.

Mônica Nobre

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036116-44.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.036116-1/SP

RELATORA	: Juíza Convocada CARLA RISTER
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: CAIO BATISTA MUZEL GOMES
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: MARIA APARECIDA FIGUEIRA
ADVOGADO	: TANIA MARISTELA MUNHOZ
No. ORIG.	: 08.00.00068-9 1 Vr ITARARE/SP

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face da r. sentença que julgou procedente o pedido de concessão de aposentadoria por idade rural desde a citação, acrescidos de juros e correção monetária e condenou a Autarquia em honorários advocatícios que foram fixados em 10% do valor da condenação sem condenação em custas e despesas processuais. A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Irresignada, a autarquia pleiteia o reconhecimento de coisa julgada e conseqüente extinção do feito, sem resolução do mérito, com fundamento no art. 267, V, do Código de Processo Civil.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

Decido.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do CPC.

A autarquia previdenciária alega a ocorrência de coisa julgada, uma vez que a parte autora ingressou anteriormente com ação idêntica a presente.

Em 15/11/2008, foi distribuído o processo n. 2008.63.05.001847-8, conforme extrato processual de fls. 54/55, no qual a autora requereu a concessão de aposentadoria por idade rural, sendo proferida decisão monocrática de procedência do pedido (fls. 61/64). Em 24/03/2009 a sentença transitou em julgado (fl. 54).

A presente ação, proposta em 17/07/2008, espelha as mesmas partes, pedido e causa de pedir.

Tal fato acaba por evidenciar, de forma expressa, a ofensa à coisa julgada, incidindo, dessa forma, a premissa contida no art. 267, V, do CPC.

A teor do que dispõem o artigo 6º, § 3º, da Lei de Introdução às normas do Direito Brasileiro e o artigo 467 do Código de Processo Civil, julgada a controvérsia, com apreciação do mérito, e uma vez escoado o prazo para interposição de recurso, a questão fica acobertada pelo manto da coisa julgada material, não se podendo mais discutir ou rediscutir o seu objeto no mesmo ou em outro processo, restando cumprida a prestação jurisdicional. Portanto, não cabe a esta Corte reapreciar a questão já decidida anteriormente, que não dispõe mais de recurso, tendo em vista a existência da coisa julgada. Nesse sentido, os seguintes julgados desta Corte, *in verbis*:

*"PREVIDENCIÁRIO. RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. COISA JULGADA MATERIAL. OCORRÊNCIA. SENTENÇA ANULADA. PROFERIDO NOVO JULGAMENTO. I - Transitada em julgado a sentença ou acórdão de ação anterior impõe-se o fenômeno jurídico da coisa julgada material, o que os torna imutáveis, nos termos do artigo 467, do Código de Processo Civil. II - O autor ingressou com idêntico pedido e cauda de pedir, pretendendo obter um novo julgamento da ação anterior, utilizando-se deste segundo feito como substitutivo da ação rescisória, não proposta em tempo hábil para rescindir o julgamento mal instruído. III - Não se conhece da remessa oficial, em face da superveniência da Lei nº 10.352/2001, que acrescentou o § 2º ao art. 475 do C.P.C. IV - Sentença anulada. V - Extinção do processo sem julgamento de mérito, nos termos do artigo 267, V, do CPC. VI - Prejudicado o recurso do INSS."*

(TRF 3ª Região, AC n. 0113418-04.1999.4.03.9999, 8ª T., Rel Des. Fed. Marianina Galante, j. 13/08/2007, DJU 05/09/2007)

*"DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. REPETIÇÃO DE AÇÃO. COISA JULGADA. DOCUMENTO NOVO. AÇÃO RESCISÓRIA. VIA ADEQUADA. IMPROVIMENTO. 1. A existência de prova nova enseja a propositura de ação rescisória, nos termos do Art. 485, VII, do CPC e não a repetição da mesma ação. 2. Os argumentos trazidos na irresignação da agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação processual e em entendimento firmado por esta Turma. 3. Não se mostra razoável desconstituir a autoridade dos precedentes que orientam a conclusão que adotou a decisão agravada. 4. Agravo legal a que se nega provimento."*

(TRF 3ª Região, AC n. 0023303-82.2009.4.03.9999, 10ª T., Rel Juíza Conv. Marisa Cucio, j. 17/08/2010, DJU 25/08/2010, p. 498)

Assim, verificando-se que entre as duas demandas há identidade de partes, de causa de pedir e de pedido, visando o mesmo efeito jurídico da demanda anterior, definitivamente julgada pelo mérito, configurada está a ofensa à coisa julgada material, impondo-se a extinção do presente feito, sem resolução do mérito, de forma que a r. sentença recorrida merece reparos.

No presente caso, não há falar em custas ou despesas processuais, por ser a parte autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação do INSS para julgar extinta a ação, sem resolução do mérito, em razão da coisa julgada, na forma da fundamentação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Publique-se e intímem-se.

São Paulo, 10 de maio de 2013.

Mônica Nobre

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036355-48.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.036355-8/SP

RELATORA : Juíza Convocada CARLA RISTER  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : REGINA SONAGLI PARRA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MARIA TEREZINHA CORREIA TADEI  
ADVOGADO : MARCELA JACON DA SILVA  
No. ORIG. : 06.00.00120-6 1 Vr PANORAMA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS e recurso adesivo da autora em face da r. sentença que julgou procedente o pedido de concessão de aposentadoria por idade rural desde a citação, acrescidos de juros e correção monetária e condenou a Autarquia em honorários advocatícios que foram fixados em 10% das parcelas vencidas até a data da sentença. Determinada a implantação imediata do benefício. A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Irresignada, a autarquia pugna pela reforma da sentença por entender que a autora não preenche os requisitos necessários para fazer *jus* ao benefício pretendido. Aduz que a autora não juntou aos autos prova material suficiente para embasar seu pedido de aposentadoria rural e que não comprovou o exercício de atividade rural em regime de economia familiar. Por fim, pleiteia a redução dos honorários e das custas, bem como suscita o questionamento da matéria.

Intimada, a autora apresentou contrarrazões e recurso adesivo para requerer a fixação da verba honorária em 20% do total da condenação, considerando-se as parcelas vencidas desde a citação até a implantação do benefício.

É o relatório.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Observe, de início, que a sentença que acolheu o pedido da parte autora foi proferida sob a vigência da Medida Provisória n.º 1.561, de 17.01.1997, convertida na Lei n.º 9.469 de 10/07/97, sujeita, portanto, ao duplo grau obrigatório de jurisdição. Insta observar que em face da sentença ilíquida prolatada nestes autos, aplica-se, na hipótese, a Súmula 490 do E. Superior Tribunal de Justiça.

Para obtenção da aposentadoria por idade rural no valor de um salário mínimo, exige-se a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses idêntico à carência do benefício em questão (artigos 48, 142 e 143 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991). Para os rurícolas, dispensa-se a comprovação de recolhimentos de contribuições, sendo suficiente a prova da idade mínima e do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

O entendimento jurisprudencial, no que diz respeito ao reconhecimento do labor rurícola, atina-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento (art. 55, §3º, da Lei n.º 8.213/91), mas requer a existência de início de prova material, corroborado por robusta prova testemunhal para demonstração da atividade rural. Neste sentido, o entendimento do C. STJ:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE SE ADMITIR PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL.*

*1. Não são considerados início razoável de prova material os documentos que não sejam contemporâneos à época do suposto exercício de atividade profissional, como no presente caso, em que a certidão foi emitida 10 anos após o implemento da idade.*

*2. Esta Corte possui entendimento sumulado de que a prova exclusivamente testemunhal não basta para a*

**comprovação da atividade rural, para efeito da obtenção de benefício previdenciário (Súmula 149/STJ).**

3. Dessa forma, sendo inservíveis os documentos apresentados pela parte autora não faz jus à concessão de aposentadoria rural.

4. Agravo Regimental desprovido. (AgRg no REsp 1312716/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)

É desnecessário, ainda, que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal permita sua vinculação ao tempo de carência.

A propósito:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. COMPROVAÇÃO DO REQUISITO ETÁRIO E DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL PELO PERÍODO DE CARÊNCIA COM BASE NO ACERVO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. IMPOSSIBILIDADE DE REVISÃO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL DO INSS DESPROVIDO.*

**1. É firme o entendimento desta Corte de que para o reconhecimento do labor rural não se exige que a prova material abranja todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como no caso dos autos.**

2. Agravo Regimental do INSS desprovido.

(AgRg no AREsp 146.600/GO, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)

*PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. TEMPO DE SERVIÇO. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.*

1. O Tribunal a quo concluiu que o autor preencheu os requisitos para a concessão da aposentadoria, ressaltando que a prova documental foi complementada pela testemunhal.

2. Acolher a pretensão do agravante, de que não foram preenchidos todos os requisitos para a concessão de aposentadoria de trabalhador rural, é tarefa que demandaria o revolvimento dos elementos fático-probatórios da demanda, o que é vedado na presente seara recursal, consoante a Súmula 7/STJ.

**3. Para o reconhecimento do tempo de serviço do trabalhador rural, não há exigência legal de que o documento apresentado como início de prova material abranja todo o período que se quer comprovar. É preciso, no entanto, que o início de prova material seja contemporâneo aos fatos alegados e referir-se, pelo menos, a uma fração daquele período, corroborado com prova testemunhal, o qual amplie sua eficácia probatória. Precedentes.**

4. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1320089/PI, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/10/2012, DJe 18/10/2012)

Em relação à possibilidade de extensão do início de prova material a outro integrante do grupo familiar, também já se encontra pacificado o entendimento no âmbito do E. STJ. Vejamos:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.*

1. Trata-se, na origem, de Ação de aposentadoria rural por idade. A sentença de procedência foi mantida pelo Tribunal a quo.

**2. É legítima a extensão da qualificação rural de cônjuge em certidão pública ao trabalhador que pretende configurar-se segurado especial, assim como é possível considerar o mesmo documento, por si só, como início de prova material, desde que consubstanciado por robusta prova testemunhal. Precedente do STJ.**

3. Embora o início de prova material seja anterior ao implemento do requisito etário, a continuidade do trabalho rural foi atestada pela prova testemunhal. Aplicação da Súmula 7/STJ.

4. agravo Regimental não provido.

(AgRg no AREsp 187.139/MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/09/2012, DJe 11/09/2012)

Pois bem.

O requisito etário restou preenchido em 2006 (fl. 26), anteriormente, portanto, ao ajuizamento da ação.

Como prova do exercício da atividade rural, destacam os seguintes documentos apresentado pela parte autora: certidão de casamento celebrado em 1968 (fls. 10) e certidões de nascimento dos filhos (fls. 12/14), os quais qualificam o marido como lavrador, a escritura pública de venda e compra de imóvel rural em que figura como

comprador o cônjuge e nota fiscal de produtor rural em nome dele (fl. 20).

Tais documentos podem ser considerados como início razoável de prova material de seu labor nas lides rurais. A prova testemunhal (fls. 51/52) veio a corroborar a tese da autora, na medida em que as testemunhas afirmam de forma categórica que a conhecem de longa data e que sempre trabalhou na roça, em regime de economia familiar, tudo em harmonia com o acervo probatório colacionado aos autos.

De outro lado, as informações provenientes do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS (fl. 102) não indicam vínculos urbanos em relação à requerente, o que corrobora o exercício da atividade rurícola dentro do período de carência.

Relativamente à extensão das terras exploradas, ressalte-se que o S.T.J. já se pronunciou no sentido de que a dimensão do imóvel rural não conduz, necessariamente, à descaracterização do regime de economia familiar, se outras provas atestam essa condição. Confira-se:

*..EMEN: PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. TRABALHADOR RURAL. CARACTERIZAÇÃO DO REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. DIMENSÃO DO IMÓVEL RURAL PARA ENQUADRAMENTO DO PROPRIETÁRIO NA CATEGORIA DE EMPRESÁRIO OU EMPREGADOR RURAL (ART. 1º, II, B, DO DECRETO-LEI 1.166/71. REQUISITO QUE, POR SI SÓ, NÃO AFASTA O REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. 1. A controvérsia dos autos diz respeito à descaracterização do regime de economia familiar de segurado especial, para fins de averbação do tempo de serviço de trabalhador rural, em regime de economia familiar, em decorrência da dimensão da propriedade rural. 2. A dimensão do imóvel rural, para fins de enquadramento do segurado como empregado ou empregador rural, nos termos do art. 1º, II, "b" do Decreto-Lei 1.166/71, não afasta, per se, a caracterização do regime de economia familiar, podendo tal condição ser demonstrada por outros meios de prova, independentemente se a propriedade em questão possui área igual ou superior ao módulo rural da respectiva região. Precedente. 3. Recurso especial conhecido e parcialmente provido, para afastar o óbice relativo à área da propriedade rural, apontado no acórdão recorrido, devendo o presente feito retornar ao Tribunal a quo, a fim de que lá seja apreciado o pleito formulado na exordial de acordo com as demais provas trazidas pela parte autora. ..EMEN: (RESP 199900880757, MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, STJ - SEXTA TURMA, DJ DATA:17/12/2007 PG:00351 RJPTP VOL.:00016 PG:00131 ..DTPB:.-grifei)*

É certo que o julgado reproduzido remonta à época em que não havia o requisito do módulo fiscal como caracterizador do regime de economia familiar. Noutra quadra, a inovação legislativa, por ostentar natureza jurídica de direito material, não alcança os fatos anteriores a sua vigência.

Assim, restou comprovado o efetivo labor campesino, pois a partir de 1968 a autora se dedicou à atividade rural, pelo que satisfaz o requisito carência (150 meses de contribuição exigidos para 2006, *ex vi* do art. 142, da Lei 8.213/91).

Presentes os requisitos legais, há que se possibilitar à parte autora a percepção da aposentadoria por idade rural, nos termos do art. 11, inciso I, alínea a, e dos art. 142 e 143 da Lei nº 8.213/91. O benefício terá o valor de um salário-mínimo, na forma do art. 39, I, da referida lei.

O termo inicial deve ser a data da citação, vez que inexistente pedido administrativo.

Aplica-se para os fins de correção monetária o disposto nas Súmulas n. 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, bem como de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal.

Incidem juros moratórios no percentual de 1% ao mês, contados da citação, por força dos artigos 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN. A partir de 29/6/2009, no entanto, aplica-se o disposto no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97 (redação conferida pela Lei n. 11.960/09). Precedentes do E. STJ: "(...) A Corte Especial, ao apreciar o REsp n. 1.235.513, submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução n. 8/2008-STJ, entendeu que os valores resultantes de condenações proferidas contra a Fazenda Pública após a entrada em vigor da Lei 11.960/09 devem observar os critérios de atualização (correção monetária e juros) nela disciplinados, enquanto vigorarem. Por outro lado, no período anterior, tais acessórios deverão seguir os parâmetros definidos pela legislação então vigente. (EDcl no REsp. 1285932/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, 2ª Turma, DJe 08/10/2012).

Os honorários advocatícios ficam mantidos em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a r. sentença, consoante o § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, nos termos da Súmula 111 do E. Superior Tribunal de Justiça.

A Autarquia Previdenciária é isenta de custas por força das Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96. No mesmo sentido, nas hipóteses de delegação de competência, recebe isenção das Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03 do Estado de São Paulo). Todavia, a isenção de que goza a autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as custas suportadas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há que se falar em custas ou despesas processuais, por ser a parte autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação do INSS e ao recurso adesivo da autora e dou parcial provimento à remessa oficial tida por interposta, apenas para explicitar os consectários legais, nos termos da fundamentação.  
Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.  
Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 21 de maio de 2013.

Mônica Nobre  
Desembargadora Federal  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036487-08.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.036487-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal Mônica Nobre  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SOLANGE GOMES ROSA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MARIA NEUSA SILVA FRANSON  
ADVOGADO : ANTONIO MIRANDA NETO  
No. ORIG. : 07.00.00158-0 2 Vr ITAPEVA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face da r. sentença que julgou procedente o pedido de concessão de aposentadoria por idade rural desde a citação, acrescidos de juros e correção monetária e condenou a Autarquia em honorários advocatícios que foram fixados em 10% do total da condenação, nos termos da Súmula 111 do STJ. A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Irresignada, a autarquia pugna pela reforma da sentença por entender que o autor não preenche os requisitos necessários para fazer jus ao benefício pretendido. Aduz que não se juntou aos autos prova material suficiente para embasar o pedido de aposentadoria rural, bem assim não restou comprovada a atividade rural relativamente ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício. Pede, alternativamente, a redução dos juros de mora e suscita o prequestionamento da matéria.

Intimada, a autora apresentou contrarrazões.

É o relatório.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Observo, de início, que a sentença que acolheu o pedido da parte autora foi proferida sob a vigência da Medida Provisória n.º 1.561, de 17.01.1997, convertida na Lei n.º 9.469 de 10/07/97, sujeita, portanto, ao duplo grau obrigatório de jurisdição. Insta observar que em face da sentença ilíquida prolatada nestes autos, aplica-se, na hipótese, a Súmula 490 do E. Superior Tribunal de Justiça.

Para obtenção da aposentadoria por idade rural, no valor de um salário mínimo, exige-se a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses idêntico à carência do benefício em questão (artigos 48, 142 e 143 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991). Para os rurícolas, dispensa-se a comprovação de recolhimentos de contribuições, sendo suficiente à prova da idade mínima e do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

O entendimento jurisprudencial, no que diz respeito ao reconhecimento do labor rurícola, atina-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento (art. 55, §3º, da Lei n.º 8.213/91), mas requer a existência de início de prova material, corroborado por robusta prova testemunhal para demonstração da atividade rural. Neste sentido, o entendimento do C.STJ:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE SE ADMITIR PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL.*

*1. Não são considerados início razoável de prova material os documentos que não sejam contemporâneos à*

época do suposto exercício de atividade profissional, como no presente caso, em que a certidão foi emitida 10 anos após o implemento da idade.

**2. Esta Corte possui entendimento sumulado de que a prova exclusivamente testemunhal não basta para a comprovação da atividade rural, para efeito da obtenção de benefício previdenciário (Súmula 149/STJ).**

3. Dessa forma, sendo inservíveis os documentos apresentados pela parte autora não faz jus à concessão de aposentadoria rural.

4. Agravo Regimental desprovido. (AgRg no REsp 1312716/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)

Ainda, reputa-se, desnecessário que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal seja robusta, permitindo sua vinculação ao tempo de carência.

A propósito:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. COMPROVAÇÃO DO REQUISITO ETÁRIO E DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL PELO PERÍODO DE CARÊNCIA COM BASE NO ACERVO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. IMPOSSIBILIDADE DE REVISÃO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL DO INSS DESPROVIDO.*

**1. É firme o entendimento desta Corte de que para o reconhecimento do labor rural não se exige que a prova material abranja todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como no caso dos autos.**

2. Agravo Regimental do INSS desprovido.

(AgRg no AREsp 146.600/GO, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)

*PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. TEMPO DE SERVIÇO. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.*

1. O Tribunal a quo concluiu que o autor preencheu os requisitos para a concessão da aposentadoria, ressaltando que a prova documental foi complementada pela testemunhal.

2. Acolher a pretensão do agravante, de que não foram preenchidos todos os requisitos para a concessão de aposentadoria de trabalhador rural, é tarefa que demandaria o revolvimento dos elementos fático-probatórios da demanda, o que é vedado na presente seara recursal, consoante a Súmula 7/STJ.

**3. Para o reconhecimento do tempo de serviço do trabalhador rural, não há exigência legal de que o documento apresentado como início de prova material abranja todo o período que se quer comprovar. É preciso, no entanto, que o início de prova material seja contemporâneo aos fatos alegados e referir-se, pelo menos, a uma fração daquele período, corroborado com prova testemunhal, o qual amplie sua eficácia probatória. Precedentes.**

4. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1320089/PI, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/10/2012, DJe 18/10/2012)

Quando a questão diz sobre a possibilidade de extensão do início de prova material a outro integrante do grupo familiar, também já se encontra pacificado o entendimento no âmbito do E. STJ. Vejamos:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.*

1. Trata-se, na origem, de Ação de aposentadoria rural por idade. A sentença de procedência foi mantida pelo Tribunal a quo

**2. É legítima a extensão da qualificação rural de cônjuge em certidão pública ao trabalhador que pretende configurar-se segurado especial, assim como é possível considerar o mesmo documento, por si só, como início de prova material, desde que consubstanciado por robusta prova testemunhal. Precedente do STJ.**

3. Embora o início de prova material seja anterior ao implemento do requisito etário, a continuidade do trabalho rural foi atestada pela prova testemunhal. Aplicação da Súmula 7/STJ.

4. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no AREsp 187.139/MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/09/2012, DJe 11/09/2012)

No caso, o requisito etário restou preenchido em 2006 (fl. 15), anteriormente, portanto, ao ajuizamento da ação.

No tocante ao exercício de atividade no meio rural o conjunto probatório revela razoável início de prova material: certidão de casamento celebrado em 1969, em que consta a profissão do cônjuge como lavrador (fl. 09), documentos fiscais e cadastrais relativos ao imóvel rural (fls. 10/16), o que restou corroborado pela prova testemunhal produzida (fls. 44/45).

Saliente-se, entretanto, que a circunstância de ser proprietário de imóvel rural, ainda que eventualmente possa ser considerada de pequena extensão, não prescinde da demonstração do desenvolvimento de atividade rurícola em regime de economia familiar que, na forma da lei, pressupõe o trabalho rural, onde os membros da família realizam trabalho indispensável à própria subsistência em condições de mútua dependência e colaboração, o que não se verifica no caso dos autos. O marido da apelante detém a qualificação de empresário, a partir de 01/10/1987, sem data fim, consoante consulta no sistema CNIS (fl. 59). Além disso, ele obteve aposentadoria por tempo de contribuição, a partir de 10.02.2010 (fl. 77).

Assim, não restou comprovada a atividade rural em regime de economia familiar, pelo que não preencheu o requisito da carência exigido, nos termos adrede ressaltado, para fins de concessão da aposentadoria por idade rural. Isso porque a lei exige comprovação de atividade rural em período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, de modo que a carência não restou satisfeita (150 meses de contribuição exigidos para 2006, ex vi do art. 142, da Lei 8.213/91), ainda que se possa relativizar tal requisito, quando comprovada a preponderância da atividade rural em regime de economia familiar neste período.

Dessarte, ausentes os requisitos, indevido o benefício pretendido.

No presente caso, não há que se falar em custas ou despesas processuais, por ser a autora, sucumbente em maior parte, beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação do INSS e à remessa oficial tida por interposta, nos termos da fundamentação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 21 de maio de 2013.

Mônica Nobre

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037490-95.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.037490-8/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal Mônica Nobre
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: GERALDO FERNANDO TEIXEIRA COSTA DA SILVA
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: RITA MARIA DOS SANTOS CORREA
ADVOGADO	: ROGERIO CESAR NOGUEIRA
No. ORIG.	: 08.00.00144-3 1 Vr AURIFLAMA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face da r. sentença que julgou procedente o pedido de concessão de aposentadoria por idade rural desde a citação, acrescidos de juros e correção monetária e condenou a autarquia ré em honorários advocatícios fixados em 10% sobre as prestações vencidas até a sentença (Súmula 111 do STJ). Deferida a antecipação dos efeitos da tutela requerida. Sentença não submetida ao reexame necessário.

Irresignada, a autarquia requereu a suspensão do cumprimento da decisão e reforma da sentença, por entender que a autora não preenche os requisitos necessários para fazer jus ao benefício pretendido. Argumenta que a autora não juntou aos autos prova material suficiente para embasar seu pedido de aposentadoria rural. Sustenta que o marido da autora exerceu atividades de natureza urbana no período de 11/06/1969 a 12/1982, fatos que impossibilitam a extensão do labor agrário do cônjuge. Pleiteia, subsidiariamente, o afastamento da condenação em multa e da obrigação de apresentação dos cálculos.

Intimada, a autora apresentou contrarrazões.

É o relatório.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Observo, de início, que a sentença que acolheu o pedido da parte autora foi proferida sob a vigência da Medida Provisória n.º 1.561, de 17.01.1997, convertida na Lei n.º 9.469 de 10/07/97, sujeita, portanto, ao duplo grau

obrigatório de jurisdição. Insta observar que em face da sentença ilíquida prolatada nestes autos, aplica-se, na hipótese, a Súmula 490 do E. Superior Tribunal de Justiça.

Afasto a preliminar arguida, a qual objetiva a suspensão dos efeitos da antecipação da tutela concedida na sentença, sob a alegação do perigo de irreversibilidade do provimento.

Nas causas de natureza previdenciária e assistencial, há entendimento jurisprudencial firme no sentido da possibilidade da concessão de antecipação de tutela contra a Fazenda Pública.

De fato, é pacífico o entendimento quanto à inaplicabilidade do decidido no âmbito da ADC nº 04 às causas de natureza previdenciária e assistencial. Há, inclusive, no E. Supremo Tribunal Federal, entendimento sumulado a esse respeito (verbete nº 729).

Nesse sentido, a jurisprudência do E. STF e do C. STJ (STF, Rcl nº 1067/RS, Tribunal Pleno, Rel. Min. Ellen Gracie, j. 05/9/2002, v.u., DJ14/02/2003; STJ, RESP nº 539621, Sexta Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 26/05/2004, v.u., DJ 02/8/2004)

Não é outro o entendimento adotado por esta Corte, conforme se verifica dos seguintes julgados: AC nº 477.094, DJU 18/10/2004, p. 538; AG nº 141.029, DJU 01/12/2003, p. 497; AG nº 174.655, DJU 30/01/2004, p. 506; AG nº 201.088, DJU 27/01/2005, p. 340; AC nº 873.256, DJU 23/02/2005, p. 340; AG nº 207.278, DJU 07/04/2005, p. 398.

Assim, mostra-se viável a antecipação de tutela, em face do INSS.

Passo, então, a análise do mérito.

Para obtenção da aposentadoria por idade rural no valor de um salário mínimo, exige-se a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses idêntico à carência do benefício em questão (artigos 48, 142 e 143 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991). Para os rurícolas, dispensa-se a comprovação de recolhimentos de contribuições, sendo suficiente a prova da idade mínima e do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

O entendimento jurisprudencial, no que diz respeito ao reconhecimento do labor rurícola, atina-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento (art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91), mas requer a existência de início de prova material, corroborado por robusta prova testemunhal para demonstração da atividade rural. Neste sentido, o entendimento do C. STJ:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE SE ADMITIR PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL.*

*1. Não são considerados início razoável de prova material os documentos que não sejam contemporâneos à época do suposto exercício de atividade profissional, como no presente caso, em que a certidão foi emitida 10 anos após o implemento da idade.*

*2. Esta Corte possui entendimento sumulado de que a prova exclusivamente testemunhal não basta para a comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário (Súmula 149/STJ).*

*3. Dessa forma, sendo inservíveis os documentos apresentados pela parte autora não faz jus à concessão de aposentadoria rural.*

*4. Agravo Regimental desprovido. (AgRg no REsp 1312716/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)*

É desnecessário, ainda, que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal permita a sua vinculação ao tempo de carência.

A propósito:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. COMPROVAÇÃO DO REQUISITO ETÁRIO E DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL PELO PERÍODO DE CARÊNCIA COM BASE NO ACERVO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. IMPOSSIBILIDADE DE REVISÃO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL DO INSS DESPROVIDO.*

*1. É firme o entendimento desta Corte de que para o reconhecimento do labor rural não se exige que a prova material abranja todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como no caso dos autos.*

*2. Agravo Regimental do INSS desprovido.*

*(AgRg no AREsp 146.600/GO, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)*

*PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. TEMPO DE SERVIÇO. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.*

- 1. O Tribunal a quo concluiu que o autor preencheu os requisitos para a concessão da aposentadoria, ressaltando que a prova documental foi complementada pela testemunhal.*
- 2. Acolher a pretensão do agravante, de que não foram preenchidos todos os requisitos para a concessão de aposentadoria de trabalhador rural, é tarefa que demandaria o revolvimento dos elementos fático-probatórios da demanda, o que é vedado na presente seara recursal, consoante a Súmula 7/STJ.*
- 3. Para o reconhecimento do tempo de serviço do trabalhador rural, não há exigência legal de que o documento apresentado como início de prova material abranja todo o período que se quer comprovar. É preciso, no entanto, que o início de prova material seja contemporâneo aos fatos alegados e referir-se, pelo menos, a uma fração daquele período, corroborado com prova testemunhal, o qual amplie sua eficácia probatória. Precedentes.***
- 4. Agravo regimental não provido.*

*(AgRg no REsp 1320089/PI, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/10/2012, DJe 18/10/2012)*

Em relação à possibilidade de extensão do início de prova material a outro integrante do grupo familiar, também já se encontra pacificado o entendimento no âmbito do E. STJ. Vejamos:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.*

- 1. Trata-se, na origem, de Ação de aposentadoria rural por idade. A sentença de procedência foi mantida pelo Tribunal a quo*
- 2. É legítima a extensão da qualificação rural de cônjuge em certidão pública ao trabalhador que pretende configurar-se segurado especial, assim como é possível considerar o mesmo documento, por si só, como início de prova material, desde que consubstanciado por robusta prova testemunhal. Precedente do STJ.***
- 3. Embora o início de prova material seja anterior ao implemento do requisito etário, a continuidade do trabalho rural foi atestada pela prova testemunhal. Aplicação da Súmula 7/STJ.*
- 4. Agravo Regimental não provido.*

*(AgRg no AREsp 187.139/MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/09/2012, DJe 11/09/2012)*

Pois bem. O requisito etário restou preenchido em 1998 (fl. 11).

Com o escopo de comprovar o labor rurícola da autora foram juntados os seguintes documentos: CTPS em seu nome com registro de empregada doméstica no período de 14/03/84 a 31/03/84 (fl. 15); certidão de casamento, celebrado em 24/12/1964 (fl. 16), título eleitoral do esposo, 1972 (fl. 17), bem como listagens do estabelecimento escolar em que os filhos estudaram, 1980 e 1981, (fls. 18/23), com a indicação de que marido era lavrador, bem como certidão de óbito do cônjuge, 1980, além de fichas de clientes relativas às empresas Alice Miranda Ribeiro & Cia Ltda e Fabiana Collus P. Bettim-ME, 2003, em que a requerente figura como lavradora (fl. 25).

Em relação às fichas de clientes (fl. 25), cumpre-se afirmar que tais documentos em nome da parte autora não se prestam à qualidade de início de prova material à comprovação da faina rurícola, por não ter o valor probante de documento público, agregado ao fato de restar isolado, à vista da desconstituição probatória dos documentos em nome do marido, porquanto após o óbito dele, em 30/11/1980, o único início de prova material que a requerente apresenta em nome próprio ostenta vínculo urbano no período de 14/03/84 a 31/03/84 (fl. 15), o que infirma os elementos probatórios pretéritos.

Convém salientar que os testemunhos de fls. 62/64 perderam a respectiva utilidade, por conta da desconstituição do início de prova material, a reboque com o fato de que a prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário, nos termos da Súmula 149 do C. STJ.

Nesse sentido, *mutatis mutandis*:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. NÃO-COMPROVAÇÃO DE SEUS REQUISITOS. EXISTÊNCIA DE CONTRADIÇÃO ENTRE AS PROVAS APRESENTADAS. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL NO PERÍODO DA CARÊNCIA. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. INCIDÊNCIA DO VERBETE SUMULAR Nº 149/STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.*

***1. A matéria dos autos não comporta maiores discussões no âmbito das Turmas que compõem a Terceira Seção deste Superior Tribunal, havendo entendimento predominante no sentido de que, na ausência de início de prova material a corroborar os depoimentos testemunhais, não há***

**como reconhecer o direito da autora à concessão da aposentadoria por idade.**

2. A certidão de casamento, desde que corroborada por prova testemunhal, é considerada como início de prova material hábil à comprovação da atividade rural. Todavia, "in casu", reafirme-se que a sentença e o acórdão recorrido, com base nas provas existentes nos autos, entenderam que a autora não comprovou, mediante suficiente início de prova material e no período equivalente à carência do benefício, a condição de trabalhadora rural, requisito este indispensável à obtenção da aposentadoria por idade rural.

3. Dessa forma, não-comprovada a condição de trabalhadora rural, na forma do art. 106 da Lei 8.213/91 e no prazo da carência, não há como reconhecer o direito da autora à concessão da aposentadoria por idade rural, incidindo, à espécie, o óbice do verbete sumular nº 149/STJ.

4. Agravo regimental conhecido, porém improvido." (AgRg no REsp 819.015/GO, 5ª Turma, Rel. Min. ARNALDO ESTEVES LIMA, DJ de 14/08/2006 - sem grifos no original.)

Dessa forma, não restou comprovada a efetiva atividade rural no período que sucedeu o ano de 1980, pelo que não preenchido o requisito da carência exigido, nos termos adrede ressaltado, para fins de concessão da aposentadoria por idade rural. Isso porque a lei exige comprovação de atividade rural em período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, de modo que a carência não foi satisfeita (102 meses de contribuição exigidos para 1998, ex vi do art. 142, da Lei 8.213/91).

Destarte, em face do frágil conjunto probatório que não demonstrou o efetivo exercício de atividade rural pelo período de carência exigido em lei no lapso anterior ao requerimento do benefício, inviável a concessão da aposentadoria rural por idade.

No presente caso, não há falar em custas ou despesas processuais, por ser a parte autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Diante do exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação do INSS e à remessa oficial, tida por interposta, para reformar a sentença *a quo*, nos termos da fundamentação. Casso a tutela antecipada anteriormente deferida.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 21 de maio de 2013.

Mônica Nobre

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006273-73.2009.4.03.6106/SP

2009.61.06.006273-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : SEBASTIAO DONIZETE ROMAO  
ADVOGADO : CARLOS HENRIQUE MARTINELLI ROSA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LEANDRO MUSA DE ALMEIDA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00062737320094036106 2 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

**DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO**

Trata-se de Embargos de Declaração (fls. 169/170) opostos por Sebastião Donizete Romão com base no art. 535 do Código de Processo Civil, pleiteando sejam supridas pretensas falhas na r. Decisão de fls. 164/167 que negou seguimento à sua Apelação, para julgar improcedente o pedido de concessão do benefício de auxílio-doença durante o lapso compreendido entre 23.03.2009 e 23.05.2009.

Alega-se, em síntese, que teria ocorrido na r. Decisão a hipótese prevista no inc. I do art. 535 do Código de Processo Civil, pois teria contradição entre a Decisão monocrática e as provas dos autos, *no tocante a existência de qualidade de segurado do embargante no momento do pedido na seara administrativa, principalmente pelo fato da doença apresentada (neoplasia maligna) isentar o cumprimento da carência e haver recolhimento em nome do segurado nas competências 09/2008, 01/2009, 02/2009 e 03/2009.*

**É o relatório.**

## **Decido.**

A princípio, cumpre destacar o seguinte trecho da Decisão embargada:

*"O laudo pericial (fls. 108/115) mencionou que o autor sofreu cirurgia para retirada de um câncer de tireóide em março de 2009. Após análise clínica e exame dos documentos médicos apresentados, o perito concluiu que no momento da realização do exame (16.12.2009) o autor não se encontrava incapacitado para o labor habitual. Quanto ao período requerido pela parte autora, compreendido entre a data da intervenção cirúrgica e sua recuperação, ou seja, de 23.03.2009 a 23.05.2009, não possuía qualidade de segurado, pois, verificando o CNIS acostado à fl. 14, constata-se ter havido recolhimento de contribuições até 03.1995, após este período houve recolhimento no mês de setembro de 2008, e finalmente, no período compreendido entre 01.2009 a 04.2009.*

Do acima exposto, verifica-se que o autor recebeu diagnóstico de câncer de tireoide em março de 2009, realizando a cirurgia em 23.03.2009. Outrossim, quando da realização da perícia médica no bojo destes autos (10.12.2009) não foi identificada a existência de um quadro de incapacidade laboral.

Resta, pois, saber se no período pretérito pleiteado, qual seja, nos sessenta dias seguintes à cirurgia (23.03.2009 a 23.05.2009) houve incapacidade, bem como se o autor preenchia o requisito da qualidade de segurado na ocasião.

Quanto à qualidade de segurado, oportuno destacar que a Decisão Monocrática, conforme acima transcrito, mencionou a existência de contribuições previdenciárias até março de 1995, voltando o autor a efetuar contribuições ao RGPS relativas aos seguintes meses: a) setembro de 2008; b) janeiro, fevereiro março e abril de 2009. Por conseguinte, após perder a qualidade de segurado em meados de 1996, o autor a readquiriu, a princípio, apenas após efetuar a contribuição relativa a abril de 2009 (exegese do disposto no artigo 24, parágrafo único da Lei nº 8.213/91). Todavia, olvidou a Decisão Monocrática em reconhecer que a patologia que acomete o autor (uma espécie de neoplasia maligna) está incluída dentre aquelas que isentam a pessoa do cumprimento da carência de doze contribuições estabelecida pelo artigo 25, inciso I, da lei em apreço. É o que dispõe o artigo 151 do mesmo diploma legal.

No que pertine à existência de incapacidade no lapso em referência, cumpre destacar os documentos de fls. 136 e 138, a saber: a) laudo pericial produzido por perito do INSS, reconhecendo a existência de incapacidade laboral no período compreendido entre 23.03.2009 e 23.05.2009; b) atestado médico, mencionando internação para procedimento cirúrgico em 23.03.2009, com necessidade de repouso e afastamento das atividades durante sessenta dias.

De todo o exposto, nota-se que, de fato, está bem demonstrada a existência de uma incapacidade total e temporária no período em questão, com dispensa do cumprimento de carência, a teor do disposto no artigo 151 da Lei nº 8.213/91. Os embargos de declaração devem, por conseguinte, ser acolhidos, concedendo-se o auxílio-doença ao Autor durante o período compreendido entre 23.03.2009 e 23.05.2009.

Fixo os honorários advocatícios no percentual de 10% sobre o valor devido, monetariamente atualizado.

Os juros de mora incidem desde a citação, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a teor do que dispõem os artigos 219 do Código de Processo Civil e 1.062 do Código Civil de 1916. A partir de 11.01.2003, data de vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002, nos termos do artigo 8º, *caput* e § 1º da Lei Complementar nº 95, de 26 de fevereiro de 1998, deverão ser computados nos termos dos artigos 406 deste diploma e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, ou seja, em 1% (um por cento) ao mês. E, ainda, a contar de 30.06.2009, data que passou a vigor a Lei nº 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º -F da Lei nº 9.494, de 10 de setembro de 1997, os juros incidirão uma única vez e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

A atualização monetária deve ser apurada consoante dispõem as Súmulas nº 148 do Colendo STJ e 08 desta E. Corte, e a Resolução nº 134, de 21-12-2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei nº 9.289, de 04.07.1996, do art. 24-A da Lei nº 9.028, de 12.04.1995, com a redação dada pelo art. 3º da MP 2.180-35/01, e do

art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620, de 05.01.1993.

Ante o exposto, CONHEÇO e DOU PROVIMENTO aos Embargos Declaratórios, com efeitos modificativos do julgado. Por conseguinte, RECONSIDERO a Decisão Monocrática de fls. 164/167, para DAR PROVIMENTO à Apelação do Autor, concedendo-lhe o auxílio-doença na forma acima discriminada.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Pub. Int.

São Paulo, 24 de maio de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010845-66.2009.4.03.6108/SP

2009.61.08.010845-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : BENEDITA RODRIGUES ROSA  
ADVOGADO : SILVANA DE OLIVEIRA SAMPAIO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SIMONE GOMES AVERSA ROSSETTO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00108456620094036108 1 Vr BAURU/SP

## DECISÃO

Cuida-se de Apelação interposta pela parte autora, em face da Sentença que julgou improcedente o pedido de concessão do benefício de pensão por morte.

Em razões recursais foi requerido a reforma do julgado, ao fundamento da comprovação dos requisitos para a concessão do benefício pleiteado.

Com as contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

### **É o relatório.**

### **Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento " *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". E, em seu §1º-A a possibilidade de dar provimento ao recurso " *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*".

Em face dos critérios de direito intertemporal, e tendo em vista a legislação vigente à data da formulação do pedido que provoca a presente análise recursal, os requisitos (independentes de carência) a serem observados para a concessão da pensão por morte são os previstos nos arts. 74 a 79, todos da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Por força desses preceitos normativos, a concessão do benefício de pensão por morte depende, cumulativamente, da comprovação: a) do óbito ou morte presumida de pessoa que seja segurada (obrigatória ou facultativa); b) da existência de beneficiário dependente do *de cujus*, em idade hábil ou com outras condições necessárias para receber a pensão; e c) da qualidade de segurado do falecido.

Quanto à condição de segurado (obrigatório ou facultativo), essa decorre da inscrição no regime de previdência pública, cumulada com o recolhimento das contribuições correspondentes (embora sem carência, consoante o art. 26, I, da Lei nº 8.213/1991). Convém lembrar que o art. 15 da Lei nº 8.213/1991 prevê circunstâncias nas quais é possível manter a condição de segurado, independentemente de contribuições (em regra fixando prazos para tanto), além do que também será garantida a condição de segurado ao trabalhador que não tiver vínculo de

emprego devidamente registrado em CTPS (devendo, nesse caso, comprovar o labor mediante início de prova documental). Ainda é considerado segurado aquele que trabalhava, mas ficou impossibilitado de recolher contribuições previdenciárias em razão de doença incapacitante. Acrescente-se, afinal, o disposto no art. 102 da Lei nº 8.213/1991, segundo o qual será assegurada a pensão se, ao tempo do óbito, o *de cujus* já reunia todos os requisitos para aposentadoria.

Não se deve confundir a condição de segurado com a exigência de carência (vale dizer, comprovação de certo número de contribuições para obtenção de benefícios previdenciários). Disso decorre serem inaplicáveis ao presente caso as disposições do art. 24, parágrafo único, da Lei nº 8.213/1991, pois a exigência de recolhimento de 1/3 do número de contribuições de que trata esse dispositivo se faz visando ao aproveitamento, para fins de carência, das contribuições previdenciárias pertinentes a período anterior à perda da condição de segurado. Esse dispositivo não tem incidência no caso em tela justamente porque a pensão por morte independe de carência, ao teor do art. 26, I, da Lei nº 8.213/1991.

Anoto, que a eventual inadimplência das obrigações trabalhistas e previdenciárias acerca de tempo trabalhado como empregado não deve ser imputada a quem reclama direito previdenciário (o que restaria como injusta penalidade), cabendo, se possível, a imputação (civil e criminal) do empregador (responsável tributário pelas obrigações previdenciárias).

Indo adiante, sobre a dependência econômica da parte-requerente em relação ao falecido, a Lei nº 8.213/1991, art. 16, I, prevê que *"são beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido; II - os pais; III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido"*. Por sua vez, o § 4º desse mesmo artigo estabelece que *"a dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."* [Tab]

Registro que essa dependência econômica não precisa ser exclusiva, de modo que a mesma persiste ainda que a parte autora tenha outros meios de complementação de renda. Sobre isso, a Súmula 229, do extinto E.TFR, ainda reiteradamente aplicada, é aproveitável a todos os casos (embora expressamente diga respeito à dependência da mãe em relação a filho falecido), tendo o seguinte teor: *"a mãe do segurado tem direito à pensão previdenciária, em caso de morte do filho, se provada a dependência econômica, mesmo não exclusiva."*

Também não impede a concessão do benefício em tela o fato de a parte autora receber aposentadoria, pois a Lei nº 8.213/1991 (particularmente em seu art. 124) não veda a acumulação da pensão por morte com aposentadoria (presentes os requisitos para suas concessões), até porque ambos têm diferentes fontes de custeio. Nega-se, apenas, a acumulação de duas ou mais pensões, assegurado o direito de se optar pelo pagamento da mais vantajosa.

Anoto ainda que esse benefício é devido ao conjunto de dependentes do *de cujus* que reúnam as condições previstas nos art. 77 da Lei nº 8.213/1991, obviamente cessando para o dependente que não mais se enquadre nas disposições desse preceito normativo. Nem mesmo a constatação de dependente ausente obsta a concessão da pensão, cabendo, quando muito, sua habilitação posterior (art. 76 da Lei nº 8.213/1991). O mesmo pode ser dito quanto à companheira em relação à esposa legítima do *de cujus*. À evidência, não é função da parte-requerente provar que existem outros dependentes para fazer jus ao que reclama, sendo que esse aspecto não pode obstar o deferimento do presente pedido.

Vale lembrar que a ausência de inscrição dos dependentes do *de cujus* junto ao INSS não prejudica o direito ao requerimento ulterior de benefícios, desde que demonstrada a dependência e comprovados os demais requisitos, conforme expressa disposição do art. 17, § 1º, da Lei nº 8.213/1991.

Não comprovado, nos presentes autos, o preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício previdenciário pleiteado, deve a ação ser julgada improcedente.

No tocante ao óbito, o documento à fl. 21 é objetivo no sentido de provar a morte do companheiro da requerente, ocorrida em 05.09.2008.

Então, acerca da comprovação de relação conjugal e de outras condições necessárias para receber a pensão, não há nos autos nenhuma prova material que comprove a qualidade de companheira da parte autora.

Saliente-se que, a teor da jurisprudência consolidada pela Terceira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, acolhida por este Tribunal, no que toca à união estável, sua comprovação, inclusive para efeito de concessão de pensão por morte, pode ser feita por qualquer meio de prova em direito admitido, sendo desnecessário início de prova material, eis que não exigido pela legislação previdenciária, podendo, assim, ser comprovada apenas por prova testemunhal.

Contudo, ao aceitar a exclusividade da prova testemunhal para a comprovação da qualidade de dependente, traz a necessidade de a mesma ser robusta e única, não abrindo espaço para dúvidas e divergências, o que não é o caso dos autos.

A prova colhida à fl. 78, não foi suficiente para a comprovação do estado de companheira da requerente, uma vez que os depoimentos não foram uníssonos. Houve aqueles que achavam que a requerente era companheira do falecido e outros que não; que residiam em casa comum, outros que não; que a ajuda financeira fornecida pelo segurado falecido era para a autora, outros que era apenas para os netos.

Dessa forma, não comprovada a qualidade de dependente, à época do óbito, desnecessário investigar os demais pressupostos à concessão da benesse pleiteada.

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO à apelação da parte autora**, mantendo a r. sentença recorrida.

Respeitadas as cautelas de praxe, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 27 de maio de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001415-66.2009.4.03.6116/SP

2009.61.16.001415-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : JOSE RENATO DE LARA E SILVA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MARIA DA CONCEICAO COSTA DE SOUZA  
ADVOGADO : MARCELO ALVES DE MORAES e outro  
No. ORIG. : 00014156620094036116 1 Vr ASSIS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo **Instituto Nacional do Seguro Social - INSS** contra sentença que julgou procedente o pedido formulado por **Maria da Conceição Costa de Souza** e declarou a inexistência de relação jurídica que legitime a ré a efetuar descontos na pensão por morte da autora, decorrentes do recebimento concomitante da renda mensal vitalícia. Condenou, ainda, o INSS, a restituir, após o trânsito em julgado da ação, os valores indevidamente descontados do benefício da autora a este título, devidamente corrigidos monetariamente, nos termos da Resolução nº 561/07-CJF, acrescidos de juros à razão de 1% ao mês a contar da citação. Após o advento da Lei nº 11.960/2009, nos termos do artigo 1º-F, para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, haverá a incidência uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança. Honorários advocatícios fixados em R\$ 1.000,00.

Em suas razões, (fls. 83/100), o INSS argumenta, em apertada síntese, que constatado o erro administrativo, as vantagens deste decorrentes, recebidas indevidamente pela apelada, devem ser devolvidas ao erário, ainda que presente a boa-fé no recebimento. Se mantida a sentença de procedência, requer a redução dos honorários advocatícios.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

Às fls. 107 e verso, o representante do Ministério Público Federal opina pelo não provimento do recurso interposto, mantendo-se a sentença.

#### **É o relatório.**

#### **Decido.**

A matéria comporta julgamento, nos termos do artigo 557

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior* ou dar provimento ao recurso, *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

Cuida-se de apelação contra sentença que anulou a cobrança de valores pagos indevidamente a título de renda mensal vitalícia à autora, relativos ao período em que o recebeu concomitantemente ao benefício de pensão por morte e determinou a devolução dos valores descontados a esse título.

Ao constatar o erro, a autarquia tem o poder-dever de efetuar a revisão e passar a pagar o valor correto. Todavia, não cabe ao Instituto exigir a restituição dos valores já pagos. Cuida-se o valor controverso de verba de natureza alimentar, recebida de boa-fé e não se pode onerar o segurado pelo equívoco cometido pela Administração. A medida depõe contra a segurança jurídica que deve ser assegurada ao jurisdicionado, notadamente porque alcança provento básico, constituindo ameaça à subsistência do segurado. Verifica-se, no caso concreto, que a autora tem 88 anos de idade, recebe pensão no valor de um salário mínimo e tem graves problemas de saúde.

É assente o entendimento jurisprudencial no sentido de que, em casos que tais, descabe a exigência da restituição, conforme exemplificam os julgados emanados do Superior Tribunal de Justiça:

*AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. VALORES INDEVIDAMENTE PAGOS PELA ADMINISTRAÇÃO. VERBA DE NATUREZA ALIMENTAR RECEBIDA DE BOA-FÉ. RESTITUIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.*

*1. Os valores percebidos que foram pagos pela Administração Pública em decorrência de interpretação deficiente ou equivocada da lei, ou por força de decisão judicial, ainda que precária, não estão sujeitos à restituição, tendo em vista seu caráter alimentar e a boa-fé do segurado que não contribuiu para a realização do pagamento considerado indevido.*

*2. Agravo regimental a que se nega provimento.*

*(AgRg no AREsp 8.433/RS, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, QUINTA TURMA, julgado em 20/03/2012, DJe 13/04/2012)*

*AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. RESTITUIÇÃO DE PARCELAS PREVIDENCIÁRIAS. VERBA DE NATUREZA ALIMENTAR RECEBIDA DE BOA-FÉ PELA PARTE SEGURADA. IRREPETIBILIDADE.*

*1. Segundo a jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça, "A reclamação não integra o rol das ações constitucionais destinadas a realizar o controle concentrado e abstrato de constitucionalidade das leis e atos normativos. É medida processual que somente opera efeitos inter partes, não ostentando efeito geral vinculante." (REsp 697.036/RS, Rel. Min. CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, DJe 4/8/2008).*

*2. Ainda na forma dos precedentes desta Corte, incabível a restituição de valores indevidamente recebidos por força de erro no cálculo, quando presente a boa-fé do segurado.*

*3. Ademais, no caso dos autos, há de ser considerado que as vantagens percebidas pelos beneficiários da Previdência Social possuem natureza alimentar, pelo que se afigura a irrepetibilidade desses importes.*

*4. Agravo regimental a que se nega provimento.*

*(AgRg no AREsp 33.649/RS, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEXTA TURMA, julgado em 13/03/2012, DJe 02/04/2012)*

*AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ARGUMENTOS INSUFICIENTES PARA ALTERAR A DECISÃO AGRAVADA. BENEFÍCIO PAGO A MAIOR. ERRO ADMINISTRATIVO. RECEBIMENTO DE BOA-FÉ. NATUREZA ALIMENTAR. RESTITUIÇÃO INDEVIDA. EXAME DE MATÉRIA CONSTITUCIONAL EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL. DESCABIMENTO.*

*1. O agravante não trouxe argumentos novos capazes de infirmar os fundamentos que alicerçaram a decisão agravada, razão que enseja a negativa do provimento ao agravo regimental.*

*2. Em face do caráter social das demandas de natureza previdenciária, associada à presença da boa-fé do beneficiário, afasta-se a devolução de parcelas pagas a maior, mormente na hipótese de erro administrativo. Precedentes.*

*3. Não cabe ao Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso especial, o exame de eventual ofensa a dispositivo da Constituição Federal, ainda que para fim de prequestionamento, sob pena de usurpação da competência reservada ao Supremo Tribunal Federal.*

*4. Agravo regimental a que se nega provimento.*

*(AgRg no REsp 1084292/PB, Rel. Ministro VASCO DELLA GIUSTINA (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RS), SEXTA TURMA, julgado em 25/10/2011, DJe 21/11/2011)*

Assiste razão, em parte, ao INSS no que tange aos honorários advocatícios, que devem ser fixados em 10% sobre o valor da causa atualizado. Tal percentual remunera adequadamente o patrono da autora, pois leva em consideração a pouca complexidade da matéria.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do CPC, **dou provimento parcial à apelação autárquica** para reduzir os honorários advocatícios para 10% sobre o valor da causa atualizado, na forma da fundamentação. Mantenho, no mais, a Sentença.

São Paulo, 24 de maio de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001449-11.2009.4.03.6126/SP

2009.61.26.001449-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal Mônica Nobre  
APELANTE : MARIO PEREIRA COUTINHO  
ADVOGADO : HELIO RODRIGUES DE SOUZA e outro  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FABIO ALMANSA LOPES FILHO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 00014491120094036126 1 Vr SANTO ANDRE/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto pelo autor em face de sentença que julgou parcialmente procedente o pedido inicial de revisão de benefício previdenciário, consubstanciado no enquadramento de atividade exercida como especial e a consequente majoração do benefício. A sentença foi submetida à remessa oficial.

Em suas razões recursais, o autor pleiteia o enquadramento de toda a atividade especial apontada na inicial, insurge-se, ainda, quanto aos consectários legais.

O INSS, de sua vez, defende a legalidade do ato concessório do benefício do autor, motivo pelo qual pede a integral reforma da sentença. Em sendo ela mantida, argumenta em favor da modificação dos consectários legais. Com contrarrazões pelo autor e sem contrarrazões pelo INSS subiram os autos a esta e. Corte.

#### **Decido.**

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do CPC.

Ao analisar os presentes autos, constato de plano a ocorrência da decadência, pelo que assiste razão ao INSS.

Inicialmente, observo que a segurança jurídica é princípio geral do sistema jurídico contemporâneo, de modo que, em regra, direitos perecem pelo decurso de prazo. É importante que atos legislativos firmem o lapso temporal razoável para esse perecimento, muito embora seja sustentável que, mesmo sem previsão legislativa, a perda de prerrogativas se verifique com o decurso de muitos anos.

A partir da Medida Provisória nº 1523-9 (DOU de 28/06/1997), convertida na Lei 9.528/1997, foi dada nova redação ao art. 103 da Lei 8.213/1991 para então ser prevista a decadência em temas previdenciários:

*Art. 103. É de 10 anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.*

*Parágrafo único - Prescreve em 5 anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil.*

À época em que não havia a previsão da decadência (antes de 28/06/1997), em princípio - e em nome da segurança jurídica - não poderia ser aplicado o prazo decenal para a análise dos critérios utilizados para cálculo da renda mensal inicial.

No entanto, o princípio da retroatividade benéfica deve prevalecer, por exemplo, no caso da MP 138 (DOU de 20/11/2003), convertida na Lei 10.839/2004, que restabeleceu o prazo de decadência para dez anos que havia sido

reduzido para cinco anos a partir da edição da MP 1.663-15/1998, convertida na Lei 9.711/1998. Os benefícios anteriores à MP 1523/97 terão, pois, prazo de decadência que flui a partir de 28/06/1997, vigência desta última norma referida. Os posteriores a esta data terão lapso decadencial contabilizado do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou do dia em que tomar conhecimento da decisão desfavorável e definitiva no âmbito administrativo  
Este o novo entendimento do E. STJ:

**"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA . PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.**

1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".

2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).

3. Recurso especial provido."

(REsp 1303988, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, j. 14.03.2012, DJE de 21.03.2012)

Nesse sentido também seguem os julgados deste E. TRF da 3ª Região, como se pode notar:

**"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ARTIGO 557 DO CPC. AÇÃO REVISIONAL. DECADÊNCIA . MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. ART. 103 DA LEI 8.213/91.**

I - A decisão que conhece de ofício a decadência não é extra petita, tendo em vista tratar-se a decadência de matéria de ordem pública e que, portanto, deve ser conhecida de ofício pelo Juiz.

II - A decadência do direito de pleitear a revisão do ato de concessão dos benefícios previdenciários foi prevista pela primeira vez em nosso ordenamento jurídico quando do advento da Medida Provisória nº 1.523-9/97, com início de vigência em 28.06.1997, posteriormente convertida na Lei 9.528/97, que modificou o texto do artigo 103 da Lei 8.213/91.

III - O prazo de decadência inicial de 10 anos foi diminuído através da MP 1.663-15 de 22.10.1998, posteriormente convertida na Lei 9.711/98, para 5 anos, sendo, posteriormente, restabelecido o prazo anterior, de 10 (dez) anos, através da MP 138 de 19.11.2003, convertida na Lei 10.839/2004.

IV - Os benefícios deferidos antes de 27 de junho de 1997 estão sujeitos a prazo decadencial de dez anos contados da data em que entrou em vigor a norma fixando o prazo decadencial decenal, qual seja, 28.06.1997, de modo que o direito do segurado de pleitear a sua revisão expirou em 28.06.2007. Já os benefícios deferidos a partir de 28.06.1997 estão submetidos ao prazo decadencial de dez anos, contados do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.

V - No caso dos autos, visto que o demandante percebe aposentadoria por tempo de serviço deferida em 22.12.1981 e que a presente ação foi ajuizada em 02.07.2010, não tendo havido pedido de revisão na seara administrativa, efetivamente operou-se a decadência de seu direito de pleitear o recálculo da renda mensal do benefício de que é titular.

VI - Agravo interposto pela parte autora na forma do § 1º do artigo 557 do CPC improvido."

(AC 0005890-19.2010.4.03.6120, Rel. Desembargador Federal Sergio Nascimento, 10ª Turma, j. 26/06/2012, e-DJF3 04/07/2012)

**"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. APLICABILIDADE DO PRAZO DECADENCIAL DO ART. 103 DA LEI N. 8.213/1991 AOS BENEFÍCIOS ANTERIORES E POSTERIORES À EDIÇÃO DA MEDIDA PROVISÓRIA N. 1.523-9/1997. POSSIBILIDADE.**

1. O artigo 557 do Código de Processo Civil consagra a possibilidade de o recurso ser julgado pelo respectivo Relator.

2. O prazo decadencial para que a parte autora pudesse requerer a revisão ou a alteração de sua RMI iniciou-se em 28/6/1997, data da entrada em vigor da Medida Provisória n. 1.523-9/1997, e findou em 28/6/2007; ou seja,

10 (dez) anos após aquela data.

3. Harmonizando o direito em questão com vistas a assegurar a isonomia entre os segurados, pode-se entender que, para os benefícios com DIB até 27/6/1997, data da nona edição da Medida Provisória n. 1.523-9, o prazo de decadência também deve iniciar-se a partir da vigência da nova norma, uma vez que, com sua publicação, passou a ser de conhecimento de todos.

4. Agravo desprovido para, de ofício, declarar-se a decadência do direito de revisão do ato de concessão do benefício, nos termos do artigo 269, IV, do CPC."

(AC 0012545-46.2009.4.03.6183, Rel. Desembargadora Federal Daldice Santana, 9ª Turma, j. 18.06.2012, e-DJF3 28/06/2012)

**"DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. INCLUSÃO DA GRATIFICAÇÃO NATALINA NO CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. IMPOSSIBILIDADE. DECADÊNCIA . RECONHECIMENTO.**

1. Um dos efeitos a que se submete a generalidade dos recursos é o translativo, por meio do qual se admite o conhecimento, a qualquer tempo e em qualquer grau de jurisdição, de matérias de ordem pública, independentemente de arguição pelas partes. O reconhecimento dessas matérias, de ofício, pelo magistrado de 2º grau não importa em reformatio in pejus, ainda que piore a situação da parte que exclusivamente recorreu. Precedentes do STJ.

2. Segundo a novel orientação firmada pelo Superior Tribunal de Justiça, é de 10 anos o prazo decadencial para a revisão de benefícios previdenciários concedidos antes do advento da Lei 9.528/97, contados do início da vigência dessa Lei, 28.06.97.

3. decadência do direito do autor à revisão de seu benefício previdenciário reconhecida, de ofício, com fundamento no Art. 269, IV, do CPC, restando prejudicado o exame do agravo."

(AC 0000566-23.2011.4.03.6117, Rel. Desembargador Federal Baptista Pereira, 10ª Turma, j. 22/05/2012, e-DJF3 30/05/2012)

O e. Superior Tribunal de Justiça, recentemente, confirmou o entendimento ora adotado quando do julgamento do recurso representativo RESP 1.309.529/PR, conforme abaixo se verifica:

**PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE RMI. DECADÊNCIA. APLICAÇÃO DO ART. 103 DA LEI 8.212/1991 AOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTERIORMENTE À MP 1.523-9/1997. TERMO INICIAL: DATA DE SUA ENTRADA EM VIGOR (28.6.1997).**

1. A Seção de Direito Público do STJ definiu que o prazo de decadência para a revisão de RMI, em relação aos benefícios concedidos anteriormente à Medida Provisória 1.523-9/1997, tem como termo inicial a data de sua entrada em vigor, isto é, 28.6.1997.

2. Hipótese em que a ação de conhecimento foi ajuizada em 9.10.2008.

Decadência configurada.

3. Essa orientação foi consolidada pela Primeira Seção do STJ, no julgamento do REsp 1.309.529/PR, de minha relatoria, em sessão realizada no dia 28.11.2012, mediante a utilização da sistemática dos recursos repetitivos, prevista no art. 543-C do Código de Processo Civil, incluído pela Lei 11.672/2008.

4. Agravo Regimental não provido.

(AgRg nos EDcl no REsp

1309252/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 11/12/2012, DJe 19/12/2012)

Anoto que, por aplicação analógica do art. 219, § 5º, do Código de Processo Civil (na redação dada pela Lei 11.280/2006), o juiz pronunciará, de ofício, a prescrição e a decadência.

No caso dos autos, visto que o autor percebe benefício de aposentadoria por tempo de serviço com **DIB em 07/05/1990 (fls. 25)** e que a presente **ação foi ajuizada em 27/03/2009 (fls. 02)**, não tendo havido pedido de revisão na seara administrativa, efetivamente operou-se a decadência de seu direito de pleitear a revisão do benefício previdenciário.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, § 1-A, do CPC, **nego seguimento** à apelação do autor e **dou provimento** à apelação do INSS e à Remessa Oficial, nos termos da fundamentação.

Em vista da gratuidade concedida ao autor, deixo de condená-lo em custas e honorários.

Após as formalidades legais, baixem os autos ao juízo de primeiro grau.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 16 de maio de 2013.  
Mônica Nobre  
Desembargadora Federal  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001545-49.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.001545-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
EMBARGANTE : MARLI GADINI DAS NEVES  
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro  
EMBARGADO : DECISÃO DE FLS. 167/179  
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ROBERTA ROVITO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

#### DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de Embargos de Declaração (fls. 181/198) opostos pela parte autora, com base no art. 535 do Código de Processo Civil, em face da decisão monocrática de fls. 167/179 que deu provimento ao Agravo Legal para julgar parcialmente procedente o direito à desaposentação da parte autora, a partir da citação, mediante a cessação do benefício anterior e implantação de novo benefício, considerando-se o tempo e as contribuições anteriores e posteriores à aposentadoria ora renunciada, bem como a necessária devolução do que foi pago a título do benefício anterior (em valores atualizados nos moldes aplicados pelo INSS em suas restituições), a partir da citação.

Argumenta-se, inclusive para fins de prequestionamento, que a decisão recorrida viola a Constituição Federal e dispositivos da Lei n. 8.213/1991, bem como apresenta obscuridade quanto à devolução dos valores já recebidos, sendo o caso de acolher os presentes Embargos de Declaração a fim de sanar tais irregularidades.

#### É o relatório.

#### Decido.

O Código de Processo Civil não faz exigências quanto ao estilo de expressão, nem impõe que o julgado se prolongue eternamente na discussão de cada uma das linhas de argumentação, mas apenas que sejam fundamentadamente apreciadas todas as questões controversas passíveis de conhecimento pelo julgador naquela sede processual. A concisão e precisão são qualidades, e não defeitos do provimento jurisdicional. Sem que sejam adequadamente demonstrados quaisquer dos vícios elencados nos incisos do artigo 535 do Código de Processo Civil, não devem ser providos os Embargos de Declaração, que não se prestam a veicular simples inconformismo com o julgamento, nem têm, em regra, efeito infringente. Incabível, neste remédio processual, nova discussão de questões já apreciadas pelo julgador, que exauriu apropriadamente sua função. No caso em tela não houve obscuridade, pois a decisão recorrida expressamente determinou que a renúncia é possível, a partir da citação da autarquia nestes autos, desde que haja devolução integral de todos os valores já recebidos a título da aposentadoria renunciada (portanto, desde a concessão do benefício até sua renúncia, não havendo parcelas prescritas), devidamente atualizados, ainda que essa devolução se dê de forma parcelada (30% do valor do novo benefício ou a diferença entre este e o benefício anterior, optando-se sempre pela operação que resultar menor valor), conforme se verifica no trecho a seguir:

*Proporcionar melhores condições de renda, em função de contribuições vertidas ao sistema previdenciário, de modo algum poderia constituir um óbice aos interesses da sociedade, visto que a desaposentação que ora se reconhece enaltece a igualdade, o valor social do trabalho, o próprio sistema previdenciário, enfim, valores decorrentes da dignidade humana, que devem ser efetivados concretamente: ao permitir que o aposentado que permaneceu trabalhando melhore suas condições de vida, desde que permaneça contribuindo com o sistema previdenciário, mas compense o que recebeu se optar por nova aposentadoria.*

***Portanto, é necessária a devolução da importância recebida por conta do gozo da aposentadoria anterior, com a devida correção monetária pelos índices oficiais de inflação, sob pena de violar o princípio da isonomia e acarretar desequilíbrio financeiro e atuarial do sistema previdenciário.***

*Não se deve reconhecer a incidência, in casu, de juros de mora, já que não se verifica o inadimplemento de*

qualquer prestação por parte do segurado.

**Diante da natureza alimentar das prestações previdenciárias, a devolução dos valores deverá ser feita mensalmente do seguinte modo: 30% do valor do novo benefício ou a diferença entre este e o benefício anterior, optando-se sempre pela operação que resultar em menor valor.**

Portanto, reconhecer a desaposentação com ônus nada mais significa do que validar o texto constitucional, prestigiando, a um só tempo, a dignidade da pessoa humana, a isonomia, o valor social do trabalho, o equilíbrio do sistema, além de possibilitar a construção de uma sociedade justa e solidária, conjugando harmonicamente os interesses aparentemente conflitantes, mas que se harmonizam mediante a intervenção judicial obrigatória (art. 2º). Não por acaso o legislador constitucional incluiu os Poderes da União entre os fundamentos (art. 1º) e os objetivos (art. 3º) constitucionais, reproduzindo-os, de forma acentuadamente sintética no Preâmbulo.

Este, aliás, deixa claro que a menção da expressão sob a proteção de Deus não se fez em vão. Não significou, quiçá, tão somente uma orientação religiosa ou uma adoção de valores divinos, mas uma orientação para a vida, para o respeito do todo, do outro, de homens e mulheres, de seres vivos, com suas limitações e potencialidades, e, claro, a vontade irrenunciável de edificar uma sociedade plural, sim, mas harmônica, sempre.

Assim, no caso em tela, a parte autora pediu a desaposentação e nova concessão de aposentadoria por tempo de serviço, desde o requerimento administrativo, pleiteando, ainda, a não restituição dos proventos recebidos a tal título.

Conforme o acima exposto, o segurado faz jus à renúncia da aposentadoria atual, bem como à concessão de nova aposentadoria com aproveitamento do tempo e dos salários de contribuição anteriores e posteriores ao benefício ora renunciado.

Tendo em vista que o presente entendimento tem base jurisprudencial, não há se falar em obrigação da autarquia em efetuar tal revisão desde o requerimento administrativo, razão pela qual o marco para a renúncia do benefício anterior e nova concessão terá como marco a citação nestes autos. Pelos mesmos motivos também não são devidos de juros de mora por nenhuma das partes.

De outra parte, não há como acatar o segundo pedido, pois é necessária a devolução parcelada dos valores percebidos a título da aposentadoria que ora renuncia a fim de que seja preservado o princípio da isonomia. Todavia, em face da natureza alimentar das prestações previdenciárias, o desconto deverá se dar na forma seguinte: 30% do valor do novo benefício ou a diferença entre este e o benefício anterior, optando-se sempre pela operação que resultar em menor valor. Tais valores devem ser devidamente atualizados nos mesmos moldes aplicados pelo INSS em suas restituições.

Verifica-se, portanto, que o presente recurso pretende rediscutir matéria já decidida por este Tribunal, o que não é possível em sede de Embargos de Declaração.

Além disso, mesmo que os Embargos de Declaração sejam interpostos com a finalidade de prequestionar a matéria decidida, objetivando a propositura dos recursos excepcionais, sempre devem ter como base um dos vícios constantes do artigo 535 do diploma processual:

**PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE IRREGULARIDADES NO ACÓRDÃO. ANÁLISE DE VIOLAÇÃO DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. INCABIMENTO. PRETENSÃO DE REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. DESOBEDIÊNCIA AOS DITAMES DO ART. 535, DO CPC.**

Inocorrência de irregularidades no acórdão quando a matéria que serviu de base à oposição do recurso foi devidamente apreciada no aresto atacado, com fundamentos claros e nítidos, enfrentando as questões suscitadas ao longo da instrução, tudo em perfeita consonância com os ditames da legislação e jurisprudência consolidada. O não acatamento das argumentações deduzidas no recurso não implica cerceamento de defesa, posto que ao julgador cumpre apreciar o tema de acordo com o que reputar atinente à lide. Não está obrigado o magistrado a julgar a questão posta a seu exame de acordo com o pleiteado pelas partes, mas, sim, com o seu livre convencimento (art. 131, do CPC), utilizando-se dos fatos, provas, jurisprudência, aspectos pertinentes ao tema e da legislação que entender aplicável ao caso. 2. As funções dos embargos de declaração, por sua vez, são, somente, afastar do acórdão qualquer omissão necessária para a solução da lide, não permitir a obscuridade por acaso identificada e extinguir qualquer contradição entre premissa argumentada e conclusão...

RESP 547749/MG, Relator Min. José Delgado, Primeira Turma, j. 16/12/03, v. u., DJ 22/03/04, p. 238).

**EMBARGOS DECLARATÓRIOS. OMISSÕES. AUSÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO. INVIABILIDADE.**

I-Releva ressaltar que a omissão no julgado que desafia os declaratórios é aquela referente às questões, de fato ou de direito, trazidas à apreciação do magistrado, e não à referente aos argumentos e às teses das partes, que poderão ser rechaçados implicitamente.

II-Esta c. Corte já tem entendimento pacífico de que os embargos declaratórios, mesmo para fins de prequestionamento, só serão admissíveis se a decisão embargada ostentar algum dos vícios que ensejariam o seu manejo (omissão, obscuridade ou contradição). Embargos declaratórios rejeitados.

(EDcl no AgRg no REsp 723962 / DF, Ministro FELIX FISCHER, Quinta Turma, DJ 02/10/06, p. 300).

Assim, os Embargos de Declaração ora opostos buscam exatamente reavivar ou rediscutir questões que já foram devidamente analisadas e resolvidas, expressa e explicitamente, no v. Acórdão embargado, não padecendo, assim, de qualquer vício a ensejar o provimento do recurso.

Ante o exposto, conheço e rejeito os Embargos de Declaração, nos termos desta decisão.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 28 de maio de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007077-04.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.007077-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
EMBARGANTE : IMACULADA CONCEICAO FLORENCIO  
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro  
CODINOME : IMACULADA CONCEICAO FLORENCIO DE OLIVEIRA  
EMBARGADO : DECISÃO DE FLS. 187/199  
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : DENISE MARIA SARTORAN DIAS GRECCO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

#### DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de Embargos de Declaração (fls. 201/223) opostos pela parte autora, com base no art. 535 do Código de Processo Civil, em face da decisão monocrática de fls. 187/199 que deu provimento ao Agravo Legal para julgar parcialmente procedente o pedido de reconhecimento ao direito de desaposentação da parte autora, a partir da citação, mediante a cessação do benefício anterior e implantação de novo benefício, considerando-se o tempo e as contribuições anteriores e posteriores à aposentadoria ora renunciada, bem como a necessária devolução do que foi pago a título do benefício anterior (em valores atualizados nos moldes aplicados pelo INSS em suas restituições), a partir da citação.

Argumenta-se, inclusive para fins de prequestionamento, que a decisão recorrida viola a Constituição Federal e dispositivos da Lei n. 8.213/1991, bem como apresenta obscuridade quanto à devolução dos valores já recebidos, sendo o caso de acolher os presentes Embargos de Declaração a fim de sanar tais irregularidades.

#### É o relatório.

#### Decido.

O Código de Processo Civil não faz exigências quanto ao estilo de expressão, nem impõe que o julgador se prolongue eternamente na discussão de cada uma das linhas de argumentação, mas apenas que sejam fundamentadamente apreciadas todas as questões controversas passíveis de conhecimento pelo julgador naquela sede processual. A concisão e precisão são qualidades, e não defeitos do provimento jurisdicional. Sem que sejam adequadamente demonstrados quaisquer dos vícios elencados nos incisos do artigo 535 do Código de Processo Civil, não devem ser providos os Embargos de Declaração, que não se prestam a veicular simples inconformismo com o julgamento, nem têm, em regra, efeito infringente. Incabível, neste remédio processual, nova discussão de questões já apreciadas pelo julgador, que exauriu apropriadamente sua função. No caso em tela não houve obscuridade, pois a decisão recorrida expressamente determinou que a renúncia é possível, a partir da citação da autarquia nestes autos, desde que haja devolução integral de todos os valores já recebidos a título da aposentadoria renunciada (portanto, desde a concessão do benefício até sua renúncia, não havendo parcelas prescritas), devidamente atualizados, ainda que essa devolução se dê de forma parcelada (30% do valor do novo benefício ou a diferença entre este e o benefício anterior, optando-se sempre pela operação que resultar menor valor), conforme se verifica no trecho a seguir:

*Proporcionar melhores condições de renda, em função de contribuições vertidas ao sistema previdenciário, de modo algum poderia constituir um óbice aos interesses da sociedade, visto que a desaposentação que ora se reconhece enaltece a igualdade, o valor social do trabalho, o próprio sistema previdenciário, enfim, valores decorrentes da dignidade humana, que devem ser efetivados concretamente: ao permitir que o aposentado que permaneceu trabalhando melhore suas condições de vida, desde que permaneça contribuindo com o sistema previdenciário, mas compense o que recebeu se optar por nova aposentadoria.*

***Portanto, é necessária a devolução da importância recebida por conta do gozo da aposentadoria anterior, com a devida correção monetária pelos índices oficiais de inflação, sob pena de violar o princípio da isonomia e acarretar desequilíbrio financeiro e atuarial do sistema previdenciário.***

*Não se deve reconhecer a incidência, in casu, de juros de mora, já que não se verifica o inadimplemento de qualquer prestação por parte do segurado.*

***Diante da natureza alimentar das prestações previdenciárias, a devolução dos valores deverá ser feita mensalmente do seguinte modo: 30% do valor do novo benefício ou a diferença entre este e o benefício anterior, optando-se sempre pela operação que resultar em menor valor.***

*Portanto, reconhecer a desaposentação com ônus nada mais significa do que validar o texto constitucional, prestigiando, a um só tempo, a dignidade da pessoa humana, a isonomia, o valor social do trabalho, o equilíbrio do sistema, além de possibilitar a construção de uma sociedade justa e solidária, conjugando harmonicamente os interesses aparentemente conflitantes, mas que se harmonizam mediante a intervenção judicial obrigatória (art. 2º). Não por acaso o legislador constitucional incluiu os Poderes da União entre os fundamentos (art. 1º) e os objetivos (art. 3º) constitucionais, reproduzindo-os, de forma acentuadamente sintética no Preâmbulo.*

*Este, aliás, deixa claro que a menção da expressão sob a proteção de Deus não se fez em vão. Não significou, quiçá, tão somente uma orientação religiosa ou uma adoção de valores divinos, mas uma orientação para a vida, para o respeito do todo, do outro, de homens e mulheres, de seres vivos, com suas limitações e potencialidades, e, claro, a vontade irrenunciável de edificar uma sociedade plural, sim, mas harmônica, sempre.*

*Assim, no caso em tela, a parte autora pediu a desaposentação e nova concessão de aposentadoria por tempo de serviço, desde o requerimento administrativo, pleiteando, ainda, a não restituição dos proventos recebidos a tal título.*

*Conforme o acima exposto, o segurado faz jus à renúncia da aposentadoria atual, bem como à concessão de nova aposentadoria com aproveitamento do tempo e dos salários de contribuição anteriores e posteriores ao benefício ora renunciado.*

*Tendo em vista que o presente entendimento tem base jurisprudencial, não há se falar em obrigação da autarquia em efetuar tal revisão desde o requerimento administrativo, razão pela qual o marco para a renúncia do benefício anterior e nova concessão terá como marco a citação nestes autos. Pelos mesmos motivos também não são devidos de juros de mora por nenhuma das partes.*

*De outra parte, não há como acatar o segundo pedido, pois é necessária a devolução parcelada dos valores percebidos a título da aposentadoria que ora renuncia a fim de que seja preservado o princípio da isonomia. Todavia, em face da natureza alimentar das prestações previdenciárias, o desconto deverá se dar na forma seguinte: 30% do valor do novo benefício ou a diferença entre este e o benefício anterior, optando-se sempre pela operação que resultar em menor valor. Tais valores devem ser devidamente atualizados nos mesmos moldes aplicados pelo INSS em suas restituições.*

Verifica-se, portanto, que o presente recurso pretende rediscutir matéria já decidida por este Tribunal, o que não é possível em sede de Embargos de Declaração.

Além disso, mesmo que os Embargos de Declaração sejam interpostos com a finalidade de prequestionar a matéria decidida, objetivando a propositura dos recursos excepcionais, sempre devem ter como base um dos vícios constantes do artigo 535 do diploma processual:

***PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE IRREGULARIDADES NO ACÓRDÃO. ANÁLISE DE VIOLAÇÃO DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. INCABIMENTO. PRETENSÃO DE REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. DESOBEDIÊNCIA AOS DITAMES DO ART. 535, DO CPC.***

*Inocorrência de irregularidades no acórdão quando a matéria que serviu de base à oposição do recurso foi devidamente apreciada no aresto atacado, com fundamentos claros e nítidos, enfrentando as questões suscitadas ao longo da instrução, tudo em perfeita consonância com os ditames da legislação e jurisprudência consolidada. O não acatamento das argumentações deduzidas no recurso não implica cerceamento de defesa, posto que ao julgador cumpre apreciar o tema de acordo com o que reputar atinente à lide. Não está obrigado o magistrado a julgar a questão posta a seu exame de acordo com o pleiteado pelas partes, mas, sim, com o seu livre convencimento (art. 131, do CPC), utilizando-se dos fatos, provas, jurisprudência, aspectos pertinentes ao tema e da legislação que entender aplicável ao caso. 2. As funções dos embargos de declaração, por sua vez, são, somente, afastar do acórdão qualquer omissão necessária para a solução da lide, não permitir a obscuridade por*

*acaso identificada e extinguir qualquer contradição entre premissa argumentada e conclusão... RESP 547749/MG, Relator Min. José Delgado, Primeira Turma, j. 16/12/03, v. u., DJ 22/03/04, p. 238). EMBARGOS DECLARATÓRIOS. OMISSÕES. AUSÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO. INVIABILIDADE. I-Releva ressaltar que a omissão no julgado que desafia os declaratórios é aquela referente às questões, de fato ou de direito, trazidas à apreciação do magistrado, e não à referente aos argumentos e às teses das partes, que poderão ser rechaçados implicitamente.*

*II-Esta c. Corte já tem entendimento pacífico de que os embargos declaratórios, mesmo para fins de prequestionamento, só serão admissíveis se a decisão embargada ostentar algum dos vícios que ensejariam o seu manejo (omissão, obscuridade ou contradição). Embargos declaratórios rejeitados.*

*(EDcl no AgRg no REsp 723962 / DF, Ministro FELIX FISCHER, Quinta Turma, DJ 02/10/06, p. 300).*

Assim, os Embargos de Declaração ora opostos buscam exatamente reavivar ou rediscutir questões que já foram devidamente analisadas e resolvidas, expressa e explicitamente, no v. Acórdão embargado, não padecendo, assim, de qualquer vício a ensejar o provimento do recurso.

Ante o exposto, conheço e rejeito os Embargos de Declaração, nos termos desta decisão.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 28 de maio de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007228-67.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.007228-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : AUGUSTO ESPEDITO DE PAULA  
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FERNANDA GOLONI PRETO RODRIGUES DE OLIVEIRA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00072286720094036183 7V Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta por Augusto Espedito de Paula em Ação de Conhecimento ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em que se pleiteia a revisão da renda mensal de sua aposentadoria por tempo de serviço (DIB 02.06.1989), mediante a observância do artigo 26 da Lei n. 8.870/1994 no primeiro reajuste do benefício, bem como a aplicação do artigo 144 da Lei n. 8.213/1991 no recálculo da renda mensal inicial, acrescidas as diferenças apuradas dos consectários legais.

A decisão recorrida de primeiro grau, proferida em 31.08.2009, julgou improcedente o pedido e deixou de condenar a parte autora aos ônus de sucumbência em razão da justiça gratuita (fls. 37/39).

Em sede de Apelação, o segurado alega cerceamento de defesa por ausência de produção de provas e insurge-se quanto à aplicação do artigo 285-A do Código de Processo Civil. No mérito, insiste no pedido posto na inicial. Por fim, prequestiona a matéria para fins de Recurso Extraordinário e Especial (fls. 42/64).

Os autos vieram a este E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região com contrarrazões às fls. 72/78.

#### É o relatório.

#### Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil. A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

Pertinente, pois, a aplicação desse dispositivo ao caso dos autos pelas razões a seguir expostas. Inicialmente, rejeito a preliminar de cerceamento de defesa, pois dispensável se torna a produção de provas, por se tratar de matéria exclusivamente de direito, nos termos do artigo 330, inciso I, do Código de Processo Civil. No tocante à aplicação do artigo 285-A, do Código de Processo Civil pelo MM. Juízo *a quo*, não há nenhuma ofensa à qualquer garantia constitucional, pois a improcedência do pedido encontra-se devidamente fundamentada, colacionando casos análogos e, reiterando, a matéria controvertida no caso em foco, é exclusivamente de direito. Superada a matéria preliminar, passo à análise do mérito. Não merece reforma a r. sentença. Cuida-se de Apelação em Ação de conhecimento, cujo objeto é a revisão de benefício previdenciário mediante a observância do artigo 26 da Lei n. 8.870/1994, cuja redação é a seguinte:

*Art. 26. Os benefícios concedidos nos termos da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, com data de início entre 5 de abril de 1991 e 31 de dezembro de 1993, cuja renda mensal inicial tenha sido calculada sobre salário-de-benefício inferior à média dos 36 últimos salários-de-contribuição, em decorrência do disposto no § 2º do art. 29 da referida lei, serão revistos a partir da competência abril de 1994, mediante a aplicação do percentual correspondente à diferença entre a média mencionada neste artigo e o salário-de-benefício considerado para a concessão.*

*Parágrafo único. Os benefícios revistos nos termos do caput deste artigo não poderão resultar superiores ao teto do salário-de-contribuição vigente na competência de abril de 1994. (g.n.).*

Verifica-se, *in casu*, que o benefício foi concedido em 02.06.1989, período anterior à vigência do dispositivo acima, razão pela qual não há como aplicá-lo.

No tocante à renda mensal inicial, verifico que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço foi concedido após a Constituição Federal de 1988, em período abrangido pela revisão prevista no artigo 144 da Lei n. 8.213/91, cuja redação é a seguinte:

*Art. 144. Até 1º de junho de 1992, todos os benefícios de prestação continuada concedidos pela Previdência Social, entre 5 de outubro de 1988 e 5 de abril de 1991, devem ter sua renda mensal inicial recalculada, de acordo com as regras estabelecidas nesta Lei.*

*Parágrafo único. A renda mensal recalculada de acordo com o disposto no caput deste artigo, substituirá para todos os efeitos a que prevalecia até então, não sendo devido, entretanto, o pagamento de quaisquer diferenças decorrentes da aplicação deste artigo referentes às competências de outubro de 1988 a maio de 1992. (g.n.)*

Contudo, em consulta realizada ao Sistema Plenus, verifico que referida revisão já foi revisada administrativamente.

Veja o ensinamento abaixo transcrito:

*Existe interesse processual quando a parte tem necessidade de ir a juízo para alcançar a tutela pretendida e, ainda, quando essa tutela jurisdicional pode trazer-lhe alguma utilidade do ponto de vista prático. Verifica-se o interesse processual quando o direito tiver sido ameaçado ou efetivamente violado (v.g pelo inadimplemento da prestação e resistência do réu á pretensão do autor). De outra parte, o autor movendo a ação errada ou utilizando-se do procedimento incorreto, o provimento jurisdicional não lhe será útil, razão pela qual a inadequação procedimental acarreta a inexistência de interesse processual. (Nelson Nery Júnior e Rosa Maria Andrade Nery, Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante, Editora Revista dos Tribunais, 9ª ed., 2006, fl. 436).*

Por fim, ainda que se alegue erro no valor calculado pela autarquia, há que se atentar para o fato de que houve o transcurso de lapso superior a dez anos entre a data da vigência da Lei nº 9.528/1997, que criou o instituto da decadência, e o ajuizamento da presente ação (23.06.2009).

Assim, analisado o recurso em todos os seus termos, não há se falar em ofensa a dispositivos legais ou constitucionais.

Diante de todo o exposto, com esteio no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO à Apelação, nos termos desta Decisão.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 21 de maio de 2013.  
Fausto De Sanctis  
Desembargador Federal  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008632-56.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.008632-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : MARIA LUIZA GREGORIO (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : FLAVIA CAROLINA SPERA MADUREIRA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ANDREI HENRIQUE TUONO NERY e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00086325620094036183 7V Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta por Maria Luiza Gregório em sede de Ação de Conhecimento ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, na qual pleiteia a revisão da renda mensal inicial de aposentadoria por tempo de serviço (DIB 01.06.1992), tomando-se por base o teto de contribuição de 20 (vinte) salários mínimos, conforme o disposto no artigo 4, da Lei nº. 6.950 de, 4 de novembro de 1981, posteriormente rebaixado para 10 (dez) salários mínimos, com o advento da Lei nº. 7.789, de 30 de junho de 1989, cujos reflexos devem alcançar a pensão por morte da autora (DIB 15.11.1999). Requer, ainda, que as diferenças sejam acrescidas dos consectários legais.

A decisão recorrida de primeiro grau, proferida em 26.03.2012, julgou extinto o feito sem resolução do mérito por ausência de legitimidade ativa. Honorários advocatícios fixados em cinco por cento do valor da causa, cuja execução resta suspensa por ser beneficiário da justiça gratuita (fls. 76/76v.).

Em sede de Apelação, a parte autora requer a reforma da decisão sob a alegação de inexistência do prazo decadencial no presente caso e insiste no pedido posto na inicial (fls. 78/89).

Subiram os autos a este E. Tribunal Regional Federal sem contrarrazões.

#### É o relatório.

#### Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil. A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei n. 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*, bem como de dar provimento *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso*.

Pertinente, pois, a aplicação do referido dispositivo ao caso em tela.

Cuida-se de pedido de revisão de benefício previdenciário. Pleiteia a parte autora a revisão da renda mensal inicial de aposentadoria por tempo de serviço (DIB 01.06.1992), tomando-se por base o teto de contribuição de 20 (vinte) salários mínimos, conforme o disposto no artigo 4, da Lei nº. 6.950 de, 4 de novembro de 1981, posteriormente rebaixado para 10 (dez) salários mínimos, com o advento da Lei nº. 7.789, de 30 de junho de 1989, cujos reflexos devem alcançar a pensão por morte da autora (DIB 15.11.1999).

A r. sentença recorrida, de forma fundamentada, extinguiu o feito sem resolução do mérito por ausência de legitimidade ativa.

Contudo, o apelo trata de matéria diversa da constante nos autos, pois requer o afastamento da decadência, matéria não apontada em nenhum momento na decisão recorrida.

Ora, incumbe ao recorrente a adequada e necessária impugnação do *decisum* que pretende ver reformado, com

exposição dos fundamentos de fato e de direito de seu recurso, de modo a demonstrar as razões de seu inconformismo com a sentença prolatada, a teor do disposto nos artigos 514, II, e 515, *caput*, ambos do diploma processual civil.

É pacífica a jurisprudência quanto ao não conhecimento da apelação se as razões são dissociadas da matéria decidida na sentença.

Nesse sentido, veja-se o entendimento de nossos Tribunais:

*EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. 1. PENSÃO POR MORTE. APLICAÇÃO DE DISPOSITIVO LEGAL. IMPOSSIBILIDADE DE ANÁLISE DA LEGISLAÇÃO INFRACONSTITUCIONAL. OFENSA CONSTITUCIONAL INDIRETA. 2.*

**FUNDAMENTAÇÃO DEFICIENTE: RAZÕES DO RECURSO EXTRAORDINÁRIO DISSOCIADAS DA MATÉRIA TRATADA NO JULGADO RECORRIDO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 284 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO.**

*(STF, AI-AgR 812277AI-AgR, relatora Min. Cármen Lúcia, 1ª Turma, j. em 09.11.2010, unânime).*

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. INTERPOSIÇÃO DE DOIS AGRAVOS REGIMENTAIS. PRINCÍPIO DA UNIRRECORRIBILIDADE RECURSAL. PRECLUSÃO CONSUMATIVA. NÃO CONHECIMENTO DO SEGUNDO AGRAVO. RAZÕES DO RECURSO ESPECIAL DISSOCIADAS DA QUESTÃO DIRIMIDA PELO ACÓRDÃO RECORRIDO. RECURSO DESPROVIDO. 1.*

*Diante do princípio da unirrecorribilidade recursal e da ocorrência da preclusão consumativa, não deve ser conhecido o segundo Agravo Regimental interposto pela segurada. 2. **Incongruentes os temas tratados no acórdão recorrido e no Recurso Especial, não se conhece deste.** 3. Agravo Regimental desprovido.*

*(STJ, AGA 201001014251, relator Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, 5ª Turma, j. em 16.12.2010, DJE 14.02.2011, unânime).*

*PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO EM MANDADO DE SEGURANÇA - RAZÕES DISSOCIADAS DA DECISÃO HOSTILIZADA - NÃO CONHECIMENTO. I - A parte agravante não expôs as razões pelas quais entende que a decisão monocrática deva ser reformada, limitando-se a tecer considerações sobre o mérito da ação, sequer analisado diante da irregularidade na representação. II - A apresentação de razões dissociadas impede o conhecimento do recurso, por ausência de regularidade formal. Precedentes da Corte. III - Agravo não conhecido.*

*(TRF/3ª Região, MS 324478 (2010.03.00.025725-7/SP), relatora Des. Fed. Cecilia Marcondes, Órgão Especial, j. em 26.01.2011, DJF3 01.02.2011, p. 08).*

Por oportuno, cite-se nota do artigo 514 do CPC, Nelson Nery Júnior, 10ª edição, pg. 855:

*Fundamentação deficiente. Não preenche o pressuposto de admissibilidade da regularidade formal a apelação cujas razões estão inteiramente dissociadas do que a sentença decidiu, não podendo ser conhecida (JTJ 165/155).*

Dessa forma, não há como modificar a r. sentença recorrida, devendo ser mantida na forma como foi proferida. Diante de todo o exposto, com esteio no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO à Apelação por estar dissociada da sentença, nos termos explicitados.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 23 de maio de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009218-93.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.009218-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal Mônica Nobre  
APELANTE : ALCEU CONTE  
ADVOGADO : VANESSA CARLA VIDUTTO BERMAN e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RAFAEL MICHELSON e outro

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 07/06/2013 2586/2939

REMETENTE : HERMES ARRAIS ALENCAR  
: JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP  
No. ORIG. : 00092189320094036183 1V Vr SÃO PAULO/SP

## DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto pelo autor em face de sentença que julgou parcialmente procedente o pedido inicial de revisão de benefício previdenciário, consistente na concessão da aposentadoria com base em legislação vigente à época em preenchia os requisitos para aposentar-se, que lhe era mais favorável. A sentença foi submetida à remessa oficial.

Em suas razões recursais o autor pede a reforma da sentença na parte que estabeleceu o direito à revisão a partir da data da propositura da ação, mas que, no seu entender, deve ser a data do requerimento administrativo. Sustenta que a data fixada na sentença lhe traz sérios prejuízos. Pede a reforma da sentença nesse particular.

A autarquia previdenciária não ofertou contrarrazões.

### **Decido.**

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do CPC.

Ao analisar os presentes autos, constato de plano a ocorrência da decadência, pelo que não assiste razão ao apelante.

Inicialmente, observo que a segurança jurídica é princípio geral do sistema jurídico contemporâneo, de modo que, em regra, direitos perecem pelo decurso de prazo. É importante que atos legislativos firmem o lapso temporal razoável para esse perecimento, muito embora seja sustentável que, mesmo sem previsão legislativa, a perda de prerrogativas se verifique com o decurso de muitos anos.

A partir da Medida Provisória nº 1523-9 (DOU de 28/06/1997), convertida na Lei 9.528/1997, foi dada nova redação ao art. 103 da Lei 8.213/1991 para então ser prevista a decadência em temas previdenciários:

*Art. 103. É de 10 anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.*

*Parágrafo único - Prescreve em 5 anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil.*

À época em que não havia a previsão da decadência (antes de 28/06/1997), em princípio - e em nome da segurança jurídica - não poderia ser aplicado o prazo decenal para a análise dos critérios utilizados para cálculo da renda mensal inicial.

No entanto, o princípio da retroatividade benéfica deve prevalecer, por exemplo, no caso da MP 138 (DOU de 20/11/2003), convertida na Lei 10.839/2004, que restabeleceu o prazo de decadência para dez anos que havia sido reduzido para cinco anos a partir da edição da MP 1.663-15/1998, convertida na Lei 9.711/1998.

Os benefícios anteriores à MP 1523/97 terão, pois, prazo de decadência que flui a partir de 28/06/1997, vigência desta última norma referida. Os posteriores a esta data terão lapso decadencial contabilizado do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou do dia em que tomar conhecimento da decisão desfavorável e definitiva no âmbito administrativo

Este o novo entendimento do E. STJ:

*"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA . PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.*

*1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".*

*2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.:*

MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).

3. Recurso especial provido."

(REsp 1303988, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, j. 14.03.2012, DJE de 21.03.2012)

Nesse sentido também seguem os julgados deste E. TRF da 3ª Região, como se pode notar:

**"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ARTIGO 557 DO CPC. AÇÃO REVISIONAL. DECADÊNCIA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. ART. 103 DA LEI 8.213/91.**

I - A decisão que conhece de ofício a decadência não é extra petita, tendo em vista tratar-se a decadência de matéria de ordem pública e que, portanto, deve ser conhecida de ofício pelo Juiz.

II - A decadência do direito de pleitear a revisão do ato de concessão dos benefícios previdenciários foi prevista pela primeira vez em nosso ordenamento jurídico quando do advento da Medida Provisória nº 1.523-9/97, com início de vigência em 28.06.1997, posteriormente convertida na Lei 9.528/97, que modificou o texto do artigo 103 da Lei 8.213/91.

III - O prazo de decadência inicial de 10 anos foi diminuído através da MP 1.663-15 de 22.10.1998, posteriormente convertida na Lei 9.711/98, para 5 anos, sendo, posteriormente, restabelecido o prazo anterior, de 10 (dez) anos, através da MP 138 de 19.11.2003, convertida na Lei 10.839/2004.

IV - Os benefícios deferidos antes de 27 de junho de 1997 estão sujeitos a prazo decadencial de dez anos contados da data em que entrou em vigor a norma fixando o prazo decadencial decenal, qual seja, 28.06.1997, de modo que o direito do segurado de pleitear a sua revisão expirou em 28.06.2007. Já os benefícios deferidos a partir de 28.06.1997 estão submetidos ao prazo decadencial de dez anos, contados do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.

V - No caso dos autos, visto que o demandante percebe aposentadoria por tempo de serviço deferida em 22.12.1981 e que a presente ação foi ajuizada em 02.07.2010, não tendo havido pedido de revisão na seara administrativa, efetivamente operou-se a decadência de seu direito de pleitear o recálculo da renda mensal do benefício de que é titular.

VI - Agravo interposto pela parte autora na forma do § 1º do artigo 557 do CPC improvido."

(AC 0005890-19.2010.4.03.6120, Rel. Desembargador Federal Sergio Nascimento, 10ª Turma, j. 26/06/2012, e-DJF3 04/07/2012)

**"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. APLICABILIDADE DO PRAZO DECADENCIAL DO ART. 103 DA LEI N. 8.213/1991 AOS BENEFÍCIOS ANTERIORES E POSTERIORES À EDIÇÃO DA MEDIDA PROVISÓRIA N. 1.523-9/1997. POSSIBILIDADE.**

1. O artigo 557 do Código de Processo Civil consagra a possibilidade de o recurso ser julgado pelo respectivo Relator.

2. O prazo decadencial para que a parte autora pudesse requerer a revisão ou a alteração de sua RMI iniciou-se em 28/6/1997, data da entrada em vigor da Medida Provisória n. 1.523-9/1997, e findou em 28/6/2007; ou seja, 10 (dez) anos após aquela data.

3. Harmonizando o direito em questão com vistas a assegurar a isonomia entre os segurados, pode-se entender que, para os benefícios com DIB até 27/6/1997, data da nona edição da Medida Provisória n. 1.523-9, o prazo de decadência também deve iniciar-se a partir da vigência da nova norma, uma vez que, com sua publicação, passou a ser de conhecimento de todos.

4. Agravo desprovido para, de ofício, declarar-se a decadência do direito de revisão do ato de concessão do benefício, nos termos do artigo 269, IV, do CPC."

(AC 0012545-46.2009.4.03.6183, Rel. Desembargadora Federal Daldice Santana, 9ª Turma, j. 18.06.2012, e-DJF3 28/06/2012)

**"DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. INCLUSÃO DA GRATIFICAÇÃO NATALINA NO CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. IMPOSSIBILIDADE. DECADÊNCIA. RECONHECIMENTO.**

1. Um dos efeitos a que se submete a generalidade dos recursos é o translativo, por meio do qual se admite o conhecimento, a qualquer tempo e em qualquer grau de jurisdição, de matérias de ordem pública, independentemente de arguição pelas partes. O reconhecimento dessas matérias, de ofício, pelo magistrado de 2º grau não importa em reformatio in pejus, ainda que piore a situação da parte que exclusivamente recorreu. Precedentes do STJ.

2. Segundo a novel orientação firmada pelo Superior Tribunal de Justiça, é de 10 anos o prazo decadencial para a revisão de benefícios previdenciários concedidos antes do advento da Lei 9.528/97, contados do início da vigência dessa Lei, 28.06.97.

3. decadência do direito do autor à revisão de seu benefício previdenciário reconhecida, de ofício, com

fundamento no Art. 269, IV, do CPC, restando prejudicado o exame do agravo." (AC 0000566-23.2011.4.03.6117, Rel. Desembargador Federal Baptista Pereira, 10ª Turma, j. 22/05/2012, e-DJF3 30/05/2012)

O e. Superior Tribunal de Justiça, recentemente, confirmou o entendimento ora adotado quando do julgamento do recurso representativo RESP 1.309.529/PR, conforme abaixo se verifica:

*PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE RMI. DECADÊNCIA. APLICAÇÃO DO ART. 103 DA LEI 8.212/1991 AOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTERIORMENTE À MP 1.523-9/1997. TERMO INICIAL: DATA DE SUA ENTRADA EM VIGOR (28.6.1997).*

*1. A Seção de Direito Público do STJ definiu que o prazo de decadência para a revisão de RMI, em relação aos benefícios concedidos anteriormente à Medida Provisória 1.523-9/1997, tem como termo inicial a data de sua entrada em vigor, isto é, 28.6.1997.*

*2. Hipótese em que a ação de conhecimento foi ajuizada em 9.10.2008.*

*Decadência configurada.*

*3. Essa orientação foi consolidada pela Primeira Seção do STJ, no julgamento do REsp 1.309.529/PR, de minha relatoria, em sessão realizada no dia 28.11.2012, mediante a utilização da sistemática dos recursos repetitivos, prevista no art. 543-C do Código de Processo Civil, incluído pela Lei 11.672/2008.*

*4. Agravo Regimental não provido.*

*(AgRg nos EDcl no REsp*

*1309252/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 11/12/2012, DJe 19/12/2012)*

No caso dos autos, visto que a parte autora percebe benefício de aposentadoria por tempo de serviço com **DIB em 19/02/1994 (fls. 38)** e que a presente **ação foi ajuizada em 29/07/2009 (fls. 02)**, não tendo havido pedido de revisão na seara administrativa, efetivamente operou-se a decadência de seu direito de pleitear a revisão do benefício previdenciário.

O reconhecimento da decadência prejudica os demais pedidos.

Em vista da gratuidade concedida ao autor, deixo de condená-lo em custas e honorários.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, § 1-A, do CPC, **nego seguimento à** apelação do autor e **dou provimento** à remessa oficial, nos termos da fundamentação.

Após as formalidades legais, baixem os autos ao juízo de primeiro grau.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 24 de maio de 2013.

Mônica Nobre

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010446-06.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.010446-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : LEONILIO LIMA DA SILVA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : RENATA GARCIA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : NATASCHA MACHADO FRACALANZA PILA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00104460620094036183 7V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelações interpostas por Leonilio Lima da Silva e pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em sede de Ação de Conhecimento na qual se pleiteia a revisão da renda mensal inicial de sua aposentadoria especial (DIB 14.09.1992), mediante a alteração da data de início de seu benefício para junho de 1989, bem como o recálculo nos termos do artigo 144 da Lei n. 8.213/1991. Requer, ainda, o pagamento das diferenças apuradas, acrescidas dos consectários legais.

A decisão de primeiro grau, proferida em 30.11.2009, julgou improcedente o pedido e deixou de condenar o vencido em honorários advocatícios (fls. 31/33v.).

Em sede de Apelação, a parte autora recorre e insiste no pedido posto na inicial (fls. 36/45).

A autarquia também apela e sustenta a ocorrência da decadência (fls. 54/71).

Com as contrarrazões acostadas às fls. 75/87 subiram os autos a este E. Tribunal Regional Federal.

### **É o relatório.**

### **Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil. A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei n. 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

Pertinente, pois, a aplicação do referido dispositivo ao caso em tela.

De início, no tocante à decadência, relevante destacar que a instituição do prazo decadencial para o ato de revisão de concessão de benefício apareceu com a 9ª reedição da Medida Provisória nº 1.523 de 27 de junho de 1997, a seguir convertida na Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997. Posteriormente, na Lei nº 9.711, de 20 de novembro de 1998, o *caput* do artigo 103 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, recebeu nova redação reduzindo o prazo decadencial inaugural de 10 (dez) para 05 (cinco) anos (resultante da conversão da Medida Provisória nº 1.663-14, de 24 de setembro de 1998). Com a edição da Medida Provisória nº 138/2003, esse prazo acabou sendo majorado mais uma vez para 10 anos. A referida MP foi convertida na Lei nº 10.839/04.

O entendimento deste magistrado era no sentido de que o prazo de decadência para a revisão da renda mensal inicial somente poderia compreender as relações constituídas a partir de sua regência, tendo em vista que a lei não é expressamente retroativa, além de cuidar de instituto de direito material.

Contudo, em recente julgado abaixo transcrito, o Superior Tribunal de Justiça adotou novo entendimento, segundo o qual o prazo estipulado pela Lei 9.528/1997, aplica-se, sim, aos benefícios anteriores a ela:

*É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício.*

Entretanto, a determinação da mesma lei, de que o prazo seja contado a partir do "dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo", não deve ser aplicada aos benefícios anteriores, pois a lei não pode ter aplicação retroativa. Sendo assim, restaria que o prazo de decadência fosse contado a partir da publicação da Lei 9.528/1997.

Relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal.

Nesse sentido, veja-se o recente julgado do Superior Tribunal de Justiça:

**PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.**

1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário.

Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".

2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).

3. Recurso especial provido.

(STJ, REs 1303988/PE, Relator, Ministro Teori Albino Zavascki, 1ª Seção, julgado em 14.03.2012, publicado no DJe de 21.03.2012, unânime).

Esta Egrégia Corte, outrossim, vem se inclinando de acordo com o entendimento acima esposado, senão vejamos:

(...)

No que tange ao prazo para requerer revisão de benefício previdenciário, o artigo 103 da nº Lei 8.213/91, em sua redação original, nada dispunha acerca da decadência, prevendo apenas prazo de prescrição para a cobrança de prestações não pagas nem reclamadas na época própria:

Art. 103. Sem prejuízo do direito ao benefício, prescreve em 5 anos o direito às prestações não pagas nem reclamadas na época própria, resguardados os direitos dos menores dependentes, dos incapazes ou dos ausentes. Em 27.06.1997, a Medida Provisória nº 1523-9, convertida na Lei nº 9.528 de 10.12.1997, alterou a redação do dispositivo legal acima transcrito, passando, assim, este, a ter a seguinte redação:

Art. 103. É de 10 anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.

Parágrafo único - Prescreve em 5 anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil.

Em relação aos benefícios concedidos anteriormente ao advento da Medida Provisória nº 1.523/97, a orientação do STJ foi pacificada no sentido de que o prazo decadencial para sua revisão tem como termo inicial o da vigência da referida MP (28.06.1997), conforme se depreende do seguinte precedente:

**PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.**

1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".

2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).

3. Recurso especial provido.

(REsp 1303988, Rel. Min. Teori Teori Albino Zavascki, DJE de 21.03.2012)

O entendimento acima transcrito decorre do fato de que a decadência constitui instituto de direito material, de modo que a norma que sobre ela dispõe não pode atingir situações constituídas anteriormente à sua vigência. Entretanto, isso não significa que o legislador esteja impedido de modificar o sistema normativo em relação ao futuro, até porque não há direito adquirido à manutenção de regime jurídico. Dessa forma, a solução a ser adotada é afirmar que a nova disposição legal está apta a incidir sobre o tempo futuro, a contar de sua vigência. De outro giro, a norma que altera a disciplina da decadência, com efeitos mais benéficos aos segurados, deve ser aplicada mesmo às hipóteses constituídas anteriormente à sua vigência, como é o caso da MP nº 138, de 19.11.2003, convertida na Lei nº 10.839/2004, que restabeleceu o prazo de decadência para dez anos, que havia sido reduzido para cinco anos a partir da edição da MP nº 1.663-15/98, convertida na Lei nº 9.711/98.

Sendo assim, possível extrair as seguintes conclusões: a) os benefícios deferidos antes de 27 de junho de 1997 estão sujeitos a prazo decadencial de dez anos contados da data em que entrou em vigor a norma fixando o prazo decadencial decenal, qual seja, 28.06.1997, de modo que o direito do segurado de pleitear a sua revisão expirou em 28.06.2007; b) os benefícios deferidos a partir de 28.06.1997 estão submetidos ao prazo decadencial de dez anos, contados do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.

Nesse sentido, observe-se o seguinte precedente do TRF da 5ª Região:

**PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO POSTERIOR À ALTERAÇÃO DO ART. 103 DA LEI Nº 8.213/91, IMPLEMENTADA PELA MP 1.523-9/97.**

*VERIFICAÇÃO DE DECADÊNCIA . APELAÇÃO IMPROVIDA.*

1. A redação original da Lei de Benefícios (8.213/91) não trazia prazo decadencial para que os segurados pleiteassem a revisão do ato de concessão de seus benefícios, de modo que, a qualquer instante, poderiam proceder a tal requerimento, fazendo ressurgir discussões sobre atos que, na maioria das vezes, tinham se aperfeiçoado há muito tempo.

2. Tal "lacuna", entretanto, foi suprida por meio da MP 1.523-9/97, com início de vigência em 28.06.1997, posteriormente convertida na Lei 9.528/97, que inseriu o instituto da decadência nas relações jurídico-previdenciárias, através da modificação do texto do artigo 103 da Lei 8.213/91.

3. O prazo de decadência inicial de 10 (dez) anos foi diminuído, através da MP 1.663-15 de 22.10.1998, posteriormente convertida na Lei 9.711/98, para 5 (cinco) anos, sendo, posteriormente, restabelecido o prazo anterior, de 10 (dez) anos, através da MP 138 de 19.11.2003, convertida na Lei 10.839/2004.

4. Andou bem o legislador ao instituir no campo previdenciário o instituto da decadência, pois afastou deste ramo jurídico a insegurança então existente, iniciando-se a correr o prazo decadencial a partir da vigência da MP 1.523-9 em 28.06.1997.

5. O benefício de aposentadoria por invalidez foi concedido em 01 de março de 1999 e a presente ação, ajuizada em 11 de março de 2009, portanto, mais de dez anos após o início da contagem do prazo decadencial.

6. *Apelação improvida.*

(TRF 5ª Região, AC 2009.84.00.002070-3, Rel. Des. Federal Rogério Fialho Moreira, DJE de 30.04.2010, p. 115)

No caso dos autos, visto que o demandante percebe aposentadoria por tempo de serviço deferida em 08.11.1994 (carta de concessão à fl.24/25) e que a presente ação foi ajuizada em 28.09.2011 (fl. 02), não tendo havido pedido de revisão na seara administrativa, efetivamente operou-se a decadência de seu direito de pleitear a revisão do tempo de serviço e recálculo da renda mensal do benefício de que é titular.

(...)

(AC 0008357-64.2011.4.03.6110/SP, Rel. Des. Federal Sérgio Nascimento, DJE de 09.05.2012).

Portanto, é possível a aplicação do prazo decadencial previsto no artigo 103 da Lei 8.213/1991 na hipótese de revisão de benefício previdenciário concedido antes da vigência do referido dispositivo legal, tendo em vista que a lei nova se aplica aos atos anteriores a ela, mas, relativamente a eles, o prazo decadencial conta-se a partir da sua vigência, e não da data do ato, de forma a se evitar a aplicação retroativa da lei, conforme entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça.

Ressalte-se, por fim, que o presente entendimento está atrelado ao ato de concessão do benefício, sendo que em caso de eventuais pedidos de reajustes, a decadência deve ser contada a partir do surgimento do direito.

Tendo em vista que o recurso refere-se à revisão da renda mensal inicial (ato de concessão), que o benefício é anterior à edição da Lei n. 9.528/1997 e que a presente ação foi ajuizada somente em 21.08.2009 (fl. 02), deve ser reconhecido o transcurso do prazo decenal.

Assim, condeno a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, que fixo em 10% sobre o valor da causa, devendo-se observar o disposto no artigo 12 da Lei n. 1.060/50.

Nesse sentido, é o julgado da Suprema Corte abaixo transcrito:

*EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REMUNERAÇÃO TOTAL. SALÁRIO-MÍNIMO. ABONO. BASE DE CÁLCULO. VANTAGENS PESSOAIS. HONORÁRIOS. JUSTIÇA GRATUITA. 1. As questões relativas aos honorários sucumbenciais hão de ser resolvidas na execução do julgado, quando se discutir a ausência da condenação, base de cálculo erigida pelo juiz para fixação dos honorários advocatícios, restou ou não inexeqüível. Precedentes. 2. Os beneficiários da Justiça gratuita devem ser condenados aos ônus da sucumbência, com a ressalva de que essa condenação se faz nos termos do artigo 12 da Lei 1.060/50 que, como decidido por esta Corte no RE 184.841, foi recebido pela atual Constituição por não ser incompatível com o artigo 5º, LXXIV, da Constituição. Precedentes. 3. Agravo regimental a que se nega provimento. (RE-AgR 514451, MINISTRO RELATOR EROS GRAU, votação unânime, 2ª TURMA, STF, julgado em 11.12.2007) (grifei)*

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, de ofício, JULGO EXTINTO O FEITO COM RESOLUÇÃO DO MÉRITO, em razão do transcurso do prazo decadencial decenal, nos termos do artigo 269, inciso IV, do Estatuto Processual Civil, restando prejudicada a Apelação da parte autora. Condeno o vencido ao pagamento de honorários advocatícios, observado o artigo 12 da Lei n. 1.060/1950, na forma desta Decisão.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 24 de maio de 2013.  
Fausto De Sanctis  
Desembargador Federal  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010966-63.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.010966-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
EMBARGANTE : MARIA CANDIDA GOMES  
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro  
EMBARGADO : DECISÃO DE FLS. 257/269  
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SONIA MARIA CREPALDI e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00109666320094036183 5V Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de Embargos de Declaração (fls. 274/292) opostos pela parte autora, com base no art. 535 do Código de Processo Civil, em face da decisão monocrática de fls. 257/269 que deu provimento Agravo Legal para reconhecer o direito à desaposentação da parte autora, a partir da citação, mediante a cessação do benefício anterior e implantação de novo benefício, considerando-se o tempo e as contribuições anteriores e posteriores à aposentadoria ora renunciada, bem como a necessária devolução do que foi pago a título do benefício anterior (em valores atualizados nos moldes aplicados pelo INSS em suas restituições), a partir da citação.

Argumenta-se, inclusive para fins de prequestionamento, que a decisão recorrida viola a Constituição Federal e dispositivos da Lei n. 8.213/1991, bem como apresenta obscuridade quanto à devolução dos valores já recebidos, sendo o caso de acolher os presentes Embargos de Declaração a fim de sanar tais irregularidades.

#### É o relatório.

#### Decido.

O Código de Processo Civil não faz exigências quanto ao estilo de expressão, nem impõe que o julgado se prolongue eternamente na discussão de cada uma das linhas de argumentação, mas apenas que sejam fundamentadamente apreciadas todas as questões controversas passíveis de conhecimento pelo julgador naquela sede processual. A concisão e precisão são qualidades, e não defeitos do provimento jurisdicional. Sem que sejam adequadamente demonstrados quaisquer dos vícios elencados nos incisos do artigo 535 do Código de Processo Civil, não devem ser providos os Embargos de Declaração, que não se prestam a veicular simples inconformismo com o julgamento, nem têm, em regra, efeito infringente. Incabível, neste remédio processual, nova discussão de questões já apreciadas pelo julgador, que exauriu apropriadamente sua função. No caso em tela não houve obscuridade, pois a decisão recorrida expressamente determinou que a renúncia é possível, a partir da citação da autarquia nestes autos, desde que haja devolução integral de todos os valores já recebidos a título da aposentadoria renunciada (portanto, desde a concessão do benefício até sua renúncia, não havendo parcelas prescritas), devidamente atualizados, ainda que essa devolução se dê de forma parcelada (30% do valor do novo benefício ou a diferença entre este e o benefício anterior, optando-se sempre pela operação que resultar menor valor), conforme se verifica no trecho a seguir:

*Proporcionar melhores condições de renda, em função de contribuições vertidas ao sistema previdenciário, de modo algum poderia constituir um óbice aos interesses da sociedade, visto que a desaposentação que ora se reconhece enaltece a igualdade, o valor social do trabalho, o próprio sistema previdenciário, enfim, valores decorrentes da dignidade humana, que devem ser efetivados concretamente: ao permitir que o aposentado que permaneceu trabalhando melhore suas condições de vida, desde que permaneça contribuindo com o sistema previdenciário, mas compense o que recebeu se optar por nova aposentadoria.*

*Portanto, é necessária a devolução da importância recebida por conta do gozo da aposentadoria anterior, com a devida correção monetária pelos índices oficiais de inflação, sob pena de violar o princípio da isonomia e acarretar desequilíbrio financeiro e atuarial do sistema previdenciário.*

*Não se deve reconhecer a incidência, in casu, de juros de mora, já que não se verifica o inadimplemento de*

qualquer prestação por parte do segurado.

**Diante da natureza alimentar das prestações previdenciárias, a devolução dos valores deverá ser feita mensalmente do seguinte modo: 30% do valor do novo benefício ou a diferença entre este e o benefício anterior, optando-se sempre pela operação que resultar em menor valor.**

Portanto, reconhecer a desaposentação com ônus nada mais significa do que validar o texto constitucional, prestigiando, a um só tempo, a dignidade da pessoa humana, a isonomia, o valor social do trabalho, o equilíbrio do sistema, além de possibilitar a construção de uma sociedade justa e solidária, conjugando harmonicamente os interesses aparentemente conflitantes, mas que se harmonizam mediante a intervenção judicial obrigatória (art. 2º). Não por acaso o legislador constitucional incluiu os Poderes da União entre os fundamentos (art. 1º) e os objetivos (art. 3º) constitucionais, reproduzindo-os, de forma acentuadamente sintética no Preâmbulo.

Este, aliás, deixa claro que a menção da expressão sob a proteção de Deus não se fez em vão. Não significou, quiçá, tão somente uma orientação religiosa ou uma adoção de valores divinos, mas uma orientação para a vida, para o respeito do todo, do outro, de homens e mulheres, de seres vivos, com suas limitações e potencialidades, e, claro, a vontade irrenunciável de edificar uma sociedade plural, sim, mas harmônica, sempre.

Assim, no caso em tela, a parte autora pediu a desaposentação e nova concessão de aposentadoria por tempo de serviço, desde o requerimento administrativo, pleiteando, ainda, a não restituição dos proventos recebidos a tal título.

Conforme o acima exposto, o segurado faz jus à renúncia da aposentadoria atual, bem como à concessão de nova aposentadoria com aproveitamento do tempo e dos salários de contribuição anteriores e posteriores ao benefício ora renunciado.

Tendo em vista que o presente entendimento tem base jurisprudencial, não há se falar em obrigação da autarquia em efetuar tal revisão desde o requerimento administrativo, razão pela qual o marco para a renúncia do benefício anterior e nova concessão terá como marco a citação nestes autos. Pelos mesmos motivos também não são devidos de juros de mora por nenhuma das partes.

De outra parte, não há como acatar o segundo pedido, pois é necessária a devolução parcelada dos valores percebidos a título da aposentadoria que ora renuncia a fim de que seja preservado o princípio da isonomia. Todavia, em face da natureza alimentar das prestações previdenciárias, o desconto deverá se dar na forma seguinte: 30% do valor do novo benefício ou a diferença entre este e o benefício anterior, optando-se sempre pela operação que resultar em menor valor. Tais valores devem ser devidamente atualizados nos mesmos moldes aplicados pelo INSS em suas restituições.

Verifica-se, portanto, que o presente recurso pretende rediscutir matéria já decidida por este Tribunal, o que não é possível em sede de Embargos de Declaração.

Além disso, mesmo que os Embargos de Declaração sejam interpostos com a finalidade de prequestionar a matéria decidida, objetivando a propositura dos recursos excepcionais, sempre devem ter como base um dos vícios constantes do artigo 535 do diploma processual:

**PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE IRREGULARIDADES NO ACÓRDÃO. ANÁLISE DE VIOLAÇÃO DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. INCABIMENTO. PRETENSÃO DE REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. DESOBEDIÊNCIA AOS DITAMES DO ART. 535, DO CPC.**

Inocorrência de irregularidades no acórdão quando a matéria que serviu de base à oposição do recurso foi devidamente apreciada no aresto atacado, com fundamentos claros e nítidos, enfrentando as questões suscitadas ao longo da instrução, tudo em perfeita consonância com os ditames da legislação e jurisprudência consolidada. O não acatamento das argumentações deduzidas no recurso não implica cerceamento de defesa, posto que ao julgador cumpre apreciar o tema de acordo com o que reputar atinente à lide. Não está obrigado o magistrado a julgar a questão posta a seu exame de acordo com o pleiteado pelas partes, mas, sim, com o seu livre convencimento (art. 131, do CPC), utilizando-se dos fatos, provas, jurisprudência, aspectos pertinentes ao tema e da legislação que entender aplicável ao caso. 2. As funções dos embargos de declaração, por sua vez, são, somente, afastar do acórdão qualquer omissão necessária para a solução da lide, não permitir a obscuridade por acaso identificada e extinguir qualquer contradição entre premissa argumentada e conclusão...

RESP 547749/MG, Relator Min. José Delgado, Primeira Turma, j. 16/12/03, v. u., DJ 22/03/04, p. 238).

**EMBARGOS DECLARATÓRIOS. OMISSÕES. AUSÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO. INVIABILIDADE.**

I-Releva ressaltar que a omissão no julgado que desafia os declaratórios é aquela referente às questões, de fato ou de direito, trazidas à apreciação do magistrado, e não à referente aos argumentos e às teses das partes, que poderão ser rechaçados implicitamente.

II-Esta c. Corte já tem entendimento pacífico de que os embargos declaratórios, mesmo para fins de prequestionamento, só serão admissíveis se a decisão embargada ostentar algum dos vícios que ensejariam o seu manejo (omissão, obscuridade ou contradição). Embargos declaratórios rejeitados.

(EDcl no AgRg no REsp 723962 / DF, Ministro FELIX FISCHER, Quinta Turma, DJ 02/10/06, p. 300).

Assim, os Embargos de Declaração ora opostos buscam exatamente reavivar ou rediscutir questões que já foram devidamente analisadas e resolvidas, expressa e explicitamente, no v. Acórdão embargado, não padecendo, assim, de qualquer vício a ensejar o provimento do recurso.

Ante o exposto, conheço e rejeito os Embargos de Declaração, nos termos desta decisão.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de maio de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013370-87.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.013370-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE  
APELANTE : ROBERT YOUNG PETTY  
ADVOGADO : FLAVIA CAROLINA SPERA MADUREIRA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RAFAEL MICHELSON e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00133708720094036183 1V Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto pelo autor em face de sentença que julgou improcedente o pedido inicial de revisão de benefício previdenciário, consistente na utilização de legislação mais favorável, tanto a vigente na época em que preenchia os requisitos para aposentar-se quanto a que vigorava na data em que requereu a aposentadoria.

Em suas razões recursais, o autor defende o entendimento de que tem direito adquirido a um benefício mais vantajoso, com a utilização de regras legais que lhe sejam mais favoráveis. Pede, por conseguinte, a reforma integral da r. sentença.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta e. Corte.

#### **Decido.**

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do CPC.

Ao analisar os presentes autos, constato de plano a ocorrência da decadência, pelo que não assiste razão ao apelante.

Inicialmente, observo que a segurança jurídica é princípio geral do sistema jurídico contemporâneo, de modo que, em regra, direitos perecem pelo decurso de prazo. É importante que atos legislativos firmem o lapso temporal razoável para esse perecimento, muito embora seja sustentável que, mesmo sem previsão legislativa, a perda de prerrogativas se verifique com o decurso de muitos anos.

A partir da Medida Provisória nº 1523-9 (DOU de 28/06/1997), convertida na Lei 9.528/1997, foi dada nova redação ao art. 103 da Lei 8.213/1991 para então ser prevista a decadência em temas previdenciários:

*Art. 103. É de 10 anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.*

*Parágrafo único - Prescreve em 5 anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil.*

À época em que não havia a previsão da decadência (antes de 28/06/1997), em princípio - e em nome da segurança jurídica - não poderia ser aplicado o prazo decenal para a análise dos critérios utilizados para cálculo da renda mensal inicial.

No entanto, o princípio da retroatividade benéfica deve prevalecer, por exemplo, no caso da MP 138 (DOU de 20/11/2003), convertida na Lei 10.839/2004, que restabeleceu o prazo de decadência para dez anos que havia sido

reduzido para cinco anos a partir da edição da MP 1.663-15/1998, convertida na Lei 9.711/1998. Os benefícios anteriores à MP 1523/97 terão, pois, prazo de decadência que flui a partir de 28/06/1997, vigência desta última norma referida. Os posteriores a esta data terão lapso decadencial contabilizado do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou do dia em que tomar conhecimento da decisão desfavorável e definitiva no âmbito administrativo  
Este o novo entendimento do E. STJ:

**"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA . PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.**

1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".

2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Fischer, DL 28/08/06).

3. Recurso especial provido."

(REsp 1303988, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, j. 14.03.2012, DJE de 21.03.2012)

Nesse sentido também seguem os julgados deste E. TRF da 3ª Região, como se pode notar:

**"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ARTIGO 557 DO CPC. AÇÃO REVISIONAL. DECADÊNCIA . MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. ART. 103 DA LEI 8.213/91.**

I - A decisão que conhece de ofício a decadência não é extra petita, tendo em vista tratar-se a decadência de matéria de ordem pública e que, portanto, deve ser conhecida de ofício pelo Juiz.

II - A decadência do direito de pleitear a revisão do ato de concessão dos benefícios previdenciários foi prevista pela primeira vez em nosso ordenamento jurídico quando do advento da Medida Provisória nº 1.523-9/97, com início de vigência em 28.06.1997, posteriormente convertida na Lei 9.528/97, que modificou o texto do artigo 103 da Lei 8.213/91.

III - O prazo de decadência inicial de 10 anos foi diminuído através da MP 1.663-15 de 22.10.1998, posteriormente convertida na Lei 9.711/98, para 5 anos, sendo, posteriormente, restabelecido o prazo anterior, de 10 (dez) anos, através da MP 138 de 19.11.2003, convertida na Lei 10.839/2004.

IV - Os benefícios deferidos antes de 27 de junho de 1997 estão sujeitos a prazo decadencial de dez anos contados da data em que entrou em vigor a norma fixando o prazo decadencial decenal, qual seja, 28.06.1997, de modo que o direito do segurado de pleitear a sua revisão expirou em 28.06.2007. Já os benefícios deferidos a partir de 28.06.1997 estão submetidos ao prazo decadencial de dez anos, contados do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.

V - No caso dos autos, visto que o demandante percebe aposentadoria por tempo de serviço deferida em 22.12.1981 e que a presente ação foi ajuizada em 02.07.2010, não tendo havido pedido de revisão na seara administrativa, efetivamente operou-se a decadência de seu direito de pleitear o recálculo da renda mensal do benefício de que é titular.

VI - Agravo interposto pela parte autora na forma do § 1º do artigo 557 do CPC improvido."

(AC 0005890-19.2010.4.03.6120, Rel. Desembargador Federal Sergio Nascimento, 10ª Turma, j. 26/06/2012, e-DJF3 04/07/2012)

**"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. APLICABILIDADE DO PRAZO DECADENCIAL DO ART. 103 DA LEI N. 8.213/1991 AOS BENEFÍCIOS ANTERIORES E POSTERIORES À EDIÇÃO DA MEDIDA PROVISÓRIA N. 1.523-9/1997. POSSIBILIDADE.**

1. O artigo 557 do Código de Processo Civil consagra a possibilidade de o recurso ser julgado pelo respectivo Relator.

2. O prazo decadencial para que a parte autora pudesse requerer a revisão ou a alteração de sua RMI iniciou-se em 28/6/1997, data da entrada em vigor da Medida Provisória n. 1.523-9/1997, e findou em 28/6/2007; ou seja,

10 (dez) anos após aquela data.

3. Harmonizando o direito em questão com vistas a assegurar a isonomia entre os segurados, pode-se entender que, para os benefícios com DIB até 27/6/1997, data da nona edição da Medida Provisória n. 1.523-9, o prazo de decadência também deve iniciar-se a partir da vigência da nova norma, uma vez que, com sua publicação, passou a ser de conhecimento de todos.

4. Agravo desprovido para, de ofício, declarar-se a decadência do direito de revisão do ato de concessão do benefício, nos termos do artigo 269, IV, do CPC."

(AC 0012545-46.2009.4.03.6183, Rel. Desembargadora Federal Daldice Santana, 9ª Turma, j. 18.06.2012, e-DJF3 28/06/2012)

**"DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. INCLUSÃO DA GRATIFICAÇÃO NATALINA NO CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. IMPOSSIBILIDADE. DECADÊNCIA . RECONHECIMENTO.**

1. Um dos efeitos a que se submete a generalidade dos recursos é o translativo, por meio do qual se admite o conhecimento, a qualquer tempo e em qualquer grau de jurisdição, de matérias de ordem pública, independentemente de arguição pelas partes. O reconhecimento dessas matérias, de ofício, pelo magistrado de 2º grau não importa em reformatio in pejus, ainda que piore a situação da parte que exclusivamente recorreu. Precedentes do STJ.

2. Segundo a novel orientação firmada pelo Superior Tribunal de Justiça, é de 10 anos o prazo decadencial para a revisão de benefícios previdenciários concedidos antes do advento da Lei 9.528/97, contados do início da vigência dessa Lei, 28.06.97.

3. decadência do direito do autor à revisão de seu benefício previdenciário reconhecida, de ofício, com fundamento no Art. 269, IV, do CPC, restando prejudicado o exame do agravo."

(AC 0000566-23.2011.4.03.6117, Rel. Desembargador Federal Baptista Pereira, 10ª Turma, j. 22/05/2012, e-DJF3 30/05/2012)

O e. Superior Tribunal de Justiça, recentemente, confirmou o entendimento ora adotado quando do julgamento do recurso representativo RESP 1.309.529/PR, conforme abaixo se verifica:

**PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE RMI. DECADÊNCIA. APLICAÇÃO DO ART. 103 DA LEI 8.212/1991 AOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTERIORMENTE À MP 1.523-9/1997. TERMO INICIAL: DATA DE SUA ENTRADA EM VIGOR (28.6.1997).**

1. A Seção de Direito Público do STJ definiu que o prazo de decadência para a revisão de RMI, em relação aos benefícios concedidos anteriormente à Medida Provisória 1.523-9/1997, tem como termo inicial a data de sua entrada em vigor, isto é, 28.6.1997.

2. Hipótese em que a ação de conhecimento foi ajuizada em 9.10.2008.  
Decadência configurada.

3. Essa orientação foi consolidada pela Primeira Seção do STJ, no julgamento do REsp 1.309.529/PR, de minha relatoria, em sessão realizada no dia 28.11.2012, mediante a utilização da sistemática dos recursos repetitivos, prevista no art. 543-C do Código de Processo Civil, incluído pela Lei 11.672/2008.

4. Agravo Regimental não provido.

(AgRg nos EDcl no REsp

1309252/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 11/12/2012, DJe 19/12/2012)

No caso dos autos, visto que a parte autora percebe benefício de aposentadoria por tempo de contribuição com **DIB em 30/06/1992 (fls. 21)** e que a presente **ação foi ajuizada em 14/10/2009 (fls. 02)**, não tendo havido pedido de revisão na seara administrativa, efetivamente operou-se a decadência de seu direito de pleitear a revisão do benefício previdenciário.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, do CPC, **nego seguimento** à apelação, nos termos da fundamentação.

Após as formalidades legais, baixem os autos ao juízo de primeiro grau.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 24 de maio de 2013.

Mônica Nobre

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014041-13.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.014041-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal Mônica Nobre  
APELANTE : JOAO BATISTA DOS SANTOS  
ADVOGADO : JOSE DANTAS LOUREIRO NETO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RAFAEL MICHELSON e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00140411320094036183 1V Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto pelo autor em face de sentença que julgou improcedente o pedido inicial de revisão de benefício previdenciário, consistente na utilização de legislação mais favorável, tanto a vigente na época em que preenchia os requisitos para aposentar-se quanto a que vigorava na data em que requereu a aposentadoria.

Em suas razões recursais, o autor defende o entendimento de que tem direito adquirido a um benefício mais vantajoso, com a utilização de regras legais que lhe sejam mais favoráveis. Pede, por conseguinte, a reforma integral da r. sentença.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta e. Corte.

### **Decido.**

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do CPC.

Ao analisar os presentes autos, constato de plano a ocorrência da decadência, pelo que não assiste razão ao apelante.

Inicialmente, observo que a segurança jurídica é princípio geral do sistema jurídico contemporâneo, de modo que, em regra, direitos perecem pelo decurso de prazo. É importante que atos legislativos firmem o lapso temporal razoável para esse perecimento, muito embora seja sustentável que, mesmo sem previsão legislativa, a perda de prerrogativas se verifique com o decurso de muitos anos.

A partir da Medida Provisória nº 1523-9 (DOU de 28/06/1997), convertida na Lei 9.528/1997, foi dada nova redação ao art. 103 da Lei 8.213/1991 para então ser prevista a decadência em temas previdenciários:

*Art. 103. É de 10 anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.*

*Parágrafo único - Prescreve em 5 anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil.*

À época em que não havia a previsão da decadência (antes de 28/06/1997), em princípio - e em nome da segurança jurídica - não poderia ser aplicado o prazo decenal para a análise dos critérios utilizados para cálculo da renda mensal inicial.

No entanto, o princípio da retroatividade benéfica deve prevalecer, por exemplo, no caso da MP 138 (DOU de 20/11/2003), convertida na Lei 10.839/2004, que restabeleceu o prazo de decadência para dez anos que havia sido reduzido para cinco anos a partir da edição da MP 1.663-15/1998, convertida na Lei 9.711/1998.

Os benefícios anteriores à MP 1523/97 terão, pois, prazo de decadência que flui a partir de 28/06/1997, vigência desta última norma referida. Os posteriores a esta data terão lapso decadencial contabilizado do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou do dia em que tomar conhecimento da decisão desfavorável e definitiva no âmbito administrativo

Este o novo entendimento do E. STJ:

**"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA . PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.**

*1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do*

segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".

2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).

3. Recurso especial provido."

(REsp 1303988, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, j. 14.03.2012, DJE de 21.03.2012)

Nesse sentido também seguem os julgados deste E. TRF da 3ª Região, como se pode notar:

**"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ARTIGO 557 DO CPC. AÇÃO REVISIONAL. DECADÊNCIA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. ART. 103 DA LEI 8.213/91.**

I - A decisão que conhece de ofício a decadência não é extra petita, tendo em vista tratar-se a decadência de matéria de ordem pública e que, portanto, deve ser conhecida de ofício pelo Juiz.

II - A decadência do direito de pleitear a revisão do ato de concessão dos benefícios previdenciários foi prevista pela primeira vez em nosso ordenamento jurídico quando do advento da Medida Provisória nº 1.523-9/97, com início de vigência em 28.06.1997, posteriormente convertida na Lei 9.528/97, que modificou o texto do artigo 103 da Lei 8.213/91.

III - O prazo de decadência inicial de 10 anos foi diminuído através da MP 1.663-15 de 22.10.1998, posteriormente convertida na Lei 9.711/98, para 5 anos, sendo, posteriormente, restabelecido o prazo anterior, de 10 (dez) anos, através da MP 138 de 19.11.2003, convertida na Lei 10.839/2004.

IV - Os benefícios deferidos antes de 27 de junho de 1997 estão sujeitos a prazo decadencial de dez anos contados da data em que entrou em vigor a norma fixando o prazo decadencial decenal, qual seja, 28.06.1997, de modo que o direito do segurado de pleitear a sua revisão expirou em 28.06.2007. Já os benefícios deferidos a partir de 28.06.1997 estão submetidos ao prazo decadencial de dez anos, contados do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.

V - No caso dos autos, visto que o demandante percebe aposentadoria por tempo de serviço deferida em 22.12.1981 e que a presente ação foi ajuizada em 02.07.2010, não tendo havido pedido de revisão na seara administrativa, efetivamente operou-se a decadência de seu direito de pleitear o recálculo da renda mensal do benefício de que é titular.

VI - Agravo interposto pela parte autora na forma do § 1º do artigo 557 do CPC improvido."

(AC 0005890-19.2010.4.03.6120, Rel. Desembargador Federal Sergio Nascimento, 10ª Turma, j. 26/06/2012, e-DJF3 04/07/2012)

**"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. APLICABILIDADE DO PRAZO DECADENCIAL DO ART. 103 DA LEI N. 8.213/1991 AOS BENEFÍCIOS ANTERIORES E POSTERIORES À EDIÇÃO DA MEDIDA PROVISÓRIA N. 1.523-9/1997. POSSIBILIDADE.**

1. O artigo 557 do Código de Processo Civil consagra a possibilidade de o recurso ser julgado pelo respectivo Relator.

2. O prazo decadencial para que a parte autora pudesse requerer a revisão ou a alteração de sua RMI iniciou-se em 28/6/1997, data da entrada em vigor da Medida Provisória n. 1.523-9/1997, e findou em 28/6/2007; ou seja, 10 (dez) anos após aquela data.

3. Harmonizando o direito em questão com vistas a assegurar a isonomia entre os segurados, pode-se entender que, para os benefícios com DIB até 27/6/1997, data da nona edição da Medida Provisória n. 1.523-9, o prazo de decadência também deve iniciar-se a partir da vigência da nova norma, uma vez que, com sua publicação, passou a ser de conhecimento de todos.

4. Agravo desprovido para, de ofício, declarar-se a decadência do direito de revisão do ato de concessão do benefício, nos termos do artigo 269, IV, do CPC."

(AC 0012545-46.2009.4.03.6183, Rel. Desembargadora Federal Daldice Santana, 9ª Turma, j. 18.06.2012, e-DJF3 28/06/2012)

**"DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. INCLUSÃO DA GRATIFICAÇÃO NATALINA NO CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. IMPOSSIBILIDADE. DECADÊNCIA. RECONHECIMENTO.**

1. Um dos efeitos a que se submete a generalidade dos recursos é o translativo, por meio do qual se admite o conhecimento, a qualquer tempo e em qualquer grau de jurisdição, de matérias de ordem pública,

independentemente de arguição pelas partes. O reconhecimento dessas matérias, de ofício, pelo magistrado de 2º grau não importa em reformatio in pejus, ainda que piore a situação da parte que exclusivamente recorreu. Precedentes do STJ.

2. Segundo a novel orientação firmada pelo Superior Tribunal de Justiça, é de 10 anos o prazo decadencial para a revisão de benefícios previdenciários concedidos antes do advento da Lei 9.528/97, contados do início da vigência dessa Lei, 28.06.97.

3. *decadência do direito do autor à revisão de seu benefício previdenciário reconhecida, de ofício, com fundamento no Art. 269, IV, do CPC, restando prejudicado o exame do agravo."*

(AC 0000566-23.2011.4.03.6117, Rel. Desembargador Federal Baptista Pereira, 10ª Turma, j. 22/05/2012, e-DJF3 30/05/2012)

O e. Superior Tribunal de Justiça, recentemente, confirmou o entendimento ora adotado quando do julgamento do recurso representativo RESP 1.309.529/PR, conforme abaixo se verifica:

*PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE RMI. DECADÊNCIA. APLICAÇÃO DO ART. 103 DA LEI 8.212/1991 AOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTERIORMENTE À MP 1.523-9/1997. TERMO INICIAL: DATA DE SUA ENTRADA EM VIGOR (28.6.1997).*

1. A Seção de Direito Público do STJ definiu que o prazo de decadência para a revisão de RMI, em relação aos benefícios concedidos anteriormente à Medida Provisória 1.523-9/1997, tem como termo inicial a data de sua entrada em vigor, isto é, 28.6.1997.

2. Hipótese em que a ação de conhecimento foi ajuizada em 9.10.2008.

*Decadência configurada.*

3. Essa orientação foi consolidada pela Primeira Seção do STJ, no julgamento do REsp 1.309.529/PR, de minha relatoria, em sessão realizada no dia 28.11.2012, mediante a utilização da sistemática dos recursos repetitivos, prevista no art. 543-C do Código de Processo Civil, incluído pela Lei 11.672/2008.

4. Agravo Regimental não provido.

(AgRg nos EDcl no REsp

1309252/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 11/12/2012, DJe 19/12/2012)

No caso dos autos, visto que a parte autora percebe benefício de aposentadoria por tempo de contribuição com **DIB em 27/09/1991 (fls. 21)** e que a presente **ação foi ajuizada em 28/10/2010 (fls. 02)**, não tendo havido pedido de revisão na seara administrativa, efetivamente operou-se a decadência de seu direito de pleitear a revisão do benefício previdenciário.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, do CPC, **nego seguimento** à apelação, nos termos da fundamentação.

Após as formalidades legais, baixem os autos ao juízo de primeiro grau.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 24 de maio de 2013.

Mônica Nobre

Desembargadora Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004672-56.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.004672-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RODRIGO DE AMORIM DOREA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : EUCLIDES BALBINO DE VASCONCELOS espolio  
ADVOGADO : ANA LÚCIA DOS SANTOS  
REPRESENTANTE : HAROLDO BALBINO DE VASCONCELOS  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE MAUA SP  
No. ORIG. : 07.00.00268-2 3 Vr MAUA/SP

## DECISÃO

Trata-se de Remessa Oficial e de Apelação interposta pela autarquia em sede de Ação Previdenciária, ajuizada pelo espólio de Euclides Balbino de Vasconcelos em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em que pleiteiam a revisão do benefício do *de cujus* (aposentadoria por idade - DIB 04.10.1994), mediante a inclusão do IRSM de fevereiro de 1994 nos salários de contribuição do benefício, bem como o pagamento das diferenças apuradas administrativamente, conforme Comunicado enviado à fl. 34.

A decisão de primeiro grau, proferida em 04.06.2009, julgou procedente o pedido de revisão dos salários de contribuição, cujas diferenças devem ser acrescidas de juros e correção monetária. Fixou os honorários advocatícios em dez por cento sobre o valor da condenação, observada a Súmula n. 111 do STJ. Foi submetida ao reexame necessário (fls. 85/90).

Inconformada, apela a autarquia, sustentando a ocorrência da decadência e a inaplicabilidade do IRSM de fevereiro de 1994. Por fim, prequestiona a matéria para fins de Recurso Extraordinário e Especial (fls. 92/106). Os autos vieram a este E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região sem contrarrazões.

## É o relatório.

## Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil. A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*, bem como de dar provimento *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso*.

Pertinente, pois, a aplicação do artigo 557 do Código de Processo Civil ao presente caso.

O Colendo Superior Tribunal de Justiça deixou assentado, em reiterados julgamentos proferidos em sede de recursos especiais, ser devida a inclusão do IRSM de fevereiro de 1994 na correção monetária dos salários de contribuição dos benefícios previdenciários.

Tendo em vista o entendimento pacificado pela 3ª Seção daquela Egrégia Corte, a matéria ora tratada vem sendo julgada por meio de decisões monocráticas. Veja-se:

### *Decisão*

*RECURSO ESPECIAL Nº 930.470 - MG (2007/0046456-5)*

*RELATORA : MINISTRA LAURITA VAZ*

*RECORRENTE : INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS*

*PROCURADOR : ILDETE DOS SANTOS PINTO E OUTRO(S)*

*RECORRIDO : CARLOS VIEIRA DE AMORIM*

*ADVOGADO : RONALDO ERMELINDO FERREIRA E OUTRO(S)*

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. VIOLAÇÃO AO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. IRSM. FEVEREIRO DE 1994. APLICAÇÃO. RECURSO ESPECIAL A QUE SE NEGA SEGUIMENTO.*

### *DECISÃO*

*Vistos, etc.*

*Trata-se de recurso especial interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, com fundamento na alínea a do permissivo constitucional, em face de acórdão do Tribunal Regional Federal da 1.ª Região, assim ementado, in verbis:*

*"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATUALIZAÇÃO DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. APLICAÇÃO DO IRSM DE FEVEREIRO DE 1994.*

*HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.*

*1. O prazo decadencial previsto na Lei 8.213/91, art. 103, com redação dada pela MP 1.523-9/97, convertida na Lei 9.528/97, deve ser observado quando a pretensão for revisão da renda mensal inicial, não se aplicando aos benefícios concedidos sob a vigência de legislação pretérita.*

*2. Na atualização dos salários-de-contribuição, utilizados no cálculo da renda mensal inicial, deve incidir o IRSM de fevereiro de 1994, no percentual de 39,67%. Precedentes do tribunal e do STJ.*

*3. honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação, até a data da prolação da sentença. Os juros são devidos à razão de 1% ao mês, a partir da citação, considerada a natureza alimentar da dívida, na linha de orientação do STJ (RESP 314181/AL).*

*4. Apelação do INSS e remessa oficial parcialmente providas.*

(fl. 93)

*Nas razões do especial, a Autarquia Previdenciária argüi, ad cautelam, violação ao art. 535 do Código de Processo Civil, alegando que a Corte de origem furtou-se a apreciar questão suscitada nos embargos declaratórios.*

*Aduz, ainda, contrariedade ao art. 21, § 1.º, da Lei n.º 8.880/94, pleiteando a reforma do aresto vergastado "para que o índice de 1,3967 seja aplicado na correção dos salários-de-contribuição anteriores a fevereiro de 1994 e no próprio, não nos posteriores, com nas cominações de estilo." (fl. 128)*

*Oferecidas as contrarrazões (fl. 132/144), e admitido o recurso na origem, ascenderam os autos à apreciação desta Corte.*

*É o relatório. Decido.*

*De início, cumpre asseverar que a alegada ofensa ao art. 535 do Código de Processo Civil não subsiste, tendo em vista que o acórdão hostilizado solucionou a quaestio juris de maneira clara e coerente, apresentando todas as razões que firmaram o seu convencimento. Por essa razão, não se vislumbra qualquer nulidade no acórdão recorrido ou mesmo defeito quanto à fundamentação.*

*No presente caso, observo que o Embargante, ora Recorrente, pretendia, com os aclaratórios, a obtenção de efeitos infringentes, o que é possível, excepcionalmente, nos casos de erro material ou equívoco manifesto, que, por si sós, sejam suficientes para inverter o julgado, hipótese essas inexistentes na espécie.*

*No mais, o recurso não merece igualmente prosperar.*

*Esta Corte já firmou entendimento no sentido de que, para fins de atualização monetária dos salários-de-contribuição dos benefícios concedidos a partir de março de 1994, aplica-se o IRSM de fevereiro de 1994, cujo índice é de 39,67%, antes de sua conversão em URV.*

*Nesse sentido:*

*"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO - ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA - IRSM DE FEVEREIRO/94 (39,67) - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - TERMO FINAL.*

*- Divergência jurisprudencial comprovada. Entendimento do art. 255 e parágrafos, do Regimento Interno desta Corte.*

*- Na atualização monetária dos salários-de-contribuição de benefício concedido após março de 1994, deve-se computar os índices, mês a mês, com inclusão do IRSM de fevereiro/94 (39,67%). Precedentes.*

*- Os honorários advocatícios devem ser fixados considerando apenas as parcelas vencidas até o momento da prolação da sentença. Precedentes.*

*- Recurso conhecido e parcialmente provido." (REsp 411.345/SC, Re.l Min. JORGE SCARTEZZINI, 5.ª Turma, DJ de 15/09/2003.). Ademais, ainda que assim não fosse, de uma leitura acurada dos autos, verifica-se que não houve determinação, nem por parte do juízo de primeiro grau, nem pelo Tribunal a quo, de que se aplicasse quando do recálculo da Renda Mensal Inicial do Segurado o índice de 39,67% à correção de todos os salários-de-contribuição posteriores ao mês de fevereiro de 1994.*

*Confira-se, por oportuno, o seguinte trecho da sentença:*

*"Ante o exposto, tendo em vista a existência de prejuízo ao autor no cálculo se sua renda mensal inicial, JULGO PROCEDENTES OS PEDIDOS para condenar o Réu a recalcular a renda mensal inicial de seu benefício, com a correção monetária de todos os salários de contribuição utilizados na base de cálculo, incluindo a correção plena do mês de fevereiro de 1994, referente ao IRSM de 39,67%. (fl. 62)*

*A tese autárquica posta em debate no presente apelo nobre foi refutada em diversos julgados monocráticos.*

*Confiram-se as seguintes decisões proferidas em casos semelhantes ao presente: AG 965.272/MG, DJe de 06/02/2009 e AG 970.665/MG, ambos da relatoria do Ministro JORGE MUSSI e AgRg no REsp 945.024/MG, Rel.ª Min.ª JANE SILVA (Desembargadora convocada do TJ/MG), DJe de 11/11/2008.*

*Ante o exposto, com fulcro no art. 557, caput, do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO ao recurso. Publique-se. Intimem-se.*

*Brasília (DF), 04 de março de 2011.*

*MINISTRA LAURITA VAZ*

*Relatora.*

Mister destacar o disposto no artigo 1º da Lei nº 10.999, de 15 de dezembro de 2004, que dispôs a respeito da matéria tratada nesta decisão, autorizando expressamente a revisão dos benefícios, *in verbis*:

*Art. 1º Fica autorizada, nos termos desta Lei, a revisão dos benefícios previdenciários concedidos com data de início posterior a fevereiro de 1994, recalculando-se o salário-de-benefício original, mediante a inclusão, no fator de correção dos salários-de-contribuição anteriores a março de 1994, do percentual de 39,67 % (trinta e nove inteiros e sessenta e sete centésimos por cento), referente ao Índice de Reajuste do Salário Mínimo - IRSM do mês de fevereiro de 1994.*

Verifica-se, assim, que o benefício do *de cujus* faz jus à revisão do IRSM nos salários de contribuição, contudo esse reconhecimento já ocorreu administrativamente, conforme consta no Comunicado de fl. 34, bem como em consulta realizada ao Sistema Plenus, cujo saldo a pagar é de R\$ 5.803,60 (cinco mil, oitocentos e três reais e sessenta centavos). Dessa forma, não há como determinar a presente revisão pelo simples fato de ela já foi efetuada.

Não obstante, subsiste o interesse dos herdeiros no tocante ao recebimento do valor já reconhecido pela autarquia, sobre o qual deverão incidir correção monetária e, inclusive, juros de mora na forma abaixo, tendo em vista que o INSS já deveria ter liberado referido valor aos interessados, evitando, assim, a intervenção do Judiciário.

A correção monetária deve ser considerada no julgamento do feito, nos termos do art. 293 e do art. 462, ambos do Código de Processo Civil. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora incidem desde a citação inicial, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a teor do que dispõem os artigos 219 do Código de Processo Civil e 1.062 do Código Civil de 1916. A partir de 11.01.2003, data de vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002, nos termos do artigo 8º, *caput* e § 1º da Lei Complementar nº 95, de 26 de fevereiro de 1998, deverão ser computados nos termos dos artigos 406 deste diploma e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, ou seja, em 1% (um por cento) ao mês. E, ainda, a contar de 30.06.2009, data que passou a vigor a Lei nº 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º -F da Lei nº 9.494, de 10 de setembro de 1997, os juros incidirão uma única vez, e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

Os honorários advocatícios devem ser mantidos, pois fixados conforme entendimento desta E. Turma.

Eventuais valores de diferenças já pagos administrativamente devem ser descontados por ocasião da execução de sentença.

Pelo exposto, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO à Remessa Oficial e à Apelação para afastar a condenação à revisão pelo IRSM de fevereiro de 1994 nos salários de contribuição, pois já efetuada administrativamente, e determinar o pagamento, aos herdeiros do *de cujus*, do valor apurado pela autarquia (R\$ 5.803,60), acrescido de correção monetária e juros de mora, nos termos desta decisão.

Oportunamente, remetam-se os autos à vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de maio de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008734-42.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.008734-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal Mônica Nobre  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : THIAGO SA ARAUJO THE  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ANTONIA MARIA DO NASCIMENTO SILVA  
ADVOGADO : ANDRESSA CHAVES MAGALHÃES  
No. ORIG. : 08.00.00031-4 1 Vr MIGUELOPOLIS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face da r. sentença que julgou procedente o pedido de concessão de aposentadoria por idade rural desde a citação, acrescidos de juros e correção monetária e condenou a autarquia ré em honorários advocatícios fixados em 10% sobre as prestações vencidas até a sentença (Súmula 111 do STJ), bem assim isentou a ré do pagamento de custas e despesas processuais. Sentença submetida ao reexame necessário.

Irresignada, a autarquia requer a reforma da sentença por entender que a autora não preenche os requisitos necessários para fazer jus ao benefício pretendido. Argumenta que a autora não juntou aos autos prova material suficiente para embasar seu pedido de aposentadoria rural e que não comprovou o exercício de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício. Sustenta que o marido da autora sempre exerceu

atividades de natureza urbana, fato que impossibilitam a extensão do labor agrário do falecido, do que se infere dos CNIS acostados pela requerida.

Ofertadas contrarrazões, os autos subiram a esta Corte.

É o relatório.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Para obtenção da aposentadoria por idade rural, no valor de um salário mínimo, exige-se a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses idêntico à carência do benefício em questão (artigos 48, 142 e 143 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991). Para os rurícolas, dispensa-se a comprovação de recolhimentos de contribuições, sendo suficiente a prova da idade mínima e do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

O entendimento jurisprudencial, no que diz respeito ao reconhecimento do labor rurícola, atina-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento (art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91), mas requer a existência de início de prova material, corroborado por robusta prova testemunhal para demonstração da atividade rural. Neste sentido, o entendimento do C. STJ:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE SE ADMITIR PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL.*

*1. Não são considerados início razoável de prova material os documentos que não sejam contemporâneos à época do suposto exercício de atividade profissional, como no presente caso, em que a certidão foi emitida 10 anos após o implemento da idade.*

*2. Esta Corte possui entendimento sumulado de que a prova exclusivamente testemunhal não basta para a comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário (Súmula 149/STJ).*

*3. Dessa forma, sendo inservíveis os documentos apresentados pela parte autora não faz jus à concessão de aposentadoria rural.*

*4. Agravo Regimental desprovido. (AgRg no REsp 1312716/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)*

É desnecessário, ainda, que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal permita a sua vinculação ao tempo de carência.

A propósito:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. COMPROVAÇÃO DO REQUISITO ETÁRIO E DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL PELO PERÍODO DE CARÊNCIA COM BASE NO ACERVO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. IMPOSSIBILIDADE DE REVISÃO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL DO INSS DESPROVIDO.*

*1. É firme o entendimento desta Corte de que para o reconhecimento do labor rural não se exige que a prova material abranja todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como no caso dos autos.*

*2. Agravo Regimental do INSS desprovido.*

*(AgRg no AREsp 146.600/GO, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)*

*PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. TEMPO DE SERVIÇO. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.*

*1. O Tribunal a quo concluiu que o autor preencheu os requisitos para a concessão da aposentadoria, ressaltando que a prova documental foi complementada pela testemunhal.*

*2. Acolher a pretensão do agravante, de que não foram preenchidos todos os requisitos para a concessão de aposentadoria de trabalhador rural, é tarefa que demandaria o revolvimento dos elementos fático-probatórios da demanda, o que é vedado na presente seara recursal, consoante a Súmula 7/STJ.*

*3. Para o reconhecimento do tempo de serviço do trabalhador rural, não há exigência legal de que o documento apresentado como início de prova material abranja todo o período que se quer comprovar. É preciso, no entanto, que o início de prova material seja contemporâneo aos fatos alegados e referir-se, pelo menos, a uma fração daquele período, corroborado com prova testemunhal, o qual amplie sua eficácia*

**probatória. Precedentes.**

4. *Agravo regimental não provido.*

(AgRg no REsp 1320089/PI, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/10/2012, DJe 18/10/2012)

Em relação à possibilidade de extensão do início de prova material a outro integrante do grupo familiar, também já se encontra pacificado o entendimento no âmbito do E. STJ. Vejamos:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.*

1. *Trata-se, na origem, de Ação de aposentadoria rural por idade. A sentença de procedência foi mantida pelo Tribunal a quo*

2. ***É legítima a extensão da qualificação rural de cônjuge em certidão pública ao trabalhador que pretende configurar-se segurado especial, assim como é possível considerar o mesmo documento, por si só, como início de prova material, desde que consubstanciado por robusta prova testemunhal. Precedente do STJ.***

3. *Embora o início de prova material seja anterior ao implemento do requisito etário, a continuidade do trabalho rural foi atestada pela prova testemunhal. Aplicação da Súmula 7/STJ.*

4. *Agravo Regimental não provido.*

(AgRg no AREsp 187.139/MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/09/2012, DJe 11/09/2012)

Pois bem. O requisito etário restou preenchido em 19/07/2009 (fl. 13), anteriormente, portanto, ao ajuizamento da ação.

Com o escopo de comprovar o seu labor rurícola a parte autora apresentou a cópia de sua CTPS com um único registro de trabalho de natureza rural no período de 05/01/1970 a 08/02/1971 (fls. 12/13).

Por outro lado, o requerido INSS acostou aos autos as informações do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS de fl. 88, as quais apontam que o marido da requerente tem registros interruptos de trabalho tão somente urbano no período de 1974 a 1984, bem assim em consulta ao o referido cadastro consta que o referenciado cônjuge é inscrito como contribuinte individual desde 1º/03/1985, bem assim que verteu as respectivas contribuições no período de 04/1985 a 10/2000, vindo a receber a aposentadoria urbana por tempo de contribuição a partir de 30/11/2000.

Destarte, a condição de trabalhador/segurado urbano do marido da autora, noticiada e comprovada pelo INSS, acaba por contrapor de forma cabal o início de prova material, a qual se mostrou deveras frágil, pois se distancia em demasia (1971) do interregno necessário à comprovação da carência necessária à concessão da benesse, ou seja, pelo período de 1990 a 1999.

Dessa forma, não restou comprovada a efetiva atividade rural no período que sucedeu o ano de 1990, pelo que não preenchido o requisito da carência exigido, nos termos adrede ressaltado, para fins de concessão da aposentadoria por idade rural. Isso porque a lei exige comprovação de atividade rural em período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, de modo que a carência não foi satisfeita (108 meses de contribuição exigidos para 1999, *ex vi* do art. 142, da Lei 8.213/91).

Cabe salientar que os testemunhos produzidos nos autos a fls. 64/65 perderam a respectiva utilidade, por conta da desconstituição do início de prova material, a reboque com o fato de que a prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário nos termos da Súmula 149 do C. STJ.

Assim, em face do frágil conjunto probatório que não demonstrou o efetivo exercício de atividade rural pelo período de carência exigido em lei no lapso anterior ao requerimento do benefício, inviável a concessão da aposentadoria rural por idade.

No presente caso, não há falar em custas ou despesas processuais, por ser a parte autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Diante do exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação do INSS e à remessa oficial, para reformar a sentença *a quo*, nos termos da fundamentação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 24 de maio de 2013.

Mônica Nobre

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009532-03.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.009532-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal Mônica Nobre  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUCAS GASPAR MUNHOZ  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ANTONIO MASSA  
ADVOGADO : LETUZA APARECIDA DOS SANTOS  
No. ORIG. : 09.00.00033-5 1 Vr AURIFLAMA/SP

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face da r. sentença que julgou procedente o pedido de concessão de aposentadoria por idade rural desde a data do requerimento administrativo (02/09/2008), acrescidos de juros e correção monetária e condenou a Autarquia em honorários advocatícios que foram fixados em 10% da condenação, incidindo somente as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ. Não houve condenação ao pagamento de custas e despesas processuais. A tutela específica foi concedida para a implantação do benefício em 60 dias, sob pena de multa diária, e com o trânsito em julgado determinou-se a apresentação do cálculo pelo INSS, sob penas de concordância com eventual cálculo apresentado pelo autor. A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Irresignada, a autarquia pleiteia, preliminarmente, o recebimento da apelação no duplo efeito. No mérito, pede a revogação da antecipação da tutela ante o perigo de irreversibilidade do provimento e pela reforma da sentença por entender que o autor não preenche os requisitos necessários para fazer jus ao benefício pretendido. Aduz que o autor não juntou aos autos prova material suficiente para embasar seu pedido de aposentadoria rural e que não comprovou o exercício de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, sendo vedada a prova exclusivamente testemunhal. Assevera, ainda a existência de vínculos urbanos que impedem a concessão do benefício. Subsidiariamente insurge-se quanto à multa diária e à obrigação de apresentação de cálculos, bem assim, requer a redução da verba honorária. Por fim, prequestiona a matéria para fins recursais. Intimado, o autor apresentou contrarrazões.

É o relatório.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Observo, de início, que a sentença que acolheu o pedido da parte autora foi proferida sob a vigência da Medida Provisória n.º 1.561, de 17.01.1997, convertida na Lei n.º 9.469 de 10/07/97, sujeita, portanto, ao duplo grau obrigatório de jurisdição. Observa-se que, em face da sentença ilíquida prolatada nestes autos, aplica-se, na hipótese, a Súmula 490 do E. Superior Tribunal de Justiça.

Não conheço da preliminar relativa à necessidade de recebimento do apelo no duplo efeito, vez que suscitada pela via processual inadequada. Com efeito, nos casos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida, o recurso cabível é o agravo de instrumento, nos termos do artigo 522 do Código de Processo Civil. Na espécie, verifica-se que da decisão que recebeu o recurso de apelação apenas no efeito devolutivo (fls. 54), não houve interposição de agravo de instrumento, razão pela qual a matéria encontra-se preclusa.

Por outro lado, no tocante à concessão da antecipação dos efeitos da tutela, verifico presentes os requisitos previstos no artigo 273 do Código de Processo Civil, ante o caráter alimentar do benefício.

Passo, então, à análise do mérito.

Para obtenção da aposentadoria por idade rural no valor de um salário mínimo, exige-se a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses idêntico à carência do benefício em questão (artigos 48, 142 e 143 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991). Para os rurícolas, dispensa-se a comprovação de recolhimentos de contribuições, sendo suficiente a prova da idade mínima e do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

O entendimento jurisprudencial, no que diz respeito ao reconhecimento do labor rurícola, atina-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento (art. 55, §3º, da Lei n.º 8.213/91), mas requer a existência de início de prova material, corroborado por robusta prova testemunhal para demonstração da atividade rural. Neste sentido, o entendimento do C. STJ:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE SE ADMITIR PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL.*

*1. Não são considerados início razoável de prova material os documentos que não sejam contemporâneos à*

época do suposto exercício de atividade profissional, como no presente caso, em que a certidão foi emitida 10 anos após o implemento da idade.

**2. Esta Corte possui entendimento sumulado de que a prova exclusivamente testemunhal não basta para a comprovação da atividade rural, para efeito da obtenção de benefício previdenciário (Súmula 149/STJ).**

3. Dessa forma, sendo inservíveis os documentos apresentados pela parte autora não faz jus à concessão de aposentadoria rural.

4. Agravo Regimental desprovido. (AgRg no REsp 1312716/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)

É desnecessário que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal permitida a sua vinculação ao tempo de carência.

A propósito:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. COMPROVAÇÃO DO REQUISITO ETÁRIO E DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL PELO PERÍODO DE CARÊNCIA COM BASE NO ACERVO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. IMPOSSIBILIDADE DE REVISÃO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL DO INSS DESPROVIDO.*

**1. É firme o entendimento desta Corte de que para o reconhecimento do labor rural não se exige que a prova material abranja todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como no caso dos autos.**

2. Agravo Regimental do INSS desprovido.

(AgRg no AREsp 146.600/GO, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)

*PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. TEMPO DE SERVIÇO. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.*

1. O Tribunal a quo concluiu que o autor preencheu os requisitos para a concessão da aposentadoria, ressaltando que a prova documental foi complementada pela testemunhal.

2. Acolher a pretensão do agravante, de que não foram preenchidos todos os requisitos para a concessão de aposentadoria de trabalhador rural, é tarefa que demandaria o revolvimento dos elementos fático-probatórios da demanda, o que é vedado na presente seara recursal, consoante a Súmula 7/STJ.

**3. Para o reconhecimento do tempo de serviço do trabalhador rural, não há exigência legal de que o documento apresentado como início de prova material abranja todo o período que se quer comprovar. É preciso, no entanto, que o início de prova material seja contemporâneo aos fatos alegados e referir-se, pelo menos, a uma fração daquele período, corroborado com prova testemunhal, o qual amplie sua eficácia probatória. Precedentes.**

4. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1320089/PI, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/10/2012, DJe 18/10/2012)

Pois bem. O requisito etário restou preenchido em 02/04/1994 (fls. 09), anteriormente, portanto, ao ajuizamento da ação.

Como prova do exercício da atividade rural, o autor apresentou cópia de certidão de casamento, celebrado em 17/02/1959 (fls. 10), em que consta sua qualificação de lavrador. Apresentou, também, matrícula junto à secretaria de saúde de Guzolândia/SP, de 19/06/2001 e 19/06/1984, respectivamente (fls. 12 e 29), em que consta sua qualificação de lavrador; contrato de arrendamento de imóvel rural para fins de exploração agrícola, com vigência de 1 ano a partir de 10/10/1988 (fls. 13 e 16), em nome do autor; contrato particular de parceria agrícola, com vigência de 2 anos a partir de 01/12/1990 e 01/12/1992 (fls. 14/15 e 20/21); cédula rural pignoratícia e orçamento de empréstimos rurais, com data de 30/06/1992 e 17/06/1992, respectivamente, em nome do autor (fls. 17/18); instrumento particular de contrato de arrendamento de imóvel rural, com vigência de 1 ano a partir de 15/10/2002, em nome do autor (fls. 22 e 25); e contrato de produção de sementes, celebrado em 28/02/2003 (fls. 23/24 e 27/28), em que o autor consta como contrato cooperado.

Tais documentos podem ser considerados como início razoável de prova material. A prova testemunhal (fls. 62/63) veio a corroborar a tese do autor, na medida em que as testemunhas afirmaram de forma categórica que o conheceu há pelo menos 15 e 40 anos, respectivamente, e que sempre trabalhou na área rural, como diarista e no arrendamento de terras, com a família, e ainda especificaram atividades desenvolvidas, tudo em harmonia com acervo probatório colacionado aos autos.

Assim, restou comprovado o efetivo labor campesino, pois a partir de 1959 o autor se dedicou à atividade rural, pelo que satisfaz o requisito carência (120 meses de contribuição exigidos para 2001, *ex vi* do art. 142, da Lei 8.213/91).

Verifica-se que, malgrado a consulta aos dados provenientes do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, ora juntadas, apontem a existência de vínculo urbano, no período de 29/12/1992 a 31/08/1997, como contribuinte individual, na qualidade de empresário, tal fato não infirma o adrede mencionado, eis que, como já ressaltado, o autor iniciou suas atividades no campo em 1959 e retornou às lides rurais, restando cumprido o requisito previsto no art.143 da Lei 8.213/91, visto que o exercício de atividade urbana intercalada com a rural, não impede a concessão do benefício de aposentadoria rural por idade, desde que o segurado esteja exercendo atividade rural no período imediatamente ao requerimento do benefício e/ou implemento da idade, caso dos autos.

Nesse sentido, é a jurisprudência desta C. Corte:

*PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO PREVISTO NO §1º ART.557 DO C.P.C. ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. TESTEMUNHAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE.*

*I - A orientação colegiada é pacífica no sentido de que razoável início de prova material não se confunde com prova plena, ou seja, constitui indício que deve ser complementado pela prova testemunhal quanto à totalidade do interregno que se pretende ver reconhecido, portanto, os documentos apresentados, complementados por prova testemunhal idônea, comprova o labor rural antes das datas neles assinaladas.*

*II - O exercício de atividade urbana intercalada com a atividade rural não elide por si só a condição de segurado especial, mormente que, em regiões limítrofes entre a cidade e o campo, é comum o trabalhador com baixo nível de escolaridade e sem formação específica, caso dos autos, alternar a atividade rural com a urbana de natureza braçal.*

*III -O vínculo empregatício, com início em 02.02.2004, na condição de trabalhador rural, anotado em CTPS, comprova o retorno do autor às lides rurais, restando cumprido o requisito previsto no art.143 da Lei 8.213/91, visto que o referido diploma legal expressamente dispõe que o exercício de atividade urbana intercalada com a rural, não impede a concessão do benefício de aposentadoria rural por idade, desde que o segurado esteja exercendo atividade rural no período imediatamente ao requerimento do benefício/implemento da idade, caso dos autos.*

*IV - Agravo do INSS improvido (§1º art.557 do C.P.C).*

*(TRF-3ª Região, AC 00163688920104039999, 10ª Turma, Rel. Des. Federal SÉRGIO NASCIMENTO, julgado em 13/03/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:21/03/2012)*

Assim, presentes os requisitos legais, há que se possibilitar à parte autora a percepção da aposentadoria por idade rural, nos termos do art. 11, inciso I, alínea a, e dos art. 142 e 143 da Lei nº 8.213/91. O benefício terá o valor de um salário-mínimo, na forma do art. 39, I, da referida lei.

O termo inicial deve ser a data da citação, vez que inexistente pedido administrativo, na espécie.

Aplica-se para os fins de correção monetária o disposto nas Súmulas n. 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, bem como de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal.

Quanto aos juros de mora, incide, na espécie, o disposto no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97 (redação conferida pela Lei n. 11.960/09). Precedentes do E. STJ: "(...) A Corte Especial, ao apreciar o REsp n. 1.235.513, submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução n. 8/2008-STJ, entendeu que os valores resultantes de condenações proferidas contra a Fazenda Pública após a entrada em vigor da Lei 11.960/09 devem observar os critérios de atualização (correção monetária e juros) nela disciplinados, enquanto vigorarem. Por outro lado, no período anterior, tais acessórios deverão seguir os parâmetros definidos pela legislação então vigente. (EDcl no REsp. 1285932/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, 2ª Turma, DJe 08/10/2012).

Os honorários advocatícios ficam fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a r. sentença, consoante o § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, nos termos da Súmula 111 do E. Superior Tribunal de Justiça.

A Autarquia Previdenciária é isenta de custas por força das Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96. No mesmo sentido, nas hipóteses de delegação de competência, recebe isenção das Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03 do Estado de São Paulo). Todavia, a isenção de que goza a autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as custas suportadas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há que se falar em custas ou despesas processuais, por ser a parte autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

No que tange à insurgência relativa ao prazo para implantação do benefício e fixação de multa diária, observo que carece de interesse processual à autarquia neste particular, tendo em vista não ter havido mora no presente caso

(fls. 44).

Por outro lado, quanto à apresentação de cálculos, não há violação à legislação processual, na medida em que constou expressamente da r. sentença a prévia intimação do INSS para sua apresentação, sob pena de, concordância com eventual cálculo a ser apresentado pelo autor.

Por fim, no que tange ao prequestionamento de matéria federal e constitucional, o recurso foi apreciado em todos os seus termos, pelo que atende a pretensão ora formulada neste mister.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, não conheço da matéria preliminar, nego seguimento à apelação do INSS e dou parcial provimento à remessa oficial tida por interposta, apenas para explicitar os consectários legais, nos termos da fundamentação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 24 de maio de 2013.

Mônica Nobre

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015091-38.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.015091-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal Mônica Nobre  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SARA MARIA BUENO DA SILVA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MARIA CECILIA DE OLIVEIRA ARAUJO (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : CAMILLA JULIANA SILVA VILELA DOS REIS  
No. ORIG. : 09.00.00022-0 1 Vr SANTA BRANCA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face da r. sentença que julgou procedente o pedido de concessão de aposentadoria por idade rural desde o requerimento administrativo, acrescidos de correção monetária e condenou a Autarquia em honorários advocatícios que foram fixados em 15% do total da condenação. Concedida a tutela antecipada para imediata implantação do benefício. A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Irresignada, a autarquia pede a reforma da sentença ao argumento de que a parte autora não preenche os requisitos necessários para fazer *jus* ao benefício pretendido. Aduz que a parte autora não juntou aos autos prova material suficiente para embasar seu pedido de aposentadoria rural e que não comprovou o exercício de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício. Alternativa e subsidiariamente, requer a reforma da verba honorária fixada, bem como insurge-se quanto ao deferimento da tutela antecipada. Por fim, prequestiona a matéria para fins recursais.

Intimada, a autora apresentou contrarrazões.

É o relatório.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Observe, de início, que a sentença que acolheu o pedido da parte autora foi proferida sob a vigência da Medida Provisória n.º 1.561, de 17.01.1997, convertida na Lei n.º 9.469 de 10/07/97, sujeita, portanto, ao duplo grau obrigatório de jurisdição. Observa-se que, em face da sentença ilíquida prolatada nestes autos, aplica-se, na hipótese, a Súmula 490 do E. Superior Tribunal de Justiça.

No tocante à concessão da antecipação dos efeitos da tutela, verifico presentes os requisitos previstos no artigo 273 do Código de Processo Civil, ante o caráter alimentar do benefício.

Para obtenção da aposentadoria por idade rural no valor de um salário mínimo, exige-se a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses idêntico à carência do benefício em questão (artigos 48, 142 e 143 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991). Para os rurícolas, dispensa-se a comprovação de recolhimentos de contribuições, sendo suficiente a prova da idade mínima e do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

O entendimento jurisprudencial, no que diz respeito ao reconhecimento do labor rurícola, atina-se no sentido de

que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento (art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91), mas requer a existência de início de prova material, corroborado por robusta prova testemunhal para demonstração da atividade rural. Neste sentido, o entendimento do C. STJ:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE SE ADMITIR PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL.*

*1. Não são considerados início razoável de prova material os documentos que não sejam contemporâneos à época do suposto exercício de atividade profissional, como no presente caso, em que a certidão foi emitida 10 anos após o implemento da idade.*

*2. Esta Corte possui entendimento sumulado de que a prova exclusivamente testemunhal não basta para a comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário (Súmula 149/STJ).*

*3. Dessa forma, sendo inservíveis os documentos apresentados pela parte autora não faz jus à concessão de aposentadoria rural.*

*4. Agravo Regimental desprovido. (AgRg no REsp 1312716/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)*

É desnecessário, ainda, que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal permita sua vinculação ao tempo de carência.

A propósito:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. COMPROVAÇÃO DO REQUISITO ETÁRIO E DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL PELO PERÍODO DE CARÊNCIA COM BASE NO ACERVO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. IMPOSSIBILIDADE DE REVISÃO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL DO INSS DESPROVIDO.*

*1. É firme o entendimento desta Corte de que para o reconhecimento do labor rural não se exige que a prova material abranja todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como no caso dos autos.*

*2. Agravo Regimental do INSS desprovido.*

*(AgRg no AREsp 146.600/GO, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)*

*PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. TEMPO DE SERVIÇO. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.*

*1. O Tribunal a quo concluiu que o autor preencheu os requisitos para a concessão da aposentadoria, ressaltando que a prova documental foi complementada pela testemunhal.*

*2. Acolher a pretensão do agravante, de que não foram preenchidos todos os requisitos para a concessão de aposentadoria de trabalhador rural, é tarefa que demandaria o revolvimento dos elementos fático-probatórios da demanda, o que é vedado na presente seara recursal, consoante a Súmula 7/STJ.*

*3. Para o reconhecimento do tempo de serviço do trabalhador rural, não há exigência legal de que o documento apresentado como início de prova material abranja todo o período que se quer comprovar. É preciso, no entanto, que o início de prova material seja contemporâneo aos fatos alegados e referir-se, pelo menos, a uma fração daquele período, corroborado com prova testemunhal, o qual amplie sua eficácia probatória. Precedentes.*

*4. Agravo regimental não provido.*

*(AgRg no REsp 1320089/PI, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/10/2012, DJe 18/10/2012)*

Em relação à possibilidade de extensão do início de prova material a outro integrante do grupo familiar, também já se encontra pacificado o entendimento no âmbito do E. STJ. Vejamos:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.*

*1. Trata-se, na origem, de Ação de aposentadoria rural por idade. A sentença de procedência foi mantida pelo Tribunal a quo.*

*2. É legítima a extensão da qualificação rural de cônjuge em certidão pública ao trabalhador que pretende configurar-se segurado especial, assim como é possível considerar o mesmo documento, por si só, como início*

**de prova material, desde que consubstanciado por robusta prova testemunhal. Precedente do STJ.**

3. Embora o início de prova material seja anterior ao implemento do requisito etário, a continuidade do trabalho rural foi atestada pela prova testemunhal. Aplicação da Súmula 7/STJ.

4. agravo Regimental não provido.

(AgRg no AREsp 187.139/MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/09/2012, DJe 11/09/2012)

Pois bem. O requisito etário restou preenchido em 23/05/2007, anteriormente, portanto, ao ajuizamento da ação (fls. 07).

Como prova do exercício da atividade rural, a parte autora apresentou sua Certidão de Casamento de fls. 11, onde consta a qualificação de lavrador de seu cônjuge, bem como as Certidões de Nascimento de seus filhos, apontando idêntica qualificação profissional dele quando da lavratura de tais assentamentos, em 19/11/1964, 27/05/1967, 04/03/1969, 21/03/1973, 28/04/1975, 29/06/1978 e 24/08/1982 (fls. 13/18).

Ademais, a requerente colacionou aos autos as Fichas de Registro de Empregados da Fazenda São Joaquim, onde consta que ela exerceu as lides rurais nos anos de 1973 a 1987 (fls. 22/65), o que foi ratificado pela Autarquia na Pesquisa Homologada de fls. 66/67, que dá conta de sua prestação de serviços rurais de 12/73 a 03/87.

Tais documentos podem ser considerados como início de prova e prova plena de seu labor nas lides rurais. A prova testemunhal (fls. 115/116) veio a corroborar a tese da autora, na medida em que as testemunhas afirmam de forma categórica que a conhecem há 20 anos e que ela sempre exerceu as lides rurais. Extrai-se da prova oral, ainda, que os depoentes já laboraram com a requerente e que ela cortava capim para o gado, roçava o pasto, plantava e colhia café, tudo em harmonia com acervo probatório colacionado aos autos.

Assim, restou comprovado o efetivo labor campesino por mais de 40 anos, a contar do início de prova material mais remoto, datado de 1962, pelo que satisfaz o requisito carência (120 meses de contribuição exigidos para 2010, *ex vi* do art. 142, da Lei 8.213/91).

Presentes os requisitos legais, há que se possibilitar à parte autora a percepção da aposentadoria por idade rural, nos termos do art. 11, inciso I, alínea a, e dos art. 142 e 143 da Lei nº 8.213/91. O benefício terá o valor de um salário-mínimo, na forma do art. 39, I, da referida lei.

O termo inicial deve ser mantido na data do pedido administrativo.

Aplica-se para os fins de correção monetária o disposto nas Súmulas n. 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, bem como de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal.

Quanto aos juros de mora, incide, na espécie, o disposto no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97 (redação conferida pela Lei n. 11.960/09). Precedentes do E. STJ: "(...) A Corte Especial, ao apreciar o REsp n. 1.235.513, submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução n. 8/2008-STJ, entendeu que os valores resultantes de condenações proferidas contra a Fazenda Pública após a entrada em vigor da Lei 11.960/09 devem observar os critérios de atualização (correção monetária e juros) nela disciplinados, enquanto vigorarem. Por outro lado, no período anterior, tais acessórios deverão seguir os parâmetros definidos pela legislação então vigente. (EDcl no REsp. 1285932/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, 2ª Turma, DJe 08/10/2012).

Os honorários advocatícios ficam reduzidos a 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a r. sentença, consoante o § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, nos termos da Súmula 111 do E. Superior Tribunal de Justiça.

A Autarquia Previdenciária é isenta de custas por força das Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96. No mesmo sentido, nas hipóteses de delegação de competência, recebe isenção das Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03 do Estado de São Paulo). Todavia, a isenção de que goza a autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as custas suportadas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há que se falar em custas ou despesas processuais, por ser a parte autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Por fim, no que tange ao prequestionamento de matéria federal e constitucional, o recurso foi apreciado em todos os seus termos, pelo que atende a pretensão ora formulada neste mister.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação do INSS e à remessa oficial tida por interposta para explicitar os consectários legais, nos termos da fundamentação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 29 de maio de 2013.

Mônica Nobre

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018729-79.2010.4.03.9999/SP

RELATORA : Desembargadora Federal Mônica Nobre  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : WAGNER ALEXANDRE CORREA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : GERALDA FRANCISCA DA SILVA  
ADVOGADO : CIRINEU NUNES BUENO  
No. ORIG. : 08.00.00110-8 1 Vr APIAI/SP

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face da r. sentença que julgou procedente o pedido de concessão de aposentadoria por idade rural desde a citação, acrescidos de juros de mora e correção monetária e condenou a Autarquia em honorários advocatícios que foram fixados em 10% sobre o valor das parcelas em atraso até a data da sentença. Concedida a tutela antecipada para imediata implantação do benefício. Não houve condenação em custas processuais. A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário. Irresignada, a autarquia pede a reforma da sentença ao argumento de que a parte autora não preenche os requisitos necessários para fazer *jus* ao benefício pretendido. Aduz que a parte autora não juntou aos autos prova material suficiente para embasar seu pedido de aposentadoria rural e que não comprovou o exercício de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício. Sustenta, por fim, que a requerente e seu cônjuge exerceram atividades de natureza urbana. Alternativa e subsidiariamente, requer a reforma dos juros de mora e verba honorária fixados.

Intimada, a autora apresentou contrarrazões.

É o relatório.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Observo, de início, que a sentença que acolheu o pedido da parte autora foi proferida sob a vigência da Medida Provisória n.º 1.561, de 17.01.1997, convertida na Lei n.º 9.469 de 10/07/97, sujeita, portanto, ao duplo grau obrigatório de jurisdição. Observa-se que, em face da sentença ilíquida prolatada nestes autos, aplica-se, na hipótese, a Súmula 490 do E. Superior Tribunal de Justiça.

Para obtenção da aposentadoria por idade rural no valor de um salário mínimo, exige-se a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses idêntico à carência do benefício em questão (artigos 48, 142 e 143 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991). Para os rurícolas, dispensa-se a comprovação de recolhimentos de contribuições, sendo suficiente a prova da idade mínima e do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

O entendimento jurisprudencial, no que diz respeito ao reconhecimento do labor rurícola, atina-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento (art. 55, §3º, da Lei n.º 8.213/91), mas requer a existência de início de prova material, corroborado por robusta prova testemunhal para demonstração da atividade rural. Neste sentido, o entendimento do C. STJ:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE SE ADMITIR PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL.*

*1. Não são considerados início razoável de prova material os documentos que não sejam contemporâneos à época do suposto exercício de atividade profissional, como no presente caso, em que a certidão foi emitida 10 anos após o implemento da idade.*

*2. Esta Corte possui entendimento sumulado de que a prova exclusivamente testemunhal não basta para a comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário (Súmula 149/STJ).*

*3. Dessa forma, sendo inservíveis os documentos apresentados pela parte autora não faz jus à concessão de aposentadoria rural.*

*4. Agravo Regimental desprovido. (AgRg no REsp 1312716/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)*

É desnecessário, ainda, que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do

benefício, desde que a prova testemunhal permita sua vinculação ao tempo de carência.  
A propósito:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. COMPROVAÇÃO DO REQUISITO ETÁRIO E DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL PELO PERÍODO DE CARÊNCIA COM BASE NO ACERVO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. IMPOSSIBILIDADE DE REVISÃO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL DO INSS DESPROVIDO.*

**1. É firme o entendimento desta Corte de que para o reconhecimento do labor rural não se exige que a prova material abranja todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como no caso dos autos.**

2. Agravo Regimental do INSS desprovido.

(AgRg no AREsp 146.600/GO, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)

*PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. TEMPO DE SERVIÇO. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.*

1. O Tribunal a quo concluiu que o autor preencheu os requisitos para a concessão da aposentadoria, ressaltando que a prova documental foi complementada pela testemunhal.

2. Acolher a pretensão do agravante, de que não foram preenchidos todos os requisitos para a concessão de aposentadoria de trabalhador rural, é tarefa que demandaria o revolvimento dos elementos fático-probatórios da demanda, o que é vedado na presente seara recursal, consoante a Súmula 7/STJ.

**3. Para o reconhecimento do tempo de serviço do trabalhador rural, não há exigência legal de que o documento apresentado como início de prova material abranja todo o período que se quer comprovar. É preciso, no entanto, que o início de prova material seja contemporâneo aos fatos alegados e referir-se, pelo menos, a uma fração daquele período, corroborado com prova testemunhal, o qual amplie sua eficácia probatória. Precedentes.**

4. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1320089/PI, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/10/2012, DJe 18/10/2012)

Em relação à possibilidade de extensão do início de prova material a outro integrante do grupo familiar, também já se encontra pacificado o entendimento no âmbito do E. STJ. Vejamos:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.*

1. Trata-se, na origem, de Ação de aposentadoria rural por idade. A sentença de procedência foi mantida pelo Tribunal a quo

**2. É legítima a extensão da qualificação rural de cônjuge em certidão pública ao trabalhador que pretende configurar-se segurado especial, assim como é possível considerar o mesmo documento, por si só, como início de prova material, desde que consubstanciado por robusta prova testemunhal. Precedente do STJ.**

3. Embora o início de prova material seja anterior ao implemento do requisito etário, a continuidade do trabalho rural foi atestada pela prova testemunhal. Aplicação da Súmula 7/STJ.

4. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no AREsp 187.139/MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/09/2012, DJe 11/09/2012)

Pois bem. O requisito etário restou preenchido em 12/12/1997, anteriormente, portanto, ao ajuizamento da ação (fls. 08).

A parte autora apresentou certidão de casamento, celebrado em 28/06/1962, na qual seu marido foi qualificado como lavrador (fls. 09), o que constitui início de prova material de sua atividade rural.

Por outro lado, as informações do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS de fls. 48/55 e 71/78, apontam que a autora ela verteu contribuições, como costureira em geral de 01/97 a 01/99 e seu cônjuge exerceu atividade de natureza urbana, em períodos descontínuos de 1986 a 1997 e de 2007 a 2008, bem como verteu contribuições aos cofres públicos de 1999 a 2004 a 03/2013 e recebeu o benefício de aposentadoria por idade de comerciário a partir de 2004, o que ilidi o início de prova material acostado aos autos, conferindo-lhe a condição de trabalhador urbano e comprovando que, em verdade, há muito ele deixou de trabalhar no campo, não podendo a autora valer-se de sua qualificação profissional de lavrador obtida em documentos expedidos na década de 1960, já superados pelas informações descritas.

Assim, não restou comprovado o período de labor rural correspondente à carência necessária à concessão do benefício no lapso imediatamente anterior ao seu requerimento.

Nesse sentido, transcrevo julgado proferido no âmbito desta C. Corte:

*PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. RECURSO IMPROVIDO.*

*- Divergência restrita à comprovação, ou não, do exercício da atividade rural em regime de economia familiar, por meio de documentos do marido, extensíveis à mulher.*

*- Na falta de documentos próprios que sirvam de início de prova documental, toda a prova foi alicerçada no exercício da atividade rural do marido, que deixou de trabalhar no campo em 1984, dezoito anos antes da embargante completar o requisito da idade, e que veio a se aposentar como comerciário.*

*- Ausente a prova material, resta apenas a prova testemunhal, esbarrando a pretensão da embargante no enunciado da Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça.*

*- Embargos infringentes improvidos.*

*(TRF3-Região, EI 200603990175390, 3ª Seção, Rel. Des. Federal EVA REGINA, julgado em 11/03/2010, DJF3 CJI DATA:09/04/2010 PÁGINA: 6)*

Verifica-se, portanto, do contexto fático mencionado que não há comprovação nos autos de que a autora efetivamente exerceu a profissão de lavradora no período que antecedeu o ano de 1997, quando completou o requisito etário, já que ela não possui início em nome próprio e seu marido ingressou no meio urbano em 1977 e lá permaneceu até, pelo menos 2004, quando se aposentou por idade como comerciário, razão pela qual inviável a concessão do benefício.

No presente caso, não há falar em custas ou despesas processuais, por ser a parte autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Diante do exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação do INSS e à remessa oficial, tida por interposta, nos termos da fundamentação. Casso a tutela antecipada anteriormente deferida.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 24 de maio de 2013.

Mônica Nobre

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019232-03.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.019232-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal Mônica Nobre  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : WALTER SOARES DE PAULA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ANA RIBEIRO DE PAULA (= ou > de 65 anos)  
ADVOGADO : AIRTON CEZAR RIBEIRO  
CODINOME : ANA RIBEIRA DE PAULA  
No. ORIG. : 08.00.00007-6 1 Vr ALTINOPOLIS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face da r. sentença que julgou procedente o pedido de concessão de aposentadoria por idade rural desde a citação, acrescidos de correção monetária e juros de mora e condenou a Autarquia em honorários advocatícios que foram fixados em 10% do total da condenação, nos termos da Súmula 111 do STJ. Por fim, isentou a Autarquia do pagamento das custas processuais. A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Em razões recursais pleiteia a Autarquia a reforma da sentença ao argumento de que a parte autora não preenche os requisitos necessários para fazer *jus* ao benefício pretendido. Aduz que a parte autora não juntou aos autos prova material suficiente para embasar seu pedido de aposentadoria rural e que não comprovou o exercício de

atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício. Alternativa e subsidiariamente, requer a reforma do termo inicial do benefício, correção monetária, juros de mora e verba honorária fixados, bem como alega a ocorrência da prescrição quinquenal e requer a isenção do pagamento das custas processuais. Por fim, prequestiona a matéria para fins recursais.

Intimada, a autora apresentou contrarrazões.

É o relatório.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Observo, de início, que a sentença que acolheu o pedido da parte autora foi proferida sob a vigência da Medida Provisória n.º 1.561, de 17.01.1997, convertida na Lei n.º 9.469 de 10/07/97, sujeita, portanto, ao duplo grau obrigatório de jurisdição. Observa-se que, em face da sentença ilíquida prolatada nestes autos, aplica-se, na hipótese, a Súmula 490 do E. Superior Tribunal de Justiça.

Para obtenção da aposentadoria por idade rural no valor de um salário mínimo, exige-se a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses idêntico à carência do benefício em questão (artigos 48, 142 e 143 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991). Para os rurícolas, dispensa-se a comprovação de recolhimentos de contribuições, sendo suficiente a prova da idade mínima e do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

O entendimento jurisprudencial, no que diz respeito ao reconhecimento do labor rurícola, atina-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento (art. 55, §3º, da Lei n.º 8.213/91), mas requer a existência de início de prova material, corroborado por robusta prova testemunhal para demonstração da atividade rural. Neste sentido, o entendimento do C. STJ:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE SE ADMITIR PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL.*

*1. Não são considerados início razoável de prova material os documentos que não sejam contemporâneos à época do suposto exercício de atividade profissional, como no presente caso, em que a certidão foi emitida 10 anos após o implemento da idade.*

*2. Esta Corte possui entendimento sumulado de que a prova exclusivamente testemunhal não basta para a comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário (Súmula 149/STJ).*

*3. Dessa forma, sendo inservíveis os documentos apresentados pela parte autora não faz jus à concessão de aposentadoria rural.*

*4. Agravo Regimental desprovido. (AgRg no REsp 1312716/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)*

É desnecessário, ainda, que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal permita sua vinculação ao tempo de carência.

A propósito:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. COMPROVAÇÃO DO REQUISITO ETÁRIO E DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL PELO PERÍODO DE CARÊNCIA COM BASE NO ACERVO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. IMPOSSIBILIDADE DE REVISÃO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL DO INSS DESPROVIDO.*

*1. É firme o entendimento desta Corte de que para o reconhecimento do labor rural não se exige que a prova material abranja todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como no caso dos autos.*

*2. Agravo Regimental do INSS desprovido.*

*(AgRg no AREsp 146.600/GO, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)*

*PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. TEMPO DE SERVIÇO. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.*

*1. O Tribunal a quo concluiu que o autor preencheu os requisitos para a concessão da aposentadoria, ressaltando que a prova documental foi complementada pela testemunhal.*

*2. Acolher a pretensão do agravante, de que não foram preenchidos todos os requisitos para a concessão de*

*aposentadoria de trabalhador rural, é tarefa que demandaria o revolvimento dos elementos fático-probatórios da demanda, o que é vedado na presente seara recursal, consoante a Súmula 7/STJ.*

**3. Para o reconhecimento do tempo de serviço do trabalhador rural, não há exigência legal de que o documento apresentado como início de prova material abranja todo o período que se quer comprovar. É preciso, no entanto, que o início de prova material seja contemporâneo aos fatos alegados e referir-se, pelo menos, a uma fração daquele período, corroborado com prova testemunhal, o qual amplie sua eficácia probatória. Precedentes.**

*4. Agravo regimental não provido.*

*(AgRg no REsp 1320089/PI, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/10/2012, DJe 18/10/2012)*

Em relação à possibilidade de extensão do início de prova material a outro integrante do grupo familiar, também já se encontra pacificado o entendimento no âmbito do E. STJ. Vejamos:

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.**

*1. Trata-se, na origem, de Ação de aposentadoria rural por idade. A sentença de procedência foi mantida pelo Tribunal a quo.*

**2. É legítima a extensão da qualificação rural de cônjuge em certidão pública ao trabalhador que pretende configurar-se segurado especial, assim como é possível considerar o mesmo documento, por si só, como início de prova material, desde que consubstanciado por robusta prova testemunhal. Precedente do STJ.**

*3. Embora o início de prova material seja anterior ao implemento do requisito etário, a continuidade do trabalho rural foi atestada pela prova testemunhal. Aplicação da Súmula 7/STJ.*

*4. agravo Regimental não provido.*

*(AgRg no AREsp 187.139/MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/09/2012, DJe 11/09/2012)*

Pois bem. O requisito etário restou preenchido em 03/06/1989 anteriormente, portanto, à vigência da Lei 8.213/91, época em que os benefícios previdenciários dos rurícolas eram regulados pela Lei Complementar 11/71 e, posteriormente, pela Lei Complementar nº 16/73.

Com a nova ordem constitucional em 1988, tais normas não restaram recepcionadas, pois se exigia como condição, além da idade mínima de 65 anos, a situação de chefe ou arrimo de família. Ainda, a carência dependia da comprovação de sua atividade pelo menos nos três últimos anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua (art. 4º da Lei Complementar nº 11/71 e art. 5º da Lei Complementar 16/73).

A Magna Carta dispôs sobre a idade mínima para as trabalhadoras rurais, que passou a ser de 55 anos, se mulher, ou 60 anos, se homem, nos termos do art. 202, I, atual art. 201, § 7º, II, com as alterações introduzidas pela EC 20/98.

Somente com o ingresso da Lei de Benefícios em 1991 (Lei nº 8.213/91), é que se reconheceu aos trabalhadores rurais a possibilidade de obtenção do benefício da aposentadoria por idade. Ressalta-se que os efeitos jurídicos desta nova lei incidem sobre fatos pretéritos à sua vigência, visto que inexistia no texto legal previsão em sentido contrário.

Dessa maneira, havendo o exercício de labor rural pelo prazo determinado na Lei n.º 8.213/1991, bem como o implemento da idade por ela estipulada, as situações fáticas que importam na aquisição de direito a benefícios previdenciários, mesmo que constituídas anteriormente à sua vigência, se subsumem aos seus efeitos jurídicos. Nesse sentido:

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. PRELIMINARES. INCOMPETÊNCIA ABSOLUTA DO JUÍZO ESTADUAL NÃO CONFIGURADA. INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 109, PARÁGRAFO 3º DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE. APOSENTADORIA POR IDADE. SEGURADA ESPECIAL. QUALIFICAÇÃO PROFISSIONAL DO MARIDO COMO LAVRADOR EM DOCUMENTO EXPEDIDO PRO ÓRGÃO PÚBLICO. EXTENSÃO À ESPOSA. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR DESCARACTERIZADO. EMPREGADOR RURAL. VERBAS DE SUCUMBÊNCIA. BENEFICIÁRIA DA ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. I. O disposto no artigo 109, parágrafo 3º da Constituição Federal objetiva facilitar o acesso do cidadão à Justiça, sendo que a expressão "instituição de previdência social e segurado" quer significar "litigante de pleito de natureza previdenciária". Preliminar rejeitada. II. Necessária a comprovação do requerimento do benefício no local certo: o INSS. É a esta autarquia que cabe apreciar o pedido. Na hipótese de seu indeferimento ou da falta de decisão administrativa é que nasce para o segurado o interesse de agir. No entanto, não é de se adotar esse procedimento em processos que tiveram regular tramitação, culminando com julgamento de mérito, porque se tornaria inócua toda a espera do segurado, que poderia ter negada a atividade administrativa e a judiciária. Preliminar rejeitada. III. Os trabalhadores rurais só tiveram direito à aposentadoria por idade aos 55 anos - se mulheres, e aos 60 anos - se homens, a partir da vigência da Lei n. 8.213/1991, por ter o STF decidido não ser auto-aplicável o disposto no art. 202, I, da Constituição Federal (Embargos de Divergência em Recurso Extraordinário n. 175.520-2/Rio Grande do Sul, Rel. Min.**

*Moreira Alves, DJ de 06.02.98). IV. Antes da vigência da Lei n. 8.213/1991, o trabalhador rural, homem ou mulher, só tinha direito à aposentadoria por idade quando completasse 65 anos e desde que comprovasse o exercício da atividade pelo menos nos três últimos anos anteriores à data do pedido do benefício, bem como sua condição de chefe ou arrimo de família, na forma do disposto no art. 4º da LC n. 11/1971 e art. 5º da LC n. 16/1973. V. A partir da vigência da Lei n. 8.213/1991, o trabalhador rural deve comprovar o implemento da idade - 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher -, além do exercício da atividade pelo prazo previsto no art. 142 da referida lei, restando afastada a comprovação da condição de chefe ou arrimo de família. VI. No caso presente, a autora completou 65 anos em 15-12-1988, portanto, em data anterior à vigência da Lei 8213/91. Tem direito à aposentadoria por idade de acordo com as novas regras constitucionais - 60 anos de idade, se homem, e 55 anos, se mulher, a partir da vigência da referida lei porque, nessa data, já implementara esse requisito. Com a vigência da Lei nº 8.213/91, os requisitos para a concessão da aposentadoria por idade ao trabalhador rural não incluem a condição de chefe ou arrimo de família. Então, em tese, a partir da vigência da Lei nº 8.213/91, a autora tem direito ao benefício, desde que comprove 60 meses de efetiva atividade rural. VII. O art. 39, I, da Lei n. 8.213/1991 garantiu a aposentadoria por idade ao(à) segurado(a) especial que comprove o exercício de atividade rural, em regime de economia familiar, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, pelo número de meses correspondentes à carência do benefício requerido, não se revelando juridicamente legítima a exigência posta no art. 143 da mesma lei, no que tange à comprovação do exercício da atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento, eis que a sua aplicação literal causaria tratamento injusto a segurados que por algum motivo deixaram de trabalhar, após o labor por períodos superiores aos exigidos no artigo 142 do referido diploma legal. VIII. O segurado especial deve comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar, entendido como aquele em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados (art. 11, VII, § 1º, da Lei n. 8.213/1991), sendo que o auxílio eventual de terceiros, entretanto, não o descaracteriza, conforme prevê o mesmo inciso VII, e confirma a jurisprudência. IX. O conceito de carência, para o diarista e para o segurado especial, tem conotação peculiar, que se satisfaz com o exercício da atividade, dispensando o pagamento das contribuições previdenciárias. Precedentes do STJ. X. O requisito atinente à idade restou preenchido. XI. Na ausência de prova documental para comprovar exercício de atividade laborativa, como é o caso dos períodos cujo reconhecimento se pretende neste feito, é admissível a sua demonstração através de início razoável de prova material, conjugada com depoimentos testemunhais idôneos, a teor do que dispõe o artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91. XII. O rol de documentos a que alude o artigo 106 da mesma Lei nº 8.213/91 não é taxativo, cedendo o passo ao exame das provas coligidas aos autos segundo o prudente arbítrio do juiz, a teor do que dispõe o artigo 131, CPC. XIII. A jurisprudência, atenta à realidade social do País, pacificou o entendimento de que determinados documentos, desde que contemporâneos à época da prestação do trabalho, podem vir a constituir prova indiciária da atividade laborativa desenvolvida pelo beneficiário. XIV. A qualidade de empregador rural empresário que o marido da autora ostenta junto ao INSS, conforme CNIS apresentado, descaracteriza o regime de economia familiar. XV. Não há que se falar em condenação em honorários advocatícios e custas processuais, tendo em vista que a autora é beneficiária da assistência judiciária gratuita, segundo orientação adotada pelo STF. XVI. Preliminares rejeitadas. Remessa Oficial e Apelação do INSS providas. Sentença reformada. Apelação da autora julgada prejudicada (AC 816111, DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS, TRF3 - 9ª Turma, TRF3 CJI DATA:15/03/2007.)*

Como prova do exercício da atividade rural, a parte autora apresentou Certidão de Casamento e Certidão de óbito de fls. 15 e 16, as quais qualificam seu marido como lavrador em 14/06/1952 a 17/06/1970.

Tais documentos podem ser considerados como início de prova de seu labor nas lides rurais. A prova testemunhal (fls. 45/46) veio a corroborar a tese da autora, na medida em que as testemunhas afirmam de forma categórica que a conhecem há 40 e 50 anos e que ela sempre exerceu as lides rurais. Extrai-se da prova oral, ainda, que ela trabalhava na colheita de café que já laborou nas fazendas Taboca, Amendoim, Três Marias e Invernadinha, tudo em harmonia com acervo probatório colacionado aos autos.

O fato das testemunhas afirmarem que a autora parou de trabalhar há 10 anos, vale dizer, em 1999 (audiência realizada em 2009) não impede a concessão do benefício ora vindicado, uma vez que a esta época ela já havia implementado os requisitos necessários a sua aposentação.

Assim, restou comprovado o efetivo labor campesino por mais de 47 anos, pelo que satisfaz o requisito carência necessária à concessão do benefício.

Presentes os requisitos legais, há que se possibilitar à parte autora a percepção da aposentadoria por idade rural, nos termos do art. 11, inciso I, alínea a, e dos art. 142 e 143 da Lei nº 8.213/91. O benefício terá o valor de um salário-mínimo, na forma do art. 39, I, da referida lei.

O termo inicial deve ser mantido na data da citação, vez que inexistente pedido administrativo, na espécie, razão pela qual não há que se falar em ocorrência da prescrição quinquenal.

Aplica-se para os fins de correção monetária o disposto nas Súmulas n. 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, bem como de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal.

Incidem juros moratórios no percentual de 1% ao mês, contados da citação, por força dos artigos 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN. A partir de 29/6/2009, no entanto, incide o disposto no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97 (redação conferida pela Lei n. 11.960/09). Precedentes do E. STJ: "(...) A Corte Especial, ao apreciar o REsp n. 1.235.513, submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução n. 8/2008-STJ, entendeu que os valores resultantes de condenações proferidas contra a Fazenda Pública após a entrada em vigor da Lei 11.960/09 devem observar os critérios de atualização (correção monetária e juros) nela disciplinados, enquanto vigorarem. Por outro lado, no período anterior, tais acessórios deverão seguir os parâmetros definidos pela legislação então vigente. (EDcl no REsp. 1285932/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, 2ª Turma, DJe 08/10/2012).

Os honorários advocatícios ficam mantidos em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a r. sentença, consoante o § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, nos termos da Súmula 111 do E. Superior Tribunal de Justiça.

A Autarquia Previdenciária é isenta de custas por força das Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96. No mesmo sentido, nas hipóteses de delegação de competência, recebe isenção das Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03 do Estado de São Paulo). Todavia, a isenção de que goza a autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as custas suportadas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há que se falar em custas ou despesas processuais, por ser a parte autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Por fim, no que tange ao prequestionamento de matéria federal e constitucional, o recurso foi apreciado em todos os seus termos, pelo que atende a pretensão ora formulada neste mister

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação do INSS e à remessa oficial tida por interposta para explicitar os consectários legais, nos termos da fundamentação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 24 de maio de 2013.

Mônica Nobre

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023397-93.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.023397-5/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal Mônica Nobre
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: ELISE MIRISOLA MAITAN
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: ELIZIA RODRIGUES ARAUJO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	: LUÍS HENRIQUE LIMA NEGRO
No. ORIG.	: 09.00.00114-3 2 Vr GUARARAPES/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face da r. sentença que julgou procedente o pedido de concessão de aposentadoria por idade rural desde a citação, acrescidos de correção monetária e condenou a Autarquia em honorários advocatícios que foram fixados em 10% do total da condenação, nos termos da Súmula 111 do STJ. Por fim, isentou a Autarquia do pagamento das custas processuais e concedeu a tutela antecipada para imediata implantação do benefício. A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Em razões recursais pleiteia a Autarquia a reforma da sentença ao argumento de que a parte autora não preenche os requisitos necessários para fazer *jus* ao benefício pretendido. Aduz que a parte autora não juntou aos autos prova material suficiente para embasar seu pedido de aposentadoria rural e que não comprovou o exercício de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício.

Recurso adesivo da parte autora às fls. 79/91, onde pleiteia a majoração da verba honorária fixada.

Intimada, a autora apresentou contrarrazões.

É o relatório.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Observo, de início, que a sentença que acolheu o pedido da parte autora foi proferida sob a vigência da Medida Provisória n.º 1.561, de 17.01.1997, convertida na Lei n.º 9.469 de 10/07/97, sujeita, portanto, ao duplo grau obrigatório de jurisdição. Observa-se que, em face da sentença ilíquida prolatada nestes autos, aplica-se, na hipótese, a Súmula 490 do E. Superior Tribunal de Justiça.

Para obtenção da aposentadoria por idade rural no valor de um salário mínimo, exige-se a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses idêntico à carência do benefício em questão (artigos 48, 142 e 143 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991). Para os rurícolas, dispensa-se a comprovação de recolhimentos de contribuições, sendo suficiente a prova da idade mínima e do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

O entendimento jurisprudencial, no que diz respeito ao reconhecimento do labor rurícola, atina-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento (art. 55, §3º, da Lei n.º 8.213/91), mas requer a existência de início de prova material, corroborado por robusta prova testemunhal para demonstração da atividade rural. Neste sentido, o entendimento do C. STJ:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE SE ADMITIR PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL.*

*1. Não são considerados início razoável de prova material os documentos que não sejam contemporâneos à época do suposto exercício de atividade profissional, como no presente caso, em que a certidão foi emitida 10 anos após o implemento da idade.*

*2. Esta Corte possui entendimento sumulado de que a prova exclusivamente testemunhal não basta para a comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário (Súmula 149/STJ).*

*3. Dessa forma, sendo inservíveis os documentos apresentados pela parte autora não faz jus à concessão de aposentadoria rural.*

*4. Agravo Regimental desprovido. (AgRg no REsp 1312716/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)*

É desnecessário, ainda, que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal permita sua vinculação ao tempo de carência.

A propósito:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. COMPROVAÇÃO DO REQUISITO ETÁRIO E DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL PELO PERÍODO DE CARÊNCIA COM BASE NO ACERVO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. IMPOSSIBILIDADE DE REVISÃO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL DO INSS DESPROVIDO.*

*1. É firme o entendimento desta Corte de que para o reconhecimento do labor rural não se exige que a prova material abranja todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como no caso dos autos.*

*2. Agravo Regimental do INSS desprovido.*

*(AgRg no AREsp 146.600/GO, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)*

*PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. TEMPO DE SERVIÇO. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.*

*1. O Tribunal a quo concluiu que o autor preencheu os requisitos para a concessão da aposentadoria, ressaltando que a prova documental foi complementada pela testemunhal.*

*2. Acolher a pretensão do agravante, de que não foram preenchidos todos os requisitos para a concessão de aposentadoria de trabalhador rural, é tarefa que demandaria o revolvimento dos elementos fático-probatórios da demanda, o que é vedado na presente seara recursal, consoante a Súmula 7/STJ.*

*3. Para o reconhecimento do tempo de serviço do trabalhador rural, não há exigência legal de que o documento apresentado como início de prova material abranja todo o período que se quer comprovar. É preciso, no entanto, que o início de prova material seja contemporâneo aos fatos alegados e referir-se, pelo*

**menos, a uma fração daquele período, corroborado com prova testemunhal, o qual amplie sua eficácia probatória. Precedentes.**

4. *Agravo regimental não provido.*

(AgRg no REsp 1320089/PI, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/10/2012, DJe 18/10/2012)

Em relação à possibilidade de extensão do início de prova material a outro integrante do grupo familiar, também já se encontra pacificado o entendimento no âmbito do E. STJ. Vejamos:

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.**

1. *Trata-se, na origem, de Ação de aposentadoria rural por idade. A sentença de procedência foi mantida pelo Tribunal a quo.*

2. **É legítima a extensão da qualificação rural de cônjuge em certidão pública ao trabalhador que pretende configurar-se segurado especial, assim como é possível considerar o mesmo documento, por si só, como início de prova material, desde que consubstanciado por robusta prova testemunhal. Precedente do STJ.**

3. *Embora o início de prova material seja anterior ao implemento do requisito etário, a continuidade do trabalho rural foi atestada pela prova testemunhal. Aplicação da Súmula 7/STJ.*

4. *agravo Regimental não provido.*

(AgRg no AREsp 187.139/MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/09/2012, DJe 11/09/2012)

Pois bem. O requisito etário restou preenchido em 01/08/1984 anteriormente, portanto, à vigência da Lei 8.213/91, época em que os benefícios previdenciários dos rurícolas eram regulados pela Lei Complementar 11/71 e, posteriormente, pela Lei Complementar nº 16/73.

Com a nova ordem constitucional em 1988, tais normas não restaram recepcionadas, pois se exigia como condição, além da idade mínima de 65 anos, a situação de chefe ou arrimo de família. Ainda, a carência dependia da comprovação de sua atividade pelo menos nos três últimos anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua (art. 4º da Lei Complementar nº 11/71 e art. 5º da Lei Complementar 16/73).

A Magna Carta dispôs sobre a idade mínima para as trabalhadoras rurais, que passou a ser de 55 anos, se mulher, ou 60 anos, se homem, nos termos do art. 202, I, atual art. 201, § 7º, II, com as alterações introduzidas pela EC 20/98.

Somente com o ingresso da Lei de Benefícios em 1991 (Lei nº 8.213/91), é que se reconheceu aos trabalhadores rurais a possibilidade de obtenção do benefício da aposentadoria por idade. Ressalta-se que os efeitos jurídicos desta nova lei incidem sobre fatos pretéritos à sua vigência, visto que inexistia no texto legal previsão em sentido contrário.

Dessa maneira, havendo o exercício de labor rural pelo prazo determinado na Lei n.º 8.213/1991, bem como o implemento da idade por ela estipulada, as situações fáticas que importam na aquisição de direito a benefícios previdenciários, mesmo que constituídas anteriormente à sua vigência, se subsumem aos seus efeitos jurídicos. Nesse sentido:

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. PRELIMINARES. INCOMPETÊNCIA ABSOLUTA DO JUÍZO ESTADUAL NÃO CONFIGURADA. INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 109, PARÁGRAFO 3º DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE. APOSENTADORIA POR IDADE. SEGURADA ESPECIAL. QUALIFICAÇÃO PROFISSIONAL DO MARIDO COMO LAVRADOR EM DOCUMENTO EXPEDIDO PRO ÓRGÃO PÚBLICO. EXTENSÃO À ESPOSA. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR DESCARACTERIZADO. EMPREGADOR RURAL. VERBAS DE SUCUMBÊNCIA. BENEFICIÁRIA DA ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. I. O disposto no artigo 109, parágrafo 3º da Constituição Federal objetiva facilitar o acesso do cidadão à Justiça, sendo que a expressão "instituição de previdência social e segurado" quer significar "litigante de pleito de natureza previdenciária". Preliminar rejeitada. II. Necessária a comprovação do requerimento do benefício no local certo: o INSS. É a esta autarquia que cabe apreciar o pedido. Na hipótese de seu indeferimento ou da falta de decisão administrativa é que nasce para o segurado o interesse de agir. No entanto, não é de se adotar esse procedimento em processos que tiveram regular tramitação, culminando com julgamento de mérito, porque se tornaria inócua toda a espera do segurado, que poderia ter negada a atividade administrativa e a judiciária. Preliminar rejeitada. III. Os trabalhadores rurais só tiveram direito à aposentadoria por idade aos 55 anos - se mulheres, e aos 60 anos - se homens, a partir da vigência da Lei n. 8.213/1991, por ter o STF decidido não ser auto-aplicável o disposto no art. 202, I, da Constituição Federal (Embargos de Divergência em Recurso Extraordinário n. 175.520-2/Rio Grande do Sul, Rel. Min. Moreira Alves, DJ de 06.02.98). IV. Antes da vigência da Lei n. 8.213/1991, o trabalhador rural, homem ou mulher, só tinha direito à aposentadoria por idade quando completasse 65 anos e desde que comprovasse o exercício da atividade pelo menos nos três últimos anos anteriores à data do pedido do benefício, bem como sua condição de chefe ou arrimo de família, na forma do disposto no art. 4º da LC n. 11/1971 e art. 5º da LC n. 16/1973. V. A partir da vigência da Lei n. 8.213/1991, o trabalhador rural deve comprovar o implemento da**

*idade - 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher -, além do exercício da atividade pelo prazo previsto no art. 142 da referida lei, restando afastada a comprovação da condição de chefe ou arrimo de família. VI. No caso presente, a autora completou 65 anos em 15-12-1988, portanto, em data anterior à vigência da Lei 8213/91. Tem direito à aposentadoria por idade de acordo com as novas regras constitucionais - 60 anos de idade, se homem, e 55 anos, se mulher, a partir da vigência da referida lei porque, nessa data, já implementara esse requisito. Com a vigência da Lei nº 8.213/91, os requisitos para a concessão da aposentadoria por idade ao trabalhador rural não incluem a condição de chefe ou arrimo de família. Então, em tese, a partir da vigência da Lei nº 8.213/91, a autora tem direito ao benefício, desde que comprove 60 meses de efetiva atividade rural. VII. O art. 39, I, da Lei n. 8.213/1991 garantiu a aposentadoria por idade ao(à) segurado(a) especial que comprove o exercício de atividade rural, em regime de economia familiar, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, pelo número de meses correspondentes à carência do benefício requerido, não se revelando juridicamente legítima a exigência posta no art. 143 da mesma lei, no que tange à comprovação do exercício da atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento, eis que a sua aplicação literal causaria tratamento injusto a segurados que por algum motivo deixaram de trabalhar, após o labor por períodos superiores aos exigidos no artigo 142 do referido diploma legal. VIII. O segurado especial deve comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar, entendido como aquele em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados (art. 11, VII, § 1º, da Lei n. 8.213/1991), sendo que o auxílio eventual de terceiros, entretanto, não o descaracteriza, conforme prevê o mesmo inciso VII, e confirma a jurisprudência. IX. O conceito de carência, para o diarista e para o segurado especial, tem conotação peculiar, que se satisfaz com o exercício da atividade, dispensando o pagamento das contribuições previdenciárias. Precedentes do STJ. X. O requisito atinente à idade restou preenchido. XI. Na ausência de prova documental para comprovar exercício de atividade laborativa, como é o caso dos períodos cujo reconhecimento se pretende neste feito, é admissível a sua demonstração através de início razoável de prova material, conjugada com depoimentos testemunhais idôneos, a teor do que dispõe o artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91. XII. O rol de documentos a que alude o artigo 106 da mesma Lei nº 8.213/91 não é taxativo, cedendo o passo ao exame das provas coligidas aos autos segundo o prudente arbítrio do juiz, a teor do que dispõe o artigo 131, CPC. XIII. A jurisprudência, atenta à realidade social do País, pacificou o entendimento de que determinados documentos, desde que contemporâneos à época da prestação do trabalho, podem vir a constituir prova indiciária da atividade laborativa desenvolvida pelo beneficiário. XIV. A qualidade de empregador rural empresário que o marido da autora ostenta junto ao INSS, conforme CNIS apresentado, descaracteriza o regime de economia familiar. XV. Não há que se falar em condenação em honorários advocatícios e custas processuais, tendo em vista que a autora é beneficiária da assistência judiciária gratuita, segundo orientação adotada pelo STF. XVI. Preliminares rejeitadas. Remessa Oficial e Apelação do INSS providas. Sentença reformada. Apelação da autora julgada prejudicada (AC 816111, DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS, TRF3 - 9ª Turma, TRF3 CJI DATA:15/03/2007.)*

Como prova do exercício da atividade rural, a parte autora apresentou a Ficha de Identificação de seu companheiro junto ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Araçatuba, que comprova que já em 1975 mantinha união estável com a autora (fls. 11).

No mesmo sentido, a Certidão de Nascimento do filho em comum do casal dá conta de seu nascimento na Fazenda Santa Lucia em 06/04/1974, bem como a Certidão de óbito de fl. 19 dá conta de que o falecido vivia maritalmente com a autora e quando faleceu, em 27/02/1991, morava no sítio Jacutinga.

Foram juntados aos autos, ainda, o extrato do CNIS que comprova o recebimento de pensão por morte de trabalhador rural auferida pela autora em razão do óbito de seu companheiro e o Contrato Particular de Parceria Agrícola, firmado por ele com vigência entre 01/09/1982 a 31/08/1987 (fls. 20/22).

Tais documentos podem ser considerados como início de prova de seu labor nas lides rurais. A prova testemunhal (fls. 50/51) veio a corroborar a tese da autora, na medida em que as testemunhas afirmam de forma categórica que a conhecem há 30 anos e que ela sempre exerceu as lides rurais. Extrai-se da prova oral, ainda, que ela laborava na colheita de café, como meeira e que ela nunca laborou na cidade, tudo em harmonia com acervo probatório colacionado aos autos.

O fato das testemunhas afirmarem que a autora parou de trabalhar há 20 anos, vale dizer, em 1989 (audiência realizada em 2009) não impede a concessão do benefício ora vindicado, uma vez que a esta época ela já havia implementado os requisitos necessários a sua aposentação.

Assim, restou comprovado o efetivo labor campesino por mais de 15 anos, pelo que satisfaz o requisito carência necessária à concessão do benefício.

Presentes os requisitos legais, há que se possibilitar à parte autora a percepção da aposentadoria por idade rural, nos termos do art. 11, inciso I, alínea a, e dos art. 142 e 143 da Lei nº 8.213/91. O benefício terá o valor de um salário-mínimo, na forma do art. 39, I, da referida lei.

O termo inicial deve ser mantido na data da citação, vez que inexistente pedido administrativo, na espécie. Aplica-se para os fins de correção monetária o disposto nas Súmulas n. 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, bem como de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal.

Quanto aos juros de mora, incide, na espécie, o disposto no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97 (redação conferida pela Lei n. 11.960/09). Precedentes do E. STJ: "(...) A Corte Especial, ao apreciar o REsp n. 1.235.513, submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução n. 8/2008-STJ, entendeu que os valores resultantes de condenações proferidas contra a Fazenda Pública após a entrada em vigor da Lei 11.960/09 devem observar os critérios de atualização (correção monetária e juros) nela disciplinados, enquanto vigorarem. Por outro lado, no período anterior, tais acessórios deverão seguir os parâmetros definidos pela legislação então vigente. (EDcl no REsp. 1285932/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, 2ª Turma, DJe 08/10/2012).

Os honorários advocatícios ficam mantidos em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a r. sentença, consoante o § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, nos termos da Súmula 111 do E. Superior Tribunal de Justiça.

A Autarquia Previdenciária é isenta de custas por força das Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96. No mesmo sentido, nas hipóteses de delegação de competência, recebe isenção das Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03 do Estado de São Paulo). Todavia, a isenção de que goza a autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as custas suportadas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há que se falar em custas ou despesas processuais, por ser a parte autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação do INSS e à remessa oficial tida por interposta para explicitar os consectários legais, nos termos da fundamentação. Nego seguimento ao recurso adesivo da parte autora.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 24 de maio de 2013.

Mônica Nobre

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024118-45.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.024118-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal Mônica Nobre  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ELIANA COELHO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : BENEDITA BIZON GERMANO  
ADVOGADO : EVELISE SIMONE DE MELO  
No. ORIG. : 08.00.00105-9 2 Vr ITAPIRA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face da r. sentença que julgou procedente o pedido de concessão de aposentadoria por idade rural desde o ajuizamento da ação, acrescidos de correção monetária e juros de mora e condenou a Autarquia em honorários advocatícios que foram fixados em 10% do total da condenação, nos termos da Súmula 111 do STJ. Isentou a Autarquia do pagamento das custas e despesas processuais. A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Em razões recursais pede a reforma da sentença ao argumento de que a parte autora não preenche os requisitos necessários para fazer *jus* ao benefício pretendido. Aduz que a parte autora não juntou aos autos prova material suficiente para embasar seu pedido de aposentadoria rural e que não comprovou o exercício de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício. Alternativa e subsidiariamente, insurge-se quanto ao termo inicial do benefício e juros de mora fixados.

Intimada, a autora não apresentou contrarrazões.

É o relatório.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Observe, de início, que a sentença que acolheu o pedido da parte autora foi proferida sob a vigência da Medida

Provisória n.º 1.561, de 17.01.1997, convertida na Lei n.º 9.469 de 10/07/97, sujeita, portanto, ao duplo grau obrigatório de jurisdição. Observa-se que, em face da sentença ilíquida prolatada nestes autos, aplica-se, na hipótese, a Súmula 490 do E. Superior Tribunal de Justiça.

Para obtenção da aposentadoria por idade rural no valor de um salário mínimo, exige-se a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses idêntico à carência do benefício em questão (artigos 48, 142 e 143 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991). Para os rurícolas, dispensa-se a comprovação de recolhimentos de contribuições, sendo suficiente a prova da idade mínima e do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

O entendimento jurisprudencial, no que diz respeito ao reconhecimento do labor rurícola, atina-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento (art. 55, §3º, da Lei n.º 8.213/91), mas requer a existência de início de prova material, corroborado por robusta prova testemunhal para demonstração da atividade rural. Neste sentido, o entendimento do C. STJ:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE SE ADMITIR PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL.*

*1. Não são considerados início razoável de prova material os documentos que não sejam contemporâneos à época do suposto exercício de atividade profissional, como no presente caso, em que a certidão foi emitida 10 anos após o implemento da idade.*

*2. Esta Corte possui entendimento sumulado de que a prova exclusivamente testemunhal não basta para a comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário (Súmula 149/STJ).*

*3. Dessa forma, sendo inservíveis os documentos apresentados pela parte autora não faz jus à concessão de aposentadoria rural.*

*4. Agravo Regimental desprovido. (AgRg no REsp 1312716/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)*

É desnecessário, ainda, que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal permita sua vinculação ao tempo de carência.

A propósito:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. COMPROVAÇÃO DO REQUISITO ETÁRIO E DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL PELO PERÍODO DE CARÊNCIA COM BASE NO ACERVO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. IMPOSSIBILIDADE DE REVISÃO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL DO INSS DESPROVIDO.*

*1. É firme o entendimento desta Corte de que para o reconhecimento do labor rural não se exige que a prova material abranja todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como no caso dos autos.*

*2. Agravo Regimental do INSS desprovido.*

*(AgRg no AREsp 146.600/GO, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)*

*PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. TEMPO DE SERVIÇO. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.*

*1. O Tribunal a quo concluiu que o autor preencheu os requisitos para a concessão da aposentadoria, ressaltando que a prova documental foi complementada pela testemunhal.*

*2. Acolher a pretensão do agravante, de que não foram preenchidos todos os requisitos para a concessão de aposentadoria de trabalhador rural, é tarefa que demandaria o revolvimento dos elementos fático-probatórios da demanda, o que é vedado na presente seara recursal, consoante a Súmula 7/STJ.*

*3. Para o reconhecimento do tempo de serviço do trabalhador rural, não há exigência legal de que o documento apresentado como início de prova material abranja todo o período que se quer comprovar. É preciso, no entanto, que o início de prova material seja contemporâneo aos fatos alegados e referir-se, pelo menos, a uma fração daquele período, corroborado com prova testemunhal, o qual amplie sua eficácia probatória. Precedentes.*

*4. Agravo regimental não provido.*

(AgRg no REsp 1320089/PI, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/10/2012, DJe 18/10/2012)

Em relação à possibilidade de extensão do início de prova material a outro integrante do grupo familiar, também já se encontra pacificado o entendimento no âmbito do E. STJ. Vejamos:

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.**

1. *Trata-se, na origem, de Ação de aposentadoria rural por idade. A sentença de procedência foi mantida pelo Tribunal a quo.*

2. **É legítima a extensão da qualificação rural de cônjuge em certidão pública ao trabalhador que pretende configurar-se segurado especial, assim como é possível considerar o mesmo documento, por si só, como início de prova material, desde que consubstanciado por robusta prova testemunhal. Precedente do STJ.**

3. *Embora o início de prova material seja anterior ao implemento do requisito etário, a continuidade do trabalho rural foi atestada pela prova testemunhal. Aplicação da Súmula 7/STJ.*

4. *agravo Regimental não provido.*

(AgRg no AREsp 187.139/MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/09/2012, DJe 11/09/2012)

Pois bem. O requisito etário restou preenchido em 08/02/2004 (fls. 13), anteriormente, portanto, ao ajuizamento da ação.

Como prova do exercício da atividade rural, a parte autora apresentou cópias da sua CTPS (fls. 14/17), onde consta a profissão de trabalhadora rural, bem como anotações de contrato de trabalho, na atividade campesina, nos períodos de 06/71 a 12/71, 06/72 a 07/72, 05/73 a 10/73, 11/75 a 12/75, 07/77 a 12/77, 02/78 a 04/78, 06/78 (sem data de rescisão), 11/80 a 12/80, 06/81 a 01/82, 09/82 a 12/82, 06/84 a 10/84 e de 06/87 a 07/87.

Tal documento pode ser considerado como prova plena de seu labor nas lides rurais. A prova testemunhal (fls. 60/62) veio a corroborar a tese da autora, na medida em que as testemunhas afirmam de forma categórica que a conhecem há 20, 44 e 30 anos que ela sempre exerceu as lides rurais. Informaram, ainda, que ela laborou nas colheitas de café, cana-de-açúcar e algodão, sem registro em Carteira de Trabalho, na Fazenda Santa Bárbara, Usina Maluf e Usina Virgolino de Oliveira, tudo em harmonia com acervo probatório colacionado aos autos.

Não constitui óbice à concessão do benefício pleiteado o fato de as testemunhas afirmarem que a requerente parou de laborar no campo há 05 anos, vale dizer, em 2004 (audiência realizada em 2009), uma vez que a esta época ela já havia implementado os requisitos necessários à sua aposentação.

Não obstante a autora tenha colacionado aos autos a certidão de casamento de fls. 18, onde seu marido foi qualificado como lavrador em 1968, bem como os extratos do CNIS de fls. 77/79 apontem que ele desempenhou as lides rurais de 02/78 a 04/78, 06/78 a 12/78, 06/79 a 12/79, 09/80 a 12/80, 06/81 a 08/81, 09/82 a 12/82, 10/84 a 12/86 e de 05/87 a 12/87, tais documentos não se prestam como início de prova de sua atividade campesina, uma vez que ficou comprovado dos mesmos extratos que ele, em verdade, exerceu pela maior parte de tempo de sua vida laboral atividades de natureza urbana, vindo a perceber auxílio-doença, na condição de comerciário, o que corrobora sua condição de trabalhador da cidade.

Entretanto, não constitui óbice à concessão do benefício ora vindicado o fato de ele ter exercido as lides urbanas de 09/93 a 05/96 e de 07/97 a 06/03, bem como ter percebido auxílio-doença comerciário de 07/97 a 09/97 e de 09/97 a 09/10, uma vez que ela possui prova plena em nome próprio, não necessitando valer-se da qualificação profissional de seu cônjuge.

Assim, restou comprovado o efetivo labor campesino por mais de 33 anos, a contar do início de prova material mais remoto, datado de 1971 (data do primeiro registro em carteira da autora), pelo que satisfaz o requisito carência (138 meses de contribuição exigidos para 2004, *ex vi* do art. 142, da Lei 8.213/91).

Assim, presentes os requisitos legais, há que se possibilitar à parte autora a percepção da aposentadoria por idade rural, nos termos do art. 11, inciso I, alínea a, e dos art. 142 e 143 da Lei nº 8.213/91. O benefício terá o valor de um salário-mínimo, na forma do art. 39, I, da referida lei.

O termo inicial deve ser fixado na data da citação, vez que inexistente pedido administrativo, na espécie.

Aplica-se para os fins de correção monetária o disposto nas Súmulas n. 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, bem como de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal.

Incidem juros moratórios no percentual de 1% ao mês, contados da citação, por força dos artigos 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN. A partir de 29/6/2009, no entanto, incide o disposto no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97 (redação conferida pela Lei n. 11.960/09). Precedentes do E. STJ: "(...) A Corte Especial, ao apreciar o REsp n. 1.235.513, submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução n. 8/2008-STJ, entendeu que os valores resultantes de condenações proferidas contra a Fazenda Pública após a entrada em vigor da Lei 11.960/09 devem observar os critérios de atualização (correção monetária e juros) nela disciplinados, enquanto vigorarem. Por outro lado, no período anterior, tais acessórios deverão seguir os parâmetros definidos pela legislação então vigente. (EDcl no

REsp. 1285932/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, 2ª Turma, DJe 08/10/2012).

Os honorários advocatícios ficam mantidos em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a r. sentença, consoante o § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, nos termos da Súmula 111 do E. Superior Tribunal de Justiça.

A Autarquia Previdenciária é isenta de custas por força das Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96. No mesmo sentido, nas hipóteses de delegação de competência, recebe isenção das Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03 do Estado de São Paulo). Todavia, a isenção de que goza a autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as custas suportadas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há que se falar em custas ou despesas processuais, por ser a parte autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação do INSS e à remessa oficial tida por interposta para explicitar os consectários legais, nos termos da fundamentação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 24 de maio de 2013.

Mônica Nobre

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024571-40.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.024571-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal Mônica Nobre  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : DINARTH FOGACA DE ALMEIDA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : TEREZINHA LUCIA DE MEIRA SANTOS  
ADVOGADO : MARCO ANTONIO DE MORAIS TURELLI  
No. ORIG. : 09.00.00116-4 1 Vr ANGATUBA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face da r. sentença que julgou procedente o pedido de concessão de aposentadoria por idade rural desde a citação, acrescidas as parcelas em atraso de juros de mora e correção monetária e condenou a Autarquia em honorários advocatícios que foram fixados em 10% sobre o valor da condenação até a sentença. Não houve condenação em custas processuais. Deferida a tutela antecipada para imediata implantação do benefício. A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Irresignada, a autarquia pleiteia, preliminarmente, o recebimento da apelação no duplo efeito. No mérito, a autarquia pede a reforma da sentença ao argumento de que a parte autora não preenche os requisitos necessários para fazer *jus* ao benefício pretendido. Aduz que a parte autora não juntou aos autos prova material suficiente para embasar seu pedido de aposentadoria rural e que não comprovou o exercício de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício. Insurge-se, ainda, quanto a concessão da tutela antecipada.

Intimada, a autora apresentou contrarrazões.

É o relatório.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Observo, de início, que a sentença que acolheu o pedido da parte autora foi proferida sob a vigência da Medida Provisória n.º 1.561, de 17.01.1997, convertida na Lei n.º 9.469 de 10/07/97, sujeita, portanto, ao duplo grau obrigatório de jurisdição. Observa-se que, em face da sentença ilíquida prolatada nestes autos, aplica-se, na hipótese, a Súmula 490 do E. Superior Tribunal de Justiça.

Não conheço da preliminar relativa à necessidade de recebimento do apelo no duplo efeito, vez que suscitada pela via processual inadequada. Com efeito, nos casos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida, o recurso cabível é o agravo de instrumento, nos termos do artigo 522 do Código de Processo Civil. Na espécie, verifica-se que da decisão que recebeu o recurso de apelação apenas no efeito devolutivo (fls. 79), não houve interposição de agravo de instrumento, razão pela qual a matéria encontra-se preclusa.

Por outro lado, no tocante à concessão da antecipação dos efeitos da tutela, tal alegação confunde-se com o mérito e com ele será analisada.

Passo à análise do mérito.

Para obtenção da aposentadoria por idade rural no valor de um salário mínimo, exige-se a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses idêntico à carência do benefício em questão (artigos 48, 142 e 143 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991). Para os rurícolas, dispensa-se a comprovação de recolhimentos de contribuições, sendo suficiente a prova da idade mínima e do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

O entendimento jurisprudencial, no que diz respeito ao reconhecimento do labor rurícola, atina-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento (art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91), mas requer a existência de início de prova material, corroborado por robusta prova testemunhal para demonstração da atividade rural. Neste sentido, o entendimento do C. STJ:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE SE ADMITIR PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL.*

*1. Não são considerados início razoável de prova material os documentos que não sejam contemporâneos à época do suposto exercício de atividade profissional, como no presente caso, em que a certidão foi emitida 10 anos após o implemento da idade.*

*2. Esta Corte possui entendimento sumulado de que a prova exclusivamente testemunhal não basta para a comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário (Súmula 149/STJ).*

*3. Dessa forma, sendo inservíveis os documentos apresentados pela parte autora não faz jus à concessão de aposentadoria rural.*

*4. Agravo Regimental desprovido. (AgRg no REsp 1312716/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)*

É desnecessário, ainda, que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal permita sua vinculação ao tempo de carência.

A propósito:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. COMPROVAÇÃO DO REQUISITO ETÁRIO E DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL PELO PERÍODO DE CARÊNCIA COM BASE NO ACERVO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. IMPOSSIBILIDADE DE REVISÃO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL DO INSS DESPROVIDO.*

*1. É firme o entendimento desta Corte de que para o reconhecimento do labor rural não se exige que a prova material abranja todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como no caso dos autos.*

*2. Agravo Regimental do INSS desprovido.*

*(AgRg no AREsp 146.600/GO, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)*

*PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. TEMPO DE SERVIÇO. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.*

*1. O Tribunal a quo concluiu que o autor preencheu os requisitos para a concessão da aposentadoria, ressaltando que a prova documental foi complementada pela testemunhal.*

*2. Acolher a pretensão do agravante, de que não foram preenchidos todos os requisitos para a concessão de aposentadoria de trabalhador rural, é tarefa que demandaria o revolvimento dos elementos fático-probatórios da demanda, o que é vedado na presente seara recursal, consoante a Súmula 7/STJ.*

*3. Para o reconhecimento do tempo de serviço do trabalhador rural, não há exigência legal de que o documento apresentado como início de prova material abranja todo o período que se quer comprovar. É preciso, no entanto, que o início de prova material seja contemporâneo aos fatos alegados e referir-se, pelo menos, a uma fração daquele período, corroborado com prova testemunhal, o qual amplie sua eficácia probatória. Precedentes.*

*4. Agravo regimental não provido.*

*(AgRg no REsp 1320089/PI, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/10/2012, DJe 18/10/2012)*

Em relação à possibilidade de extensão do início de prova material a outro integrante do grupo familiar, também já se encontra pacificado o entendimento no âmbito do E. STJ. Vejamos:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.*

*1. Trata-se, na origem, de Ação de aposentadoria rural por idade. A sentença de procedência foi mantida pelo Tribunal a quo*

*2. É legítima a extensão da qualificação rural de cônjuge em certidão pública ao trabalhador que pretende configurar-se segurado especial, assim como é possível considerar o mesmo documento, por si só, como início de prova material, desde que consubstanciado por robusta prova testemunhal. Precedente do STJ.*

*3. Embora o início de prova material seja anterior ao implemento do requisito etário, a continuidade do trabalho rural foi atestada pela prova testemunhal. Aplicação da Súmula 7/STJ.*

*4. Agravo Regimental não provido.*

*(AgRg no AREsp 187.139/MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/09/2012, DJe 11/09/2012)*

Pois bem. O requisito etário restou preenchido em 02/10/2007, anteriormente à propositura da ação (fls. 08).

A parte autora alega em sua exordial que exerceu as lides campesinas, como segurada especial. A comprovar a referida alegação, a requerente trouxe aos autos os documentos de fls. 09/20 e 46, os quais passo a analisar:

Não obstante a Certidão de Casamento de seus genitores de fls. 09, a Matrícula de Imóvel Rural de fls. 10/11 e as Certidões de Nascimento dela e de sua irmã de fls. 19 e 13, respectivamente, qualifiquem seu pai como agricultor, tais documentos não se prestam como início de prova. É certo que resta pacífico nesta Corte o entendimento de que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, possam ser aproveitados à autora, desde que se trate de mulher solteira e que sempre tenha residido com os genitores, caracterizando o regime de economia familiar.

Todavia, não é o caso dos autos, uma vez que se trata de mulher casada, conforme se verifica da certidão de casamento de fl. 46, razão pela qual não se pode estender a ela, que possui núcleo familiar próprio, a condição de trabalhadores rurais de seus genitores.

No mesmo sentido, a Certidão de óbito, Casamento e Título Eleitoral de seus irmãos de fls. 12, 14 e 20 não se prestam à comprovação da alegada atividade rural da postulante, uma vez que referem-se à terceira pessoa estranha aos autos.

Por fim, a Certidão de Casamento da requerente não constitui início de prova de seu labor campesino por não fazer qualquer referência à atividade laboral desempenhada por ela ou seu cônjuge.

Ademais, consta do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, cujo extrato foi colacionado às fls. 87/91, que ele desempenhou labor de natureza urbana em períodos descontínuos de 07/76 a 09/00 e recebe o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, como industriário, desde 2000.

Nesse particular, é dado observar que a prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeitos da obtenção de benefício previdenciário (Súmula 149 do C.STJ).

Assim, a autora não demonstrou o efetivo trabalho no meio rural pelo prazo mínimo exigido, nos termos do art. 48, § 2º, da Lei n. 8.213/1991.

Nesse sentido:

*AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL. PERÍODO EQUIVALENTE À CARÊNCIA. ART. 143 DA LEI Nº 8.213/1991. NÃO COMPROVAÇÃO. BENEFÍCIO INDEVIDO.*

*1. A teor do disposto no art. 143 da Lei nº 8.213/1991, o trabalhador rural, ao requerer a aposentadoria por idade, deverá comprovar o exercício de atividade agrícola, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à respectiva carência.*

*2. A irrisignação que busca desconstituir os pressupostos fáticos adotados pelo acórdão recorrido para decidir a controvérsia encontra óbice no enunciado nº 7 da Súmula desta Corte.*

*3. Agravo regimental a que se nega provimento.*

*(AgRg no REsp 1194696/SP, Rel. Ministro HAROLDO RODRIGUES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/CE), SEXTA TURMA, julgado em 05/08/2010, DJe 30/08/2010)*

Desse modo, inexistindo início de prova material da alegada atividade rural da autora, inviável a concessão do benefício de aposentadoria rural por idade.

No presente caso, não há falar em custas ou despesas processuais, por ser a parte autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Diante do exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação do INSS e à remessa oficial tida por interposta, nos termos da fundamentação. Casso a tutela antecipada anteriormente deferida.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 24 de maio de 2013.

Mônica Nobre

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029844-97.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.029844-1/SP

RELATORA : Juíza Convocada CARLA RISTER  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ANA LUISA TEIXEIRA DAL FARRA BAVARESCO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : APARECIDA PIMENTA DA FREIRIA (= ou > de 65 anos)  
ADVOGADO : ARISTELA MARIA DE CARVALHO  
No. ORIG. : 07.00.00136-7 1 Vr ALTINOPOLIS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face da r. sentença que julgou procedente o pedido de concessão de aposentadoria por idade rural desde a citação, acrescidos de juros e correção monetária e condenou a Autarquia em honorários advocatícios que foram fixados em 10% do total da condenação, nos termos da Súmula 111 do STJ. Não houve condenação em custas. A antecipação da tutela foi concedida para a imediata implantação do benefício. A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

A autarquia sustenta a ausência dos requisitos ensejadores da tutela antecipada, pleiteia a reforma da sentença ao argumento de que a parte autora não preenche os requisitos necessários para fazer jus ao benefício pretendido.

Aduz que a parte autora não juntou aos autos prova material suficiente para embasar seu pedido de aposentadoria rural e que não comprovou o exercício de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício. Alternativa e subsidiariamente, requer a reforma do cálculo da verba honorária e dos consectários legais. Por fim, prequestiona a matéria para fins recursais.

Intimada, a parte autora apresentou contrarrazões.

É o relatório.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Observo, de início, que a sentença que acolheu o pedido da parte autora foi proferida sob a vigência da Medida Provisória n.º 1.561, de 17.01.1997, convertida na Lei n.º 9.469 de 10/07/97, sujeita, portanto, ao duplo grau obrigatório de jurisdição. Observa-se que em face da sentença ilíquida prolatada nestes autos, aplica-se, na hipótese, a Súmula 490 do E. Superior Tribunal de Justiça.

Para obtenção da aposentadoria por idade rural, no valor de um salário mínimo, exige-se a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses idêntico à carência do benefício em questão (artigos 48, 142 e 143 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991). Para os rurícolas, dispensa-se a comprovação de recolhimentos de contribuições, sendo suficiente a prova da idade mínima e do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

O entendimento jurisprudencial, no que diz respeito ao reconhecimento do labor rurícola, atina-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento (art. 55, §3º, da Lei n.º 8.213/91), mas requer a existência de início de prova material, corroborado por robusta prova testemunhal para demonstração da atividade rural. Neste sentido, o entendimento do C. STJ:

**"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE SE ADMITIR PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL.**

*1. Não são considerados início razoável de prova material os documentos que não sejam contemporâneos à época do suposto exercício de atividade profissional, como no presente caso, em que a certidão foi emitida 10 anos após o implemento da idade.*

2. Esta Corte possui entendimento sumulado de que a prova exclusivamente testemunhal não basta para a comprovação da atividade rural, para efeito da obtenção de benefício previdenciário (Súmula 149/STJ).  
3. Dessa forma, sendo inservíveis os documentos apresentados pela parte autora não faz jus à concessão de aposentadoria rural.

4. Agravo Regimental desprovido."

(AgRg no REsp 1312716/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)

É desnecessário, ainda, que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal permita a sua vinculação ao tempo de carência.

A propósito:

**"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. COMPROVAÇÃO DO REQUISITO ETÁRIO E DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL PELO PERÍODO DE CARÊNCIA COM BASE NO ACERVO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. IMPOSSIBILIDADE DE REVISÃO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL DO INSS DESPROVIDO.**

1. É firme o entendimento desta Corte de que para o reconhecimento do labor rural não se exige que a prova material abranja todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como no caso dos autos.

2. Agravo Regimental do INSS desprovido."

(AgRg no AREsp 146.600/GO, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)

**"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. TEMPO DE SERVIÇO. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.**

1. O Tribunal a quo concluiu que o autor preencheu os requisitos para a concessão da aposentadoria, ressaltando que a prova documental foi complementada pela testemunhal.

2. Acolher a pretensão do agravante, de que não foram preenchidos todos os requisitos para a concessão de aposentadoria de trabalhador rural, é tarefa que demandaria o revolvimento dos elementos fático-probatórios da demanda, o que é vedado na presente seara recursal, consoante a Súmula 7/STJ.

3. Para o reconhecimento do tempo de serviço do trabalhador rural, não há exigência legal de que o documento apresentado como início de prova material abranja todo o período que se quer comprovar. É preciso, no entanto, que o início de prova material seja contemporâneo aos fatos alegados e referir-se, pelo menos, a uma fração daquele período, corroborado com prova testemunhal, o qual amplie sua eficácia probatória. Precedentes.

4. Agravo regimental não provido."

(AgRg no REsp 1320089/PI, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/10/2012, DJe 18/10/2012)

Em relação à possibilidade de extensão do início de prova material a outro integrante do grupo familiar, também já se encontra pacificado o entendimento no âmbito do E. STJ. Vejamos:

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.**

1. Trata-se, na origem, de Ação de aposentadoria rural por idade. A sentença de procedência foi mantida pelo Tribunal a quo.

2. É legítima a extensão da qualificação rural de cônjuge em certidão pública ao trabalhador que pretende configurar-se segurado especial, assim como é possível considerar o mesmo documento, por si só, como início de prova material, desde que consubstanciado por robusta prova testemunhal. Precedente do STJ.

3. Embora o início de prova material seja anterior ao implemento do requisito etário, a continuidade do trabalho rural foi atestada pela prova testemunhal. Aplicação da Súmula 7/STJ.

4. agravo Regimental não provido."

(AgRg no AREsp 187.139/MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/09/2012, DJe 11/09/2012)

Pois bem.

No caso, o requisito etário restou preenchido em 26/09/1982 (fls. 10), anteriormente, portanto, ao ajuizamento da ação.

Como prova do exercício da atividade rural, a parte autora apresentou cópia da certidão de casamento, celebrado em 11/09/1948 (fls. 11), na qual consta a qualificação de lavrador de seu marido. Apresentou, também, cópia dos comprobatórios de propriedade rural, visando comprovar a atividade rural em regime de economia familiar (fls. 13/50).

Tais documentos podem ser considerados como início razoável de prova material e prova plena de seu labor nas lides rurais. A prova testemunhal (fls. 79/84) veio a corroborar a tese da parte autora, na medida em que as

testemunhas afirmam de forma categórica que a conhecem de longa data e que sempre trabalhou na lavoura, em imóvel próprio, juntamente com o seu marido e sem empregados, e ainda especificaram as atividades desenvolvidas, tudo em harmonia com acervo probatório colacionado aos autos.

Outrossim, cabe destacar que o requisito etário da parte autora, conforme já mencionado, restou preenchido em 1982, anteriormente, portanto, à vigência da Lei 8.213/91, época em que os benefícios previdenciários dos rurícolas eram regulados pela Lei Complementar 11/71 e, posteriormente, pela Lei Complementar nº 16/73. Tal condição não se revela em impeditivo à concessão da benesse. Com a nova ordem constitucional em 1988, tais normas não restaram recepcionadas, pois se exigia como condição, além da idade mínima de 65 anos, a situação de chefe ou arrimo de família. Ainda, a carência dependia da comprovação de sua atividade pelo menos nos três últimos anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua (art. 4º da Lei Complementar nº 11/71 e art. 5º da Lei Complementar 16/73).

A Magna Carta dispôs sobre a idade mínima para as trabalhadoras rurais, que passou a ser de 55 anos, se mulher, ou 60 anos, se homem, nos termos do art. 202, I, atual art. 201, § 7º, II, com as alterações introduzidas pela EC 20/98.

Somente com o ingresso da Lei de Benefícios em 1991 (Lei nº 8.213/91), é que se reconheceu aos trabalhadores rurais a possibilidade de obtenção do benefício da aposentadoria por idade. Ressalta-se que os efeitos jurídicos desta nova lei incidem sobre fatos pretéritos à sua vigência, visto que inexiste no texto legal previsão em sentido contrário.

Dessa maneira, havendo o exercício de labor rural pelo prazo determinado na Lei n.º 8.213/1991, bem como o implemento da idade por ela estipulada, as situações fáticas que importam na aquisição de direito a benefícios previdenciários, mesmo que constituídas anteriormente à sua vigência, se subsumem aos seus efeitos jurídicos. Nesse sentido:

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. PRELIMINARES. INCOMPETÊNCIA ABSOLUTA DO JUÍZO ESTADUAL NÃO CONFIGURADA. INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 109, PARÁGRAFO 3º DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE. APOSENTADORIA POR IDADE. SEGURADA ESPECIAL. QUALIFICAÇÃO PROFISSIONAL DO MARIDO COMO LAVRADOR EM DOCUMENTO EXPEDIDO PRO ÓRGÃO PÚBLICO. EXTENSÃO À ESPOSA. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR DESCARACTERIZADO. EMPREGADOR RURAL. VERBAS DE SUCUMBÊNCIA. BENEFICIÁRIA DA ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. I. O disposto no artigo 109, parágrafo 3º da Constituição Federal objetiva facilitar o acesso do cidadão à Justiça, sendo que a expressão "instituição de previdência social e segurado" quer significar "litigante de pleito de natureza previdenciária". Preliminar rejeitada. II. Necessária a comprovação do requerimento do benefício no local certo: o INSS. É a esta autarquia que cabe apreciar o pedido. Na hipótese de seu indeferimento ou da falta de decisão administrativa é que nasce para o segurado o interesse de agir. No entanto, não é de se adotar esse procedimento em processos que tiveram regular tramitação, culminando com julgamento de mérito, porque se tornaria inócua toda a espera do segurado, que poderia ter negada a atividade administrativa e a judiciária. Preliminar rejeitada. III. Os trabalhadores rurais só tiveram direito à aposentadoria por idade aos 55 anos - se mulheres, e aos 60 anos - se homens, a partir da vigência da Lei n. 8.213/1991, por ter o STF decidido não ser auto-aplicável o disposto no art. 202, I, da Constituição Federal (Embargos de Divergência em Recurso Extraordinário n. 175.520-2/Rio Grande do Sul, Rel. Min. Moreira Alves, DJ de 06.02.98). IV. Antes da vigência da Lei n. 8.213/1991, o trabalhador rural, homem ou mulher, só tinha direito à aposentadoria por idade quando completasse 65 anos e desde que comprovasse o exercício da atividade pelo menos nos três últimos anos anteriores à data do pedido do benefício, bem como sua condição de chefe ou arrimo de família, na forma do disposto no art. 4º da LC n. 11/1971 e art. 5º da LC n. 16/1973. V. A partir da vigência da Lei n. 8.213/1991, o trabalhador rural deve comprovar o implemento da idade - 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher -, além do exercício da atividade pelo prazo previsto no art. 142 da referida lei, restando afastada a comprovação da condição de chefe ou arrimo de família. VI. No caso presente, a autora completou 65 anos em 15-12-1988, portanto, em data anterior à vigência da Lei 8213/91. Tem direito à aposentadoria por idade de acordo com as novas regras constitucionais - 60 anos de idade, se homem, e 55 anos, se mulher, a partir da vigência da referida lei porque, nessa data, já implementara esse requisito. Com a vigência da Lei nº 8.213/91, os requisitos para a concessão da aposentadoria por idade ao trabalhador rural não incluem a condição de chefe ou arrimo de família. Então, em tese, a partir da vigência da Lei nº 8.213/91, a autora tem direito ao benefício, desde que comprove 60 meses de efetiva atividade rural. VII. O art. 39, I, da Lei n. 8.213/1991 garantiu a aposentadoria por idade ao(à) segurado(a) especial que comprove o exercício de atividade rural, em regime de economia familiar, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, pelo número de meses correspondentes à carência do benefício requerido, não se revelando juridicamente legítima a exigência posta no art. 143 da mesma lei, no que tange à comprovação do exercício da atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento, eis que a sua aplicação literal causaria tratamento injusto a segurados que por algum motivo deixaram de trabalhar, após o labor por períodos superiores aos exigidos no artigo 142 do referido diploma legal. VIII. O segurado especial deve comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar, entendido como aquele em que o trabalho*

*dos membros da família é indispensável à própria subsistência e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados (art. 11, VII, § 1º, da Lei n. 8.213/1991), sendo que o auxílio eventual de terceiros, entretanto, não o descaracteriza, conforme prevê o mesmo inciso VII, e confirma a jurisprudência. IX. O conceito de carência, para o diarista e para o segurado especial, tem conotação peculiar, que se satisfaz com o exercício da atividade, dispensando o pagamento das contribuições previdenciárias. Precedentes do STJ. X. O requisito atinente à idade restou preenchido. XI. Na ausência de prova documental para comprovar exercício de atividade laborativa, como é o caso dos períodos cujo reconhecimento se pretende neste feito, é admissível a sua demonstração através de início razoável de prova material, conjugada com depoimentos testemunhais idôneos, a teor do que dispõe o artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91. XII. O rol de documentos a que alude o artigo 106 da mesma Lei nº 8.213/91 não é taxativo, cedendo o passo ao exame das provas coligidas aos autos segundo o prudente arbítrio do juiz, a teor do que dispõe o artigo 131, CPC. XIII. A jurisprudência, atenta à realidade social do País, pacificou o entendimento de que determinados documentos, desde que contemporâneos à época da prestação do trabalho, podem vir a constituir prova indiciária da atividade laborativa desenvolvida pelo beneficiário. XIV. A qualidade de empregador rural empresário que o marido da autora ostenta junto ao INSS, conforme CNIS apresentado, descaracteriza o regime de economia familiar. XV. Não há que se falar em condenação em honorários advocatícios e custas processuais, tendo em vista que a autora é beneficiária da assistência judiciária gratuita, segundo orientação adotada pelo STF. XVI. Preliminares rejeitadas. Remessa Oficial e Apelação do INSS providas. Sentença reformada. Apelação da autora julgada prejudicada."*

*(AC 816111, DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS, TRF3 - 9ª Turma, TRF3 CJI  
DATA: 15/03/2007.)*

Portanto, restou comprovado o efetivo labor campesino, pois a partir de 1948 a autora se dedicou à atividade rural, pelo que satisfaz a carência de 60 meses.

De outro lado, da consulta aos dados provenientes do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS não se identifica vínculos urbanos da autora e de seu cônjuge, o que corrobora o exercício da atividade rural dentro do período de carência.

Assim, presentes os requisitos legais, há que se possibilitar à parte autora a percepção da aposentadoria por idade rural. O benefício terá o valor de um salário-mínimo, na forma do art. 39, I, da referida lei.

O termo inicial deve ser a data da citação, vez que inexistente pedido administrativo, na espécie.

Aplica-se para os fins de correção monetária o disposto nas Súmulas n. 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, bem como de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal.

Quanto aos juros de mora, incide, na espécie, o disposto no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97 (redação conferida pela Lei n. 11.960/09). Precedentes do E. STJ: "(...) A Corte Especial, ao apreciar o REsp n. 1.235.513, submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução n. 8/2008-STJ, entendeu que os valores resultantes de condenações proferidas contra a Fazenda Pública após a entrada em vigor da Lei 11.960/09 devem observar os critérios de atualização (correção monetária e juros) nela disciplinados, enquanto vigorarem. Por outro lado, no período anterior, tais acessórios deverão seguir os parâmetros definidos pela legislação então vigente. (EDcl no REsp. 1285932/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, 2ª Turma, DJe 08/10/2012).

Os honorários advocatícios ficam mantidos em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a r. sentença, consoante o § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, nos termos da Súmula 111 do E. Superior Tribunal de Justiça.

A Autarquia Previdenciária é isenta de custas por força das Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96. No mesmo sentido, nas hipóteses de delegação de competência, recebe isenção das Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03 do Estado de São Paulo). Todavia, a isenção de que goza a autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as custas suportadas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há que se falar em custas ou despesas processuais, por ser a parte autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Consequentemente, resta prejudicado o pedido de revogação da tutela antecipada e, no que tange ao prequestionamento de matéria federal e constitucional, o recurso foi apreciado em todos os seus termos, pelo que atende a pretensão ora formulada neste mister.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação do INSS e à remessa oficial tida por interposta, apenas para explicitar os consectários legais, nos termos da fundamentação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 07 de maio de 2013.

Mônica Nobre

2010.03.99.042598-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal Mônica Nobre  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : JULIANA YURIE ONO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ELIZA FERREIRA TEIXEIRA  
ADVOGADO : DARIO SERGIO RODRIGUES DA SILVA  
No. ORIG. : 08.00.00168-3 1 Vr ILHA SOLTEIRA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face da r. sentença que julgou procedente o pedido de concessão de aposentadoria por idade rural desde o ajuizamento da ação, acrescidos de juros de mora e correção monetária e condenou a Autarquia em honorários advocatícios que foram fixados em 20% sobre o valor das parcelas em atraso até a data da sentença. Não houve condenação em custas e despesas processuais. Mantida a tutela antecipada. A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Tutela antecipada concedida às fls. 58/67.

Irresignada, a autarquia alega, preliminarmente, a carência da ação por falta de interesse de agir pelo não exaurimento da via administrativa. No mérito, pede a reforma da sentença ao argumento de que a parte autora não preenche os requisitos necessários para fazer *jus* ao benefício pretendido. Aduz que a parte autora não juntou aos autos prova material suficiente para embasar seu pedido de aposentadoria rural e que não comprovou o exercício de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício. Sustenta, por fim, que a autora e seu cônjuge exerceram atividades de natureza urbana. Alternativa e subsidiariamente, requer a reforma do termo inicial do benefício, juros de mora, correção monetária e verba honorária fixados. Por fim, prequestiona a matéria para fins recursais.

Intimada, a autora apresentou contrarrazões.

É o relatório.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Observo, de início, que a sentença que acolheu o pedido da parte autora foi proferida sob a vigência da Medida Provisória n.º 1.561, de 17.01.1997, convertida na Lei n.º 9.469 de 10/07/97, sujeita, portanto, ao duplo grau obrigatório de jurisdição. Observa-se que, em face da sentença ilíquida prolatada nestes autos, aplica-se, na hipótese, a Súmula 490 do E. Superior Tribunal de Justiça.

Inicialmente, passo a análise da matéria preliminar:

Não há que se cogitar, outrossim, de carência da ação ante a falta de requerimento administrativo. Com efeito, consoante iterativa jurisprudência, prescinde de prévio requerimento administrativo para o ajuizamento de ação previdenciária, máxime nos casos em que a autarquia indefere a pretensão do segurado sistematicamente, como é o caso de aposentadoria por idade rural. Vejamos:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. SOBRESTAMENTO DO FEITO. TEMA SOB REPERCUSSÃO GERAL. DESNECESSIDADE. PREQUESTIONAMENTO DE DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL. DESCABIMENTO. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE. PRECEDENTES DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.*

*1. Em preliminar, cumpre esclarecer que o reconhecimento da repercussão geral pelo Supremo Tribunal Federal não enseja o sobrestamento do julgamento dos recursos especiais que tramitam no Superior Tribunal de Justiça.*

*2. Outrossim, cumpre esclarecer que não cabe ao Superior Tribunal de Justiça, em tema de recurso especial, o exame de eventual ofensa a dispositivo da Constituição Federal, ainda que para fim de prequestionamento, sob pena de usurpação da competência reservada ao Supremo Tribunal Federal.*

*3. No tocante ao mérito, propriamente, a decisão agravada merece ser mantida pelos seus próprios fundamentos. Isto porque o STJ pacificou o entendimento de que a ausência de prévio requerimento administrativo não constitui óbice para que o segurado pleiteie judicialmente a concessão de seu benefício previdenciário.*

*4. Agravo regimental a que se nega provimento.*

*(AgRg no AREsp 139.094/PR, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em*

03/05/2012, DJe 08/05/2012)

*PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO MATERNIDADE. RECONHECIMENTO DE REPERCUSSÃO GERAL PELO STF. SOBRESTAMENTO DO FEITO. IMPOSSIBILIDADE. POSTULAÇÃO PERANTE O PODER JUDICIÁRIO. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE. SÚMULA 83/STJ.*

1. O reconhecimento da repercussão geral pela Suprema Corte não enseja o sobrestamento do julgamento dos recursos especiais que tramitam no Superior Tribunal de Justiça. Precedentes.

2. É firme nesta Corte o entendimento no sentido da prescindibilidade de prévia postulação administrativa de benefício previdenciário para o ajuizamento da ação judicial previdenciária.

*Agravo regimental improvido.*

(AgRg no AREsp 140.101/PR, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 24/04/2012, DJe 02/05/2012)

*PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO CONCESSÓRIA DE BENEFÍCIO. PROCESSO CIVIL.*

*CONDIÇÕES DA AÇÃO. INTERESSE DE AGIR (ARTS. 3º E 267, VI, DO CPC).*

*PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. NECESSIDADE, EM REGRA.*

1. Trata-se, na origem, de ação, cujo objetivo é a concessão de benefício previdenciário, na qual o segurado postulou sua pretensão diretamente no Poder Judiciário, sem requerer administrativamente o objeto da ação.

2. A presente controvérsia soluciona-se na via infraconstitucional, pois não se trata de análise do princípio da inafastabilidade da jurisdição (art. 5º, XXXV, da CF). Precedentes do STF.

3. O interesse de agir ou processual configura-se com a existência do binômio necessidade-utilidade da pretensão submetida ao Juiz. A necessidade da prestação jurisdicional exige a demonstração de resistência por parte do devedor da obrigação, já que o Poder Judiciário é via destinada à resolução de conflitos.

4. Em regra, não se materializa a resistência do INSS à pretensão de concessão de benefício previdenciário não requerido previamente na esfera administrativa.

5. O interesse processual do segurado e a utilidade da prestação jurisdicional concretizam-se nas hipóteses de a) recusa de recebimento do requerimento ou b) negativa de concessão do benefício previdenciário, seja pelo concreto indeferimento do pedido, seja pela notória resistência da autarquia à tese jurídica esposada.

6. A aplicação dos critérios acima deve observar a prescindibilidade do exaurimento da via administrativa para ingresso com ação previdenciária, conforme Súmulas 89/STJ e 213/ex-TFR.

7. Recurso Especial não provido.

(REsp 1310042/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/05/2012, DJe 28/05/2012)

Assim sendo, rejeito a matéria preliminar. Ao mérito.

Para obtenção da aposentadoria por idade rural no valor de um salário mínimo, exige-se a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses idêntico à carência do benefício em questão (artigos 48, 142 e 143 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991). Para os rurícolas, dispensa-se a comprovação de recolhimentos de contribuições, sendo suficiente a prova da idade mínima e do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

O entendimento jurisprudencial, no que diz respeito ao reconhecimento do labor rurícola, atina-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento (art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91), mas requer a existência de início de prova material, corroborado por robusta prova testemunhal para demonstração da atividade rural. Neste sentido, o entendimento do C. STJ:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE SE ADMITIR PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL.*

1. Não são considerados início razoável de prova material os documentos que não sejam contemporâneos à época do suposto exercício de atividade profissional, como no presente caso, em que a certidão foi emitida 10 anos após o implemento da idade.

2. Esta Corte possui entendimento sumulado de que a prova exclusivamente testemunhal não basta para a comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário (Súmula 149/STJ).

3. Dessa forma, sendo inservíveis os documentos apresentados pela parte autora não faz jus à concessão de aposentadoria rural.

4. Agravo Regimental desprovido. (AgRg no REsp 1312716/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)

É desnecessário, ainda, que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal permita sua vinculação ao tempo de carência.

A propósito:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. COMPROVAÇÃO DO REQUISITO ETÁRIO E DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL PELO PERÍODO DE CARÊNCIA COM BASE NO ACERVO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. IMPOSSIBILIDADE DE REVISÃO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL DO INSS DESPROVIDO.*

**1. É firme o entendimento desta Corte de que para o reconhecimento do labor rural não se exige que a prova material abranja todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como no caso dos autos.**

2. Agravo Regimental do INSS desprovido.

(AgRg no AREsp 146.600/GO, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)

*PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. TEMPO DE SERVIÇO. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.*

1. O Tribunal a quo concluiu que o autor preencheu os requisitos para a concessão da aposentadoria, ressaltando que a prova documental foi complementada pela testemunhal.

2. Acolher a pretensão do agravante, de que não foram preenchidos todos os requisitos para a concessão de aposentadoria de trabalhador rural, é tarefa que demandaria o revolvimento dos elementos fático-probatórios da demanda, o que é vedado na presente seara recursal, consoante a Súmula 7/STJ.

**3. Para o reconhecimento do tempo de serviço do trabalhador rural, não há exigência legal de que o documento apresentado como início de prova material abranja todo o período que se quer comprovar. É preciso, no entanto, que o início de prova material seja contemporâneo aos fatos alegados e referir-se, pelo menos, a uma fração daquele período, corroborado com prova testemunhal, o qual amplie sua eficácia probatória. Precedentes.**

4. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1320089/PI, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/10/2012, DJe 18/10/2012)

Em relação à possibilidade de extensão do início de prova material a outro integrante do grupo familiar, também já se encontra pacificado o entendimento no âmbito do E. STJ. Vejamos:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.*

1. Trata-se, na origem, de Ação de aposentadoria rural por idade. A sentença de procedência foi mantida pelo Tribunal a quo

**2. É legítima a extensão da qualificação rural de cônjuge em certidão pública ao trabalhador que pretende configurar-se segurado especial, assim como é possível considerar o mesmo documento, por si só, como início de prova material, desde que consubstanciado por robusta prova testemunhal. Precedente do STJ.**

3. Embora o início de prova material seja anterior ao implemento do requisito etário, a continuidade do trabalho rural foi atestada pela prova testemunhal. Aplicação da Súmula 7/STJ.

4. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no AREsp 187.139/MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/09/2012, DJe 11/09/2012)

Pois bem. O requisito etário restou preenchido em 02/12/2005, anteriormente, portanto, ao ajuizamento da ação (fls. 12).

A parte autora apresentou certidão de casamento, celebrado em 24/05/1969, certidões de nascimento de seu filho, lavrada em 09/06/1970, nas quais seu marido foi qualificado como lavrador (fls. 14 e 16), bem como Comprovante de Matrícula Escolar de sua filha, apontando idêntica qualificação profissional de seu marido em 1979 (fls. 28/31).

Tais documentos constituem início de prova material de sua atividade rural.

Por outro lado, as informações do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS de fls. 94/99 e 127/133, apontam que a requerente exerceu labor de natureza urbana de 11/80 a 12/82, 02/83 a 04/85 e de 07/85 a 02/87, bem como seu cônjuge, em períodos descontínuos de 02/80 a 05/00 e de 02/04 a 06/05, além de ter recolhido aos cofres públicos de 05/02 a 07/02 e ter se aposentado por tempo de contribuição, em transportes e cargas, no ano de

2000, o que ilidi o início de prova material acostado aos autos, conferindo-lhe a condição de trabalhador urbano e comprovando que, em verdade, há muito ele deixou de trabalhar no campo, não podendo a autora valer-se de sua qualificação profissional de lavrador obtida em documentos expedidos na década de 1960 e 1970, já superados pelas informações descritas.

Não obstante a autora tenha juntado aos autos a Certidão da 368ª Zona Eleitoral de Ilha Solteira, que aponta a profissão de agricultora da autora quando de sua inscrição no domicílio eleitoral em 16/07/2003 (fls. 17), tal documento, por si só, não é meio hábil a comprovação da atividade campesina da postulante pelo período de carência necessário a concessão do benefício, que no caso é de 144 meses.

Assim, não restou comprovado o período de labor rural correspondente à carência necessária ao deferimento da benesse no lapso imediatamente anterior ao seu requerimento.

Nesse sentido, transcrevo julgado proferido no âmbito desta C. Corte:

*PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. RECURSO IMPROVIDO.*

*- Divergência restrita à comprovação, ou não, do exercício da atividade rural em regime de economia familiar, por meio de documentos do marido, extensíveis à mulher.*

*- Na falta de documentos próprios que sirvam de início de prova documental, toda a prova foi alicerçada no exercício da atividade rural do marido, que deixou de trabalhar no campo em 1984, dezoito anos antes da embargante completar o requisito da idade, e que veio a se aposentar como comerciante.*

*- Ausente a prova material, resta apenas a prova testemunhal, esbarrando a pretensão da embargante no enunciado da Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça.*

*- Embargos infringentes improvidos.*

*(TRF3-Região, EI 200603990175390, 3ª Seção, Rel. Des. Federal EVA REGINA, julgado em 11/03/2010, DJF3 CJI DATA:09/04/2010 PÁGINA: 6)*

Verifica-se, portanto, do contexto fático mencionado que não há comprovação nos autos de que a autora efetivamente exerceu a profissão de lavradora no período que antecedeu o ano de 2005, quando completou o requisito etário, já que ela possui início de prova material insuficiente e seu marido ingressou no meio urbano em 1980 e lá permaneceu até se aposentar por tempo de contribuição, em transportes e cargas, no ano de 2000, conforme anteriormente mencionado, razão pela qual inviável a concessão do benefício.

No presente caso, não há falar em custas ou despesas processuais, por ser a parte autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Por fim, no que tange ao prequestionamento de matéria federal e constitucional, o recurso foi apreciado em todos os seus termos, pelo que atende a pretensão ora formulada neste mister.

Diante do exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, rejeito a matéria preliminar e dou provimento à apelação do INSS e à remessa oficial, tida por interposta, nos termos da fundamentação. Casso a tutela antecipada anteriormente deferida.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 29 de maio de 2013.

Mônica Nobre

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0045226-33.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.045226-0/SP

RELATORA : Juíza Convocada CARLA RISTER  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : JULIANA YURIE ONO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MARIA APARECIDA DE SA  
ADVOGADO : CONRADO DE SOUZA FRANCO  
No. ORIG. : 09.00.00067-3 1 Vr ILHA SOLTEIRA/SP

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face da r. sentença que julgou procedente o pedido de concessão de aposentadoria por idade rural desde o ajuizamento da ação, acrescidos de juros e correção monetária e condenou a autarquia ré em honorários advocatícios fixados em 20% sobre as prestações vencidas (Súmula 111 do STJ), bem assim isentou a ré do pagamento de custas e despesas processuais. Foram antecipados os efeitos da tutela requerida. Sentença não submetida ao reexame necessário.

Irresignada, a autarquia pugna pela reforma da sentença por entender que a autora não preenche os requisitos necessários para fazer *jus* ao benefício pretendido. Aduz que a autora não juntou aos autos prova material suficiente para embasar seu pedido de aposentadoria rural e que não comprovou o exercício de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício. Sustenta que o marido da autora exerceu atividades de natureza urbana na maior parte de sua vida, conforme se infere dos relatórios CINIS/INFBEN, fatos que impossibilitam a extensão do labor agrário do falecido. Subsidiariamente, requer a redução da verba honorária, além de suscitar o prequestionamento da matéria.

Com contrarrazões os autos subiram a esta Corte.

É o relatório.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Observo, de início, que a sentença que acolheu o pedido da parte autora foi proferida sob a vigência da Medida Provisória n.º 1.561, de 17.01.1997, convertida na Lei n.º 9.469 de 10/07/97, sujeita, portanto, ao duplo grau obrigatório de jurisdição. Insta observar que em face da sentença ilíquida prolatada nestes autos, aplica-se, na hipótese, a Súmula 490 do E. Superior Tribunal de Justiça.

Para obtenção da aposentadoria por idade rural, no valor de um salário mínimo, exige-se a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses idêntico à carência do benefício em questão (artigos 48, 142 e 143 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991). Para os rurícolas, dispensa-se a comprovação de recolhimentos de contribuições, sendo suficiente à prova da idade mínima e do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

O entendimento jurisprudencial, no que diz respeito ao reconhecimento do labor rurícola, atina-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento (art. 55, §3º, da Lei n.º 8.213/91), mas requer a existência de início de prova material, corroborado por robusta prova testemunhal para demonstração da atividade rural. Neste sentido, o entendimento do C. STJ:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE SE ADMITIR PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL.*

*1. Não são considerados início razoável de prova material os documentos que não sejam contemporâneos à época do suposto exercício de atividade profissional, como no presente caso, em que a certidão foi emitida 10 anos após o implemento da idade.*

*2. Esta Corte possui entendimento sumulado de que a prova exclusivamente testemunhal não basta para a comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário (Súmula 149/STJ).*

*3. Dessa forma, sendo inservíveis os documentos apresentados pela parte autora não faz jus à concessão de aposentadoria rural.*

*4. Agravo Regimental desprovido. (AgRg no REsp 1312716/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)*

É desnecessário, ainda, que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal permita a sua vinculação ao tempo de carência.

A propósito:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. COMPROVAÇÃO DO REQUISITO ETÁRIO E DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL PELO PERÍODO DE CARÊNCIA COM BASE NO ACERVO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. IMPOSSIBILIDADE DE REVISÃO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL DO INSS DESPROVIDO.*

*1. É firme o entendimento desta Corte de que para o reconhecimento do labor rural não se exige que a prova material abranja todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como no caso dos autos.*

*2. Agravo Regimental do INSS desprovido.*

*(AgRg no AREsp 146.600/GO, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado*

em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)

*PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. TEMPO DE SERVIÇO. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.*

1. O Tribunal a quo concluiu que o autor preencheu os requisitos para a concessão da aposentadoria, ressaltando que a prova documental foi complementada pela testemunhal.
2. Acolher a pretensão do agravante, de que não foram preenchidos todos os requisitos para a concessão de aposentadoria de trabalhador rural, é tarefa que demandaria o revolvimento dos elementos fático-probatórios da demanda, o que é vedado na presente seara recursal, consoante a Súmula 7/STJ.
3. **Para o reconhecimento do tempo de serviço do trabalhador rural, não há exigência legal de que o documento apresentado como início de prova material abranja todo o período que se quer comprovar. É preciso, no entanto, que o início de prova material seja contemporâneo aos fatos alegados e referir-se, pelo menos, a uma fração daquele período, corroborado com prova testemunhal, o qual amplie sua eficácia probatória. Precedentes.**
4. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1320089/PI, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/10/2012, DJe 18/10/2012)

Em relação à possibilidade de extensão do início de prova material a outro integrante do grupo familiar, também já se encontra pacificado o entendimento no âmbito do E. STJ. Vejamos:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.*

1. Trata-se, na origem, de Ação de aposentadoria rural por idade. A sentença de procedência foi mantida pelo Tribunal a quo
2. **É legítima a extensão da qualificação rural de cônjuge em certidão pública ao trabalhador que pretende configurar-se segurado especial, assim como é possível considerar o mesmo documento, por si só, como início de prova material, desde que consubstanciado por robusta prova testemunhal. Precedente do STJ.**
3. Embora o início de prova material seja anterior ao implemento do requisito etário, a continuidade do trabalho rural foi atestada pela prova testemunhal. Aplicação da Súmula 7/STJ.
4. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no AREsp 187.139/MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/09/2012, DJe 11/09/2012)

Pois bem. O requisito etário restou preenchido em 20/02/2009 (fl. 10).

Com o escopo de comprovar o seu labor rurícola a parte autora apresentou os seguintes documentos: cópia de sua certidão de casamento celebrado em 1973, na qual o seu marido é qualificado como lavrador; ficha de cadastro da horta dos aposentados em nome do cônjuge; declaração oriunda da Prefeitura Municipal de Ilha Solteira, alusiva ao desenvolvimento pela requerente de atividades de característica agrícola em lote do órgão, no período compreendido entre 22/10/1993 a 25/11/1997; contrato de concessão gratuita de uso de bem imóvel municipal em que o marido figura como concessionário, datado de 10/10/1995; pedidos de sacolas e sementes; locação de caminhão e distribuição de adubos orgânicos realizados pela Prefeitura Municipal de Ilha Solteira, relativos aos anos de 2002/2009 (fls. 11/29).

Por outro lado, o requerido acostou aos autos as informações do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS de fls. 123/128, as quais apontam que o marido da requerente tem registros de trabalho tão somente urbano no período de 1976 a 2000, bem assim que o referido cônjuge está cadastrado como contribuinte individual desde 30/07/2010 (vendedor ambulante). Deveras, a condição de trabalhador/segurado urbano do marido da autora, noticiada e comprovada pelo INSS, acaba por ilidir o início de prova material acostada aos autos.

A declaração de fl. 13 se equipara, apenas, a simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários.

Desse modo, resta ineficaz o início de prova material, e assim, descaracterizado o regime de economia familiar (artigo 11, § 1º, da Lei 8.213/91), na medida em que o marido da autora trabalhou por longos anos como empregado urbano.

Ora, conforme estabelece o art. 11, VII, § 1º, da Lei n.º 8.213/1991, entende-se como regime de economia familiar a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e ao desenvolvimento socioeconômico do núcleo familiar e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados permanentes.

Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. RURAL. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR DESCARACTERIZADO. CÔNJUGE DA AUTORA APOSENTADO EM ATIVIDADE URBANA. AUSÊNCIA DE PROVA TESTEMUNHAL SEGURA. CONDIÇÃO DE SEGURADA ESPECIAL DA AUTORA NÃO DEMONSTRADA. APOSENTADORIA POR IDADE INDEVIDA.*

*1. A certidão de casamento apresentada pela parte autora, a qual qualifica como lavrador o seu cônjuge, não serve como início de prova material em virtude da aposentadoria urbana deste. Precedente: AgRg no REsp 947.379/SP, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, DJ 26.11.2007.*

*2. A jurisprudência desta Corte no sentido de que o exercício de atividade urbana por parte do cônjuge varão não descaracteriza a qualidade de "segurada especial" da mulher, no caso concreto, mostra-se inaplicável.*

*3. O Tribunal de origem asseverou inexistir prova testemunhal segura quanto ao labor urbano pela parte autora, bem como ser imprestável a prova documental juntada aos autos.*

*4. A insegurança dos depoimentos das testemunhas e a aposentadoria urbana do marido são circunstâncias que inviabilizam a concessão do benefício rural pleiteado.*

*5. Ademais, inviável a revisão da matéria altercada, pois importaria em reexame de prova, incabível em sede de apelo raro, nos termos da Súmula 7 deste Tribunal Superior.*

*6. Agravo regimental improvido.*

*(AgRg no REsp 1224486/PR, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 15/09/2011, DJe 26/09/2011)*

No caso em exame, pelos elementos probatórios constantes dos autos resulta que não ficou demonstrado justamente esse regime de economia familiar, visto que os documentos apresentados pela parte autora, os quais qualificam como lavrador o seu cônjuge, não servem como início de prova material em razão do trabalho urbano deste.

Assim, não havendo como ser reconhecida a qualidade de segurada especial da parte autora, nos termos do artigo 11, VII, da Lei nº 8.213/91, por falta de comprovação do exercício de labor rural em regime de economia familiar, inviável a concessão do benefício de aposentadoria rural por idade.

Ademais disso, não restou comprovada a efetiva atividade rural em regime de economia familiar no período que sucedeu o ano de 1976, pelo que não preenchido o requisito da carência exigido, nos termos adrede ressaltados, para fins de concessão da aposentadoria por idade rural. Isso porque a lei exige comprovação de atividade rural em período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, de modo que a carência não foi satisfeita (168 meses de contribuição exigidos para 2009, *ex vi* do art. 142, da Lei 8.213/91).

Cabe salientar que os testemunhos produzidos nos autos às fls. 83/84 perderam a respectiva utilidade, por conta da desconstituição do início de prova material, a reboque com o fato de que a prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário nos termos da Súmula 149 do C. STJ.

Desta feita, ausentes os requisitos, indevido o benefício pretendido.

No presente caso, não há falar em custas ou despesas processuais, por ser a parte autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Por fim, no que tange ao prequestionamento de matéria federal e constitucional, o recurso foi apreciado em todos os seus termos, pelo que atende a pretensão ora formulada neste mister.

Diante do exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação do INSS e à remessa oficial, tida por interposta, para reformar a sentença *a quo*, nos termos da fundamentação. Casso a tutela antecipada anteriormente deferida.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 13 de maio de 2013.

Mônica Nobre

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0045566-74.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.045566-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARCELO GARCIA VIEIRA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ERNESTO BERTOLINI

ADVOGADO : MARCELO GAINO COSTA  
No. ORIG. : 08.00.00046-7 1 Vr SAO JOSE DO RIO PARDO/SP

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS em relação à r. decisão que indeferiu o pedido de repetição dos valores pagos ao autor por força da antecipação da tutela concedida, sendo posteriormente julgado improcedente o pedido, bem como determinou o arquivamento do feito após o trânsito em julgado.

Alega a Autarquia que a decisão merece reforma, uma vez que faz jus à devolução dos valores auferidos pelo autor a título de antecipação dos efeitos da tutela, no importe de R\$ 2.400,01 atualizado até abril de 2010.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil. A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

Não assiste razão ao apelante.

Com efeito, descabe a devolução de parcelas de benefício previdenciário recebidas pelo autor por força de antecipação de tutela, posteriormente revogada.

Nesse sentido, confira-se a jurisprudência pacífica do E. Superior Tribunal de Justiça:

*AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA AFETADA AO RITO DOS RECURSOS ESPECIAIS REPETITIVO. SOBRESTAMENTO. ART. 543-C DIRIGIDO À SEGUNDA INSTÂNCIA. BENEFÍCIO CONCEDIDO POR FORÇA DE TUTELA ANTECIPADA. REVOGAÇÃO. DEVOLUÇÃO. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE DISPOSITIVO DE LEI. DESNECESSIDADE. PEDIDO ALTERNATIVO. MATÉRIA NOVA. NÃO CONHECIMENTO.*

*1. Os comandos insertos no art. 543-C do CPC, parágrafos 1º e 2º, in fine, dirigem-se aos tribunais de segunda instância, não estando os relatores de recurso especial subordinados às decisões de sobrestamento no âmbito dos recursos especiais repetitivos. Precedentes.*

*2. É pacífico no âmbito desta e. Corte Superior o entendimento de que as parcelas de benefício previdenciário recebidas pelo segurado por força de antecipação de tutela, posteriormente revogada, não precisam ser devolvidas, haja vista sua natureza alimentar. Precedentes.*

*3. "Ao privilegiar a aplicação do princípio da irrepetibilidade dos alimentos ao segurado de boa-fé, que recebeu benefício previdenciário amparado em decisão judicial atrelada ao entendimento jurisprudencial então vigente, no exercício de uma interpretação sistemática apenas se mitigou o campo de aplicação dos arts. 273, § 2º e 475-O do CPC, não os afastando, contudo, do ordenamento jurídico pátrio." (REsp n.º 996.592/RS, Sexta Turma, Rel. Min.ª Maria Thereza de Assis Moura, DJe de 19/9/2.011).*

*4. Não é passível de conhecimento em agravo regimental matéria que não foi anteriormente ventilada nas razões de recurso especial.*

*5. Agravo regimental não provido.*

*(AgRg no Resp 1.291.153, Rel. Min. Alderita Ramos de Oliveira, DJe 25/02/2013)*

*ADMINISTRATIVO. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PAGAMENTO INDEVIDO. BOA-FÉ. DEVOLUÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 83/STJ.*

*A jurisprudência pacífica desta Corte é no sentido da impossibilidade dos descontos, em razão do caráter alimentar dos proventos, percebidos a título de benefício previdenciário, aplicando ao caso o Princípio da Irrepetibilidade dos alimentos.*

*Precedentes. Súmula 83/STJ.*

*Agravo regimental improvido.*

*(AgRg no Ag 1.421.204/RN, Rel. Min. Humberto Martins, DJe 04/10/2011)*

Por conseguinte, descabe a pretensão do recorrente, uma vez que é indevida a restituição de valores auferidos por força da antecipação da tutela, porquanto além de se tratar de verba de caráter alimentar, observa-se que foi auferido de boa-fé, sendo aplicável, no caso, o princípio da irrepetibilidade dos alimentos.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação.

P.I.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 27 de maio de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0046302-92.2010.4.03.9999/SP

RELATORA : Desembargadora Federal Mônica Nobre  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ANDRE LUIS TUCCI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : AMELIA POLLI DANTAS  
ADVOGADO : JOSE AUGUSTO DE OLIVEIRA JUNIOR  
No. ORIG. : 10.00.00030-6 2 Vr MIRANDOPOLIS/SP

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face da r. sentença que julgou procedente o pedido de concessão de aposentadoria por idade rural desde o ajuizamento da ação, acrescidos de correção monetária e condenou a Autarquia em honorários advocatícios que foram fixados em 10% do total da condenação, nos termos da Súmula 111 do STJ. Por fim, concedeu a tutela antecipada para imediata implantação do benefício. A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Irresignada, a autarquia pleiteia, preliminarmente, o recebimento da apelação no duplo efeito. No mérito, pugna a Autarquia a reforma da sentença ao argumento de que a parte autora não preenche os requisitos necessários para fazer *jus* ao benefício pretendido. Aduz que a parte autora não juntou aos autos prova material suficiente para embasar seu pedido de aposentadoria rural e que não comprovou o exercício de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício. Alternativa e subsidiariamente, requer alteração da correção monetária, juros de mora e verba honorária fixada.

Intimada, a autora apresentou contrarrazões.

É o relatório.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Observo, de início, que a sentença que acolheu o pedido da parte autora foi proferida sob a vigência da Medida Provisória n.º 1.561, de 17.01.1997, convertida na Lei n.º 9.469 de 10/07/97, sujeita, portanto, ao duplo grau obrigatório de jurisdição. Observa-se que, em face da sentença ilíquida prolatada nestes autos, aplica-se, na hipótese, a Súmula 490 do E. Superior Tribunal de Justiça.

Não conheço da preliminar relativa à necessidade de recebimento do apelo no duplo efeito, vez que suscitada pela via processual inadequada. Com efeito, nos casos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida, o recurso cabível é o agravo de instrumento, nos termos do artigo 522 do Código de Processo Civil. Na espécie, verifica-se que da decisão que recebeu o recurso de apelação apenas no efeito devolutivo (fls. 97), não houve interposição de agravo de instrumento, razão pela qual a matéria encontra-se preclusa.

Passo à análise do mérito.

Para obtenção da aposentadoria por idade rural no valor de um salário mínimo, exige-se a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses idêntico à carência do benefício em questão (artigos 48, 142 e 143 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991). Para os rurícolas, dispensa-se a comprovação de recolhimentos de contribuições, sendo suficiente a prova da idade mínima e do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

O entendimento jurisprudencial, no que diz respeito ao reconhecimento do labor rurícola, atina-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento (art. 55, §3º, da Lei n.º 8.213/91), mas requer a existência de início de prova material, corroborado por robusta prova testemunhal para demonstração da atividade rural. Neste sentido, o entendimento do C. STJ:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE SE ADMITIR PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL.*

*1. Não são considerados início razoável de prova material os documentos que não sejam contemporâneos à época do suposto exercício de atividade profissional, como no presente caso, em que a certidão foi emitida 10 anos após o implemento da idade.*

*2. Esta Corte possui entendimento sumulado de que a prova exclusivamente testemunhal não basta para a comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário (Súmula 149/STJ).*

*3. Dessa forma, sendo inservíveis os documentos apresentados pela parte autora não faz jus à concessão de*

*aposentadoria rural.*

4. *Agravo Regimental desprovido. (AgRg no REsp 1312716/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)*

É desnecessário, ainda, que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal permita sua vinculação ao tempo de carência.

A propósito:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. COMPROVAÇÃO DO REQUISITO ETÁRIO E DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL PELO PERÍODO DE CARÊNCIA COM BASE NO ACERVO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. IMPOSSIBILIDADE DE REVISÃO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL DO INSS DESPROVIDO.*

**1. É firme o entendimento desta Corte de que para o reconhecimento do labor rural não se exige que a prova material abranja todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como no caso dos autos.**

2. *Agravo Regimental do INSS desprovido.*

*(AgRg no AREsp 146.600/GO, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)*

*PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. TEMPO DE SERVIÇO. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.*

1. *O Tribunal a quo concluiu que o autor preencheu os requisitos para a concessão da aposentadoria, ressaltando que a prova documental foi complementada pela testemunhal.*

2. *Acolher a pretensão do agravante, de que não foram preenchidos todos os requisitos para a concessão de aposentadoria de trabalhador rural, é tarefa que demandaria o revolvimento dos elementos fático-probatórios da demanda, o que é vedado na presente seara recursal, consoante a Súmula 7/STJ.*

**3. Para o reconhecimento do tempo de serviço do trabalhador rural, não há exigência legal de que o documento apresentado como início de prova material abranja todo o período que se quer comprovar. É preciso, no entanto, que o início de prova material seja contemporâneo aos fatos alegados e referir-se, pelo menos, a uma fração daquele período, corroborado com prova testemunhal, o qual amplie sua eficácia probatória. Precedentes.**

4. *Agravo regimental não provido.*

*(AgRg no REsp 1320089/PI, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/10/2012, DJe 18/10/2012)*

Em relação à possibilidade de extensão do início de prova material a outro integrante do grupo familiar, também já se encontra pacificado o entendimento no âmbito do E. STJ. Vejamos:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.*

1. *Trata-se, na origem, de Ação de aposentadoria rural por idade. A sentença de procedência foi mantida pelo Tribunal a quo.*

**2. É legítima a extensão da qualificação rural de cônjuge em certidão pública ao trabalhador que pretende configurar-se segurado especial, assim como é possível considerar o mesmo documento, por si só, como início de prova material, desde que consubstanciado por robusta prova testemunhal. Precedente do STJ.**

3. *Embora o início de prova material seja anterior ao implemento do requisito etário, a continuidade do trabalho rural foi atestada pela prova testemunhal. Aplicação da Súmula 7/STJ.*

4. *agravo Regimental não provido.*

*(AgRg no AREsp 187.139/MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/09/2012, DJe 11/09/2012)*

Pois bem. O requisito etário restou preenchido em 06/10/1976 anteriormente, portanto, à vigência da Lei 8.213/91, época em que os benefícios previdenciários dos rurícolas eram regulados pela Lei Complementar 11/71 e, posteriormente, pela Lei Complementar nº 16/73.

Com a nova ordem constitucional em 1988, tais normas não restaram recepcionadas, pois se exigia como condição, além da idade mínima de 65 anos, a situação de chefe ou arrimo de família. Ainda, a carência dependia da comprovação de sua atividade pelo menos nos três últimos anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua (art. 4º da Lei Complementar nº 11/71 e art. 5º da Lei Complementar 16/73).

A Magna Carta dispôs sobre a idade mínima para as trabalhadoras rurais, que passou a ser de 55 anos, se mulher, ou 60 anos, se homem, nos termos do art. 202, I, atual art. 201, § 7º, II, com as alterações introduzidas pela EC 20/98.

Somente com o ingresso da Lei de Benefícios em 1991 (Lei nº 8.213/91), é que se reconheceu aos trabalhadores rurais a possibilidade de obtenção do benefício da aposentadoria por idade. Ressalta-se que os efeitos jurídicos desta nova lei incidem sobre fatos pretéritos à sua vigência, visto que inexistia no texto legal previsão em sentido contrário.

Dessa maneira, havendo o exercício de labor rural pelo prazo determinado na Lei nº 8.213/1991, bem como o implemento da idade por ela estipulada, as situações fáticas que importam na aquisição de direito a benefícios previdenciários, mesmo que constituídas anteriormente à sua vigência, se subsumem aos seus efeitos jurídicos. Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. PRELIMINARES. INCOMPETÊNCIA ABSOLUTA DO JUÍZO ESTADUAL NÃO CONFIGURADA. INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 109, PARÁGRAFO 3º DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE. APOSENTADORIA POR IDADE. SEGURADA ESPECIAL. QUALIFICAÇÃO PROFISSIONAL DO MARIDO COMO LAVRADOR EM DOCUMENTO EXPEDIDO PRO ÓRGÃO PÚBLICO. EXTENSÃO À ESPOSA. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR DESCARACTERIZADO. EMPREGADOR RURAL. VERBAS DE SUCUMBÊNCIA. BENEFICIÁRIA DA ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. I. O disposto no artigo 109, parágrafo 3º da Constituição Federal objetiva facilitar o acesso do cidadão à Justiça, sendo que a expressão "instituição de previdência social e seguro" quer significar "litigante de pleito de natureza previdenciária". Preliminar rejeitada. II. Necessária a comprovação do requerimento do benefício no local certo: o INSS. É a esta autarquia que cabe apreciar o pedido. Na hipótese de seu indeferimento ou da falta de decisão administrativa é que nasce para o segurado o interesse de agir. No entanto, não é de se adotar esse procedimento em processos que tiveram regular tramitação, culminando com julgamento de mérito, porque se tornaria inócua toda a espera do segurado, que poderia ter negada a atividade administrativa e a judiciária. Preliminar rejeitada. III. Os trabalhadores rurais só tiveram direito à aposentadoria por idade aos 55 anos - se mulheres, e aos 60 anos - se homens, a partir da vigência da Lei n. 8.213/1991, por ter o STF decidido não ser auto-aplicável o disposto no art. 202, I, da Constituição Federal (Embargos de Divergência em Recurso Extraordinário n. 175.520-2/Rio Grande do Sul, Rel. Min. Moreira Alves, DJ de 06.02.98). IV. Antes da vigência da Lei n. 8.213/1991, o trabalhador rural, homem ou mulher, só tinha direito à aposentadoria por idade quando completasse 65 anos e desde que comprovasse o exercício da atividade pelo menos nos três últimos anos anteriores à data do pedido do benefício, bem como sua condição de chefe ou arrimo de família, na forma do disposto no art. 4º da LC n. 11/1971 e art. 5º da LC n. 16/1973. V. A partir da vigência da Lei n. 8.213/1991, o trabalhador rural deve comprovar o implemento da idade - 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher -, além do exercício da atividade pelo prazo previsto no art. 142 da referida lei, restando afastada a comprovação da condição de chefe ou arrimo de família. VI. No caso presente, a autora completou 65 anos em 15-12-1988, portanto, em data anterior à vigência da Lei 8213/91. Tem direito à aposentadoria por idade de acordo com as novas regras constitucionais - 60 anos de idade, se homem, e 55 anos, se mulher, a partir da vigência da referida lei porque, nessa data, já implementara esse requisito. Com a vigência da Lei nº 8.213/91, os requisitos para a concessão da aposentadoria por idade ao trabalhador rural não incluem a condição de chefe ou arrimo de família. Então, em tese, a partir da vigência da Lei nº 8.213/91, a autora tem direito ao benefício, desde que comprove 60 meses de efetiva atividade rural. VII. O art. 39, I, da Lei n. 8.213/1991 garantiu a aposentadoria por idade ao(à) segurado(a) especial que comprove o exercício de atividade rural, em regime de economia familiar, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, pelo número de meses correspondentes à carência do benefício requerido, não se revelando juridicamente legítima a exigência posta no art. 143 da mesma lei, no que tange à comprovação do exercício da atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento, eis que a sua aplicação literal causaria tratamento injusto a segurados que por algum motivo deixaram de trabalhar, após o labor por períodos superiores aos exigidos no artigo 142 do referido diploma legal. VIII. O segurado especial deve comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar, entendido como aquele em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados (art. 11, VII, § 1º, da Lei n. 8.213/1991), sendo que o auxílio eventual de terceiros, entretanto, não o descaracteriza, conforme prevê o mesmo inciso VII, e confirma a jurisprudência. IX. O conceito de carência, para o diarista e para o segurado especial, tem conotação peculiar, que se satisfaz com o exercício da atividade, dispensando o pagamento das contribuições previdenciárias. Precedentes do STJ. X. O requisito atinente à idade restou preenchido. XI. Na ausência de prova documental para comprovar exercício de atividade laborativa, como é o caso dos períodos cujo reconhecimento se pretende neste feito, é admissível a sua demonstração através de início razoável de prova material, conjugada com depoimentos testemunhais idôneos, a teor do que dispõe o artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91. XII. O rol de documentos a que alude o artigo 106 da mesma Lei nº 8.213/91 não é taxativo, cedendo o passo ao exame das provas coligidas aos autos segundo o prudente arbítrio do juiz, a teor do que dispõe o artigo 131, CPC. XIII. A*

*jurisprudência, atenta à realidade social do País, pacificou o entendimento de que determinados documentos, desde que contemporâneos à época da prestação do trabalho, podem vir a constituir prova indiciária da atividade laborativa desenvolvida pelo beneficiário. XIV. A qualidade de empregador rural empresário que o marido da autora ostenta junto ao INSS, conforme CNIS apresentado, descaracteriza o regime de economia familiar. XV. Não há que se falar em condenação em honorários advocatícios e custas processuais, tendo em vista que a autora é beneficiária da assistência judiciária gratuita, segundo orientação adotada pelo STF. XVI. Preliminares rejeitadas. Remessa Oficial e Apelação do INSS providas. Sentença reformada. Apelação da autora julgada prejudicada (AC 816111, DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS, TRF3 - 9ª Turma, TRF3 CJI DATA:15/03/2007.)*

Como prova do exercício da atividade rural, a parte autora apresentou a sua Certidão de Casamento de fls. 10 e a Certidão de Nascimento de seu filho de fls. 17, qualificando seu marido como lavrador em 27/06/1942 e 08/12/1956, bem como as Certidões de Nascimento de seus outros dois filhos de fls. 16 e 19 apontam que eles nasceram em fazendas nos anos de 1946 e 1949.

Tais documentos podem ser considerados como início de prova de seu labor nas lides rurais. A prova testemunhal (fls. 82/83) veio a corroborar a tese da autora, na medida em que as testemunhas afirmam de forma categórica que a conhecem há 50 anos e que ela sempre exerceu as lides rurais. Extrai-se da prova oral, ainda, que ela laborava no sítio São João e que seu marido também trabalhava na roça, tudo em harmonia com acervo probatório colacionado aos autos.

O fato das testemunhas afirmarem que a autora parou de trabalhar não impede a concessão do benefício ora vindicado, uma vez que ela já completou os requisitos necessários a sua aposentação há muitos anos, vale dizer quando do implemento do requisito etário, em 1976.

No mesmo sentido, não impede a concessão do benefício vindicado o fato de ela ter recebido amparo social ao idoso de 2001 a 2005, bem como seu marido ter recolhido aos cofres públicos em períodos descontínuos de 1991 a 1997, uma vez que nestas datas há muito a autora já havia cumprido as exigências necessárias à concessão da benesse ora pleiteada.

Igualmente não constitui óbice à sua condição de trabalhadora do campo o fato de seu marido perceber aposentadoria por idade de empregador rural desde 1985, já que não há nos autos qualquer elemento probatório, quer seja documental, quer seja extraído da prova oral, que demonstre a utilização de mão-de-obra no exercício das lides campesinas por parte da autora ou sua família.

Assim, restou comprovado o efetivo labor campesino por mais de 30 anos, pelo que satisfaz o requisito carência necessária à concessão do benefício.

Presentes os requisitos legais, há que se possibilitar à parte autora a percepção da aposentadoria por idade rural, nos termos do art. 11, inciso I, alínea a, e dos art. 142 e 143 da Lei nº 8.213/91. O benefício terá o valor de um salário-mínimo, na forma do art. 39, I, da referida lei.

O termo inicial deve ser fixado na data do pedido administrativo.

Aplica-se para os fins de correção monetária o disposto nas Súmulas n. 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, bem como de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal.

Quanto aos juros de mora, incide, na espécie, o disposto no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97 (redação conferida pela Lei n. 11.960/09). Precedentes do E. STJ: "(...) A Corte Especial, ao apreciar o REsp n. 1.235.513, submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução n. 8/2008-STJ, entendeu que os valores resultantes de condenações proferidas contra a Fazenda Pública após a entrada em vigor da Lei 11.960/09 devem observar os critérios de atualização (correção monetária e juros) nela disciplinados, enquanto vigorarem. Por outro lado, no período anterior, tais acessórios deverão seguir os parâmetros definidos pela legislação então vigente. (EDcl no REsp. 1285932/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, 2ª Turma, DJe 08/10/2012).

Os honorários advocatícios ficam mantidos em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a r. sentença, consoante o § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, nos termos da Súmula 111 do E. Superior Tribunal de Justiça.

A Autarquia Previdenciária é isenta de custas por força das Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96. No mesmo sentido, nas hipóteses de delegação de competência, recebe isenção das Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03 do Estado de São Paulo). Todavia, a isenção de que goza a autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as custas suportadas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há que se falar em custas ou despesas processuais, por ser a parte autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, não conheço da preliminar argüida e dou parcial provimento à apelação do INSS e à remessa oficial tida por interposta para explicitar os consectários legais, nos termos da fundamentação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.  
Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 24 de maio de 2013.

Mônica Nobre

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009476-15.2010.4.03.6104/SP

2010.61.04.009476-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
EMBARGANTE : ANTONIO VENTURA (= ou > de 65 anos)  
ADVOGADO : CARLA GONCALVES MAIA DA COSTA e outro  
EMBARGADO : DECISÃO DE FLS. 82/92  
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CAROLINA PEREIRA DE CASTRO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00094761520104036104 5 Vr SANTOS/SP

#### DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de Embargos de Declaração (fls. 109/121) opostos pela parte autora, com base no art. 535 do Código de Processo Civil, em face da decisão monocrática de fls. 82/92 que deu parcial provimento à Apelação para reconhecer o direito à desaposentação da parte autora, a partir da citação, mediante a cessação do benefício anterior e implantação de novo benefício, considerando-se o tempo e as contribuições anteriores e posteriores à aposentadoria ora renunciada, bem como a necessária devolução do que foi pago a título do benefício anterior (em valores atualizados nos moldes aplicados pelo INSS em suas restituições), a partir da citação.

Argumenta-se, inclusive para fins de prequestionamento, que a decisão recorrida viola a Constituição Federal e dispositivos da Lei n. 8.213/1991, bem como apresenta obscuridade quanto à devolução dos valores já recebidos, sendo o caso de acolher os presentes Embargos de Declaração a fim de sanar tais irregularidades.

#### É o relatório.

#### Decido.

O Código de Processo Civil não faz exigências quanto ao estilo de expressão, nem impõe que o julgado se prolongue eternamente na discussão de cada uma das linhas de argumentação, mas apenas que sejam fundamentadamente apreciadas todas as questões controversas passíveis de conhecimento pelo julgador naquela sede processual. A concisão e precisão são qualidades, e não defeitos do provimento jurisdicional. Sem que sejam adequadamente demonstrados quaisquer dos vícios elencados nos incisos do artigo 535 do Código de Processo Civil, não devem ser providos os Embargos de Declaração, que não se prestam a veicular simples inconformismo com o julgamento, nem têm, em regra, efeito infringente. Incabível, neste remédio processual, nova discussão de questões já apreciadas pelo julgador, que exauriu apropriadamente sua função. No caso em tela não houve obscuridade, pois a decisão recorrida expressamente determinou que a renúncia é possível, a partir da citação da autarquia nestes autos, desde que haja devolução integral de todos os valores já recebidos a título da aposentadoria renunciada (portanto, desde a concessão do benefício até sua renúncia, não havendo parcelas prescritas), devidamente atualizados, ainda que essa devolução se dê de forma parcelada (30% do valor do novo benefício ou a diferença entre este e o benefício anterior, optando-se sempre pela operação que resultar menor valor), conforme se verifica no trecho a seguir:

*Proporcionar melhores condições de renda, em função de contribuições vertidas ao sistema previdenciário, de modo algum poderia constituir um óbice aos interesses da sociedade, visto que a desaposentação que ora se reconhece enaltece a igualdade, o valor social do trabalho, o próprio sistema previdenciário, enfim, valores decorrentes da dignidade humana, que devem ser efetivados concretamente: ao permitir que o aposentado que permaneceu trabalhando melhora suas condições de vida, desde que permaneça contribuindo com o sistema previdenciário, mas compense o que recebeu se optar por nova aposentadoria.*

**Portanto, é necessária a devolução da importância recebida por conta do gozo da aposentadoria anterior, com a devida correção monetária pelos índices oficiais de inflação, sob pena de violar o princípio da isonomia e acarretar desequilíbrio financeiro e atuarial do sistema previdenciário.**

*Não se deve reconhecer a incidência, in casu, de juros de mora, já que não se verifica o inadimplemento de qualquer prestação por parte do segurado.*

**Diante da natureza alimentar das prestações previdenciárias, a devolução dos valores deverá ser feita mensalmente do seguinte modo: 30% do valor do novo benefício ou a diferença entre este e o benefício anterior, optando-se sempre pela operação que resultar em menor valor.**

*Portanto, reconhecer a desaposentação com ônus nada mais significa do que validar o texto constitucional, prestigiando, a um só tempo, a dignidade da pessoa humana, a isonomia, o valor social do trabalho, o equilíbrio do sistema, além de possibilitar a construção de uma sociedade justa e solidária, conjugando harmonicamente os interesses aparentemente conflitantes, mas que se harmonizam mediante a intervenção judicial obrigatória (art. 2º). Não por acaso o legislador constitucional incluiu os Poderes da União entre os fundamentos (art. 1º) e os objetivos (art. 3º) constitucionais, reproduzindo-os, de forma acentuadamente sintética no Preâmbulo.*

*Este, aliás, deixa claro que a menção da expressão sob a proteção de Deus não se fez em vão. Não significou, quiçá, tão somente uma orientação religiosa ou uma adoção de valores divinos, mas uma orientação para a vida, para o respeito do todo, do outro, de homens e mulheres, de seres vivos, com suas limitações e potencialidades, e, claro, a vontade irrenunciável de edificar uma sociedade plural, sim, mas harmônica, sempre.*

*Assim, no caso em tela, a parte autora pediu a desaposentação e nova concessão de aposentadoria por tempo de serviço, desde o requerimento administrativo, pleiteando, ainda, a não restituição dos proventos recebidos a tal título.*

*Conforme o acima exposto, o segurado faz jus à renúncia da aposentadoria atual, bem como à concessão de nova aposentadoria com aproveitamento do tempo e dos salários de contribuição anteriores e posteriores ao benefício ora renunciado.*

*Tendo em vista que o presente entendimento tem base jurisprudencial, não há se falar em obrigação da autarquia em efetuar tal revisão desde o requerimento administrativo, razão pela qual o marco para a renúncia do benefício anterior e nova concessão terá como marco a citação nestes autos. Pelos mesmos motivos também não são devidos de juros de mora por nenhuma das partes.*

*De outra parte, não há como acatar o segundo pedido, pois é necessária a devolução parcelada dos valores percebidos a título da aposentadoria que ora renuncia a fim de que seja preservado o princípio da isonomia. Todavia, em face da natureza alimentar das prestações previdenciárias, o desconto deverá se dar na forma seguinte: 30% do valor do novo benefício ou a diferença entre este e o benefício anterior, optando-se sempre pela operação que resultar em menor valor. Tais valores devem ser devidamente atualizados nos mesmos moldes aplicados pelo INSS em suas restituições.*

Verifica-se, portanto, que o presente recurso pretende rediscutir matéria já decidida por este Tribunal, o que não é possível em sede de Embargos de Declaração.

Além disso, mesmo que os Embargos de Declaração sejam interpostos com a finalidade de prequestionar a matéria decidida, objetivando a propositura dos recursos excepcionais, sempre devem ter como base um dos vícios constantes do artigo 535 do diploma processual:

**PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE IRREGULARIDADES NO ACÓRDÃO. ANÁLISE DE VIOLAÇÃO DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. INCABIMENTO. PRETENSÃO DE REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. DESOBEDIÊNCIA AOS DITAMES DO ART. 535, DO CPC.**

*Inocorrência de irregularidades no acórdão quando a matéria que serviu de base à oposição do recurso foi devidamente apreciada no aresto atacado, com fundamentos claros e nítidos, enfrentando as questões suscitadas ao longo da instrução, tudo em perfeita consonância com os ditames da legislação e jurisprudência consolidada. O não acatamento das argumentações deduzidas no recurso não implica cerceamento de defesa, posto que ao julgador cumpre apreciar o tema de acordo com o que reputar atinente à lide. Não está obrigado o magistrado a julgar a questão posta a seu exame de acordo com o pleiteado pelas partes, mas, sim, com o seu livre convencimento (art. 131, do CPC), utilizando-se dos fatos, provas, jurisprudência, aspectos pertinentes ao tema e da legislação que entender aplicável ao caso. 2. As funções dos embargos de declaração, por sua vez, são, somente, afastar do acórdão qualquer omissão necessária para a solução da lide, não permitir a obscuridade por acaso identificada e extinguir qualquer contradição entre premissa argumentada e conclusão...*

*RESP 547749/MG, Relator Min. José Delgado, Primeira Turma, j. 16/12/03, v. u., DJ 22/03/04, p. 238).*

**EMBARGOS DECLARATÓRIOS. OMISSÕES. AUSÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO. INVIABILIDADE.**

*I-Releva ressaltar que a omissão no julgado que desafia os declaratórios é aquela referente às questões, de fato ou de direito, trazidas à apreciação do magistrado, e não à referente aos argumentos e às teses das partes, que poderão ser rechaçados implicitamente.*

*II-Esta c. Corte já tem entendimento pacífico de que os embargos declaratórios, mesmo para fins de prequestionamento, só serão admissíveis se a decisão embargada ostentar algum dos vícios que ensejariam o seu manejo (omissão, obscuridade ou contradição). Embargos declaratórios rejeitados.*

*(EDcl no AgRg no REsp 723962 / DF, Ministro FELIX FISCHER, Quinta Turma, DJ 02/10/06, p. 300).*

Assim, os Embargos de Declaração ora opostos buscam exatamente reavivar ou rediscutir questões que já foram devidamente analisadas e resolvidas, expressa e explicitamente, no v. Acórdão embargado, não padecendo, assim, de qualquer vício a ensejar o provimento do recurso.

Ante o exposto, conheço e rejeito os Embargos de Declaração, nos termos desta decisão.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de maio de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009608-54.2010.4.03.6110/SP

2010.61.10.009608-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
EMBARGANTE : JOSE FRANCISCO VALADAO  
ADVOGADO : LUÍS ALBERTO BALDINI e outro  
EMBARGADO : DECISÃO DE FLS. 146/156  
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RODOLFO FEDELI e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00096085420104036110 3 Vr SOROCABA/SP

#### DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de Embargos de Declaração (fls. 172/178) opostos pela parte autora, com base no art. 535 do Código de Processo Civil, em face da decisão monocrática de fls. 146/156 que deu parcial provimento à Apelação para reconhecer o direito à desaposentação da parte autora, a partir da citação, mediante a cessação do benefício anterior e implantação de novo benefício, considerando-se o tempo e as contribuições anteriores e posteriores à aposentadoria ora renunciada, bem como a necessária devolução do que foi pago a título do benefício anterior (em valores atualizados nos moldes aplicados pelo INSS em suas restituições), a partir da citação.

Argumenta-se, inclusive para fins de prequestionamento, que a decisão recorrida viola a Constituição Federal e dispositivos da Lei n. 8.213/1991, bem como apresenta obscuridade quanto à devolução dos valores já recebidos, sendo o caso de acolher os presentes Embargos de Declaração a fim de sanar tais irregularidades.

#### É o relatório.

#### Decido.

O Código de Processo Civil não faz exigências quanto ao estilo de expressão, nem impõe que o julgado se prolongue eternamente na discussão de cada uma das linhas de argumentação, mas apenas que sejam fundamentadamente apreciadas todas as questões controversas passíveis de conhecimento pelo julgador naquela sede processual. A concisão e precisão são qualidades, e não defeitos do provimento jurisdicional. Sem que sejam adequadamente demonstrados quaisquer dos vícios elencados nos incisos do artigo 535 do Código de Processo Civil, não devem ser providos os Embargos de Declaração, que não se prestam a veicular simples inconformismo com o julgamento, nem têm, em regra, efeito infringente. Incabível, neste remédio processual, nova discussão de questões já apreciadas pelo julgador, que exauriu apropriadamente sua função. No caso em tela não houve obscuridade, pois a decisão recorrida expressamente determinou que a renúncia é possível, a partir da citação da autarquia nestes autos, desde que haja devolução integral de todos os valores já recebidos a título da aposentadoria renunciada (portanto, desde a concessão do benefício até sua renúncia, não havendo parcelas prescritas), devidamente atualizados, ainda que essa devolução se dê de forma parcelada (30%

do valor do novo benefício ou a diferença entre este e o benefício anterior, optando-se sempre pela operação que resultar menor valor), conforme se verifica no trecho a seguir:

*Proporcionar melhores condições de renda, em função de contribuições vertidas ao sistema previdenciário, de modo algum poderia constituir um óbice aos interesses da sociedade, visto que a desaposentação que ora se reconhece enaltece a igualdade, o valor social do trabalho, o próprio sistema previdenciário, enfim, valores decorrentes da dignidade humana, que devem ser efetivados concretamente: ao permitir que o aposentado que permaneceu trabalhando melhore suas condições de vida, desde que permaneça contribuindo com o sistema previdenciário, mas compense o que recebeu se optar por nova aposentadoria.*

***Portanto, é necessária a devolução da importância recebida por conta do gozo da aposentadoria anterior, com a devida correção monetária pelos índices oficiais de inflação, sob pena de violar o princípio da isonomia e acarretar desequilíbrio financeiro e atuarial do sistema previdenciário.***

*Não se deve reconhecer a incidência, in casu, de juros de mora, já que não se verifica o inadimplemento de qualquer prestação por parte do segurado.*

***Diante da natureza alimentar das prestações previdenciárias, a devolução dos valores deverá ser feita mensalmente do seguinte modo: 30% do valor do novo benefício ou a diferença entre este e o benefício anterior, optando-se sempre pela operação que resultar em menor valor.***

*Portanto, reconhecer a desaposentação com ônus nada mais significa do que validar o texto constitucional, prestigiando, a um só tempo, a dignidade da pessoa humana, a isonomia, o valor social do trabalho, o equilíbrio do sistema, além de possibilitar a construção de uma sociedade justa e solidária, conjugando harmonicamente os interesses aparentemente conflitantes, mas que se harmonizam mediante a intervenção judicial obrigatória (art. 2º). Não por acaso o legislador constitucional incluiu os Poderes da União entre os fundamentos (art. 1º) e os objetivos (art. 3º) constitucionais, reproduzindo-os, de forma acentuadamente sintética no Preâmbulo.*

*Este, aliás, deixa claro que a menção da expressão sob a proteção de Deus não se fez em vão. Não significou, quiçá, tão somente uma orientação religiosa ou uma adoção de valores divinos, mas uma orientação para a vida, para o respeito do todo, do outro, de homens e mulheres, de seres vivos, com suas limitações e potencialidades, e, claro, a vontade irrenunciável de edificar uma sociedade plural, sim, mas harmônica, sempre.*

*Assim, no caso em tela, a parte autora pediu a desaposentação e nova concessão de aposentadoria por tempo de serviço, desde o requerimento administrativo, pleiteando, ainda, a não restituição dos proventos recebidos a tal título.*

*Conforme o acima exposto, o segurado faz jus à renúncia da aposentadoria atual, bem como à concessão de nova aposentadoria com aproveitamento do tempo e dos salários de contribuição anteriores e posteriores ao benefício ora renunciado.*

*Tendo em vista que o presente entendimento tem base jurisprudencial, não há se falar em obrigação da autarquia em efetuar tal revisão desde o requerimento administrativo, razão pela qual o marco para a renúncia do benefício anterior e nova concessão terá como marco a citação nestes autos. Pelos mesmos motivos também não são devidos de juros de mora por nenhuma das partes.*

*De outra parte, não há como acatar o segundo pedido, pois é necessária a devolução parcelada dos valores percebidos a título da aposentadoria que ora renuncia a fim de que seja preservado o princípio da isonomia. Todavia, em face da natureza alimentar das prestações previdenciárias, o desconto deverá se dar na forma seguinte: 30% do valor do novo benefício ou a diferença entre este e o benefício anterior, optando-se sempre pela operação que resultar em menor valor. Tais valores devem ser devidamente atualizados nos mesmos moldes aplicados pelo INSS em suas restituições.*

Verifica-se, portanto, que o presente recurso pretende rediscutir matéria já decidida por este Tribunal, o que não é possível em sede de Embargos de Declaração.

Além disso, mesmo que os Embargos de Declaração sejam interpostos com a finalidade de prequestionar a matéria decidida, objetivando a propositura dos recursos excepcionais, sempre devem ter como base um dos vícios constantes do artigo 535 do diploma processual:

***PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE IRREGULARIDADES NO ACÓRDÃO. ANÁLISE DE VIOLAÇÃO DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. INCABIMENTO. PRETENSÃO DE REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. DESOBEDIÊNCIA AOS DITAMES DO ART. 535, DO CPC.***

*Inocorrência de irregularidades no acórdão quando a matéria que serviu de base à oposição do recurso foi devidamente apreciada no aresto atacado, com fundamentos claros e nítidos, enfrentando as questões suscitadas ao longo da instrução, tudo em perfeita consonância com os ditames da legislação e jurisprudência consolidada. O não acatamento das argumentações deduzidas no recurso não implica cerceamento de defesa, posto que ao julgador cumpre apreciar o tema de acordo com o que reputar atinente à lide. Não está obrigado o magistrado a*

*julgar a questão posta a seu exame de acordo com o pleiteado pelas partes, mas, sim, com o seu livre convencimento (art. 131, do CPC), utilizando-se dos fatos, provas, jurisprudência, aspectos pertinentes ao tema e da legislação que entender aplicável ao caso. 2. As funções dos embargos de declaração, por sua vez, são, somente, afastar do acórdão qualquer omissão necessária para a solução da lide, não permitir a obscuridade por acaso identificada e extinguir qualquer contradição entre premissa argumentada e conclusão...*

*RESP 547749/MG, Relator Min. José Delgado, Primeira Turma, j. 16/12/03, v. u., DJ 22/03/04, p. 238).*

*EMBARGOS DECLARATÓRIOS. OMISSÕES. AUSÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO. INVIABILIDADE.*

*I-Releva ressaltar que a omissão no julgado que desafia os declaratórios é aquela referente às questões, de fato ou de direito, trazidas à apreciação do magistrado, e não à referente aos argumentos e às teses das partes, que poderão ser rechaçados implicitamente.*

*II-Esta c. Corte já tem entendimento pacífico de que os embargos declaratórios, mesmo para fins de prequestionamento, só serão admissíveis se a decisão embargada ostentar algum dos vícios que ensejariam o seu manejo (omissão, obscuridade ou contradição). Embargos declaratórios rejeitados.*

*(EDcl no AgRg no REsp 723962 / DF, Ministro FELIX FISCHER, Quinta Turma, DJ 02/10/06, p. 300).*

Assim, os Embargos de Declaração ora opostos buscam exatamente reavivar ou rediscutir questões que já foram devidamente analisadas e resolvidas, expressa e explicitamente, no v. Acórdão embargado, não padecendo, assim, de qualquer vício a ensejar o provimento do recurso.

Ante o exposto, conheço e rejeito os Embargos de Declaração, nos termos desta decisão.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 28 de maio de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000770-13.2010.4.03.6114/SP

2010.61.14.000770-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : JOAO LEITE PEREIRA  
ADVOGADO : PAULO AFONSO NOGUEIRA RAMALHO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RENATA MIURA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00007701320104036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta por João Leite Pereira contra Sentença prolatada em 22.10.2012, a qual julgou improcedente o pedido de concessão do benefício de auxílio-doença, ou alternativamente, de aposentadoria por invalidez. Houve condenação da parte autora no pagamento dos honorários advocatícios, arbitrados em R\$500,00, com suspensão da cobrança em razão da assistência judiciária gratuita (fls. 107/108).

Em seu recurso, o autor pugna pela reforma da decisão recorrida, alegando, em síntese, ter demonstrado nos autos fazer jus à concessão do auxílio-doença ou, alternativamente, à aposentadoria por invalidez. Requer ainda, a reforma dos honorários advocatícios, para fixá-los em 15%, conforme art. 20, § 3º do CPC (fls. 111/124).

Subiram os autos, com contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*. Por outro lado, estatuiu que, *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso*.

Cumpra, primeiramente, apresentar o embasamento legal relativo aos benefícios previdenciários concedidos em decorrência de incapacidade para o trabalho.

Nos casos em que está configurada uma incapacidade laboral de índole total e permanente, o segurado faz jus à percepção da *aposentadoria por invalidez*. Trata-se de benefício previsto nos artigos 42 a 47, todos da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Além da incapacidade plena e definitiva, os dispositivos em questão exigem o cumprimento de outros requisitos, quais sejam: **a)** cumprimento da carência mínima de doze meses para obtenção do benefício, à exceção das hipóteses previstas no artigo 151 da lei em epígrafe; **b)** qualidade de segurado da Previdência Social à época do início da incapacidade ou, então, a demonstração de que deixou de contribuir ao RGPS em decorrência dos problemas de saúde que o incapacitaram.

Outrossim, é possível que a incapacidade verificada seja de índole temporária e/ou parcial, hipóteses em que descabe a concessão da aposentadoria por invalidez, mas permite seja o autor beneficiado com o *auxílio-doença* (artigos 59 a 62, todos da Lei nº 8.213/1991). A fruição do benefício em questão perdurará enquanto se mantiver referido quadro incapacitante ou até que o segurado seja reabilitado para exercer outra atividade profissional.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar a questão da incapacidade laborativa no caso concreto.

No caso, o laudo pericial (fls. 87/101) afirma que o autor é portador de hipertensão arterial sistêmica, Diabetes Mellitus, perda auditiva, abaulamento discal, alterações degenerativas em coluna vertebral, entre outros acometimentos descritos. Relata que a data de início da doença, segundo a documentação médica apresentada, é 07.05.2009. Após análise clínica e exame dos documentos médicos apresentados, concluiu o *expert* pela ausência de incapacidade para o exercício de atividades laborais.

Portanto, o laudo pericial - documento relevante para a análise percuente de eventual incapacidade - foi peremptório acerca da atual aptidão para o labor.

Em suas razões de apelação, a parte autora impugnou a decisão proferida nestes autos, porém não trouxe qualquer elemento concreto que evidenciasse eventual desacerto da Sentença e/ou da conclusão pericial.

Saliento que o conjunto probatório que instrui o presente feito foi produzido sob o crivo do contraditório e, analisado em harmonia com o princípio do livre convencimento motivado, conduz o órgão julgador à conclusão de inexistência de incapacidade laborativa atual da parte autora. Por conseguinte, não prospera o pleito de aposentadoria por invalidez e/ou auxílio-doença deduzido nestes autos.

Quanto à alegação do autor que seu caso é irreversível e que faz jus à reabilitação/habilitação profissional, não há que se falar em tal hipótese, pois segundo sua informação prestada por ocasião da perícia realiza sua atividade laboral desde o dia 12 de abril de 2011 sem interrupção.

Nesse sentido é a orientação desta Eg. Corte:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. CAPACIDADE PARA O TRABALHO. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IMPROCEDÊNCIA.*

*I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora apresenta esquizofrenia paranóide, com boa resposta ao tratamento e sem reinternações, estando recuperado, devendo manter o tratamento, não apresentando incapacidade laboral.*

*II. Inviável a concessão dos benefícios pleiteados devido à não comprovação da incapacidade laborativa.*

*III. Agravo a que se nega provimento. (sem grifos no original)*

*(TRF3, Sétima Turma, Processo nº 2001.61.02.007099-2, AC 953301, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, votação unânime, DJF3 de 05.05.2010)*

*PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.*

*I- O pedido em sede recursal não deve ultrapassar os limites do aventado na peça vestibular.*

*II- A perícia médica foi devidamente realizada por Perito nomeado pela MM.<sup>a</sup> Juíza a quo, tendo sido apresentado o parecer técnico a fls. 92/94, motivo pelo qual não merece prosperar o pedido de realização de nova prova pericial. Cumpre ressaltar ainda que, em face do princípio do poder de livre convencimento motivado do juiz quanto à apreciação das provas - expresso no art. 131 do CPC -, pode o magistrado, ao analisar o conjunto probatório, concluir pela dispensa de outras provas. Nesse sentido, já se pronunciou o C. STJ (AgRg no Ag. n.º 554.905/RS, 3ª Turma, Relator Min. Carlos Alberto Menezes Direito, j. 25/5/04, v.u., DJ 02/8/04).*

*III- A incapacidade permanente ou temporária da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.*

*IV Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei n.º 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles.*

*V- Matéria preliminar rejeitada. No mérito, Apelação parcialmente conhecida e improvida.*

*(TRF3, Oitava Turma, Processo nº 2010.03.99.042988-2, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, votação unânime, DJF3 CJI de 31.03.2011)*

Posto isto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à Apelação da parte Autora na forma da fundamentação acima.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Pub. Int.

São Paulo, 27 de maio de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004072-37.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.004072-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS

EMBARGANTE : NEIDE NAKO HANASHIRO  
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO  
EMBARGADO : DECISÃO DE FLS. 115/120  
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ROBERTA ROVITO OLMACHT e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00040723720104036183 5V Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de Embargos de Declaração (fls. 123/141) opostos pela parte autora, com base no art. 535 do Código de Processo Civil, em face da decisão monocrática de fls. 115/120 que deu parcial provimento à Apelação para reconhecer o direito à desaposentação da parte autora, a partir da citação, mediante a cessação do benefício anterior e implantação de novo benefício, considerando-se o tempo e as contribuições anteriores e posteriores à aposentadoria ora renunciada, bem como a necessária devolução do que foi pago a título do benefício anterior (em valores atualizados nos moldes aplicados pelo INSS em suas restituições), a partir da citação.

Argumenta-se, inclusive para fins de prequestionamento, que a decisão recorrida viola a Constituição Federal e dispositivos da Lei n. 8.213/1991, bem como apresenta obscuridade quanto à devolução dos valores já recebidos, sendo o caso de acolher os presentes Embargos de Declaração a fim de sanar tais irregularidades.

#### É o relatório.

#### Decido.

O Código de Processo Civil não faz exigências quanto ao estilo de expressão, nem impõe que o julgado se prolongue eternamente na discussão de cada uma das linhas de argumentação, mas apenas que sejam fundamentadamente apreciadas todas as questões controversas passíveis de conhecimento pelo julgador naquela sede processual. A concisão e precisão são qualidades, e não defeitos do provimento jurisdicional. Sem que sejam adequadamente demonstrados quaisquer dos vícios elencados nos incisos do artigo 535 do Código de Processo Civil, não devem ser providos os Embargos de Declaração, que não se prestam a veicular simples inconformismo com o julgamento, nem têm, em regra, efeito infringente. Incabível, neste remédio processual, nova discussão de questões já apreciadas pelo julgador, que exauriu apropriadamente sua função. No caso em tela não houve obscuridade, pois a decisão recorrida expressamente determinou que a renúncia é possível, a partir da citação da autarquia nestes autos, desde que haja devolução integral de todos os valores já recebidos a título da aposentadoria renunciada (portanto, desde a concessão do benefício até sua renúncia, não havendo parcelas prescritas), devidamente atualizados, ainda que essa devolução se dê de forma parcelada (30% do valor do novo benefício ou a diferença entre este e o benefício anterior, optando-se sempre pela operação que resultar menor valor), conforme se verifica no trecho a seguir:

*Proporcionar melhores condições de renda, em função de contribuições vertidas ao sistema previdenciário, de modo algum poderia constituir um óbice aos interesses da sociedade, visto que a desaposentação que ora se reconhece enaltece a igualdade, o valor social do trabalho, o próprio sistema previdenciário, enfim, valores decorrentes da dignidade humana, que devem ser efetivados concretamente: ao permitir que o aposentado que permaneceu trabalhando melhore suas condições de vida, desde que permaneça contribuindo com o sistema previdenciário, mas compense o que recebeu se optar por nova aposentadoria.*

***Portanto, é necessária a devolução da importância recebida por conta do gozo da aposentadoria anterior, com a devida correção monetária pelos índices oficiais de inflação, sob pena de violar o princípio da isonomia e acarretar desequilíbrio financeiro e atuarial do sistema previdenciário.***

*Não se deve reconhecer a incidência, in casu, de juros de mora, já que não se verifica o inadimplemento de qualquer prestação por parte do segurado.*

***Diante da natureza alimentar das prestações previdenciárias, a devolução dos valores deverá ser feita mensalmente do seguinte modo: 30% do valor do novo benefício ou a diferença entre este e o benefício anterior, optando-se sempre pela operação que resultar em menor valor.***

*Portanto, reconhecer a desaposentação com ônus nada mais significa do que validar o texto constitucional, prestigiando, a um só tempo, a dignidade da pessoa humana, a isonomia, o valor social do trabalho, o equilíbrio do sistema, além de possibilitar a construção de uma sociedade justa e solidária, conjugando harmonicamente os interesses aparentemente conflitantes, mas que se harmonizam mediante a intervenção judicial obrigatória (art. 2º). Não por acaso o legislador constitucional incluiu os Poderes da União entre os fundamentos (art. 1º) e os objetivos (art. 3º) constitucionais, reproduzindo-os, de forma acentuadamente sintética no Preâmbulo.*

*Este, aliás, deixa claro que a menção da expressão sob a proteção de Deus não se fez em vão. Não significou, quiçá, tão somente uma orientação religiosa ou uma adoção de valores divinos, mas uma orientação para a vida, para o respeito do todo, do outro, de homens e mulheres, de seres vivos, com suas limitações e potencialidades, e, claro, a vontade irrenunciável de edificar uma sociedade plural, sim, mas harmônica, sempre.*

*Assim, no caso em tela, a parte autora pediu a desaposentação e nova concessão de aposentadoria por tempo de serviço, desde o requerimento administrativo, pleiteando, ainda, a não restituição dos proventos recebidos a tal título.*

*Conforme o acima exposto, o segurado faz jus à renúncia da aposentadoria atual, bem como à concessão de nova aposentadoria com aproveitamento do tempo e dos salários de contribuição anteriores e posteriores ao benefício ora renunciado.*

*Tendo em vista que o presente entendimento tem base jurisprudencial, não há se falar em obrigação da autarquia em efetuar tal revisão desde o requerimento administrativo, razão pela qual o marco para a renúncia do benefício anterior e nova concessão terá como marco a citação nestes autos. Pelos mesmos motivos também não são devidos de juros de mora por nenhuma das partes.*

*De outra parte, não há como acatar o segundo pedido, pois é necessária a devolução parcelada dos valores percebidos a título da aposentadoria que ora renuncia a fim de que seja preservado o princípio da isonomia. Todavia, em face da natureza alimentar das prestações previdenciárias, o desconto deverá se dar na forma seguinte: 30% do valor do novo benefício ou a diferença entre este e o benefício anterior, optando-se sempre pela operação que resultar em menor valor. Tais valores devem ser devidamente atualizados nos mesmos moldes aplicados pelo INSS em suas restituições.*

Verifica-se, portanto, que o presente recurso pretende rediscutir matéria já decidida por este Tribunal, o que não é possível em sede de Embargos de Declaração.

Além disso, mesmo que os Embargos de Declaração sejam interpostos com a finalidade de prequestionar a matéria decidida, objetivando a propositura dos recursos excepcionais, sempre devem ter como base um dos vícios constantes do artigo 535 do diploma processual:

*PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE IRREGULARIDADES NO ACÓRDÃO. ANÁLISE DE VIOLAÇÃO DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. INCABIMENTO. PRETENSÃO DE REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. DESOBEDIÊNCIA AOS DITAMES DO ART. 535, DO CPC.*

*Inocorrência de irregularidades no acórdão quando a matéria que serviu de base à oposição do recurso foi devidamente apreciada no aresto atacado, com fundamentos claros e nítidos, enfrentando as questões suscitadas ao longo da instrução, tudo em perfeita consonância com os ditames da legislação e jurisprudência consolidada. O não acatamento das argumentações deduzidas no recurso não implica cerceamento de defesa, posto que ao julgador cumpre apreciar o tema de acordo com o que reputar atinente à lide. Não está obrigado o magistrado a julgar a questão posta a seu exame de acordo com o pleiteado pelas partes, mas, sim, com o seu livre convencimento (art. 131, do CPC), utilizando-se dos fatos, provas, jurisprudência, aspectos pertinentes ao tema e da legislação que entender aplicável ao caso. 2. As funções dos embargos de declaração, por sua vez, são, somente, afastar do acórdão qualquer omissão necessária para a solução da lide, não permitir a obscuridade por acaso identificada e extinguir qualquer contradição entre premissa argumentada e conclusão...*

*RESP 547749/MG, Relator Min. José Delgado, Primeira Turma, j. 16/12/03, v. u., DJ 22/03/04, p. 238).*

*EMBARGOS DECLARATÓRIOS. OMISSÕES. AUSÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO. INVIABILIDADE.*

*I-Releva ressaltar que a omissão no julgado que desafia os declaratórios é aquela referente às questões, de fato ou de direito, trazidas à apreciação do magistrado, e não à referente aos argumentos e às teses das partes, que poderão ser rechaçados implicitamente.*

*II-Esta c. Corte já tem entendimento pacífico de que os embargos declaratórios, mesmo para fins de prequestionamento, só serão admissíveis se a decisão embargada ostentar algum dos vícios que ensejariam o seu manejo (omissão, obscuridade ou contradição). Embargos declaratórios rejeitados.*

*(EDcl no AgRg no REsp 723962 / DF, Ministro FELIX FISCHER, Quinta Turma, DJ 02/10/06, p. 300).*

Assim, os Embargos de Declaração ora opostos buscam exatamente reavivar ou rediscutir questões que já foram devidamente analisadas e resolvidas, expressa e explicitamente, no v. Acórdão embargado, não padecendo, assim, de qualquer vício a ensejar o provimento do recurso.

Ante o exposto, conheço e rejeito os Embargos de Declaração, nos termos desta decisão.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de maio de 2013.

Fausto De Sanctis  
Desembargador Federal  
REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0005851-27.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.005851-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
PARTE AUTORA : LUIS FELIPE FERREIRA DE JESUS  
ADVOGADO : EDSON GOMES PEREIRA DA SILVA e outro  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : IZABELLA LOPES PEREIRA GOMES COCCARO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP  
No. ORIG. : 00058512720104036183 7V Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de reexame necessário, em face da Sentença que julgou procedente o pedido, determinando à autarquia Ré a pagar os valores da pensão por morte no período de 02.09.1998 a 23.02.2010, acrescidos de correção monetária e juros de mora. Honorários advocatícios fixados em R\$ 3.500,00, nos termos do art. 20, §4º, do Código de Processo Civil.

Em razão do reexame necessário, vieram os autos a esta Corte.

#### **É o relatório. Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil. A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". E, em seu §1º-A a possibilidade de dar provimento ao recurso "se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

Ressalta-se que a lide gira em torno da data para a fixação do termo inicial para a concessão do benefício de pensão por morte e somente sobre esse tema a presente decisão se restringirá.

Não assiste razão a parte autora, uma vez que embora a mesma fosse menor impúbere a data do óbito, sendo certo que contra ela, não corria a prescrição, nos termos do artigo 198, inciso I do Código Civil de 2002, atualmente em vigor, bem como do artigo 103, parágrafo único, da Lei nº 8.213/1991, a partir da sua maioridade, em 17.03.2006, a prescrição começa a correr. E tendo requerido administrativamente somente em 24.02.2010 (fl. 29), isto é, a mais de 30 dias da sua maioridade, a data a ser fixada como termo inicial será a data do requerimento, conforme o preceituado no art. 74, II, da Lei nº 8.213/1991. Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO §1º DO ART. 557 DO CPC. PENSÃO POR MORTE. TERMO INICIAL. MENOR. HABILITAÇÃO NO MOMENTO DO ÓBITO. 1 - O Código Civil de 1916, diploma legal em vigor à época dos fatos, estabelecia em seu art. 169, I, que a prescrição não corria contra os incapazes de que trata o art. 5º e este, por sua vez, no inciso I, dispunha que os menores de 16 anos são absolutamente incapazes de exercer pessoalmente os atos da vida civil. Portanto, da leitura dos aludidos preceitos, depreende-se que a contagem da prescrição tem início a contar do momento em que o titular do direito completa 16 anos de idade. Insta acentuar que tal entendimento prevalece em face do Código Civil de 2002. (...)V - Agravo do INSS (art. 557, §1º, do CPC) desprovido.  
(TRF da 3ª Região; AC 201003990329772; 10ª Turma; v.u.; Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento; DJF3 CJI DATA:11/05/2011 PÁGINA: 2282)*

Por fim, condeno a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, que fixo em 10% sobre o valor da

causa, devendo-se observar o disposto no artigo 12 da Lei n.º 1.060/50.  
Nesse sentido, é o julgado da Suprema Corte abaixo transcrito:

*EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REMUNERAÇÃO TOTAL. SALÁRIO-MÍNIMO. ABONO. BASE DE CÁLCULO. VANTAGENS PESSOAIS. HONORÁRIOS. JUSTIÇA GRATUITA. 1. As questões relativas aos honorários sucumbenciais hão de ser resolvidas na execução do julgado, quando se discutirá se a ausência da condenação, base de cálculo erigida pelo juiz para fixação dos honorários advocatícios, restou ou não inexecutável. Precedentes. 2. Os beneficiários da Justiça gratuita devem ser condenados aos ônus da sucumbência, com a ressalva de que essa condenação se faz nos termos do artigo 12 da Lei 1.060/50 que, como decidido por esta Corte no RE 184.841, foi recebido pela atual Constituição por não ser incompatível com o artigo 5º, LXXIV, da Constituição. Precedentes. 3. Agravo regimental a que se nega provimento. (RE-AgR 514451, MINISTRO RELATOR EROS GRAU, votação unânime, 2ª TURMA, STF, julgado em 11.12.207) (grifei)*

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, § 1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL**, reformando a r. sentença recorrida, condenando a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, que fixo em 10% sobre o valor da causa, devendo-se observar o disposto no artigo 12 da Lei n.º 1.060/50.

Respeitadas as cautelas de praxe, baixem os autos à Vara de origem.  
Dê-se ciência.

São Paulo, 23 de maio de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005192-79.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.005192-0/SP

RELATORA : Juíza Convocada CARLA RISTER  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : WAGNER ALEXANDRE CORREA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ROSA DOS SANTOS MACHADO  
ADVOGADO : CIRINEU NUNES BUENO  
No. ORIG. : 09.00.00114-0 1 Vr APIAI/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face da r. sentença que julgou procedente o pedido de concessão de aposentadoria por idade rural desde a citação, acrescidos de juros e correção monetária e condenou a Autarquia em honorários advocatícios que foram fixados em 10% do total da condenação. A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Irresignada, a autarquia pugna pela reforma da sentença por entender que a autora não preenche os requisitos necessários para fazer *jus* ao benefício pretendido. Aduz que a autora não juntou aos autos prova material suficiente para embasar seu pedido de aposentadoria rural e que não comprovou o exercício de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício.

Intimada, a autora apresentou contrarrazões.

É o relatório.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Observe, de início, que a sentença que acolheu o pedido da parte autora foi proferida sob a vigência da Medida Provisória n.º 1.561, de 17.01.1997, convertida na Lei n.º 9.469 de 10/07/97, sujeita, portanto, ao duplo grau obrigatório de jurisdição. Insta observar que em face da sentença ilíquida prolatada nestes autos, aplica-se, na hipótese, a Súmula 490 do E. Superior Tribunal de Justiça.

Para obtenção da aposentadoria por idade rural no valor de um salário mínimo, exige-se a idade de 55 anos, se

mulher, e 60 anos, se homem e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses idêntico à carência do benefício em questão (artigos 48, 142 e 143 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991). Para os rurícolas, dispensa-se a comprovação de recolhimentos de contribuições, sendo suficiente a prova da idade mínima e do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

O entendimento jurisprudencial, no que diz respeito ao reconhecimento do labor rurícola, atina-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento (art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91), mas requer a existência de início de prova material, corroborado por robusta prova testemunhal para demonstração da atividade rural. Neste sentido, o entendimento do C. STJ:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE SE ADMITIR PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL.*

*1. Não são considerados início razoável de prova material os documentos que não sejam contemporâneos à época do suposto exercício de atividade profissional, como no presente caso, em que a certidão foi emitida 10 anos após o implemento da idade.*

*2. Esta Corte possui entendimento sumulado de que a prova exclusivamente testemunhal não basta para a comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário (Súmula 149/STJ).*

*3. Dessa forma, sendo inservíveis os documentos apresentados pela parte autora não faz jus à concessão de aposentadoria rural.*

*4. Agravo Regimental desprovido. (AgRg no REsp 1312716/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)*

É desnecessário, ainda, que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal permita sua vinculação ao tempo de carência.

A propósito:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. COMPROVAÇÃO DO REQUISITO ETÁRIO E DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL PELO PERÍODO DE CARÊNCIA COM BASE NO ACERVO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. IMPOSSIBILIDADE DE REVISÃO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL DO INSS DESPROVIDO.*

*1. É firme o entendimento desta Corte de que para o reconhecimento do labor rural não se exige que a prova material abranja todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como no caso dos autos.*

*2. Agravo Regimental do INSS desprovido.*

*(AgRg no AREsp 146.600/GO, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)*

*PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. TEMPO DE SERVIÇO. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.*

*1. O Tribunal a quo concluiu que o autor preencheu os requisitos para a concessão da aposentadoria, ressaltando que a prova documental foi complementada pela testemunhal.*

*2. Acolher a pretensão do agravante, de que não foram preenchidos todos os requisitos para a concessão de aposentadoria de trabalhador rural, é tarefa que demandaria o revolvimento dos elementos fático-probatórios da demanda, o que é vedado na presente seara recursal, consoante a Súmula 7/STJ.*

*3. Para o reconhecimento do tempo de serviço do trabalhador rural, não há exigência legal de que o documento apresentado como início de prova material abranja todo o período que se quer comprovar. É preciso, no entanto, que o início de prova material seja contemporâneo aos fatos alegados e referir-se, pelo menos, a uma fração daquele período, corroborado com prova testemunhal, o qual amplie sua eficácia probatória. Precedentes.*

*4. Agravo regimental não provido.*

*(AgRg no REsp 1320089/PI, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/10/2012, DJe 18/10/2012)*

Em relação à possibilidade de extensão do início de prova material a outro integrante do grupo familiar, também já se encontra pacificado o entendimento no âmbito do E. STJ. Vejamos:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA*

*MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.*

*1. Trata-se, na origem, de Ação de aposentadoria rural por idade. A sentença de procedência foi mantida pelo Tribunal a quo.*

***2. É legítima a extensão da qualificação rural de cônjuge em certidão pública ao trabalhador que pretende configurar-se segurado especial, assim como é possível considerar o mesmo documento, por si só, como início de prova material, desde que consubstanciado por robusta prova testemunhal. Precedente do STJ.***

*3. Embora o início de prova material seja anterior ao implemento do requisito etário, a continuidade do trabalho rural foi atestada pela prova testemunhal. Aplicação da Súmula 7/STJ.*

*4. agravo Regimental não provido.*

*(AgRg no AREsp 187.139/MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/09/2012, DJe 11/09/2012)*

No caso, o requisito etário restou preenchido em 2005 (fl. 07), anteriormente, portanto, ao ajuizamento da ação. Como prova do exercício da atividade rural, a parte autora apresentou a certidão de casamento celebrado em 2005, em que consta sua profissão e a do marido como lavradores.

Tal documento pode ser considerado como início razoável de prova material de seu labor nas lides rurais. A prova testemunhal (fls. 27/29) veio a corroborar a tese da autora, na medida em que as testemunhas afirmam de forma categórica que a conhecem de longa data e que sempre trabalhou na lavoura, tudo em harmonia com o acervo probatório colacionado aos autos.

De outro lado, a cópia da CTPS em seu nome (fl. 09) não contém anotação de contrato de trabalho urbano e as informações provenientes do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, bem como do SISBEN (fls. 49/50) não indicam vínculos da espécie, além disso, ela percebe pensão por morte de trabalhador rural, desde 01/03/1980, o que corrobora o exercício da atividade rúricola dentro do período de carência.

Assim, restou comprovado o efetivo labor campesino, pois a partir de 1980 a autora se dedicou à atividade rural, pelo que satisfaz o requisito carência (144 meses de contribuição exigidos para 2005, *ex vi* do art. 142, da Lei 8.213/91).

Presentes os requisitos legais, há que se possibilitar à parte autora a percepção da aposentadoria por idade rural, nos termos do art. 11, inciso I, alínea a, e dos art. 142 e 143 da Lei nº 8.213/91. O benefício terá o valor de um salário-mínimo, na forma do art. 39, I, da referida lei.

O termo inicial deve ser a data da citação, vez que inexistente pedido administrativo.

Aplica-se para os fins de correção monetária o disposto nas Súmulas n. 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, bem como de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal.

Quanto aos juros de mora, incide, na espécie, o disposto no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97 (redação conferida pela Lei n. 11.960/09). Precedentes do E. STJ: "(...) A Corte Especial, ao apreciar o REsp n. 1.235.513, submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução n. 8/2008-STJ, entendeu que os valores resultantes de condenações proferidas contra a Fazenda Pública após a entrada em vigor da Lei 11.960/09 devem observar os critérios de atualização (correção monetária e juros) nela disciplinados, enquanto vigorarem. Por outro lado, no período anterior, tais acessórios deverão seguir os parâmetros definidos pela legislação então vigente. (EDcl no REsp. 1285932/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, 2ª Turma, DJe 08/10/2012).

Os honorários advocatícios ficam mantidos em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a r. sentença, consoante o § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, nos termos da Súmula 111 do E. Superior Tribunal de Justiça.

A Autarquia Previdenciária é isenta de custas por força das Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96. No mesmo sentido, nas hipóteses de delegação de competência, recebe isenção das Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03 do Estado de São Paulo). Todavia, a isenção de que goza a autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as custas suportadas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há que se falar em custas ou despesas processuais, por ser a parte autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação do INSS e dou parcial provimento à remessa oficial tida por interposta, apenas para explicitar os consectários legais, nos termos da fundamentação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 20 de maio de 2013.

Mônica Nobre

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005855-28.2011.4.03.9999/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : EDISON APARECIDO DE FREITAS  
ADVOGADO : TAMAE LYN KINA MARTELI BOLQUE  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ILDERICA FERNANDES MAIA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 07.00.00104-0 1 Vr RANCHARIA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta por Edison Aparecido de Freitas contra Sentença prolatada em 29.04.2010, a qual julgou improcedente pedido de concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez. Houve condenação da autora nos honorários advocatícios, fixados em R\$ 600,00 (fls. 124/126).

Apelação da parte autora, asseverando, em síntese, ter preenchido os requisitos para obtenção de um dos benefícios pleiteados. Sustenta a desnecessidade do estudo social realizado, pois sequer requereu LOAS (fls. 136/140).

Subiram os autos, sem contrarrazões.

#### **É o relatório.**

#### **Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*. Por outro lado, estatuiu que, *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso*.

Cumpra, primeiramente, apresentar o embasamento legal relativo aos benefícios previdenciários concedidos em decorrência de incapacidade para o trabalho.

Nos casos em que está configurada uma incapacidade laboral de índole total e permanente, o segurado faz jus à percepção da *aposentadoria por invalidez*. Trata-se de benefício previsto nos artigos 42 a 47, todos da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Além da incapacidade plena e definitiva, os dispositivos em questão exigem o cumprimento de outros requisitos, quais sejam: **a)** cumprimento da carência mínima de doze meses para obtenção do benefício, à exceção das hipóteses previstas no artigo 151 da lei em epígrafe; **b)** qualidade de segurado da Previdência Social à época do início da incapacidade ou, então, a demonstração de que deixou de contribuir ao RGPS em decorrência dos problemas de saúde que o incapacitaram.

Outrossim, é possível que a incapacidade verificada seja de índole temporária e/ou parcial, hipóteses em que descabe a concessão da aposentadoria por invalidez, mas permite seja o autor beneficiado com o *auxílio-doença* (artigos 59 a 62, todos da Lei nº 8.213/1991). A fruição do benefício em questão perdurará enquanto se mantiver referido quadro incapacitante ou até que o segurado seja reabilitado para exercer outra atividade profissional.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar a questão da incapacidade laborativa no caso concreto.

O laudo pericial (fls. 96/102) afirma que o autor é portador de artrose cervical avançada com cervicobranquialgia à direita, tendinite do supra-espinal à direita, artrose lombar com lombociatalgia à direita, artrose avançada de ambos os joelhos e genu varum bilateral. Após análise clínica e exame dos documentos médicos apresentados, o perito concluiu que as patologias em questão culminaram num quadro de incapacidade total e permanente para sua profissão que é de vendedor/viajante.

Apesar de o laudo pericial ter apontado para a incapacidade total do autor, o MM. Juiz solicitou um estudo social a fim de comprovar sua real condição de trabalho (fls. 105/107) e foi verificado que ele trabalha em um comércio próprio com renda mensal de R\$ 1200,00. E que mesmo sofrendo de todos os males relatados não faz uso de medicamento algum. Reside em casa própria com 6 cômodos.

A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez deve se regular pela real condição da pessoa, pois caso ela esteja exercendo atividade laboral de forma regular é um indício de que não está incapacitada para todo tipo de atividade ou que já se readaptou e, portanto, não faz jus a concessão.

Saliento que cabe ao Juiz instruir o feito com o que achar necessário para formar sua convicção.

Neste caso o autor não comprovou que está realmente incapacitado nos termos legais para receber a aposentadoria por invalidez.

Posto isto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à Apelação da parte Autora, tendo em vista a improcedência do pedido, na forma da fundamentação acima.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Pub. Int.

São Paulo, 28 de maio de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007178-68.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.007178-5/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal Mônica Nobre
APELANTE	: JOAO VITOR BUZATO ALVES incapaz
ADVOGADO	: MAURICIO CURY MACHI
REPRESENTANTE	: PASCOA APARECIDA BUZATO
APELADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: IGOR LINS DA ROCHA LOURENCO
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 10.00.00036-5 1 Vr BILAC/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de auxílio-reclusão.

O autor, em seu recurso, alega que preenche os requisitos necessários para a concessão do benefício.

O INSS deixou de apresentar as contrarrazões.

O Ministério Público Federal manifestou-se pelo desprovimento do recurso.

É o relatório.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

O auxílio-reclusão tem previsão no art. 18, inciso II, alínea "b", da Lei n. 8.213, responsável por regular a

Previdência Social. Trata-se de benefício instituído em favor dos dependentes do segurado de baixa (art. 201, IV, da Constituição Federal) e está disciplinado no artigo 80 da Lei n. 8.213/91, nos seguintes termos:

**"Art. 80. O auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão, que não receber remuneração da empresa, nem estiver em gozo de auxílio-doença, de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço.**

**Parágrafo único. O requerimento do auxílio-reclusão deverá ser instruído com certidão do efetivo recolhimento à prisão sendo obrigatória, para a manutenção do benefício, a apresentação da declaração de permanência na condição de presidiário."**

Desta forma, sua concessão deve ser apreciada de acordo com o estatuído pelo artigo 74 da Lei 8.213/91, que regulamenta o benefício de pensão por morte.

Além do estabelecido nos referidos artigos, há que se atentar para o disposto na EC 20/98:

**"Art. 13. Até que a lei discipline o acesso ao salário-família e auxílio-reclusão para os servidores, segurados e seus dependentes, esses benefícios serão concedidos apenas àqueles que tenham renda bruta mensal igual ou inferior a R\$ 360,00 (trezentos e sessenta reais), que, até a publicação da lei, serão corrigidos pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social."**

Neste ponto, cabe destacar que o Supremo Tribunal Federal pacificou o entendimento de que a renda a ser considerada é a do segurado preso (RE n. 587.365/SC, Min. RICARDO LEWANDOWSKI, STF).

Cumprido ressaltar que o salário de contribuição do segurado, a ser considerado para efeito de enquadramento no conceito de baixa renda, corresponde à última remuneração efetivamente auferida antes do encarceramento, nos termos do art. 116 do Decreto n. 3.048/99. Assim, a inexistência de renda (desemprego), na data do recolhimento à prisão, não subtrai a aplicação da lei (TRF/3ª Região, AC n. 1341039, Proc. n. 200761190092484, rel. Marisa Santos, DJF3 24/8/2011, p. 956).

Para a percepção do auxílio-reclusão, portanto, faz-se necessária a comprovação do recolhimento do segurado a estabelecimento prisional, da qualidade de segurado do encarcerado e de sua renda bruta mensal não excedente ao limite, bem como do enquadramento da parte requerente na condição de dependente. Saliente, ainda, que o referido benefício encontra-se entre aqueles para os quais não se exige o número mínimo de contribuições (carência), nos termos do art. 26, I, da Lei n. 8.213/91.

No caso, o recolhimento, em 19/11/2009, restou comprovado através do auto de prisão em flagrante delito (fl. 17). Com relação à dependência econômica, o autor, na condição de filho (cópia da certidão de nascimento de fl. 13), também confirma este requisito (presunção legal - art. 16, inciso I e § 4º, da Lei n. 8.213/91).

Todavia, quanto à qualidade de segurado, consta (sistema CNIS/DATAPREV - fl. 40) que o último vínculo empregatício do encarcerado se estendeu até 16/09/2008. Desta forma, o pai do autor não detinha a qualidade de segurado quando de sua prisão.

Neste sentido, apesar do auxílio-reclusão não depender de carência (art. 26, I, da Lei n. 8.213/91), referido benefício não dispensa a comprovação da qualidade de segurado (artigo 15 da lei n. 8.213/91).

Por fim, também não há que se falar em prorrogação da qualidade de segurado por mais 12 meses (artigo 15, § 2º, da Lei n. 8.213/91), pois não há comprovação da situação desemprego.

Desta forma, não estão presentes todos os requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado nestes autos. A propósito:

*"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. ARTIGO 201, IV, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. ARTIGO 80 DA LEI Nº 8.213/91. QUALIDADE DE SEGURADO DO RECLUSO NÃO COMPROVADA. BENEFÍCIO INDEVIDO.*

*- Não comprovada a qualidade de segurado à época do recolhimento à prisão, é indevida a concessão de auxílio-reclusão.*

*- Apelação da parte autora improvida."*

*(TRF/3ª Região, AC n. 1374372, Processo 00576499320084039999, Rel. Diva Malerbi, 10ª Turma, e-DJF3 de 13/05/2009, p 755)*

*"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE. MANUTENÇÃO DA QUALIDADE DE SEGURADO. COMPROVANTE DE SEGURO-DESEMPREGO. DIREITO À EXTENSÃO DO PERÍODO DE GRAÇA. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS. AGRAVO IMPROVIDO.*

(...)

2. Para se beneficiar do acréscimo elencado no § 2º do citado dispositivo, que acrescenta 12 (doze) meses ao mencionado período, é indispensável que o segurado comprove sua situação de desemprego perante órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

(...)

5. Decisão monocrática mantida por seus próprios fundamentos. Agravo regimental improvido. (STJ, AgRgRD no RESP 439021/RJ, processo 2002/0063869-7, Sexta Turma, Min. Rel. Maria Thereza de Assis Moura, v.u., DJ de 06/10/2008)

Diante do exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação da parte autora, nos termos da fundamentação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 24 de maio de 2013.

Mônica Nobre

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011221-48.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.011221-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal Mônica Nobre  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARCIA DE PAULA BLASSIOLI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : GENI TRUDES DE MATOS  
ADVOGADO : ADILSON COUTINHO RIBEIRO  
No. ORIG. : 07.00.00007-5 1 Vr IGUAPE/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face da r. sentença que julgou procedente o pedido de concessão de aposentadoria por idade rural desde a citação, acrescidos de correção monetária e juros de mora e condenou a Autarquia em honorários advocatícios que foram fixados em 10% do total da condenação, nos termos da Súmula 111 do STJ. Determinou a imediata implantação do benefício e isentou a Autarquia do pagamento das custas processuais. A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Irresignada, a autarquia pleiteia, preliminarmente, o recebimento da apelação no duplo efeito. No mérito, pede a reforma da sentença ao argumento de que a parte autora não preenche os requisitos necessários para fazer jus ao benefício pretendido. Aduz que a parte autora não juntou aos autos prova material suficiente para embasar seu pedido de aposentadoria rural e que não comprovou o exercício de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício. Alternativa e subsidiariamente, insurge-se quanto a multa diária, prazo fixado para implantação do benefício e verba honorária.

Intimada, a autora apresentou contrarrazões.

É o relatório.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Observe, de início, que a sentença que acolheu o pedido da parte autora foi proferida sob a vigência da Medida Provisória n.º 1.561, de 17.01.1997, convertida na Lei n.º 9.469 de 10/07/97, sujeita, portanto, ao duplo grau obrigatório de jurisdição. Observa-se que, em face da sentença ilíquida prolatada nestes autos, aplica-se, na hipótese, a Súmula 490 do E. Superior Tribunal de Justiça.

Não conheço da preliminar relativa à necessidade de recebimento do apelo no duplo efeito, vez que suscitada pela via processual inadequada. Com efeito, nos casos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida, o recurso cabível é o agravo de instrumento, nos termos do artigo 522 do Código de Processo Civil. Na espécie, verifica-se que da decisão que recebeu o recurso de apelação apenas no efeito devolutivo (fls. 99), não houve interposição de

agravo de instrumento, razão pela qual a matéria encontra-se preclusa.

Por outro lado, no que tange à insurgência relativa ao prazo para implantação do benefício e fixação de multa diária, observo que carece de interesse processual à Autarquia neste particular, tendo em vista não ter havido mora no presente caso.

Passo, então, à análise do mérito.

Para obtenção da aposentadoria por idade rural no valor de um salário mínimo, exige-se a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses idêntico à carência do benefício em questão (artigos 48, 142 e 143 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991). Para os rurícolas, dispensa-se a comprovação de recolhimentos de contribuições, sendo suficiente a prova da idade mínima e do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

O entendimento jurisprudencial, no que diz respeito ao reconhecimento do labor rurícola, atina-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento (art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91), mas requer a existência de início de prova material, corroborado por robusta prova testemunhal para demonstração da atividade rural. Neste sentido, o entendimento do C. STJ:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE SE ADMITIR PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL.*

*1. Não são considerados início razoável de prova material os documentos que não sejam contemporâneos à época do suposto exercício de atividade profissional, como no presente caso, em que a certidão foi emitida 10 anos após o implemento da idade.*

*2. Esta Corte possui entendimento sumulado de que a prova exclusivamente testemunhal não basta para a comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário (Súmula 149/STJ).*

*3. Dessa forma, sendo inservíveis os documentos apresentados pela parte autora não faz jus à concessão de aposentadoria rural.*

*4. Agravo Regimental desprovido. (AgRg no REsp 1312716/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)*

É desnecessário, ainda, que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal permita sua vinculação ao tempo de carência.

A propósito:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. COMPROVAÇÃO DO REQUISITO ETÁRIO E DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL PELO PERÍODO DE CARÊNCIA COM BASE NO ACERVO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. IMPOSSIBILIDADE DE REVISÃO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL DO INSS DESPROVIDO.*

*1. É firme o entendimento desta Corte de que para o reconhecimento do labor rural não se exige que a prova material abranja todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como no caso dos autos.*

*2. Agravo Regimental do INSS desprovido.*

*(AgRg no AREsp 146.600/GO, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)*

*PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. TEMPO DE SERVIÇO. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.*

*1. O Tribunal a quo concluiu que o autor preencheu os requisitos para a concessão da aposentadoria, ressaltando que a prova documental foi complementada pela testemunhal.*

*2. Acolher a pretensão do agravante, de que não foram preenchidos todos os requisitos para a concessão de aposentadoria de trabalhador rural, é tarefa que demandaria o revolvimento dos elementos fático-probatórios da demanda, o que é vedado na presente seara recursal, consoante a Súmula 7/STJ.*

*3. Para o reconhecimento do tempo de serviço do trabalhador rural, não há exigência legal de que o documento apresentado como início de prova material abranja todo o período que se quer comprovar. É preciso, no entanto, que o início de prova material seja contemporâneo aos fatos alegados e referir-se, pelo menos, a uma fração daquele período, corroborado com prova testemunhal, o qual amplie sua eficácia*

**probatória. Precedentes.**

**4. Agravo regimental não provido.**

(AgRg no REsp 1320089/PI, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/10/2012, DJe 18/10/2012)

Em relação à possibilidade de extensão do início de prova material a outro integrante do grupo familiar, também já se encontra pacificado o entendimento no âmbito do E. STJ. Vejamos:

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.**

**1. Trata-se, na origem, de Ação de aposentadoria rural por idade. A sentença de procedência foi mantida pelo Tribunal a quo.**

**2. É legítima a extensão da qualificação rural de cônjuge em certidão pública ao trabalhador que pretende configurar-se segurado especial, assim como é possível considerar o mesmo documento, por si só, como início de prova material, desde que consubstanciado por robusta prova testemunhal. Precedente do STJ.**

**3. Embora o início de prova material seja anterior ao implemento do requisito etário, a continuidade do trabalho rural foi atestada pela prova testemunhal. Aplicação da Súmula 7/STJ.**

**4. agravo Regimental não provido.**

(AgRg no AREsp 187.139/MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/09/2012, DJe 11/09/2012)

Pois bem. O requisito etário restou preenchido em 14/06/2004 (fls. 09), anteriormente, portanto, ao ajuizamento da ação.

Como prova do exercício da atividade rural, a parte autora apresentou Certidão do Juízo da 51ª Zona Eleitoral da Comarca de Iguape onde consta sua profissão de lavradora quando de sua inscrição no domicílio eleitoral, em 18/09/1986 (fls. 10).

Tal documento pode ser considerado como prova plena de seu labor nas lides rurais. A prova testemunhal (fls. 67/68) veio a corroborar a tese da autora, na medida em que as testemunhas afirmam de forma categórica que a conhecem há 50 anos que ela sempre exerceu as lides rurais. Informaram, ainda, que ela trabalhava na propriedade da família, plantando mandioca, arroz e feijão para subsistência. Sustentam, também, que a postulante não contava com a ajuda de empregados e que exerce tal atividade até os dias atuais, tudo em harmonia com acervo probatório colacionado aos autos.

Não obstante a autora tenha colacionado aos autos a certidão de nascimento do filho em comum do casal de fls. 72, onde seu companheiro foi qualificado como lavrador em 1969, tal documento não se presta como início de prova de sua atividade campesina, uma vez que ficou comprovado dos extratos do CNIS de fls. 142/143 que ele, em verdade, exerceu pela maior parte de tempo de sua vida laboral atividades de natureza urbana, vale dizer de 10/91 a 05/04, vindo a aposentar-se, inclusive, por idade como servidor público, em 2010, o que corrobora sua condição de trabalhador da cidade.

Entretanto, não constitui óbice à concessão do benefício ora vindicado o fato de ele ter exercido as lides urbanas no período acima mencionado, uma vez que ela possui prova plena em nome próprio, não necessitando valer-se da qualificação profissional de seu cônjuge.

Assim, restou comprovado o efetivo labor campesino por mais de 21 anos, a contar do início de prova material mais remoto, datado de 1986, pelo que satisfaz o requisito carência (138 meses de contribuição exigidos para 2004, *ex vi* do art. 142, da Lei 8.213/91).

Assim, presentes os requisitos legais, há que se possibilitar à parte autora a percepção da aposentadoria por idade rural, nos termos do art. 11, inciso I, alínea a, e dos art. 142 e 143 da Lei nº 8.213/91. O benefício terá o valor de um salário-mínimo, na forma do art. 39, I, da referida lei.

O termo inicial deve ser mantido na data da citação, vez que inexistente pedido administrativo, na espécie.

Aplica-se para os fins de correção monetária o disposto nas Súmulas n. 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, bem como de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal.

Incidem juros moratórios no percentual de 1% ao mês, contados da citação, por força dos artigos 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN. A partir de 29/6/2009, no entanto, incide o disposto no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97 (redação conferida pela Lei n. 11.960/09). Precedentes do E. STJ: "(...) A Corte Especial, ao apreciar o REsp n. 1.235.513, submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução n. 8/2008-STJ, entendeu que os valores resultantes de condenações proferidas contra a Fazenda Pública após a entrada em vigor da Lei 11.960/09 devem observar os critérios de atualização (correção monetária e juros) nela disciplinados, enquanto vigorarem. Por outro lado, no período anterior, tais acessórios deverão seguir os parâmetros definidos pela legislação então vigente. (EDcl no REsp. 1285932/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, 2ª Turma, DJe 08/10/2012).

Os honorários advocatícios ficam mantidos em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a r. sentença, consoante o § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, nos termos da Súmula 111 do E. Superior

Tribunal de Justiça.

A Autarquia Previdenciária é isenta de custas por força das Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96. No mesmo sentido, nas hipóteses de delegação de competência, recebe isenção das Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03 do Estado de São Paulo). Todavia, a isenção de que goza a autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as custas suportadas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há que se falar em custas ou despesas processuais, por ser a parte autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação do INSS e dou parcial provimento à remessa oficial tida por interposta para explicitar os consectários legais, nos termos da fundamentação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 24 de maio de 2013.

Mônica Nobre

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013438-64.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.013438-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal Mônica Nobre  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARCO ALINDO TAVARES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : TEREZA ALVES FABRIS  
ADVOGADO : HUGO ANDRADE COSSI  
No. ORIG. : 09.00.00068-8 1 Vr SAO SEBASTIAO DA GRAMA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face da r. sentença que julgou procedente o pedido de concessão de aposentadoria por idade rural desde a citação, acrescidos de juros de mora e correção monetária e condenou a Autarquia em honorários advocatícios que foram fixados em 10% sobre o valor das parcelas em atraso até a data da sentença. Não houve condenação em custas processuais. A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Irresignada, a autarquia pede a reforma da sentença ao argumento de que a parte autora não preenche os requisitos necessários para fazer *jus* ao benefício pretendido. Aduz que a parte autora não juntou aos autos prova material suficiente para embasar seu pedido de aposentadoria rural e que não comprovou o exercício de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício. Sustenta, por fim, que o cônjuge da requerente exerceu atividades de natureza urbana. Alternativa e subsidiariamente, requer a reforma do termo inicial e da verba honorária fixada. Por fim, prequestiona a matéria para fins recursais.

Intimada, a autora apresentou contrarrazões.

É o relatório.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Observo, de início, que a sentença que acolheu o pedido da parte autora foi proferida sob a vigência da Medida Provisória n.º 1.561, de 17.01.1997, convertida na Lei n.º 9.469 de 10/07/97, sujeita, portanto, ao duplo grau obrigatório de jurisdição. Observa-se que, em face da sentença ilíquida prolatada nestes autos, aplica-se, na hipótese, a Súmula 490 do E. Superior Tribunal de Justiça.

Para obtenção da aposentadoria por idade rural no valor de um salário mínimo, exige-se a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontinua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses idêntico à carência do benefício em questão (artigos 48, 142 e 143 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991). Para os rurícolas, dispensa-se a comprovação de recolhimentos de contribuições, sendo suficiente a prova da idade mínima e do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

O entendimento jurisprudencial, no que diz respeito ao reconhecimento do labor rurícola, atina-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento (art. 55, §3º, da Lei n.º 8.213/91), mas requer a existência de início de prova material, corroborado por robusta prova testemunhal para demonstração da atividade rural. Neste sentido, o

entendimento do C. STJ:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE SE ADMITIR PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL.*

*1. Não são considerados início razoável de prova material os documentos que não sejam contemporâneos à época do suposto exercício de atividade profissional, como no presente caso, em que a certidão foi emitida 10 anos após o implemento da idade.*

***2. Esta Corte possui entendimento sumulado de que a prova exclusivamente testemunhal não basta para a comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário (Súmula 149/STJ).***

*3. Dessa forma, sendo inservíveis os documentos apresentados pela parte autora não faz jus à concessão de aposentadoria rural.*

*4. Agravo Regimental desprovido. (AgRg no REsp 1312716/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)*

É desnecessário, ainda, que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal permita sua vinculação ao tempo de carência.

A propósito:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. COMPROVAÇÃO DO REQUISITO ETÁRIO E DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL PELO PERÍODO DE CARÊNCIA COM BASE NO ACERVO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. IMPOSSIBILIDADE DE REVISÃO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL DO INSS DESPROVIDO.*

***1. É firme o entendimento desta Corte de que para o reconhecimento do labor rural não se exige que a prova material abranja todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como no caso dos autos.***

*2. Agravo Regimental do INSS desprovido.*

*(AgRg no AREsp 146.600/GO, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)*

*PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. TEMPO DE SERVIÇO. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.*

*1. O Tribunal a quo concluiu que o autor preencheu os requisitos para a concessão da aposentadoria, ressaltando que a prova documental foi complementada pela testemunhal.*

*2. Acolher a pretensão do agravante, de que não foram preenchidos todos os requisitos para a concessão de aposentadoria de trabalhador rural, é tarefa que demandaria o revolvimento dos elementos fático-probatórios da demanda, o que é vedado na presente seara recursal, consoante a Súmula 7/STJ.*

***3. Para o reconhecimento do tempo de serviço do trabalhador rural, não há exigência legal de que o documento apresentado como início de prova material abranja todo o período que se quer comprovar. É preciso, no entanto, que o início de prova material seja contemporâneo aos fatos alegados e referir-se, pelo menos, a uma fração daquele período, corroborado com prova testemunhal, o qual amplie sua eficácia probatória. Precedentes.***

*4. Agravo regimental não provido.*

*(AgRg no REsp 1320089/PI, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/10/2012, DJe 18/10/2012)*

Em relação à possibilidade de extensão do início de prova material a outro integrante do grupo familiar, também já se encontra pacificado o entendimento no âmbito do E. STJ. Vejamos:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.*

*1. Trata-se, na origem, de Ação de aposentadoria rural por idade. A sentença de procedência foi mantida pelo Tribunal a quo*

***2. É legítima a extensão da qualificação rural de cônjuge em certidão pública ao trabalhador que pretende configurar-se segurado especial, assim como é possível considerar o mesmo documento, por si só, como início de prova material, desde que consubstanciado por robusta prova testemunhal. Precedente do STJ.***

3. Embora o início de prova material seja anterior ao implemento do requisito etário, a continuidade do trabalho rural foi atestada pela prova testemunhal. Aplicação da Súmula 7/STJ.

4. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no AREsp 187.139/MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/09/2012, DJe 11/09/2012)

Pois bem. O requisito etário restou preenchido em 24/06/2003, anteriormente, portanto, ao ajuizamento da ação (fls. 31).

A parte autora apresentou certidão de casamento, celebrado em 12/10/1972, na qual seu marido foi qualificado como lavrador (fls. 32), bem como os extratos do CNIS de fls. 48/49 e 110/120 apontam que ele exerceu as lides rurais em períodos descontínuos de 04/76 a 04/95, o que constitui início de prova material de sua atividade rural. Por outro lado, as informações do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS de fls. 48/49 e 110/120 e dos extratos, que ora anexo a esta decisão, apontam que a requerente inscreveu-se como doméstica, empregada doméstica, em 06/01/1998 e verteu contribuições de 09/98 a 07/2005, o que ilidi o início de prova material acostado aos autos, conferindo-lhe a condição de trabalhadora urbana e comprovando que, em verdade, há muito ela deixou de trabalhar no campo, não podendo a autora valer-se da qualificação profissional de lavrador de seu cômputo, já superada pelas informações descritas.

Assim, não restou comprovado o período de labor rural correspondente à carência necessária à concessão do benefício no lapso imediatamente anterior ao seu requerimento.

Nesse sentido, transcrevo julgado proferido no âmbito desta C. Corte:

*PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. RECURSO IMPROVIDO.*

*- Divergência restrita à comprovação, ou não, do exercício da atividade rural em regime de economia familiar, por meio de documentos do marido, extensíveis à mulher.*

*- Na falta de documentos próprios que sirvam de início de prova documental, toda a prova foi alicerçada no exercício da atividade rural do marido, que deixou de trabalhar no campo em 1984, dezoito anos antes da embargante completar o requisito da idade, e que veio a se aposentar como comerciante.*

*- Ausente a prova material, resta apenas a prova testemunhal, esbarrando a pretensão da embargante no enunciado da Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça.*

*- Embargos infringentes improvidos.*

(TRF3-Região, EI 200603990175390, 3ª Seção, Rel. Des. Federal EVA REGINA, julgado em 11/03/2010, DJF3 CJI DATA:09/04/2010 PÁGINA: 6)

Verifica-se, portanto, do contexto fático mencionado que não há comprovação nos autos de que a autora efetivamente exerceu a profissão de lavradora no período que antecedeu o ano de 2003, quando completou o requisito etário, já que ela não possui início em nome próprio e ingressou no meio urbano em 1998 e lá permaneceu até 2005 (data do último recolhimento previdenciário), conforme registros laborais anteriormente mencionados, razão pela qual inviável a concessão do benefício.

No presente caso, não há falar em custas ou despesas processuais, por ser a parte autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Por fim, no que tange ao prequestionamento de matéria federal e constitucional, o recurso foi apreciado em todos os seus termos, pelo que atende a pretensão ora formulada neste mister.

Diante do exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação do INSS e à remessa oficial, tida por interposta, nos termos da fundamentação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 24 de maio de 2013.

Mônica Nobre

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014281-29.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.014281-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RENATA MIURA KAHN DA SILVEIRA

APELADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ADVOGADO : JANAINA PATARA RUSSOMANO  
No. ORIG. : LUIS CARLOS DE OLIVEIRA PAULO  
: 09.00.00168-5 2 Vr DIADEMA/SP

## DECISÃO

Trata-se de embargos à execução opostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, alegando excesso de execução relativa à ação previdenciária ajuizada por JANAINA PATARA RUSSOMANO, ao fundamento de que no período de cálculo, que apurou o total de R\$ 334.765,59 atualizado até maio de 2009, nada é devido à exequente, uma vez que o benefício de pensão por morte foi pago integralmente ao outro dependente. Aduz ainda que a renda mensal inicial está incorreta, porquanto deve ser apurada em conformidade com os parâmetros vigentes à data do óbito.

O MM. Juízo *a quo* julgou improcedentes os embargos, acolhendo os cálculos da Contadoria do Juízo no valor de R\$ 273.582,59 atualizado até maio de 2009 e condenando o Instituto no pagamento de honorários advocatícios no valor de R\$ 2.000,00.

Irresignada, a Autarquia interpôs recurso de apelação, pleiteando, inicialmente, a apreciação do agravo retido no qual aduz que já cumpriu a obrigação ao pagar o benefício ao dependente habilitado administrativamente. No mérito, requer, em síntese, a reforma da r. sentença ao fundamento de ser indevido o pagamento de valores pretéritos à embargada, porque o benefício de pensão por morte foi pago regularmente ao outro dependente habilitado administrativamente por ocasião do óbito do segurado. Sustenta, também, que a condenação em honorários advocatícios apresenta-se excessiva, devendo ser reduzidos para R\$ 500,00 (quinhentos reais) caso mantida a r. sentença.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

A questão ventilada no agravo retido diz respeito ao mérito e com ele será analisado.

Quanto ao mérito, a ação principal redundou na condenação do INSS ao pagamento de pensão por morte em favor da embargada, retroativamente à data da citação (18 de abril de 2002), ante a ausência de requerimento na via administrativa.

Ocorre que, a Autarquia desde a data do óbito do segurado (25/07/1996) concedera o benefício de pensão por morte ao dependente habilitado anteriormente na via administrativa.

Cabe destacar que a habilitação posterior à pensão por morte já deferida a outro dependente do segurado falecido somente produz efeito a partir do respectivo requerimento, nos termos do art. 76 da Lei nº 8.213/91 e, na hipótese vertente, em se tratando de pleito judicial o termo inicial foi fixado no título executivo na data da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil.

Desse modo, conclui-se que a falta de expressa determinação no título executivo judicial do rateio do benefício a partir da citação, nos moldes do art. 77 da Lei nº 8.213/91, é fruto de evidente erro material em razão do desconhecimento da existência de co-dependente habilitado anteriormente na via administrativa, ou seja, desde a data do óbito do segurado (25/07/1996).

Assim sendo, analisando-se o cálculo da Contadoria do Juízo de fls. 100/102, observa-se que foram apuradas diferenças relativas ao valor total da pensão por morte, não se atentando para a necessária cisão do benefício em cotas correspondentes ao número de dependentes no período abrangido no cálculo impugnado.

Por conseguinte, o direito às diferenças havidas pela exequente desde a data da citação, conforme previsto no título judicial, está circunscrito à sua cota parte da pensão por morte, dado o rateio do benefício no período do cálculo com o co-dependente anteriormente habilitado na via administrativa, não havendo que se falar em ofensa à coisa julgada.

Por outro lado, em razão do rateio retroativo, não há que se cogitar da restituição de valores auferidos pelo co-dependente habilitado anteriormente na via administrativa, porquanto além de se tratar de verba de caráter alimentar, observa-se que foi auferido de boa-fé, sendo aplicável, no caso, o princípio da irrepetibilidade dos alimentos.

Nesse sentido, confira-se a jurisprudência pacífica do E. Superior Tribunal de Justiça:

*PREVIDENCIÁRIO. RESTITUIÇÃO DOS VALORES RECEBIDOS DE BOA-FÉ. DESNECESSIDADE. VERBAS DE NATUREZA ALIMENTAR. PRINCÍPIO DA IRREPETIBILIDADE. MENOR SOB GUARDA. FUNDAMENTO CONSTITUCIONAL.*

*EXCLUSÃO DO ROL DE DEPENDENTES. ALTERAÇÕES TRAZIDAS PELO ART. 16, § 2º DA LEI 8.213/91.*

*1. Nos casos de verbas alimentares, surge tensão entre o princípio da vedação ao enriquecimento sem causa e o princípio da irrepetibilidade dos alimentos, fundado na dignidade da pessoa humana (art. 1º, III, da CF). Esse confronto tem sido resolvido, nesta Corte, pela preponderância da irrepetibilidade das verbas de natureza alimentar recebidas de boa-fé pelo segurado.*

*2. A fundamentação trazida no recurso tratou-se de questão de índole constitucional, portanto, incabível de apreciação no âmbito do recurso especial, sob pena de usurpação de competência do STF.*

*3. Após as alterações trazidas pelo art. 16, § 2º da Lei nº 8.213/91, não é mais possível a concessão da pensão por morte ao menor sob guarda, sendo também inviável a sua equiparação ao filho de segurado, para fins de dependência.*

*4. Agravos regimentais improvidos.*

*(AgRg no Recurso Especial nº 1.352.754, Ministro Castro Meira, DJe 14/02/2013) (grifei)*

*PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. PENSÃO MILITAR. VIOLAÇÃO DO ART. 535, I E II, DO CPC. NÃO OCORRÊNCIA. DECISÃO JUDICIAL. REFORMA POSTERIOR. RESTITUIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. CARÁTER ALIMENTAR. PRECEDENTES DO STJ.*

*1. Afasta-se a ofensa ao art. 535, I e II, do CPC quando o decisório está claro e suficientemente fundamentado, decidindo integralmente a controvérsia.*

*2. Esta Corte, de fato, perfilha entendimento no sentido da possibilidade de repetição de valores pagos pela Administração, por força de tutela judicial provisória, posteriormente reformada, em homenagem ao princípio jurídico basilar da vedação ao enriquecimento ilícito.*

*3. Entretanto, tal posicionamento é mitigado nas hipóteses em que a discussão envolva benefícios previdenciários, como no caso em apreço, tendo em vista o seu caráter de verba alimentar, o que inviabiliza a sua restituição.*

*4. Recurso especial não provido.*

*(STJ, REsp 1.255.921/RJ, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 15/08/2011) (grifei)*

*ADMINISTRATIVO. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PAGAMENTO INDEVIDO. BOA-FÉ. DEVOLUÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 83/STJ.*

*A jurisprudência pacífica desta Corte é no sentido da impossibilidade dos descontos, em razão do caráter alimentar dos proventos, percebidos a título de benefício previdenciário, aplicando ao caso o Princípio da irrepetibilidade dos alimentos.*

*Precedentes. Súmula 83/STJ.*

*Agravo regimental improvido.*

*(AgRg no Ag 1.421.204/RN, Rel. Min. Humberto Martins, DJe 04/10/2011)*

Desse modo, impõe-se a compensação relativa aos valores pagos na via administrativa pelo Instituto ao co-dependente ora aplicada nos cálculos de fls. 100/102, devendo prosseguir a execução, em razão do rateio, pelo total de R\$ 136.791,29 atualizado até maio de 2009, sendo o montante de R\$ 133.513,31 a favor da exequente e o valor de R\$ 3.277,98 a título de honorários sucumbenciais.

A respeito do tema, cabe conferir o seguinte julgado desta Corte:

*PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. COMPENSAÇÃO DE VALORES PAGOS ADMINISTRATIVAMENTE.*

*1. O artigo 535 do Código de Processo Civil admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade ou contradição; ou for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.*

*2. É devida a compensação de valores pagos administrativamente ao co-dependente, que tendo sido citado, recebeu indevidamente benefício de forma integral já que a autora faz jus ao benefício de pensão por morte conjuntamente com o filho do de cujus desde a data da citação do INSS.*

*3. A falta de expressa determinação nesse sentido é fruto de evidente erro material, uma vez que nada foi ressaltado no voto, seja na fundamentação, seja na parte dispositiva.*

*4. Embargos de declaração acolhidos em parte. (grifei)*

*(AC nº 2004.03.99.035558-8, Rel. Desembargador Jedral Galvão, DJU 14/09/2005)*

Dada a sucumbência recíproca, cada parte arcará com o pagamento de honorários advocatícios de seus respectivos patronos.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, julgo prejudicado o agravo retido e, no mérito, dou parcial provimento à apelação do Instituto.

P.I.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 24 de maio de 2013.  
Fausto De Sanctis  
Desembargador Federal  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023230-42.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.023230-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal Mônica Nobre  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUIZ CLAUDIO SALDANHA SALES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ALVORINDA RODRIGUES GARCIA  
ADVOGADO : RODRIGO TREVIZANO  
No. ORIG. : 10.00.00052-8 1 Vr LARANJAL PAULISTA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face da r. sentença que julgou procedente o pedido de concessão de aposentadoria por idade rural desde o ajuizamento da ação, acrescidos de juros de mora de 12% ao ano e correção monetária e condenou a Autarquia em honorários advocatícios que foram fixados em 10% sobre o valor o valor da condenação até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do STJ. Não houve condenação ao pagamento das custas e despesas processuais. A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Irresignada, a autarquia pede a reforma da sentença ao argumento de que a parte autora não preenche os requisitos necessários para fazer *jus* ao benefício pretendido. Aduz que a parte autora não juntou aos autos prova material suficiente para embasar seu pedido de aposentadoria rural e que não comprovou o exercício de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício. Alternativa e subsidiariamente, requer a alteração do termo inicial do benefício e dos juros de mora fixados. Por fim, prequestiona a matéria para fins recursais.

Intimada, a autora apresentou contrarrazões.

É o relatório.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Observo, de início, que a sentença que acolheu o pedido da parte autora foi proferida sob a vigência da Medida Provisória nº 1.561, de 17.01.1997, convertida na Lei nº 9.469 de 10/07/97, sujeita, portanto, ao duplo grau obrigatório de jurisdição. Observa-se que, em face da sentença ilíquida prolatada nestes autos, aplica-se, na hipótese, a Súmula 490 do E. Superior Tribunal de Justiça.

Para obtenção da aposentadoria por idade rural no valor de um salário mínimo, exige-se a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses idêntico à carência do benefício em questão (artigos 48, 142 e 143 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991). Para os rurícolas, dispensa-se a comprovação de recolhimentos de contribuições, sendo suficiente a prova da idade mínima e do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

O entendimento jurisprudencial, no que diz respeito ao reconhecimento do labor rurícola, atina-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento (art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91), mas requer a existência de início de prova material, corroborado por robusta prova testemunhal para demonstração da atividade rural. Neste sentido, o entendimento do C. STJ:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE SE ADMITIR PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL.*

*1. Não são considerados início razoável de prova material os documentos que não sejam contemporâneos à época do suposto exercício de atividade profissional, como no presente caso, em que a certidão foi emitida 10 anos após o implemento da idade.*

*2. Esta Corte possui entendimento sumulado de que a prova exclusivamente testemunhal não basta para a comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário (Súmula 149/STJ).*

*3. Dessa forma, sendo inservíveis os documentos apresentados pela parte autora não faz jus à concessão de aposentadoria rural.*

*4. Agravo Regimental desprovido. (AgRg no REsp 1312716/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO,*

PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)

É desnecessário, ainda, que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal permita sua vinculação ao tempo de carência.

A propósito:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. COMPROVAÇÃO DO REQUISITO ETÁRIO E DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL PELO PERÍODO DE CARÊNCIA COM BASE NO ACERVO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. IMPOSSIBILIDADE DE REVISÃO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL DO INSS DESPROVIDO.*

**1. É firme o entendimento desta Corte de que para o reconhecimento do labor rural não se exige que a prova material abranja todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como no caso dos autos.**

2. Agravo Regimental do INSS desprovido.

(AgRg no AREsp 146.600/GO, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)

*PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. TEMPO DE SERVIÇO. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.*

1. O Tribunal a quo concluiu que o autor preencheu os requisitos para a concessão da aposentadoria, ressaltando que a prova documental foi complementada pela testemunhal.

2. Acolher a pretensão do agravante, de que não foram preenchidos todos os requisitos para a concessão de aposentadoria de trabalhador rural, é tarefa que demandaria o revolvimento dos elementos fático-probatórios da demanda, o que é vedado na presente seara recursal, consoante a Súmula 7/STJ.

**3. Para o reconhecimento do tempo de serviço do trabalhador rural, não há exigência legal de que o documento apresentado como início de prova material abranja todo o período que se quer comprovar. É preciso, no entanto, que o início de prova material seja contemporâneo aos fatos alegados e referir-se, pelo menos, a uma fração daquele período, corroborado com prova testemunhal, o qual amplie sua eficácia probatória. Precedentes.**

4. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1320089/PI, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/10/2012, DJe 18/10/2012)

Em relação à possibilidade de extensão do início de prova material a outro integrante do grupo familiar, também já se encontra pacificado o entendimento no âmbito do E. STJ. Vejamos:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.*

1. Trata-se, na origem, de Ação de aposentadoria rural por idade. A sentença de procedência foi mantida pelo Tribunal a quo

**2. É legítima a extensão da qualificação rural de cônjuge em certidão pública ao trabalhador que pretende configurar-se segurado especial, assim como é possível considerar o mesmo documento, por si só, como início de prova material, desde que consubstanciado por robusta prova testemunhal. Precedente do STJ.**

3. Embora o início de prova material seja anterior ao implemento do requisito etário, a continuidade do trabalho rural foi atestada pela prova testemunhal. Aplicação da Súmula 7/STJ.

4. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no AREsp 187.139/MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/09/2012, DJe 11/09/2012)

Pois bem. O requisito etário restou preenchido em 31/03/2010, anteriormente, portanto, ao ajuizamento da ação (fls. 08).

A autora alega em sua exordial que exerceu as lides rurais desde tenra idade, em regime de economia familiar na propriedade pertencente à sua família.

A comprovar a alegada atividade campesina, carrou aos autos os seguintes documentos:

1- Escritura de Compra e Venda que comprova que a autora era casada com David Bonini, bem como que adquiriram parte ideal de um imóvel rural em 01/03/1991 (fl. 09/10);

2- Notificação/Comprovante de pagamento do ITR em nome dele dos anos de 1992 a 1996 (fls. 11/13);

3- Recibo de Entrega da Declaração do ITR em nome dele de 1997 a 2000, de 2003 a 2005 e de 2008/2009 (fls.

14/22).

Vale dizer que não conta dos autos qualquer documento que comprove a data que a autora contraiu o matrimônio, razão pela qual considero o ano de 1991, apostado na Escritura acima mencionada, para efeito de consideração do início de prova apresentado em nome de seu marido.

Não obstante considere tais documentos como início de prova material da atividade rural da autora, verifico dos extratos de fls. 40/47 e 113/114, obtidos junto ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS que tal labor não se deu de forma exclusiva no campo e tampouco de maneira rudimentar pelos membros do núcleo familiar. Pelo contrário, o que se extrai dos referidos extratos é que seu cônjuge exerceu as lides urbanas, de maneira concorrente às lides campesinas, em períodos descontínuos de 09/71 a 07/05, bem como recebe aposentadoria por tempo de contribuição, como comerciário, empregado desde 1997 e abriu um estabelecimento comercial em 26/02/1987.

Desta feita, o que se vê da situação ora relatada é que, em verdade, a autora e seu marido não exerceram a atividade rural de maneira exclusiva e de forma rudimentar, bem como possuíam outros meios de renda, o que desnatura sua condição de simples trabalhadores do campo como pretendiam comprovar, circunstância essa que se apresenta incompatível com o regime de economia familiar que, na forma do artigo 11, VII, § 1º da Lei nº 8.213/91, pressupõe uma forma rudimentar de trabalho rural, onde os membros da família realizam trabalho indispensável à própria subsistência e mútua colaboração, *in verbis*:

*Artigo 11. § 1º - Entende-se como regime de economia familiar a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e ao desenvolvimento socioeconômico do núcleo familiar e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados permanentes.*

A propósito, trago a jurisprudência desta C. Corte:

**"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AÇÃO DE APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. PROVA MATERIAL. PROPRIEDADE ALTAMENTE PRODUTIVA. CONTRATO DE VENDA DE LARANJAS COM EMPRESA DE GRANDE PORTE. QUANTIDADE DE 290 TONELADAS. PRODUTOR RURAL.**

*1- A documentação acostada aos autos comprova que o esposo da autora era um grande produtor rural. Os contratos firmados com a CARGILL INDUSTRIAL LTDA. (fls. 17/21) são de venda de produção de laranja na quantidade de 7.230 caixas, de 40,800 kgs de laranja, ou seja, quantidade superior 290.000 kgs de laranja. Além disso, ele era um empregador rural e não um trabalhador rural (fls. 22/28 e 52/56), tendo, inclusive, se aposentado como empresário/empregador rural. Tais circunstâncias afiguram-se incompatíveis com o "regime de economia familiar", o qual, na forma da lei, pressupõe uma forma rudimentar de trabalho rural, onde os membros da família realizam trabalho indispensável à própria subsistência e mútua colaboração.*

*2- Agravo a que se nega provimento.*

*(TRF3 Região, AC 00298313020124039999, Relator Des. Federal FAUSTO DE SANCTIS, 7ª Turma, julgado em 12/11/2012, D.E. 26/11/2012)."*

**"AGRAVO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. ARTIGOS 48 E 143, DA LEI Nº 8.213/91. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. AGRAVO IMPROVIDO.**

*1. A decisão agravada foi proferida em consonância com o entendimento jurisprudencial do C. STJ e deste Tribunal, com supedâneo no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder.*

*2. Para a obtenção da aposentadoria rural por idade, no valor de um salário mínimo, é necessária a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem (§1º do art. 48 da Lei 8213, de 24 de julho de 1991) e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número à carência do referido benefício.*

*3. Percebe-se que tal imóvel possui vasta extensão de terra aproveitável, apresentando volume e diversidade de produção significativos, circunstância que pressupõe a utilização de empregados permanentes e o exercício de atividade típica de produtor rural, assim, vemos descaracterizada a relação de segurada especial em regime de economia familiar e incompatibilidade com o pedido de aposentadoria por idade rural, uma vez que contraria dispositivo do mesmo ordenamento jurídico (art. 11, VII, § 1º).*

*4. Agravo improvido.*

*(TRF3 Região, AC 00006643520064036003, Relator Des. Federal ROBERTO HADDAD, 7ª Turma, julgado em 17/09/2012, D.E. 27/09/2012)."*

Assim, não restou comprovada a efetiva atividade campesina, em regime de economia familiar, no período que sucedeu o ano de 2010 (data do implemento do requisito etário), pelo que não preencheu o requisito da carência exigido, nos termos adrede ressaltado, para fins de concessão da aposentadoria por idade rural.

Desta feita, ausentes os requisitos, indevido o benefício pretendido.

No presente caso, não há falar em custas ou despesas processuais, por ser a parte autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Por fim, no que tange ao prequestionamento de matéria federal e constitucional, o recurso foi apreciado em todos os seus termos, pelo que atende a pretensão ora formulada neste mister.

Diante do exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação do INSS e à remessa oficial, tida por interposta, nos termos da fundamentação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 28 de maio de 2013.

Mônica Nobre

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025397-32.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.025397-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal Mônica Nobre  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RAFAEL DUARTE RAMOS  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : SONIA MARIA MEDEIROS DOS SANTOS  
ADVOGADO : ANTONIO FRANCISCO DE OLIVEIRA NETO  
No. ORIG. : 10.00.00041-4 1 Vr GUAIRA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face da r. sentença que julgou procedente o pedido de concessão de aposentadoria por idade rural desde a citação, acrescidos de juros e correção monetária e condenou a autarquia ré em honorários advocatícios fixados em 10% sobre as prestações vencidas até a sentença (Súmula 111 do STJ), bem assim deixou de condenar a ré ao do pagamento de custas e despesas processuais, à vista da concessão dos benefícios da justiça gratuita à autora. Sentença não submetida ao reexame necessário.

Irresignada, a autarquia pugna pela reforma da sentença por entender que a autora não preenche os requisitos necessários para fazer *jus* ao benefício pretendido. Aduz que a autora não juntou aos autos prova material suficiente para embasar seu pedido de aposentadoria rural e que não comprovou o exercício de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício. Sustenta que o falecido marido da autora sempre exerceu atividades de natureza urbana, vindo a deixar para pleiteante a pensão por morte urbana, originada do trabalho de transporte de cargas, conforme se infere dos extratos do CNIS/PLENUS juntados aos autos a fls. 28/29, bem assim da certidão de óbito acostada a fl. 76, na qual o falecido é qualificado como motorista, fatos que impossibilitam a extensão do labor agrário do falecido. Subsidiariamente, requer que o cálculo dos juros moratórios e da correção monetária observem a previsão contida no art. 1º-F da Lei nº 11960/2009. Ao fim, prequestiona a matéria.

Intimada, a autora apresentou contrarrazões.

É o relatório.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Observo, de início, que a sentença que acolheu o pedido da parte autora foi proferida sob a vigência da Medida Provisória n.º 1.561, de 17.01.1997, convertida na Lei nº 9.469 de 10/07/97, sujeita, portanto, ao duplo grau obrigatório de jurisdição. Insta observar que em face da sentença ilíquida prolatada nestes autos, aplica-se, na hipótese, a Súmula 490 do E. Superior Tribunal de Justiça.

Para obtenção da aposentadoria por idade rural, no valor de um salário mínimo, exige-se a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontinua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses idêntico à carência do benefício em questão (artigos 48, 142 e 143 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991). Para os rurícolas, dispensa-se a comprovação de recolhimentos de contribuições, sendo suficiente à prova da idade mínima e do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

O entendimento jurisprudencial, no que diz respeito ao reconhecimento do labor rurícola, atina-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso

fortuito, conforme disposto no Regulamento (art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91), mas requer a existência de início de prova material, corroborado por robusta prova testemunhal para demonstração da atividade rural. Neste sentido, o entendimento do C. STJ:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE SE ADMITIR PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL.*

*1. Não são considerados início razoável de prova material os documentos que não sejam contemporâneos à época do suposto exercício de atividade profissional, como no presente caso, em que a certidão foi emitida 10 anos após o implemento da idade.*

*2. Esta Corte possui entendimento sumulado de que a prova exclusivamente testemunhal não basta para a comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário (Súmula 149/STJ).*

*3. Dessa forma, sendo inservíveis os documentos apresentados pela parte autora não faz jus à concessão de aposentadoria rural.*

*4. Agravo Regimental desprovido. (AgRg no REsp 1312716/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)*

É desnecessário, ainda, que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal permita a sua vinculação ao tempo de carência.

A propósito:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. COMPROVAÇÃO DO REQUISITO ETÁRIO E DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL PELO PERÍODO DE CARÊNCIA COM BASE NO ACERVO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. IMPOSSIBILIDADE DE REVISÃO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL DO INSS DESPROVIDO.*

*1. É firme o entendimento desta Corte de que para o reconhecimento do labor rural não se exige que a prova material abranja todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como no caso dos autos.*

*2. Agravo Regimental do INSS desprovido.*

*(AgRg no AREsp 146.600/GO, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)*

*PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. TEMPO DE SERVIÇO. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.*

*1. O Tribunal a quo concluiu que o autor preencheu os requisitos para a concessão da aposentadoria, ressaltando que a prova documental foi complementada pela testemunhal.*

*2. Acolher a pretensão do agravante, de que não foram preenchidos todos os requisitos para a concessão de aposentadoria de trabalhador rural, é tarefa que demandaria o revolvimento dos elementos fático-probatórios da demanda, o que é vedado na presente seara recursal, consoante a Súmula 7/STJ.*

*3. Para o reconhecimento do tempo de serviço do trabalhador rural, não há exigência legal de que o documento apresentado como início de prova material abranja todo o período que se quer comprovar. É preciso, no entanto, que o início de prova material seja contemporâneo aos fatos alegados e referir-se, pelo menos, a uma fração daquele período, corroborado com prova testemunhal, o qual amplie sua eficácia probatória. Precedentes.*

*4. Agravo regimental não provido.*

*(AgRg no REsp 1320089/PI, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/10/2012, DJe 18/10/2012)*

Em relação à possibilidade de extensão do início de prova material a outro integrante do grupo familiar, também já se encontra pacificado o entendimento no âmbito do E. STJ. Vejamos:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.*

*1. Trata-se, na origem, de Ação de aposentadoria rural por idade. A sentença de procedência foi mantida pelo Tribunal a quo*

*2. É legítima a extensão da qualificação rural de cônjuge em certidão pública ao trabalhador que pretende*

**configurar-se segurado especial, assim como é possível considerar o mesmo documento, por si só, como início de prova material, desde que consubstanciado por robusta prova testemunhal. Precedente do STJ.**

3. Embora o início de prova material seja anterior ao implemento do requisito etário, a continuidade do trabalho rural foi atestada pela prova testemunhal. Aplicação da Súmula 7/STJ.

4. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no AREsp 187.139/MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/09/2012, DJe 11/09/2012)

Pois bem. O requisito etário restou preenchido em 07/02/2010 (fl. 07).

Com o escopo de comprovar o seu labor rurícola a parte autora apresentou os seguintes documentos: certidão de casamento, celebrado em 26/10/1974, com a indicação de que marido era lavrador; certificado de dispensa de incorporação ao exército do marido em 31/12/1969, qualificado como rurícola; carteira de filiação à Cooperativa dos Trabalhadores Rurais de Guairá, datada em 15/02/1985, em nome da autora.

Por outro lado, o requerido acostou aos autos as informações do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS/INFBEN de fls.28/38, as quais apontam que o cônjuge da requerente tem registros de trabalho urbano interruptos no período de 1976 a 1993, bem assim que a pleiteante recebe desde 02/04/1995 a pensão por morte urbana, originada do labor de seu cônjuge como empregado/motorista na atividade de transportes de cargas. Deveras, a condição de trabalhador urbano do marido da autora, noticiada e comprovada pelo INSS, ilidi o início de prova material acostada aos autos.

Nesse sentido, transcrevo julgado proferido no âmbito desta C. Corte:

**PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. RECURSO IMPROVIDO.**

- Divergência restrita à comprovação, ou não, do exercício da atividade rural em regime de economia familiar, por meio de documentos do marido, extensíveis à mulher.

- Na falta de documentos próprios que sirvam de início de prova documental, toda a prova foi alicerçada no exercício da atividade rural do marido, que deixou de trabalhar no campo em 1984, dezoito anos antes da embargante completar o requisito da idade, e que veio a se aposentar como comerciante.

- Ausente a prova material, resta apenas a prova testemunhal, esbarrando a pretensão da embargante no enunciado da Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça.

- Embargos infringentes improvidos.

(TRF3-Região, EI 200603990175390, 3ª Seção, Rel. Des. Federal EVA REGINA, julgado em 11/03/2010, DJF3 CJI DATA:09/04/2010 PÁGINA: 6)

Em relação à carteira de filiação da Cooperativa dos Trabalhadores Rurais de Guairá acostada a fl. 11, impende afirmar que tal documento, único em nome da parte autora, não se presta à qualidade de início de prova material à comprovação da faina rurícola, por não ter o valor probante de documento público, agregado ao fato de restar apresentado nos autos de forma isolada, à vista da desconstituição probatória dos documentos em nome do falecido marido.

Cabe destacar, que a autarquia requerida acostou também ao feito, em conjunto com sua apelação, a certidão de óbito a fl. 76, ocorrido em 05/04/1995, onde consta a declaração de que o então cônjuge da autora tinha como profissão a atividade de motorista.

Convém, outrossim, salientar que os testemunhos produzidos nos autos a fls. 57/60 perderam a respectiva utilidade, por conta da desconstituição do início de prova material, a reboque com o fato de que a prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário, nos termos da Súmula 149 do C. STJ.

Nesse sentido, *mutatis mutandis*:

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. NÃO-COMPROVAÇÃO DE SEUS REQUISITOS. EXISTÊNCIA DE CONTRADIÇÃO ENTRE AS PROVAS APRESENTADAS. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL NO PERÍODO DA CARÊNCIA. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. INCIDÊNCIA DO VERBETE SUMULAR Nº 149/STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.**

1. A matéria dos autos não comporta maiores discussões no âmbito das Turmas que compõem a Terceira Seção deste Superior Tribunal, havendo entendimento predominante no sentido de que, na ausência de início de prova material a corroborar os depoimentos testemunhais, não há como reconhecer o direito da autora à concessão da aposentadoria por idade.

2. A certidão de casamento, desde que corroborada por prova testemunhal, é considerada como início de prova material hábil à comprovação da atividade rural. Todavia, 'in casu', reafirme-se que a sentença e o acórdão recorrido, com base nas provas existentes nos autos, entenderam que a autora não comprovou, mediante

suficiente início de prova material e no período equivalente à carência do benefício, a condição de trabalhadora rural, requisito este indispensável à obtenção da aposentadoria por idade rural.

3. Dessa forma, não-comprovada a condição de trabalhadora rural,

na forma do art. 106 da Lei 8.213/91 e no prazo da carência, não há como reconhecer o direito da autora à concessão da aposentadoria por idade rural, incidindo, à espécie, o óbice do verbete sumular nº 149/STJ.

4. Agravo regimental conhecido, porém improvido." (AgRg no REsp 819.015/GO, 5ª Turma, Rel. Min. ARNALDO ESTEVES LIMA, DJ de 14/08/2006 - sem grifos no original.)

Dessa forma, não restou comprovada a efetiva atividade rural no período que sucedeu o ano de 1996, pelo que não preenchido o requisito da carência exigido, nos termos adrede ressaltado, para fins de concessão da aposentadoria por idade rural. Isso porque a lei exige comprovação de atividade rural em período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, de modo que a carência não foi satisfeita (174 meses de contribuição exigidos para 2010, *ex vi* do art. 142, da Lei 8.213/91).

Destarte, em face do frágil conjunto probatório que não demonstrou o efetivo exercício de atividade rural pelo período de carência exigido em lei no lapso anterior ao requerimento do benefício, inviável a concessão da aposentadoria rural por idade.

No presente caso, não há falar em custas ou despesas processuais, por ser a parte autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Diante do exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação do INSS e à remessa oficial, tida por interposta, para reformar a sentença *a quo*, nos termos da fundamentação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 06 de maio de 2013.

Mônica Nobre

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028750-80.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.028750-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE  
APELANTE : SEBASTIAO JOSE SABINO  
ADVOGADO : BENEDITO FERREIRA DE CAMPOS  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FRANCISCO CARVALHO DE ARRUDA VEIGA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 10.00.00120-9 2 Vt ARARAS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de auxílio-reclusão.

O autor, em seu recurso, alega que preenche os requisitos necessários para a concessão do benefício.

O INSS deixou de apresentar as contrarrazões.

O Ministério Público Federal manifestou-se pela desnecessidade de sua intervenção.

É o relatório.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

O auxílio-reclusão tem previsão no art. 18, inciso II, alínea "b", da Lei n. 8.213, responsável por regular a Previdência Social. Trata-se de benefício instituído em favor dos dependentes do segurado de baixa (art. 201, IV, da Constituição Federal) e está disciplinado no artigo 80 da Lei n. 8.213/91, nos seguintes termos:

**"Art. 80. O auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão, que não receber remuneração da empresa, nem estiver em gozo de auxílio-doença, de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço.**

**Parágrafo único. O requerimento do auxílio-reclusão deverá ser instruído com certidão do efetivo recolhimento à prisão sendo obrigatória, para a manutenção do benefício, a apresentação da declaração de permanência na condição de presidiário."**

Desta forma, sua concessão deve ser apreciada de acordo com o estatuído pelo artigo 74 da Lei 8.213/91, que regulamenta o benefício de pensão por morte.

Além do estabelecido nos referidos artigos, há que se atentar para o disposto na EC 20/98:

**"Art. 13. Até que a lei discipline o acesso ao salário-família e auxílio-reclusão para os servidores, segurados e seus dependentes, esses benefícios serão concedidos apenas àqueles que tenham renda bruta mensal igual ou inferior a R\$ 360,00 (trezentos e sessenta reais), que, até a publicação da lei, serão corrigidos pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social."**

Neste ponto, cabe destacar que o Supremo Tribunal Federal pacificou o entendimento de que a renda a ser considerada é a do segurado preso (RE n. 587.365/SC, Min. RICARDO LEWANDOWSKI, STF).

Cumprido ressaltar que o salário de contribuição do segurado, a ser considerado para efeito de enquadramento no conceito de baixa renda, corresponde à última remuneração efetivamente auferida antes do encarceramento, nos termos do art. 116 do Decreto n. 3.048/99. Assim, a inexistência de renda (desemprego), na data do recolhimento à prisão, não subtrai a aplicação da lei (TRF/3ª Região, AC n. 1341039, Proc. n. 200761190092484, rel. Marisa Santos, DJF3 24/8/2011, p. 956).

Para a percepção do auxílio-reclusão, portanto, faz-se necessária a comprovação do recolhimento do segurado a estabelecimento prisional, da qualidade de segurado do encarcerado e de sua renda bruta mensal não excedente ao limite, bem como do enquadramento da parte requerente na condição de dependente. Saliente, ainda, que o referido benefício encontra-se entre aqueles para os quais não se exige o número mínimo de contribuições (carência), nos termos do art. 26, I, da Lei n. 8.213/91.

No caso, o recolhimento, em 14/08/2009, restou comprovado através do documento da Secretaria de Estado da Segurança Pública (fl. 19).

Quanto à qualidade de segurado, consta (cópia da Carteira de Trabalho e Previdência Social - fls. 10/11) que o último vínculo empregatício do encarcerado se estendeu até 09/01/2009. Desta forma, manteve a qualidade de segurado por pelo menos 12 (doze) meses (art. 15, II, da Lei n. 8.213/91).

O requisito renda bruta mensal inferior ao limite estabelecido também ficou demonstrado. Neste sentido, a última remuneração (R\$ 632,80 - referente ao mês de janeiro de 2009 - cópia da Carteira de Trabalho e Previdência Social) é inferior ao limite vigente na data da cessação das contribuições (R\$ 710,08 - MPS n. 77, de 11/3/2008).

Com relação à dependência econômica do autor, por se tratar de pai do encarcerado (cópia da carteira nacional de habilitação - fl. 09), esta deve ser comprovada, nos termos do art. 16, inciso II e § 4º, da Lei n. 8.213/91.

Todavia, não há provas nesse sentido.

O autor não juntou aos autos nenhum documento (recibos de aluguéis, notas fiscais de compras de alimentos, medicamentos ou outros comprovantes de pagamentos feitos pelo filho) que ratificasse as suas alegações.

Assim, o conjunto probatório, frágil e insuficiente, não se mostrou apto para confirmar a alegada dependência econômica.

Desta forma, não estão presentes todos os requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado nestes autos.

A propósito:

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO DO ART. 557, § 1º DO CPC - AUXÍLIO-RECLUSÃO. ART. 201, IV, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA - LIMITAÇÃO DO UNIVERSO DOS CONTEMPLADOS PELO AUXÍLIO-RECLUSÃO - NÃO COMPROVADA DEPENDÊNCIA ECONÔMICA - AGRAVO IMPROVIDO. Não comprovada a dependência econômica da requerente em relação ao filho.*

*A dependência econômica da mãe em relação ao filho deve ser comprovada e não presumida.*

*Agravo interposto na forma do art. 557, § 1º, do CPC, improvido."*

*(TRF/3ª Região, AC n. 1187940, processo 00136468720074039999, Rel. Carlos Francisco, 7ª Turma, e-DJF3 de 22/01/2013)*

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. REQUISITOS. REEXAME NECESSÁRIO. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. NÃO COMPROVAÇÃO.*

*I- A concessão do benefício auxílio-reclusão deve observar os requisitos previstos na legislação vigente ao tempo do recolhimento à prisão, porquanto devem ser seguidas as regras da pensão por morte, consoante os termos do*

artigo 80 da Lei 8.213/91.

II - Dependência econômica da mãe em relação ao filho somente se dá mediante comprovação, já que a presunção legal apenas protege aos beneficiários elencados no inciso I, do artigo 16, da Lei nº 8.213/91. III- Nestes autos não restou demonstrada a dependência econômica da autora em relação ao filho recluso.

IV - A apelação desprovida."

(TRF/3ª Região, AC n. 1774495, processo 00323732120124039999, Rel. Lucia Ursuia, 10ª Turma, e-DJF3 de 26/03/2013)

Diante do exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação da parte autora, nos termos da fundamentação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 24 de maio de 2013.

Mônica Nobre

Desembargadora Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0029508-59.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.029508-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : KARINA BRANDAO REZENDE OLIVEIRA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ROSANGELA MARIA FILIPPIN MENEZES  
ADVOGADO : JOSE FERNANDO ANDRAUS DOMINGUES  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE BIRIGUI SP  
No. ORIG. : 09.00.00297-2 3 Vr BIRIGUI/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Apelação e Recurso Adesivo interpostos, respectivamente, pela autarquia e por Rosangela Maria Filippin Menezes, em Ação de Conhecimento ajuizada em 11.11.2009 contra Sentença prolatada em 03.02.2011, que condenou a autarquia a conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir do requerimento administrativo, em 19.10.2009 (fl. 21), cujas prestações vencidas deverão ser pagas devidamente corrigidas e acrescidas de juros de mora legais. Condenou a autarquia, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da condenação (fls. 79/82). Submetida a decisão ao reexame necessário.

Em seu recurso, a autarquia alega que a autora já estava incapacitada antes de sua filiação ao RGPS. Na manutenção do julgado, requer que a data de início do benefício seja fixada a partir do laudo pericial e que os juros sejam fixados nos termos da Lei 11.960/2009 (fls. 91/96).

Recorre Adesivamente à autora pugnando pela majoração da verba honorária para 15% sobre o valor das prestações vencidas até a decisão final.

Subiram os autos, com contrarrazões.

**É o relatório.**

**Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*. Por outro lado, estatuiu que, *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso*.

Cumpra, primeiramente, apresentar o embasamento legal relativo aos benefícios previdenciários concedidos em decorrência de incapacidade para o trabalho.

Nos casos em que está configurada uma incapacidade laboral de índole total e permanente, o segurado faz jus à percepção da aposentadoria por invalidez. Trata-se de benefício previsto nos artigos 42 a 47, todos da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Além da incapacidade plena e definitiva, os dispositivos em questão exigem o cumprimento de outros requisitos, quais sejam: a) cumprimento da carência mínima de doze meses para obtenção do benefício, à exceção das hipóteses previstas no artigo 151 da lei em epígrafe; b) qualidade de segurado da Previdência Social à época do início da incapacidade ou, então, a demonstração de que deixou de contribuir ao RGPS em decorrência dos problemas de saúde que o incapacitaram.

É possível, outrossim, que a incapacidade verificada seja de índole temporária e/ou parcial, hipóteses em que descabe a concessão da aposentadoria por invalidez, mas permite seja o autor beneficiado com o auxílio-doença (artigos 59 a 62, todos da Lei nº 8.213/1991). A fruição do benefício em questão perdurará enquanto se mantiver referido quadro incapacitante ou até que o segurado seja reabilitado para exercer outra atividade profissional.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar a questão da incapacidade laborativa no caso concreto.

Com respeito à incapacidade profissional, o laudo pericial (fls. 59/62) afirma que a autora é portadora de transtorno mental decorrente de lesão e disfunção cerebral. Conclui, assim, que seu quadro clínico lhe provoca incapacidade total e permanente, para qualquer atividade laboral, desde sua adolescência.

Cumpra destacar que, embora o laudo pericial não vincule o Juiz, forçoso reconhecer que, em matéria de benefício previdenciário por incapacidade, a prova pericial assume grande relevância na decisão. E, conforme já explicitado, o perito judicial foi categórico, ao afirmar que as patologias da parte autora levam-na à total e permanente incapacidade laborativa, requisito essencial para a concessão do benefício pleiteado.

Porém vale destacar que apesar do laudo afirmar que a incapacidade da autora se remete à adolescência, ela exercer atividade laboral como empregada doméstica até março de 2007, segundo a CTPS acostada às fls. 09/11. Assim, vemos que na verdade ocorreu um agravamento de sua condição, e, portanto, não há que se falar em doença preexistente.

Desta sorte, comprovada a incapacidade total e permanente para o trabalho, correta a r. Sentença que concedeu à parte autora o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir do requerimento administrativo, em 19.10.2009 (fl. 21).

O percentual da verba honorária merece ser mantido em 10% sobre o valor da condenação, que corresponde às prestações vencidas até a data da sentença, a teor do disposto nos §§ 3º e 4º do art. 20 do CPC e da Súmula 111 do STJ.

Os juros de mora incidem desde a citação inicial, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a teor do que dispõem os artigos 219 do Código de Processo Civil e 1.062 do Código Civil de 1916. A partir de 11.01.2003, data de vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002, nos termos do artigo 8º, caput e § 1º da Lei Complementar nº 95, de 26 de fevereiro de 1998, deverão ser computados nos termos dos artigos 406 deste diploma e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, ou seja, em 1% (um por cento) ao mês. E, ainda, a contar de 30.06.2009, data que passou a vigor a Lei nº 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º -F da Lei nº 9.494, de 10 de setembro de 1997, os juros incidirão uma única vez, e serão aqueles correspondentes aos

índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

Posto isto, nos termos do art. 557, caput e § 1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO à Apelação da autarquia e a Remessa Oficial e NEGO PROVIMENTO ao Recurso Adesivo da autora, na forma da fundamentação acima.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Int.

São Paulo, 28 de maio de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031582-86.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.031582-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal Mônica Nobre  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LIZANDRA LEITE BARBOSA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ALICE GUERRA DE AGUIAR (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : ARISTELA MARIA DE CARVALHO  
No. ORIG. : 08.00.00108-8 1 Vr ALTINOPOLIS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face da r. sentença que julgou procedente o pedido de concessão de aposentadoria por idade rural desde a citação, acrescidos de correção monetária e juros de mora e condenou a Autarquia em honorários advocatícios que foram fixados em 10% do total da condenação, nos termos da Súmula 111 do STJ. Não houve condenação em custas processuais. Tutela antecipada concedida para imediata implantação do benefício. A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Em razões recursais alega a Autarquia, preliminarmente, a carência da ação por falta de interesse de agir pelo não exaurimento da via administrativa. No mérito, pleiteia a reforma da sentença ao argumento de que a parte autora não preenche os requisitos necessários para fazer *jus* ao benefício pretendido. Aduz que a parte autora não juntou aos autos prova material suficiente para embasar seu pedido de aposentadoria rural e que não comprovou o exercício de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício. Por fim, prequestiona a matéria para fins recursais

Intimada, a autora apresentou contrarrazões.

É o relatório.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Observo, de início, que a sentença que acolheu o pedido da parte autora foi proferida sob a vigência da Medida Provisória n.º 1.561, de 17.01.1997, convertida na Lei n.º 9.469 de 10/07/97, sujeita, portanto, ao duplo grau obrigatório de jurisdição. Observa-se que, em face da sentença ilíquida prolatada nestes autos, aplica-se, na hipótese, a Súmula 490 do E. Superior Tribunal de Justiça.

Não há que se cogitar, outrossim, de carência da ação ante a falta de requerimento administrativo. Com efeito, consoante iterativa jurisprudência, prescinde de prévio requerimento administrativo para o ajuizamento de ação previdenciária, máxime nos casos em que a autarquia indefere a pretensão do segurado sistematicamente, como é o caso de aposentadoria por idade rural. Vejamos:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. SOBRESTAMENTO DO FEITO. TEMA SOB REPERCUSSÃO GERAL. DESNECESSIDADE. PREQUESTIONAMENTO DE DISPOSITIVO*

*CONSTITUCIONAL. DESCABIMENTO. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE. PRECEDENTES DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.*

*1. Em preliminar, cumpre esclarecer que o reconhecimento da repercussão geral pelo Supremo Tribunal Federal não enseja o sobrestamento do julgamento dos recursos especiais que tramitam no Superior Tribunal de Justiça.*

*2. Outrossim, cumpre esclarecer que não cabe ao Superior Tribunal de Justiça, em tema de recurso especial, o exame de eventual ofensa a dispositivo da Constituição Federal, ainda que para fim de prequestionamento, sob pena de usurpação da competência reservada ao Supremo Tribunal Federal.*

*3. No tocante ao mérito, propriamente, a decisão agravada merece ser mantida pelos seus próprios fundamentos. Isto porque o STJ pacificou o entendimento de que a ausência de prévio requerimento administrativo não constitui óbice para que o segurado pleiteie judicialmente a concessão de seu benefício previdenciário.*

*4. Agravo regimental a que se nega provimento.*

*(AgRg no AREsp 139.094/PR, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/05/2012, DJe 08/05/2012)*

*PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO MATERNIDADE. RECONHECIMENTO DE REPERCUSSÃO GERAL PELO STF. SOBRESTAMENTO DO FEITO. IMPOSSIBILIDADE. POSTULAÇÃO PERANTE O PODER JUDICIÁRIO. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO.*

*DESNECESSIDADE. SÚMULA 83/STJ.*

*1. O reconhecimento da repercussão geral pela Suprema Corte não enseja o sobrestamento do julgamento dos recursos especiais que tramitam no Superior Tribunal de Justiça. Precedentes.*

*2. É firme nesta Corte o entendimento no sentido da prescindibilidade de prévia postulação administrativa de benefício previdenciário para o ajuizamento da ação judicial previdenciária.*

*Agravo regimental improvido.*

*(AgRg no AREsp 140.101/PR, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 24/04/2012, DJe 02/05/2012)*

*PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO CONCESSÓRIA DE BENEFÍCIO. PROCESSO CIVIL.*

*CONDIÇÕES DA AÇÃO. INTERESSE DE AGIR (ARTS. 3º E 267, VI, DO CPC).*

*PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. NECESSIDADE, EM REGRA.*

*1. Trata-se, na origem, de ação, cujo objetivo é a concessão de benefício previdenciário, na qual o segurado postulou sua pretensão diretamente no Poder Judiciário, sem requerer administrativamente o objeto da ação.*

*2. A presente controvérsia soluciona-se na via infraconstitucional, pois não se trata de análise do princípio da inafastabilidade da jurisdição (art. 5º, XXXV, da CF). Precedentes do STF.*

*3. O interesse de agir ou processual configura-se com a existência do binômio necessidade-utilidade da pretensão submetida ao Juiz. A necessidade da prestação jurisdicional exige a demonstração de resistência por parte do devedor da obrigação, já que o Poder Judiciário é via destinada à resolução de conflitos.*

*4. Em regra, não se materializa a resistência do INSS à pretensão de concessão de benefício previdenciário não requerido previamente na esfera administrativa.*

*5. O interesse processual do segurado e a utilidade da prestação jurisdicional concretizam-se nas hipóteses de a) recusa de recebimento do requerimento ou b) negativa de concessão do benefício previdenciário, seja pelo concreto indeferimento do pedido, seja pela notória resistência da autarquia à tese jurídica esposada.*

*6. A aplicação dos critérios acima deve observar a prescindibilidade do exaurimento da via administrativa para ingresso com ação previdenciária, conforme Súmulas 89/STJ e 213/ex-TFR.*

*7. Recurso Especial não provido.*

*(REsp 1310042/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/05/2012, DJe 28/05/2012)*

Assim sendo, rejeito a matéria preliminar. Ao mérito.

Para obtenção da aposentadoria por idade rural no valor de um salário mínimo, exige-se a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses idêntico à carência do benefício em questão (artigos 48, 142 e 143 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991). Para os rurícolas, dispensa-se a comprovação de recolhimentos de contribuições, sendo suficiente a prova da idade mínima e do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

O entendimento jurisprudencial, no que diz respeito ao reconhecimento do labor rurícola, atina-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento (art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91), mas requer a existência de início de prova material, corroborado por robusta prova testemunhal para demonstração da atividade rural. Neste sentido, o entendimento do C. STJ:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. TEMPO DE SERVIÇO RURAL.*

*DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE SE ADMITIR PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL.*

1. Não são considerados início razoável de prova material os documentos que não sejam contemporâneos à época do suposto exercício de atividade profissional, como no presente caso, em que a certidão foi emitida 10 anos após o implemento da idade.

2. **Esta Corte possui entendimento sumulado de que a prova exclusivamente testemunhal não basta para a comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário (Súmula 149/STJ).**

3. Dessa forma, sendo inservíveis os documentos apresentados pela parte autora não faz jus à concessão de aposentadoria rural.

4. Agravo Regimental desprovido. (AgRg no REsp 1312716/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)

É desnecessário, ainda, que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal permita sua vinculação ao tempo de carência.

A propósito:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. COMPROVAÇÃO DO REQUISITO ETÁRIO E DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL PELO PERÍODO DE CARÊNCIA COM BASE NO ACERVO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. IMPOSSIBILIDADE DE REVISÃO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL DO INSS DESPROVIDO.*

1. **É firme o entendimento desta Corte de que para o reconhecimento do labor rural não se exige que a prova material abranja todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como no caso dos autos.**

2. Agravo Regimental do INSS desprovido.

(AgRg no AREsp 146.600/GO, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)

*PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. TEMPO DE SERVIÇO. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.*

1. O Tribunal a quo concluiu que o autor preencheu os requisitos para a concessão da aposentadoria, ressaltando que a prova documental foi complementada pela testemunhal.

2. Acolher a pretensão do agravante, de que não foram preenchidos todos os requisitos para a concessão de aposentadoria de trabalhador rural, é tarefa que demandaria o revolvimento dos elementos fático-probatórios da demanda, o que é vedado na presente seara recursal, consoante a Súmula 7/STJ.

3. **Para o reconhecimento do tempo de serviço do trabalhador rural, não há exigência legal de que o documento apresentado como início de prova material abranja todo o período que se quer comprovar. É preciso, no entanto, que o início de prova material seja contemporâneo aos fatos alegados e referir-se, pelo menos, a uma fração daquele período, corroborado com prova testemunhal, o qual amplie sua eficácia probatória. Precedentes.**

4. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1320089/PI, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/10/2012, DJe 18/10/2012)

Em relação à possibilidade de extensão do início de prova material a outro integrante do grupo familiar, também já se encontra pacificado o entendimento no âmbito do E. STJ. Vejamos:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.*

1. Trata-se, na origem, de Ação de aposentadoria rural por idade. A sentença de procedência foi mantida pelo Tribunal a quo.

2. **É legítima a extensão da qualificação rural de cônjuge em certidão pública ao trabalhador que pretende configurar-se segurado especial, assim como é possível considerar o mesmo documento, por si só, como início de prova material, desde que consubstanciado por robusta prova testemunhal. Precedente do STJ.**

3. Embora o início de prova material seja anterior ao implemento do requisito etário, a continuidade do trabalho rural foi atestada pela prova testemunhal. Aplicação da Súmula 7/STJ.

4. agravo Regimental não provido.

(AgRg no AREsp 187.139/MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/09/2012, DJe 11/09/2012)

Pois bem. O requisito etário restou preenchido em 27/12/1985 (fls. 12), anteriormente, portanto, à vigência da Lei 8.213/91, época em que os benefícios previdenciários dos rurícolas eram regulados pela Lei Complementar 11/71 e, posteriormente, pela Lei Complementar nº 16/73.

Com a nova ordem constitucional em 1988, tais normas não restaram recepcionadas, pois se exigia como condição, além da idade mínima de 65 anos, a situação de chefe ou arrimo de família. Ainda, a carência dependia da comprovação de sua atividade pelo menos nos três últimos anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua (art. 4º da Lei Complementar nº 11/71 e art. 5º da Lei Complementar 16/73).

A Magna Carta dispôs sobre a idade mínima para as trabalhadoras rurais, que passou a ser de 55 anos, se mulher, ou 60 anos, se homem, nos termos do art. 202, I, atual art. 201, § 7º, II, com as alterações introduzidas pela EC 20/98.

Somente com o ingresso da Lei de Benefícios em 1991 (Lei nº 8.213/91), é que se reconheceu aos trabalhadores rurais a possibilidade de obtenção do benefício da aposentadoria por idade. Ressalta-se que os efeitos jurídicos desta nova lei incidem sobre fatos pretéritos à sua vigência, visto que inexistia no texto legal previsão em sentido contrário.

Dessa maneira, havendo o exercício de labor rural pelo prazo determinado na Lei nº 8.213/1991, bem como o implemento da idade por ela estipulada, as situações fáticas que importam na aquisição de direito a benefícios previdenciários, mesmo que constituídas anteriormente à sua vigência, se subsumem aos seus efeitos jurídicos. Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. PRELIMINARES. INCOMPETÊNCIA ABSOLUTA DO JUÍZO ESTADUAL NÃO CONFIGURADA. INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 109, PARÁGRAFO 3º DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE. APOSENTADORIA POR IDADE. SEGURADA ESPECIAL. QUALIFICAÇÃO PROFISSIONAL DO MARIDO COMO LAVRADOR EM DOCUMENTO EXPEDIDO PRO ÓRGÃO PÚBLICO. EXTENSÃO À ESPOSA. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR DESCARACTERIZADO. EMPREGADOR RURAL. VERBAS DE SUCUMBÊNCIA. BENEFICIÁRIA DA ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. I. O disposto no artigo 109, parágrafo 3º da Constituição Federal objetiva facilitar o acesso do cidadão à Justiça, sendo que a expressão "instituição de previdência social e segurado" quer significar "litigante de pleito de natureza previdenciária". Preliminar rejeitada. II. Necessária a comprovação do requerimento do benefício no local certo: o INSS. É a esta autarquia que cabe apreciar o pedido. Na hipótese de seu indeferimento ou da falta de decisão administrativa é que nasce para o segurado o interesse de agir. No entanto, não é de se adotar esse procedimento em processos que tiveram regular tramitação, culminando com julgamento de mérito, porque se tornaria inócua toda a espera do segurado, que poderia ter negada a atividade administrativa e a judiciária. Preliminar rejeitada. III. Os trabalhadores rurais só tiveram direito à aposentadoria por idade aos 55 anos - se mulheres, e aos 60 anos - se homens, a partir da vigência da Lei n. 8.213/1991, por ter o STF decidido não ser auto-aplicável o disposto no art. 202, I, da Constituição Federal (Embargos de Divergência em Recurso Extraordinário n. 175.520-2/Rio Grande do Sul, Rel. Min. Moreira Alves, DJ de 06.02.98). IV. Antes da vigência da Lei n. 8.213/1991, o trabalhador rural, homem ou mulher, só tinha direito à aposentadoria por idade quando completasse 65 anos e desde que comprovasse o exercício da atividade pelo menos nos três últimos anos anteriores à data do pedido do benefício, bem como sua condição de chefe ou arrimo de família, na forma do disposto no art. 4º da LC n. 11/1971 e art. 5º da LC n. 16/1973. V. A partir da vigência da Lei n. 8.213/1991, o trabalhador rural deve comprovar o implemento da idade - 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher -, além do exercício da atividade pelo prazo previsto no art. 142 da referida lei, restando afastada a comprovação da condição de chefe ou arrimo de família. VI. No caso presente, a autora completou 65 anos em 15-12-1988, portanto, em data anterior à vigência da Lei 8213/91. Tem direito à aposentadoria por idade de acordo com as novas regras constitucionais - 60 anos de idade, se homem, e 55 anos, se mulher, a partir da vigência da referida lei porque, nessa data, já implementara esse requisito. Com a vigência da Lei nº 8.213/91, os requisitos para a concessão da aposentadoria por idade ao trabalhador rural não incluem a condição de chefe ou arrimo de família. Então, em tese, a partir da vigência da Lei nº 8.213/91, a autora tem direito ao benefício, desde que comprove 60 meses de efetiva atividade rural. VII. O art. 39, I, da Lei n. 8.213/1991 garantiu a aposentadoria por idade ao(à) segurado(a) especial que comprove o exercício de atividade rural, em regime de economia familiar, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, pelo número de meses correspondentes à carência do benefício requerido, não se revelando juridicamente legítima a exigência posta no art. 143 da mesma lei, no que tange à comprovação do exercício da atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento, eis que a sua aplicação literal causaria tratamento injusto a segurados que por algum motivo deixaram de trabalhar, após o labor por*

*períodos superiores aos exigidos no artigo 142 do referido diploma legal. VIII. O segurado especial deve comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar, entendido como aquele em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados (art. 11, VII, § 1º, da Lei n. 8.213/1991), sendo que o auxílio eventual de terceiros, entretanto, não o descaracteriza, conforme prevê o mesmo inciso VII, e confirma a jurisprudência. IX. O conceito de carência, para o diarista e para o segurado especial, tem conotação peculiar, que se satisfaz com o exercício da atividade, dispensando o pagamento das contribuições previdenciárias. Precedentes do STJ. X. O requisito atinente à idade restou preenchido. XI. Na ausência de prova documental para comprovar exercício de atividade laborativa, como é o caso dos períodos cujo reconhecimento se pretende neste feito, é admissível a sua demonstração através de início razoável de prova material, conjugada com depoimentos testemunhais idôneos, a teor do que dispõe o artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91. XII. O rol de documentos a que alude o artigo 106 da mesma Lei nº 8.213/91 não é taxativo, cedendo o passo ao exame das provas coligidas aos autos segundo o prudente arbítrio do juiz, a teor do que dispõe o artigo 131, CPC. XIII. A jurisprudência, atenta à realidade social do País, pacificou o entendimento de que determinados documentos, desde que contemporâneos à época da prestação do trabalho, podem vir a constituir prova indiciária da atividade laborativa desenvolvida pelo beneficiário. XIV. A qualidade de empregador rural empresário que o marido da autora ostenta junto ao INSS, conforme CNIS apresentado, descaracteriza o regime de economia familiar. XV. Não há que se falar em condenação em honorários advocatícios e custas processuais, tendo em vista que a autora é beneficiária da assistência judiciária gratuita, segundo orientação adotada pelo STF. XVI. Preliminares rejeitadas. Remessa Oficial e Apelação do INSS providas. Sentença reformada. Apelação da autora julgada prejudicada (AC 816111, DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS, TRF3 - 9ª Turma, TRF3 CJI DATA:15/03/2007.)*

Como prova do exercício da atividade rural, a parte autora apresentou sua Certidão de Casamento onde consta a qualificação de lavrador de seu marido em 28/09/1949, bem como o Título Eleitoral dele, apontando idêntica profissão em 1966 e o extrato do CNIS comprovando que a autora recebe pensão por morte de trabalhador rural desde 29/06/1984 (fls. 14 e 16/17).

A postulante juntou aos autos, ainda, a Autorização para Impressão de Notas Fiscais de Produtor Rural expedida em seu nome em 1974 e os recibos de entrega de Declaração do ITR dos anos de 1997 a 2000, igualmente emitidas em seu nome (fls. 20/40).

Tais documentos podem ser considerados como início de prova material de seu labor nas lides rurais. A prova testemunhal (fls. 88/90) veio a corroborar a tese da autora, na medida em que as testemunhas afirmam de forma categórica que a conhecem desde a infância e que ela sempre exerceu as lides rurais. Extrai-se da prova oral, ainda, que ela laborou com o auxílio de seus familiares e que plantava café, hortaliças e cereais, bem como cuidava do gado, tudo em harmonia com acervo probatório colacionado aos autos.

O fato das testemunhas afirmarem que a autora parou de trabalhar quando vendeu sua propriedade, em 2000, não impede a concessão do benefício ora vindicado, uma vez que a esta época ela já havia implementado os requisitos necessários à sua aposentação.

Assim, restou comprovado o efetivo labor campesino por mais de 50 anos, a contar do início de prova material mais remoto, datado de 1949, pelo que satisfaz o requisito carência necessária à concessão do benefício.

Presentes os requisitos legais, há que se possibilitar à parte autora a percepção da aposentadoria por idade rural, nos termos do art. 11, inciso I, alínea a, e dos art. 142 e 143 da Lei nº 8.213/91. O benefício terá o valor de um salário-mínimo, na forma do art. 39, I, da referida lei.

O termo inicial deve ser a data da citação, vez que inexistente pedido administrativo, na espécie.

Aplica-se para os fins de correção monetária o disposto nas Súmulas n. 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, bem como de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal.

Quanto aos juros de mora, incide, na espécie, o disposto no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97 (redação conferida pela Lei n. 11.960/09). Precedentes do E. STJ: "(...) A Corte Especial, ao apreciar o REsp n. 1.235.513, submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução n. 8/2008-STJ, entendeu que os valores resultantes de condenações proferidas contra a Fazenda Pública após a entrada em vigor da Lei 11.960/09 devem observar os critérios de atualização (correção monetária e juros) nela disciplinados, enquanto vigorarem. Por outro lado, no período anterior, tais acessórios deverão seguir os parâmetros definidos pela legislação então vigente. (EDcl no REsp. 1285932/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, 2ª Turma, DJe 08/10/2012).

Os honorários advocatícios ficam mantidos em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a r. sentença, consoante o § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, nos termos da Súmula 111 do E. Superior Tribunal de Justiça.

A Autarquia Previdenciária é isenta de custas por força das Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96. No mesmo sentido, nas hipóteses de delegação de competência, recebe isenção das Leis Estaduais n. 4.952/85 e

11.608/03 do Estado de São Paulo). Todavia, a isenção de que goza a autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as custas suportadas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há que se falar em custas ou despesas processuais, por ser a parte autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Por fim, no que tange ao prequestionamento de matéria federal e constitucional, o recurso foi apreciado em todos os seus termos, pelo que atende a pretensão ora formulada neste mister.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, rejeito a matéria preliminar e dou parcial provimento à apelação do INSS e à remessa oficial tida por interposta para explicitar os consectários legais, nos termos da fundamentação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 24 de maio de 2013.

Mônica Nobre

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031621-83.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.031621-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : LUIZA MARIA DELFINO  
ADVOGADO : IRAILSON DOS SANTOS RIBEIRO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ALVARO MICCHELUCCI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 02.00.00137-8 1 Vr PRAIA GRANDE/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta por Luiza Maria Delfino em Ação de Conhecimento ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em que se pleiteia a revisão da renda mensal de sua aposentadoria por idade (DIB 29.07.1991), tendo como índice de reajuste 147,06%, correspondente à majoração do salário mínimo em setembro de 1991, cujos reflexos devem se estender às rendas mensais subsequentes, acrescidas as diferenças apuradas dos consectários legais.

A decisão recorrida de primeiro grau, proferida em 14.08.2009, julgou improcedente o pedido e deixou de condenar a parte autora aos ônus de sucumbência em razão da justiça gratuita (fls. 135/139).

Em sede de Apelação, o segurado insiste no pedido posto na inicial (fls. 146/162).

Os autos vieram a este E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região sem contrarrazões.

#### É o relatório.

#### Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil. A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

Pertinente, pois, a aplicação desse dispositivo ao caso dos autos pelas razões a seguir expostas.

É certo que, a revisão do benefício em número de salários mínimos entre setembro e dezembro/91 (147,06 %) já restou atendida administrativamente, nos moldes das Portarias nºs. 302 e 485, de 01 de outubro de 1992, do Ministério da Previdência Social, destacando-se que eventuais valores devidos e não pagos já se encontram abarcados pela prescrição quinquenal, atentando-se à data do ajuizamento da ação judicial.

Esta Egrégia Corte Regional já vem decidindo monocraticamente a questão:

(...)

*Cuida-se de matéria exaustivamente apreciada, cujo entendimento está pacificado nos Tribunais Superiores.*

*Cabe, portanto, a apreciação da apelação, nos termos do artigo 557 do CPC.*

*Esta ação foi ajuizada em 05 de abril de 2004, visando à obtenção de diferenças de correção monetária, relativas a parcelas de benefício previdenciário pago a destempo (1º.09. 1991 até 1º.11.1992), bem como ao reajuste de 147,06 % de setembro de 1991, que foram pagos parceladamente, a partir de novembro de 1992, sem atualização.*

*Com relação à correção monetária do valor principal, o prazo prescricional flui a partir da ciência do recebimento sem a atualização devida, ou seja, a partir de novembro de 1992. O autor deveria ter proposto a ação até novembro de 1997.*

*Quanto à incidência do índice de 147,06 %, o pedido também foi alcançado pela prescrição quinquenal, mesmo que se considere com termo inicial para contagem do prazo a data da Portaria Ministerial 714, de 09 de dezembro de 1993, que determinou o pagamento desses valores desde a data da promulgação da Constituição Federal (05.10.1988), em 30 parcelas mensais e consecutivas.*

*Quanto ao mencionado índice, os autores deveriam ter proposto a demanda até 09.12.1998, a fim de evitar a prescrição quinquenal. Logo, como a ação foi proposta em abril de 2004, a sentença "a quo" deve ser mantida.*

*Este tribunal tem decidido a matéria nesse sentido, conforme exemplificam os seguintes julgados:*

*"PREVIDENCIÁRIO - REVISIONAL DE BENEFÍCIOS - PAGAMENTO ADMINISTRATIVO REALIZADO COM ATRASO - PORTARIA 714/93 - INCIDÊNCIA DE CORREÇÃO MONETÁRIA - PRESCRIÇÃO QUINQUENAL - OCORRÊNCIA - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.*

*- Os segurados que tiveram seus benefícios concedidos até 04.04.91, em valor inferior a um salário mínimo, por força do reconhecimento da autoaplicabilidade do artigo 201, § 2º da Constituição Federal pelo Supremo Tribunal Federal, passaram a receber as diferenças relativas ao período de 05.10.88 a 04.04.91, incluída a gratificação natalina, a partir de abril de 1994, em até trinta parcelas mensais e consecutivas.*

*- No presente caso, o direito de reivindicar as diferenças devidas no mencionado período, com a incidência dos expurgos inflacionários referentes aos diversos planos econômicos do Governo, está prescrito. O último mês em que houve diferença em favor dos autores ocorreu em abril de 1991 e a presente ação foi proposta em 25.02.2000, ou seja, cinco anos após o último fato gerador do direito pleiteado.*

*- Ainda que se considere que o direito subjetivo de pleitear os valores de correção monetária tenha o seu termo inicial em 09.12.93, quando editada a Portaria 714/93, os autores deveriam ter proposto a demanda até 09.12.98, pois já possuíam os meios necessários para buscar a tutela jurisdicional para satisfazer seu pedido, o que não lograram fazer, sendo de rigor o reconhecimento da prescrição.*

*- Apelação da parte autora improvida.*

*(TRF 3ª Região - Rel. Des. Fed. Eva Regina - AC 2000.60.02.000318-2, DJU de 14.11.2007, pag. 620)*

*"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. REVISÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. PORTARIA 714/93 DO INSS. PRESCRIÇÃO.*

*I - A Portaria MPS 714, de 09 de dezembro de 1993, interrompeu o prazo prescricional para as ações referentes à cobrança de diferença da correção monetária (expurgos inflacionários) das parcelas pagas com atraso na via administrativa, referente à complementação dos benefícios previdenciários inferiores a um salário mínimo (Portaria MPS 714/93), de modo que foram atingidas pela prescrição as ações ajuizadas após 10 de dezembro de 1998. Precedente do STJ.*

*II - Remessa oficial e apelação providas.*

*(TRF 3ª Região - Rel. Des. Fed. Castro Guerra - AC 2001.03.99.027971-8, DJU de 18.01.2006, pag. 426)"*

*Por fim, não há que se confundir prescrição quinquenal das prestações, como é o caso ocorrido nestes autos, com a figura da decadência do direito à revisão de benefício previdenciário, de que trata a Lei 9711/98, que alterou o artigo 103 da Lei 8.213/91, e que atinge o próprio direito ao benefício. Isto porque os valores relativos à correção monetária não se incorporariam aos benefícios, e não gerariam repercussão em suas rendas mensais.*

*Aplicável, portanto, a Súmula 85 do E. Superior Tribunal de Justiça, que dispõe:*

*Súmula 85 -*

*Nas relações jurídicas de trato sucessivo em que a Fazenda Pública figure como devedora, quando não tiver sido negado o próprio direito reclamado, a prescrição atinge apenas as prestações vencidas antes do quinquênio anterior à propositura da ação.*

*Ante o exposto, nos termos do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, nego provimento à apelação, para manter integralmente a sentença.*

*(...)*

Nesse contexto, não merece guarida a pretensão do reajuste de 147,06%, a partir de 09/91, e de seus reflexos sobre as rendas mensais subsequentes.

Ademais, há que se considerar que o laudo de fls. 79/84 foi taxativo ao concluir que a autarquia aplicou os índices de reajustes em estrita observância à legislação vigente.

Diante de todo o exposto, com esteio no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à Apelação, nos termos desta Decisão.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.  
Intimem-se.

São Paulo, 21 de maio de 2013.  
Fausto De Sanctis  
Desembargador Federal  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037831-53.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.037831-3/SP

RELATORA : Juíza Convocada CARLA RISTER  
APELANTE : JOAO HILTON DE JESUS  
ADVOGADO : EVELISE SIMONE DE MELO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : GABRIELLA BARRETO PEREIRA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 09.00.00107-8 1 Vr AMPARO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por idade rural e condenou a parte sucumbente em custas, despesas processuais e honorários advocatícios, nos termos da Lei 1.050/60.

O autor pugna pela reforma da sentença por entender que preenche os requisitos necessários para fazer jus ao benefício pretendido. Aduz que juntou aos autos prova material suficiente para embasar o pedido de aposentadoria por idade rural, bem assim que a prova oral produzida em juízo se mostra harmônica com o início de prova material.

Intimada, a Autarquia Federal deixou de apresentar contrarrazões.

É o relatório.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Para obtenção da aposentadoria por idade rural no valor de um salário mínimo, exige-se a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses idêntico à carência do benefício em questão (artigos 48, 142 e 143 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991). Para os rurícolas, dispensa-se a comprovação de recolhimentos de contribuições, sendo suficiente a prova da idade mínima e do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

O entendimento jurisprudencial, no que diz respeito ao reconhecimento do labor rurícola, atina-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento (art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91), mas requer a existência de início de prova material, corroborado por robusta prova testemunhal para demonstração da atividade rural. Neste sentido, o entendimento do C.STJ:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE SE ADMITIR PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL.*

*1. Não são considerados início razoável de prova material os documentos que não sejam contemporâneos à época do suposto exercício de atividade profissional, como no presente caso, em que a certidão foi emitida 10 anos após o implemento da idade.*

*2. Esta Corte possui entendimento sumulado de que a prova exclusivamente testemunhal não basta para a comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário (Súmula 149/STJ).*

*3. Dessa forma, sendo inservíveis os documentos apresentados pela parte autora não faz jus à concessão de aposentadoria rural.*

*4. Agravo Regimental desprovido. (AgRg no REsp 1312716/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO,*

PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)

É desnecessário, ainda, que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal permita sua vinculação ao tempo de carência.

A propósito:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. COMPROVAÇÃO DO REQUISITO ETÁRIO E DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL PELO PERÍODO DE CARÊNCIA COM BASE NO ACERVO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. IMPOSSIBILIDADE DE REVISÃO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL DO INSS DESPROVIDO.*

**1. É firme o entendimento desta Corte de que para o reconhecimento do labor rural não se exige que a prova material abranja todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como no caso dos autos.**

2. Agravo Regimental do INSS desprovido.

(AgRg no AREsp 146.600/GO, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)

*PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. TEMPO DE SERVIÇO. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.*

1. O Tribunal a quo concluiu que o autor preencheu os requisitos para a concessão da aposentadoria, ressaltando que a prova documental foi complementada pela testemunhal.

2. Acolher a pretensão do agravante, de que não foram preenchidos todos os requisitos para a concessão de aposentadoria de trabalhador rural, é tarefa que demandaria o revolvimento dos elementos fático-probatórios da demanda, o que é vedado na presente seara recursal, consoante a Súmula 7/STJ.

**3. Para o reconhecimento do tempo de serviço do trabalhador rural, não há exigência legal de que o documento apresentado como início de prova material abranja todo o período que se quer comprovar. É preciso, no entanto, que o início de prova material seja contemporâneo aos fatos alegados e referir-se, pelo menos, a uma fração daquele período, corroborado com prova testemunhal, o qual amplie sua eficácia probatória. Precedentes.**

4. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1320089/PI, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/10/2012, DJe 18/10/2012)

Em relação à possibilidade de extensão do início de prova material a outro integrante do grupo familiar, também já se encontra pacificado o entendimento no âmbito do E. STJ. Vejamos:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.*

1. Trata-se, na origem, de Ação de aposentadoria rural por idade. A sentença de procedência foi mantida pelo Tribunal a quo

**2. É legítima a extensão da qualificação rural de cônjuge em certidão pública ao trabalhador que pretende configurar-se segurado especial, assim como é possível considerar o mesmo documento, por si só, como início de prova material, desde que consubstanciado por robusta prova testemunhal. Precedente do STJ.**

3. Embora o início de prova material seja anterior ao implemento do requisito etário, a continuidade do trabalho rural foi atestada pela prova testemunhal. Aplicação da Súmula 7/STJ.

4. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no AREsp 187.139/MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/09/2012, DJe 11/09/2012)

Pois bem. O requisito etário restou preenchido em 2000 (fl. 13), anteriormente, portanto, ao ajuizamento da ação. A certidão de casamento de fl. 27, celebrado em 1959, bem como os contratos particulares de compromisso de compra e venda de terras, datado de 14/10/1974 e 26/04/77, qualificam o requerente como lavrador. As notas fiscais de fls. 32 e 44 revelam vendas de produtos agrícolas que efetuou em 1986. Tais documentos consubstanciam início de prova material idôneo a comprovar o labor rural.

Saliente-se que a prova testemunhal corrobora o apontamento desses elementos probatórios. Contudo, não é suficiente para demonstrar, solitariamente, os fatos alegados em relação aos demais períodos que se pretende sejam reconhecidos, visto que desacompanhada de início de prova material idôneo. A nota fiscal de fl. 96, emitida em 1990, restou isolada, à vista dos depoimentos das testemunhas, os quais atestam labor rurícola do apelante até

os anos de 1985 ou 1986 (fls. 91/92). Além disso, as informações do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS (fls. 68/70) apontam que o requerente exerceu atividades urbanas em períodos descontínuos entre 01/12/88 a 13/09/99.

Destarte, não preencheu o requisito da carência exigido, nos termos adrede ressaltado, para fins de concessão da aposentadoria por idade rural. Isso porque a lei exige comprovação de atividade rural em período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, de modo que a carência não restou satisfeita (114 meses de contribuição exigidos para 2000, *ex vi* do art. 142, da Lei 8.213/91), ainda que se possa relativizar tal requisito, quando comprovada a preponderância da atividade rural neste período.

Dessarte, ausentes os requisitos, indevido o benefício pretendido.

Por outro giro, faz jus à averbação da atividade rural desenvolvida pelo requeute, no período compreendido entre 01/01/59 a 30/11/88, independente do recolhimento de contribuições, exceto para fins de carência e contagem recíproca (artigos 55, § 2º, e 96, IV, da Lei nº 8.213/91).

No presente caso, não há que se falar em custas ou despesas processuais, por ser o autor, sucumbente em maior parte, beneficiário da assistência judiciária gratuita.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação apenas para determinar a averbação da atividade rural no período compreendido entre 01/01/59 a 30/11/88, para todos os fins legais, exceto para efeito de carência e contagem recíproca, nos termos da fundamentação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 16 de maio de 2013.

Mônica Nobre

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041109-62.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.041109-2/SP

RELATOR	: Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: JULIANA YURIE ONO
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: MARIA ALVES DA COSTA
ADVOGADO	: SALVADOR PITARO NETO
No. ORIG.	: 10.00.00197-9 1 Vr ILHA SOLTEIRA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de Apelação interposta pelo **Instituto Nacional do Seguro Social - INSS** em face de sentença (fls. 32/37) que julgou parcialmente procedente o pedido formulado por **Maria Alves da Costa** para condenar o réu a revisar o benefício previdenciário, aplicando-se o índice de correção de 39,67% nos salários-de-contribuição, correspondente à variação do IRSM de fevereiro de 1994, bem assim os índices de IGP-DI de junho de 1997 (7,76%), junho/99 (4,61%), junho/2000 (5,81%) e junho/2001 (7,66%).

Em suas razões de recurso, a autarquia argüi preliminar de decadência do direito à revisão e falta de interesse de agir, porque a revisão já teria sido implantada por força de ação civil pública. No mérito, requer seja julgado improcedente o pedido e caso mantida a procedência, requer a reforma do julgado quanto aos juros de mora, correção monetária e redução dos honorários advocatícios.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

**Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior* ou dar provimento ao recurso, *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*. O procedimento é extensível à remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ.

Inicialmente, conheço da remessa oficial tida por interposta. A sentença que julgou procedente em parte o pedido do autor foi proferida em 09.03.2011, sujeitando-se, portanto, ao duplo grau obrigatório, por força da Lei nº 9.469, de 10 de julho de 1997, não obstante o disposto no § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil. *In casu*, não há como aferir de pronto que a condenação ou a controvérsia jurídica é de valor certo inferior a 60 (sessenta) salários mínimos.

No tocante à decadência, a preliminar arguida pelo INSS deve ser rejeitada.

Releva notar que a instituição do prazo decadencial para o ato de revisão de concessão de benefício surgiu com a 9ª reedição da Medida Provisória nº 1.523 de 27 de junho de 1997, a seguir convertida na Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997. Posteriormente, na Lei nº 9.711, de 20 de novembro de 1998, o *caput* do artigo 103 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, recebeu nova redação reduzindo o prazo decadencial inaugural de 10 (dez) para 05 (cinco) anos (resultante da conversão da Medida Provisória nº 1.663-14, de 24 de setembro de 1998). Com a edição da Medida Provisória nº 138/2003, esse prazo acabou sendo majorado mais uma vez para 10 anos. A referida MP foi convertida na Lei nº 10.839/04.

O entendimento deste magistrado era no sentido de que o prazo de decadência para a revisão da renda mensal inicial somente poderia compreender as relações constituídas a partir de sua regência, tendo em vista que a lei não é expressamente retroativa, além de cuidar de instituto de direito material.

Contudo, em recente julgado, o Superior Tribunal de Justiça adotou novo entendimento, segundo o qual o prazo estipulado pela Lei 9.528/1997, aplica-se, sim, aos benefícios anteriores a ela:

*É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício.*

Entretanto, a determinação da mesma lei, de que o prazo seja contado a partir do "dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo", não deve ser aplicada aos benefícios anteriores, pois a lei não pode ter aplicação retroativa. Sendo assim, restaria que o prazo de decadência fosse contado a partir da publicação da Lei 9.528/1997.

Relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal.

Nesse sentido, veja-se o recente julgado do Superior Tribunal de Justiça:

**PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.**

*1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário.*

*Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".*

2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Fischer, DL 28/08/06).

3. Recurso especial provido.

(STJ, REs 1303988/PE, Relator, Ministro Teori Albino Zavascki, 1ª Seção, julgado em 14.03.2012, publicado no DJe de 21.03.2012, unânime).

Tendo em vista que a revisão, bem como as diferenças pleiteadas nestes autos são somente aquelas referentes à pensão, de titularidade da autora, com DIB em 11.07.2002 e que a ação foi ajuizada em 14.09. 2010, não há que se falar em transcurso do prazo decenal.

Rejeito, igualmente, a preliminar de falta de interesse processual. A existência de Ação Civil Pública não obsta o exercício do direito individual de tutela. Com efeito, verifica-se, à fl. 29, que houve a implantação da revisão pleiteada. Todavia, persiste o interesse, porquanto não houve o pagamento dos valores atrasados, conforme se constata da consulta IRSMNB - DATPREV, na qual consta "valores atrasados; 8.177,60"; "saldo atual: 8.177,60" e "início diferenças 07.2002".

### DA APLICAÇÃO DO IGP-DI

A respeito da aplicação do IGP -DI, há que se ressaltar que sua utilização ocorreu somente no ano de 1996, por força do artigo 2º da MP nº 1.415 de 30/04/96:

*Art. 2º - Os benefícios mantidos pela Previdência Social serão reajustados, em 1º de maio de 1996, pela variação acumulada do Índice Geral de Preços - Disponibilidade Interna - IGP -DI, apurado pela Fundação Getúlio Vargas, nos doze meses imediatamente anteriores.*

A sua incidência nos anos subsequentes encontra óbice na própria legislação pertinente à matéria e na jurisprudência de Tribunais Superiores.

Veja-se, nesse sentido, os julgados do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça:

*EMENTA: CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIOS: REAJUSTE: 1997, 1999, 2000 e 2001. Lei 9.711/98, arts. 12 e 13; Lei 9.971/2000, §§ 2º e 3º do art. 4º; Med. Prov. 2.187-13, de 24.8.01, art. 1º; Decreto 3.826, de 31.5.01, art. 1º. C.F., art. 201, § 4º. I.- Índices adotados para reajustamento dos benefícios: Lei 9.711/98, artigos 12 e 13; Lei 9.971/2000, §§ 2º e 3º do art. 4º; Med. Prov. 2.187-13, de 24.8.01, art. 1º; Decreto 3.826/01, art. 1º: inconstitucionalidade. II.- A presunção de constitucionalidade da legislação infraconstitucional realizadora do reajuste previsto no art. 201, § 4º, C.F., somente pode ser elidida mediante demonstração da impropriedade do percentual adotado para o reajuste. Os percentuais adotados excederam os índices do INPC ou destes ficaram abaixo, num dos exercícios, em percentual desprezível e explicável, certo que o INPC é o índice mais adequado para o reajuste dos benefícios, já que o IGP-DI melhor serve para preços no atacado, porque retrata, basicamente, a variação de preços do setor empresarial brasileiro. III.- R.E. conhecido e provido.*

(STF, RE 376846, RELATOR: CARLOS VELLOSO, POR MAIORIA)

*PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. OMISSÃO. NÃO OCORRÊNCIA. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO NA APELAÇÃO. SILÊNCIO PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULA 284/STF. 1. Descabe alegar negativa de vigência ao artigo 535 do CPC pela omissão quando a questão somente fora suscitada nos embargos declaratórios. A circunstância de nada ter decidido sobre o thema evidencia a ausência do prequestionamento. Incidência, no ponto, dos verbetes 282/STF e 211/STJ. 2. Não se conhece de apelo especial quando o insurgente deixa de expor as razões pelas quais pretende modificar o decisum. Óbice da Súmula 284/STF.*

*PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. APLICAÇÃO DO IGP-DI. LIMITAÇÃO A MAIO DE 1996. OBSERVÂNCIA DA LEGISLAÇÃO DE REGÊNCIA. EXIGIBILIDADE. 1. Consolidou-se, no âmbito das Turmas da Terceira Seção, a compreensão de que o IGP-DI não pode ser adotado indistintamente. A sua utilização limitou-se à data-base de maio de 1996, conforme disposto Medida Provisória n. 1.415/1996, posteriormente convertida na Lei n. 9.711/1998. 2. A partir de 28/5/91997, com a edição da Medida Provisória n. 1.572-1 e*

sucessivas alterações, os benefícios passaram a ser reajustados por percentuais específicos, quais sejam: 1º/6/1997: 7, 76%; MP n. 1.663-10/1998: 4,81%; MP n. 1.824/1999: 4,61%; MP n. 2.022-17/2000: 5,81%; 2.187-11/2001: percentual definido em regulamento, pelo Decreto n. 3.826/2001: 7,66%. 3. Após a entrada em vigor da Lei n. 11.430/2006, a qual introduziu o artigo 41-A da Lei n. 8.213/1991, o reajuste das prestações previdenciárias voltou a ser definido em lei, novamente pelo INPC. 4. Ainda que a data inicial da aposentadoria remonte a período anterior, a partir da edição da Lei n. 8.213/1991, a revisão de benefício em manutenção deve observar a legislação de regência, nos moldes do regramento destinado aos beneficiários da Previdência Social, e suas alterações posteriores. Precedente da Terceira Seção. 5. Recurso especial conhecido em parte e, nessa extensão, provido.  
(STJ, RESP 200802680010, QUINTA TURMA, RELATOR: JORGE MUSSI, D.D. 18/08/2009, DJE:14/09/2009, UNÂNIME)

Esta E. Corte tem enfrentado a matéria por meio de decisão monocrática:

Publicação : 12/12/2006

ORIG. : 8 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

APTE : DALVA MARQUIORI

ADV : VALERIO CAMBUHY

APDO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADV : FABIANA VANCIM FRACHONE NEVES

ADV : HERMES ARRAIS ALENCAR

R E L A T O R : DES.FED. NELSON BERNARDES / NONA TURMA

Decisão/Despacho fls.:104/115

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada por DALVA MARQUIORI contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em face da r. sentença monocrática de fls. 81/87 que julgou improcedente o pedido de reajuste dos benefícios previdenciários a partir de maio de 1996 pela variação do INPC, substituindo, dessa forma, o IGP -DI . Deixou de condenar a parte autora ao pagamento das despesas e custas processuais, inclusive honorários advocatícios, em virtude dos benefícios da justiça gratuita. Em razões recursais de fls. 90/92, reitera a parte autora os pedidos constantes na exordial.

Com contra-razões, subiram a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Cumprir observar, ab initio, que o art. 201, § 2º (atual § 4º), das disposições permanentes da Carta Magna assegurou aos benefícios de prestação continuada o direito à manutenção de seu valor real, conforme critérios estabelecidos em lei.

Desta feita, transferiu-se ao legislador ordinário - com exclusividade - a tarefa de definir os índices, a periodicidade e a forma de incidência dos reajustes, sendo-lhe vedado, entretanto, a vinculação ao salário-mínimo, a teor do art. 7º, IV, da Lei Maior. Atendendo à norma constitucional, editou o legislador, em 24 de julho de 1991, a Lei n.º 8.213, com efeitos retroativos a 05 de abril daquele ano, determinando que o reajuste dos benefícios concedidos a partir de 05 de outubro de 1988 observassem as regras por ela preconizadas, conforme se denota dos arts. 144 e 145, revogados pela Medida Provisória n.º 2.187-13/2001.

Nesse primeiro momento, definiu-se que os benefícios em manutenção seriam reajustados pelo INPC, calculado pelo IBGE, nas mesmas épocas em que o salário-mínimo fosse alterado, pelo índice da cesta básica ou eventual substituto (art. 41, II, em sua primitiva redação).

Na sequência, a Lei n.º 8.542/92, de 23 de dezembro de 1992, trouxe em seu bojo nova sistemática a ser adotada quando do reajustamento dos benefícios:

"Art. 9º A partir de maio de 1993, inclusive, os benefícios de prestação continuada da Previdência Social terão reajuste quadrimestral pela variação acumulada do IRSM, sempre nos meses de janeiro, maio e setembro.

1º Os benefícios com data de início posterior a 31 de janeiro de 1993 terão seu primeiro reajuste calculado pela variação acumulada do IRSM entre o mês de início, inclusive, e o mês imediatamente anterior ao do referido reajuste.

2º A partir da referência janeiro de 1993, o IRSM substitui o INPC para todos os fins previstos nas Leis n.ºs 8.212, e 8.213, ambas de 24 de julho de 1991."

A Lei n.º 8.700/93, por sua vez, alterou o dispositivo transcrito, passando a disciplinar:

"Art. 9º. Os benefícios de prestação continuada da Previdência Social serão reajustados nos seguintes termos:

I - no mês de setembro de 1993, pela variação acumulada do IRSM do quadrimestre anterior, deduzidas as antecipações concedidas nos termos desta Lei;

II - nos meses de janeiro, maio e setembro, pela aplicação do FAS, a partir de janeiro de 1994, deduzidas as antecipações concedidas nos termos desta Lei.

§ 1º São asseguradas ainda aos benefícios de prestação continuada da Previdência Social, a partir de agosto de 1993, inclusive, antecipações em percentual correspondente à parte da variação do IRSM que exceder a 10%

(dez por cento) no mês anterior ao de sua concessão, nos meses de fevereiro, março, abril, junho, julho, agosto, outubro, novembro e dezembro.

§ 2º Para os benefícios com data de início nos meses de fevereiro, março, abril, junho, julho, agosto, outubro, novembro e dezembro, o primeiro reajuste subsequente à data de início corresponderá à variação acumulada do IRSM entre o mês de início e o mês anterior ao do reajuste, deduzidas as antecipações de que trata o parágrafo anterior.

§ 3º A partir da referência janeiro de 1993, o IRSM substitui o INPC para todos os fins previstos nas Leis nºs 8.212 e 8.213, ambas de 24 de julho de 1991."

Posteriormente, determinou a Lei n.º 8.880/94, dentre outras coisas, a conversão dos benefícios mantidos pela Previdência Social em URV, em 1º de março de 1994 (art. 20), estabelecendo, ainda, que o IBGE deixaria de calcular e divulgar o IRSM a partir de 1º de julho de 1994, passando a fixar, até o último dia útil de cada mês, o Índice de Preços ao Consumidor, série r - IPC-r (art. 17) e que os benefícios seriam reajustados, em maio de 1995, de acordo com a variação acumulada do IPC-r entre o mês da primeira emissão do Real, inclusive, e o mês de abril desse ano (art. 29, § 3º).

Em 30 de junho de 1995 foi editada a Medida Provisória n.º 1.053, cujo art. 8º assim dispôs:

"Art. 8º A partir de 1º de julho de 1995, a Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE deixará de calcular e divulgar o IPC-r.

1º Nas obrigações e contratos em que haja estipulação de reajuste pelo IPC-r, este será substituído, a partir de 1º de julho de 1995, pelo índice previsto contratualmente para este fim.

§ 2º Na hipótese de não existir previsão de índice de preços substituto, e caso não haja acordo entre as partes, deverá ser utilizada média de índices de preços de abrangência nacional, na forma de regulamentação a ser baixada pelo Poder Executivo.

§ 3º A partir da referência julho de 1995, o INPC substitui o IPC-r para os fins previstos no § 6º do art. 20 e no § 2º do art. 21, ambos da Lei n.º 8.880, de 1994."

Sobreveio, então, a Medida Provisória n.º 1.415/96, que revogou o art. 29 da Lei n.º 8.880/94 e elegeu o IGP -DI como índice para correção dos benefícios previdenciários em 1º de maio de 1996. Em decorrência de tal regra, os benefícios foram reajustados à razão de 15% (quinze por cento), dos quais, parte se referia ao IGP -DI propriamente dito e outra, ao aumento real previsto em seu art. 5º.

Por outro lado, consignou em seu art. 4º que os benefícios passariam a ser reajustados, a partir de 1997, em junho de cada ano, sem, contudo, fazer qualquer menção a respeito de qual índice seria aplicável. Ora, se a Medida Provisória n.º 1.415 veio a lume em 29 de abril de 1996, anteriormente à data em que ocorreria o reajuste dos benefícios, não se pode cogitar em direito adquirido a outro indexador e, conseqüentemente, em sua ofensa, configurando-se tal situação - quando muito - mera expectativa de direito.

Destaco, outrossim, que a própria Medida Provisória n.º 1.053/95 restringiu a incidência do INPC aos casos de atualização das parcelas referentes a benefícios pagos em atraso pela Previdência Social (§ 6º do art. 20 da Lei n.º 8.880/94) e correção dos salários-de-contribuição computados no cálculo do salário-de-benefício (§ 2º do art. 21 da Lei n.º 8.880/94).

A propósito, descabe o argumento de que a adoção de um índice para a correção do salário-de-contribuição e outro para o reajustamento do benefício ofende o princípio da igualdade, posto que o Pretório Excelso já se manifestou no sentido de possuírem natureza jurídica distintas.

Da mesma forma, por se tratar de ato do Poder Executivo que tem força de lei, pode a Medida Provisória validamente dispor sobre reajuste do benefício, desde que observados os requisitos disciplinados pelo art. 62 da Carta Política. Todavia, a relevância e a urgência são de aferição discricionária do Presidente da República, não cabendo, salvo os casos de abuso de poder, seu exame pelo Poder Judiciário.

Colaciono as seguintes ementas deste Tribunal:

PREVIDENCIÁRIO . REVISÃO DE BENEFÍCIOS. REAJUSTE DE MAIO/96 EM DIANTE. MEDIDA PROVISÓRIA 1415/96. IGP DI. INPC. INAPLICABILIDADE EM PERÍODOS NÃO PREVISTOS LEGALMENTE.

I - Inexiste amparo legal para que seja aplicado o INPC, a partir de maio de 1996, porquanto para esse período os critérios definidos foram determinados pela MP 1415, passando a adotar o IGP -DI .

II - Recurso do autor improvido.

III - Sentença mantida na íntegra."

(9ª Turma, AC n.º 2003.61.02.000592-3, Rel. Des. Fed. Marianinha Galante, j. 26.04.2004, DJU 29.07.2004, p. 357).

PREVIDENCIÁRIO : REAJUSTE DE BENEFÍCIO EM MAIO/96. APLICAÇÃO DO INPC INTEGRAL NO PERÍODO DE MAIO/95 A ABRIL/96. NÃO CABIMENTO. INCIDÊNCIA DO IGP -DI . MEDIDA PROVISÓRIA Nº 1.415/96. INEXISTÊNCIA DE DIREITO ADQUIRIDO.

I - A revogação da Medida Provisória nº 1.053/95 e suas reedições, que previam o reajuste dos proventos conforme a variação do INPC, deu-se em momento anterior ao que implementaria o direito ao reajuste do benefício previdenciário da forma nelas previstas.

II - Dispõe o artigo 2º da Medida Provisória nº 1.415/96, que o reajustamento dos benefícios, em 1º de maio de 1996, deve ser calculado com base na variação acumulada do IGP -DI (Índice Geral dos Preços - Disponibilidade Interna), apurado pela Fundação Getúlio Vargas, nos doze meses imediatamente anteriores (maio/95 a abril/96).

III - A Medida Provisória nº 1.415/96 foi editada em 29/4/96, momento anterior ao que implementaria o direito ao reajuste do benefício previdenciário pela variação do INPC, não existindo qualquer ofensa a direito adquirido.

IV - Recursos do INSS e oficial providos."

(2ª Turma, AC n.º 1999.03.99.074270-7, Rel. Des. Fed. Aricê Amaral, j. 18.02.2003, DJU 02.04.2003, p. 401).

Neste sentido, a Súmula n.º 02 da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais:

"Os benefícios previdenciários, em maio de 1996, deverão ser reajustados na forma da Medida Provisória 1.415, de 29 de abril de 1996, convertida na Lei 9.711, de 20 de novembro de 1998."

Melhor sorte não aproveita aos beneficiários da Previdência Social no que tange aos reajustes subsequentes, relativos aos anos de 1997 a 2003. Senão, vejamos:

A Medida Provisória n. 1.572-1, editada em 28 de maio de 1997, estabeleceu que os benefícios em manutenção seriam reajustados à razão de 7,76%, em 1º de junho de 1997. Para o ano de 1998, a Medida Provisória n.º 1.663-10 estipulou a correção em 4,81%. Posteriormente, com o advento da Medida Provisória n.º 1.824-1, de 28 de maio de 1999, foi determinada a aplicação de 4,61%, a título de reajuste, em 1º de junho de 1999. Saliento que os critérios de reajustamento preconizados pelas Medidas Provisórias n.os 1.415/96, 1.572-1/97 e 1.663-10/98 passaram a figurar, respectivamente, nos arts. 7º, 12 e 15 da Lei n.º 9.711/98 e que o percentual constante da Medida Provisória n.º 1.824-1 foi reiterado no § 2º do art. 4º da Lei n.º 9.971/2000. Em 23 de maio de 2000 sobreveio a Medida Provisória n.º 2.022-17, sucessivamente reeditada até a Medida Provisória n.º 2.187-13/2001 (em vigor por força do art. 2º da Emenda Constitucional n.º 32/2001), que fixou em 5,81% a correção a ser aplicada em junho daquele ano (art. 17, caput) e promoveu importante alteração no art. 41 da Lei de Benefícios, delegando ao Chefe do Poder Executivo a tarefa de concretizar, percentualmente, os critérios legais de reajustamento preestabelecidos, facultando-lhe levar em consideração índices que representassem a variação de preços, divulgados pelo IBGE ou por "instituição congênere de reconhecida notoriedade":

"Art. 19. Os dispositivos adiante indicados da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, passam a vigorar com a seguinte redação:

"Art. 41. Os valores dos benefícios em manutenção serão reajustados, a partir de 1º de junho de 2001, pro rata, de acordo com suas respectivas datas de início ou do seu último reajustamento, com base em percentual definido em regulamento, observados os seguintes critérios:

I - preservação do valor real do benefício;

.....  
III - atualização anual;

IV - variação de preços de produtos necessários e relevantes para a aferição da manutenção do valor de compra dos benefícios.

.....  
8º Para os benefícios que tenham sofrido majoração devido à elevação do salário mínimo, o referido aumento deverá ser descontado quando da aplicação do disposto no caput, de acordo com normas a serem baixadas pelo Ministério da Previdência e Assistência Social.

§ 9º Quando da apuração para fixação do percentual do reajuste do benefício, poderão ser utilizados índices que representem a variação de que trata o inciso IV deste artigo, divulgados pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE ou de instituição congênere de reconhecida notoriedade, na forma do regulamento." (NR)"

Em plena observância à novel disposição, os Decretos n.ºs 3.826/2001, 4.249/2002 e 4.709/2003 trataram de estabelecer os percentuais a serem aplicados aos benefícios, respectivamente, nos meses de junho de 2001 (7,76%), 2002 (9,20%) e 2003 (19,71%). Destaco, por oportuno, que "somente os benefícios concedidos no mês do reajuste anterior recebem o índice integral, aplicando-se aos demais na proporção do número de meses transcorridos desde o início do benefício até o reajuste" (Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Junior. Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social. 3ª ed., Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2003, p. 170) ou os percentuais indicados nos anexos das indigitadas normas.

A propósito, a 5ª Turma do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial n.º 508.741, em 02/09/2003, publicado no DJ de 29/09/2003, apreciou caso semelhante, tendo o Relator Ministro José Arnaldo da Fonseca, naquela oportunidade, registrado em seu voto que:

"...Visto isto, chegamos às seguintes conclusões:

A primeira: O texto constitucional garante a manutenção, em caráter permanente, do valor real do benefício. Entretanto, delega ao legislador o estabelecimento dos índices a serem aplicados. Portanto, se as normas contidas na Lei 9.711/98 decorreram de Medidas Provisórias, não há que se falar em inconstitucionalidade das

normas posteriormente editadas para o reajustamento dos benefícios, que também foram provenientes de outras MPs.

A segunda: Foi a Medida Provisória 1.415, posteriormente convertida na Lei 9.711/98, que determinou o IGP - DI como índice a ser utilizado para o reajuste dos benefícios em manutenção, em primeiro de maio de 1996.

A terceira: A referida Medida Provisória também determinou o mesmo índice para os benefícios mantidos pela Previdência Social com data de início posterior a 31 de maio de 1995, devendo ser calculado entre o mês de início, inclusive, e o mês imediatamente anterior ao reajuste.

A quarta: O artigo 7º da Lei 9.711/98 teve limitação temporal restrita, aplicando-se, apenas, ao reajustamento na data-base de Maio/96, não regulamentando reajustes posteriores, pois verificamos que a referida lei, em outros artigos distintos (arts. 12 e 15), estabelece outros índices a serem aplicados para o reajustamento dos benefícios.

A quinta: Por fim, não se consideram inconstitucionais os índices estabelecidos pelas seguintes normas: MP 1.572-1/97 (7,76%); MP 1.663/98 (4,81%); MP 1.824/99 (4,61%) e MP 2.022/2000 (5,81%), hoje alterada para MP 2.187-13/2001 e, por fim, a MP 2.129/2001 (7,66%), visto que a maioria dessas regras estabelecidas pelo Poder Executivo também já foram convertidas em Lei...".

A própria Corte Suprema, no uso de sua competência institucional de guardião da Lei Maior, assim decidiu: "CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIOS: REAJUSTE: 1997, 1999, 2000 e 2001. Lei 9.711/98, arts. 12 e 13; Lei 9.971/2000, §§ 2º e 3º do art. 4º; Med. Prov. 2.187-13, de 24.8.01, art. 1º; Decreto 3.826, de 31.5.01, art. 1º. C.F., art. 201, § 4º.

I. - Índices adotados para reajustamento dos benefícios: Lei 9.711/98, artigos 12 e 13; Lei 9.971/2000, §§ 2º e 3º do art. 4º; Med. Prov. 2.187-13, de 24.8.01, art. 1º; Decreto 3.826/01, art. 1º: inconstitucionalidade.

II. - A presunção de constitucionalidade da legislação infraconstitucional realizadora do reajuste previsto no art. 201, § 4º, C.F., somente pode ser elidida mediante demonstração da impropriedade do percentual adotado para o reajuste. Os percentuais adotados excederam os índices do INPC ou destes ficaram abaixo, num dos exercícios, em percentual desprezível e explicável, certo que o INPC é o índice mais adequado para o reajuste dos benefícios, já que o IGP -DI melhor serve para preços no atacado, porque retrata, basicamente, a variação de preços do setor empresarial brasileiro.

III. - R.E. conhecido e provido."

(Pleno, RE n.º 376.846, Rel. Min. Carlos Velloso, j. 24.09.2003, DJ 02.04.2004, p. 13).

A Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, por seu turno, editou a Súmula n.º 08, revogando a antiga Súmula n.º 03:

"Os benefícios de prestação continuada, no regime geral da Previdência Social, não serão reajustados com base no IGP -DI nos anos de 1997, 1999, 2000 e 2001."

Finalmente, apenas para exaurimento da questão sub examine, ressalto que os Tribunais Superiores já pacificaram entendimento no sentido de que a Lei n.º 8.213/91 e alterações supervenientes não ofendem as garantias da preservação e irredutibilidade do valor real dos benefícios, razão pela qual compete à Autarquia Previdenciária tão-somente observar o ordenamento previdenciário em vigor, eis que adstrita ao princípio da legalidade.

Com efeito, ainda que o parâmetro escolhido pelas mencionadas normas não retrate fielmente a realidade inflacionária, é vedado ao Poder Judiciário, casuisticamente, atrelar o reajuste dos benefícios a índice ou percentual diverso, uma vez que não lhe é dado atuar como legislador positivo, sob pena de proceder arbitrariamente. Ademais, a escolha dos indexadores decorre da vontade política do legislador.

Nesta esteira, trago à colação os seguintes julgados:

"PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. REAJUSTAMENTOS. ÍNDICES. CONVERSÃO EM URV. LEIS 8.213/91, 8.542/92, 8.700/93 E 8.880/94.

(...)

V - Após o advento da Lei 8.213/91, os reajustamentos passaram a observar o art. 41, inciso II, da referida lei e suas alterações posteriores que definiram o INPC e outros índices que se seguiram como parâmetro de reajuste.

VI - Não cabe ao Poder Judiciário, que não tem função legislativa, definir critério de reajuste, a pretexto de preservar o valor real dos benefícios.

VII - Recurso conhecido, mas desprovido."

(STJ, 5ª Turma, RESP n.º 292.496, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 04.12.2001, DJ 04.02.2002, p. 474).

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIOS. REGRA DA PROPORCIONALIDADE DO ART. 41, II, DA LEI 8.213/91. REAJUSTE DO ART. 9º DA LEI 8.542/92, ALTERADO PELA LEI 8.700/93. APLICAÇÃO DO ÍNDICE INTEGRAL DO IRSM EM JANEIRO E FEVEREIRO DE 1994. DESCABIMENTO. MANUTENÇÃO DO VALOR REAL. EQUIVALÊNCIA EM NÚMERO DE SALÁRIOS MÍNIMOS APÓS O NOVO PLANO DE BENEFÍCIOS. ART. 58 DO ADCT. INAPLICABILIDADE.

(...)

II - A partir da vigência da Lei 8.213/91, a manutenção do valor real do benefício deve seguir os critérios

previstos no art. 41, incisos I e II, e legislação subsequente, sendo a escolha do índice para manter o valor real dos benefícios uma questão afeta à competência do legislador, nos expressos termos do artigo 201, § 2º (atual § 4º), da Constituição Federal, razão pela qual não pode o Poder Judiciário determinar reajuste acima do previsto no ordenamento legal.

(...)

VII - *Apelação da parte autora desprovida. Apelação do INSS provida, com inversão do ônus de sucumbência.*" (TRF3, 1ª Turma, AC n.º 98.03.012385-8, Rel. Juiz Souza Ribeiro, j. 17.04.2001, DJU 09.10.2001, p. 540). "CONSTITUCIONAL - PREVIDENCIÁRIO - PROCESSUAL CIVIL - BENEFÍCIO CONCEDIDO APÓS A PROMULGAÇÃO DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988, NO PERÍODO COMPREENDIDO ENTRE 30.03.89 A 07.05.91. REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL. ARTIGO 202 DA CF/88. APLICABILIDADE A PARTIR DA VIGÊNCIA DA LEI N. 8.213/91 - ARTS. 144 E 145. REAJUSTE PARA PRESERVAÇÃO, EM CARÁTER PERMANENTE, DO VALOR REAL DO BENEFÍCIO (CF, ART. 201, § 2º) - CRITÉRIO DE REAJUSTE PREVISTO PELO ART. 58 DO ADCT DA CF/88 - SÚMULA N. 20 TRF-1ª REGIÃO.

(...)

4. *O Supremo Tribunal Federal já se pronunciou acerca da não autoaplicabilidade do preceito inscrito no art. 201, § 2º da CF/88, declarando que o mesmo constitui "típica norma de integração, reclamando, para efeito de sua integral aplicabilidade, a intervenção concretizadora do legislador ("interpositio legislatoris"). Existência da Lei n. 8.213/91, que dispõe sobre o reajustamento dos valores dos benefícios previdenciários (arts. 41 e 144)" (RE 148.551-5-Rel. Min. Celso de Mello - 1ª Turma, unânime, DJU 18.08.95, P. 24.913). Em razão disso, não há que se falem inconstitucionalidade dos aludidos dispositivos legais.*

(...)

8. *Apelo dos Autores a que se nega provimento.*

(...)

10. *Peças liberadas pelo Relator em 11/09/2000 para publicação do acórdão."*

(TRF1, 1ª Turma, AC n.º 1994.01.25175-4, Rel. Juiz Luciano Tolentino Amaral, j. 11.09.2000, DJ 25.09.2000, p. 2).

"PREVIDENCIÁRIO . PROCESSO CIVIL. AÇÃO REVISIONAL. MANUTENÇÃO DO VALOR REAL DO BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO . ALTERAÇÃO DO CRITÉRIO LEGAL. IMPOSSIBILIDADE.

(...)

2. *Ao Poder Judiciário não é dado atuar como legislador positivo, alterando o índice manejável quando do reajuste dos benefícios previdenciários e que, dado o comando constitucional, é sempre fixado na legislação infraconstitucional;*

3. *O reconhecimento da inconstitucionalidade da lei que estabelece um índice como o destacado no item anterior, admissível em tese, só se justificaria se demonstrada sua absoluta inidoneidade para os fins de atualização do valor das prestações, e não com a mera existência de outros que, em um período determinado, culminaram em resultados maiores;*

4. *Apelação e remessa oficial providas."*

(TRF5, 2ª Turma, AC n.º 2001.85.00.005025-5, Rel. Des. Fed. Paulo Roberto de Oliveira Lima, j. 03.12.2002, DJ 06.06.2003, p. 523).

*Com efeito, aplicável no caso em tela os ditames do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, in verbis:*

"Art. 557. *O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior."*

*Destarte, dispensável se torna a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática.*

*Ante o exposto, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação, mantendo in totum a r. sentença recorrida.*

*Baixem-se os autos à Vara de origem, oportunamente.*

*Intime-se.*

*São Paulo, 27 de novembro de 2006.*

Resta incabível, portanto, a aplicação de outros índices na atualização dos benefícios, além daqueles constantes da Lei n. 8.213/1991, com as alterações legais supervenientes.

## DA INCIDÊNCIA DO IRSM DE FEV/1994 NOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO

Cuida-se de pedido de revisão de pensão, mediante recálculo da renda mensal inicial de benefício precedente, com a aplicação do índice de 39,67%, referente ao IRSM de fevereiro de 1994 aos salários-de-contribuição anteriores a essa competência (02/1994), bem como o pagamento das diferenças decorrentes, desde a concessão do benefício de titularidade da autora.

O Colendo Superior Tribunal de Justiça deixou assentado em reiterados julgamentos, proferidos em sede de Recursos Especiais, ser devida a inclusão do IRSM de fevereiro de 1994 na correção monetária dos salários-de-contribuição dos benefícios previdenciários.

Tendo em vista o entendimento pacificado pela 3ª Seção daquela Egrégia Corte, a matéria ora tratada vem sendo julgada por meio de decisões monocráticas. Veja-se:

*Decisão*

*RECURSO ESPECIAL Nº 930.470 - MG (2007/0046456-5)*

*RELATORA : MINISTRA LAURITA VAZ*

*RECORRENTE : INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS*

*PROCURADOR : ILDETE DOS SANTOS PINTO E OUTRO(S)*

*RECORRIDO : CARLOS VIEIRA DE AMORIM*

*ADVOGADO : RONALDO ERMELINDO FERREIRA E OUTRO(S)*

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. VIOLAÇÃO AO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO*

*CIVIL. irsm . FEVEREIRO DE 1994. APLICAÇÃO. RECURSO ESPECIAL A QUE SE NEGA SEGUIMENTO.*

*DECISÃO*

*Vistos, etc.*

*Trata-se de recurso especial interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, com fundamento na alínea a do permissivo constitucional, em face de acórdão do Tribunal Regional Federal da 1.ª Região, assim ementado, in verbis:*

*"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATUALIZAÇÃO DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO.*

*APLICAÇÃO DO irsm DE FEVEREIRO DE 1994. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.*

*1. O prazo decadencial previsto na Lei 8.213/91, art. 103, com redação dada pela MP 1.523-9/97, convertida na Lei 9.528/97, deve ser observado quando a pretensão for revisão da renda mensal inicial, não se aplicando aos benefícios concedidos sob a vigência de legislação pretérita.*

*2. Na atualização dos salários-de-contribuição, utilizados no cálculo da renda mensal inicial, deve incidir o irsm de fevereiro de 1994, no percentual de 39,67%. Precedentes do tribunal e do STJ.*

*3. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação, até a data da prolação da sentença. Os juros são devidos à razão de 1% ao mês, a partir da citação, considerada a natureza alimentar da dívida, na linha de orientação do STJ (RESP 314181/AL).*

*4. Apelação do INSS e remessa oficial parcialmente providas." (fl. 93)*

*Nas razões do especial, a Autarquia Previdenciária argüi, ad cautelam, violação ao art. 535 do Código de Processo Civil, alegando que a Corte de origem furtou-se a apreciar questão suscitada nos embargos declaratórios.*

*Aduz, ainda, contrariedade ao art. 21, § 1.º, da Lei n.º 8.880/94 pleiteando a reforma do aresto vergastado "para que o índice de 1, 3967 seja aplicado na correção dos salários-de-contribuição anteriores a fevereiro de 1994 e no próprio, não nos posteriores, com nas cominações de estilo." (fl. 128)*

*Oferecidas as contrarrazões (fl. 132/144), e admitido o recurso na origem, ascenderam os autos à apreciação desta Corte.*

*É o relatório. Decido.*

*De início, cumpre asseverar que a alegada ofensa ao art. 535 do Código de Processo Civil não subsiste, tendo em vista que o acórdão hostilizado solucionou a quaestio juris de maneira clara e coerente, apresentando todas as razões que firmaram o seu convencimento. Por essa razão, não se vislumbra qualquer nulidade no acórdão recorrido ou mesmo defeito quanto à fundamentação.*

*No presente caso, observo que o Embargante, ora Recorrente, pretendia, com os aclaratórios, a obtenção de efeitos infringentes, o que é possível, excepcionalmente, nos casos de erro material ou equívoco manifesto, que, por si sós, sejam suficientes para inverter o julgado, hipótese essas inexistentes na espécie.*

*No mais, o recurso não merece igualmente prosperar.*

*Esta Corte já firmou entendimento no sentido de que, para fins de atualização monetária dos salários-de-contribuição dos benefícios concedidos a partir de março de 1994, aplica-se o irsm de fevereiro de 1994, cujo índice é de 39,67%, antes de sua conversão em URV.*

*Nesse sentido:*

*"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO - ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA - irsm DE FEVEREIRO/94 (39,67) - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - TERMO FINAL.*

*- Divergência jurisprudencial comprovada. Entendimento do art. 255 e parágrafos, do Regimento Interno desta Corte.*

*- Na atualização monetária dos salários-de-contribuição de benefício concedido após março de 1994, deve-se*

*computar os índices, mês a mês, com inclusão do irsm de fevereiro/94 (39,67%). Precedentes.*

*- Os honorários advocatícios devem ser fixados considerando apenas as parcelas vencidas até o momento da prolação da sentença.*

*Precedentes.*

*- Recurso conhecido e parcialmente provido." (REsp 411.345/SC, Rel. Min. JORGE SCARTEZZINI, 5.ª Turma, DJ de 15/09/2003).*

*Ademais, ainda que assim não fosse, de uma leitura acurada dos autos, verifica-se que não houve determinação, nem por parte do juízo de primeiro grau, nem pelo Tribunal a quo, de que se aplicasse quando do recálculo da Renda Mensal Inicial do Segurado o índice de 39,67% à correção de todos os salários-de-contribuição posteriores ao mês de fevereiro de 1994.*

*Confira-se, por oportuno, o seguinte trecho da sentença:*

*"Ante o exposto, tendo em vista a existência de prejuízo ao autor no cálculo se sua renda mensal inicial, JULGO PROCEDENTES OS PEDIDOS para condenar o Réu a recalcular a renda mensal inicial de seu benefício, com a correção monetária de todos os salários de contribuição utilizados na base de cálculo, incluindo a correção plena do mês de fevereiro de 1994, referente ao irsm de 39,67%." (fl. 62)*

*A tese autárquica posta em debate no presente apelo nobre foi refutada em diversos julgados monocráticos.*

*Confirmam-se as seguintes decisões proferidas em casos semelhantes ao presente: AG 965.272/MG, DJe de 06/02/2009 e AG 970.665/MG, ambos da relatoria do Ministro JORGE MUSSI e AgRg no REsp 945.024/MG, Rel.ª Min.ª JANE SILVA (Desembargadora convocada do TJ/MG), DJe de 11/11/2008.*

*Ante o exposto, com fulcro no art. 557, caput, do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO ao recurso. Publique-se. Intimem-se.*

*Brasília (DF), 04 de março de 2011.*

*MINISTRA LAURITA VAZ*

*Relatora."*

Mister destacar o disposto no artigo 1º da Lei nº 10.999, de 15 de dezembro de 2004, que dispôs a respeito da matéria tratada nesta decisão, autorizando expressamente a revisão dos benefícios, "in verbis":

*Art. 1º Fica autorizada, nos termos desta Lei, a revisão dos benefícios previdenciários concedidos com data de início posterior a fevereiro de 1994, recalculando-se o salário-de-benefício original, mediante a inclusão, no fator de correção dos salários-de-contribuição anteriores a março de 1994, do percentual de 39,67 % (trinta e nove inteiros e sessenta e sete centésimos por cento), referente ao Índice de Reajuste do Salário Mínimo - IRSM do mês de fevereiro de 1994.*

*No caso em foco, o benefício da parte autora foi concedido em 26.08.1994, fazendo jus ao recálculo da renda mensal inicial, com a aplicação do índice de 39,67%, referente ao IRSM de fevereiro de 1994.*

Deve, portanto, ser mantida a sentença na parte em que acolheu o pedido de revisão da pensão, mediante o recálculo da RMI do benefício precedente, pagando-se as diferenças decorrentes, descontados os valores pagos administrativamente, bem como as parcelas atingidas pela prescrição quinquenal.

Os juros de mora incidem desde a citação inicial, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a teor do que dispõem os artigos 219 do Código de Processo Civil e 1.062 do Código Civil de 1916. A partir de 11.01.2003, data de vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002, nos termos do artigo 8º, caput e § 1º da Lei Complementar nº 95, de 26 de fevereiro de 1998, deverão ser computados nos termos dos artigos 406 deste diploma e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, ou seja, em 1% (um por cento) ao mês. E, ainda, a contar de 30.06.2009, data que passou a vigor a Lei nº 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º -F da Lei nº 9.494, de 10 de setembro de 1997, os juros incidirão uma única vez, e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

A atualização monetária deve ser apurada consoante dispõem as Súmulas nº 148 do Colendo STJ e 08 desta E. Corte, e a Resolução nº 134, de 21-12-2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal.

À vista da sucumbência recíproca que ora se impõe, cada parte arcará com os honorários advocatícios de seus patronos.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, rejeito a matéria preliminar arguida pelo INSS e, no mérito, dou provimento parcial à sua apelação, bem como à remessa oficial tida por interposta para

excluir da condenação a incidência dos índices do IGP-DI de junho/1997, junho/1999, junho/2000 e junho/2001 e reformar a sentença quanto aos juros de mora e correção monetária, tudo na forma da fundamentação. À vista da sucumbência recíproca, cada parte arcará com os honorários advocatícios de seus patronos. Deverão ser descontados eventuais valores comprovadamente pagos pela ré a título da revisão ora discutida, bem como as parcelas atingidas pela prescrição quinquenal. No mais, fica mantida a sentença.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 27 de maio de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0041816-30.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.041816-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MAURICIO TOLEDO SOLLER  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : JORDAO ELIAS DA SILVA  
ADVOGADO : ANTONIO CORDEIRO DE SOUZA  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PANORAMA SP  
No. ORIG. : 06.00.00130-4 1 Vr PANORAMA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta pelo INSS, em Ação de Conhecimento ajuizada por Jordão Elias da Silva em 18.09.2006, em face do Instituto, contra Sentença prolatada em 24.05.2011, que julgou procedente o pedido para conceder aposentadoria por invalidez desde cessação do benefício de auxílio-doença, em 24.08.2006 (fl. 22), devendo os valores atrasados ser acrescido de juros e correção monetária, e fixou os honorários advocatícios em 10%, nos termos do §4º, combinado com alínea "c" do §3º do art. 20 do Código de Processo Civil (fls. 158/164).

Em sua Apelação, o INSS alega nulidade do processo por cerceamento de defesa, pelo indeferimento de seu requerimento para o envio de cópia do prontuário médico do autor, bem como para que o médico que atestou a incapacidade para o labor de pedreiro (fl. 23) por causa de sua cardiopatia, respondesse se ele havia estado em seu consultório após tratamento com algum outro médico. Sustenta que a doença do autor é preexistente a sua nova filiação. (fls. 176/178).

Subiram os autos com Contrarrazões.

#### É o relatório.

#### Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por outro lado, estatuiu que, se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.

Cumpra, primeiramente, apresentar o embasamento legal relativo aos benefícios previdenciários concedidos em

decorrência de incapacidade para o trabalho.

Nos casos em que está configurada uma incapacidade laboral de índole total e permanente, o segurado faz jus à percepção da aposentadoria por invalidez. Trata-se de benefício previsto nos artigos 42 a 47, todos da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Além da incapacidade plena e definitiva, os dispositivos em questão exigem o cumprimento de outros requisitos, quais sejam: a) cumprimento da carência mínima de doze meses para obtenção do benefício, à exceção das hipóteses previstas no artigo 151 da lei em epígrafe; b) qualidade de segurado da Previdência Social à época do início da incapacidade ou, então, a demonstração de que deixou de contribuir ao RGPS em decorrência dos problemas de saúde que o incapacitaram.

É possível, outrossim, que a incapacidade verificada seja de índole temporária e/ou parcial, hipóteses em que descabe a concessão da aposentadoria por invalidez, mas permite seja o autor beneficiado com o auxílio-doença (artigos 59 a 62, todos da Lei nº 8.213/1991). A fruição do benefício em questão perdurará enquanto se mantiver referido quadro incapacitante ou até que o segurado seja reabilitado para exercer outra atividade profissional.

No presente caso, a parte autora comprova a carência de 12 (doze) contribuições mensais, a teor do disposto no art. 25, inciso I, da Lei nº 8.213, de 24.07.1991.

Ademais, não há que se falar em perda da qualidade de segurado, uma vez que a presente ação foi ajuizada em 18.09.2006 e consoante verificado no Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, a última contribuição foi vertida aos cofres públicos em janeiro de 2006, respeitando, assim, o período de graça previsto no art. 15, II e § 1º, da Lei de Benefícios, 24 meses (fl. 101).

Com respeito à incapacidade profissional, os laudos periciais (fls. 65 e 110) afirmam que o autor é portador de osteoartrose generalizada, hipertensão arterial e quadro depressivo, além de uso diário de medicação (passado TCE - trauma-cranio). Acrescenta ser um paciente confuso, com a cognição e percepção comprometidas, desde pelo menos 2007. Já o laudo pericial acostado às fls. 142/143 afirma que ele é portador de sequelas graves de TC, apresenta desorientação de tempo e espaço, diminuição da acuidade auditiva e visual à direita, lapsos de memória, dificuldade para deambular e permanecer em pé, dificuldade para articulação de palavras, dificuldade de comunicação com terceiros, atrofia e parestesias de MSR e MID, desde meados de 2006. E todos os laudos concluem que seu quadro clínico provoca incapacidade total e permanente, para qualquer atividade laboral.

Não há que se falar em doença preexistente, pois o autor contribuiu junto à previdência social de 1979 a 1994 e se filiou novamente em março de 2005 e sua incapacidade somente teve início em março de 2006, quando a própria autarquia lhe concedeu administrativamente o benefício.

Cumprido destacar que, embora o laudo pericial não vincule o Juiz, forçoso reconhecer que, em matéria de benefício previdenciário por incapacidade, a prova pericial assume grande relevância na decisão. E, conforme já explicitado, o perito judicial foi categórico, ao afirmar que as patologias da parte autora levam-na à total e permanente incapacidade laborativa, requisito essencial para a concessão do benefício pleiteado.

Diante do conjunto probatório e considerado o princípio do livre convencimento motivado, concluo que o segurado está, realmente, incapacitado de forma total e permanente, para exercer qualquer atividade laborativa.

Saliento que o conjunto probatório que instrui o presente feito foi produzido sob o crivo do contraditório e, analisado em harmonia com o princípio do livre convencimento motivado, conduz o órgão julgador à conclusão de existência de incapacidade laborativa atual da parte autora a partir da cessação indevida de benefício de auxílio-doença.

Nesse sentido é a orientação desta Eg. Corte:

*PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.*

*I- O pedido em sede recursal não deve ultrapassar os limites do aventado na peça vestibular.*

*II- A perícia médica foi devidamente realizada por Perito nomeado pela MM.ª Juíza a quo, tendo sido apresentado o parecer técnico a fls. 92/94, motivo pelo qual não merece prosperar o pedido de realização de nova prova pericial. Cumprido ressaltar ainda que, em face do princípio do poder de livre convencimento*

**motivado do juiz quanto à apreciação das provas - expresso no art. 131 do CPC -, pode o magistrado, ao analisar o conjunto probatório, concluir pela dispensa de outras provas. Nesse sentido, já se pronunciou o C. STJ (AgRg no Ag. n.º 554.905/RS, 3ª Turma, Relator Min. Carlos Alberto Menezes Direito, j. 25/5/04, v.u., DJ 02/8/04).**

*III- A incapacidade permanente ou temporária da parte autora não ficou com prova da perícia médica.*

*IV Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei n.º 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles.*

*V- Matéria preliminar rejeitada. No mérito, Apelação parcialmente conhecida e improvida.*

*(TRF3, Oitava Turma, Processo n.º 2010.03.99.042988-2, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, votação unânime, DJF3 CJI de 31.03.2011)*

Posto isto, nos termos do art. 557, caput, do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à Apelação, na forma da fundamentação acima.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Int.

São Paulo, 27 de maio de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042330-80.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.042330-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal Mônica Nobre  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : PAULO FRANCISCO DE ALMEIDA JUNIOR  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MARIA DE LOURDES VOLCE ZANERATO  
ADVOGADO : ALCIDES MIGUEL PENA  
No. ORIG. : 10.00.00105-0 1 Vr AURIFLAMA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face da r. sentença que julgou procedente o pedido de concessão de aposentadoria por idade rural desde a citação, acrescidos de juros de mora e correção monetária e condenou a Autarquia em honorários advocatícios que foram fixados em 10% sobre o valor das parcelas em atraso até a data da sentença. Não houve condenação em custas e despesas processuais. Concedida a tutela antecipada para imediata implantação do benefício. A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Irresignada, a autarquia pede a reforma da sentença ao argumento de que a parte autora não preenche os requisitos necessários para fazer jus ao benefício pretendido. Aduz que a parte autora não juntou aos autos prova material suficiente para embasar seu pedido de aposentadoria rural e que não comprovou o exercício de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício. Insurge-se quanto ao deferimento da tutela antecipada, fixação de multa diária e determinação de apresentação de cálculos. Por fim, prequestiona a matéria para fins recursais.

Intimada, a autora apresentou contrarrazões.

É o relatório.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Observo, de início, que a sentença que acolheu o pedido da parte autora foi proferida sob a vigência da Medida Provisória n.º 1.561, de 17.01.1997, convertida na Lei n.º 9.469 de 10/07/97, sujeita, portanto, ao duplo grau obrigatório de jurisdição. Observa-se que, em face da sentença ilícida prolatada nestes autos, aplica-se, na

hipótese, a Súmula 490 do E. Superior Tribunal de Justiça.

A insurgência quanto ao deferimento da tutela antecipada confunde-se com o mérito e com ele será analisada. Para obtenção da aposentadoria por idade rural no valor de um salário mínimo, exige-se a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses idêntico à carência do benefício em questão (artigos 48, 142 e 143 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991). Para os rurícolas, dispensa-se a comprovação de recolhimentos de contribuições, sendo suficiente a prova da idade mínima e do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

O entendimento jurisprudencial, no que diz respeito ao reconhecimento do labor rurícola, atina-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento (art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91), mas requer a existência de início de prova material, corroborado por robusta prova testemunhal para demonstração da atividade rural. Neste sentido, o entendimento do C. STJ:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE SE ADMITIR PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL.*

*1. Não são considerados início razoável de prova material os documentos que não sejam contemporâneos à época do suposto exercício de atividade profissional, como no presente caso, em que a certidão foi emitida 10 anos após o implemento da idade.*

*2. Esta Corte possui entendimento sumulado de que a prova exclusivamente testemunhal não basta para a comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário (Súmula 149/STJ).*

*3. Dessa forma, sendo inservíveis os documentos apresentados pela parte autora não faz jus à concessão de aposentadoria rural.*

*4. Agravo Regimental desprovido. (AgRg no REsp 1312716/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)*

É desnecessário, ainda, que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal permita sua vinculação ao tempo de carência.

A propósito:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. COMPROVAÇÃO DO REQUISITO ETÁRIO E DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL PELO PERÍODO DE CARÊNCIA COM BASE NO ACERVO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. IMPOSSIBILIDADE DE REVISÃO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL DO INSS DESPROVIDO.*

*1. É firme o entendimento desta Corte de que para o reconhecimento do labor rural não se exige que a prova material abranja todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como no caso dos autos.*

*2. Agravo Regimental do INSS desprovido.*

*(AgRg no AREsp 146.600/GO, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)*

*PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. TEMPO DE SERVIÇO. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.*

*1. O Tribunal a quo concluiu que o autor preencheu os requisitos para a concessão da aposentadoria, ressaltando que a prova documental foi complementada pela testemunhal.*

*2. Acolher a pretensão do agravante, de que não foram preenchidos todos os requisitos para a concessão de aposentadoria de trabalhador rural, é tarefa que demandaria o revolvimento dos elementos fático-probatórios da demanda, o que é vedado na presente seara recursal, consoante a Súmula 7/STJ.*

*3. Para o reconhecimento do tempo de serviço do trabalhador rural, não há exigência legal de que o documento apresentado como início de prova material abranja todo o período que se quer comprovar. É preciso, no entanto, que o início de prova material seja contemporâneo aos fatos alegados e referir-se, pelo menos, a uma fração daquele período, corroborado com prova testemunhal, o qual amplie sua eficácia probatória. Precedentes.*

*4. Agravo regimental não provido.*

*(AgRg no REsp 1320089/PI, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/10/2012, DJe*

18/10/2012)

Em relação à possibilidade de extensão do início de prova material a outro integrante do grupo familiar, também já se encontra pacificado o entendimento no âmbito do E. STJ. Vejamos:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.*

*1. Trata-se, na origem, de Ação de aposentadoria rural por idade. A sentença de procedência foi mantida pelo Tribunal a quo*

*2. É legítima a extensão da qualificação rural de cônjuge em certidão pública ao trabalhador que pretende configurar-se segurado especial, assim como é possível considerar o mesmo documento, por si só, como início de prova material, desde que consubstanciado por robusta prova testemunhal. Precedente do STJ.*

*3. Embora o início de prova material seja anterior ao implemento do requisito etário, a continuidade do trabalho rural foi atestada pela prova testemunhal. Aplicação da Súmula 7/STJ.*

*4. Agravo Regimental não provido.*

*(AgRg no AREsp 187.139/MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/09/2012, DJe 11/09/2012)*

Pois bem. O requisito etário restou preenchido em 03/07/2009, anteriormente, portanto, ao ajuizamento da ação (fls. 11).

A parte autora apresentou certidão de casamento, celebrado em 11/11/1972, na qual seu marido foi qualificado como lavrador (fls. 12), bem como a CTPS dele que aponta um vínculo rural de 02/87 a 11/00 e Certidões de Nascimento de seus filhos, nascidos em propriedade rural em 20/02/1975 e 12/05/1981 (fls. 13/15 e 18/19). Ademais, consta do extrato do CNIS de fls. 38 que ele recebe o benefício de aposentadoria por idade rural desde 2007.

Tais documentos constituem início de prova material da atividade rural da autora.

Por outro lado, as informações constantes da CTPS da autora de fls. 20/21, apontam que ela exerceu atividade de aprendiz de costureira de 03/93 a 10/00, o que ilidi o início de prova material acostado aos autos, conferindo-lhe a condição de trabalhadora urbana e comprovando que, em verdade, há muito ela deixou de trabalhar no campo, não podendo valer-se de sua qualificação profissional de lavrador de seu marido, já superados pelas informações descritas.

Assim, não restou comprovado o período de labor rural correspondente à carência necessária à concessão do benefício no lapso imediatamente anterior ao seu requerimento.

Nesse sentido, transcrevo julgado proferido no âmbito desta C. Corte:

*PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. RECURSO IMPROVIDO.*

*- Divergência restrita à comprovação, ou não, do exercício da atividade rural em regime de economia familiar, por meio de documentos do marido, extensíveis à mulher.*

*- Na falta de documentos próprios que sirvam de início de prova documental, toda a prova foi alicerçada no exercício da atividade rural do marido, que deixou de trabalhar no campo em 1984, dezoito anos antes da embargante completar o requisito da idade, e que veio a se aposentar como comerciante.*

*- Ausente a prova material, resta apenas a prova testemunhal, esbarrando a pretensão da embargante no enunciado da Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça.*

*- Embargos infringentes improvidos.*

*(TRF3-Região, EI 200603990175390, 3ª Seção, Rel. Des. Federal EVA REGINA, julgado em 11/03/2010, DJF3 CJI DATA:09/04/2010 PÁGINA: 6)*

Verifica-se, portanto, do contexto fático mencionado que não há comprovação nos autos de que a autora efetivamente exerceu a profissão de lavradora no período que antecedeu o ano de 2009, quando completou o requisito etário, já que ela não possui início em nome próprio e ingressou no meio urbano em 1993 e lá permaneceu até 2000, data da rescisão de seu registro laboral, razão pela qual inviável a concessão do benefício. Não merece prosperar a insurgência acerca da multa diária, uma vez que o INSS não incorreu em mora no presente caso, implantando o benefício dentro do prazo estipulado pelo MM. Juiz *a quo*.

No mesmo sentido, resta prejudicado o inconformismo da Autarquia acerca da determinação de apresentação de cálculos em razão da reforma da sentença de primeiro grau e conseqüente cassação do benefício.

No presente caso, não há falar em custas ou despesas processuais, por ser a parte autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Diante do exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação do INSS e à remessa oficial, tida por interposta, nos termos da fundamentação. Casso a tutela antecipada anteriormente

deferida.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 29 de maio de 2013.

Mônica Nobre

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042385-31.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.042385-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal Mônica Nobre  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ELISE MIRISOLA MAITAN  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ALICE CORREA GARCIA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : RENATA RUIZ RODRIGUES  
No. ORIG. : 01029901320108260651 1 Vr VALPARAISO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face da r. sentença que julgou procedente o pedido de concessão de aposentadoria por idade rural desde o requerimento administrativo, acrescidos de correção monetária e juros de mora e condenou a Autarquia em honorários advocatícios que foram fixados em R\$545, 00. Por fim, isentou a Autarquia do pagamento das custas e despesas processuais e concedeu a tutela antecipada. A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Em razões recursais pleiteia a Autarquia a reforma da sentença ao argumento de que a parte autora não preenche os requisitos necessários para fazer *jus* ao benefício pretendido. Aduz que a parte autora não juntou aos autos prova material suficiente para embasar seu pedido de aposentadoria rural e que não comprovou o exercício de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício. Sustenta a existência de vínculos urbanos em nome do marido da autora. Alternativa e subsidiariamente, requer da verba honorária fixada. Por fim, prequestiona a matéria para fins recursais.

Intimada, a autora apresentou contrarrazões.

É o relatório.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Observo, de início, que a sentença que acolheu o pedido da parte autora foi proferida sob a vigência da Medida Provisória n.º 1.561, de 17.01.1997, convertida na Lei n.º 9.469 de 10/07/97, sujeita, portanto, ao duplo grau obrigatório de jurisdição. Observa-se que, em face da sentença ilíquida prolatada nestes autos, aplica-se, na hipótese, a Súmula 490 do E. Superior Tribunal de Justiça.

Para obtenção da aposentadoria por idade rural no valor de um salário mínimo, exige-se a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontinua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses idêntico à carência do benefício em questão (artigos 48, 142 e 143 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991). Para os rurícolas, dispensa-se a comprovação de recolhimentos de contribuições, sendo suficiente a prova da idade mínima e do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

O entendimento jurisprudencial, no que diz respeito ao reconhecimento do labor rurícola, atina-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento (art. 55, §3º, da Lei n.º 8.213/91), mas requer a existência de início de prova material, corroborado por robusta prova testemunhal para demonstração da atividade rural. Neste sentido, o entendimento do C. STJ:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE SE ADMITIR PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL.*

*1. Não são considerados início razoável de prova material os documentos que não sejam contemporâneos à época do suposto exercício de atividade profissional, como no presente caso, em que a certidão foi emitida 10 anos após o implemento da idade.*

**2. Esta Corte possui entendimento sumulado de que a prova exclusivamente testemunhal não basta para a comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário (Súmula 149/STJ).**

3. Dessa forma, sendo inservíveis os documentos apresentados pela parte autora não faz jus à concessão de aposentadoria rural.

4. Agravo Regimental desprovido. (AgRg no REsp 1312716/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)

É desnecessário, ainda, que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal permita sua vinculação ao tempo de carência.

A propósito:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. COMPROVAÇÃO DO REQUISITO ETÁRIO E DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL PELO PERÍODO DE CARÊNCIA COM BASE NO ACERVO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. IMPOSSIBILIDADE DE REVISÃO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL DO INSS DESPROVIDO.*

**1. É firme o entendimento desta Corte de que para o reconhecimento do labor rural não se exige que a prova material abranja todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como no caso dos autos.**

2. Agravo Regimental do INSS desprovido.

(AgRg no AREsp 146.600/GO, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)

*PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. TEMPO DE SERVIÇO. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.*

1. O Tribunal a quo concluiu que o autor preencheu os requisitos para a concessão da aposentadoria, ressaltando que a prova documental foi complementada pela testemunhal.

2. Acolher a pretensão do agravante, de que não foram preenchidos todos os requisitos para a concessão de aposentadoria de trabalhador rural, é tarefa que demandaria o revolvimento dos elementos fático-probatórios da demanda, o que é vedado na presente seara recursal, consoante a Súmula 7/STJ.

**3. Para o reconhecimento do tempo de serviço do trabalhador rural, não há exigência legal de que o documento apresentado como início de prova material abranja todo o período que se quer comprovar. É preciso, no entanto, que o início de prova material seja contemporâneo aos fatos alegados e referir-se, pelo menos, a uma fração daquele período, corroborado com prova testemunhal, o qual amplie sua eficácia probatória. Precedentes.**

4. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1320089/PI, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/10/2012, DJe 18/10/2012)

Em relação à possibilidade de extensão do início de prova material a outro integrante do grupo familiar, também já se encontra pacificado o entendimento no âmbito do E. STJ. Vejamos:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.*

1. Trata-se, na origem, de Ação de aposentadoria rural por idade. A sentença de procedência foi mantida pelo Tribunal a quo.

**2. É legítima a extensão da qualificação rural de cônjuge em certidão pública ao trabalhador que pretende configurar-se segurado especial, assim como é possível considerar o mesmo documento, por si só, como início de prova material, desde que consubstanciado por robusta prova testemunhal. Precedente do STJ.**

3. Embora o início de prova material seja anterior ao implemento do requisito etário, a continuidade do trabalho rural foi atestada pela prova testemunhal. Aplicação da Súmula 7/STJ.

4. agravo Regimental não provido.

(AgRg no AREsp 187.139/MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/09/2012, DJe 11/09/2012)

Pois bem. O requisito etário restou preenchido em 20/11/1984 anteriormente, portanto, à vigência da Lei 8.213/91, época em que os benefícios previdenciários dos rurícolas eram regulados pela Lei Complementar 11/71 e, posteriormente, pela Lei Complementar nº 16/73.

Com a nova ordem constitucional em 1988, tais normas não restaram recepcionadas, pois se exigia como

condição, além da idade mínima de 65 anos, a situação de chefe ou arrimo de família. Ainda, a carência dependia da comprovação de sua atividade pelo menos nos três últimos anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua (art. 4º da Lei Complementar nº 11/71 e art. 5º da Lei Complementar 16/73).

A Magna Carta dispôs sobre a idade mínima para as trabalhadoras rurais, que passou a ser de 55 anos, se mulher, ou 60 anos, se homem, nos termos do art. 202, I, atual art. 201, § 7º, II, com as alterações introduzidas pela EC 20/98.

Somente com o ingresso da Lei de Benefícios em 1991 (Lei nº 8.213/91), é que se reconheceu aos trabalhadores rurais a possibilidade de obtenção do benefício da aposentadoria por idade. Ressalta-se que os efeitos jurídicos desta nova lei incidem sobre fatos pretéritos à sua vigência, visto que inexistia no texto legal previsão em sentido contrário.

Dessa maneira, havendo o exercício de labor rural pelo prazo determinado na Lei nº 8.213/1991, bem como o implemento da idade por ela estipulada, as situações fáticas que importam na aquisição de direito a benefícios previdenciários, mesmo que constituídas anteriormente à sua vigência, se subsumem aos seus efeitos jurídicos. Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. PRELIMINARES. INCOMPETÊNCIA ABSOLUTA DO JUÍZO ESTADUAL NÃO CONFIGURADA. INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 109, PARÁGRAFO 3º DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE. APOSENTADORIA POR IDADE. SEGURADA ESPECIAL. QUALIFICAÇÃO PROFISSIONAL DO MARIDO COMO LAVRADOR EM DOCUMENTO EXPEDIDO PRO ÓRGÃO PÚBLICO. EXTENSÃO À ESPOSA. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR DESCARACTERIZADO. EMPREGADOR RURAL. VERBAS DE SUCUMBÊNCIA. BENEFICIÁRIA DA ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. I. O disposto no artigo 109, parágrafo 3º da Constituição Federal objetiva facilitar o acesso do cidadão à Justiça, sendo que a expressão "instituição de previdência social e segurado" quer significar "litigante de pleito de natureza previdenciária". Preliminar rejeitada. II. Necessária a comprovação do requerimento do benefício no local certo: o INSS. É a esta autarquia que cabe apreciar o pedido. Na hipótese de seu indeferimento ou da falta de decisão administrativa é que nasce para o segurado o interesse de agir. No entanto, não é de se adotar esse procedimento em processos que tiveram regular tramitação, culminando com julgamento de mérito, porque se tornaria inócua toda a espera do segurado, que poderia ter negada a atividade administrativa e a judiciária. Preliminar rejeitada. III. Os trabalhadores rurais só tiveram direito à aposentadoria por idade aos 55 anos - se mulheres, e aos 60 anos - se homens, a partir da vigência da Lei n. 8.213/1991, por ter o STF decidido não ser auto-aplicável o disposto no art. 202, I, da Constituição Federal (Embargos de Divergência em Recurso Extraordinário n. 175.520-2/Rio Grande do Sul, Rel. Min. Moreira Alves, DJ de 06.02.98). IV. Antes da vigência da Lei n. 8.213/1991, o trabalhador rural, homem ou mulher, só tinha direito à aposentadoria por idade quando completasse 65 anos e desde que comprovasse o exercício da atividade pelo menos nos três últimos anos anteriores à data do pedido do benefício, bem como sua condição de chefe ou arrimo de família, na forma do disposto no art. 4º da LC n. 11/1971 e art. 5º da LC n. 16/1973. V. A partir da vigência da Lei n. 8.213/1991, o trabalhador rural deve comprovar o implemento da idade - 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher -, além do exercício da atividade pelo prazo previsto no art. 142 da referida lei, restando afastada a comprovação da condição de chefe ou arrimo de família. VI. No caso presente, a autora completou 65 anos em 15-12-1988, portanto, em data anterior à vigência da Lei 8213/91. Tem direito à aposentadoria por idade de acordo com as novas regras constitucionais - 60 anos de idade, se homem, e 55 anos, se mulher, a partir da vigência da referida lei porque, nessa data, já implementara esse requisito. Com a vigência da Lei nº 8.213/91, os requisitos para a concessão da aposentadoria por idade ao trabalhador rural não incluem a condição de chefe ou arrimo de família. Então, em tese, a partir da vigência da Lei nº 8.213/91, a autora tem direito ao benefício, desde que comprove 60 meses de efetiva atividade rural. VII. O art. 39, I, da Lei n. 8.213/1991 garantiu a aposentadoria por idade ao(à) segurado(a) especial que comprove o exercício de atividade rural, em regime de economia familiar, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, pelo número de meses correspondentes à carência do benefício requerido, não se revelando juridicamente legítima a exigência posta no art. 143 da mesma lei, no que tange à comprovação do exercício da atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento, eis que a sua aplicação literal causaria tratamento injusto a segurados que por algum motivo deixaram de trabalhar, após o labor por períodos superiores aos exigidos no artigo 142 do referido diploma legal. VIII. O segurado especial deve comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar, entendido como aquele em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados (art. 11, VII, § 1º, da Lei n. 8.213/1991), sendo que o auxílio eventual de terceiros, entretanto, não o descaracteriza, conforme prevê o mesmo inciso VII, e confirma a jurisprudência. IX. O conceito de carência, para o diarista e para o segurado especial, tem conotação peculiar, que se satisfaz com o exercício da atividade, dispensando o pagamento das contribuições previdenciárias. Precedentes do STJ. X. O requisito atinente à idade restou preenchido. XI. Na ausência de prova documental para comprovar exercício de atividade laborativa, como é o caso dos períodos cujo reconhecimento se pretende neste feito, é admissível a sua demonstração através de início razoável de prova material, conjugada com*

*depoimentos testemunhais idôneos, a teor do que dispõe o artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91. XII. O rol de documentos a que alude o artigo 106 da mesma Lei nº 8.213/91 não é taxativo, cedendo o passo ao exame das provas coligidas aos autos segundo o prudente arbítrio do juiz, a teor do que dispõe o artigo 131, CPC. XIII. A jurisprudência, atenta à realidade social do País, pacificou o entendimento de que determinados documentos, desde que contemporâneos à época da prestação do trabalho, podem vir a constituir prova indiciária da atividade laborativa desenvolvida pelo beneficiário. XIV. A qualidade de empregador rural empresário que o marido da autora ostenta junto ao INSS, conforme CNIS apresentado, descaracteriza o regime de economia familiar. XV. Não há que se falar em condenação em honorários advocatícios e custas processuais, tendo em vista que a autora é beneficiária da assistência judiciária gratuita, segundo orientação adotada pelo STF. XVI. Preliminares rejeitadas. Remessa Oficial e Apelação do INSS providas. Sentença reformada. Apelação da autora julgada prejudicada (AC 816111, DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS, TRF3 - 9ª Turma, TRF3 CJI DATA:15/03/2007.)*

Como prova do exercício da atividade rural, a parte autora apresentou Certidão de Casamento e Certidão de Nascimento de fls. 10/11, as quais qualificam seu marido como lavrador em 03/08/1954 e 02/05/1959, bem como o extrato do CNIS de fls. 41/47 aponta o que ele desempenhou as lides rurais em períodos descontínuos de 1984 a 1988.

Tais documentos podem ser considerados como início de prova de seu labor nas lides rurais. A prova testemunhal (fls. 55/56) veio a corroborar a tese da autora, na medida em que as testemunhas afirmam de forma categórica que a conhecem há 40 e desde 1985 anos e que ela sempre exerceu as lides rurais. Extrai-se da prova oral, ainda, que ela já trabalhou para os empreiteiros "Raimundão", "Neuza Ferrarezi", "Ivo Caetano" e "Felício" e nas fazendas Santa Alice e Brejo Alegre, nas lavouras de milho, café e cana, tudo em harmonia com acervo probatório colacionado aos autos.

O fato das testemunhas afirmarem que a autora parou de trabalhar há 15 anos, vale dizer, em 1996 (audiência realizada em 2011), bem como o fato de seu marido ter exercido as lides urbanas em períodos descontínuos de 1986 a 1997 e ter se aposentado por idade como comerciário, em 1994, e ela perceber pensão por morte, em idêntica condição, desde 2000, conforme demonstram os extratos do CNIS de fls. 41/47 e 115, não impede a concessão do benefício ora vindicado, uma vez que a estas épocas ela já havia implementado os requisitos necessários a sua aposentação.

Assim, restou comprovado o efetivo labor campesino por mais de 40 anos, pelo que satisfaz o requisito carência necessária à concessão do benefício.

Presentes os requisitos legais, há que se possibilitar à parte autora a percepção da aposentadoria por idade rural, nos termos do art. 11, inciso I, alínea a, e dos art. 142 e 143 da Lei nº 8.213/91. O benefício terá o valor de um salário-mínimo, na forma do art. 39, I, da referida lei.

O termo inicial deve ser mantido na data do pedido administrativo.

Aplica-se para os fins de correção monetária o disposto nas Súmulas n. 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, bem como de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal.

Quanto aos juros de mora, incide, na espécie, o disposto no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97 (redação conferida pela Lei n. 11.960/09). Precedentes do E. STJ: "(...) A Corte Especial, ao apreciar o REsp n. 1.235.513, submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução n. 8/2008-STJ, entendeu que os valores resultantes de condenações proferidas contra a Fazenda Pública após a entrada em vigor da Lei 11.960/09 devem observar os critérios de atualização (correção monetária e juros) nela disciplinados, enquanto vigorarem. Por outro lado, no período anterior, tais acessórios deverão seguir os parâmetros definidos pela legislação então vigente. (EDcl no REsp. 1285932/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, 2ª Turma, DJe 08/10/2012).

Os honorários advocatícios ficam fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a r. sentença, consoante o § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, nos termos da Súmula 111 do E. Superior Tribunal de Justiça.

A Autarquia Previdenciária é isenta de custas por força das Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96. No mesmo sentido, nas hipóteses de delegação de competência, recebe isenção das Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03 do Estado de São Paulo). Todavia, a isenção de que goza a autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as custas suportadas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há que se falar em custas ou despesas processuais, por ser a parte autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Por fim, no que tange ao prequestionamento de matéria federal e constitucional, o recurso foi apreciado em todos os seus termos, pelo que atende a pretensão ora formulada neste mister.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação do INSS e à remessa oficial tida por interposta para explicitar os consectários legais, nos

termos da fundamentação.  
Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.  
Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 29 de maio de 2013.  
Mônica Nobre  
Desembargadora Federal  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043532-92.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.043532-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal Mônica Nobre  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : EVANDRO MORAES ADAS  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : GILDA APARECIDA FAGUNDES BARBOSA  
ADVOGADO : FRANCISCO CARLOS AVANCO  
No. ORIG. : 11.00.00015-5 2 Vr ATIBAIA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face da r. sentença que julgou procedente o pedido de concessão de aposentadoria por idade rural desde a citação, acrescidos de juros e correção monetária e condenou a Autarquia em honorários advocatícios que foram fixados em 10% sobre o valor da condenação até a data da sentença. Não houve condenação em custas e despesas processuais. Tutela antecipada deferida para imediata implantação do benefício. A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário. Irresignada, a autarquia pleiteia, preliminarmente, o recebimento da apelação no duplo efeito. No mérito, pede a reforma da sentença ao argumento de que a parte autora não preenche os requisitos necessários para fazer *jus* ao benefício pretendido. Aduz que a parte autora não juntou aos autos prova material suficiente para embasar seu pedido de aposentadoria rural e que não comprovou o exercício de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício. Insurge-se, por fim, quanto a tutela antecipada deferida.

Intimada, a autora apresentou contrarrazões.

É o relatório.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Observo, de início, que a sentença que acolheu o pedido da parte autora foi proferida sob a vigência da Medida Provisória n.º 1.561, de 17.01.1997, convertida na Lei n.º 9.469 de 10/07/97, sujeita, portanto, ao duplo grau obrigatório de jurisdição. Observa-se que, em face da sentença ilíquida prolatada nestes autos, aplica-se, na hipótese, a Súmula 490 do E. Superior Tribunal de Justiça.

Não conheço da preliminar relativa à necessidade de recebimento do apelo no duplo efeito, vez que suscitada pela via processual inadequada. Com efeito, nos casos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida, o recurso cabível é o agravo de instrumento, nos termos do artigo 522 do Código de Processo Civil. Na espécie, verifica-se que da decisão que recebeu o recurso de apelação apenas no efeito devolutivo (fls. 73), não houve interposição de agravo de instrumento, razão pela qual a matéria encontra-se preclusa.

Por outro lado, no tocante à concessão da antecipação dos efeitos da tutela, tal preliminar confunde-se como mérito e com ele será analisada.

No mérito:

Para obtenção da aposentadoria por idade rural no valor de um salário mínimo, exige-se a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontinua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses idêntico à carência do benefício em questão (artigos 48, 142 e 143 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991). Para os rurícolas, dispensa-se a comprovação de recolhimentos de contribuições, sendo suficiente a prova da idade mínima e do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

O entendimento jurisprudencial, no que diz respeito ao reconhecimento do labor rurícola, atina-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento (art. 55, §3º, da Lei n.º 8.213/91), mas requer a existência de início de prova material, corroborado por robusta prova testemunhal para demonstração da atividade rural. Neste sentido, o entendimento do C. STJ:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE SE ADMITIR PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL.*

*1. Não são considerados início razoável de prova material os documentos que não sejam contemporâneos à época do suposto exercício de atividade profissional, como no presente caso, em que a certidão foi emitida 10 anos após o implemento da idade.*

*2. Esta Corte possui entendimento sumulado de que a prova exclusivamente testemunhal não basta para a comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário (Súmula 149/STJ).*

*3. Dessa forma, sendo inservíveis os documentos apresentados pela parte autora não faz jus à concessão de aposentadoria rural.*

*4. Agravo Regimental desprovido. (AgRg no REsp 1312716/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)*

É, desnecessário, ainda, que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal permita sua vinculação ao tempo de carência.

A propósito:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. COMPROVAÇÃO DO REQUISITO ETÁRIO E DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL PELO PERÍODO DE CARÊNCIA COM BASE NO ACERVO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. IMPOSSIBILIDADE DE REVISÃO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL DO INSS DESPROVIDO.*

*1. É firme o entendimento desta Corte de que para o reconhecimento do labor rural não se exige que a prova material abranja todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como no caso dos autos.*

*2. Agravo Regimental do INSS desprovido.*

*(AgRg no AREsp 146.600/GO, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)*

*PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. TEMPO DE SERVIÇO. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.*

*1. O Tribunal a quo concluiu que o autor preencheu os requisitos para a concessão da aposentadoria, ressaltando que a prova documental foi complementada pela testemunhal.*

*2. Acolher a pretensão do agravante, de que não foram preenchidos todos os requisitos para a concessão de aposentadoria de trabalhador rural, é tarefa que demandaria o revolvimento dos elementos fático-probatórios da demanda, o que é vedado na presente seara recursal, consoante a Súmula 7/STJ.*

*3. Para o reconhecimento do tempo de serviço do trabalhador rural, não há exigência legal de que o documento apresentado como início de prova material abranja todo o período que se quer comprovar. É preciso, no entanto, que o início de prova material seja contemporâneo aos fatos alegados e referir-se, pelo menos, a uma fração daquele período, corroborado com prova testemunhal, o qual amplie sua eficácia probatória. Precedentes.*

*4. Agravo regimental não provido.*

*(AgRg no REsp 1320089/PI, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/10/2012, DJe 18/10/2012)*

Em relação à possibilidade de extensão do início de prova material a outro integrante do grupo familiar, também já se encontra pacificado o entendimento no âmbito do E. STJ. Vejamos:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.*

*1. Trata-se, na origem, de Ação de aposentadoria rural por idade. A sentença de procedência foi mantida pelo Tribunal a quo*

*2. É legítima a extensão da qualificação rural de cônjuge em certidão pública ao trabalhador que pretende configurar-se segurado especial, assim como é possível considerar o mesmo documento, por si só, como início de prova material, desde que consubstanciado por robusta prova testemunhal. Precedente do STJ.*

*3. Embora o início de prova material seja anterior ao implemento do requisito etário, a continuidade do trabalho*

rural foi atestada pela prova testemunhal. Aplicação da Súmula 7/STJ.

4. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no AREsp 187.139/MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/09/2012, DJe 11/09/2012)

Pois bem. O requisito etário restou preenchido em 19/01/2011, anteriormente, portanto ao ajuizamento da ação (fls. 11).

A parte autora apresentou certidão de casamento, celebrado em 20/12/1975, na qual seu marido foi qualificado como lavrador (fls. 12).

Por outro lado, as informações do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS de fls. 68/71 e 83/95, apontam que o cônjuge da requerente exerceu atividade de natureza urbana, de 03/80 a 04/80, 05/80 a 09/84, 07/85 a 07/87, bem como inscreveu-se junto à Previdência, como autônomo, cobrador, em 01/09/1987 e verteu contribuições aos cofres públicos de 09/87 a 12/89, 02/90 a 05/90, 07/90 a 12/98, 03/99 a 06/99 e de 09/99 a 08/05, o que ilidi o início de prova material acostado aos autos, conferindo-lhe a condição de trabalhador urbano. Insta consignar, ainda, que o cônjuge da postulante voltou a exercer o labor campesino e renovou o início de prova material com os Contratos de Parceria Agrícola, firmados por ele, com vigência de 01/08/2007 a 01/08/2010 e de 16/02/2010 a 02/2014. Entretanto, ainda que considerada a data mais remota em que tal contrato foi assinado, vale dizer, 2007, não é possível comprovar o cumprimento do período de carência necessário à concessão do benefício, que no caso é de 180 meses.

Nesse sentido, transcrevo julgado proferido no âmbito desta C. Corte:

**PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. RECURSO IMPROVIDO.**

- Divergência restrita à comprovação, ou não, do exercício da atividade rural em regime de economia familiar, por meio de documentos do marido, extensíveis à mulher.

- Na falta de documentos próprios que sirvam de início de prova documental, toda a prova foi alicerçada no exercício da atividade rural do marido, que deixou de trabalhar no campo em 1984, dezoito anos antes da embargante completar o requisito da idade, e que veio a se aposentar como comerciante.

- Ausente a prova material, resta apenas a prova testemunhal, esbarrando a pretensão da embargante no enunciado da Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça.

- Embargos infringentes improvidos.

(TRF3-Região, EI 200603990175390, 3ª Seção, Rel. Des. Federal EVA REGINA, julgado em 11/03/2010, DJF3 CJI DATA:09/04/2010 PÁGINA: 6)

Desse modo, em face do frágil conjunto probatório que não demonstrou o efetivo exercício de atividade rural pelo período correspondente ao da carência exigida em lei, inviável a concessão da aposentadoria pretendida.

Diante do exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, rejeito a matéria preliminar, dou provimento à apelação do INSS e à remessa oficial tida por interposta, nos termos da fundamentação. Casso a tutela antecipada anteriormente deferida.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 28 de maio de 2013.

Mônica Nobre

Desembargadora Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0047960-20.2011.4.03.9999/MS

2011.03.99.047960-9/MS

RELATORA : Desembargadora Federal Mônica Nobre  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : DJALMA FELIX DE CARVALHO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ADELIA DA SILVA PERALTA  
ADVOGADO : CLEIA ROCHA BOSSAY  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE BONITO MS  
No. ORIG. : 09.00.00758-9 2 Vr BONITO/MS

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face da r. sentença que, com antecipação de tutela, julgou procedente o pedido de concessão de aposentadoria por idade rural desde a propositura da ação, acrescido de juros e correção e condenou a Autarquia ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 15% do valor das parcelas vencidas nos termos da Súmula 111 do STJ. Não houve condenação em custas. A r. sentença foi submetida ao reexame necessário.

Irresignada, a autarquia sustenta a reforma da sentença ao argumento de que a parte autora não preenche os requisitos necessários para fazer *jus* ao benefício pretendido. Aduz que a parte autora não juntou aos autos prova material suficiente para embasar seu pedido de aposentadoria rural e que não comprovou o exercício de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício. Alternativa e subsidiariamente, requer a fixação do termo inicial do benefício na data da citação.

Intimada, a autora apresentou contrarrazões.

É o relatório.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Para obtenção da aposentadoria por idade rural no valor de um salário mínimo, exige-se a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses idêntico à carência do benefício em questão (artigos 48, 142 e 143 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991). Para os rurícolas, dispensa-se a comprovação de recolhimentos de contribuições, sendo suficiente a prova da idade mínima e do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

O entendimento jurisprudencial, no que diz respeito ao reconhecimento do labor rurícola, atina-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento (art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91), mas requer a existência de início de prova material, corroborado por robusta prova testemunhal para demonstração da atividade rural. Neste sentido, o entendimento do C. STJ:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE SE ADMITIR PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL.*

*1. Não são considerados início razoável de prova material os documentos que não sejam contemporâneos à época do suposto exercício de atividade profissional, como no presente caso, em que a certidão foi emitida 10 anos após o implemento da idade.*

*2. Esta Corte possui entendimento sumulado de que a prova exclusivamente testemunhal não basta para a comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário (Súmula 149/STJ).*

*3. Dessa forma, sendo inservíveis os documentos apresentados pela parte autora não faz jus à concessão de aposentadoria rural.*

*4. Agravo Regimental desprovido. (AgRg no REsp 1312716/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)*

É desnecessário, ainda, que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal permita sua vinculação ao tempo de carência.

A propósito:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. COMPROVAÇÃO DO REQUISITO ETÁRIO E DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL PELO PERÍODO DE CARÊNCIA COM BASE NO ACERVO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. IMPOSSIBILIDADE DE REVISÃO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL DO INSS DESPROVIDO.*

*1. É firme o entendimento desta Corte de que para o reconhecimento do labor rural não se exige que a prova material abranja todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como no caso dos autos.*

*2. Agravo Regimental do INSS desprovido.*

*(AgRg no AREsp 146.600/GO, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)*

*PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE.*

*TEMPO DE SERVIÇO. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.*

- 1. O Tribunal a quo concluiu que o autor preencheu os requisitos para a concessão da aposentadoria, ressaltando que a prova documental foi complementada pela testemunhal.*
- 2. Acolher a pretensão do agravante, de que não foram preenchidos todos os requisitos para a concessão de aposentadoria de trabalhador rural, é tarefa que demandaria o revolvimento dos elementos fático-probatórios da demanda, o que é vedado na presente seara recursal, consoante a Súmula 7/STJ.*
- 3. Para o reconhecimento do tempo de serviço do trabalhador rural, não há exigência legal de que o documento apresentado como início de prova material abranja todo o período que se quer comprovar. É preciso, no entanto, que o início de prova material seja contemporâneo aos fatos alegados e referir-se, pelo menos, a uma fração daquele período, corroborado com prova testemunhal, o qual amplie sua eficácia probatória. Precedentes.*
- 4. Agravo regimental não provido.*  
*(AgRg no REsp 1320089/PI, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/10/2012, DJe 18/10/2012)*

Em relação à possibilidade de extensão do início de prova material a outro integrante do grupo familiar, também já se encontra pacificado o entendimento no âmbito do E. STJ. Vejamos:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.*

- 1. Trata-se, na origem, de Ação de aposentadoria rural por idade. A sentença de procedência foi mantida pelo Tribunal a quo.*
- 2. É legítima a extensão da qualificação rural de cônjuge em certidão pública ao trabalhador que pretende configurar-se segurado especial, assim como é possível considerar o mesmo documento, por si só, como início de prova material, desde que consubstanciado por robusta prova testemunhal. Precedente do STJ.*
- 3. Embora o início de prova material seja anterior ao implemento do requisito etário, a continuidade do trabalho rural foi atestada pela prova testemunhal. Aplicação da Súmula 7/STJ.*
- 4. agravo Regimental não provido.*  
*(AgRg no AREsp 187.139/MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/09/2012, DJe 11/09/2012)*

Pois bem.

O requisito etário restou preenchido em 2007 (fls. 08), anteriormente, portanto, ao ajuizamento da ação. A parte autora apresentou cópias da CTPS do cônjuge nas quais constam vínculos rurais nos períodos de 1983/1991 e 2003 (fls. 12/14).

Tais documentos demonstram a ligação do cônjuge da autora com o meio campestre em épocas esparsas. A prova testemunhal (fls. 66/71) foi robusta e veio a corroborar o trabalho da autora e do esposo para os demais períodos, na medida em que as testemunhas afirmaram que eles sempre exerceram atividade rural, citaram os locais em que eles trabalharam e especificaram atividades desenvolvidas por eles, tudo em harmonia com acervo probatório colacionado aos autos.

Ademais, da consulta aos dados provenientes do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS não se identificam vínculos urbanos da autora.

Em que pese o depoimento da testemunha de fls. 71, que apontou que há cerca de dois anos a autora afastou-se das atividades rurais, tal fato não infirma o adrede mencionado tendo em vista que tal afastamento se deu após a requerente ter implementado o requisito etário.

Assim, restou comprovado o efetivo labor campestre, pois desde 1983 a parte autora se dedicou à atividade rural, pelo que satisfaz o requisito carência (156 meses de contribuição exigidos para 2007, *ex vi* do art. 142, da Lei 8.213/91).

Desse modo, presentes os requisitos legais, há que se possibilitar à parte autora a percepção da aposentadoria por idade rural, nos termos do art. 11, inciso I, alínea *a* e inciso VII e dos art. 142 e 143 da Lei nº 8.213/91. O benefício terá o valor de um salário-mínimo, na forma do art. 39, I da referida lei.

O termo inicial deve ser a data da citação.

Aplica-se para os fins de correção monetária o disposto nas Súmulas n. 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, bem como de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal.

Incidem juros moratórios no percentual de 1% ao mês, contados da citação, por força dos artigos 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN. A partir de 29/6/2009, no entanto, incide o disposto no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97 (redação conferida pela Lei n. 11.960/09). Precedentes do E. STJ: "(...) A Corte Especial, ao apreciar o REsp n. 1.235.513, submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução n. 8/2008-STJ, entendeu que os valores resultantes de condenações proferidas contra a Fazenda Pública após a entrada em vigor da Lei 11.960/09 devem observar os

critérios de atualização (correção monetária e juros) nela disciplinados, enquanto vigorarem. Por outro lado, no período anterior, tais acessórios deverão seguir os parâmetros definidos pela legislação então vigente. (EDcl no REsp. 1285932/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, 2ª Turma, DJe 08/10/2012).

Os honorários advocatícios ficam fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a r. sentença, consoante o § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, nos termos da Súmula 111 do E. Superior Tribunal de Justiça.

A Autarquia Previdenciária é isenta de custas por força das Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96. No mesmo sentido, nas hipóteses de delegação de competência, recebe isenção das Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03 do Estado de São Paulo).

Quanto ao Estado de Mato Grosso do Sul, desde a vigência da Lei Estadual/MS nº 3.779, de 11.11.2009, que inovou no tratamento da matéria, a norma isentiva deixou de contemplar, expressamente, o INSS, pelo que não há mais falar em isenção de custas processuais para esta Autarquia, ex vi do art. 24, §§ 1º e 2º, do referido diploma. Precedentes desta E. Turma - AC 00089561020104039999, JUIZ CONVOCADO HELIO NOGUEIRA, TRF3 - SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/09/2012.

Ademais, as custas, com natureza de taxa, não se submetem ao princípio da imunidade recíproca, prevista no artigo 150, VI, "a", da CF, posto que tal preceito constitucional é aplicável somente aos impostos.

Por fim, o ente tributante detém supremacia da autonomia para, dentro de seu campo de competências, fixado constitucionalmente, conceder isenção, de acordo com os critérios que entender pertinentes, atendendo a política fiscal e econômica do Estado, tendo em vista o interesse social, que se situa no âmbito da discricionariedade da administração tributária. Precedentes do STF.

Apenas é de reservar ao INSS, que ostenta o conceito de fazenda pública, as prerrogativas processuais preceituadas no art. 27, do CPC, devendo restituir as custas, ou pagá-las, apenas ao final, se vencido. Incidência da Súmula nº 483 do E. STJ.

Entretanto, no presente caso, não há que se falar em custas ou despesas processuais, por ser a parte autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação do INSS e à remessa oficial**, apenas para explicitar os consectários legais, nos termos da fundamentação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 24 de maio de 2013.

Mônica Nobre

Desembargadora Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005397-50.2011.4.03.6106/SP

2011.61.06.005397-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : CONCEICAO APARECIDA GREGORIO  
ADVOGADO : EDMUNDO MARCIO DE PAIVA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MAURICIO SIGNORINI PRADO DE ALMEIDA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE S J RIO PRETO SP  
No. ORIG. : 00053975020114036106 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Vistos

Trata-se de Apelação interposta por Conceição Aparecida Gregório contra Sentença prolatada em 12.12.12, que julgou parcialmente procedente o pedido, determinando o pagamento do benefício de auxílio-doença a partir de 29.06.2010. Determinou que sobre as prestações vencidas incidisse juros moratórios e correção monetária na forma do item 4.3 do Manual de Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134/2010 do Conselho da Justiça Federal. Ressaltou que devem ser descontados os valores já pagos no âmbito da concessão administrativa. Houve condenação ao pagamento de honorários de sucumbências, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas, excluídas as já pagas administrativamente até a referida data. Isenção de

custas, conforme disposto no art. 4º, inc. I, da Lei nº 9.289/96. Sentença submetida ao reexame necessário. (fls. 248/251).

Apelação da parte autora, alegando, em síntese, ter demonstrado nos autos fazer jus à concessão da aposentadoria por invalidez. Subsidiariamente, requer a majoração da verba honorária advocatícia (fls. 255/267).

Subiram os autos, com contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*. Por outro lado, estatuiu que, *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso*.

De acordo com a redação do art. 475, § 2º, do Código de Processo Civil, dada pelo art. 1º da L. 10.352/2001, que entrou em vigor em 27 de março de 2002, não mais está sujeita a reexame necessário a presente sentença, porquanto se cuida de demanda cujo direito controvertido não excede de 60 (sessenta) salários mínimos, considerados tanto o valor mínimo do benefício, quanto o tempo decorrido para sua obtenção. É o que ocorre no presente caso, razão porque não conheço da remessa oficial.

Cumpra, primeiramente, apresentar o embasamento legal relativo aos benefícios previdenciários concedidos em decorrência de incapacidade para o trabalho.

Nos casos em que está configurada uma incapacidade laboral de índole total e permanente, o segurado faz jus à percepção da *aposentadoria por invalidez*. Trata-se de benefício previsto nos artigos 42 a 47, todos da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Além da incapacidade plena e definitiva, os dispositivos em questão exigem o cumprimento de outros requisitos, quais sejam: **a)** cumprimento da carência mínima de doze meses para obtenção do benefício, à exceção das hipóteses previstas no artigo 151 da lei em epígrafe; **b)** qualidade de segurado da Previdência Social à época do início da incapacidade ou, então, a demonstração de que deixou de contribuir ao RGPS em decorrência dos problemas de saúde que o incapacitaram.

Outrossim, é possível que a incapacidade verificada seja de índole temporária e/ou parcial, hipóteses em que descabe a concessão da aposentadoria por invalidez, mas permite seja o autor beneficiado com o *auxílio-doença* (artigos 59 a 62, todos da Lei nº 8.213/1991). A fruição do benefício em questão perdurará enquanto se mantiver referido quadro incapacitante ou até que o segurado seja reabilitado para exercer outra atividade profissional.

No presente caso, a parte autora comprova a carência de 12 (doze) contribuições mensais, nos termos do disposto no art. 25, inciso I, da Lei nº 8.213, de 24.07.1991.

O laudo pericial (fls. 194/201) identificou a existência de quadro patológico que apresenta sintomas de *dor na região lombar e limitação de mobilidade*. Após exame clínico e análise dos documentos médicos apresentados, o perito concluiu pela existência de um quadro de incapacidade total e temporária para o trabalho. Questionado sobre o termo inicial da doença/incapacidade, o *expert* revelou que esta está presente desde Junho de 2010.

Quanto à qualidade de segurada, destaco que a consulta ao CNIS revela contribuições ao RGPS em diversas oportunidades, tendo sido as mais recentes efetuadas nos seguintes períodos: a) dezembro de 2008 a junho de 2009; b) setembro de 2009 a junho de 2010. Observo, ademais, que a própria Autarquia Previdenciária concedeu à autora, na seara administrativa, o benefício do auxílio-doença em algumas oportunidades, sendo entre 06.12.2010 e 06.03.2011 (NB 544.035.641-6) o período mais recente em que usufruiu do benefício em questão. Desta forma,

analisando-se o teor dos artigos 25, inciso I (cumprimento de carência), bem como 15, em seus incisos e parágrafos (manutenção da qualidade de segurado), a conclusão é a da existência da qualidade de segurada quando do início da incapacidade.

Por conseguinte, a parte autora faz jus à obtenção do auxílio-doença.

Em suas razões de apelação, a parte autora impugnou a decisão proferida nestes autos, porém não trouxe qualquer elemento concreto que evidenciasse eventual desacerto da Sentença e/ou da conclusão pericial.

No que concerne ao valor a ser fixado a título de honorários advocatícios, não se deve perder de vista a regra do § 4.º do artigo 20 do CPC, segundo a qual os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, em atenção aos princípios da razoabilidade e proporcionalidade, não ficando o julgador adstrito aos limites mínimo e máximo previstos no § 3.º do referido dispositivo legal.

Válida, nesse passo, a transcrição dos seguintes acórdãos:

*PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO EXTINTO POR PARCELAMENTO. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. FAZENDA PÚBLICA. LIMITES DO § 3º DO CPC. INAPLICABILIDADE.*

*1. Vencida a Fazenda Pública, a verba honorária pode ser fixada em percentual inferior àquele mínimo indicado no § 3º do artigo 20, do Código de Processo Civil, a teor do que dispõe o § 4º do citado artigo, porquanto o referido dispositivo processual, estabelece a fixação dos honorários de forma equitativa pelo juiz, não impondo limites mínimo e máximo para o respectivo quantum.*

*2. Agravo Regimental improvido.*

*(STJ, AGRESP 479906/MG, Rel. Min. Luiz Fux, 1.ª Turma, Julg. 05.06.2003, pub. DJ 23.06.2003, Pág. 260) PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - FALÊNCIA DA EXECUTADA - REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO - ART. 135, III, CTN - INFRAÇÃO À LEI NÃO CONFIGURADA - INAPLICABILIDADE.*

*(...)*

*4 - Considerando que o sócio contratou advogado para defendê-lo em juízo, cuja tese foi vitoriosa em incidente de exceção de pré-executividade, caberá ao INSS suportar os honorários advocatícios, a serem fixados em R\$ 1.000,00, nos termos do art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.*

*5- Agravo de instrumento provido."*

*(TRF 3.ª Reg. Proc. n.º 200603001036191/SP, Rel. Des. Fed. Cotrim Guimarães, 2.ª Turma, Julg. 24.04.2007, pub. DJU 18.05.2007, Pág. 524)*

*AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. ILEGITIMIDADE PASSIVA AD CAUSAM. EXCLUSÃO DO EXCIPIENTE DO PÓLO PASSIVO DO FEITO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CABIMENTO. FIXAÇÃO EQUITATIVA.*

*1. Admitida em nosso direito por construção doutrinária e jurisprudencial, a exceção de pré-executividade caracteriza-se como modalidade excepcional de defesa, possuindo natureza jurídica de incidente processual, tendo em vista que pode ser oferecida mediante simples petição, cujo processamento, de rigor, ocorre no bojo dos próprios autos da execução.*

*2. Ainda que se trate de incidente processual, havendo o acolhimento da exceção de pré-executividade, com a extinção do feito, no caso, para os excipientes indevidamente incluídos no pólo passivo da execução fiscal, é cabível a condenação em honorários advocatícios. Precedentes do E. STJ.*

*3. A condenação em honorários é decorrente da sucumbência ocorrida, nos termos do art. 20 do CPC, pois, ordinariamente, incumbe ao vencido a obrigação de arcar com o custo do processo.*

*4. Cabe àquele que dá causa ao ajuizamento indevido arcar com os ônus da sucumbência, nos termos do que preconiza o princípio da causalidade.*

*5. O art. 1º-D da Lei nº 9.494/97, introduzido pela Medida Provisória nº 2.180-35/2001, não se aplica ao presente caso, restringindo-se à hipótese de execução por quantia certa contra a Fazenda Pública, nos termos do art. 730, do CPC. (Precedente do E. STF: RE nº 420816).*

*6. Ao que consta, no caso sub judice, o agravante foi excluído do pólo passivo da demanda, uma vez que não exerceu a gerência da sociedade executada.*

*7. Verba honorária fixada em R\$ 600,00 (seiscentos reais), fixada equitativamente, com base no art. 20, § 4º do CPC, considerando a menor complexidade da exceção de pré-executividade, a teor do entendimento desta E. Turma.*

*8. Agravo de instrumento parcialmente provido.*

*(TRF 3.ª Reg. Proc. n.º 200603001092893/SP, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, 6.ª Turma, Julg. 18.04.2007,*

pub. DJU 25.06.2007, Pág. 424)

No caso em análise, considero razoável sejam os honorários mantidos ao patamar de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da Sentença, quantia que remunera adequadamente o trabalho do causídico, consoante Súmula nº 111 do C. Superior Tribunal de Justiça.

Posto isto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NÃO CONHEÇO DA REMESSA OFICIAL e NEGOU SEGUIMENTO à Apelação da parte Autora, tendo em vista a improcedência do pedido, na forma da fundamentação acima.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Pub. Int.

São Paulo, 28 de maio de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005915-16.2011.4.03.6114/SP

2011.61.14.005915-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : LUCIMEIRE CARVALHO FERNANDES  
ADVOGADO : AIRTON FONSECA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARIO EMERSON BECK BOTTION e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00059151620114036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta por Lucimeire Carvalho Fernandes contra Sentença prolatada em 30.11.2012, a qual julgou improcedente pedido de concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez. Houve condenação da autora nos honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da causa, com suspensão da cobrança em razão da assistência judiciária gratuita (fls. 169/170).

Apelação da parte autora, asseverando, em síntese, ter preenchido os requisitos para obtenção de um dos benefícios pleiteados. Requer, outrossim, realização de nova perícia, desta feita por especialistas em psiquiatria e cardiologia (fls. 176/186).

Subiram os autos, com contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*. Por outro lado, estatuiu que, *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência*

*dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.*

Cumpra, primeiramente, apresentar o embasamento legal relativo aos benefícios previdenciários concedidos em decorrência de incapacidade para o trabalho.

Nos casos em que está configurada uma incapacidade laboral de índole total e permanente, o segurado faz jus à percepção da *aposentadoria por invalidez*. Trata-se de benefício previsto nos artigos 42 a 47, todos da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Além da incapacidade plena e definitiva, os dispositivos em questão exigem o cumprimento de outros requisitos, quais sejam: **a)** cumprimento da carência mínima de doze meses para obtenção do benefício, à exceção das hipóteses previstas no artigo 151 da lei em epígrafe; **b)** qualidade de segurado da Previdência Social à época do início da incapacidade ou, então, a demonstração de que deixou de contribuir ao RGPS em decorrência dos problemas de saúde que o incapacitaram.

Outrossim, é possível que a incapacidade verificada seja de índole temporária e/ou parcial, hipóteses em que descabe a concessão da aposentadoria por invalidez, mas permite seja o autor beneficiado com o *auxílio-doença* (artigos 59 a 62, todos da Lei nº 8.213/1991). A fruição do benefício em questão perdurará enquanto se mantiver referido quadro incapacitante ou até que o segurado seja reabilitado para exercer outra atividade profissional.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar a questão da incapacidade laborativa no caso concreto.

O laudo pericial (fls. 144/149) identificou a existência de cavidade anoftálmica por enucleação de olho direito pós melanoma de coróide. Após análise clínica e exame dos documentos médicos apresentados, o perito concluiu que as patologias em questão não culminaram num quadro de incapacidade laborativa parcial e permanente da parte autora, pois a paciente pode exercer atividades quaisquer que possam ser executadas de forma monocular, em razão da visão do olho esquerdo encontrar-se normal.

Portanto, o laudo pericial - documento relevante para a análise percuente de eventual incapacidade - foi peremptório acerca da aptidão para o labor.

Em suas razões de apelação, a parte autora impugnou a decisão proferida nestes autos, porém não trouxe qualquer elemento concreto que evidenciasse eventual desacerto da Sentença e/ou da conclusão pericial.

Saliento que o conjunto probatório que instrui estes autos foi produzido sob o crivo do contraditório e, analisado em harmonia com o princípio do livre convencimento motivado, conduz o órgão julgador à conclusão de inexistência de incapacidade laborativa atual da parte autora. Por conseguinte, não prospera o pleito de aposentadoria por invalidez e/ou auxílio-doença deduzido nestes autos.

Nesse sentido é a orientação desta Eg. Corte:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. CAPACIDADE PARA O TRABALHO. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IMPROCEDÊNCIA. I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora apresenta esquizofrenia paranóide, com boa resposta ao tratamento e sem reinternações, estando recuperado, devendo manter o tratamento, não apresentando incapacidade laboral.*

*II. Inviável a concessão dos benefícios pleiteados devido à não comprovação da incapacidade laborativa.*

*III. Agravo a que se nega provimento. (sem grifos no original)*

*(TRF3, Sétima Turma, Processo nº 2001.61.02.007099-2, AC 953301, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, votação unânime, DJF3 de 05.05.2010)*

*PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.*

*I- O pedido em sede recursal não deve ultrapassar os limites do aventado na peça vestibular.*

*II- A perícia médica foi devidamente realizada por Perito nomeado pela MM.ª Juíza a quo, tendo sido apresentado o parecer técnico a fls. 92/94, motivo pelo qual não merece prosperar o pedido de realização de nova prova pericial. Cumpra ressaltar ainda que, em face do princípio do poder de livre convencimento motivado do juiz quanto à apreciação das provas - expresso no art. 131 do CPC -, pode o magistrado, ao analisar o conjunto probatório, concluir pela dispensa de outras provas. Nesse sentido, já se pronunciou o C. STJ (AgRg no*

Ag. n.º 554.905/RS, 3ª Turma, Relator Min. Carlos Alberto Menezes Direito, j. 25/5/04, v.u., DJ 02/8/04).  
III- A incapacidade permanente ou temporária da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.  
IV Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei n.º 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles.  
V- Matéria preliminar rejeitada. No mérito, Apelação parcialmente conhecida e improvida.  
(TRF3, Oitava Turma, Processo n.º 2010.03.99.042988-2, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, votação unânime, DJF3 CJI de 31.03.2011)

Observo, por fim, que o laudo pericial atendeu às necessidades do caso concreto, não havendo que se falar em realização de mais um exame pericial. Nesse ponto, cumpre esclarecer que o artigo 437 do Código de Processo Civil apenas menciona a possibilidade de realização de nova perícia nas hipóteses em que a matéria não estiver suficientemente esclarecida no primeiro laudo. Em tais oportunidades, por certo o próprio perito judicial - médico de confiança do Juízo - suscitaria tal circunstância, sugerindo Parecer de profissional especializado.

Nesse sentido, destaco o seguinte precedente desta Corte:

*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL. REALIZAÇÃO DE NOVAS PERÍCIAS POR MÉDICOS ESPECIALISTAS. DESCABIDO.*

- A elaboração de perícia será determinada sempre que a prova do fato depender de conhecimento especial de técnico.

- In casu, o exame médico foi realizado por médico perito de confiança do juízo. Trata-se, antes de qualquer especialização, de médico capacitado para realização de perícia médica judicial, sendo descabida a nomeação de médico especialista para cada sintoma descrito pela parte.

- O laudo médico baseou-se em entrevista da agravante, exame físico minucioso e análise de exames e relatórios médicos que instruíram os autos, sendo os quesitos respondidos de maneira clara e esclarecedora

- Ademais, cabe ao magistrado apreciar livremente a prova apresentada, atendendo aos fatos e circunstâncias constantes dos autos, ainda que não alegados pelas partes (artigo 131 do CPC).

- Agravo de instrumento a que se nega provimento.

(TRF3, Oitava Turma, Processo n.º 2010.03.00.023324-1, AI 41431, Relatora Juíza Federal Convocada Márcia Hoffmann, v.u., DJE em 18.08.2011, página 1256)

Posto isto, com fundamento no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à Apelação da parte Autora, tendo em vista a improcedência do pedido, na forma da fundamentação acima.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Pub. Int.

São Paulo, 24 de maio de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005029-02.2011.4.03.6119/SP

2011.61.19.005029-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal Mônica Nobre  
APELANTE : MARIA PERCILIANA CARDOSO  
ADVOGADO : NIVALDO CABRERA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LEA EMILE M JORGE DE SOUZA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00050290220114036119 6 Vr GUARULHOS/SP

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de auxílio-reclusão.

A autora alega que preenche os requisitos necessários para a concessão do benefício.

O INSS apresentou as contrarrazões.

O Ministério Público Federal manifestou-se pelo desprovimento do recurso.

É o relatório.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

O auxílio-reclusão tem previsão no art. 18, inciso II, alínea "b", da Lei n. 8.213, responsável por regular a Previdência Social. Trata-se de benefício instituído em favor dos dependentes do segurado de baixa (art. 201, IV, da Constituição Federal) e está disciplinado no artigo 80 da Lei n. 8.213/91, nos seguintes termos:

**"Art. 80. O auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão, que não receber remuneração da empresa, nem estiver em gozo de auxílio-doença, de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço.**

**Parágrafo único. O requerimento do auxílio-reclusão deverá ser instruído com certidão do efetivo recolhimento à prisão sendo obrigatória, para a manutenção do benefício, a apresentação da declaração de permanência na condição de presidiário."**

Desta forma, sua concessão deve ser apreciada de acordo com o estatuído pelo artigo 74 da Lei 8.213/91, que regulamenta o benefício de pensão por morte.

Além do estabelecido nos referidos artigos, há que se atentar para o Decreto 3.048/99 (*caput* do art. 116) que prevê que o benefício será devido, desde que o último salário de contribuição não ultrapasse determinado limite definido, inicialmente pela EC 20/98 e posteriormente atualizado pelo INSS.

Todavia, a reclusão ocorreu em **24/04/1997**.

Desta forma, por tratar-se de fato ocorrido anteriormente à publicação da EC 20/98, que fixou limite para caracterizar o segurado baixa renda, deve-se aplicar a legislação anterior.

Neste sentido, o art. 291 da IN INSS/PRES n. 20/07 prevê (g.n.):

"Art. 291. Quando o efetivo recolhimento à prisão tiver ocorrido a partir de 16 de dezembro de 1998, data da publicação da Emenda Constitucional nº 20, o benefício de auxílio-reclusão será devido desde que o último salário-de-contribuição do segurado, tomado no seu valor mensal, seja igual ou inferior a R\$ 360,00 (trezentos e sessenta reais), atualizado por Portaria Ministerial, conforme tabela abaixo:

(...)

**§ 5º Se a data da prisão recair em período anterior a 16 de dezembro de 1998, aplicar-se-á a legislação vigente àquela época, não se lhe aplicando o disposto no caput deste artigo."**

À época da reclusão (8/8/1998), o art. 80 da Lei 8.213/91 não fixava limitação alguma à renda do segurado ou do dependente.

Não havendo limitação de renda antes da EC 20/98, se o preso estivesse na condição de segurado do RGPS, os demandantes tinham direito ao benefício de auxílio-reclusão (TRF/3ª Região, AC n. 1383335, Proc. 00628073220084039999, Rel. Castro Guerra, 10ª Turma, e-DJF3 de 1/4/2009, p. 829)

Para a percepção do auxílio-reclusão (prisão anterior a EC 20/98) era necessária a comprovação do recolhimento do segurado a estabelecimento prisional, da qualidade de segurado do encarcerado e de sua condição de dependente. Saliento, ainda, que o referido benefício encontra-se entre aqueles para os quais não se exige o número mínimo de contribuições (carência), nos termos do art. 26, I, da Lei n. 8.213/91.

No caso, quanto à qualidade de segurado, consta (sistema CNIS/DATAPREV - fls. 28/29) que o último vínculo empregatício do encarcerado se estendeu até **18/07/1995**. Desta forma, o cônjuge da autora não detinha a qualidade de segurado quando de sua prisão (**24/04/1997**).

Neste sentido, apesar do benefício de auxílio-reclusão não depender de carência, referido benefício não dispensa a comprovação da qualidade de segurado (artigo 15 da lei n. 8.213/91).

Por fim, também não há que se falar em prorrogação do período de graça por mais 12 meses (artigo 15, II, § 1º, da

Lei n. 8.213/91), pois não há comprovação do recolhimento de 120 contribuições mensais sem interrupção. Desta forma, não estão presentes todos os requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado nestes autos. A propósito:

*"REVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AUXÍLIO-RECLUSÃO. VALOR DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. PRISÃO ANTERIOR À EC 20/98.*

*1. O auxílio-reclusão é devido nas mesmas condições da pensão por morte. Isto significa que, naquilo em que aplicáveis, as disposições que regem esta última (arts. 74 a 79 da Lei 8213/91) estendem-se àquele.*  
*2. A concessão do auxílio-reclusão depende do preenchimento dos seguintes requisitos: 1º) efetivo recolhimento à prisão; 2º) condição de dependente de quem objetiva o benefício, e 3º) demonstração da qualidade de segurado do preso.*  
*3. Tratando-se de recolhimento à prisão antes da EC 20/98 não há que se falar em verificação da renda do apripionado para a concessão do benefício."*  
*(TRF/4ª Região, APELREEX 200870000070763, Rel. Guilherme Pinho Machado, Turma Suplementar, D.E. 08/03/2010)*

*"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. ARTIGO 201, IV, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. ARTIGO 80 DA LEI Nº 8.213/91. QUALIDADE DE SEGURADO DO RECLUSO NÃO COMPROVADA. BENEFÍCIO INDEVIDO.*

*- Não comprovada a qualidade de segurado à época do recolhimento à prisão, é indevida a concessão de auxílio-reclusão.*  
*- Apelação da parte autora improvida."*  
*(TRF/3ª Região, AC n. 1374372, Processo 00576499320084039999, Rel. Diva Malerbi, 10ª Turma, e-DJF3 de 13/05/2009, p 755)*

Diante do exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação da parte autora, nos termos da fundamentação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 24 de maio de 2013.

Mônica Nobre

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002464-05.2011.4.03.6139/SP

2011.61.39.002464-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : SHIRLEY DE JESUS OLIVEIRA TRAVASSO  
ADVOGADO : GUILHERMO PETTRUS BILATTO MARIANO CESAR e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SOLANGE GOMES ROSA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00024640520114036139 1 Vr ITAPEVA/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta por Shirley de Jesus Oliveira Travasso em face da r. Sentença (fls. 36/38), em que o Juízo da 1ª Vara Federal de Itapeva-SP, nos autos de demanda em que se objetiva a concessão de salário-maternidade, julgou improcedente o pedido. Entendeu a r. Sentença que inexistiu início de prova material da condição da autora como trabalhadora rural, contemporânea ao parto da criança. Esclarece ainda que a prova exclusivamente testemunhal não se presta para a comprovação da condição de rurícola da autora. Condenou a autora ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$ 545,00, observada o art. 12 da Lei nº 1.060/1950.

Em razões de Apelação acostadas às fls. 41/47, a apelante alega, em suma, que sua qualidade de trabalhadora rural foi comprovada com o início de prova material, corroborada pela prova testemunhal colhida. Assim, entende que preenche os requisitos exigidos por lei e que o conjunto probatório produzido enseja a concessão do benefício pleiteado.

Os autos vieram à esta Egrégia Corte sem contrarrazões.

**É o relatório.**

**Decido.**

A hipótese comporta julgamento nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior* ou dar provimento ao recurso, *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

O salário - maternidade, na dicção do artigo 71 da Lei nº 8.213/1991, é devido às seguradas da Previdência Social durante o período de 120 (cento e vinte) dias, sendo que o início desse benefício deve ocorrer entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade

Acerca do benefício pleiteado nos presentes autos, assim disciplina a Lei nº 8.213/1991:

*Art. 11. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:*

*I - como empregado:*

*a) aquele que presta serviço de natureza urbana ou rural à empresa, em caráter não eventual, sob sua subordinação e mediante remuneração, inclusive como diretor empregado;*

*[...]*

*VI - como trabalhador avulso: quem presta, a diversas empresas, sem vínculo empregatício, serviço de natureza urbana ou rural definidos no Regulamento;*

*VII - como segurado especial: a pessoa física residente no imóvel rural ou em aglomerado urbano ou rural próximo a ele que, individualmente ou em regime de economia familiar, ainda que com o auxílio eventual de terceiros, na condição de:*

*a) produtor, seja proprietário, usufrutuário, possuidor, assentado, parceiro ou meeiro outorgados, comodatário ou arrendatário rurais, que explore atividade:*

*1. agropecuária em área de até 4 (quatro) módulos fiscais;*

*2. de seringueiro ou extrativista vegetal que exerça suas atividades nos termos do inciso XII do caput do art. 2º da Lei nº 9.985, de 18 de julho de 2000, e faça dessas atividades o principal meio de vida;*

*b) pescador artesanal ou a este assemelhado que faça da pesca profissão habitual ou principal meio de vida; e*

*c) cônjuge ou companheiro, bem como filho maior de 16 (dezesseis) anos de idade ou a este equiparado, do segurado de que tratam as alíneas a e b deste inciso, que, comprovadamente, trabalhem com o grupo familiar respectivo.*

*§ 1º Entende-se como regime de economia familiar a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e ao desenvolvimento socioeconômico do núcleo familiar e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados permanentes." (sem grifos no original)*

*Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:*

*[...]*

*III - salário - maternidade para as seguradas de que tratam os incisos V e VII do art. 11 e o art. 13: dez contribuições mensais, respeitado o disposto no parágrafo único do art. 39 desta Lei.*

*[...]" (sem grifos no original)*

Art. 26. *Independente de carência a concessão das seguintes prestações:*

[...]

*VI - salário - maternidade para as seguradas empregada, trabalhadora avulsa e empregada doméstica. (sem grifos no original)*

Art. 39. *Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei, fica garantida a concessão:*

[...]

*Parágrafo único. Para a segurada especial fica garantida a concessão do salário - maternidade no valor de 1 (um) salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos 12 (doze) meses imediatamente anteriores ao do início do benefício. (sem grifos no original)*

Pelo que se infere dos autos, a autora exerceria atividade rural para terceiros, na qualidade de diarista e/ou boia fria.

No que pertine à carência exigida para requerer o presente benefício, cumpre transcrever trecho do voto proferido pelo Desembargador Federal Antonio Cedenho na AC 869327, cujo acórdão foi publicado no DJU em 23/08/07, página 1002:

*Dentre as seguradas obrigatórias do Regime Geral da Previdência Social, estão compreendidas as trabalhadoras rurais, empregadas e avulsas, às quais o benefício é devido independentemente de carência, a teor do que se infere dos artigos 11, inciso I, a e 26, inciso VI, ambos da Lei nº 8.213/91.*

A trabalhadora rural é, portanto, segurada obrigatória do regime previdenciário, e não necessita cumprir a carência de dez contribuições, prevista no artigo 25, inciso III, quando se enquadrar no inciso I do artigo 11 da Lei nº 8.213/1991.

No presente caso, a autora é diarista, melhor se amoldando à hipótese prevista no inciso I do artigo 11 da lei em referência. Em tais casos, além de não ser exigida carência (artigo 26, inciso VI, da Lei nº 8.213/1991), tampouco há a necessidade de exercício de atividade rural nos doze meses anteriores ao início do benefício, prevista no artigo 39, parágrafo único, da Lei nº 8.213/1991. A propósito do tema, cumpre transcrever trecho do voto proferido pelo Desembargador Federal Nelson Bernardes na AC 950431, cujo acórdão foi publicado no DJU em 17/05/07, página 578:

*"Enquanto as demais beneficiárias devem comprovar o recolhimento de pelo menos 10 (dez) contribuições e a segurada especial necessita demonstrar o exercício de atividade rural nos 12 (doze) meses anteriores ao requerimento do benefício, ainda que de forma descontínua, o salário - maternidade independe de carência no caso de empregada, rural ou urbana, trabalhadora avulsa e empregada doméstica, nos termos do art. 26, VI, da Lei de Benefícios".*

Em hipóteses como a presente, basta à autora comprovar sua qualidade de segurada à época do parto e, por óbvio, o nascimento da criança.

No caso em concreto, cumpre destacar os seguintes documentos trazidos pela autora:

1) fl. 09: RG e CPF da autora;

2) fls. 10/11: CTPS da autora, com vínculo em serraria, no cargo de serviços gerais, de 01.03.2001 a 11.10.2005;

3) fls. 12/13: CTPS do genitor da criança, indicando vínculo em madeiras, sendo o último vínculo, iniciado em 25 de junho de 2007, como operador de motosserra.

4) fl. 14: Certidão de Nascimento do filho da autora, ocorrido em 31.03.2010.

Não há nos autos início de prova material do trabalho rural exercido pela autora, contemporâneo ao parto da criança. O vínculo trabalhista do genitor da criança, que abrange o período do nascimento, segundo o seu CNIS (fl. 24), era na função de operador de motosserra, não caracterizando o labor rural nem dele e muito menos extensível à autora. Já a Certidão de Nascimento do infante não traz a qualificação profissional de seus pais.

Com relação à qualidade de segurada, o Colendo Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que a comprovação da atividade rural requer a existência de início de prova material, a qual poderá ser corroborada com a prova testemunhal, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: *"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito da obtenção do benefício previdenciário"*.

Por outro lado, o próprio Superior Tribunal de Justiça entende não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal amplie a sua eficácia, permitindo sua vinculação ao tempo de carência.

Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. MARIDO LAVRADOR. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.*

*1. A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituído por dados do registro civil, como certidão de casamento onde consta à profissão de lavrador atribuída ao marido da Autora. Precedentes da Terceira Seção do STJ.*

*2. Recurso especial conhecido em parte e provido.*

*(REsp 707.846/CE, Rel. Min. LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ de 14/3/2005)*

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. DEPÓSITO PRÉVIO. JUSTIÇA GRATUITA. DESNECESSIDADE. TUTELA ANTECIPADA. PEDIDO GENÉRICO. INDEFERIMENTO. DOCUMENTO NOVO. SOLUÇÃO **PRO MISERO**. CERTIDÃO DE CASAMENTO. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR DO MARIDO DA AUTORA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONFIGURADO. SÚMULA N.º 149 DO STJ AFASTADA.*

*(...)*

*5. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, é prescindível que o início de prova material se refira a todo período de carência legalmente exigido, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, vinculando-o àquele período, como ocorre na espécie.*

*6. Ação julgada procedente para, em judicium rescindens, cassar o acórdão rescindendo e, em judicium rescisorium, negar provimento ao recurso especial do INSS.*

*(AR 3.402/SP, Rel. Min. LAURITA VAZ, Terceira Seção, DJe de 27/3/2008)*

Apesar da prova testemunhal colhida (fl. 34), ela, por si só, não tem o condão de comprovar o trabalho rurícola da autora.

Desta maneira, resta insuficiente o conjunto probatório que emerge dos autos, para fins de concessão do benefício pleiteado.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO à Apelação da Autora.

P.I., baixando os autos à Vara de origem oportunamente.

São Paulo, 28 de maio de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003599-49.2011.4.03.6140/SP

2011.61.40.003599-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal Mônica Nobre  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUIZ CLÁUDIO SALDANHA SALES e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ANTONIO FRANCISCO  
ADVOGADO : ELISA VASCONCELOS BARREIRA e outro  
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE MAUÁ >40ºSSJ>SP  
No. ORIG. : 00035994920114036140 1 Vr MAUA/SP

## DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto pelo INSS em face de sentença que julgou procedente o pedido inicial de revisão de benefício previdenciário, consistente na inclusão da gratificação natalina nos cálculos que fixaram a Renda Mensal Inicial do benefício. A r. sentença foi submetida à remessa oficial.

Alega o apelante, em apertada síntese, que decaiu o direito do autor de revisar o ato concessório do seu benefício, já que concedido em 01/01/1991 e tendo sido a ação proposta em 04/02/2011. No mérito, defende a legalidade do ato concessório do benefício em questão. Pede a reforma integral da r. sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta e. Corte.

### **Decido.**

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do CPC.

Ao analisar os presentes autos, constato de plano a ocorrência da decadência, pelo que não assiste razão ao apelante.

Inicialmente, observo que a segurança jurídica é princípio geral do sistema jurídico contemporâneo, de modo que, em regra, direitos perecem pelo decurso de prazo. É importante que atos legislativos firmem o lapso temporal razoável para esse perecimento, muito embora seja sustentável que, mesmo sem previsão legislativa, a perda de prerrogativas se verifique com o decurso de muitos anos.

A partir da Medida Provisória nº 1523-9 (DOU de 28/06/1997), convertida na Lei 9.528/1997, foi dada nova redação ao art. 103 da Lei 8.213/1991 para então ser prevista a decadência em temas previdenciários:

*Art. 103. É de 10 anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.*

*Parágrafo único - Prescreve em 5 anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil.*

À época em que não havia a previsão da decadência (antes de 28/06/1997), em princípio - e em nome da segurança jurídica - não poderia ser aplicado o prazo decenal para a análise dos critérios utilizados para cálculo da renda mensal inicial.

No entanto, o princípio da retroatividade benéfica deve prevalecer, por exemplo, no caso da MP 138 (DOU de 20/11/2003), convertida na Lei 10.839/2004, que restabeleceu o prazo de decadência para dez anos que havia sido reduzido para cinco anos a partir da edição da MP 1.663-15/1998, convertida na Lei 9.711/1998.

Os benefícios anteriores à MP 1523/97 terão, pois, prazo de decadência que flui a partir de 28/06/1997, vigência desta última norma referida. Os posteriores a esta data terão lapso decadencial contabilizado do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou do dia em que tomar conhecimento da decisão desfavorável e definitiva no âmbito administrativo

Este o novo entendimento do E. STJ:

*"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.*

*1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".*

*2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Fischer, DL 28/08/06).*

*3. Recurso especial provido."*

*(REsp 1303988, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, j. 14.03.2012, DJE de 21.03.2012)*

Nesse sentido também seguem os julgados deste E. TRF da 3ª Região, como se pode notar:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ARTIGO 557 DO CPC. AÇÃO REVISIONAL. DECADÊNCIA . MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. ART. 103 DA LEI 8.213/91.*

*I - A decisão que conhece de ofício a decadência não é extra petita, tendo em vista tratar-se a decadência de matéria de ordem pública e que, portanto, deve ser conhecida de ofício pelo Juiz.*

*II - A decadência do direito de pleitear a revisão do ato de concessão dos benefícios previdenciários foi prevista pela primeira vez em nosso ordenamento jurídico quando do advento da Medida Provisória nº 1.523-9/97, com início de vigência em 28.06.1997, posteriormente convertida na Lei 9.528/97, que modificou o texto do artigo 103 da Lei 8.213/91.*

*III - O prazo de decadência inicial de 10 anos foi diminuído através da MP 1.663-15 de 22.10.1998, posteriormente convertida na Lei 9.711/98, para 5 anos, sendo, posteriormente, restabelecido o prazo anterior, de 10 (dez) anos, através da MP 138 de 19.11.2003, convertida na Lei 10.839/2004.*

*IV - Os benefícios deferidos antes de 27 de junho de 1997 estão sujeitos a prazo decadencial de dez anos contados da data em que entrou em vigor a norma fixando o prazo decadencial decenal, qual seja, 28.06.1997, de modo que o direito do segurado de pleitear a sua revisão expirou em 28.06.2007. Já os benefícios deferidos a partir de 28.06.1997 estão submetidos ao prazo decadencial de dez anos, contados do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.*

*V - No caso dos autos, visto que o demandante percebe aposentadoria por tempo de serviço deferida em 22.12.1981 e que a presente ação foi ajuizada em 02.07.2010, não tendo havido pedido de revisão na seara administrativa, efetivamente operou-se a decadência de seu direito de pleitear o recálculo da renda mensal do benefício de que é titular.*

*VI - Agravo interposto pela parte autora na forma do § 1º do artigo 557 do CPC improvido."*

*(AC 0005890-19.2010.4.03.6120, Rel. Desembargador Federal Sergio Nascimento, 10ª Turma, j. 26/06/2012, e-DJF3 04/07/2012)*

*"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. APLICABILIDADE DO PRAZO DECADENCIAL DO ART. 103 DA LEI N. 8.213/1991 AOS BENEFÍCIOS ANTERIORES E POSTERIORES À EDIÇÃO DA MEDIDA PROVISÓRIA N. 1.523-9/1997. POSSIBILIDADE.*

*1. O artigo 557 do Código de Processo Civil consagra a possibilidade de o recurso ser julgado pelo respectivo Relator.*

*2. O prazo decadencial para que a parte autora pudesse requerer a revisão ou a alteração de sua RMI iniciou-se em 28/6/1997, data da entrada em vigor da Medida Provisória n. 1.523-9/1997, e findou em 28/6/2007; ou seja, 10 (dez) anos após aquela data.*

*3. Harmonizando o direito em questão com vistas a assegurar a isonomia entre os segurados, pode-se entender que, para os benefícios com DIB até 27/6/1997, data da nona edição da Medida Provisória n. 1.523-9, o prazo de decadência também deve iniciar-se a partir da vigência da nova norma, uma vez que, com sua publicação, passou a ser de conhecimento de todos.*

*4. Agravo desprovido para, de ofício, declarar-se a decadência do direito de revisão do ato de concessão do benefício, nos termos do artigo 269, IV, do CPC."*

*(AC 0012545-46.2009.4.03.6183, Rel. Desembargadora Federal Daldice Santana, 9ª Turma, j. 18.06.2012, e-DJF3 28/06/2012)*

*"DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. INCLUSÃO DA GRATIFICAÇÃO NATALINA NO CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. IMPOSSIBILIDADE. DECADÊNCIA . RECONHECIMENTO.*

*1. Um dos efeitos a que se submete a generalidade dos recursos é o translativo, por meio do qual se admite o conhecimento, a qualquer tempo e em qualquer grau de jurisdição, de matérias de ordem pública, independentemente de arguição pelas partes. O reconhecimento dessas matérias, de ofício, pelo magistrado de 2º grau não importa em reformatio in pejus, ainda que piore a situação da parte que exclusivamente recorreu. Precedentes do STJ.*

*2. Segundo a novel orientação firmada pelo Superior Tribunal de Justiça, é de 10 anos o prazo decadencial para a revisão de benefícios previdenciários concedidos antes do advento da Lei 9.528/97, contados do início da vigência dessa Lei, 28.06.97.*

*3. decadência do direito do autor à revisão de seu benefício previdenciário reconhecida, de ofício, com fundamento no Art. 269, IV, do CPC, restando prejudicado o exame do agravo."*

*(AC 0000566-23.2011.4.03.6117, Rel. Desembargador Federal Baptista Pereira, 10ª Turma, j. 22/05/2012, e-DJF3 30/05/2012)*

O e. Superior Tribunal de Justiça, recentemente, confirmou o entendimento ora adotado quando do julgamento do recurso representativo RESP 1.309.529/PR, conforme abaixo se verifica:

*PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE RMI. DECADÊNCIA. APLICAÇÃO DO ART. 103 DA LEI 8.212/1991 AOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTERIORMENTE À MP 1.523-9/1997. TERMO INICIAL: DATA DE SUA ENTRADA EM VIGOR (28.6.1997).*

*1. A Seção de Direito Público do STJ definiu que o prazo de decadência para a revisão de RMI, em relação aos benefícios concedidos anteriormente à Medida Provisória 1.523-9/1997, tem como termo inicial a data de sua entrada em vigor, isto é, 28.6.1997.*

*2. Hipótese em que a ação de conhecimento foi ajuizada em 9.10.2008.*

*Decadência configurada.*

*3. Essa orientação foi consolidada pela Primeira Seção do STJ, no julgamento do REsp 1.309.529/PR, de minha relatoria, em sessão realizada no dia 28.11.2012, mediante a utilização da sistemática dos recursos repetitivos, prevista no art. 543-C do Código de Processo Civil, incluído pela Lei 11.672/2008.*

*4. Agravo Regimental não provido.*

*(AgRg nos EDcl no REsp*

*1309252/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 11/12/2012, DJe 19/12/2012)*

No caso dos autos, visto que a parte autora percebe benefício de aposentadoria por tempo de serviço com **DIB em 01/01/1991 (fls. 94)** e que a presente **ação foi ajuizada em 04/02/2011 (fls. 02)**, não tendo havido pedido de revisão na seara administrativa, efetivamente operou-se a decadência de seu direito de pleitear a revisão do benefício previdenciário.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, § 1-A, do CPC, **dou provimento** à apelação do INSS e à Remessa Oficial, nos termos da fundamentação.

Em vista da gratuidade concedida ao autor, deixo de condená-lo em custas e honorários.

Após as formalidades legais, baixem os autos ao juízo de primeiro grau.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 24 de maio de 2013.

Mônica Nobre

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004462-70.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.004462-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
EMBARGANTE : ANA MARIA DA SILVA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro  
EMBARGADO : DECISÃO DE FLS. 142/147  
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00044627020114036183 4V Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de Embargos de Declaração (fls. 150/167) opostos pela parte autora, com base no art. 535 do Código de Processo Civil, em face da decisão monocrática de fls. 142/147 que deu provimento à Apelação para reconhecer o direito à desaposentação da parte autora, a partir da citação, mediante a cessação do benefício anterior e implantação de novo benefício, considerando-se o tempo e as contribuições anteriores e posteriores à aposentadoria ora renunciada, bem como a necessária devolução do que foi pago a título do benefício anterior (em valores atualizados nos moldes aplicados pelo INSS em suas restituições), a partir da citação.

Argumenta-se, inclusive para fins de prequestionamento, que a decisão recorrida viola a Constituição Federal e dispositivos da Lei n. 8.213/1991, bem como apresenta obscuridade quanto à devolução dos valores já recebidos, sendo o caso de acolher os presentes Embargos de Declaração a fim de sanar tais irregularidades.

## **É o relatório.**

### **Decido.**

O Código de Processo Civil não faz exigências quanto ao estilo de expressão, nem impõe que o julgado se prolongue eternamente na discussão de cada uma das linhas de argumentação, mas apenas que sejam fundamentadamente apreciadas todas as questões controversas passíveis de conhecimento pelo julgador naquela sede processual. A concisão e precisão são qualidades, e não defeitos do provimento jurisdicional. Sem que sejam adequadamente demonstrados quaisquer dos vícios elencados nos incisos do artigo 535 do Código de Processo Civil, não devem ser providos os Embargos de Declaração, que não se prestam a veicular simples inconformismo com o julgamento, nem têm, em regra, efeito infringente. Incabível, neste remédio processual, nova discussão de questões já apreciadas pelo julgador, que exauriu apropriadamente sua função. No caso em tela não houve obscuridade, pois a decisão recorrida expressamente determinou que a renúncia é possível, a partir da citação da autarquia nestes autos, desde que haja devolução integral de todos os valores já recebidos a título da aposentadoria renunciada (portanto, desde a concessão do benefício até sua renúncia, não havendo parcelas prescritas), devidamente atualizados, ainda que essa devolução se dê de forma parcelada (30% do valor do novo benefício ou a diferença entre este e o benefício anterior, optando-se sempre pela operação que resultar menor valor), conforme se verifica no trecho a seguir:

*Proporcionar melhores condições de renda, em função de contribuições vertidas ao sistema previdenciário, de modo algum poderia constituir um óbice aos interesses da sociedade, visto que a desaposentação que ora se reconhece enaltece a igualdade, o valor social do trabalho, o próprio sistema previdenciário, enfim, valores decorrentes da dignidade humana, que devem ser efetivados concretamente: ao permitir que o aposentado que permaneceu trabalhando melhore suas condições de vida, desde que permaneça contribuindo com o sistema previdenciário, mas compense o que recebeu se optar por nova aposentadoria.*

***Portanto, é necessária a devolução da importância recebida por conta do gozo da aposentadoria anterior, com a devida correção monetária pelos índices oficiais de inflação, sob pena de violar o princípio da isonomia e acarretar desequilíbrio financeiro e atuarial do sistema previdenciário.***

*Não se deve reconhecer a incidência, in casu, de juros de mora, já que não se verifica o inadimplemento de qualquer prestação por parte do segurado.*

***Diante da natureza alimentar das prestações previdenciárias, a devolução dos valores deverá ser feita mensalmente do seguinte modo: 30% do valor do novo benefício ou a diferença entre este e o benefício anterior, optando-se sempre pela operação que resultar em menor valor.***

*Portanto, reconhecer a desaposentação com ônus nada mais significa do que validar o texto constitucional, prestigiando, a um só tempo, a dignidade da pessoa humana, a isonomia, o valor social do trabalho, o equilíbrio do sistema, além de possibilitar a construção de uma sociedade justa e solidária, conjugando harmonicamente os interesses aparentemente conflitantes, mas que se harmonizam mediante a intervenção judicial obrigatória (art. 2º). Não por acaso o legislador constitucional incluiu os Poderes da União entre os fundamentos (art. 1º) e os objetivos (art. 3º) constitucionais, reproduzindo-os, de forma acentuadamente sintética no Preâmbulo.*

*Este, aliás, deixa claro que a menção da expressão sob a proteção de Deus não se fez em vão. Não significou, quiçá, tão somente uma orientação religiosa ou uma adoção de valores divinos, mas uma orientação para a vida, para o respeito do todo, do outro, de homens e mulheres, de seres vivos, com suas limitações e potencialidades, e, claro, a vontade irrenunciável de edificar uma sociedade plural, sim, mas harmônica, sempre.*

*Assim, no caso em tela, a parte autora pediu a desaposentação e nova concessão de aposentadoria por tempo de serviço, desde o requerimento administrativo, pleiteando, ainda, a não restituição dos proventos recebidos a tal título.*

*Conforme o acima exposto, o segurado faz jus à renúncia da aposentadoria atual, bem como à concessão de nova aposentadoria com aproveitamento do tempo e dos salários de contribuição anteriores e posteriores ao benefício ora renunciado.*

*Tendo em vista que o presente entendimento tem base jurisprudencial, não há se falar em obrigação da autarquia em efetuar tal revisão desde o requerimento administrativo, razão pela qual o marco para a renúncia do benefício anterior e nova concessão terá como marco a citação nestes autos. Pelos mesmos motivos também não são devidos de juros de mora por nenhuma das partes.*

*De outra parte, não há como acatar o segundo pedido, pois é necessária a devolução parcelada dos valores percebidos a título da aposentadoria que ora renuncia a fim de que seja preservado o princípio da isonomia. Todavia, em face da natureza alimentar das prestações previdenciárias, o desconto deverá se dar na forma seguinte: 30% do valor do novo benefício ou a diferença entre este e o benefício anterior, optando-se sempre pela operação que resultar em menor valor. Tais valores devem ser devidamente atualizados nos mesmos moldes aplicados pelo INSS em suas restituições.*

Verifica-se, portanto, que o presente recurso pretende rediscutir matéria já decidida por este Tribunal, o que não é possível em sede de Embargos de Declaração.

Além disso, mesmo que os Embargos de Declaração sejam interpostos com a finalidade de prequestionar a matéria decidida, objetivando a propositura dos recursos excepcionais, sempre devem ter como base um dos vícios constantes do artigo 535 do diploma processual:

*PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE IRREGULARIDADES NO ACÓRDÃO. ANÁLISE DE VIOLAÇÃO DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. INCABIMENTO. PRETENSÃO DE REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. DESOBEDIÊNCIA AOS DITAMES DO ART. 535, DO CPC.*

*Inocorrência de irregularidades no acórdão quando a matéria que serviu de base à oposição do recurso foi devidamente apreciada no aresto atacado, com fundamentos claros e nítidos, enfrentando as questões suscitadas ao longo da instrução, tudo em perfeita consonância com os ditames da legislação e jurisprudência consolidada. O não acatamento das argumentações deduzidas no recurso não implica cerceamento de defesa, posto que ao julgador cumpre apreciar o tema de acordo com o que reputar atinente à lide. Não está obrigado o magistrado a julgar a questão posta a seu exame de acordo com o pleiteado pelas partes, mas, sim, com o seu livre convencimento (art. 131, do CPC), utilizando-se dos fatos, provas, jurisprudência, aspectos pertinentes ao tema e da legislação que entender aplicável ao caso. 2. As funções dos embargos de declaração, por sua vez, são, somente, afastar do acórdão qualquer omissão necessária para a solução da lide, não permitir a obscuridade por acaso identificada e extinguir qualquer contradição entre premissa argumentada e conclusão...*

*RESP 547749/MG, Relator Min. José Delgado, Primeira Turma, j. 16/12/03, v. u., DJ 22/03/04, p. 238).*

*EMBARGOS DECLARATÓRIOS. OMISSÕES. AUSÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO. INVIABILIDADE.*

*I-Releva ressaltar que a omissão no julgado que desafia os declaratórios é aquela referente às questões, de fato ou de direito, trazidas à apreciação do magistrado, e não à referente aos argumentos e às teses das partes, que poderão ser rejeitados implicitamente.*

*II-Esta c. Corte já tem entendimento pacífico de que os embargos declaratórios, mesmo para fins de prequestionamento, só serão admissíveis se a decisão embargada ostentar algum dos vícios que ensejariam o seu manejo (omissão, obscuridade ou contradição). Embargos declaratórios rejeitados.*

*(EDcl no AgRg no REsp 723962 / DF, Ministro FELIX FISCHER, Quinta Turma, DJ 02/10/06, p. 300).*

Assim, os Embargos de Declaração ora opostos buscam exatamente reavivar ou rediscutir questões que já foram devidamente analisadas e resolvidas, expressa e explicitamente, no v. Acórdão embargado, não padecendo, assim, de qualquer vício a ensejar o provimento do recurso.

Ante o exposto, conheço e rejeito os Embargos de Declaração, nos termos desta decisão.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 28 de maio de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005287-14.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.005287-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : VERA LUCIA TOVAR CORREIA DA COSTA  
ADVOGADO : MARIA LUCIA DUTRA RODRIGUES PEREIRA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR e outro  
No. ORIG. : 00052871420114036183 5V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta por Vera Lucia Tovar Correia da Costa em Ação de Conhecimento ajuizada por ela em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em que se pleiteia a revisão da renda mensal de sua aposentadoria por tempo de serviço (DIB 05.10.1998), mediante a aplicação do novo teto

estabelecido pelas Emendas Constitucionais n.ºs. 20/98 e 41/2003, sob o argumento de que seu benefício teria sofrido limitação ao valor teto quando de seu cômputo, sendo devida a respectiva equiparação, acrescidas as diferenças apuradas dos consectários legais.

A decisão recorrida de primeiro grau, proferida em 24.04.2012, julgou extinto o processo sem resolução do mérito, com fundamento nos artigos 295, incisos II e 267, I, do Código de Processo Civil. Deixou de condenar a parte autora ao pagamento das verbas sucumbenciais, por ser a mesma beneficiária da justiça gratuita.

Em sede de Apelação, a parte autora requer a anulação da r. Sentença com o regular prosseguimento do feito (fls. 96/112).

Os autos vieram a este E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região, sem a apresentação de contrarrazões.

### **É o relatório.**

### **Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil. A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei n.º 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

Pertinente, pois, a aplicação desse dispositivo ao caso dos autos pelas razões a seguir expostas.

Cuida-se de Apelação em Ação de conhecimento, cujo objeto é a revisão de benefício previdenciário. Pleiteia a parte autora, na Apelação, a aplicação do novo teto estabelecido pelas Emendas Constitucionais n.ºs. 20/98 e 41/2003, tendo em vista que seu benefício teria sofrido limitação ao valor teto quando de sua concessão, sendo devida a respectiva elevação a fim de que sempre corresponda ao teto máximo.

É certo que, para a obtenção da tutela jurisdicional é indispensável que a pretensão seja idônea, capaz de mover a atividade jurisdicional do Estado. Em suma, para atingir a prestação jurisdicional é necessário que sejam atendidos os pressupostos processuais básicos, que são as condições da ação, dentre elas está o interesse de agir, que surge através da necessidade de se obter através do processo a proteção ao direito material, traduzindo-se numa relação de necessidade e de adequação ao provimento postulado.

Verifica-se, *in casu*, que na época da concessão do benefício da parte autora (05.10.1998) o valor teto era de R\$ 1.081,50 (um mil, oitenta e um reais e cinquenta centavos).

De acordo com a Carta de Concessão (fl. 21), o salário de benefício apurado foi de R\$ 1.047,24 (um mil, quarenta e sete reais e vinte e quatro centavos), portanto, abaixo do teto.

Assim, não houve limitação do salário de benefício ao valor teto, mas simples cálculo aritmético embasado na legislação pertinente.

Veja o ensinamento abaixo transcrito:

*Existe interesse processual quando a parte tem necessidade de ir a juízo para alcançar a tutela pretendida e, ainda, quando essa tutela jurisdicional pode trazer-lhe alguma utilidade do ponto de vista prático. Verifica-se o interesse processual quando o direito tiver sido ameaçado ou efetivamente violado (v.g pelo inadimplemento da prestação e resistência do réu á pretensão do autor). De outra parte, o autor movendo a ação errada ou utilizando-se do procedimento incorreto, o provimento jurisdicional não lhe será útil, razão pela qual a inadequação procedimental acarreta a inexistência de interesse processual. (Nelson Nery Júnior e Rosa Maria Andrade Nery, Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante, Editora Revista dos Tribunais, 9ª ed., 2006, fl. 436).*

Dessa forma, patente a falta de interesse de agir da parte autora, pois se não sofreu qualquer limitação do valor de seu benefício ao teto, não há se falar em equiparação ao novo valor máximo estabelecido pelas Emendas Constitucionais n.ºs 20/98 e 41/2003.

Nesse diapasão, deve ser mantida a extinção do processo por falta de interesse de agir, todavia, por fundamento diverso daquele explanado na r. Sentença que baseou-se no parecer elaborado pelo Núcleo de Contadoria da Justiça Federal do Rio Grande do Sul, o qual não pode ser aplicado de forma genérica, devendo a evolução dos valores ser apurada em fase de execução.

No caso em foco, a falta de interesse de agir se alicerça no fato do salário de benefício da parte autora não ter sido limitado ao teto vigente na época da concessão de seu benefício, devendo ser mantida a extinção do feito sem julgamento do mérito.

Diante de todo o exposto, com esteio no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGÓ SEGUIMENTO À APELAÇÃO, nos termos desta Decisão.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de maio de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007114-60.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.007114-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : REGINALDO SERGIO RODRIGUES  
ADVOGADO : MARIA LUCIA DUTRA RODRIGUES PEREIRA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR e outro  
No. ORIG. : 00071146020114036183 5V Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta por Reginaldo Sergio Rodrigues em Ação de Conhecimento ajuizada por ele em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em que se pleiteia a revisão da renda mensal de sua aposentadoria por tempo de serviço (DIB 29.06.1998), mediante a aplicação do novo teto estabelecido pelas Emendas Constitucionais nºs. 20/98 e 41/2003, sob o argumento de que seu benefício teria sofrido limitação ao valor teto quando de seu cômputo, sendo devida a respectiva equiparação, acrescidas as diferenças apuradas dos consectários legais.

A decisão recorrida de primeiro grau, proferida em 13.12.2011, julgou extinto o processo sem resolução do mérito, com fundamento nos artigos 295, incisos III e 267, I, do Código de Processo Civil. Deixou de condenar a parte autora ao pagamento das verbas sucumbenciais, por ser a mesma beneficiária da justiça gratuita.

Em sede de Apelação, a parte autora requer a nulidade da r. Sentença, com a citação do réu, o regular prosseguimento do feito e a procedência da ação (fls. 75/85).

Os autos vieram a este E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região, sem a apresentação de contrarrazões.

#### É o relatório.

#### Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil. A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

Pertinente, pois, a aplicação desse dispositivo ao caso dos autos pelas razões a seguir expostas.

Cuida-se de Apelação em Ação de conhecimento, cujo objeto é a revisão de benefício previdenciário. Pleiteia a parte autora, na Apelação, a aplicação do novo teto estabelecido pelas Emendas Constitucionais nºs. 20/98 e 41/2003, tendo em vista que seu benefício teria sofrido limitação ao valor teto quando de sua concessão, sendo devida a respectiva elevação a fim de que sempre corresponda ao teto máximo.

É certo que, para a obtenção da tutela jurisdicional é indispensável que a pretensão seja idônea, capaz de mover a atividade jurisdicional do Estado. Em suma, para atingir a prestação jurisdicional é necessário que sejam atendidos os pressupostos processuais básicos, que são as condições da ação, dentre elas está o interesse de agir, que surge através da necessidade de se obter através do processo a proteção ao direito material, traduzindo-se numa relação de necessidade e de adequação ao provimento postulado.

Verifica-se, *in casu*, que na época da concessão do benefício da parte autora (29.06.1998) o valor teto era de R\$ 1.081,50.

De acordo com a Carta de Concessão (fl. 24), o salário de benefício apurado foi de R\$ 1.043,63 (um mil, quarenta e três reais e sessenta e três centavos), portanto, abaixo do teto.

Assim, não houve limitação do salário de benefício ao valor teto, mas simples cálculo aritmético embasado na legislação pertinente.

Veja o ensinamento abaixo transcrito:

*Existe interesse processual quando a parte tem necessidade de ir a juízo para alcançar a tutela pretendida e, ainda, quando essa tutela jurisdicional pode trazer-lhe alguma utilidade do ponto de vista prático. Verifica-se o interesse processual quando o direito tiver sido ameaçado ou efetivamente violado (v.g pelo inadimplemento da prestação e resistência do réu á pretensão do autor). De outra parte, o autor movendo a ação errada ou utilizando-se do procedimento incorreto, o provimento jurisdicional não lhe será útil, razão pela qual a inadequação procedimental acarreta a inexistência de interesse processual. (Nelson Nery Júnior e Rosa Maria Andrade Nery, Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante, Editora Revista dos Tribunais, 9ª ed., 2006, fl. 436).*

Dessa forma, patente a falta de interesse de agir da parte autora, pois se não sofreu qualquer limitação do valor de seu benefício ao teto, não há se falar em equiparação ao novo valor máximo estabelecido pelas Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/2003.

Nesse diapasão, deve ser mantida a extinção do processo por falta de interesse de agir, todavia, por fundamento diverso daquele explanado na r. Sentença que baseou-se no parecer elaborado pelo Núcleo de Contadoria da Justiça Federal do Rio Grande do Sul, o qual não pode ser aplicado de forma genérica, devendo a evolução dos valores ser apurada em fase de execução.

No caso em foco, a falta de interesse de agir se alicerça no fato do salário de benefício da parte autora não ter sido limitado ao teto vigente na época da concessão de seu benefício, devendo ser mantida a extinção do feito sem julgamento do mérito.

Diante de todo o exposto, com esteio no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO**, nos termos desta Decisão.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de maio de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010202-09.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.010202-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : ANNA MARIA TEIXEIRA NIGRO RODRIGUES  
ADVOGADO : MARIA LUCIA DUTRA RODRIGUES PEREIRA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR e outro  
No. ORIG. : 00102020920114036183 5V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta por Anna Maria Teixeira Nigro Rodrigues em Ação de Conhecimento ajuizada por ela em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em que se pleiteia a revisão da renda mensal de sua aposentadoria por tempo de contribuição (DIB 19.11.1993), mediante a aplicação do novo

teto estabelecido pelas Emendas Constitucionais n.ºs. 20/98 e 41/2003, sob o argumento de que seu benefício teria sofrido limitação ao valor teto quando de seu cômputo, sendo devida a respectiva equiparação, acrescidas as diferenças apuradas dos consectários legais.

A decisão recorrida de primeiro grau, proferida em 12.12.2011, julgou extinto o processo sem resolução do mérito, com fundamento nos artigos 295, incisos II e III e 267, §3º, do Código de Processo Civil. Deixou de condenar a parte autora ao pagamento das verbas sucumbenciais, por ser a mesma beneficiária da justiça gratuita. Em sede de Apelação, a parte autora requer a nulidade da r. Sentença, com a citação do réu, o regular prosseguimento do feito e a procedência da ação (fls. 87/97).

Os autos vieram a este E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região, sem a apresentação de contrarrazões.

## **É o relatório.**

### **Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil. A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

Pertinente, pois, a aplicação desse dispositivo ao caso dos autos pelas razões a seguir expostas.

Cuida-se de Apelação em Ação de conhecimento, cujo objeto é a revisão de benefício previdenciário. Pleiteia a parte autora, na Apelação, a aplicação do novo teto estabelecido pelas Emendas Constitucionais n.ºs. 20/98 e 41/2003, tendo em vista que seu benefício teria sofrido limitação ao valor teto quando de sua concessão, sendo devida a respectiva elevação a fim de que sempre corresponda ao teto máximo.

É certo que, para a obtenção da tutela jurisdicional é indispensável que a pretensão seja idônea, capaz de mover a atividade jurisdicional do Estado. Em suma, para atingir a prestação jurisdicional é necessário que sejam atendidos os pressupostos processuais básicos, que são as condições da ação, dentre elas está o interesse de agir, que surge através da necessidade de se obter através do processo a proteção ao direito material, traduzindo-se numa relação de necessidade e de adequação ao provimento postulado.

Verifica-se, *in casu*, que na época da concessão do benefício da parte autora (19.11.1993) o valor teto era de R\$ 135.120,49.

De acordo com a Carta de Concessão (fl. 25), o salário de benefício apurado foi de 45.013,81, portanto, abaixo do teto.

Assim, não houve limitação do salário de benefício ao valor teto, mas simples cálculo aritmético embasado na legislação pertinente.

Veja o ensinamento abaixo transcrito:

*Existe interesse processual quando a parte tem necessidade de ir a juízo para alcançar a tutela pretendida e, ainda, quando essa tutela jurisdicional pode trazer-lhe alguma utilidade do ponto de vista prático. Verifica-se o interesse processual quando o direito tiver sido ameaçado ou efetivamente violado (v.g pelo inadimplemento da prestação e resistência do réu à pretensão do autor). De outra parte, o autor movendo a ação errada ou utilizando-se do procedimento incorreto, o provimento jurisdicional não lhe será útil, razão pela qual a inadequação procedimental acarreta a inexistência de interesse processual. (Nelson Nery Júnior e Rosa Maria Andrade Nery, Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante, Editora Revista dos Tribunais, 9ª ed., 2006, fl. 436).*

Dessa forma, patente a falta de interesse de agir da parte autora, pois se não sofreu qualquer limitação do valor de seu benefício ao teto, não há se falar em equiparação ao novo valor máximo estabelecido pelas Emendas Constitucionais n.ºs 20/98 e 41/2003.

Nesse diapasão, deve ser mantida a extinção do processo por falta de interesse de agir, todavia, por fundamento diverso daquele explanado na r. Sentença que baseou-se no parecer elaborado pelo Núcleo de Contadoria da Justiça Federal do Rio Grande do Sul, o qual não pode ser aplicado de forma genérica, devendo a evolução dos valores ser apurada em fase de execução.

No caso em foco, a falta de interesse de agir se alicerça no fato do salário de benefício da parte autora não ter sido limitado ao teto vigente na época da concessão de seu benefício, devendo ser mantida a extinção do feito sem julgamento do mérito.

Diante de todo o exposto, com esteio no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO**, nos termos desta Decisão.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de maio de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012666-06.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.012666-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : WALDOMIRO GARCIA  
ADVOGADO : ELIANA AGUADO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00126660620114036183 1V Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta por Waldomiro Garcia em Ação de Conhecimento ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em que se pleiteia a revisão da renda mensal de sua aposentadoria por tempo de serviço (DIB 19.05.1998), mediante a aplicação dos novos tetos estabelecidos pelas Emendas Constitucionais n. 20/1988 e 41/2003, sob o argumento de que seu benefício teria sofrido limitação ao valor teto quando de seu cômputo, sendo devida a respectiva equiparação, acrescidas as diferenças apuradas dos consectários legais.

A decisão recorrida de primeiro grau, proferida em 19.03.2012, julgou extinto o feito sem resolução do mérito por reconhecer a ocorrência de coisa julgada (fl. 33).

Em sede de Apelação, a parte autora alega inexistência de coisa julgada e requer o acolhimento do pedido posto na inicial (fls. 36/48).

Os autos vieram a este E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região sem a apresentação de contrarrazões.

#### **É o relatório.**

#### **Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo a seguinte possibilidade: *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.*

Pertinente, pois, a aplicação desse dispositivo ao caso dos autos pelas razões a seguir expostas.

Cuida-se de Apelação em Ação de conhecimento, cujo objeto é a revisão de benefício previdenciário. Pleiteia a parte autora, na Apelação, a aplicação dos novos tetos estabelecidos pelas Emendas Constitucionais n. 20/1988 e 41/2003.

A sentença recorrida extinguiu o feito sem resolução do mérito por reconhecer a coisa julgada.

Em análise aos documentos de fls. 26/32, verifico que houve o ajuizamento do processo n. 2003.61.84.008216-4 perante o Juizado Especial de São Paulo, cujas partes, pedido e causa de pedir são idênticas ao presente feito.

Não obstante, a sentença proferida extinguiu o feito sem resolução de mérito por ausência de interesse de agir, o que configura tão-somente a ocorrência de coisa julgada formal e não material.

Dessa forma, não pode prevalecer a sentença recorrida que se fundou em coisa julgada material.

De outra parte, há que se verificar que a extinção do feito sem resolução do mérito deve ser decretada pela evidente ausência de interesse de agir.

Verifica-se, *in casu*, que na época da concessão do benefício da parte autora (19.5.1998) o valor teto era de R\$ 1.031,87 (um mil e trinta e um reais e oitenta e sete centavos).

De acordo com a Carta de Concessão (fl. 18), o salário de benefício apurado foi de R\$ 1.006,22 (um mil e seis reais e vinte e dois centavos), portanto, abaixo do teto, sendo que sua renda mensal inicial sofreu a incidência do coeficiente de 0,82 em razão do tempo de contribuição ser inferior a trinta e cinco anos, já que foram computados 32 anos, 03 meses e 14 dias.

Assim, não houve limitação do salário de benefício ao valor teto, mas simples cálculo aritmético embasado na legislação pertinente.

É certo que, para a obtenção da tutela jurisdicional é indispensável que a pretensão seja idônea, capaz de mover a atividade jurisdicional do Estado. Em suma, para atingir a prestação jurisdicional é necessário que sejam atendidos os pressupostos processuais básicos, que são as condições da ação, dentre elas está o interesse de agir, que surge através da necessidade de se obter através do processo a proteção ao direito material, traduzindo-se numa relação de necessidade e de adequação ao provimento postulado.

Veja o ensinamento abaixo transcrito:

*Existe interesse processual quando a parte tem necessidade de ir a juízo para alcançar a tutela pretendida e, ainda, quando essa tutela jurisdicional pode trazer-lhe alguma utilidade do ponto de vista prático. Verifica-se o interesse processual quando o direito tiver sido ameaçado ou efetivamente violado (v.g pelo inadimplemento da prestação e resistência do réu á pretensão do autor). De outra parte, o autor movendo a ação errada ou utilizando-se do procedimento incorreto, o provimento jurisdicional não lhe será útil, razão pela qual a inadequação procedimental acarreta a inexistência de interesse processual. (Nelson Nery Júnior e Rosa Maria Andrade Nery, Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante, Editora Revista dos Tribunais, 9ª ed., 2006, fl. 436).*

Dessa forma, patente a falta de interesse de agir da parte autora, pois se não sofreu qualquer limitação do valor de seu benefício ao teto, não há se falar em equiparação aos novos valores máximos estabelecidos pelas Emendas Constitucionais n. 20/1998 e 41/2003.

Assim, deve ser mantida a extinção do feito sem resolução do mérito por fundamentação diversa.

Diante de todo o exposto, com esteio no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO à Apelação apenas para afastar a coisa julgada e mantenho a extinção do feito SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO, diante da ausência de interesse de agir, nos termos do artigo 267, inciso VI, do Código de Processo Civil, nos termos desta Decisão.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 23 de maio de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001858-03.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.001858-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : PRISCILA CAROLINE DOS SANTOS NEVES  
ADVOGADO : FABIO JUNIOR APARECIDO PIO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : KARINA BRANDAO REZENDE OLIVEIRA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 10.00.00060-6 1 Vr BIRIGUI/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta por Priscila Caroline dos Santos Neves em face da r. Sentença (fls. 61/64), em que o Juízo da 1ª Vara Judicial da Comarca de Birigui - SP, nos autos de demanda em que se objetiva a concessão de salário-maternidade, julgou improcedente o pedido. Entendeu a r. Sentença que os documentos apresentados não são suficientes para a comprovação da atividade rurícola desempenhada na época do nascimento das crianças, não servindo como início de prova material, sendo que a prova oral colhida em juízo também não foi suficiente para caracterizar o trabalho rural da autora. Condenou, ainda, a autora, ao pagamento dos honorários advocatícios

fixados em 10% do valor da causa observado o disposto no art. 12 da Lei nº. 1.060, de 05 de fevereiro de 1950.

Em razões de Apelação acostadas às fls. 71/81, a apelante alega, em suma, que o requisito "carência" à ela não deve ser aplicado, pois pertence à categoria de segurada empregada. Aduz que sua qualidade de segurada foi demonstrada nos autos através da juntada de razoável início de prova material, consubstanciado na CTPS de seu companheiro e pelos depoimentos testemunhais idôneos, fazendo jus à concessão do benefício.

Os autos subiram à esta E. Corte sem contrarrazões.

**É o relatório.**

**Decido.**

A hipótese comporta julgamento nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior* ou dar provimento ao recurso, *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

O salário-maternidade, na dicção do artigo 71 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, é devido às seguradas da Previdência Social durante o período de 120 (cento e vinte) dias, sendo que o início desse benefício deve ocorrer entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade.

Acerca do benefício pleiteado nos presentes autos, assim disciplina a Lei nº 8.213/1991:

**"Art. 11. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:**

**I - como empregado:**

**a) aquele que presta serviço de natureza urbana ou rural à empresa, em caráter não eventual, sob sua subordinação e mediante remuneração, inclusive como diretor empregado;**

[...]

*VI - como trabalhador avulso: quem presta, a diversas empresas, sem vínculo empregatício, serviço de natureza urbana ou rural definidos no Regulamento;*

*VII - como segurado especial: a pessoa física residente no imóvel rural ou em aglomerado urbano ou rural próximo a ele que, individualmente ou em regime de economia familiar, ainda que com o auxílio eventual de terceiros, na condição de:*

*a) produtor, seja proprietário, usufrutuário, possuidor, assentado, parceiro ou meeiro outorgados, comodatário ou arrendatário rurais, que explore atividade:*

*1. agropecuária em área de até 4 (quatro) módulos fiscais;*

*2. de seringueiro ou extrativista vegetal que exerça suas atividades nos termos do inciso XII do caput do art. 2º da Lei nº 9.985, de 18 de julho de 2000, e faça dessas atividades o principal meio de vida;*

*b) pescador artesanal ou a este assemelhado que faça da pesca profissão habitual ou principal meio de vida; e*

*c) cônjuge ou companheiro, bem como filho maior de 16 (dezesesseis) anos de idade ou a este equiparado, do segurado de que tratam as alíneas a e b deste inciso, que, comprovadamente, trabalhem com o grupo familiar respectivo.*

*§ 1º Entende-se como regime de economia familiar a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e ao desenvolvimento socioeconômico do núcleo familiar e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados permanentes." (sem grifos no original)*

**"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:**

[...]

**III - salário-maternidade para as seguradas de que tratam os incisos V e VII do art. 11 e o art. 13: dez contribuições mensais, respeitado o disposto no parágrafo único do art. 39 desta Lei.**

[...] (sem grifos no original)

**"Art. 26. Independe de carência a concessão das seguintes prestações:**

[...]

**VI - salário-maternidade para as seguradas empregada, trabalhadora avulsa e empregada doméstica." (sem grifos no original)**

**"Art. 39. Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei, fica garantida a concessão:**

[...]

**Parágrafo único. Para a segurada especial fica garantida a concessão do salário-maternidade no valor de 1 (um) salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos 12 (doze) meses imediatamente anteriores ao do início do benefício." (sem grifos no original)**

No que pertine à carência exigida para requerer o presente benefício, cumpre transcrever trecho do voto proferido pelo Desembargador Federal Antonio Cedenho na AC 869327, cujo acórdão foi publicado no DJU em 23/08/07, página 1002:

*"Dentre as seguradas obrigatórias do Regime Geral da Previdência Social, estão compreendidas as trabalhadoras rurais, empregadas e avulsas, às quais o benefício é devido independentemente de carência, a teor do que se infere dos artigos 11, inciso I, a e 26, inciso VI, ambos da Lei nº 8.213/91".*

A trabalhadora rural é, portanto, segurada obrigatória do regime previdenciário, e não necessita cumprir a carência de dez contribuições, prevista no artigo 25, inciso III, quando se enquadrar no inciso I do artigo 11 da Lei nº 8.213/1991.

No presente caso, a autora é diarista, melhor se amoldando à hipótese prevista no inciso I do artigo 11 da lei em referência. Em tais casos, além de não ser exigida carência (artigo 26, inciso VI, da Lei nº 8.213/1991), tampouco há a necessidade de exercício de atividade rural nos doze meses anteriores ao início do benefício, prevista no artigo 39, parágrafo único, da Lei nº 8.213/1991. A propósito do tema, cumpre transcrever trecho do voto proferido pelo Desembargador Federal Nelson Bernardes na AC 950431, cujo acórdão foi publicado no DJU em 17/05/07, página 578:

*"Enquanto as demais beneficiárias devem comprovar o recolhimento de pelo menos 10 (dez) contribuições e a segurada especial necessita demonstrar o exercício de atividade rural nos 12 (doze) meses anteriores ao requerimento do benefício, ainda que de forma descontínua, o salário-maternidade independe de carência no caso de empregada, rural ou urbana, trabalhadora avulsa e empregada doméstica, nos termos do art. 26, VI, da Lei de Benefícios".*

Com relação à comprovação da atividade rural, cumpre destacar os seguintes documentos anexados aos autos:

1) fl. 12: RG e CPF da autora e crachá de seu companheiro, genitor das crianças, da empresa Canapav Agropecuária Ltda.;

2) fl. 13/14: Certidões de Nascimento dos filhos da autora, Pietro Neves Avanço e Enzo Henrique Neves Avanço, ocorridos em 29.08.2007 e Michele Santos Alves, em 21.03.2009.

4) fls. 17/19: CTPS do genitor das crianças, indicando vínculo rural com admissão em 08.12.2006.

Verifica-se, pela documentação acostada, que os vínculos rurais do genitor das crianças e companheiro da autora, anotados em sua CTPS, que à ela seriam extensíveis, para fins de concessão do salário-maternidade, não são contemporâneos aos nascimentos. Da análise de seu CNIS (fl. 42), extraímos que o vínculo rural constante de sua CTPS com a empresa Barreirinha Agropecuária Ltda. encerrou-se em março de 2007, portanto antes do nascimento da primeira criança. Posteriormente aparece um vínculo com a empresa Canapav Agropecuária Ltda., de 08.12.2006 a abril de 2010, na função de motorista de caminhão (CBO 7825), período que abrange os dois nascimentos. Tal qualidade, no entanto, não pode se estender à autora, mesmo porque a atividade de motorista, ainda que exercida em estabelecimento agrícola, é de caráter urbano.

Portanto, não há nos autos início de prova material suficiente do trabalho rural exercido pela autora, contemporâneo aos partos das crianças.

Com relação à qualidade de segurada, o Colendo Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que a comprovação da atividade rural requer a existência de início de prova material, a qual poderá ser corroborada com a prova testemunhal, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: *"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário"*.

Assim, mesmo que a prova testemunhal colhida seja contundente, não serve, sozinha, para comprovar o labor rural da autora, ante a ausência do início de prova material exigido para a concessão do benefício pleiteado.

*PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONAL. TRABALHADORA RURAL EM REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. SEGURADA ESPECIAL. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. CONTRIBUIÇÕES.*

1. O direito à percepção do salário - maternidade é assegurado pela Constituição Federal, no art. 7º, inc. XVIII, e pelo art. 71 da Lei nº 8.213/91.

2. A trabalhadora rural em regime de economia familiar, denominada segurada especial, faz jus ao salário - maternidade mediante o cumprimento da carência correspondente à comprovação do exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos 10 (dez) meses anteriores ao início do benefício, nos termos da legislação em vigor à época do parto, que ocorreu em 20.11.04. (arts. 11, VII e 25, III c.c. 39, § único, ambos da Lei de Benefícios e art. 93, § 2º, do Decreto nº 3.048/99).

3. Deve ser reconhecido o trabalho rural amparado em início de prova material devidamente corroborado por prova testemunhal coerente e uniforme (Súmula nº 149 do STJ).

4. Não há necessidade de recolhimento de contribuição pelos rurícolas, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural.

5. *Apelação não provida.* (sem grifos no original)

(TRF 3ª Região, Sétima Turma, AC 1248673, Relator Desembargador Federal Antonio Cedenho, DJU em 10/04/08, página 370)

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO à Apelação, nos termos da fundamentação acima.

P.I., baixando os autos à Vara de origem oportunamente.

São Paulo, 28 de maio de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005064-25.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.005064-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARCELO CARITA CORRERA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ANTONIO RALIO  
ADVOGADO : ISRAEL CASALINO NEVES  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 5 VARA DE VOTUPORANGA SP  
No. ORIG. : 10.00.00162-6 5 Vr VOTUPORANGA/SP

**DECISÃO**

Trata-se de Apelação interposta pela autarquia, em Ação de Conhecimento ajuizada em 03.11.2010, por Antonio Ralio, contra Sentença prolatada em 18.07.2011, que condenou a autarquia a conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir do requerimento administrativo, em 08.06.2011 (data do requerimento administrativo), cujas prestações vencidas deverão ser pagas devidamente corrigidas e acrescidas de juros de mora legais. Condenou a autarquia, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 15% sobre as prestações vencidas até a sentença (fls. 87/93). Submeteu a decisão ao reexame necessário.

Em seu recurso, a autarquia pugna preliminarmente pela suspensão do cumprimento da decisão, pela necessidade de submeter a decisão ao duplo grau e, no mérito, pela reforma da decisão recorrida, sob a alegação de que não há incapacidade laborativa e nulidade do laudo pericial que não fundamentou sua conclusão. Na manutenção do

julgado, requer que a data de início do benefício seja fixada a partir do laudo pericial e a redução da verba honorária para 10% sobre o valor da causa (fls. 97/109).

Subiram os autos, com contrarrazões.

A autora interpôs petição (fl. 117) informando o Juízo sobre um erro material e o MM Juiz à fl. 122 despachou dando-lhe razão e alterando a DIB para 08.06.2010.

### **É o relatório.**

### **Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*. Por outro lado, estatuiu que, *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso*.

Preliminarmente destaco que a decisão já foi submetida ao duplo grau e, portanto resta prejudicado tal pedido formulado.

Vale ressaltar também que, na hipótese de ação que tenha por escopo a obrigação de fazer, se procedente o pleito, é cabível a outorga de tutela específica que assegure o resultado concreto equiparável ao adimplemento (artigo 461 do Código de Processo Civil). De outro ângulo, para a eficiente prestação da tutela jurisdicional, a aplicação do dispositivo legal em tela independe de requerimento, diante de situações urgentes.

No mérito, cumpre, primeiramente, apresentar o embasamento legal relativo aos benefícios previdenciários concedidos em decorrência de incapacidade para o trabalho.

Nos casos em que está configurada uma incapacidade laboral de índole total e permanente, o segurado faz jus à percepção da aposentadoria por invalidez. Trata-se de benefício previsto nos artigos 42 a 47, todos da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Além da incapacidade plena e definitiva, os dispositivos em questão exigem o cumprimento de outros requisitos, quais sejam: a) cumprimento da carência mínima de doze meses para obtenção do benefício, à exceção das hipóteses previstas no artigo 151 da lei em epígrafe; b) qualidade de segurado da Previdência Social à época do início da incapacidade ou, então, a demonstração de que deixou de contribuir ao RGPS em decorrência dos problemas de saúde que o incapacitaram.

É possível, outrossim, que a incapacidade verificada seja de índole temporária e/ou parcial, hipóteses em que descabe a concessão da aposentadoria por invalidez, mas permite seja o autor beneficiado com o auxílio-doença (artigos 59 a 62, todos da Lei nº 8.213/1991). A fruição do benefício em questão perdurará enquanto se mantiver referido quadro incapacitante ou até que o segurado seja reabilitado para exercer outra atividade profissional.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar a questão da incapacidade laborativa no caso concreto.

Não houve impugnação, pela autarquia, em suas razões recursais, dos requisitos referentes à carência mínima e à qualidade de segurado, os quais, portanto, restam incontroversos.

Com respeito à incapacidade profissional, o laudo pericial (fls. 68/70) afirma que o autor é portador de cervicalgia e lombalgia decorrentes de processos degenerativos na coluna vertebral. Conclui, assim, que seu quadro clínico lhe provoca incapacidade parcial e permanente, para qualquer atividade laboral, há mais de 6 anos.

Em que pese as conclusões constantes do laudo pericial, no presente caso, as circunstâncias que envolvem a parte autora devem ser consideradas, como idade (nascido em 1944) e exames acostados (fls. 12/32), para se chegar a uma conclusão final acerca de sua enfermidade e, conseqüentemente, sobre sua incapacidade laborativa ou não.

Dessa forma, cumpre analisar o benefício à luz das condições pessoais e socioculturais da segurada, considerando, assim, seu nível social e cultural, com destaque para sua pouca instrução, tratando-se de pessoa que sempre laborou em serviços de natureza braçal e pesada, como doméstica, babá e vendedora, os quais dependiam diretamente da realização de esforços físicos e do vigor dos seus músculos, não podendo, portanto, cogitar-se da possibilidade de poder continuar atuando em sua profissão, sendo forçoso reconhecer que sua incapacidade é total e permanente.

Ressalto que tanto a doutrina quanto a jurisprudência vêm analisando sob o mesmo enfoque apontado acima:

*Na análise do caso concreto, deve-se considerar as condições pessoais do segurado e conjugá-las com as conclusões do laudo pericial para avaliar a incapacidade.*

*Não raro o laudo pericial atesta que o segurado está incapacitado para a atividade habitualmente exercida, mas com possibilidade de adaptar-se para outra atividade. Nesse caso, não estaria comprovada a incapacidade total e permanente, de modo que não teria direito à cobertura previdenciária de aposentadoria por invalidez. Porém, as condições pessoais do segurado podem revelar que não está em condições de adaptar-se a uma nova atividade que lhe garanta subsistência: pode ser idoso, ou analfabeto; se for trabalhador braçal, dificilmente encontrará colocação no mercado de trabalho em idade avançada. "O que constitui a incapacidade não é a incapacidade, considerada exclusivamente como tal, na sua realidade biológica, mas a incapacidade declarada, isto é, verificada nos termos legalmente estabelecidos, que nem sempre é exclusivamente médica, mas por vezes também socioprofissional". (Ilídio das Neves. Direito da segurança social - princípios fundamentais numa análise prospectiva. Coimbra: Coimbra Editora, 1996, p. 506-507, apud Marisa Ferreira dos Santos. Direito Previdenciário Esquemático. São Paulo: Saraiva, 2011, p. 193.)*

E prossegue o entendimento:

*A jurisprudência tem prestigiado a avaliação das provas de forma global, aplicando o princípio do livre convencimento motivado, de modo que a incapacidade, embora negada no laudo pericial, pode restar comprovada com a conjugação das condições pessoais do segurado. (Marisa Ferreira dos Santos. Direito Previdenciário Esquemático. São Paulo: Saraiva, 2011, p. 193.)*

E, nesse mesmo sentido, cito decisão desta Eg. Corte:

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS PREENCHIDOS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. HONORÁRIOS PERICIAIS. TUTELA ANTECIPADA. AGRAVO RETIDO PARCIALMENTE PROVIDO. APELAÇÃO DO INSS IMPROVIDA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PROVIDA. SENTENÇA MANTIDA EM PARTE.**

(...)

*O laudo médico atesta ser o autor portador de "doença coronariana e hipertensão arterial sistêmica", a configurar uma incapacidade laborativa de forma parcial e definitiva. Contudo, considerando as condições pessoais do autor, ou seja, a sua idade, o baixo grau de instrução, a baixa qualificação profissional, acrescido do fato, constatado na perícia médica realizada nestes autos de que se encontra o autor impossibilitado de exercer atividades que exijam grandes esforços físicos, conclui-se, no caso concreto, que se deve conceder a aposentadoria por invalidez.*

*(AC 200603990434369, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Leide Polo, DJU 13.04.2007, p. 661)*

Desta sorte, comprovada a incapacidade total e permanente para o trabalho, correta a r. Sentença que concedeu à parte autora o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir do requerimento administrativo, em 08.06.2010 (fl. 24), que deve ser mantido.

O percentual da verba honorária merece ser fixado em 10% sobre o valor da condenação, que corresponde às prestações vencidas até a data da sentença, a teor do disposto nos §§ 3º e 4º do art. 20 do CPC e da Súmula 111 do STJ.

Posto isto, REJEITO a preliminar suscitada, e, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO à Apelação da autarquia e a Remessa Oficial, na forma da fundamentação acima.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Int.

São Paulo, 28 de maio de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005069-47.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.005069-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : ELISA CANDIDA CINTRA FRANCA  
ADVOGADO : SANDRA MARA DOMINGOS  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : PRISCILA ALVES RODRIGUES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00111-5 1 Vt PATROCINIO PAULISTA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta por Elisa Cândida Cintra Franca em Ação de Conhecimento ajuizada em face do INSS, contra Sentença prolatada em 08.11.2011 (fls. 63/64), a qual extinguiu o feito sem julgamento de mérito, nos termos do art. 267, I e V, do CPC.

Em razões de Apelação acostadas às fls. 66/76, alega que não estaria configurada a coisa julgada, pois a improcedência da ação anterior se deu pelo inadimplemento da carência exigida em lei, e que na verdade, sequer foi realizada perícia médica para a constatação de sua incapacidade. Sustenta que hoje já possui qualidade de segurada e está incapacitada para o labor.

Subiram os autos, sem contrarrazões.

#### É o relatório.

#### Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*. Por outro lado, estatuiu que, *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso*.

Cumpre, primeiramente, apresentar o embasamento legal relativo aos benefícios previdenciários concedidos em decorrência de incapacidade para o trabalho.

Nos casos em que está configurada uma incapacidade laboral de índole total e permanente, o segurado faz jus à percepção da aposentadoria por invalidez. Trata-se de benefício previsto nos artigos 42 a 47, todos da Lei nº

8.213, de 24 de julho de 1991. Além da incapacidade plena e definitiva, os dispositivos em questão exigem o cumprimento de outros requisitos, quais sejam: a) cumprimento da carência mínima de doze meses para obtenção do benefício, à exceção das hipóteses previstas no artigo 151 da lei em epígrafe; b) qualidade de segurado da Previdência Social à época do início da incapacidade ou, então, a demonstração de que deixou de contribuir ao RGPS em decorrência dos problemas de saúde que o incapacitaram.

É possível, outrossim, que a incapacidade verificada seja de índole temporária e/ou parcial, hipóteses em que descabe a concessão da aposentadoria por invalidez, mas permite seja o autor beneficiado com o auxílio-doença (artigos 59 a 62, todos da Lei nº 8.213/1991). A fruição do benefício em questão perdurará enquanto se mantiver referido quadro incapacitante ou até que o segurado seja reabilitado para exercer outra atividade profissional.

Não há que se alegar coisa julgada, pois a primeira ação proposta pela autora visava a aposentadoria por idade rural ou a aposentadoria por invalidez, sendo que em Decisão na primeira Instancia restou concedida a aposentadoria por idade. Em segunda instancia a Des. Federal Dra. Vera Jucovsky (AC nº 2010.03.99.031135-4) entendeu que a autora não acostou aos autos documentação suficiente para a concessão da aposentadoria por idade rural e que não havia cumprido a carência de 12 meses de contribuição para a concessão da aposentadoria por invalidez, não tendo assim qualidade de segurada.

Porém, no presente caso, a parte autora comprova a carência de 12 (doze) contribuições mensais, entre 04.2008 e 02.2010, nos termos do disposto no art. 25, inciso I, da Lei nº 8.213, de 24.07.1991, e assim, deve ser analisada sua capacidade laboral através de perícia médica.

Posto isto, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à Apelação, para anular a decisão e devolver os autos à Vara de origem para que se proceda ao regular andamento do feito.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Int.

São Paulo, 28 de maio de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005511-13.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.005511-5/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal Mônica Nobre
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: ODAIR LEAL BISSACO JUNIOR
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: SANTA ALVES DE SOUSA
ADVOGADO	: RONALDO CARLOS PAVAO
REMETENTE	: JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PIRASSUNUNGA SP
No. ORIG.	: 11.00.00017-7 1 Vr PIRASSUNUNGA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face da r. sentença que julgou procedente o pedido de concessão de aposentadoria por idade rural desde a citação, acrescidos de juros e correção monetária e condenou a Autarquia em honorários advocatícios que foram fixados em 15% sobre a soma das parcelas vencidas. Não houve condenação em custas. A r. sentença foi submetida ao reexame necessário, sendo concedida a antecipação dos efeitos da tutela.

A autarquia sustenta a reforma da sentença ao argumento de que a parte autora não preenche os requisitos

necessários para fazer *jus* ao benefício pretendido. Aduz que não juntou aos autos prova material suficiente para embasar seu pedido de aposentadoria rural e que não comprovou o exercício de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício. Alternativa e subsidiariamente requer a reforma da verba honorária. Por fim, prequestiona a matéria para fins recursais.

Intimada, a autora apresentou contrarrazões.

É o relatório.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Para obtenção da aposentadoria por idade rural no valor de um salário mínimo, exige-se a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses idêntico à carência do benefício em questão (artigos 48, 142 e 143 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991). Para os rurícolas, dispensa-se a comprovação de recolhimentos de contribuições, sendo suficiente a prova da idade mínima e do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

O entendimento jurisprudencial, no que diz respeito ao reconhecimento do labor rurícola, atina-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento (art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91), mas requer a existência de início de prova material, corroborado por robusta prova testemunhal para demonstração da atividade rural. Neste sentido, o entendimento do C. STJ:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE SE ADMITIR PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL.*

*1. Não são considerados início razoável de prova material os documentos que não sejam contemporâneos à época do suposto exercício de atividade profissional, como no presente caso, em que a certidão foi emitida 10 anos após o implemento da idade.*

*2. Esta Corte possui entendimento sumulado de que a prova exclusivamente testemunhal não basta para a comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário (Súmula 149/STJ).*

*3. Dessa forma, sendo inservíveis os documentos apresentados pela parte autora não faz jus à concessão de aposentadoria rural.*

*4. Agravo Regimental desprovido."*

*(AgRg no REsp 1312716/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)*

É desnecessário, ainda, que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal permita sua vinculação ao tempo de carência.

A propósito:

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. COMPROVAÇÃO DO REQUISITO ETÁRIO E DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL PELO PERÍODO DE CARÊNCIA COM BASE NO ACERVO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. IMPOSSIBILIDADE DE REVISÃO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL DO INSS DESPROVIDO.*

*1. É firme o entendimento desta Corte de que para o reconhecimento do labor rural não se exige que a prova material abranja todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como no caso dos autos.*

*2. Agravo Regimental do INSS desprovido."*

*(AgRg no AREsp 146.600/GO, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)*

*"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. TEMPO DE SERVIÇO. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.*

*1. O Tribunal a quo concluiu que o autor preencheu os requisitos para a concessão da aposentadoria, ressaltando que a prova documental foi complementada pela testemunhal.*

*2. Acolher a pretensão do agravante, de que não foram preenchidos todos os requisitos para a concessão de aposentadoria de trabalhador rural, é tarefa que demandaria o revolvimento dos elementos fático-probatórios da demanda, o que é vedado na presente seara recursal, consoante a Súmula 7/STJ.*

*3. Para o reconhecimento do tempo de serviço do trabalhador rural, não há exigência legal de que o documento apresentado como início de prova material abranja todo o período que se quer comprovar. É preciso, no entanto, que o início de prova material seja contemporâneo aos fatos alegados e referir-se, pelo menos, a uma fração daquele período, corroborado com prova testemunhal, o qual amplie sua eficácia probatória. Precedentes.*

*4. Agravo regimental não provido."*

*(AgRg no REsp 1320089/PI, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/10/2012, DJe*

18/10/2012)

Em relação à possibilidade de extensão do início de prova material a outro integrante do grupo familiar, também já se encontra pacificado o entendimento no âmbito do E. STJ. Vejamos:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.*

*1. Trata-se, na origem, de Ação de aposentadoria rural por idade. A sentença de procedência foi mantida pelo Tribunal a quo*

*2. É legítima a extensão da qualificação rural de cônjuge em certidão pública ao trabalhador que pretende configurar-se segurado especial, assim como é possível considerar o mesmo documento, por si só, como início de prova material, desde que consubstanciado por robusta prova testemunhal. Precedente do STJ.*

*3. Embora o início de prova material seja anterior ao implemento do requisito etário, a continuidade do trabalho rural foi atestada pela prova testemunhal. Aplicação da Súmula 7/STJ.*

*4. Agravo Regimental não provido."*

*(AgRg no AREsp 187.139/MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/09/2012, DJe 11/09/2012)*

Pois bem.

O requisito etário restou preenchido em 15/05/2000 (fls. 11).

A parte autora apresentou certidão de casamento, celebrado em 09/08/1966, na qual informa a ocupação do marido como lavrador (fls. 12). Juntou, ainda, outros documentos nos quais consta a condição de lavrador do marido (fls. 21, 23, 72 e 76) e também a sua de lavradora (fls.72).

No caso em exame, o início de prova material se resume apenas a esses documentos, nos quais, em sua maioria, é o cônjuge que empresta a condição de rurícola à autora, inexistindo demais provas nos autos que indiquem o labor campesino exercido pela autora pelo tempo de carência necessário.

Saliente-se que, embora a prova testemunhal corrobore o apontamento desses documentos, não é suficiente para demonstrar os fatos alegados nos demais períodos, visto que desacompanhada de início de prova material idôneo. Isso porque a consulta aos dados provenientes do CNIS, juntada pelo requerido (fls. 130/131), dá conta de que o marido da autora possui longos períodos urbanos, percebendo aposentadoria, na qualidade de comerciário, desde 04/09/2008.

Ademais, na petição inicial (fls. 04) a própria parte autora afirma que em 1990 deixou o trabalho campesino e passou a residir na zona urbana, época que justamente o seu marido começou a ter vínculos urbanos, conforme já afirmado.

Desse modo, resta descaracterizado o efetivo labor nas lides rurais para a concessão do benefício.

Nesse sentido, transcrevo julgado proferido no âmbito desta C. Corte:

*"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. RECURSO IMPROVIDO.*

*- Divergência restrita à comprovação, ou não, do exercício da atividade rural em regime de economia familiar, por meio de documentos do marido, extensíveis à mulher.*

*- Na falta de documentos próprios que sirvam de início de prova documental, toda a prova foi alicerçada no exercício da atividade rural do marido, que deixou de trabalhar no campo em 1984, dezoito anos antes da embargante completar o requisito da idade, e que veio a se aposentar como comerciário.*

*- Ausente a prova material, resta apenas a prova testemunhal, esbarrando a pretensão da embargante no enunciado da Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça.*

*- Embargos infringentes improvidos."*

*(TRF3-Região, EI 200603990175390, 3ª Seção, Rel. Des. Federal EVA REGINA, julgado em 11/03/2010, DJF3 CJI DATA:09/04/2010 PÁGINA: 6)*

Desse modo, em face do frágil conjunto probatório que não demonstrou o efetivo exercício de atividade rural pelo período de carência exigido em lei, inviável a concessão do benefício de aposentadoria rural por idade.

Por fim, no que tange ao prequestionamento de matéria federal e constitucional, o recurso foi apreciado em todos os seus termos, pelo que atende a pretensão ora formulada neste mister.

Diante do exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação do INSS e à remessa oficial, nos termos da fundamentação, revogando-se a concessão da tutela antecipada.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 17 de maio de 2013.

Mônica Nobre

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005876-67.2012.4.03.9999/SP

RELATORA : Desembargadora Federal Mônica Nobre  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : DANILO TROMBETTA NEVES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : BENEDITA DE ALMEIDA  
ADVOGADO : NADIA GEORGES  
No. ORIG. : 10.00.00226-7 1 Vr TEODORO SAMPAIO/SP

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face da r. sentença que julgou procedente o pedido de concessão de aposentadoria por idade rural desde a citação, acrescidos de juros e correção monetária, bem assim condenou a autarquia previdenciária em honorários advocatícios fixados em 10% do valor da condenação, com isenção do pagamento das custas e despesas processuais. Na mesma decisão restou deferida a antecipação dos efeitos da tutela requerida. Sentença não submetida ao reexame necessário.

Irresignada, a autarquia pugna pela reforma da sentença por entender que a autora não preenche os requisitos necessários para fazer *jus* ao benefício pretendido. Aduz que a autora não juntou aos autos prova material suficiente para embasar seu pedido de aposentadoria rural e que não comprovou, mediante a devida prova material, o exercício de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, ao argumento de que inaceitável a extensão do labor rurícola do então cônjuge, que era trabalhador urbano no período de 1975 a 2010, conforme o informado no relatório CNIS acostado aos autos. Ao fim, prequestiona a matéria.

Intimada, a autora apresentou contrarrazões em que afirma o acerto da r. sentença.

É o relatório.

Observo, de início, que a sentença que acolheu o pedido da parte autora foi proferida sob a vigência da Medida Provisória n.º 1.561, de 17.01.1997, convertida na Lei n.º 9.469 de 10/07/97, sujeita, portanto, ao duplo grau obrigatório de jurisdição. Insta observar que em face da sentença ilíquida prolatada nestes autos, aplica-se, na hipótese, a Súmula 490 do E. Superior Tribunal de Justiça.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Para obtenção da aposentadoria por idade rural, no valor de um salário mínimo, exige-se a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses idêntico à carência do benefício em questão (artigos 48, 142 e 143 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991). Para os rurícolas, dispensa-se a comprovação de recolhimentos de contribuições, sendo suficiente à prova da idade mínima e do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

O entendimento jurisprudencial, no que diz respeito ao reconhecimento do labor rurícola, atina-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento (art. 55, §3º, da Lei n.º 8.213/91), mas requer a existência de início de prova material, corroborado por robusta prova testemunhal para demonstração da atividade rural. Neste sentido, o entendimento do C. STJ:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE SE ADMITIR PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL.*

*1. Não são considerados início razoável de prova material os documentos que não sejam contemporâneos à época do suposto exercício de atividade profissional, como no presente caso, em que a certidão foi emitida 10 anos após o implemento da idade.*

*2. Esta Corte possui entendimento sumulado de que a prova exclusivamente testemunhal não basta para a comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário (Súmula 149/STJ).*

*3. Dessa forma, sendo inservíveis os documentos apresentados pela parte autora não faz jus à concessão de aposentadoria rural.*

*4. Agravo Regimental desprovido. (AgRg no REsp 1312716/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)*

Ainda, reputa-se, desnecessário que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal seja robusta, permitindo sua vinculação ao tempo de carência.

A propósito:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. COMPROVAÇÃO DO REQUISITO ETÁRIO E DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL PELO PERÍODO DE CARÊNCIA COM BASE NO ACERVO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. IMPOSSIBILIDADE DE REVISÃO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL DO INSS DESPROVIDO.*

**1. É firme o entendimento desta Corte de que para o reconhecimento do labor rural não se exige que a prova material abranja todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como no caso dos autos.**

2. Agravo Regimental do INSS desprovido.

(AgRg no AREsp 146.600/GO, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)

*PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. TEMPO DE SERVIÇO. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.*

1. O Tribunal a quo concluiu que o autor preencheu os requisitos para a concessão da aposentadoria, ressaltando que a prova documental foi complementada pela testemunhal.

2. Acolher a pretensão do agravante, de que não foram preenchidos todos os requisitos para a concessão de aposentadoria de trabalhador rural, é tarefa que demandaria o revolvimento dos elementos fático-probatórios da demanda, o que é vedado na presente seara recursal, consoante a Súmula 7/STJ.

**3. Para o reconhecimento do tempo de serviço do trabalhador rural, não há exigência legal de que o documento apresentado como início de prova material abranja todo o período que se quer comprovar. É preciso, no entanto, que o início de prova material seja contemporâneo aos fatos alegados e referir-se, pelo menos, a uma fração daquele período, corroborado com prova testemunhal, o qual amplie sua eficácia probatória. Precedentes.**

4. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1320089/PI, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/10/2012, DJe 18/10/2012)

Quando a questão diz sobre a possibilidade de extensão do início de prova material a outro integrante do grupo familiar, também já se encontra pacificado o entendimento no âmbito do E. STJ. Vejamos:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.*

1. Trata-se, na origem, de Ação de aposentadoria rural por idade. A sentença de procedência foi mantida pelo Tribunal a quo

**2. É legítima a extensão da qualificação rural de cônjuge em certidão pública ao trabalhador que pretende configurar-se segurado especial, assim como é possível considerar o mesmo documento, por si só, como início de prova material, desde que consubstanciado por robusta prova testemunhal. Precedente do STJ.**

3. Embora o início de prova material seja anterior ao implemento do requisito etário, a continuidade do trabalho rural foi atestada pela prova testemunhal. Aplicação da Súmula 7/STJ.

4. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no AREsp 187.139/MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/09/2012, DJe 11/09/2012)

No caso, o requisito etário restou preenchido em 06/09/2010 (fl. 11).

Com o escopo de comprovar o seu labor rurícola a parte autora apresentou cópia dos seguintes documentos: declaração rendimentos pessoa física de seu pai (referente ao ano de 1971), qualificado como lavrador; registro de imóvel rural com 18,20 hectares em nome de seus pais; recibos de pagamento e declaração de ITR dos anos de 1999 e 2000, em nome próprio, referentes ao Sítio Santa Benedita; notas fiscais de produtor rural dos anos de 1976 a 1986, em nome do pai, relativas ao Sítio São Luiz.

Por outro lado, foram juntadas aos autos, pelo requerido, informações do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS (fls. 60/62), no qual constam registros interruptos na condição de trabalhador urbano do marido da requerente no período de 1975 a 2010, bem assim que referido cônjuge esteve sob gozo do benefício de auxílio-doença no interregno de 22/11/2010 a 31/01/2011.

Deveras, conforme se infere da averbação contida na certidão de casamento a fl. 12, não obstante a separação de seu cônjuge, a autora esteve casada de 14/09/1972 a 27/05/1999.

Convém destacar, que os documentos em nome do pai (fls. 13/16 e 22/36) não se prestam à comprovação do trabalho rural tendente à demonstração do requisito carência, uma vez que a autora ao se casar constituiu novo núcleo familiar, não sendo a ela extensível a prova do labor rural de seus genitores.

Dessa forma, descaracterizado o regime de economia familiar (artigo 11, § 1º, da Lei 8.213/91), na medida em que o então marido da autora, conforme já mencionado, trabalhou por longos anos como empregado urbano.

Ora, consoante estabelece o art. 11, VII, § 1.º, da Lei n.º 8.213/1991, entende-se como regime de economia familiar a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e ao desenvolvimento socioeconômico do núcleo familiar e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados permanentes.

*Nesse sentido:*

*PREVIDENCIÁRIO. RURAL. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR DESCARACTERIZADO. CÔNJUGE DA AUTORA APOSENTADO EM ATIVIDADE URBANA. AUSÊNCIA DE PROVA TESTEMUNHAL SEGURA. CONDIÇÃO DE SEGURADA ESPECIAL DA AUTORA NÃO DEMONSTRADA. APOSENTADORIA POR IDADE INDEVIDA.*

*1. A certidão de casamento apresentada pela parte autora, a qual qualifica como lavrador o seu cônjuge, não serve como início de prova material em virtude da aposentadoria urbana deste. Precedente: AgRg no REsp 947.379/SP, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, DJ 26.11.2007.*

*2. A jurisprudência desta Corte no sentido de que o exercício de atividade urbana por parte do cônjuge varão não descaracteriza a qualidade de "segurada especial" da mulher, no caso concreto, mostra-se inaplicável.*

*3. O Tribunal de origem asseverou inexistir prova testemunhal segura quanto ao labor urbano pela parte autora, bem como ser imprestável a prova documental juntada aos autos.*

*4. A insegurança dos depoimentos das testemunhas e a aposentadoria urbana do marido são circunstâncias que inviabilizam a concessão do benefício rural pleiteado.*

*5. Ademais, inviável a revisão da matéria altercada, pois importaria em reexame de prova, incabível em sede de apelo raro, nos termos da Súmula 7 deste Tribunal Superior.*

*6. Agravo regimental improvido.*

*(AgRg no REsp 1224486/PR, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 15/09/2011, DJe 26/09/2011)*

No caso em exame, pelos elementos probatórios constantes dos autos resulta que não ficou demonstrado justamente esse regime de economia familiar, em razão do labor urbano exercido pelo marido da autora em sua vida profissional, fato que acaba por afastar a previsão legal da produção familiar de subsistência.

É que pleiteante necessariamente teria de comprovar a efetiva atividade rural em regime de economia familiar a contar no mínimo do ano de 1995, a fim de preencher o requisito da carência exigido, nos termos adrede ressaltados, para fins de concessão da aposentadoria por idade rural. Isso porque a lei exige comprovação de atividade rural em período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, de modo que a carência não foi satisfeita (174 meses de contribuição exigidos para 2010, *ex vi* do art. 142, da Lei 8.213/91).

Agregue-se que a pleiteante trouxe aos autos prova da sua efetiva atividade rural em nome próprio (fls. 17/21) tão somente a contar de setembro de 1999. Contudo, o período se mostra insuficiente para os fins de carência, consoante o acima ressaltado.

Desse modo, inviável a concessão do benefício de aposentadoria rural por idade, pelo que não preenchido o requisito da carência exigida no art. 142, da Lei 8.213/91.

No que tange ao prequestionamento de matéria federal e constitucional, o recurso foi apreciado em todos os seus termos, pelo que atende a pretensão ora formulada neste mister.

No presente caso, não há falar em custas ou despesas processuais, por ser a parte autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação do INSS e à remessa oficial, tida por interposta, nos termos da fundamentação. Casso a antecipação dos efeitos da tutela anteriormente deferida.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 07 de maio de 2013.

Mônica Nobre

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008330-20.2012.4.03.9999/SP

RELATORA : Desembargadora Federal Mônica Nobre  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MAURICIO SIGNORINI PRADO DE ALMEIDA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ANA LUISA CALDEIRA DE CARVALHO  
ADVOGADO : MARCIO JOSE BORDENALLI  
No. ORIG. : 11.00.00040-0 1 Vr URUPES/SP

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face da r. sentença que julgou procedente o pedido de concessão de aposentadoria por idade rural desde a citação ou pedido administrativo, acrescidos de juros e correção monetária e condenou a Autarquia em honorários advocatícios que foram fixados em 10% sobre a soma das parcelas vencidas, nos termos da Súmula 111 do STJ. Não houve condenação em custas processuais. A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Irresignada, a autarquia pede a reforma da sentença por entender que a autora não preenche os requisitos necessários para fazer *jus* ao benefício pretendido. Aduz que a autora não juntou aos autos prova material suficiente para embasar seu pedido de aposentadoria rural após o falecimento do cônjuge, bem como não comprovou o exercício de atividade rural no período imediatamente anterior. Por fim, prequestiona a matéria para fins recursais.

Intimada, a autora apresentou contrarrazões.

É o relatório.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Observo, de início, que a sentença que acolheu o pedido da parte autora foi proferida sob a vigência da Medida Provisória n.º 1.561, de 17.01.1997, convertida na Lei n.º 9.469 de 10/07/97, sujeita, portanto, ao duplo grau obrigatório de jurisdição. Observa-se que, em face da sentença ilíquida prolatada nestes autos, aplica-se, na hipótese, a Súmula 490 do E. Superior Tribunal de Justiça.

Para obtenção da aposentadoria por idade rural, no valor de um salário mínimo, exige-se a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses idêntico à carência do benefício em questão (artigos 48, 142 e 143 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991). Para os rurícolas, dispensa-se a comprovação de recolhimentos de contribuições, sendo suficiente à prova da idade mínima e do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

O entendimento jurisprudencial, no que diz respeito ao reconhecimento do labor rurícola, atina-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento (art. 55, §3º, da Lei n.º 8.213/91), mas requer a existência de início de prova material, corroborado por robusta prova testemunhal para demonstração da atividade rural. Neste sentido, o entendimento do C. STJ:

**PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE SE ADMITIR PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL.**

*1. Não são considerados início razoável de prova material os documentos que não sejam contemporâneos à época do suposto exercício de atividade profissional, como no presente caso, em que a certidão foi emitida 10 anos após o implemento da idade.*

*2. Esta Corte possui entendimento sumulado de que a prova exclusivamente testemunhal não basta para a comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário (Súmula 149/STJ).*

*3. Dessa forma, sendo inservíveis os documentos apresentados pela parte autora não faz jus à concessão de aposentadoria rural.*

*4. Agravo Regimental desprovido. (AgRg no REsp 1312716/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)*

É desnecessário, ainda, que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal permita sua vinculação ao tempo de carência.

A propósito:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. COMPROVAÇÃO DO REQUISITO ETÁRIO E DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL PELO PERÍODO DE CARÊNCIA COM BASE NO ACERVO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. IMPOSSIBILIDADE DE REVISÃO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL DO INSS DESPROVIDO.*

**1. É firme o entendimento desta Corte de que para o reconhecimento do labor rural não se exige que a prova material abranja todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como no caso dos autos.**

2. Agravo Regimental do INSS desprovido.

(AgRg no AREsp 146.600/GO, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)

*PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. TEMPO DE SERVIÇO. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.*

1. O Tribunal a quo concluiu que o autor preencheu os requisitos para a concessão da aposentadoria, ressaltando que a prova documental foi complementada pela testemunhal.

2. Acolher a pretensão do agravante, de que não foram preenchidos todos os requisitos para a concessão de aposentadoria de trabalhador rural, é tarefa que demandaria o revolvimento dos elementos fático-probatórios da demanda, o que é vedado na presente seara recursal, consoante a Súmula 7/STJ.

**3. Para o reconhecimento do tempo de serviço do trabalhador rural, não há exigência legal de que o documento apresentado como início de prova material abranja todo o período que se quer comprovar. É preciso, no entanto, que o início de prova material seja contemporâneo aos fatos alegados e referir-se, pelo menos, a uma fração daquele período, corroborado com prova testemunhal, o qual amplie sua eficácia probatória. Precedentes.**

4. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1320089/PI, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/10/2012, DJe 18/10/2012)

Em relação à possibilidade de extensão do início de prova material a outro integrante do grupo familiar, também já se encontra pacificado o entendimento no âmbito do E. STJ. Vejamos:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.*

1. Trata-se, na origem, de Ação de aposentadoria rural por idade. A sentença de procedência foi mantida pelo Tribunal a quo

**2. É legítima a extensão da qualificação rural de cônjuge em certidão pública ao trabalhador que pretende configurar-se segurado especial, assim como é possível considerar o mesmo documento, por si só, como início de prova material, desde que consubstanciado por robusta prova testemunhal. Precedente do STJ.**

3. Embora o início de prova material seja anterior ao implemento do requisito etário, a continuidade do trabalho rural foi atestada pela prova testemunhal. Aplicação da Súmula 7/STJ.

4. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no AREsp 187.139/MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/09/2012, DJe 11/09/2012)

Pois bem. O requisito etário restou preenchido em 23/08/2010 (fls. 14).

A parte autora apresentou certidão de casamento, celebrado em 17/11/1973 (fls. 16), em que consta a ocupação de lavrador do seu cônjuge. Na certidão de óbito do marido, ocorrido em 11/11/1998, é omissa quanto a ocupação profissional (fls. 17).

Acostou, ademais, contrato de parceria agrícola realizado em 1990 e 1994 (fls. 18 e 30), em nome do marido da autora. A certidão imobiliária refere-se ao sítio São José, em nome do sogro da autora (fls. 19/20). Anexou declaração cadastral de produtor (fls. 23/27 e 40/60), pedido de talonário de produtor (fls. 28, 31/36), autorização de impressão de documentos fiscais (fls. 29, 37/39) e notas fiscais em nome do marido e da autora (fls. 61/65). Desse modo, num primeiro momento, referidos documentos podem ser considerados como início razoável de prova material.

Por outro lado, impende ressaltar que após a data do óbito do seu cônjuge em 1998 (fls. 17), inexistente novo início de prova documental que indique o labor campesino exercido pela autora pelo tempo de carência necessário. A consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais, juntado pelo requerido (fls. 150) demonstra que a autora exerceu atividade urbana em 2002/2005, o que desnatura o efetivo labor campesino.

Ademais, tendo em vista que quem empresta a prova a autora deixou de exercer qualquer tipo de labor em 1998, visto que faleceu, tal prova não pode ser estendida para anos posteriores aquele. Assim, no interregno 1998/2010 não há nada que indique o labor rural da autora.

Nesse sentido, transcrevo julgado proferido no âmbito desta C. Corte:

*PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. RECURSO IMPROVIDO.*

*- Divergência restrita à comprovação, ou não, do exercício da atividade rural em regime de economia familiar, por meio de documentos do marido, extensíveis à mulher.*

*- Na falta de documentos próprios que sirvam de início de prova documental, toda a prova foi alicerçada no exercício da atividade rural do marido, que deixou de trabalhar no campo em 1984, dezoito anos antes da embargante completar o requisito da idade, e que veio a se aposentar como comerciante.*

*- Ausente a prova material, resta apenas a prova testemunhal, esbarrando a pretensão da embargante no enunciado da Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça.*

*- Embargos infringentes improvidos.*

*(TRF3-Região, EI 200603990175390, 3ª Seção, Rel. Des. Federal EVA REGINA, julgado em 11/03/2010, DJF3 CJI DATA:09/04/2010 PÁGINA: 6)*

Frisa-se que, embora as testemunhas afirmem que a autora retornou ao meio rural, como diarista, tal prova se mostra insuficiente para demonstrar a atividade agrícola, nos termos da Súmula 149 do C. SJT.

Desse modo, em face do frágil conjunto probatório que não demonstrou o efetivo exercício de atividade rural pelo período de carência exigido em lei, inviável a concessão do benefício de aposentadoria rural por idade.

Por fim, no que tange ao prequestionamento de matéria federal e constitucional, o recurso foi apreciado em todos os seus termos, pelo que atende a pretensão ora formulada neste mister.

A parte autora fica isenta do pagamento de custas e de honorários advocatícios, por ser beneficiária da justiça gratuita.

Diante do exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação do INSS e à remessa oficial tida por interposta, nos termos da fundamentação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 13 de maio de 2013.

Mônica Nobre

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011120-74.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.011120-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal Mônica Nobre  
APELANTE : EDUARDA LOUISE RODRIGUES incapaz  
ADVOGADO : ANDRÉA CRISTINA PARALUPPI FONTANARI  
REPRESENTANTE : TAMIRES CRISTIANE DA SILVA  
ADVOGADO : ANDRÉA CRISTINA PARALUPPI FONTANARI  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : PRISCILA CHAVES RAMOS  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 09.00.00106-3 4 Vr RIO CLARO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de auxílio-reclusão.

A autora, em seu recurso, alega que preenche os requisitos necessários para a concessão do benefício.

O INSS deixou de apresentar as contrarrazões.

O Ministério Público Federal manifestou-se pelo provimento do recurso.

É o relatório.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil. O auxílio-reclusão tem previsão no art. 18, inciso II, alínea "b", da Lei n. 8.213, responsável por regular a Previdência Social. Trata-se de benefício instituído em favor dos dependentes do segurado de baixa (art. 201, IV, da Constituição Federal) e está disciplinado no artigo 80 da Lei n. 8.213/91, nos seguintes termos:

**"Art. 80. O auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão, que não receber remuneração da empresa, nem estiver em gozo de auxílio-doença, de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço.**

**Parágrafo único. O requerimento do auxílio-reclusão deverá ser instruído com certidão do efetivo recolhimento à prisão sendo obrigatória, para a manutenção do benefício, a apresentação da declaração de permanência na condição de presidiário."**

Desta forma, sua concessão deve ser apreciada de acordo com o estatuído pelo artigo 74 da Lei 8.213/91, que regulamenta o benefício de pensão por morte.

Além do estabelecido nos referidos artigos, há que se atentar para o disposto na EC 20/98:

**"Art. 13. Até que a lei discipline o acesso ao salário-família e auxílio-reclusão para os servidores, segurados e seus dependentes, esses benefícios serão concedidos apenas àqueles que tenham renda bruta mensal igual ou inferior a R\$ 360,00 (trezentos e sessenta reais), que, até a publicação da lei, serão corrigidos pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social."**

Neste ponto, cabe destacar que o Supremo Tribunal Federal pacificou o entendimento de que a renda a ser considerada é a do segurado preso (RE n. 587.365/SC, Min. RICARDO LEWANDOWSKI, STF). Cumpre ressaltar que o salário de contribuição do segurado, a ser considerado para efeito de enquadramento no conceito de baixa renda, corresponde à última remuneração efetivamente auferida antes do encarceramento, nos termos do art. 116 do Decreto n. 3.048/99. Assim, a inexistência de renda (desemprego), na data do recolhimento à prisão, não subtrai a aplicação da lei (TRF/3ª Região, AC n. 1341039, Proc. n. 200761190092484, rel. Marisa Santos, DJF3 24/8/2011, p. 956).

Para a percepção do auxílio-reclusão, portanto, faz-se necessária a comprovação do recolhimento do segurado a estabelecimento prisional, da qualidade de segurado do encarcerado e de sua renda bruta mensal não excedente ao limite, bem como do enquadramento da parte requerente na condição de dependente. Saliento, ainda, que o referido benefício encontra-se entre aqueles para os quais não se exige o número mínimo de contribuições (carência), nos termos do art. 26, I, da Lei n. 8.213/91.

No caso, o recolhimento, em 31/03/2009, restou comprovado através do atestado de permanência carcerária (fl. 21).

Quanto à qualidade de segurado, consta (cópia da carteira de trabalho e previdência social - fls. 17/18) que o último vínculo empregatício do encarcerado se estendeu até 29/01/2009. Desta forma, manteve a qualidade de segurado por pelo menos 12 (doze) meses (art. 15, II, da Lei n. 8.213/91).

Com relação à dependência econômica, a autora, na condição de filha do segurado (cópia da certidão de nascimento de fl. 14), comprova a sua dependência (presunção legal - art. 16, inciso I e § 4º, da Lei n. 8.213/91).

Todavia, o requisito renda bruta mensal inferior ao limite estabelecido não está comprovado.

Neste sentido, a última remuneração (R\$ 1.188,00 - referente ao mês de janeiro de 2009 - consulta às informações do sistema CNIS/DATAPREV) é superior ao limite vigente na data da cessação das contribuições (R\$ 710,08 - MPS n. 77, de 11/3/2008).

Desta forma, não estão presentes todos os requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado nestes autos. A propósito:

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. BENEFÍCIO RESTRITO AOS SEGURADOS PRESOS DE BAIXA RENDA. RESTRIÇÃO INTRODUZIDA PELA EC 20/1998. SELETIVIDADE FUNDADA NA RENDA DO SEGURADO PRESO. REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA. MÉRITO JULGADO. ART. 543-B, DO CPC. JUÍZO DE RETRATAÇÃO.*

(...)

*III - As informações extraídas do CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais - demonstram vínculo*

emprego do segurado no período de janeiro a outubro de 2002, tendo como última remuneração, na data da prisão, o valor de R\$553,46 (quinhentos e cinquenta e três reais e quarenta e seis centavos), superior ao limite máximo fixado no art. 13 da EC n° 20/98 (R\$468,47 - Portaria n° 525, de 29 de maio de 2002).

(...)

V - Remessa oficial tida por interposta e apelação providas. Sentença reformada. Tutela antecipada cassada." (TRF/3ª Região, AC n. 1.057.265, Processo 2005.03.99.040907-3, Rel. Marisa Santos, 9ª Turma, DJF3 CJI de 18/3/2010, p. 1.470)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AUXÍLIO-RECLUSÃO. VALOR DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. EC 20/98. BAIXA RENDA. NÃO-COMPROVAÇÃO.

(...)

3. Em 25/03/2009, ficou assentado pelo Supremo Tribunal Federal, no julgamento dos RE 587365 e RE 486413, que a renda a ser considerada para a concessão do auxílio-reclusão de que trata o art. 201, IV, da CF, com a redação que lhe conferiu a EC 20/98, é a do segurado preso e não a de seus dependentes, conforme se extrai do Informativo n.º 540/STF.

4. Hipótese na qual o último salário-de-contribuição do segurado preso foi superior ao limite legal estipulado.

5. Apelação provida."

(TRF/4ª Região, APELREEX 200971990063302, Rel. Guilherme Pinho Machado, Turma Suplementar, D.E. 01/03/2010)

Diante do exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação da parte autora, nos termos da fundamentação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 24 de maio de 2013.

Mônica Nobre

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011611-81.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.011611-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal Mônica Nobre  
APELANTE : JOSEFA PEREIRA DA SILVA  
ADVOGADO : MARCO ANTONIO DE MORAIS TURELLI  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : VITOR JAQUES MENDES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00009-6 1 Vr ANGATUBA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de auxílio-reclusão.

A autora, em seu recurso, alega que preenche os requisitos necessários para a concessão do benefício.

O INSS deixou de apresentar as contrarrazões.

O Ministério Público Federal manifestou-se pelo desprovimento do recurso.

É o relatório.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

O auxílio-reclusão tem previsão no art. 18, inciso II, alínea "b", da Lei n. 8.213, responsável por regular a Previdência Social. Trata-se de benefício instituído em favor dos dependentes do segurado de baixa (art. 201, IV, da Constituição Federal) e está disciplinado no artigo 80 da Lei n. 8.213/91, nos seguintes termos:

**"Art. 80. O auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão, que não receber remuneração da empresa, nem estiver em gozo de auxílio-doença, de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço.**

**Parágrafo único. O requerimento do auxílio-reclusão deverá ser instruído com certidão do efetivo recolhimento à prisão sendo obrigatória, para a manutenção do benefício, a apresentação da declaração de permanência na condição de presidiário."**

Desta forma, sua concessão deve ser apreciada de acordo com o estatuído pelo artigo 74 da Lei 8.213/91, que regulamenta o benefício de pensão por morte.

Além do estabelecido nos referidos artigos, há que se atentar para o disposto na EC 20/98:

**"Art. 13. Até que a lei discipline o acesso ao salário-família e auxílio-reclusão para os servidores, segurados e seus dependentes, esses benefícios serão concedidos apenas àqueles que tenham renda bruta mensal igual ou inferior a R\$ 360,00 (trezentos e sessenta reais), que, até a publicação da lei, serão corrigidos pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social."**

Neste ponto, cabe destacar que o Supremo Tribunal Federal pacificou o entendimento de que a renda a ser considerada é a do segurado preso (RE n. 587.365/SC, Min. RICARDO LEWANDOWSKI, STF).

Cumprido ressaltar que o salário de contribuição do segurado, a ser considerado para efeito de enquadramento no conceito de baixa renda, corresponde à última remuneração efetivamente auferida antes do encarceramento, nos termos do art. 116 do Decreto n. 3.048/99. Assim, a inexistência de renda (desemprego), na data do recolhimento à prisão, não subtrai a aplicação da lei (TRF/3ª Região, AC n. 1341039, Proc. n. 200761190092484, rel. Marisa Santos, DJF3 24/8/2011, p. 956).

Para a percepção do auxílio-reclusão, portanto, faz-se necessária a comprovação do recolhimento do segurado a estabelecimento prisional, da qualidade de segurado do encarcerado e de sua renda bruta mensal não excedente ao limite, bem como do enquadramento da parte requerente na condição de dependente. Saliente, ainda, que o referido benefício encontra-se entre aqueles para os quais não se exige o número mínimo de contribuições (carência), nos termos do art. 26, I, da Lei n. 8.213/91.

No caso, o recolhimento, em 13/10/2009, restou comprovado através do atestado de fl. 13.

Quanto à qualidade de segurado, consta (sistema CNIS/DATAPREV - fl. 23) que o último vínculo empregatício do encarcerado se estendeu até a data da prisão. Desta forma, manteve a qualidade de segurado por pelo menos 12 (doze) meses (art. 15, II, da Lei n. 8.213/91).

O requisito renda bruta mensal inferior ao limite estabelecido também ficou demonstrado. Neste sentido, a última remuneração (R\$ 366,98 - referente ao mês de outubro de 2009 - sistema CNIS/DATAPREV - fl. 50) é inferior ao limite vigente na data da cessação das contribuições (R\$ 752,12 - MPS n. 48, de 12/2/2009).

Com relação à dependência econômica da autora, por se tratar de mãe do encarcerado (cópia da carteira nacional de habilitação - fl. 08), esta deve ser comprovada, nos termos do art. 16, inciso II e § 4º, da Lei n. 8.213/91.

Todavia, não há provas nesse sentido.

A autora possui diversos vínculos empregatícios, inclusive, no período imediatamente anterior à prisão de seu filho.

Ademais, as testemunhas informaram que a autora residia com o marido, que trabalhava.

Assim, o conjunto probatório não se mostrou apto para confirmar a alegada dependência econômica.

Desta forma, não estão presentes todos os requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado nestes autos.

A propósito:

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO DO ART. 557, § 1º DO CPC - AUXÍLIO-RECLUSÃO. ART. 201, IV, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA - LIMITAÇÃO DO UNIVERSO DOS CONTEMPLADOS PELO AUXÍLIO-RECLUSÃO - NÃO COMPROVADA DEPENDÊNCIA ECONÔMICA - AGRAVO IMPROVIDO. Não comprovada a dependência econômica da requerente em relação ao filho.*

*A dependência econômica da mãe em relação ao filho deve ser comprovada e não presumida.*

*Agravo interposto na forma do art. 557, § 1º, do CPC, improvido."*

*(TRF/3ª Região, AC n. 1187940, processo 00136468720074039999, Rel. Carlos Francisco, 7ª Turma, e-DJF3 de 22/01/2013)*

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. REQUISITOS. REEXAME NECESSÁRIO. DEPENDÊNCIA*

*ECONÔMICA. NÃO COMPROVAÇÃO.*

*I - A concessão do benefício auxílio-reclusão deve observar os requisitos previstos na legislação vigente ao tempo do recolhimento à prisão, porquanto devem ser seguidas as regras da pensão por morte, consoante os termos do artigo 80 da Lei 8.213/91.*

*II - Dependência econômica da mãe em relação ao filho somente se dá mediante comprovação, já que a presunção legal apenas protege aos beneficiários elencados no inciso I, do artigo 16, da Lei nº 8.213/91. III - Nestes autos não restou demonstrada a dependência econômica da autora em relação ao filho recluso.*

*IV - A apelação desprovida."*

*(TRF/3ª Região, AC n. 1774495, processo 00323732120124039999, Rel. Lucia Ursaia, 10ª Turma, e-DJF3 de 26/03/2013)*

Diante do exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação da parte autora, nos termos da fundamentação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 24 de maio de 2013.

Mônica Nobre

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015840-84.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.015840-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal Mônica Nobre  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : WILLIAM JUNQUEIRA RAMOS  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : NEUSA SILVA PRADO  
ADVOGADO : FLAVIA PIERAZZO DOS SANTOS TABANEZ  
No. ORIG. : 01066914220098260222 1 Vr GUARIBA/SP

**DECISÃO**

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face da r. sentença que julgou procedente o pedido de concessão de aposentadoria por idade rural desde a citação, acrescidos de juros e correção monetária e condenou a Autarquia em honorários advocatícios que foram fixados em 10% sobre o valor da condenação, nos termos da Súmula 11 do STJ. Não houve condenação em custas. A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Irresignada, a autarquia afirma a necessidade do reexame necessário da sentença, assim como a ausência de interesse processual, em razão da inexistência de requerimento administrativo. Pede a sua reforma ao argumento de que a parte autora não preenche os requisitos necessários para fazer *jus* ao benefício pretendido. Aduz que a parte autora não juntou aos autos prova material suficiente para embasar seu pedido de aposentadoria rural e que não comprovou o exercício de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício. Requer a não condenação na verba honorária e a reforma dos consectários legais. Por fim, prequestiona a matéria para fins recursais.

Intimada, a parte autora apresentou contrarrazões.

É o relatório.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Observo, de início, que a sentença que acolheu o pedido da parte autora foi proferida sob a vigência da Medida Provisória nº 1.561, de 17.01.1997, convertida na Lei nº 9.469 de 10/07/97, sujeita, portanto, ao duplo grau obrigatório de jurisdição. Observa-se que, em face da sentença ilíquida prolatada nestes autos, aplica-se, na hipótese, a Súmula 490 do E. Superior Tribunal de Justiça.

Para obtenção da aposentadoria por idade rural, no valor de um salário mínimo, exige-se a idade de 55 anos, se

mulher, e 60 anos, se homem e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses idêntico à carência do benefício em questão (artigos 48, 142 e 143 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991). Para os rurícolas, dispensa-se a comprovação de recolhimentos de contribuições, sendo suficiente a prova da idade mínima e do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

O entendimento jurisprudencial, no que diz respeito ao reconhecimento do labor rurícola, atina-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento (art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91), mas requer a existência de início de prova material, corroborado por robusta prova testemunhal para demonstração da atividade rural. Neste sentido, o entendimento do C. STJ:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE SE ADMITIR PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL.*

*1. Não são considerados início razoável de prova material os documentos que não sejam contemporâneos à época do suposto exercício de atividade profissional, como no presente caso, em que a certidão foi emitida 10 anos após o implemento da idade.*

*2. Esta Corte possui entendimento sumulado de que a prova exclusivamente testemunhal não basta para a comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário (Súmula 149/STJ).*

*3. Dessa forma, sendo inservíveis os documentos apresentados pela parte autora não faz jus à concessão de aposentadoria rural.*

*4. Agravo Regimental desprovido."*

*(AgRg no REsp 1312716/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)*

É desnecessário, ainda, que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal permita sua vinculação ao tempo de carência.

A propósito:

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. COMPROVAÇÃO DO REQUISITO ETÁRIO E DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL PELO PERÍODO DE CARÊNCIA COM BASE NO ACERVO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. IMPOSSIBILIDADE DE REVISÃO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL DO INSS DESPROVIDO.*

*1. É firme o entendimento desta Corte de que para o reconhecimento do labor rural não se exige que a prova material abranja todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como no caso dos autos.*

*2. Agravo Regimental do INSS desprovido."*

*(AgRg no AREsp 146.600/GO, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)*

*"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. TEMPO DE SERVIÇO. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.*

*1. O Tribunal a quo concluiu que o autor preencheu os requisitos para a concessão da aposentadoria, ressaltando que a prova documental foi complementada pela testemunhal.*

*2. Acolher a pretensão do agravante, de que não foram preenchidos todos os requisitos para a concessão de aposentadoria de trabalhador rural, é tarefa que demandaria o revolvimento dos elementos fático-probatórios da demanda, o que é vedado na presente seara recursal, consoante a Súmula 7/STJ.*

*3. Para o reconhecimento do tempo de serviço do trabalhador rural, não há exigência legal de que o documento apresentado como início de prova material abranja todo o período que se quer comprovar. É preciso, no entanto, que o início de prova material seja contemporâneo aos fatos alegados e referir-se, pelo menos, a uma fração daquele período, corroborado com prova testemunhal, o qual amplie sua eficácia probatória. Precedentes.*

*4. Agravo regimental não provido."*

*(AgRg no REsp 1320089/PI, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/10/2012, DJe 18/10/2012)*

Em relação à possibilidade de extensão do início de prova material a outro integrante do grupo familiar, também já se encontra pacificado o entendimento no âmbito do E. STJ. Vejamos:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.*

*1. Trata-se, na origem, de Ação de aposentadoria rural por idade. A sentença de procedência foi mantida pelo Tribunal a quo*

*2. É legítima a extensão da qualificação rural de cônjuge em certidão pública ao trabalhador que pretende*

*configurar-se segurado especial, assim como é possível considerar o mesmo documento, por si só, como início de prova material, desde que consubstanciado por robusta prova testemunhal. Precedente do STJ.*

*3. Embora o início de prova material seja anterior ao implemento do requisito etário, a continuidade do trabalho rural foi atestada pela prova testemunhal. Aplicação da Súmula 7/STJ.*

*4. Agravo Regimental não provido."*

*(AgRg no AREsp 187.139/MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/09/2012, DJe 11/09/2012)*

No caso, o requisito etário restou preenchido em 20/07/2000 (fls. 09).

A fim de comprovar a atividade rural, a parte autora apresentou certidão de casamento (fls. 10), além de outros documentos atestando, em seu nome, a residência e a atividade rural (fls.12/16). Juntou, ainda, documentos semelhantes em relação ao seu marido (fls. 17/18).

Analisando-se a referida documentação, verifica-se que a atividade rural está comprovada apenas a partir de 1999 (Certidão de Residência e Atividade Rural expedida pelo Instituto de Terras do Estado de São Paulo), corroborada, em parte, pela prova testemunhal de fls. 72/75. Assim, não houve o cumprimento do tempo de carência necessário para a concessão do benefício pretendido.

Ressalte-se que o tempo anterior ao ano de 1999 não poderá ser considerado como de atividade rural, uma vez que conforme dados do CNIS de fls. 36/44, verifica-se o exercício de atividade urbana no período de 1975 a 1989 pela parte autora. O mesmo se diga em relação ao seu marido, conforme dados inseridos às fls. 93/99, os quais além de discriminarem os seus vínculos urbanos, informam a concessão de aposentadoria por idade decorrente da atividade de comerciante. Portanto, restou descaracterizado o labor rurícola até o mencionado ano de 1999.

Neste aspecto, é de ressaltar a jurisprudência desta C. Corte:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. DECISÃO FUNDAMENTADA.*

*I - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.*

*II - Autor completou 60 anos em 2002, mas as provas produzidas não demonstram o exercício da atividade no campo, pelo período de carência legalmente exigido, segundo o artigo 142 da Lei 8.213/91, de 126 meses.*

*III - Não merece reparos a decisão recorrida, fundamentando-se no fato de que o autor tem anotado em sua CTPS registros em atividade rural por curtos períodos.*

*IV - Os documentos e o Sistema Dataprev indicam que o requerente exerceu atividade urbana, como caseiro e como empregado doméstico.*

*V - Impossível o enquadramento como segurado especial, do labor como caseiro em propriedade rural, que é aquele trabalhador rural que lida direto com a terra.*

*VI - Agravo não provido.*

*(TRF3-Região, AC 200803990216910, 8ª Turma, Rel. Des. Federal MARIANINA GALANTE, julgado em 23/11/2009, D.E. 13/01/2010)"*

Assim, não restou comprovada a efetiva atividade rural no período anterior a 1999, pelo que não preencheu o requisito da carência exigido, nos termos adrede ressaltado, para fins de concessão da aposentadoria por idade rural. Isso porque a lei exige comprovação de atividade rural em período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, de modo que a carência não restou satisfeita (114 meses de contribuição exigidos para 2000, *ex vi* do art. 142, da Lei 8.213/91), ainda que se possa relativizar tal requisito, quando comprovada a preponderância da atividade rural.

Dessarte, ausentes os requisitos, indevido o benefício pretendido.

No presente caso, não há que se falar em custas ou despesas processuais, por ser a parte autora, sucumbente em maior parte, beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Por fim, no que tange ao prequestionamento de matéria federal e constitucional, o recurso foi apreciado em todos os seus termos, pelo que atende a pretensão ora formulada neste mister.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação do INSS e à remessa oficial tida por interposta, nos termos da fundamentação supracitada.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 13 de maio de 2013.

Mônica Nobre

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019484-35.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.019484-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RICARDO ALEXANDRE MENDES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ELAINE APARECIDA DE OLIVEIRA ALVES  
ADVOGADO : JOSE EDUARDO GALVÃO  
No. ORIG. : 10.00.00041-9 2 Vr CAPAO BONITO/SP

## DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face da r. Sentença prolatada em 14.10.2011 (fls. 49/52), em que o Juízo da 2ª Vara da Comarca de Capão Bonito-SP, nos autos de demanda em que se objetiva a concessão de salário-maternidade, julgou procedente o pedido da autora. Entendeu a r. Sentença que a parte autora comprovou que deu a luz a seus dois filhos, em 02.02.2006 a 29.09.2008, se enquadrando também na condição de segurada especial, mormente pelos documentos de fl. 10/19, que somados à prova oral, tornaram evidente o exercício da atividade rural por tempo suficiente para a obtenção do benefício. Por fim, condenou o INSS ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 20% do valor da condenação.

Em razões de Apelação acostadas às fls. 57/64, o INSS pugna pela reforma integral da r. Sentença, alegando, em suma, que a autora não logrou êxito em comprovar sua condição de qualidade de segurada, pois não há nos autos o início de prova documental contemporânea ao nascimento da criança, de que tenha exercido atividades profissionais no campo, exigida para a concessão do benefício. Pleiteia ainda a fixação da verba honorária em 10% sobre o valor da condenação, incidindo somente sobre as parcelas vencidas até o momento da prolação da r. Sentença, conforme a Súmula 111 do E. STJ e insurge-se contra a fixação dos juros de mora.

Subiram os autos a esta E. Corte com contrarrazões (fl. 69/73).

## É o relatório.

### Decido.

A hipótese comporta julgamento nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, que em seu §1º-A, trouxe ao relator a possibilidade de dar provimento ao recurso *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

O salário-maternidade, na dicção do artigo 71 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, é devido às seguradas da Previdência Social durante o período de 120 (cento e vinte) dias, sendo que o início desse benefício deve ocorrer entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade.

Acerca do benefício pleiteado nos presentes autos, assim disciplina a Lei nº 8.213/1991:

*Art. 11. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:*

*I - como empregado:*

*a) aquele que presta serviço de natureza urbana ou rural à empresa, em caráter não eventual, sob sua subordinação e mediante remuneração, inclusive como diretor empregado;*

*[...]*

*VI - como trabalhador avulso: quem presta, a diversas empresas, sem vínculo empregatício, serviço de natureza urbana ou rural definidos no Regulamento;*

*VII - como segurado especial: a pessoa física residente no imóvel rural ou em aglomerado urbano ou rural próximo a ele que, individualmente ou em regime de economia familiar, ainda que com o auxílio eventual de terceiros, na condição de:*

a) produtor, seja proprietário, usufrutuário, possuidor, assentado, parceiro ou meeiro outorgados, comodatário ou arrendatário rurais, que explore atividade:

1. agropecuária em área de até 4 (quatro) módulos fiscais;

2. de seringueiro ou extrativista vegetal que exerça suas atividades nos termos do inciso XII do caput do art. 2º da Lei nº 9.985, de 18 de julho de 2000, e faça dessas atividades o principal meio de vida;

b) pescador artesanal ou a este assemelhado que faça da pesca profissão habitual ou principal meio de vida; e  
c) cônjuge ou companheiro, bem como filho maior de 16 (dezesesseis) anos de idade ou a este equiparado, do segurado de que tratam as alíneas a e b deste inciso, que, comprovadamente, trabalhem com o grupo familiar respectivo.

§ 1º Entende-se como regime de economia familiar a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e ao desenvolvimento socioeconômico do núcleo familiar e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados permanentes." (sem grifos no original)

Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:

[...]

III - salário-maternidade para as seguradas de que tratam os incisos V e VII do art. 11 e o art. 13: dez contribuições mensais, respeitado o disposto no parágrafo único do art. 39 desta Lei.

[...]" (sem grifos no original)

Art. 26. Independe de carência a concessão das seguintes prestações:

[...]

VI - salário-maternidade para as seguradas empregada, trabalhadora avulsa e empregada doméstica. (sem grifos no original)

Art. 39. Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei, fica garantida a concessão:

[...]

Parágrafo único. Para a segurada especial fica garantida a concessão do salário-maternidade no valor de 1 (um) salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos 12 (doze) meses imediatamente anteriores ao do início do benefício. (sem grifos no original)

Pelo que se infere dos autos, a autora exerceria atividade rural para terceiros, na qualidade de diarista e/ou boia fria.

No que pertine à carência exigida para requerer o presente benefício, cumpre transcrever trecho do voto proferido pelo Desembargador Federal Antonio Cedenho na AC 869327, cujo acórdão foi publicado no DJU em 23/08/07, página 1002:

*Dentre as seguradas obrigatórias do Regime Geral da Previdência Social, estão compreendidas as trabalhadoras rurais, empregadas e avulsas, às quais o benefício é devido independentemente de carência, a teor do que se infere dos artigos 11, inciso I, a e 26, inciso VI, ambos da Lei nº 8.213/91.*

A trabalhadora rural é, portanto, segurada obrigatória do regime previdenciário, e não necessita cumprir a carência de dez contribuições, prevista no artigo 25, inciso III, quando se enquadrar no inciso I do artigo 11 da Lei nº 8.213/1991.

No presente caso, a autora é diarista, melhor se amoldando à hipótese prevista no inciso I do artigo 11 da lei em referência. Em tais casos, além de não ser exigida carência (artigo 26, inciso VI, da Lei nº 8.213/1991), tampouco há a necessidade de exercício de atividade rural nos doze meses anteriores ao início do benefício, prevista no artigo 39, parágrafo único, da Lei nº 8.213/1991. A propósito do tema, cumpre transcrever trecho do voto proferido pelo Desembargador Federal Nelson Bernardes na AC 950431, cujo acórdão foi publicado no DJU em 17/05/07, página 578:

*"Enquanto as demais beneficiárias devem comprovar o recolhimento de pelo menos 10 (dez) contribuições e a segurada especial necessita demonstrar o exercício de atividade rural nos 12 (doze) meses anteriores ao requerimento do benefício, ainda que de forma descontínua, o salário - maternidade independe de carência no caso de empregada, rural ou urbana, trabalhadora avulsa e empregada doméstica, nos termos do art. 26, VI, da Lei de Benefícios".*

Em hipóteses como a presente, basta à autora comprovar sua qualidade de segurada à época do parto e, por óbvio, o nascimento da criança.

No caso em concreto, cumpre destacar os seguintes documentos trazidos pela autora:

- 1) fl. 10: RG e CPF da autora;
- 2) fl. 11: Certidão de Casamento da Autora, ocorrido em 03.12.2005, em que seu marido e genitor da criança é qualificado profissionalmente como lavrador;
- 3) fl. 12/13: Certidão de Nascimento dos filhos da autora, ocorridos em 29.09.2008 e 02.02.2006.
- 4) fls. 15/19: CTPS do genitor da criança e marido da autora, com vários vínculos rurais, podendo ser destacados os de 03.10.2005 a 10.03.2006, de 02.10.2006 a 23.03.2007 e o último com início em 04.01.2010, vínculos estes que permeiam o período das duas gestações.

Nesse ponto, oportuno observar que a qualidade de rurícola do marido/convivente é extensível a sua esposa/companheira, independentemente na hipótese se ela trabalhava em regime de economia familiar (artigo 11, VII, da Lei 8.213/91), ou se trabalhava como diarista/boia fria, amoldando-se à hipótese do inciso I do artigo 11.

Relevante, na hipótese, é a lide rural, considerada em sentido amplo, em razão da peculiaridade das atividades exercidas no meio rural, onde naturalmente os familiares trabalham juntos na roça, seja de sua própria família, seja em fazendas de terceiros.

A respeito do tema, destaco os seguintes precedentes:

*CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO - MATERNIDADE . CONCESSÃO. MATÉRIA PRELIMINAR. EMPREGADA RURAL. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. ATIVIDADE COMPROVADA. CARÊNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PREQUESTIONAMENTOS.*

[...]

**6 - A qualificação de lavrador do marido da autora constante dos atos de registro civil é extensível a ela, dada a realidade e as condições em que são exercidas as atividades no campo, conforme entendimento consagrado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça.**

**7 - A trabalhadora rural, diarista, é empregada e segurada da Previdência Social, enquadrada no inciso I, do artigo 11, da Lei 8.213/91, tendo em vista que sua atividade tem características de subordinação e habitualidade, porém, dada a realidade do campo, não é possível manter o trabalho regido por horário fixo e por dias certos e determinados.**

**8 - Por ser qualificada como empregada rural, a concessão do benefício independe de carência. Inteligência do artigo 26, VI, da Lei de Benefícios.**

[...]

*Apelação improvida. (sem grifos no original)*

*(TRF3, Nona Turma, AC 864389, Relator Desembargador Federal Nelson Bernardes, DJF3 em 07.05.2008)*

*CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO - MATERNIDADE . CONCESSÃO. EMPREGADA RURAL. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR EXTENSÍVEL À ESPOSA. APLICAÇÃO ANÁLOGA À UNIÃO ESTÁVEL. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. ATIVIDADE COMPROVADA. CARÊNCIA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. VALOR DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS. PREQUESTIONAMENTO.*

**1 - A trabalhadora rural, diarista, é empregada e segurada da Previdência Social, enquadrada no inciso I do artigo 11 da Lei nº 8.213/91, tendo em vista que sua atividade tem características de subordinação e habitualidade, porém, dada a realidade do campo, não é possível manter o trabalho regido por horário fixo e por dias certos e determinados.**

**2 - A qualificação de lavrador do marido da autora constante dos atos de registro civil é extensível a ela, dada a realidade e as condições em que são exercidas as atividades no campo, conforme entendimento consagrado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, que se aplica analogamente à união estável verificada nos presentes autos.**

**3 - Exercício de atividade rural, inclusive ao tempo da gravidez, comprovado por prova testemunhal, acrescida de início razoável de prova material. Precedentes do C. STJ e deste Tribunal.**

**4 - Demonstrada a qualidade de segurada da autora e comprovados os nascimentos de seus filhos, é de se conceder o benefício, nos termos dos artigos 7º, XVIII, da Constituição Federal, 71 a 73 da Lei n.º 8.213/91 e 93 a 103 do Decreto n.º 3.048/99.**

**5 - Por ser qualificada como empregada rural, a concessão do benefício independe de carência. Inteligência do artigo 26, VI, da Lei de Benefícios.**

**6 - O dever legal de recolher as contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e descontar da**

remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência.

7 - Benefício devido no valor correspondente a 4 (quatro) salários-mínimos para cada filho, vigentes à época dos nascimentos.

8 - Termo inicial do benefício, para efeito de cálculo da correção monetária, fixado em 28 dias antes do parto, conforme estatuído pelo art. 71 da Lei nº 8.213/91.

9 - Correção monetária das parcelas em atraso nos moldes do Provimento n.º 64/05 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei n.º 6.899/81 e das Súmulas no. 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e n.º 08 deste Tribunal.

10 - Juros de mora fixados em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02 e, após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional.

11 - Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, uma vez que incidirão sobre 8 (oito) salários-mínimos.

12 - Isenta a Autarquia Previdenciária do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96 e do art. 6º da Lei nº 11.608/2003, do Estado de São Paulo, e das Leis n.os 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos artigos 1º e 2º da Lei nº 2.185/2000, todas do Estado do Mato Grosso do Sul. Tal isenção não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

13 - Prejudicado o prequestionamento apresentado pela parte autora em suas razões recursais.

14 - Apelação parcialmente provida. (sem grifos no original)

(TRF3, Nona Turma, AC 950431, Relator Desembargador Federal Nelson Bernardes, DJU em 17/05/07, página 578)

**DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. SALÁRIO - MATERNIDADE . RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL COMPLEMENTADA POR PROVA TESTEMUNHAL. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS.**

1. Entendimento firmado por esta Colenda Décima Turma no sentido de ser suficiente, à demonstração do exercício de atividade rural pela parte autora, início de prova material, corroborado por prova testemunhal, atentando-se que, em regra, são extensíveis os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou os conviventes, aparecem qualificados como lavradores. Precedente desta Corte.

2. Os argumentos trazidos na irresignação da agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação que estabelece o benefício e em jurisprudência desta Corte.

3. Recurso desprovido.

(TRF3, Décima Turma, AC 1503205, Relatora Juíza Federal Convocada Marisa Cucio, DJF3 em 19/11/10, página 1350)

Portanto, há nos autos início de prova material do trabalho rural exercido pela autora.

Com relação à qualidade de segurada, o Colendo Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que a comprovação da atividade rural requer a existência de início de prova material, a qual poderá ser corroborada com a prova testemunhal, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário".

Por outro lado, o próprio Superior Tribunal de Justiça entende não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal amplie a sua eficácia, permitindo sua vinculação ao tempo de carência.

Nesse sentido:

**PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. MARIDO LAVRADOR. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.**

1. A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituído por dados do registro civil, como certidão de casamento onde consta à profissão de lavrador atribuída ao marido da Autora. Precedentes da Terceira Seção do STJ.

2. Recurso especial conhecido em parte e provido.

(REsp 707.846/CE, Rel. Min. LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ de

14/3/2005)

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. DEPÓSITO PRÉVIO. JUSTIÇA GRATUITA. DESNECESSIDADE. TUTELA ANTECIPADA. PEDIDO GENÉRICO. INDEFERIMENTO. DOCUMENTO NOVO. SOLUÇÃO **PRO MISERO**. CERTIDÃO DE CASAMENTO. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR DO MARIDO DA AUTORA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONFIGURADO. SÚMULA N.º 149 DO STJ AFASTADA.*

(...)

5. *Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, é prescindível que o início de prova material se refira a todo período de carência legalmente exigido, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, vinculando-o àquele período, como ocorre na espécie.*

6. *Ação julgada procedente para, em *judicium rescindens*, cassar o acórdão rescindendo e, em *judicium rescisorium*, negar provimento ao recurso especial do INSS.*

(AR 3.402/SP, Rel. Min. LAURITA VAZ, Terceira Seção, DJe de 27/3/2008)

De acordo com os depoimentos das testemunhas (fls. 45/47), a autora trabalhou como boia-fria, inclusive durante as gestações, depoimentos esses que corroboraram o início de prova material do labor rural da autora, contemporâneo aos nascimentos de seus filhos.

Assim, o conjunto probatório dos autos é suficiente para demonstrar que a autora faz jus ao benefício pleiteado, visto que baseado em início de prova material, corroborado por depoimentos testemunhais que comprovam o seu labor rural, indicando, outrossim, cumprimento dos dispositivos aplicáveis à espécie.

Desta maneira, a Autarquia deve conceder o benefício de salário-maternidade à autora, a partir da data do parto, tendo como valor base o salário mínimo vigente à época. O benefício deverá ser pago por um período de 120 dias, como pleiteado na inicial e nos termos da legislação em vigor (artigo 71 da Lei nº 8.213/1991).

Os honorários advocatícios devem ser reduzidos em 10% (dez por cento), calculados sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença, consoante o parágrafo 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, observada a Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Os juros de mora incidem desde a citação inicial, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a teor do que dispõem os artigos 219 do Código de Processo Civil e 1.062 do Código Civil de 1916. A partir de 11.01.2003, data de vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002, nos termos do artigo 8º, *caput* e § 1º da Lei Complementar nº 95, de 26 de fevereiro de 1998, deverão ser computados nos termos dos artigos 406 deste diploma e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, ou seja, em 1% (um por cento) ao mês. E, ainda, a contar de 30.06.2009, data que passou a vigor a Lei nº 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º-F da Lei nº 9.494, de 10 de setembro de 1997, os juros incidirão uma única vez, e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

A atualização monetária deve ser apurada consoante dispõem as Súmulas nº 148 do Colendo STJ e 08 desta E. Corte, a Resolução nº 134, de 21.12.2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal.

A Autarquia Previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei nº. 9.289, de 04 de julho de 1996, do art. 24-A da Lei nº. 9.028, de 12 de abril de 1995, com a redação dada pelo art. 3º da MP 2.180-35, de 24 de agosto de 2001, e do art. 8º, § 1º, da Lei nº. 8.620, de 05 de janeiro de 1993.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à Apelação do INSS, no tocante aos honorários advocatícios, correção monetária e juros de mora.

P.I., baixando os autos à Vara de origem oportunamente.

São Paulo, 29 de maio de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MAIRA S G SPINOLA DE CASTRO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ARIANE DA SILVA CAMPOS  
ADVOGADO : ANTONIO PASSOS DE OLIVEIRA SALLES  
No. ORIG. : 11.00.00041-3 1 Vr CACONDE/SP

## DECISÃO

Vistos.

Trata-se de Apelação interposta pelo INSS em face da r. Sentença (fls. 45) que homologou o pedido de desistência formulado pela parte autora e julgou extinto o processo sem julgamento do mérito, nos termos do art. 267, VIII, do Código de Processo Civil, nos autos da ação visando à concessão do benefício de salário-maternidade.

Em suas razões de Apelação, acostadas às fls. 48/50, o INSS sustenta, em síntese, que a desistência da ação só é possível com sua anuência e que discordou expressamente do pedido de desistência formulado pela autora, pois possui interesse no enfrentamento do mérito da causa. Portanto a decisão merece ser anulada, posto que viola o disposto no art. 267, §4º do Código de Processo Civil.

Sem contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

### **É o relatório.**

### **Decido.**

A hipótese comporta julgamento nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

É certo que, é defeso à parte autora desistir da ação após a apresentação da contestação sem a devida anuência do réu (arts. 26; 158, parágrafo único; 267, VIII e §4º; 269, V, do CPC).

De acordo com o disposto no art. 3º da Lei nº 9.469, de 10.07.1997:

*Os representantes da União, das Autarquias, Fundações e Empresas Públicas Federais somente podem concordar com a desistência da ação contra elas se o autor renunciar expressamente ao direito sobre que se funda a ação.*

Contudo, o benefício pleiteado têm caráter alimentar, não podendo ser objeto de renúncia, de modo que a condição imposta pelo réu à aceitação de desistência não se aplica à espécie. Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO E CONSTITUCIONAL. SALÁRIO MATERNIDADE. TRABALHADORA RURAL. DESISTÊNCIA DO PEDIDO. CONDICIONAMENTO À RENÚNCIA AO DIREITO SOBRE O QUAL SE FUNDA A AÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. 1. "Dado o caráter alimentar do benefício previdenciário, não pode o INSS condicionar a desistência da ação à renúncia do direito, porquanto a autora poderá, futuramente, comprovar o preenchimento dos requisitos para obtenção do benefício, razão pela qual não merece reparo a decisão que*

homologou o pedido de desistência da ação". (AC 2004.01.99.043456-7/MG, Relator Des. Fed. Antônio Sávio de Oliveira Chaves, unânime, DJ 06/03/2006, p. 67.) 2. Ademais, operando a pretendida renúncia efeitos *secum eventum litis*, os inócuos efeitos decorrentes da reforma da sentença não justificam a interposição do recurso manejado, que serviu apenas para assobrarbar a já sobrecarregada máquina judiciária. 3. Apelação desprovida. (AC 200901990153609, DESEMBARGADORA FEDERAL NEUZA MARIA ALVES DA SILVA, TRF1 - SEGUNDA TURMA, 29/10/2009)

*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. PENSÃO POR MORTE. DESISTÊNCIA DA AÇÃO. CONCORDÂNCIA DO RÉU CONDICIONADA À RENÚNCIA. DIREITO INDISPONÍVEL . NÃO-ACEITAÇÃO DO PEDIDO DE DESISTÊNCIA DA AÇÃO. AUSÊNCIA DE JUSTIFICAÇÃO PLAUSÍVEL.*

*I - A concordância do réu em relação ao pedido de desistência da ação formulada pela autora ficou condicionada à renúncia desta ao direito sobre qual se funda a referida ação. Todavia, em se tratando de direito de natureza social, de caráter indisponível , não há falar-se em renúncia ao direito, de modo que o condicionamento imposto pelo réu à aceitação da desistência da ação deve ser desconsiderado.*

*II - Ante a ausência de justificação plausível a embasar a não-aceitação do pedido de desistência da ação, impõe-se seja decretada a extinção do processo, sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, VIII, do CPC.*

*III - Apelação da autora provida.*

(TRF 3ª Reg., AC nº 2006.03.99.005440-8/SP, Rel. Desemb. Fed. Sergio Nascimento, Décima Turma, j. 23.09.2008, v. u., DJU 08.10.2008)

*CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. DESISTÊNCIA. DISCORDÂNCIA DO INSS. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. APELAÇÃO. POSTULAÇÃO DE EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM EXAME DO MÉRITO. RECURSO PROVIDO.*

*-Espécie em que o juiz extinguiu o processo, com resolução do mérito, após discordância do Instituto-réu, quanto à manifestação autoral, acerca da desistência da ação.*

*-Equivocado o posicionamento do magistrado: além de não ouvir a demandante, sobre o condicionamento, feito pelo INSS, para aquiescer à desistência, tocava-lhe homologá-la, sendo ilegítimo, ao réu, vincular sua aceitação à renúncia ao direito fundante da ação.*

*-Apelo provido. Sentença reformada, para se extinguir o processo, sem análise do mérito.*

(TRF 3ª R., AC nº 2004.61.06.003801-4/SP, Rel. Des. Fed. Anna Maria Pimentel, Décima Turma, j. 13.02.2007, v. u., DJU 20.08.2008)

*PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL . DESISTÊNCIA . RENÚNCIA AO DIREITO EM QUE SE FUNDA A AÇÃO. CONDIÇÃO DO RÉU. INAPLICÁVEL. HOMOLOGAÇÃO. ART. 267, VIII, CPC.*

*- Em se tratando de direito de natureza social, de caráter indisponível, não há falar-se em renúncia ao direito sobre o qual se funda a ação, de modo que a condição imposta pelo réu, à aceitação da desistência, resta inaplicável à espécie. Precedentes da Turma.*

*- Homologação da desistência da ação, nos termos do artigo 267, inciso VIII, do Código de Processo Civil.*

*- Apelação do INSS desprovida.*

(TRF 3ª R., AC nº 2007.03.99.023042-2/SP, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi, Décima Turma, j. 28.07.2009, v. u., DJF3 CJI 05.08.2009, p. 1281)

*"PREVIDENCIÁRIO. DESISTÊNCIA DA AÇÃO APÓS A CONTESTAÇÃO. HOMOLOGAÇÃO, APESAR DA DISCORDÂNCIA DO INSS.*

*1. A discordância do réu ao pedido de desistência da ação deve ser fundamentada.*

*2. A mera discordância, desprovida de motivação, não basta para impedir a homologação do pedido de desistência da ação.*

*3. Recurso do INSS a que se nega provimento".*

(TRF - 3ª R, AC nº 197354, Turma Suplementar da 3ª Seção, Rel. Juiz Fed. Conv. Fernando Gonçalves, j. 14.03.07, DJU 30.04.07, p. 388)

Tendo em vista que a parte autora litigou sob os auspícios da assistência judiciária gratuita, nos termos do art. 3º, V, da Lei nº 1.060, de 05.02.1950, incabível a condenação em honorários advocatícios. Ressalto, por oportuno, que apenas o pagamento de custas condiciona-se ao disposto no art. 12 do mesmo diploma legal.

Com tais considerações, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO.**

P.I.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 29 de maio de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020108-84.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.020108-9/SP

RELATORA : Juíza Convocada CARLA RISTER  
APELANTE : REGINA MUNAKATA  
ADVOGADO : FAGNER JOSE DO CARMO VIEIRA  
CODINOME : RAGINA SHIRAYSHI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LIGIA CHAVES MENDES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 11.00.00000-4 2 Vr TATUI/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora e pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face da r. sentença que julgou procedente o pedido de concessão de aposentadoria por idade rural desde a propositura da ação, acrescidos de juros e correção monetária e condenou a Autarquia em honorários advocatícios que foram fixados em 10% do valor da condenação, excluídas as prestações vincendas, nos termos da Súmula 111 do STJ. Não houve condenação em custas. A antecipação da tutela foi concedida para a imediata implantação do benefício. A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Irresignada, a autora pleiteia a fixação do termo inicial do benefício a partir do requerimento administrativo. Já a autarquia pede, preliminarmente, o recebimento da apelação no duplo efeito. No mérito, sustenta a reforma da sentença por entender que a autora não preenche os requisitos necessários para fazer *jus* ao benefício pretendido. Aduz que a autora não juntou aos autos prova material suficiente para embasar seu pedido de aposentadoria rural e que não comprovou o exercício de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício. Subsidiariamente requer a redução da verba honorária e a reforma dos consectários legais. Por fim, prequestiona a matéria para fins recursais.

Intimadas, as partes não apresentaram contrarrazões.

É o relatório.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Observo, de início, que a sentença que acolheu o pedido da parte autora foi proferida sob a vigência da Medida Provisória n.º 1.561, de 17.01.1997, convertida na Lei n.º 9.469 de 10/07/97, sujeita, portanto, ao duplo grau obrigatório de jurisdição. Insta observar que em face da sentença ilíquida prolatada nestes autos, aplica-se, na hipótese, a Súmula 490 do E. Superior Tribunal de Justiça.

Outrossim, não conheço da preliminar relativa à necessidade de recebimento do apelo no duplo efeito, vez que suscitada pela via processual inadequada. Com efeito, nos casos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida, o recurso cabível é o agravo de instrumento, nos termos do artigo 522 do Código de Processo Civil. Na espécie, verifica-se que da decisão que recebeu o recurso de apelação apenas no efeito devolutivo (fls. 98), não houve interposição de agravo de instrumento, razão pela qual a matéria encontra-se preclusa.

Passo, então, à análise do mérito.

Para obtenção da aposentadoria por idade rural no valor de um salário mínimo, exige-se a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses idêntico à carência do benefício em questão (artigos 48, 142 e 143 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991). Para os rurícolas, dispensa-se a comprovação de recolhimentos de contribuições, sendo suficiente a prova da idade mínima e do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

O entendimento jurisprudencial, no que diz respeito ao reconhecimento do labor rurícola, atina-se no sentido de

que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento (art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91), mas requer a existência de início de prova material, corroborado por robusta prova testemunhal para demonstração da atividade rural. Neste sentido, o entendimento do C. STJ:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE SE ADMITIR PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL.*

*1. Não são considerados início razoável de prova material os documentos que não sejam contemporâneos à época do suposto exercício de atividade profissional, como no presente caso, em que a certidão foi emitida 10 anos após o implemento da idade.*

*2. Esta Corte possui entendimento sumulado de que a prova exclusivamente testemunhal não basta para a comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário (Súmula 149/STJ).*

*3. Dessa forma, sendo inservíveis os documentos apresentados pela parte autora não faz jus à concessão de aposentadoria rural.*

*4. Agravo Regimental desprovido. (AgRg no REsp 1312716/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)*

Ainda, reputa-se, desnecessário que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal seja robusta, permitindo sua vinculação ao tempo de carência.

A propósito:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. COMPROVAÇÃO DO REQUISITO ETÁRIO E DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL PELO PERÍODO DE CARÊNCIA COM BASE NO ACERVO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. IMPOSSIBILIDADE DE REVISÃO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL DO INSS DESPROVIDO.*

*1. É firme o entendimento desta Corte de que para o reconhecimento do labor rural não se exige que a prova material abranja todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como no caso dos autos.*

*2. Agravo Regimental do INSS desprovido.*

*(AgRg no AREsp 146.600/GO, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)*

*PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. TEMPO DE SERVIÇO. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.*

*1. O Tribunal a quo concluiu que o autor preencheu os requisitos para a concessão da aposentadoria, ressaltando que a prova documental foi complementada pela testemunhal.*

*2. Acolher a pretensão do agravante, de que não foram preenchidos todos os requisitos para a concessão de aposentadoria de trabalhador rural, é tarefa que demandaria o revolvimento dos elementos fático-probatórios da demanda, o que é vedado na presente seara recursal, consoante a Súmula 7/STJ.*

*3. Para o reconhecimento do tempo de serviço do trabalhador rural, não há exigência legal de que o documento apresentado como início de prova material abranja todo o período que se quer comprovar. É preciso, no entanto, que o início de prova material seja contemporâneo aos fatos alegados e referir-se, pelo menos, a uma fração daquele período, corroborado com prova testemunhal, o qual amplie sua eficácia probatória. Precedentes.*

*4. Agravo regimental não provido.*

*(AgRg no REsp 1320089/PI, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/10/2012, DJe 18/10/2012)*

Quando a questão diz sobre a possibilidade de extensão do início de prova material a outro integrante do grupo familiar, também já se encontra pacificado o entendimento no âmbito do E. STJ. Vejamos:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.*

*1. Trata-se, na origem, de Ação de aposentadoria rural por idade. A sentença de procedência foi mantida pelo Tribunal a quo.*

**2. É legítima a extensão da qualificação rural de cônjuge em certidão pública ao trabalhador que pretende configurar-se segurado especial, assim como é possível considerar o mesmo documento, por si só, como início de prova material, desde que consubstanciado por robusta prova testemunhal. Precedente do STJ.**

3. Embora o início de prova material seja anterior ao implemento do requisito etário, a continuidade do trabalho rural foi atestada pela prova testemunhal. Aplicação da Súmula 7/STJ.

4. agravo Regimental não provido.

(AgRg no AREsp 187.139/MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/09/2012, DJe 11/09/2012)

No caso, o requisito etário restou preenchido em 14/02/2003 (fls. 11), anteriormente, portanto, ao ajuizamento da ação.

Como prova do exercício da atividade rural, a parte autora apresentou cópia da certidão de casamento, celebrado em 31/01/1978 (fls. 16), na qual consta a qualificação de lavrador de seu marido. Apresentou, também, cópia da certidão de nascimento de seus filhos, nascidos em 30/12/1978, 21/05/1981 e 16/10/1982, em que consta sua qualificação como lavradora (fls. 18) e a qualificação do marido como lavrador (fls. 17 e 19); e contrato de meação (fls. 24), em nome do marido da autora, do período de 01/1997 a 12/2010.

Tais documentos podem ser considerados como início razoável de prova material e prova plena de seu labor nas lides rurais. A prova testemunhal (fls. 71/72) veio a corroborar a tese da autora, na medida em que as testemunhas afirmam de forma categórica que a conhecem há mais de 15 e 30 anos, respectivamente, e que sempre trabalhou na lavoura, plantando verduras, na companhia do marido, sem o auxílio de empregados, e ainda especificaram atividades desenvolvidas, tudo em harmonia com acervo probatório colacionado aos autos.

Assim, restou comprovado o efetivo labor campesino, pois a partir de 1978 a autora se dedicou à atividade rural, pelo que satisfaz o requisito carência (132 meses de contribuição exigidos para 2003, *ex vi* do art. 142, da Lei 8.213/91).

De outro lado, da consulta aos dados provenientes do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS não se identifica vínculos urbanos da autora.

Verifica-se que, malgrado a consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS (fls. 96) aponte a existência de vínculos urbanos do marido da parte autora, no período compreendido entre 07/1988 a 01/1990, tal fato não infirma o adrede mencionado, eis que, como já ressaltado, o trabalho rural desenvolvido nos anos imediatamente anteriores ao preenchimento do requisito etário mostra-se suficiente.

Ademais, em se tratando de prestação do serviço urbano que se reduz a um pequeno período, não desnatura a atividade predominantemente rural, exercida pelo marido da parte autora durante toda sua vida profissional.

A servir de paradigma a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que o trabalho urbano, por curtos períodos, não é suficiente para descaracterizar, por si só, a condição de trabalhador rural, *verbis* :

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. COMPROVAÇÃO DO EXERCÍCIO DO LABOR RURAL PELO PERÍODO DE CARÊNCIA. IMPLEMENTO DO REQUISITO ETÁRIO. BENEFÍCIO DEVIDO. AGRAVO REGIMENTAL DO INSS DESPROVIDO.*

1. A Lei 8.213/91 dispõe em seu art. 143 que será devida a aposentadoria por idade ao Trabalhador Rural que completar 60 anos de idade, se homem, e 55 anos de idade, se mulher, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, em número de meses idêntico ao período de carência.

2. Além disso, se a aposentadoria rural por idade seria concedida independentemente do pagamento de contribuições, com maior razão deve-se garantir também a concessão do benefício ao segurado que recolheu contribuições previdenciárias para a Seguridade Social como trabalhador urbano em pequenos períodos, sem, no entanto, cumprir a carência para a concessão da aposentadoria urbana, uma vez que essa situação não acarreta qualquer prejuízo ao equilíbrio atuarial do sistema previdenciário e, pelo contrário, até o favorece.

3. Agravo Regimental do INSS desprovido". (AgRg no REsp 1.309.591/SP, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, DJe 29/6/2012)

Assim, presentes os requisitos legais, há que se possibilitar à parte autora a percepção da aposentadoria por idade rural, nos termos do art. 11, inciso I, alínea a, e dos art. 142 e 143 da Lei nº 8.213/91. O benefício terá o valor de um salário-mínimo, na forma do art. 39, I, da referida lei.

O termo inicial deve ser a data do requerimento administrativo - DER 17/11/2010 (processo administrativo de fls. 28/47).

Aplica-se para os fins de correção monetária o disposto nas Súmulas n. 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, bem como de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal.

Quanto aos juros de mora, incide, na espécie, o disposto no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97 (redação conferida pela Lei n. 11.960/09). Precedentes do E. STJ: "(...) A Corte Especial, ao apreciar o REsp n. 1.235.513, submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução n. 8/2008-STJ, entendeu que os valores resultantes de condenações proferidas contra a Fazenda Pública após a entrada em vigor da Lei 11.960/09 devem observar os critérios de atualização (correção monetária e juros) nela disciplinados, enquanto vigorarem. Por outro lado, no período anterior, tais acessórios deverão seguir os parâmetros definidos pela legislação então vigente. (EDcl no REsp. 1285932/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, 2ª Turma, DJe 08/10/2012).

Os honorários advocatícios ficam mantidos em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a r. sentença, consoante o § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, nos termos da Súmula 111 do E. Superior Tribunal de Justiça.

A Autarquia Previdenciária é isenta de custas por força das Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96. No mesmo sentido, nas hipóteses de delegação de competência, recebe isenção das Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03 do Estado de São Paulo). Todavia, a isenção de que goza a autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as custas suportadas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há que se falar em custas ou despesas processuais, por ser a parte autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Por fim, no que tange ao prequestionamento de matéria federal e constitucional, o recurso foi apreciado em todos os seus termos, pelo que atende a pretensão ora formulada neste mister.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação do INSS, dou provimento à apelação da parte autora, para fixar o termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo, e dou parcial provimento à remessa oficial tida por interposta, apenas para explicitar os consectários legais, nos termos da fundamentação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 09 de maio de 2013.

Mônica Nobre

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020489-92.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.020489-3/SP

RELATOR	: Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: WAGNER ALEXANDRE CORREA
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: SHIRLEY CRISTINA DE MORAES
ADVOGADO	: ALESSANDRA BAPTISTA DA SILVEIRA
No. ORIG.	: 10.00.00166-0 2 Vr CAPAO BONITO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face da r. Sentença prolatada em 04.11.2011 (fls. 39/42), em que o Juízo da 2ª Vara da Comarca de Capão Bonito-SP, nos autos de demanda em que se objetiva a concessão de salário-maternidade, julgou procedente o pedido da autora. Entendeu a r. Sentença que a parte autora comprovou que deu a luz em 09.11.2010, se enquadrando também na condição de segurada especial, mormente pelos documentos de fl. 07/17, que somados à prova oral, tornaram evidente o exercício da atividade rural por tempo suficiente para a obtenção do benefício. Por fim, condenou o INSS ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 20% do valor da condenação.

Em razões de Apelação acostadas às fls. 46/48, o INSS pugna pela reforma integral da r. Sentença, alegando, em suma, que a autora não logrou êxito em comprovar sua condição de qualidade de segurada, pois não há nos autos o início de prova documental contemporânea ao nascimento da criança, de que tenha exercido atividades profissionais no campo, exigida para a concessão do benefício. Pleiteia ainda a fixação da verba honorária em 10% sobre o valor da condenação, incidindo somente sobre as parcelas vencidas até o momento da prolação da r. Sentença, conforme a Súmula 111 do E. STJ.

Subiram os autos a esta E. Corte com contrarrazões (fl. 53).

## **É o relatório.**

### **Decido.**

A hipótese comporta julgamento nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, que em seu §1º-A, trouxe ao relator a possibilidade de dar provimento ao recurso *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

O salário-maternidade, na dicção do artigo 71 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, é devido às seguradas da Previdência Social durante o período de 120 (cento e vinte) dias, sendo que o início desse benefício deve ocorrer entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade.

Acerca do benefício pleiteado nos presentes autos, assim disciplina a Lei nº 8.213/1991:

*Art. 11. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:*

*I - como empregado:*

*a) aquele que presta serviço de natureza urbana ou rural à empresa, em caráter não eventual, sob sua subordinação e mediante remuneração, inclusive como diretor empregado;*

*[...]*

*VI - como trabalhador avulso: quem presta, a diversas empresas, sem vínculo empregatício, serviço de natureza urbana ou rural definidos no Regulamento;*

*VII - como segurado especial: a pessoa física residente no imóvel rural ou em aglomerado urbano ou rural próximo a ele que, individualmente ou em regime de economia familiar, ainda que com o auxílio eventual de terceiros, na condição de:*

*a) produtor, seja proprietário, usufrutuário, possuidor, assentado, parceiro ou meeiro outorgados, comodatário ou arrendatário rurais, que explore atividade:*

*1. agropecuária em área de até 4 (quatro) módulos fiscais;*

*2. de seringueiro ou extrativista vegetal que exerça suas atividades nos termos do inciso XII do caput do art. 2º da Lei nº 9.985, de 18 de julho de 2000, e faça dessas atividades o principal meio de vida;*

*b) pescador artesanal ou a este assemelhado que faça da pesca profissão habitual ou principal meio de vida; e*

*c) cônjuge ou companheiro, bem como filho maior de 16 (dezesesseis) anos de idade ou a este equiparado, do segurado de que tratam as alíneas a e b deste inciso, que, comprovadamente, trabalhem com o grupo familiar respectivo.*

*§ 1º Entende-se como regime de economia familiar a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e ao desenvolvimento socioeconômico do núcleo familiar e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados permanentes." (sem grifos no original)*

*Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:*

*[...]*

*III - salário-maternidade para as seguradas de que tratam os incisos V e VII do art. 11 e o art. 13: dez contribuições mensais, respeitado o disposto no parágrafo único do art. 39 desta Lei.*

*[...] (sem grifos no original)*

*Art. 26. Independe de carência a concessão das seguintes prestações:*

*[...]*

*VI - salário-maternidade para as seguradas empregada, trabalhadora avulsa e empregada doméstica. (sem grifos no original)*

*Art. 39. Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei, fica garantida a concessão:*

*[...]*

*Parágrafo único. Para a segurada especial fica garantida a concessão do salário-maternidade no valor de 1 (um) salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos 12 (doze) meses imediatamente anteriores ao do início do benefício. (sem grifos no original)*

Pelo que se infere dos autos, a autora exerceria atividade rural para terceiros, na qualidade de diarista e/ou boia fria.

No que pertine à carência exigida para requerer o presente benefício, cumpre transcrever trecho do voto proferido pelo Desembargador Federal Antonio Cedenho na AC 869327, cujo acórdão foi publicado no DJU em 23/08/07, página 1002:

*Dentre as seguradas obrigatórias do Regime Geral da Previdência Social, estão compreendidas as trabalhadoras rurais, empregadas e avulsas, às quais o benefício é devido independentemente de carência, a teor do que se infere dos artigos 11, inciso I, a e 26, inciso VI, ambos da Lei nº 8.213/91.*

A trabalhadora rural é, portanto, segurada obrigatória do regime previdenciário, e não necessita cumprir a carência de dez contribuições, prevista no artigo 25, inciso III, quando se enquadrar no inciso I do artigo 11 da Lei nº 8.213/1991.

No presente caso, a autora é diarista, melhor se amoldando à hipótese prevista no inciso I do artigo 11 da lei em referência. Em tais casos, além de não ser exigida carência (artigo 26, inciso VI, da Lei nº 8.213/1991), tampouco há a necessidade de exercício de atividade rural nos doze meses anteriores ao início do benefício, prevista no artigo 39, parágrafo único, da Lei nº 8.213/1991. A propósito do tema, cumpre transcrever trecho do voto proferido pelo Desembargador Federal Nelson Bernardes na AC 950431, cujo acórdão foi publicado no DJU em 17/05/07, página 578:

*"Enquanto as demais beneficiárias devem comprovar o recolhimento de pelo menos 10 (dez) contribuições e a segurada especial necessita demonstrar o exercício de atividade rural nos 12 (doze) meses anteriores ao requerimento do benefício, ainda que de forma descontínua, o salário - maternidade independe de carência no caso de empregada, rural ou urbana, trabalhadora avulsa e empregada doméstica, nos termos do art. 26, VI, da Lei de Benefícios".*

Em hipóteses como a presente, basta à autora comprovar sua qualidade de segurada à época do parto e, por óbvio, o nascimento da criança.

No caso em concreto, cumpre destacar os seguintes documentos trazidos pela autora:

- 1) fl. 07/08: RG e CPF da autora;
- 2) fl. 13/14: CTPS do genitor da criança e companheiro da autora, com vínculos rurais de 03.05.2010 a 02.06.2010 e de 13.09.2010 a 16.10.2010.
- 3) fl. 16: Certidão de Nascimento da filha da autora, ocorrido em 09.11.2010.

Há ainda cópias da CTPS do companheiro da autora e genitor da criança (fl.13/14), com vínculos rurais, inclusive contemporâneos à época do parto.

Nesse ponto, oportuno observar que a qualidade de rurícola do marido/convivente é extensível a sua esposa/companheira, independentemente na hipótese se ela trabalhava em regime de economia familiar (artigo 11, VII, da Lei 8.213/91), ou se trabalhava como diarista/boia fria, amoldando-se à hipótese do inciso I do artigo 11.

Relevante, na hipótese, é a lide rural, considerada em sentido amplo, em razão da peculiaridade das atividades exercidas no meio rural, onde naturalmente os familiares trabalham juntos na roça, seja de sua própria família, seja em fazendas de terceiros.

A respeito do tema, destaco os seguintes precedentes:

*CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO - MATERNIDADE . CONCESSÃO. MATÉRIA PRELIMINAR. EMPREGADA RURAL. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. ATIVIDADE COMPROVADA. CARÊNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PREQUESTIONAMENTOS.  
[...]*

**6 - A qualificação de lavrador do marido da autora constante dos atos de registro civil é extensível a ela, dada a realidade e as condições em que são exercidas as atividades no campo, conforme entendimento consagrado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça.**

**7 - A trabalhadora rural, diarista, é empregada e segurada da Previdência Social, enquadrada no inciso I, do**

**artigo 11, da Lei 8.213/91, tendo em vista que sua atividade tem características de subordinação e habitualidade, porém, dada a realidade do campo, não é possível manter o trabalho regido por horário fixo e por dias certos e determinados.**

**8 - Por ser qualificada como empregada rural, a concessão do benefício independe de carência. Inteligência do artigo 26, VI, da Lei de Benefícios.**

[...]

Apelação improvida. (sem grifos no original)

(TRF3, Nona Turma, AC 864389, Relator Desembargador Federal Nelson Bernardes, DJF3 em 07.05.2008)

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO - MATERNIDADE . CONCESSÃO. EMPREGADA RURAL. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR EXTENSÍVEL À ESPOSA. APLICAÇÃO ANÁLOGA À UNIÃO ESTÁVEL. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. ATIVIDADE COMPROVADA. CARÊNCIA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. VALOR DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS. PREQUESTIONAMENTO.

**1 - A trabalhadora rural, diarista, é empregada e segurada da Previdência Social, enquadrada no inciso I do artigo 11 da Lei nº 8.213/91, tendo em vista que sua atividade tem características de subordinação e habitualidade, porém, dada a realidade do campo, não é possível manter o trabalho regido por horário fixo e por dias certos e determinados.**

**2 - A qualificação de lavrador do marido da autora constante dos atos de registro civil é extensível a ela, dada a realidade e as condições em que são exercidas as atividades no campo, conforme entendimento consagrado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, que se aplica analogamente à união estável verificada nos presentes autos.**

**3 - Exercício de atividade rural, inclusive ao tempo da gravidez, comprovado por prova testemunhal, acrescida de início razoável de prova material. Precedentes do C. STJ e deste Tribunal.**

**4 - Demonstrada a qualidade de segurada da autora e comprovados os nascimentos de seus filhos, é de se conceder o benefício, nos termos dos artigos 7º, XVIII, da Constituição Federal, 71 a 73 da Lei n.º 8.213/91 e 93 a 103 do Decreto n.º 3.048/99.**

**5 - Por ser qualificada como empregada rural, a concessão do benefício independe de carência. Inteligência do artigo 26, VI, da Lei de Benefícios.**

**6 - O dever legal de recolher as contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência.**

**7 - Benefício devido no valor correspondente a 4 (quatro) salários-mínimos para cada filho, vigentes à época dos nascimentos.**

**8 - Termo inicial do benefício, para efeito de cálculo da correção monetária, fixado em 28 dias antes do parto, conforme estatuído pelo art. 71 da Lei nº 8.213/91.**

**9 - Correção monetária das parcelas em atraso nos moldes do Provimento n.º 64/05 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei n.º 6.899/81 e das Súmulas no. 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e n.º 08 deste Tribunal.**

**10 - Juros de mora fixados em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02 e, após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional.**

**11 - Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, uma vez que incidirão sobre 8 (oito) salários-mínimos.**

**12 - Isenta a Autarquia Previdenciária do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96 e do art. 6º da Lei nº 11.608/2003, do Estado de São Paulo, e das Leis n.os 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos artigos 1º e 2º da Lei nº 2.185/2000, todas do Estado do Mato Grosso do Sul. Tal isenção não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.**

**13 - Prejudicado o prequestionamento apresentado pela parte autora em suas razões recursais.**

**14 - Apelação parcialmente provida. (sem grifos no original)**

(TRF3, Nona Turma, AC 950431, Relator Desembargador Federal Nelson Bernardes, DJU em 17/05/07, página 578)

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. SALÁRIO - MATERNIDADE . RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL COMPLEMENTADA POR PROVA TESTEMUNHAL. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS.

**1. Entendimento firmado por esta Colenda Décima Turma no sentido de ser suficiente, à demonstração do exercício de atividade rural pela parte autora, início de prova material, corroborado por prova testemunhal,**

*atentando-se que, em regra, são extensíveis os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou os conviventes, aparecem qualificados como lavradores. Precedente desta Corte.*

*2. Os argumentos trazidos na irresignação da agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação que estabelece o benefício e em jurisprudência desta Corte.*

*3. Recurso desprovido.*

*(TRF3, Décima Turma, AC 1503205, Relatora Juíza Federal Convocada Marisa Cucio, DJF3 em 19/11/10, página 1350)*

Portanto, há nos autos início de prova material do trabalho rural exercido pela autora.

Com relação à qualidade de segurada, o Colendo Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que a comprovação da atividade rural requer a existência de início de prova material, a qual poderá ser corroborada com a prova testemunhal, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito da obtenção do benefício previdenciário*".

Por outro lado, o próprio Superior Tribunal de Justiça entende não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal amplie a sua eficácia, permitindo sua vinculação ao tempo de carência.

Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. MARIDO LAVRADOR. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.*

*1. A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituído por dados do registro civil, como certidão de casamento onde consta à profissão de lavrador atribuída ao marido da Autora. Precedentes da Terceira Seção do STJ.*

*2. Recurso especial conhecido em parte e provido.*

*(REsp 707.846/CE, Rel. Min. LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ de 14/3/2005)*

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. DEPÓSITO PRÉVIO. JUSTIÇA GRATUITA. DESNECESSIDADE. TUTELA ANTECIPADA. PEDIDO GENÉRICO. INDEFERIMENTO. DOCUMENTO NOVO. SOLUÇÃO **PRO MISERO**. CERTIDÃO DE CASAMENTO. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR DO MARIDO DA AUTORA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONFIGURADO. SÚMULA N.º 149 DO STJ AFASTADA.*

*(...)*

*5. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, é prescindível que o início de prova material se refira a todo período de carência legalmente exigido, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, vinculando-o àquele período, como ocorre na espécie.*

*6. Ação julgada procedente para, em *judicium rescindens*, cassar o acórdão rescindendo e, em *judicium rescisorium*, negar provimento ao recurso especial do INSS.*

*(AR 3.402/SP, Rel. Min. LAURITA VAZ, Terceira Seção, DJe de 27/3/2008)*

De acordo com os depoimentos das testemunhas (fls. 32/34), a autora trabalhou como boia-fria, inclusive durante a gestação, até pelo menos o 5º mês, depoimentos esses que corroboraram o início de prova material do labor rural da autora, contemporâneo ao nascimento de seu filho.

Assim, o conjunto probatório dos autos é suficiente para demonstrar que a autora faz jus ao benefício pleiteado, visto que baseado em início de prova material, corroborado por depoimentos testemunhais que comprovam o seu labor rural, indicando, outrossim, cumprimento dos dispositivos aplicáveis à espécie.

Desta maneira, a Autarquia deve conceder o benefício de salário-maternidade à autora, a partir da data do parto, tendo como valor base o salário mínimo vigente à época. O benefício deverá ser pago por um período de 120 dias, como pleiteado na inicial e nos termos da legislação em vigor (artigo 71 da Lei nº 8.213/1991).

Os honorários advocatícios devem ser reduzidos em 10% (dez por cento), calculados sobre o valor das parcelas

vencidas até a data da sentença, consoante o parágrafo 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, observada a Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Os juros de mora incidem desde a citação inicial, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a teor do que dispõem os artigos 219 do Código de Processo Civil e 1.062 do Código Civil de 1916. A partir de 11.01.2003, data de vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002, nos termos do artigo 8º, *caput* e § 1º da Lei Complementar nº 95, de 26 de fevereiro de 1998, deverão ser computados nos termos dos artigos 406 deste diploma e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, ou seja, em 1% (um por cento) ao mês. E, ainda, a contar de 30.06.2009, data que passou a vigor a Lei nº 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º-F da Lei nº 9.494, de 10 de setembro de 1997, os juros incidirão uma única vez, e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

A atualização monetária deve ser apurada consoante dispõem as Súmulas nº 148 do Colendo STJ e 08 desta E. Corte, a Resolução nº 134, de 21.12.2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal.

A Autarquia Previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei nº. 9.289, de 04 de julho de 1996, do art. 24-A da Lei nº. 9.028, de 12 de abril de 1995, com a redação dada pelo art. 3º da MP 2.180-35, de 24 de agosto de 2001, e do art. 8º, § 1º, da Lei nº. 8.620, de 05 de janeiro de 1993.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à Apelação do INSS, no tocante aos honorários advocatícios, correção monetária e juros de mora.

P.I., baixando os autos à Vara de origem oportunamente.

São Paulo, 29 de maio de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022736-46.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.022736-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : VALERIA DE SOUZA MARTINS BRAGA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : NALVA DE LIMA  
ADVOGADO : SUZI CLAUDIA CARDOSO DE BRITO FLOR  
CODINOME : NALVA DE LIMA SANTOS  
No. ORIG. : 10.00.00004-4 4 Vr PENAPOLIS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social em face da r. Sentença (fls. 67/71), em que o Juízo da 4ª Vara Judicial da Comarca de Penápolis-SP, nos autos da demanda em que se objetiva a concessão de salário-maternidade, julgou procedente o pedido. Entendeu a r. Sentença que a autora trouxe documentos que demonstram a sua qualidade de rurícola e de seu cônjuge à época do parto, corroborado, este início de prova material, pela prova testemunhal colhida, devendo ser concedido o benefício pleiteado. Condenou, ainda, a autora, ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% sobre o total das prestações vencidas até a r. Sentença e fixou os juros de mora em 1% ao mês a partir da citação.

Em razões de Apelação acostadas às fls. 79/91, o INSS, alega, em suma, que o fato gerador, o nascimento da criança, ocorreu antes da entrada em vigor do Decreto nº 6.122/2007, que deu nova redação ao art. 97 do Decreto nº 3.048/1999, o qual não permitia o recebimento do salário-maternidade pelas seguradas desempregadas, mas em período de graça. Insurge-se conta a fixação dos juros de mora, conforme a r. Sentença determinou.

Os autos subiram à esta Egrégia Corte com contrarrazões (fls. 96/97).

**É o relatório.**

**Decido.**

A hipótese comporta julgamento nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

O salário-maternidade, na dicção do artigo 71 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, é devido às seguradas da Previdência Social durante o período de 120 (cento e vinte) dias, sendo que o início desse benefício deve ocorrer entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade.

Acerca do benefício pleiteado nos presentes autos, assim disciplina a Lei nº 8.213/1991:

**"Art. 11. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:**

**I - como empregado:**

**a) aquele que presta serviço de natureza urbana ou rural à empresa, em caráter não eventual, sob sua subordinação e mediante remuneração, inclusive como diretor empregado;**

[...]

*VI - como trabalhador avulso: quem presta, a diversas empresas, sem vínculo empregatício, serviço de natureza urbana ou rural definidos no Regulamento;*

*VII - como segurado especial: a pessoa física residente no imóvel rural ou em aglomerado urbano ou rural próximo a ele que, individualmente ou em regime de economia familiar, ainda que com o auxílio eventual de terceiros, na condição de:*

*a) produtor, seja proprietário, usufrutuário, possuidor, assentado, parceiro ou meeiro outorgados, comodatário ou arrendatário rurais, que explore atividade:*

*1. agropecuária em área de até 4 (quatro) módulos fiscais;*

*2. de seringueiro ou extrativista vegetal que exerça suas atividades nos termos do inciso XII do caput do art. 2º da Lei nº 9.985, de 18 de julho de 2000, e faça dessas atividades o principal meio de vida;*

*b) pescador artesanal ou a este assemelhado que faça da pesca profissão habitual ou principal meio de vida; e*

*c) cônjuge ou companheiro, bem como filho maior de 16 (dezesseis) anos de idade ou a este equiparado, do segurado de que tratam as alíneas a e b deste inciso, que, comprovadamente, trabalhem com o grupo familiar respectivo.*

*§ 1º Entende-se como regime de economia familiar a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e ao desenvolvimento socioeconômico do núcleo familiar e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados permanentes." (sem grifos no original)*

**"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:**

[...]

**III - salário-maternidade para as seguradas de que tratam os incisos V e VII do art. 11 e o art. 13: dez contribuições mensais, respeitado o disposto no parágrafo único do art. 39 desta Lei.**

[...]" (sem grifos no original)

**"Art. 26. Independe de carência a concessão das seguintes prestações:**

[...]

**VI - salário-maternidade para as seguradas empregada, trabalhadora avulsa e empregada doméstica." (sem grifos no original)**

**"Art. 39. Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei, fica garantida a concessão:**

[...]

**Parágrafo único. Para a segurada especial fica garantida a concessão do salário-maternidade no valor de 1 (um) salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos 12**

*(doze) meses imediatamente anteriores ao do início do benefício." (sem grifos no original).*

Pelo que se infere dos autos, a autora exerceria atividade rural para terceiros, na qualidade de diarista e/ou boia fria, muitas vezes com registro na CTPS.

No que pertine à carência exigida para requerer o presente benefício, cumpre transcrever trecho do voto proferido pelo Desembargador Federal Antonio Cedenho na AC 869327, cujo acórdão foi publicado no DJU em 23.08.2007, página 1002:

*Dentre as seguradas obrigatórias do Regime Geral da Previdência Social, estão compreendidas as trabalhadoras rurais, empregadas e avulsas, às quais o benefício é devido independentemente de carência, a teor do que se infere dos artigos 11, inciso I, a e 26, inciso VI, ambos da Lei nº 8.213/91.*

A trabalhadora rural é, portanto, segurada obrigatória do regime previdenciário, e não necessita cumprir a carência de dez contribuições, prevista no artigo 25, inciso III, quando se enquadrar no inciso I do artigo 11 da Lei nº 8.213/1991.

Os casos em que a trabalhadora rural atua como diarista/boia fria melhor se amoldam à hipótese prevista no inciso I do artigo 11 da lei em referência. Em tais casos, além de não ser exigida carência (artigo 26, inciso VI, da Lei nº 8.213/1991), tampouco há a necessidade de exercício de atividade rural nos doze meses anteriores ao início do benefício, prevista no artigo 39, parágrafo único, da Lei nº 8.213/1991. A propósito do tema, cumpre transcrever trecho do voto proferido pelo Desembargador Federal Nelson Bernardes na AC 950431, cujo acórdão foi publicado no DJU em 17.05.07, página 578:

*Enquanto as demais beneficiárias devem comprovar o recolhimento de pelo menos 10 (dez) contribuições e a segurada especial necessita demonstrar o exercício de atividade rural nos 12 (doze) meses anteriores ao requerimento do benefício, ainda que de forma descontínua, o salário-maternidade independe de carência no caso de empregada, rural ou urbana, trabalhadora avulsa e empregada doméstica, nos termos do art. 26, VI, da Lei de Benefícios.*

*Em hipóteses como a presente, basta à autora comprovar sua qualidade de segurada à época do parto e, por óbvio, o nascimento da criança.*

Na presente hipótese, a autora trouxe aos autos os seguintes documentos:

- 1) fl. 19: RG, CPF da autora.
- 2) fl. 20: Certidão de Casamento da autora, ocorrido em 30.10.2003, em que ela e seu marido, o genitor da criança, são qualificados como agricultores;
- 3) fls. 21: Certidão de Nascimento da filha da autora, ocorrido em 15.01.2005, em que ela e seu cônjuge são qualificados como agricultores.
- 4) fl.22/32: Cópias da CTPS da Autora e do genitor da criança, demonstrando vários vínculos rurais de ambos.

A Certidão de Nascimento da filha da autora e sua Certidão de Casamento (fls. 20/21) são documentos hábeis a consubstanciar início de prova material na espécie, visto que indicam seu labor rural e de seu marido quando do nascimento da criança. Ademais, há vínculos rurícolas, tanto da autora quanto do genitor da criança anotados em CTPS (fl. 22/32) em períodos próximos ao parto.

Portanto, há nos autos início de prova material do trabalho rural exercido pela autora.

Com relação à qualidade de segurada, o Colendo Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que a comprovação da atividade rural requer a existência de início de prova material, a qual poderá ser corroborada com a prova testemunhal, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário".

Por outro lado, o próprio Superior Tribunal de Justiça entende não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal amplie a sua eficácia, permitindo sua vinculação ao tempo de carência.

Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. MARIDO LAVRADOR. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.*

*1. A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituído por dados do registro civil, como certidão de casamento onde consta a profissão de lavrador atribuída ao marido da Autora. Precedentes da Terceira Seção do STJ.*

*2. Recurso especial conhecido em parte e provido.*

*(REsp 707.846/CE, Rel. Min. LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ de 14/3/2005)*

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. DEPÓSITO PRÉVIO. JUSTIÇA GRATUITA. DESNECESSIDADE. TUTELA ANTECIPADA. PEDIDO GENÉRICO. INDEFERIMENTO. DOCUMENTO NOVO. SOLUÇÃO **PRO MISERO**. CERTIDÃO DE CASAMENTO. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR DO MARIDO DA AUTORA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONFIGURADO. SÚMULA N.º 149 DO STJ AFASTADA.*

*(...)*

*5. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, é prescindível que o início de prova material se refira a todo período de carência legalmente exigido, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, vinculando-o àquele período, como ocorre na espécie.*

*6. Ação julgada procedente para, em *judicium rescindens*, cassar o acórdão rescindendo e, em *judicium rescisorium*, negar provimento ao recurso especial do INSS.*

*(AR 3.402/SP, Rel. Min. LAURITA VAZ, Terceira Seção, DJe de 27/3/2008)*

Quanto aos depoimentos testemunhais, confirmaram o labor rural da autora como diarista (fls. 63/64), bem como o fato de ter trabalhado durante sua gestação, até por volta do oitavo mês.

Assim, o conjunto probatório dos autos é suficiente para demonstrar que a autora faz jus ao benefício pleiteado, visto que baseado em início de prova material, corroborado por depoimento testemunhal que comprova o labor rural à época da gestação, indicando, outrossim, cumprimento dos dispositivos aplicáveis à espécie.

Desta maneira, a Autarquia deve conceder o benefício do salário-maternidade à autora, a partir da data do parto, tendo como valor base o salário mínimo vigente à época. O benefício deverá ser pago por um período de 120 dias, como pleiteado na inicial e nos termos da legislação em vigor (artigo 71 da Lei nº 8.213/1991).

O percentual da verba honorária merece ser fixado em 10% sobre o valor da condenação, que corresponde às prestações vencidas até a data da sentença, a teor do disposto nos §§ 3º e 4º do art. 20 do CPC e da Súmula 111 do STJ.

Os juros de mora incidem desde a citação inicial, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a teor do que dispõem os artigos 219 do Código de Processo Civil e 1.062 do Código Civil de 1916. A partir de 11.01.2003, data de vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002, nos termos do artigo 8º, *caput* e § 1º da Lei Complementar nº 95, de 26 de fevereiro de 1998, deverão ser computados nos termos dos artigos 406 deste diploma e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, ou seja, em 1% (um por cento) ao mês. E, ainda, a contar de 30.06.2009, data que passou a vigor a Lei nº 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º-F da Lei nº 9.494, de 10 de setembro de 1997, os juros incidirão uma única vez, e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

A atualização monetária deve ser apurada consoante dispõem as Súmulas nº 148 do Colendo STJ e 08 desta E. Corte, a Resolução nº 134, de 21.12.2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal.

A Autarquia Previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei nº 9.289, de 04 de julho de 1996, do art. 24-A da Lei nº 9.028, de 12 de abril de 1995, com a redação dada pelo art. 3º da MP 2.180-35, de 24 de agosto de 2001, e do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620, de 05 de janeiro de 1993.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO à Apelação do INSS, apenas no tocante aos juros de mora.**

P.I., baixando os autos à Vara de origem oportunamente.

São Paulo, 28 de maio de 2013.  
Fausto De Sanctis  
Desembargador Federal  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025281-89.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.025281-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : JOSE ROBERTO CARMOS DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : SERGIO HENRIQUE SILVA BRAIDO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARINA DURLO NOGUEIRA LIMA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 09.00.00143-8 1 Vt AGUAI/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta por José Roberto Carmos de Oliveira contra Sentença prolatada em 22.09.2011, a qual julgou improcedente pedido de concessão de aposentadoria por invalidez. Houve condenação da parte autora nos honorários advocatícios, fixados em R\$ 200,00, com suspensão da cobrança em razão da assistência judiciária gratuita (fls. 105/106).

Apelação da parte autora, asseverando nulidade da Decisão por cerceamento de defesa, pela necessidade de respostas aos quesitos e depoimentos de testemunhas. No mérito, em síntese, ter preenchido os requisitos para obtenção de um dos benefícios pleiteados. (fls. 107/119).

Subiram os autos, sem contrarrazões.

#### É o relatório.

#### Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*. Por outro lado, estatuiu que, *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso*.

Cumpra, primeiramente, apresentar o embasamento legal relativo aos benefícios previdenciários concedidos em decorrência de incapacidade para o trabalho.

Nos casos em que está configurada uma incapacidade laboral de índole total e permanente, o segurado faz jus à percepção da *aposentadoria por invalidez*. Trata-se de benefício previsto nos artigos 42 a 47, todos da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Além da incapacidade plena e definitiva, os dispositivos em questão exigem o cumprimento de outros requisitos, quais sejam: **a)** cumprimento da carência mínima de doze meses para obtenção do benefício, à exceção das hipóteses previstas no artigo 151 da lei em epígrafe; **b)** qualidade de segurado da Previdência Social à época do início da incapacidade ou, então, a demonstração de que deixou de contribuir ao RGPS em decorrência dos problemas de saúde que o incapacitaram.

Outrossim, é possível que a incapacidade verificada seja de índole temporária e/ou parcial, hipóteses em que descabe a concessão da aposentadoria por invalidez, mas permite seja o autor beneficiado com o *auxílio-doença* (artigos 59 a 62, todos da Lei nº 8.213/1991). A fruição do benefício em questão perdurará enquanto se mantiver referido quadro incapacitante ou até que o segurado seja reabilitado para exercer outra atividade profissional.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar a questão da incapacidade laborativa no caso concreto.

O laudo pericial (fls. 80/82) identificou a existência de doenças ósteo-articulares. Após análise clínica e exame dos documentos médicos apresentados, o perito concluiu que as patologias em questão não culminaram num quadro de incapacidade laborativa da parte autora.

Portanto, o laudo pericial - documento relevante para a análise percuente de eventual incapacidade - foi peremptório acerca da aptidão para o labor.

Em suas razões de apelação, a parte autora impugnou a decisão proferida nestes autos, porém não trouxe qualquer elemento concreto que evidenciasse eventual desacerto da Sentença e/ou da conclusão pericial. O autor, pugna, ainda, pela nulidade da sentença, em virtude da não realização de audiência de instrução e julgamento, para oitiva de testemunhas. Não lhe assiste, uma vez mais, razão.

De fato, embora requerida à produção de prova oral, não se afigura indispensável, na espécie, a realização do referido ato à demonstração da incapacidade laborativa da parte autora, diante da elaboração da perícia médica de fls. 69/74. Aliás, nos termos do art. 42, § 1º, da Lei nº 8.213/91, a verificação da condição de incapacidade ao trabalho, para efeito de obtenção de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, deve ocorrer, necessariamente, por meio de perícia médica, sendo, portanto, desnecessária a realização de prova testemunhal.

Além disso, no sistema jurídico brasileiro, o juiz é, por excelência, o destinatário da prova, cabendo a ele, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou meramente protelatórias (art. 130, CPC).

Saliento que o conjunto probatório que instrui estes autos foi produzido sob o crivo do contraditório e, analisado em harmonia com o princípio do livre convencimento motivado, conduz o órgão julgador à conclusão de inexistência de incapacidade laborativa atual da parte autora. Por conseguinte, não prospera o pleito de aposentadoria por invalidez e/ou auxílio-doença deduzido nestes autos.

Nesse sentido é a orientação desta Eg. Corte:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. CAPACIDADE PARA O TRABALHO. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IMPROCEDÊNCIA. I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora apresenta esquizofrenia paranóide, com boa resposta ao tratamento e sem reinternações, estando recuperado, devendo manter o tratamento, não apresentando incapacidade laboral.*

**II. Inviável a concessão dos benefícios pleiteados devido à não comprovação da incapacidade laborativa.**

*III. Agravo a que se nega provimento. (sem grifos no original)*

*(TRF3, Sétima Turma, Processo nº 2001.61.02.007099-2, AC 953301, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, votação unânime, DJF3 de 05.05.2010)*

*PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.*

*I- O pedido em sede recursal não deve ultrapassar os limites do aventado na peça vestibular.*

*II- A perícia médica foi devidamente realizada por Perito nomeado pela MM.ª Juíza a quo, tendo sido apresentado o parecer técnico a fls. 92/94, motivo pelo qual não merece prosperar o pedido de realização de nova prova pericial. Cumpre ressaltar ainda que, em face do princípio do poder de livre convencimento motivado do juiz quanto à apreciação das provas - expresso no art. 131 do CPC -, pode o magistrado, ao analisar o conjunto probatório, concluir pela dispensa de outras provas. Nesse sentido, já se pronunciou o C. STJ (AgRg no Ag. n.º 554.905/RS, 3ª Turma, Relator Min. Carlos Alberto Menezes Direito, j. 25/5/04, v.u., DJ 02/8/04).*

*III- A incapacidade permanente ou temporária da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.*

*IV Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei n.º 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles.*

*V- Matéria preliminar rejeitada. No mérito, Apelação parcialmente conhecida e improvida.*

*(TRF3, Oitava Turma, Processo nº 2010.03.99.042988-2, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, votação unânime, DJF3 CJI de 31.03.2011)*

Observo, por fim, que o laudo pericial atendeu às necessidades do caso concreto, não havendo que se falar em realização de mais um exame pericial. Nesse ponto, cumpre esclarecer que o artigo 437 do Código de Processo Civil apenas menciona a possibilidade de realização de nova perícia nas hipóteses em que a matéria não estiver suficientemente esclarecida no primeiro laudo. Em tais oportunidades, por certo o próprio perito judicial - médico de confiança do Juízo - suscitaria tal circunstância, sugerindo Parecer de profissional especializado.

Nesse sentido, destaco o seguinte precedente desta Corte:

*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL. REALIZAÇÃO DE NOVAS PERÍCIAS POR MÉDICOS ESPECIALISTAS. DESCABIDO.*

*- A elaboração de perícia será determinada sempre que a prova do fato depender de conhecimento especial de técnico.*

*- In casu, o exame médico foi realizado por médico perito de confiança do juízo. Trata-se, antes de qualquer especialização, de médico capacitado para realização de perícia médica judicial, sendo descabida a nomeação de médico especialista para cada sintoma descrito pela parte.*

*- O laudo médico baseou-se em entrevista da agravante, exame físico minucioso e análise de exames e relatórios médicos que instruíram os autos, sendo os quesitos respondidos de maneira clara e esclarecedora*

*- Ademais, cabe ao magistrado apreciar livremente a prova apresentada, atendendo aos fatos e circunstâncias constantes dos autos, ainda que não alegados pelas partes (artigo 131 do CPC).*

*- Agravo de instrumento a que se nega provimento.*

*(TRF3, Oitava Turma, Processo nº 2010.03.00.023324-1, AI 41431, Relatora Juíza Federal Convocada Márcia Hoffmann, v.u., DJE em 18.08.2011, página 1256)*

Posto isto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, AFASTO A MATÉRIA PRELIMINAR E NEGOU SEGUIMENTO à Apelação da parte Autora, tendo em vista a improcedência do pedido, na forma da fundamentação acima.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Pub. Int.

São Paulo, 28 de maio de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027953-70.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.027953-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : ROSALINA DOS SANTOS LEITE  
ADVOGADO : LUIZ FLAVIO DE ALMEIDA  
CODINOME : ROSALINA DOS SANTOS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RODRIGO RIBEIRO D AQUI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 11.00.00008-9 1 Vr ITAPORANGA/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelações interpostas pela parte autora e INSS em face da r. sentença que julgou procedente o pedido

formulado, para determinar a concessão do benefício pensão por morte, previsto nos arts. 74 a 79 da Lei nº 8.213/91, a partir da data da citação. Honorários advocatícios fixados em 0,5% do valor da condenação, excetuadas as prestações vincendas (Súmula nº 111/STJ).

Em suas razões recursais, a parte autora pugna pela reforma da r. sentença, para que o termo inicial do benefício seja a partir da data do requerimento administrativo, bem como para que os honorários advocatícios sejam fixados em 20% sobre o valor a ser apurado em execução de sentença.

O INSS, por sua vez, pede a reforma da r. sentença, sustentando que o bóia-fria, contribuinte individual rural, depende de comprovação do recolhimento das contribuições previdenciárias para que seus dependentes tenham direito à pensão por morte. Subsidiariamente, caso seja mantida a procedência, requer a aplicação da Lei nº 11.960/2009, em relação aos índices de correção monetária e juros de mora.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta E. Corte.

É o relatório.

A matéria discutida comporta julgamento nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, e conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso "se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior."

Nos termos do artigo 74 da Lei nº 8.213/91, para a concessão do benefício de pensão por morte, é necessário o preenchimento de dois requisitos: a comprovação de dependência econômica e a qualidade de segurado do falecido.

*Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data: (Redação dada pela Lei nº 9528, de 1997)*

*I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste; (Incluído pela Lei nº 9528, de 1997)*

*II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior; (Incluído pela Lei nº 9528, 1997)*

*III - da decisão judicial, no caso de morte presumida. (Incluído pela Lei nº 9528, de 1997).*

A pensão por morte é benefício que independe do cumprimento de carência, nos termos previstos no art. 26, I, da Lei 8.213/91.

O óbito do segurado ocorreu em 09/11/1994, conforme demonstrado pelo documento acostado à fl. 11.

Nos termos do art. 16, I, da Lei nº 8.213/91, são beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado, o cônjuge, a companheira ou companheiro, filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido ou que tenha deficiência mental ou intelectual que o torne absoluta ou relativamente incapaz.

No caso dos autos, constata-se que a autora é esposa do segurado falecido, conforme documento acostado às fls. 12/13, portanto, a dependência econômica é presumida, nos termos do art. 16, § 4º da Lei nº 8213/91.

Segundo se depreende dos autos, o falecido era trabalhador rural.

Como é sabido, a lei deu tratamento diferenciado ao rurícola, dispensando-o da prova de recolhimento de contribuições ao INSS para a concessão do benefício, bastando comprovar, tão-somente, o exercício da atividade rural (artigo 143 da Lei nº 8213/91).

Constato, ainda, que os depoimentos prestados pelas testemunhas (fls. 65/66), demonstram que o "de cujus", embora não possuísse registro em Carteira, sempre trabalhou como rurícola até a época de seu falecimento.

Em suma, o início de prova material juntado aos autos (fls. 11, 13/20), somado à sólida prova testemunhal, são suficientes para demonstrar o preenchimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício pretendido.

Neste sentido, a jurisprudência:

*"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA DE TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. CERTIDÃO DE CASAMENTO EM QUE INDICADA A PROFISSÃO DE RURÍCOLA DO CÔNJUGE DA AUTORA. POSSIBILIDADE. - Em subsistindo nos autos o início de prova material e depoimentos testemunhais, pelos quais confirmado o trabalho rural desenvolvido pela ora recorrente - de modo a possibilitar a ampliação do período constante da documentação, suprindo a carência prevista no art. 142 da Lei n.º 8.213/91 -, faz jus a autora ao benefício pretendido. - Segundo o entendimento jurisprudencial dominante, "(...) a Corte Especial pacificou o entendimento no sentido de que, em face das dificuldades encontradas pelo trabalhador rural em comprovar o tempo laborado, por força das adversidades inerentes ao meio campestre, verificar as provas colacionadas aos autos com o fito de confirmar a atividade rural alegada não se trata de reexame de prova, que encontra óbice no enunciado da Súmula n.º 07 desta Casa; mas, sim, de lhe atribuir nova valoração, podendo resultar em conclusão jurídica diversa. Agravo regimental desprovido". (AgRg no REsp 735615/PB, Relator Ministro HÉLIO QUAGLIA BARBOSA, DJ 13/06/2005) - Agravo regimental desprovido." (STJ - 6ª Turma, AGRESP 200801694367, DJE DATA: 19/12/2008, Relator: Ministro OG Fernandes).*

Assim, preenchidos os requisitos legais, reconhece-se o direito da autora ao benefício de pensão por morte, sendo

que o termo inicial, no presente caso, deverá ser a partir da data do requerimento administrativo (fl. 21), reformando a r. sentença.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS No que tange aos honorários advocatícios, em observância ao art. 20, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil e a Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença, de primeiro grau, ainda que improcedente ou anulada.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação do INSS, no tocante aos consectários legais, e DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação da parte autora, em relação aos honorários advocatícios e ao termo inicial do benefício, tudo na forma acima explicitada.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.

Int.

São Paulo, 27 de maio de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

Juiz Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0028306-13.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.028306-9/SP

RELATOR	: Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE	: MARIA DE LURDES DOS SANTOS e outro
	: ALTINO PEREIRA DOS SANTOS
ADVOGADO	: IZAIAS FORTUNATO SARMENTO
APELADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: HUMBERTO APARECIDO LIMA
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	: JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BIRIGUI SP
No. ORIG.	: 10.00.00191-3 1 Vr BIRIGUI/SP

## DECISÃO

Cuida-se de recursos interpostos pelas partes, em face da Sentença que julgou procedente o pedido, determinando à autarquia Ré a implantação do benefício de pensão por morte, a partir do requerimento administrativo, observada a prescrição quinquenal do ajuizamento da ação, bem assim o pagamento das parcelas vencidas, corrigidas monetariamente, juros moratórios e honorários advocatícios fixados em R\$ 600,00, nos termos do art. 20, § 4º, do Código de Processo Civil. Sentença submetida ao reexame necessário. Tutela Antecipada concedida. Em razões recursais foi requerido a reforma do julgado, ao fundamento da não comprovação dos requisitos para a concessão do benefício de pensão por morte.

Por sua vez, pleiteia a parte autora, a reforma parcial da r. sentença no tocante aos honorários advocatícios.

Decorrido *in albis* o prazo para as contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

**Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento " *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". E, em seu §1º-A a possibilidade de dar provimento ao recurso " *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*".

Em face dos critérios de direito intertemporal, e tendo em vista a legislação vigente à data da formulação do pedido que provoca a presente análise recursal, os requisitos (independentes de carência) a serem observados para a concessão da pensão por morte são os previstos nos arts. 74 a 79, todos da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Por força desses preceitos normativos, a concessão do benefício de pensão por morte depende, cumulativamente, da comprovação: a) do óbito ou morte presumida de pessoa que seja segurada (obrigatória ou facultativa); b) da existência de beneficiário dependente do *de cujus*, em idade hábil ou com outras condições necessárias para receber a pensão; e c) da qualidade de segurado do falecido.

Quanto à condição de segurado (obrigatório ou facultativo), essa decorre da inscrição no regime de previdência pública, cumulada com o recolhimento das contribuições correspondentes (embora sem carência, consoante o art. 26, I, da Lei nº 8.213/1991). Convém lembrar que o art. 15 da Lei nº 8.213/1991 prevê circunstâncias nas quais é possível manter a condição de segurado, independentemente de contribuições (em regra fixando prazos para tanto), além do que também será garantida a condição de segurado ao trabalhador que não tiver vínculo de emprego devidamente registrado em CTPS (devendo, nesse caso, comprovar o labor mediante início de prova documental). Ainda é considerado segurado aquele que trabalhava, mas ficou impossibilitado de recolher contribuições previdenciárias em razão de doença incapacitante. Acrescente-se, afinal, o disposto no art. 102 da Lei nº 8.213/1991, segundo o qual será assegurada a pensão se, ao tempo do óbito, o *de cujus* já reunia todos os requisitos para aposentadoria.

Não se deve confundir a condição de segurado com a exigência de carência (vale dizer, comprovação de certo número de contribuições para obtenção de benefícios previdenciários). Disso decorre serem inaplicáveis ao presente caso as disposições do art. 24, parágrafo único, da Lei nº 8.213/1991, pois a exigência de recolhimento de 1/3 do número de contribuições de que trata esse dispositivo se faz visando ao aproveitamento, para fins de carência, das contribuições previdenciárias pertinentes a período anterior à perda da condição de segurado. Esse dispositivo não tem incidência no caso em tela justamente porque a pensão por morte independe de carência, ao teor do art. 26, I, da Lei nº 8.213/1991.

Anoto, que a eventual inadimplência das obrigações trabalhistas e previdenciárias acerca de tempo trabalhado como empregado não deve ser imputada a quem reclama direito previdenciário (o que restaria como injusta penalidade), cabendo, se possível, a imputação (civil e criminal) do empregador (responsável tributário pelas obrigações previdenciárias).

Indo adiante, sobre a dependência econômica da parte-requerente em relação ao falecido, a Lei nº 8.213/1991, art. 16, I, prevê que " *são beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido; II - os pais; III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido*". Por sua vez, o § 4º (desse mesmo artigo estabelece que " *a dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada*." [Tab]

Registro que essa dependência econômica não precisa ser exclusiva, de modo que a mesma persiste ainda que a parte autora tenha outros meios de complementação de renda. Sobre isso, a Súmula 229, do extinto E.TFR, ainda reiteradamente aplicada, é aproveitável a todos os casos (embora expressamente diga respeito à dependência da mãe em relação a filho falecido), tendo o seguinte teor: " *a mãe do segurado tem direito à pensão previdenciária, em caso de morte do filho, se provada a dependência econômica, mesmo não exclusiva*."

Também não impede a concessão do benefício em tela o fato de a parte autora receber aposentadoria, pois a Lei nº 8.213/1991 (particularmente em seu art. 124) não veda a acumulação da pensão por morte com aposentadoria (presentes os requisitos para suas concessões), até porque ambos têm diferentes fontes de custeio. Nega-se, apenas, a acumulação de duas ou mais pensões, assegurado o direito de se optar pelo pagamento da mais vantajosa.

Anoto ainda que esse benefício é devido ao conjunto de dependentes do *de cujus* que reúnam as condições previstas nos art. 77 da Lei nº 8.213/1991, obviamente cessando para o dependente que não mais se enquadre nas disposições desse preceito normativo. Nem mesmo a constatação de dependente ausente obsta a concessão da pensão, cabendo, quando muito, sua habilitação posterior (art. 76 da Lei nº 8.213/1991). O mesmo pode ser dito quanto à companheira em relação à esposa legítima do *de cujus*. À evidência, não é função da parte-requerente provar que existem outros dependentes para fazer jus ao que reclama, sendo que esse aspecto não pode obstar o deferimento do presente pedido.

Vale lembrar que a ausência de inscrição dos dependentes do *de cujus* junto ao INSS não prejudica o direito ao

requerimento ulterior de benefícios, desde que demonstrada a dependência e comprovados os demais requisitos, conforme expressa disposição do art. 17, § 1º, da Lei nº 8.213/1991.

Comprovado, nos presentes autos às fls. 18, 24, 42/53, 65/70 e 171/173, o óbito, a qualidade de segurado (período de graça, nos termos do art. 15 inciso II, da Lei nº 8.213/1991) e a condição de dependente (pais), deve a ação ser julgada procedente.

Acerca da comprovação da existência de beneficiário dependente do *de cuius*, em idade hábil ou com outras condições necessárias para receber a pensão, consta dos autos que o finado era solteiro e não possuía prole. Ressalte-se que, segundo declarações das testemunhas e documentos acima referidos, o falecido residia no mesmo endereço declarado pela autora na inicial, tendo sido informado que aquele auxiliava a mãe no pagamento das despesas da casa.

Cumprido ressaltar que o E.STJ tem flexibilizado a comprovação dessa dependência, como se pode notar no REsp. nº 296128/SE, DJ de 04/02/2002, pág. 0475, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª Turma, unânime, no qual resta assentado que "*a legislação previdenciária não exige início de prova material para comprovação da dependência econômica de mãe para com o filho segurado, sendo bastante a prova testemunhal lícita e idônea.*"

Destaca-se, por fim, ser indiferente para a concessão da pensão o fato de o pai/mãe do *de cuius* ser vivo, bem como existirem irmãos que também contribuem para o sustento dos genitores.

Assim, restam comprovados os pressupostos para a concessão da pensão por morte reclamada nos autos.

É também devido o abono anual, a teor do art. 40 da Lei nº 8.213/1991.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora incidem desde a citação inicial, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a teor do que dispõem os artigos 219 do Código de Processo Civil e 1.062 do Código Civil de 1916. A partir de 11.01.2003, data de vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002, nos termos do artigo 8º, *caput* e § 1º da Lei Complementar nº 95, de 26 de fevereiro de 1998, deverão ser computados nos termos dos artigos 406 deste diploma e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, ou seja, em 1% (um por cento) ao mês. E, ainda, a contar de 30.06.2009, data que passou a vigor a Lei nº 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º -F da Lei nº 9.494, de 10 de setembro de 1997, os juros incidirão uma única vez, e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

A verba honorária de sucumbência incide no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação (artigo 20, § 3º, do Código de Processo Civil), aplicada a Súmula nº 111 do C. STJ, segundo a qual a verba honorária incidirá sobre as parcelas vencidas até a sentença. A exemplo: STJ, AgRg no REsp 701530/SC, Quinta Turma, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 03/02/2005, v.u., DJ 07/3/2005, p. 346.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei nº 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DO INSS; DOU PARCIAL PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL**, para aplicar correção monetária quanto às parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal; fixar juros de mora desde a citação inicial, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês; e, a partir de 11.01.2003, deverão ser computados nos termos dos artigos 406 deste diploma e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, ou seja, em 1% (um por cento) ao mês; e, ainda, a contar de 30.06.2009, data que passou a vigor a Lei nº 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º -F da Lei nº 9.494, de 10 de setembro de 1997, os juros incidirão uma única vez, e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança; e, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, para fixar a verba honorária em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação (artigo 20, § 3º, do Código de Processo Civil), aplicada a Súmula nº 111 do C. STJ, segundo a qual a verba honorária incidirá sobre as parcelas vencidas até a sentença, mantendo, no mais, a r. sentença recorrida.

Confirmada a sentença, quanto ao mérito, neste *decisum*, devem ser mantidos os efeitos da tutela antecipada, dada a presença dos requisitos a tanto necessários. Quando do cumprimento desta decisão, a Subsecretaria deverá proceder nos termos da Recomendação Conjunta nº 04, de 17 de maio de 2012, da Corregedoria Nacional de Justiça com a Corregedoria-Geral da Justiça Federal.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 28 de maio de 2013.

Fausto De Sanctis

2012.03.99.030097-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal Mônica Nobre  
APELANTE : CLEUZA APARECIDA DA ROCHA NERY  
ADVOGADO : DÉBORA CRISTINA ALVES DE OLIVEIRA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUIZ OTAVIO PILON DE MELLO MATTOS  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00084-6 1 Vr ARARAS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de auxílio-reclusão.

A autora, em seu recurso, alega que preenche os requisitos necessários para a concessão do benefício.

O INSS deixou de apresentar as contrarrazões.

O Ministério Público Federal manifestou-se pela desnecessidade de sua intervenção.

É o relatório.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

O auxílio-reclusão tem previsão no art. 18, inciso II, alínea "b", da Lei n. 8.213, responsável por regular a Previdência Social. Trata-se de benefício instituído em favor dos dependentes do segurado de baixa (art. 201, IV, da Constituição Federal) e está disciplinado no artigo 80 da Lei n. 8.213/91, nos seguintes termos:

**"Art. 80. O auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão, que não receber remuneração da empresa, nem estiver em gozo de auxílio-doença, de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço.**

**Parágrafo único. O requerimento do auxílio-reclusão deverá ser instruído com certidão do efetivo recolhimento à prisão sendo obrigatória, para a manutenção do benefício, a apresentação da declaração de permanência na condição de presidiário."**

Desta forma, sua concessão deve ser apreciada de acordo com o estatuído pelo artigo 74 da Lei 8.213/91, que regulamenta o benefício de pensão por morte.

Além do estabelecido nos referidos artigos, há que se atentar para o disposto na EC 20/98:

**"Art. 13. Até que a lei discipline o acesso ao salário-família e auxílio-reclusão para os servidores, segurados e seus dependentes, esses benefícios serão concedidos apenas àqueles que tenham renda bruta mensal igual ou inferior a R\$ 360,00 (trezentos e sessenta reais), que, até a publicação da lei, serão corrigidos pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social."**

Neste ponto, cabe destacar que o Supremo Tribunal Federal pacificou o entendimento de que a renda a ser considerada é a do segurado preso (RE n. 587.365/SC, Min. RICARDO LEWANDOWSKI, STF).

Cumprido ressaltar que o salário de contribuição do segurado, a ser considerado para efeito de enquadramento no conceito de baixa renda, corresponde à última remuneração efetivamente auferida antes do encarceramento, nos termos do art. 116 do Decreto n. 3.048/99. Assim, a inexistência de renda (desemprego), na data do recolhimento à prisão, não subtrai a aplicação da lei (TRF/3ª Região, AC n. 1341039, Proc. n. 200761190092484, rel. Marisa Santos, DJF3 24/8/2011, p. 956).

Para a percepção do auxílio-reclusão, portanto, faz-se necessária a comprovação do recolhimento do segurado a estabelecimento prisional, da qualidade de segurado do encarcerado e de sua renda bruta mensal não excedente ao limite, bem como do enquadramento da parte requerente na condição de dependente. Saliento, ainda, que o referido benefício encontra-se entre aqueles para os quais não se exige o número mínimo de contribuições

(carência), nos termos do art. 26, I, da Lei n. 8.213/91.

No caso, o recolhimento, em 22/11/2010, restou comprovado através do atestado de permanência carcerária (fl. 18).

Quanto à qualidade de segurado, consta (cópia da Carteira de Trabalho e Previdência Social - fl. 14) que o último vínculo empregatício do encarcerado se estendeu até maio de 2010. Desta forma, manteve a qualidade de segurado por pelo menos 12 (doze) meses (art. 15, II, da Lei n. 8.213/91).

O requisito renda bruta mensal inferior ao limite estabelecido também ficou demonstrado. Neste sentido, a última remuneração (R\$ 801,00 - referente ao mês de maio de 2010 - cópia da carteira de trabalho e previdência social de fl. 14) é inferior ao limite vigente na data da cessação das contribuições (R\$ 810,18 - MPS n. 333, de 29/6/2010).

Com relação à dependência econômica da autora, por se tratar de mãe do encarcerado (cópia da carteira de identidade - fl. 12), esta deve ser comprovada, nos termos do art. 16, inciso II e § 4º, da Lei n. 8.213/91.

Todavia, não há provas nesse sentido.

A autora recebe benéfico de pensão por morte previdenciária (sistema CNIS/DATAPREV - fl. 41) no valor de R\$ 985,99 (referente ao mês de maio de 2011).

Assim, o conjunto probatório não se mostrou apto para confirmar a alegada dependência econômica.

Desta forma, não estão presentes todos os requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado nestes autos.

A propósito:

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO DO ART. 557, § 1º DO CPC - AUXÍLIO-RECLUSÃO. ART. 201, IV, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA - LIMITAÇÃO DO UNIVERSO DOS CONTEMPLADOS PELO AUXÍLIO-RECLUSÃO - NÃO COMPROVADA DEPENDÊNCIA ECONÔMICA - AGRAVO IMPROVIDO. Não comprovada a dependência econômica da requerente em relação ao filho.*

*A dependência econômica da mãe em relação ao filho deve ser comprovada e não presumida.*

*Agravo interposto na forma do art. 557, § 1º, do CPC, improvido."*

*(TRF/3ª Região, AC n. 1187940, processo 00136468720074039999, Rel. Carlos Francisco, 7ª Turma, e-DJF3 de 22/01/2013)*

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. REQUISITOS. REEXAME NECESSÁRIO. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. NÃO COMPROVAÇÃO.*

*I - A concessão do benefício auxílio-reclusão deve observar os requisitos previstos na legislação vigente ao tempo do recolhimento à prisão, porquanto devem ser seguidas as regras da pensão por morte, consoante os termos do artigo 80 da Lei 8.213/91.*

*II - Dependência econômica da mãe em relação ao filho somente se dá mediante comprovação, já que a presunção legal apenas protege aos beneficiários elencados no inciso I, do artigo 16, da Lei nº 8.213/91. III -*

*Nestes autos não restou demonstrada a dependência econômica da autora em relação ao filho recluso.*

*IV - A apelação desprovida."*

*(TRF/3ª Região, AC n. 1774495, processo 00323732120124039999, Rel. Lucia Ursuia, 10ª Turma, e-DJF3 de 26/03/2013)*

Diante do exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação da parte autora, nos termos da fundamentação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 24 de maio de 2013.

Mônica Nobre

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030161-27.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.030161-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS

APELANTE : LUCIA HELENA BATISTA ANDRE  
ADVOGADO : ROSANGELA PATRIARCA SENGER  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FLAVIO AUGUSTO CABRAL MOREIRA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 05.00.00072-3 5 Vr SAO VICENTE/SP

## DECISÃO

Cuida-se de Apelação interposta pela parte autora, em face da Sentença que julgou improcedente o pedido. Em razões recursais foi alegado cerceamento de defesa, requerendo que a r. sentença seja anulada para dar oportunidade a parte de produção de provas.

Decorrido *in albis* o prazo para as contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

### **É o relatório.**

#### **Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil. A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". E, em seu §1º-A a possibilidade de dar provimento ao recurso "se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

Em face dos critérios de direito intertemporal, e tendo em vista a legislação vigente à data da formulação do pedido que provoca a presente análise recursal, os requisitos (independentes de carência) a serem observados para a concessão da pensão por morte são os previstos nos arts. 74 a 79, todos da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Por força desses preceitos normativos, a concessão do benefício de pensão por morte depende, cumulativamente, da comprovação: a) do óbito ou morte presumida de pessoa que seja segurada (obrigatória ou facultativa); b) da existência de beneficiário dependente do *de cujus*, em idade hábil ou com outras condições necessárias para receber a pensão; e c) da qualidade de segurado do falecido.

Quanto à condição de segurado (obrigatório ou facultativo), essa decorre da inscrição no regime de previdência pública, cumulada com o recolhimento das contribuições correspondentes (embora sem carência, consoante o art. 26, I, da Lei nº 8.213/1991). Convém lembrar que o art. 15 da Lei nº 8.213/1991 prevê circunstâncias nas quais é possível manter a condição de segurado, independentemente de contribuições (em regra fixando prazos para tanto), além do que também será garantida a condição de segurado ao trabalhador que não tiver vínculo de emprego devidamente registrado em CTPS (devendo, nesse caso, comprovar o labor mediante início de prova documental). Ainda é considerado segurado aquele que trabalhava, mas ficou impossibilitado de recolher contribuições previdenciárias em razão de doença incapacitante. Acrescente-se, afinal, o disposto no art. 102 da Lei nº 8.213/1991, segundo o qual será assegurada a pensão se, ao tempo do óbito, o *de cujus* já reunia todos os requisitos para aposentadoria.

Não se deve confundir a condição de segurado com a exigência de carência (vale dizer, comprovação de certo número de contribuições para obtenção de benefícios previdenciários). Disso decorre serem inaplicáveis ao presente caso as disposições do art. 24, parágrafo único, da Lei nº 8.213/1991, pois a exigência de recolhimento de 1/3 do número de contribuições de que trata esse dispositivo se faz visando ao aproveitamento, para fins de carência, das contribuições previdenciárias pertinentes a período anterior à perda da condição de segurado. Esse dispositivo não tem incidência no caso em tela justamente porque a pensão por morte independe de carência, ao teor do art. 26, I, da Lei nº 8.213/1991.

Anoto, que a eventual inadimplência das obrigações trabalhistas e previdenciárias acerca de tempo trabalhado como empregado não deve ser imputada a quem reclama direito previdenciário (o que restaria como injusta penalidade), cabendo, se possível, a imputação (civil e criminal) do empregador (responsável tributário pelas obrigações previdenciárias).

Indo adiante, sobre a dependência econômica da parte-requerente em relação ao falecido, a Lei nº 8.213/1991, art. 16, I, prevê que "são beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido; II - os pais; III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido". Por sua vez, o § 4º desse mesmo artigo estabelece que "a dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."

Registro que essa dependência econômica não precisa ser exclusiva, de modo que a mesma persiste ainda que a parte autora tenha outros meios de complementação de renda. Sobre isso, a Súmula 229, do extinto E.TFR, ainda

reiteradamente aplicada, é aproveitável a todos os casos (embora expressamente diga respeito à dependência da mãe em relação a filho falecido), tendo o seguinte teor: "*a mãe do segurado tem direito à pensão previdenciária, em caso de morte do filho, se provada a dependência econômica, mesmo não exclusiva.*"

Também não impede a concessão do benefício em tela o fato de a parte autora receber aposentadoria, pois a Lei nº 8.213/1991 (particularmente em seu art. 124) não veda a acumulação da pensão por morte com aposentadoria (presentes os requisitos para suas concessões), até porque ambos têm diferentes fontes de custeio. Nega-se, apenas, a acumulação de duas ou mais pensões, assegurado o direito de se optar pelo pagamento da mais vantajosa.

Anoto ainda que esse benefício é devido ao conjunto de dependentes do *de cujus* que reúnam as condições previstas nos art. 77 da Lei nº 8.213/1991, obviamente cessando para o dependente que não mais se enquadre nas disposições desse preceito normativo. Nem mesmo a constatação de dependente ausente obsta a concessão da pensão, cabendo, quando muito, sua habilitação posterior (art. 76 da Lei nº 8.213/1991). O mesmo pode ser dito quanto à companheira em relação à esposa legítima do *de cujus*. À evidência, não é função da parte-requerente provar que existem outros dependentes para fazer jus ao que reclama, sendo que esse aspecto não pode obstar o deferimento do presente pedido.

Vale lembrar que a ausência de inscrição dos dependentes do *de cujus* junto ao INSS não prejudica o direito ao requerimento ulterior de benefícios, desde que demonstrada a dependência e comprovados os demais requisitos, conforme expressa disposição do art. 17, § 1º, da Lei nº 8.213/1991.

Para demonstrar a condição de dependente (mãe), o E.STJ tem flexibilizado a comprovação dessa dependência, como se pode notar no REsp. nº 296128/SE, DJ de 04/02/2002, pág. 0475, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª Turma, unânime, no qual resta assentado que "*a legislação previdenciária não exige início de prova material para comprovação da dependência econômica de mãe para com o filho segurado, sendo bastante a prova testemunhal lícita e idônea.*"

Dessa forma, merece reparo a sentença proferida pelo órgão judicante singular, pois frustrada a concretização do conjunto probatório, em decorrência da ausência da oitiva de testemunhas, evidenciando-se cerceamento de defesa.

Nesse sentido, o seguinte julgado, unânime, de relatoria do Juiz Federal Rodrigo Zacharias:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. AUSÊNCIA DE INSTRUÇÃO PROCESSUAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. APELAÇÃO DA AUTORA PROVIDA. SENTENÇA ANULADA.*

*1. O julgamento antecipado da lide sem a oitiva de testemunhas, quando esta for necessária para o deslinde do feito, implica em cerceamento de defesa, devendo ser anulada sentença e reaberta a fase instrutória.*

*2. Apelação da autora provida.*

*3. Sentença anulada.*

*(TRF 3ª Região, AC - 1228813, Sétima Turma, v. u., DJ 28/02/2008, p. 923)*

Observe-se a inaplicabilidade, à hipótese, do art. 515, § 3º, do CPC, uma vez que não há condições de imediato julgamento da causa, à míngua da realização da instrução processual, evidenciando-se cerceamento de defesa. Assim, imperiosa a anulação da sentença, a fim de que, ouvidas as testemunhas, seja prolatado novo julgamento. Ante o exposto, com fulcro no art. 557, § 1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO**, para anular a sentença, determinando o retorno dos autos ao Juízo de Origem, com regular prosseguimento do feito. Dê-se ciência.

São Paulo, 27 de maio de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031179-83.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.031179-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal Mônica Nobre  
APELANTE : REINALDO GIASSI  
ADVOGADO : LUCIANA MARIA BORTOLIN  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CARLOS HENRIQUE MORCELLI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00024-9 2 Vr LEME/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por idade rural e condenou a parte sucumbente em honorários advocatícios, nos termos da Lei 1.050/60.

Irresignado, o autor pugna pela reforma da sentença por entender que preenche os requisitos necessários para fazer jus ao benefício pretendido. Aduz que juntou aos autos prova material suficiente para embasar o pedido de reconhecimento da atividade rural exercida pelo requerente para o fim de averbação, bem assim que a prova oral produzida em juízo se mostra harmônica com o início de prova material. Pede a reforma integral da sentença. Intimada, a Autarquia Federal apresentou contrarrazões em que afirma o acerto da r. sentença.

É o relatório.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Para obtenção da aposentadoria por idade rural no valor de um salário mínimo, exige-se a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses idêntico à carência do benefício em questão (artigos 48, 142 e 143 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991). Para os rurícolas, dispensa-se a comprovação de recolhimentos de contribuições, sendo suficiente a prova da idade mínima e do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

O entendimento jurisprudencial, no que diz respeito ao reconhecimento do labor rurícola, atina-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento (art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91), mas requer a existência de início de prova material, corroborado por robusta prova testemunhal para demonstração da atividade rural. Neste sentido, o entendimento do C.STJ:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE SE ADMITIR PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL.*

*1. Não são considerados início razoável de prova material os documentos que não sejam contemporâneos à época do suposto exercício de atividade profissional, como no presente caso, em que a certidão foi emitida 10 anos após o implemento da idade.*

*2. Esta Corte possui entendimento sumulado de que a prova exclusivamente testemunhal não basta para a comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário (Súmula 149/STJ).*

*3. Dessa forma, sendo inservíveis os documentos apresentados pela parte autora não faz jus à concessão de aposentadoria rural.*

*4. Agravo Regimental desprovido. (AgRg no REsp 1312716/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)*

É desnecessário, ainda, que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal permita sua vinculação ao tempo de carência.

A propósito:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. COMPROVAÇÃO DO REQUISITO ETÁRIO E DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL PELO PERÍODO DE CARÊNCIA COM BASE NO ACERVO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. IMPOSSIBILIDADE DE REVISÃO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL DO INSS DESPROVIDO.*

*1. É firme o entendimento desta Corte de que para o reconhecimento do labor rural não se exige que a prova material abranja todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como no caso dos autos.*

*2. Agravo Regimental do INSS desprovido.*

(AgRg no AREsp 146.600/GO, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)

*PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. TEMPO DE SERVIÇO. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.*

1. O Tribunal a quo concluiu que o autor preencheu os requisitos para a concessão da aposentadoria, ressaltando que a prova documental foi complementada pela testemunhal.
2. Acolher a pretensão do agravante, de que não foram preenchidos todos os requisitos para a concessão de aposentadoria de trabalhador rural, é tarefa que demandaria o revolvimento dos elementos fático-probatórios da demanda, o que é vedado na presente seara recursal, consoante a Súmula 7/STJ.
3. **Para o reconhecimento do tempo de serviço do trabalhador rural, não há exigência legal de que o documento apresentado como início de prova material abranja todo o período que se quer comprovar. É preciso, no entanto, que o início de prova material seja contemporâneo aos fatos alegados e referir-se, pelo menos, a uma fração daquele período, corroborado com prova testemunhal, o qual amplie sua eficácia probatória. Precedentes.**
4. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1320089/PI, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/10/2012, DJe 18/10/2012)

Em relação à possibilidade de extensão do início de prova material a outro integrante do grupo familiar, também já se encontra pacificado o entendimento no âmbito do E. STJ. Vejamos:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.*

1. Trata-se, na origem, de Ação de aposentadoria rural por idade. A sentença de procedência foi mantida pelo Tribunal a quo
2. **É legítima a extensão da qualificação rural de cônjuge em certidão pública ao trabalhador que pretende configurar-se segurado especial, assim como é possível considerar o mesmo documento, por si só, como início de prova material, desde que consubstanciado por robusta prova testemunhal. Precedente do STJ.**
3. Embora o início de prova material seja anterior ao implemento do requisito etário, a continuidade do trabalho rural foi atestada pela prova testemunhal. Aplicação da Súmula 7/STJ.
4. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no AREsp 187.139/MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/09/2012, DJe 11/09/2012)

Pois bem. O requisito etário restou preenchido em 2011 (fl. 46), anteriormente, portanto, ao ajuizamento da ação. A CTPS do requerente com anotação de contrato de trabalho rural no período de 01/07/79 a 03/12/85 comprova, satisfatoriamente, a atividade rurícola no respectivo interregno, nos termos do artigo 106 da Lei nº 8.213/91. Por outro lado, relativamente aos documentos de fls. 18/45, assevero que a circunstância de ser proprietário de imóvel rural, ainda que eventualmente possa ser considerado de pequena extensão, não prescinde da demonstração do desenvolvimento de atividade rurícola em regime de economia familiar que, na forma da lei, pressupõe o trabalho rural, onde os membros da família realizam trabalho indispensável à própria subsistência em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados permanentes, o que não se verifica no caso dos autos. Note-se que o enquadramento cadastral é de empregador rural com a informação de existência de trabalhadores assalariados.

Saliente-se que a prova testemunhal corrobora o apontamento desses documentos. Contudo, não é suficiente para demonstrar, solitariamente, os fatos alegados em relação a todo período que se pretende ver reconhecido, visto que desacompanhada de início de prova material idôneo.

Outrossim, as demais anotações na CTPS (fls. 15/16) atestam vínculos urbanos a partir de dezembro de 1985, pelo que não preencheu o requisito da carência exigido, nos termos adrede ressaltado, para fins de concessão da aposentadoria por idade rural. Isso porque a lei exige comprovação de atividade rural em período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, de modo que a carência não restou satisfeita (180 meses de contribuição exigidos para 2011, *ex vi* do art. 142, da Lei 8.213/91), ainda que se possa relativizar tal requisito, quando comprovada a preponderância da atividade rural neste período.

Dessarte, ausentes os requisitos, indevido o benefício pretendido.

Por outro giro, faz jus à averbação da atividade rural desenvolvida pelo reuente, no período compreendido entre 01/07/79 a 03/12/85, independente do recolhimento de contribuições, exceto para fins de carência e contagem recíproca (artigos 55, § 2º, e 96, IV, da Lei nº 8.213/91).

No presente caso, não há que se falar em custas ou despesas processuais, por ser o autor, sucumbente em maior parte, beneficiário da assistência judiciária gratuita.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação

apenas para determinar a averbação da atividade rural no período compreendido entre 01/07/79 a 03/12/85, para todos os fins legais, exceto para efeito de carência, nos termos da fundamentação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 06 de maio de 2013.

Mônica Nobre

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032041-54.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.032041-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : LAURO CILLI (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : THAIS HELENA TEIXEIRA AMORIM FRAGA NETTO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : YVES SANFELICE DIAS  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00031-9 2 Vt LENCOIS PAULISTA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta por Lauro Cilli em sede de Ação de Conhecimento ajuizada por ele em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, na qual pleiteia a revisão da renda mensal inicial de seu benefício de aposentadoria especial (DIB 24.01.1994), mediante a inclusão das horas extras trabalhadas no período básico de cálculo. Requer, ainda, o pagamento das diferenças apuradas, acrescidas dos consectários legais. A decisão de primeiro grau, proferida em 27.10.2011, julgou extinto o processo, com resolução do mérito, nos termos do artigo 269, IV, do CPC, reconhecendo a decadência do direito de ação. Condenou a parte autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios fixados em R\$ 510,00 (quinhentos e dez reais), mantendo a execução suspensa, por ser a mesma beneficiária da justiça gratuita.

Em sede de Apelação, a parte autora alega que inexistente a decadência ao direito de revisão do ato de concessão do benefício, porquanto tal instituto não pode ser aplicado retroativamente, bem como pleiteia a reforma da r. sentença, com a total procedência do pedido (fls. 136/148).

Sem contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal Regional Federal.

#### É o relatório.

#### Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil. A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*, bem como de dar provimento *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso*.

Pertinente, no caso, a aplicação do dispositivo em comento.

De início, no tocante à decadência, releva notar que a instituição do prazo decadencial para o ato de revisão de concessão de benefício apareceu com a 9ª reedição da Medida Provisória nº 1.523 de 27 de junho de 1997, a seguir convertida na Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997. Posteriormente, na Lei nº 9.711, de 20 de novembro de 1998, o *caput* do artigo 103 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, recebeu nova redação reduzindo o prazo decadencial inaugural de 10 (dez) para 05 (cinco) anos (resultante da conversão da Medida Provisória nº 1.663-14, de 24 de setembro de 1998). Com a edição da Medida Provisória nº 138/2003, esse prazo acabou sendo majorado mais uma vez para 10 anos. A referida MP foi convertida na Lei nº 10.839/04.

O entendimento deste magistrado era no sentido de que o prazo de decadência para a revisão da renda mensal inicial somente poderia compreender as relações constituídas a partir de sua regência, tendo em vista que a lei não

é expressamente retroativa, além de cuidar de instituto de direito material.

Contudo, em recente julgado abaixo transcrito, o Superior Tribunal de Justiça adotou novo entendimento, segundo o qual o prazo estipulado pela Lei 9.528/1997, aplica-se, sim, aos benefícios anteriores a ela:

*É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício.*

Entretanto, a determinação da mesma lei, de que o prazo seja contado a partir do "dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo", não deve ser aplicada aos benefícios anteriores, pois a lei não pode ter aplicação retroativa. Sendo assim, restaria que o prazo de decadência fosse contado a partir da publicação da Lei 9.528/1997.

Relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal.

Nesse sentido, veja-se o recente julgado do Superior Tribunal de Justiça:

**PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.**

1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário.

Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".

2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Fischer, DL 28/08/06).

3. Recurso especial provido.

(STJ, REs 1303988/PE, Relator, Ministro Teori Albino Zavascki, 1ª Seção, julgado em 14.03.2012, publicado no DJe de 21.03.2012, unânime).

Esta Egrégia Corte, outrossim, vem se inclinando de acordo com o entendimento acima exposto, senão vejamos:

(...)

No que tange ao prazo para requerer revisão de benefício previdenciário, o artigo 103 da nº Lei 8.213/91, em sua redação original, nada dispunha acerca da decadência, prevendo apenas prazo de prescrição para a cobrança de prestações não pagas nem reclamadas na época própria:

Art. 103. Sem prejuízo do direito ao benefício, prescreve em 5 anos o direito às prestações não pagas nem reclamadas na época própria, resguardados os direitos dos menores dependentes, dos incapazes ou dos ausentes. Em 27.06.1997, a Medida Provisória nº 1523-9, convertida na Lei nº 9.528 de 10.12.1997, alterou a redação do dispositivo legal acima transcrito, passando, assim, este, a ter a seguinte redação:

Art. 103. É de 10 anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.

Parágrafo único - Prescreve em 5 anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil.

Em relação aos benefícios concedidos anteriormente ao advento da Medida Provisória nº 1.523/97, a orientação do STJ foi pacificada no sentido de que o prazo decadencial para sua revisão tem como termo inicial o da vigência da referida MP (28.06.1997), conforme se depreende do seguinte precedente:

**PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO**

## INTERTEMPORAL.

1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".

2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Fischer, DL 28/08/06).

3. Recurso especial provido.

(REsp 1303988, Rel. Min. Teori Teori Albino Zavascki, DJE de 21.03.2012)

O entendimento acima transcrito decorre do fato de que a decadência constitui instituto de direito material, de modo que a norma que sobre ela dispõe não pode atingir situações constituídas anteriormente à sua vigência. Entretanto, isso não significa que o legislador esteja impedido de modificar o sistema normativo em relação ao futuro, até porque não há direito adquirido à manutenção de regime jurídico. Dessa forma, a solução a ser adotada é afirmar que a nova disposição legal está apta a incidir sobre o tempo futuro, a contar de sua vigência. De outro giro, a norma que altera a disciplina da decadência, com efeitos mais benéficos aos segurados, deve ser aplicada mesmo às hipóteses constituídas anteriormente à sua vigência, como é o caso da MP nº 138, de 19.11.2003, convertida na Lei nº 10.839/2004, que restabeleceu o prazo de decadência para dez anos, que havia sido reduzido para cinco anos a partir da edição da MP nº 1.663-15/98, convertida na Lei nº 9.711/98.

Sendo assim, possível extrair as seguintes conclusões: a) os benefícios deferidos antes de 27 de junho de 1997 estão sujeitos a prazo decadencial de dez anos contados da data em que entrou em vigor a norma fixando o prazo decadencial decenal, qual seja, 28.06.1997, de modo que o direito do segurado de pleitear a sua revisão expirou em 28.06.2007; b) os benefícios deferidos a partir de 28.06.1997 estão submetidos ao prazo decadencial de dez anos, contados do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.

Nesse sentido, observe-se o seguinte precedente do TRF da 5ª Região:

**PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO POSTERIOR À ALTERAÇÃO DO ART. 103 DA LEI Nº 8.213/91, IMPLEMENTADA PELA MP 1.523-9/97. VERIFICAÇÃO DE DECADÊNCIA . APELAÇÃO IMPROVIDA.**

1. A redação original da Lei de Benefícios (8.213/91) não trazia prazo decadencial para que os segurados pleiteassem a revisão do ato de concessão de seus benefícios, de modo que, a qualquer instante, poderiam proceder a tal requerimento, fazendo ressurgir discussões sobre atos que, na maioria das vezes, tinham se aperfeiçoado há muito tempo.

2. Tal "lacuna", entretanto, foi suprida por meio da MP 1.523-9/97, com início de vigência em 28.06.1997, posteriormente convertida na Lei 9.528/97, que inseriu o instituto da decadência nas relações jurídico-previdenciárias, através da modificação do texto do artigo 103 da Lei 8.213/91.

3. O prazo de decadência inicial de 10 (dez) anos foi diminuído, através da MP 1.663-15 de 22.10.1998, posteriormente convertida na Lei 9.711/98, para 5 (cinco) anos, sendo, posteriormente, restabelecido o prazo anterior, de 10 (dez) anos, através da MP 138 de 19.11.2003, convertida na Lei 10.839/2004.

4. Andou bem o legislador ao instituir no campo previdenciário o instituto da decadência, pois afastou deste ramo jurídico a insegurança então existente, iniciando-se a correr o prazo decadencial a partir da vigência da MP 1.523-9 em 28.06.1997.

5. O benefício de aposentadoria por invalidez foi concedido em 01 de março de 1999 e a presente ação, ajuizada em 11 de março de 2009, portanto, mais de dez anos após o início da contagem do prazo decadencial.

6. Apelação improvida.

(TRF 5ª Região, AC 2009.84.00.002070-3, Rel. Des. Federal Rogério Fialho Moreira, DJE de 30.04.2010, p. 115)

No caso dos autos, visto que o demandante percebe aposentadoria por tempo de serviço deferida em 08.11.1994 (carta de concessão à fl.24/25) e que a presente ação foi ajuizada em 28.09.2011 (fl. 02), não tendo havido pedido de revisão na seara administrativa, efetivamente operou-se a decadência de seu direito de pleitear a revisão do tempo de serviço e recálculo da renda mensal do benefício de que é titular.

(...)

(AC 0008357-64.2011.4.03.6110/SP, Rel. Des. Federal Sérgio Nascimento, DJE de 09.05.2012).

Portanto, é possível a aplicação do prazo decadencial previsto no artigo 103 da Lei 8.213/1991 na hipótese de revisão de benefício previdenciário concedido antes da vigência do referido dispositivo legal, tendo em vista que a lei nova se aplica aos atos anteriores a ela, mas, relativamente a eles, o prazo decadencial conta-se a partir da sua vigência, e não da data do ato, de forma a se evitar a aplicação retroativa da lei, conforme entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça.

Ressalte-se, por fim, que o presente entendimento está atrelado ao ato de concessão do benefício, sendo que em caso de eventuais pedidos de reajustes, a decadência deve ser contada a partir do surgimento do direito.

Tendo em vista que o recurso refere-se à revisão da renda mensal inicial (ato de concessão), que o benefício é anterior à edição da Lei n. 9.528/1997 e que a presente ação foi ajuizada somente em **23.02.2011** (fl. 02), deve ser reconhecido o transcurso do prazo decenal, não merecendo reparos a r. Sentença.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à Apelação, mantendo integralmente a r. Sentença.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de maio de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034303-74.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.034303-0/SP

RELATOR	: Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: DANILO TROMBETTA NEVES
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: WILSON VENTURA
ADVOGADO	: LUSSANDRO LUIS GUALDI MALACRIDA
No. ORIG.	: 11.00.00182-7 1 Vr REGENTE FEIJO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em sede de Ação de Conhecimento na qual se pleiteia a revisão da renda mensal inicial dos benefícios de auxílios-doença (DIBs 25.03.2003 e 17.07.2003), sendo que o último deles foi convertido em aposentadoria por invalidez (DIB 14.12.2007), considerando-se os 80% (oitenta por cento) maiores salários-de-contribuição, nos termos do artigo 29, inciso II, da Lei n. 8.213/1991, cujas diferenças apuradas devem ser acrescidas dos consectários legais.

A Decisão recorrida, proferida em 05.03.2012, julgou procedente o pedido e determinou a revisão do benefício, nos termos da inicial, acrescidas as diferenças de correção monetária e juros de mora. Honorários advocatícios fixados em seiscentos reais (fls. 54/57).

Em sede de Apelação, a autarquia requer a extinção do feito alegando falta de interesse porque o benefício da parte autora já teria sido calculado na forma pretendida. Por fim, prequestiona a matéria para fins de Recurso Extraordinário e Especial (fls. 62/64).

Os autos vieram a este E. Tribunal com contrarrazões às fls. 71/86.

#### É o relatório.

#### Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil. A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

Pertinente, pois, a aplicação do mencionado dispositivo ao caso dos autos.

Observo que a sentença recorrida acolheu o pedido formulado pela parte autora é ilíquida e foi proferida em 05.03.2012, sujeitando-se, portanto, ao duplo grau obrigatório de jurisdição, por força do disposto na Medida Provisória nº 1.561, de 28.02.1997, convertida na Lei nº 9.469 de 10/07/97.

De início, não há se falar em ausência de interesse de agir quanto ao pedido de consideração dos oitenta maiores salários de contribuição no cálculo do auxílio-doença, conforme adiante se verá.

Com efeito, a Lei 9.876/99, com vigência a partir de 29.11.1999, alterou a forma de cálculo da renda mensal inicial dos benefícios previdenciários por incapacidade e acidentários, dando nova redação ao artigo 29, inciso II, da Lei 8.213/1991, conforme segue:

*Art. 29. O salário-de-benefício consiste:*

*(...)*

*II - para os benefícios de que tratam as alíneas "a", "d", "e" e "h" do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo.*

O art. 3º da referida Lei 9.876/99 estabeleceu as seguintes regras de transição a serem observadas nos benefícios de aposentadoria por invalidez, aposentadoria especial, auxílio-doença e auxílio-acidente:

*Art. 3º. Para o segurado filiado à Previdência Social até o dia anterior à data de publicação desta Lei, que vier a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, no cálculo do salário-de-benefício será considerada a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição, correspondentes a, no mínimo, oitenta por cento de todo o período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994, observado o disposto nos incisos I e II do caput do art. 29 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada por esta Lei.*

*§ 1º. Quando se tratar de segurado especial, no cálculo do salário-de-benefício serão considerados um treze avos da média aritmética simples dos maiores valores sobre os quais incidiu a sua contribuição anual, correspondentes a, no mínimo, oitenta por cento de todo o período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994, observado o disposto nos incisos I e II do §6º do art. 29 da Lei 8.213/91, de 1991, com a redação dada por esta Lei.*

*§2º No caso das aposentadorias de que tratam as alíneas b, c e d do inciso I do art. 18, o divisor considerado no cálculo da média a que se refere o caput e o § 1º não poderá ser inferior a sessenta por cento do período decorrido da competência julho de 1994 até a data de início do benefício, limitado a cem por cento de todo o período contributivo.*

Em sede de Recurso Especial, a 5ª Turma do C. Superior Tribunal de Justiça assim apreciou as situações que exsurtem para o cálculo da renda mensal inicial:

*(...) 1) Uma para os segurados filiados até 28/11/1999, cujo período básico de cálculo corresponderá a "...oitenta por cento de todo o período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994 até a data da DER ...";.*

*2) Outra para aqueles inscritos a partir de 29/11/99 "...cujo período básico de cálculo compreenderá todo o período contributivo do segurado..."(...)".*

*(Precedentes: STJ, REsp 929032/RS, Quinta Turma, Relator Ministro Jorge Mussi, v.u., j. 24.03.2009, p. DJe 27.04.2009.)*

A fim de regulamentar referida regra de transição, sobreveio o Decreto n. 3.265, de 29.11.1999 que, dentre outras modificações, alterou o § 2º do artigo 32 e acrescentou o § 3º ao artigo 188-A, ambos do Regulamento da Previdência Social (Decreto n. 3.048/99), criando regras excepcionais para o cálculo dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez:

*Art. 32. O salário-de-benefício consiste:*

*(...)*

§ 2º Nos casos de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez, contando o segurado com menos de **cento e quarenta e quatro contribuições mensais** no período contributivo, o salário-de-benefício corresponderá à soma dos salários-de-contribuição dividido pelo número de contribuições apurado. (g.n.)

Art. 188-A. Para o segurado filiado à previdência social até 28 de novembro de 1999, inclusive o oriundo de regime próprio de previdência social, que vier a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, no cálculo do salário-de-benefício, será considerada a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição, correspondentes a, no mínimo, oitenta por cento de todo o período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994, observado o disposto nos incisos I e II do caput e § 14 do art.32.

(...)

§3º. Nos casos de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez, contando o segurado com salários-de-contribuição em número inferior a **sessenta por cento do número de meses decorridos desde a competência julho de 1994 até a data do início do benefício**, o salário-de-benefício corresponderá à soma dos salários-de-contribuição dividido pelo número de contribuições mensais apurados. (g.n.)

Tais disposições foram revogadas pelo Decreto n. 5.399, de 24.03.2005, mas seus termos foram reeditados pelo Decreto n. 5.545, de 22.09.2005, com a inserção do § 20 ao artigo 32, bem como do § 4º ao artigo 188-A, ambos do Decreto n. 3.048/1999, nos termos seguintes:

Art. 32. O salário de benefício consiste:

(...)

§ 20. Nos casos de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez, contando o segurado com menos de **cento e quarenta e quatro contribuições mensais** no período contributivo, o salário-de-benefício corresponderá à soma dos salários-de-contribuição dividido pelo número de contribuições apurado. (g.n.)

Art. 188.....

§ 4º. Nos casos de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez, contando o segurado com salários-de-contribuição em número inferior a **sessenta por cento do número de meses decorridos desde a competência julho de 1994 até a data do início do benefício**, o salário-de-benefício corresponderá à soma dos salários-de-contribuição dividido pelo número de contribuições mensais apurado. (g.n.)

Depreende-se da simples leitura que as normas regulamentadoras acima mencionadas extrapolaram os limites impostos pela Constituição da República no tocante à atribuição conferida ao Presidente da República para a expedição de decretos e regulamentos, uma vez que tais atos se destinam exclusivamente à fiel execução das leis (art. 84, IV), não podendo implicar em inovação.

Contudo, somente com o advento do Decreto n. 6.939, de 18 de agosto de 2009, tais restrições foram afastadas do ordenamento jurídico de modo definitivo, excluindo-se o § 20 do artigo 32 do Decreto n. 3.048/99 e conferindo nova redação ao § 4º do artigo 188:

Art. 188-A.

(...)

§ 4º Nos casos de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples dos maiores-salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento do período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994 até a data do início do benefício.

Entendo, assim, que são ilegais as restrições impostas pelos Decretos n. 3.265/1999 e 5.545/2005, pois são normas hierarquicamente inferiores à Lei, não podendo contrariar ou extrapolar seus limites, como fizeram, devendo ser afastada sua aplicação no cálculo dos benefícios por incapacidade.

Além disso, a nova redação dada ao § 4º do artigo 188-A, acima transcrito, torna prescindível, aos benefícios por incapacidade, a existência de salários de contribuição correspondentes a, no mínimo, sessenta por cento do número de meses decorridos entre a competência de julho de 1994 até a data de início do benefício, cuja retroatividade é reconhecida pela própria autarquia, como adiante se verá.

Note-se que a restrição imposta pelo § 2º do artigo 3º da Lei n. 9.876/1999 aplica-se somente aos benefícios de aposentadorias especial, por idade e por tempo de serviço, não alcançando os benefícios por incapacidade e as pensões por morte, aos quais resta a observância apenas do *caput* desse mesmo dispositivo.

Na mesma esteira de pensamento seguem julgados desta E. Corte:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. REVISÃO DA RMI DO AUXÍLIO-DOENÇA. APLICAÇÃO DO ART. 29,

*II, DA LEI Nº 8.213/91. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ PRECEDIDA DE AUXÍLIO-DOENÇA E A ELE IMEDIATAMENTE SUBSEQÜENTE. CÁLCULO NOS TERMOS DO ART. 36, § 7º, DO DECRETO Nº 3.048/99. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL RECONHECIDA.*

*I - O autor e o INSS interpõem agravo legal em face da decisão monocrática que deu parcial provimento ao seu apelo apenas para autorizar o recálculo do primeiro auxílio-doença nos termos da atual redação do art. 29 da Lei nº 8.213/91, ou seja, mediante o desprezo dos 20% menores salários-de-contribuição, aí considerados os inferiores ao mínimo legal, o que trará, via de consequência, reflexos na apuração do segundo auxílio-doença, a ser calculado nos termos do § 7º, do art. 36, do Decreto nº 3.048/99, determinando o pagamento das diferenças daí advindas.*

*II - O autor alega que o § 5º, do art. 29, da Lei 8.213/91, tem como função resguardar o direito do segurado incapaz de trabalhar de manter sua qualidade de segurado, bem como suas contribuições, substituindo o salário-de-contribuição pelo salário-de-benefício, sendo que a regra de exceção criada pelo § 7º, do art. 36, do Decreto nº 3.048/99, está equivocada e fere o artigo 201, I e § 1º da Magna Carta. Prequestiona a matéria.*

*III - O INSS sustenta a prescrição quinquenal das parcelas anteriores a 02/02/2006.*

***IV - Para a apuração do salário de benefício, serão considerados os 36 últimos salários-de-contribuição, em um interregno não superior a 48 meses, acaso o benefício tenha sido requerido quando da vigência da redação inicial do art. 29 da Lei nº 8.213/91, ou será utilizada a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a 80% de todo o período contributivo, nas hipóteses de incidência da Lei nº 9.876/99.***

***V - O INSS, ao editar o Memorando-Circular Conjunto nº 21DIRBEN/PFEINSS, reconheceu o direito à aplicação da regra do artigo 29, II, da Lei nº 8.213/91, aos benefícios por incapacidade e pensão deles decorrentes, concedidos aos segurados após 29/11/99, garantindo a revisão de tais benefícios.***

***VI - O primeiro auxílio-doença deve ser revisado, nos termos acima expostos.***

*VII - A conversão do auxílio-doença em aposentadoria por invalidez pode se dar "ato contínuo" ou precedida de intervalo laborativo.*

*VIII - Quando o segurado recebeu benefício por incapacidade intercalado com período de atividade, e, portanto, contributivo, para o cálculo do novo benefício por incapacidade incide o disposto no art. 29, § 5º, da Lei 8.213/91.*

*IX - Quando o segurado recebeu auxílio-doença durante determinado lapso temporal e, ato contínuo, sobrevém nova concessão de auxílio-doença ou sua transformação em aposentadoria por invalidez, aplica-se o § 7º, do art. 36, do Decreto nº 3.048/99.*

*X - Na hipótese dos autos, o afastamento da atividade ocorreu quando o segurado passou a receber o primeiro auxílio-doença, posto não retornado ao trabalho desde então, razão pela qual correta está a forma de cálculo observada pelo INSS quando da concessão dos demais benefícios (incidência do § 7º, do art. 36, do Decreto nº 3.048/99).*

*XI - Em 21/09/2011, o STF julgou o mérito e proveu o RE 583834, com repercussão geral reconhecida, que tratava dessa matéria, ratificando a aplicabilidade do § 7º, do art. 36, do Decreto nº 3.048/99, na hipótese de concessão de aposentadoria por invalidez, após afastamento da atividade durante período contínuo de recebimento de auxílio-doença, sem contribuição para a previdência.*

*XII - Restam prescritas as prestações anteriores aos cinco anos do ajuizamento da ação, em face do disposto no art.103 da Lei nº 8.213/91, em sua redação original.*

*XIII - Decisão monocrática com fundamento no art. 557, caput e § 1º-A, do C.P.C., que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao CPC ou aos princípios do direito. Precedentes.*

*XIV - Agravo legal do autor improvido.*

*XV - Agravo legal do INSS provido.*

*(AC 0035979-91.2011.4.03.9999, Oitava Turma, Relatora Des. Federal Marianina Galante, v.u., j. 02/07/2012, p. DJF3 CJI 17/07/2012)*

***PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO ARTIGO 557, DO CPC. RECURSO CABÍVEL. FUNGIBILIDADE. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. AUXÍLIO-DOENÇA. CÁLCULO DO SALÁRIO DE BENEFÍCIO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. LEI 11.960/09.***

*(...)*

*III - Consoante estabelecem os artigos 29, II, da Lei 8.213/91 e 3º da Lei 9.876/99, o salário-de-benefício do auxílio-doença consiste na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, observando-se como competência mais remota, para os segurados que já eram filiados à Previdência Social em 28.11.99, o mês de julho de 1994.*

*(...)*

*(AC 0041303-33.2009.4.03.9999, Décima Turma, Relator Des. Federal Sérgio Nascimento, v.u., j. 04/10/2011, p. DJF3 CJI 13/10/2011;*

A Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais já firmou seu posicionamento no mesmo sentido:

*Desta forma, voto por CONHECER DO PEDIDO DE UNIFORMIZAÇÃO e DAR-LHE PROVIMENTO para o efeito de uniformizar a tese de que o cálculo do salário-de-benefício de auxílio-doença, aposentadoria por invalidez e pensão por morte não precedida de outro benefício, concedidos após a vigência da Lei 9.876/1999, consiste na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a 80% de todo o período contributivo, independentemente do número de contribuições que o integre, nos termos do artigo 29, inciso II, da Lei 8.213/1991".*

*(TNU, PEDILEF 200951510107085, Relator Juiz Federal José Antonio Savaris, v.u., j. 02/12/2010, p. DOU 17/06/2011, Seção 1).*

Por fim, é de se consignar que a própria autarquia determinou a inaplicabilidade dos Decretos ao expedir o Memorando-Circular n. 21/DIRBEN/PFEINSS, de 15 de abril de 2010, reconhecendo o direito dos segurados à revisão da RMI dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez, cujos cálculos não tenham levado em consideração os maiores salários de contribuição correspondentes a 80% (oitenta por cento) do período contributivo.

Em razão disso, a Procuradoria Federal Especializada expediu a Norma Técnica n. 70/2009/PFE-INSS/CGMBEN/DIVCONT, manifestando-se no sentido de que a nova forma de cálculo aplicável aos benefícios por incapacidade repercute também para aqueles que foram concedidos em data anterior ao Decreto n. 6.939/2009, afastando, dessa forma, a necessidade de que haja um mínimo de sessenta por cento de contribuições recolhidas dentro do período contributivo.

Não obstante o posterior sobrestamento da análise dos respectivos pedidos administrativos (Memorando-Circular n. 19/INSS/DIRBEN, de julho de 2010), o INSS retomou seu posicionamento anterior editando o Memorando-Circular n. 28/INSS/DIRBEN, de 17.09.2010, assegurando o direito à revisão ora pleiteada.

Assim, faz jus o segurado à revisão de seu auxílio-doença com a utilização da "média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo."

No caso em tela, não há provas nos autos de que o Auxílio-doença n. 505.112.737-8 foi calculado em estrita observância à legislação pertinente.

De outra parte, verifica-se pelos documentos de fls. 39/42, que o Auxílio-doença n. 505.085.190-0 foi recalculado de forma errada, pois houve a exclusão de dois salários de contribuição, reduzindo o período básico de cálculo para quarenta e três salários e causando evidente prejuízo ao segurado. Assim, tal benefício também deve ser recalculado, considerando-se os quarenta e cinco salários de contribuição (fls. 22/23) e computando-se os 36 (trinta e seis) maiores salários de contribuição (oitenta por cento), conforme dispõe a lei.

Diante do exposto, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à Remessa Oficial, tida por interposta, e à Apelação da autarquia e mantenho na íntegra a r. sentença que determinou o recálculo dos auxílios-doença, considerando-se os maiores salários de contribuição correspondentes a 80% (oitenta por cento) do período contributivo, nos termos do artigo 29, inciso II, da mesma Lei de Benefícios, com a redação dada pela Lei 9.876/99.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de maio de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036164-95.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.036164-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal Mônica Nobre  
APELANTE : EUNICE ZAMPOLLI DOS SANTOS  
ADVOGADO : CRISTINA DE SOUZA MERLINO MANESCHI  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUIS ANTONIO STRADIOTI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por invalidez/auxílio doença

Irresignada, a autora alega, preliminarmente, a nulidade da r. sentença, sob o argumento de que, ao não declarar nulo o laudo pericial e nem autorizar a produção de prova oral, houve cerceamento de defesa. No mérito, aduz que apresenta alto grau de depressão, fazendo com que não mais seja possível exercer atividades laborativas, preenchendo assim os requisitos necessários para fazer jus ao benefício de aposentadoria por invalidez/auxílio-doença. Pede a reforma integral da sentença. Por fim, prequestiona a matéria para fins recursais.

Intimada, a Autarquia Federal apresentou contrarrazões em que afirma o acerto da r. sentença.

É o relatório.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

De início, quanto à preliminar de cerceamento de defesa, cumpre destacar que a enfermidade sofrida pelo recorrente, por si só, não legitima a indicação de profissional com habilitação especializada.

Do mesmo modo, também não restou demonstrada a ausência de capacidade técnica do médico perito nomeado pelo Juízo (médico do trabalho), tendo em vista não ser obrigatória a especialização para cada uma das doenças apresentadas pelo segurado, segundo a jurisprudência desta E. Corte:

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL. EXCEÇÃO SUSPEIÇÃO PERITO. REALIZAÇÃO NOVA PERÍCIA. INCABÍVEL.*

**- O exame médico foi realizado por médico perito de confiança do juízo, especialista em otorrinolaringologia. Trata-se, antes de qualquer especialização, de médico capacitado para realização de perícia médica judicial, sendo descabida a nomeação de médico especialista para cada sintoma descrito pela parte.**

**- O laudo encontra-se bem fundamentado, tendo o perito descrito todos os exames apresentados e respondido, com pertinência, a todos os quesitos. Havendo coincidência de quesitos das partes, não há porque respondê-los duas vezes, bastando fazer remissão à questão já respondida.**

**- Cabe ao magistrado apreciar livremente a prova apresentada, atendendo aos fatos e circunstâncias constantes dos autos, ainda que não alegados pelas partes.**

**- Agravo de instrumento a que se nega provimento.**

*(TRF3, 8ª Turma, AI 2008.03.00.043398-3, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 29/06/2009, DJ 01/09/2009)."*

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA. CAPACIDADE LABORATIVA. FALTA DE PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS PARA CONCESSÃO DOS BENEFÍCIOS. DESNECESSIDADE DE REALIZAÇÃO DE NOVA PERÍCIA. ÔNUS SUCUMBENCIAIS. ISENÇÃO.*

*I - Rejeitada a preliminar de cerceamento de defesa, ante a necessidade de formulação de quesitos complementares ou de designação de audiência de instrução e julgamento, a fim de que fosse produzida prova testemunhal e fossem prestados esclarecimentos pelo perito judicial, vez que suficientes os elementos constantes nos autos para o deslinde da matéria.*

**II - O laudo judicial revela que o autor não apresenta incapacidade laboral, revelando-se inviável a concessão dos benefícios pleiteados.**

**III - Suficientes os elementos contidos nos autos para o deslinde da matéria, tendo o perito indicado pelo Juízo fornecido respostas claras e objetivas, de modo a esclarecer quanto à capacidade laborativa do requerente, revela-se desnecessária a realização de novo exame médico por profissional especializado, como requer a parte autora.**

*IV - Não há condenação da parte autora aos ônus da sucumbência, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).*

*V - Preliminar argüida pela parte autora rejeitada. Apelação da parte autora, no mérito, improvida.*

*(TRF 3ª R., 10ª T., AC 2008.61.27.002672-1, Rel. Des. Sérgio Nascimento, DJF3 CJI DATA:24/06/2009*

*PÁGINA: 535)*

Importa considerar, ainda que, devidamente intimada da realização da perícia médica, a parte autora não nomeou assistente técnico nem ao menos impugnou a qualificação do profissional indicado pelo Juízo. Apenas quando da apresentação do laudo, cuja conclusão lhe foi desfavorável é que se insurgiu, questionando a habilitação do médico perito designado.

Desse modo, ante a apresentação de laudo pericial suficientemente claro quanto às condições físicas do recorrente, não há necessidade de realização de nova perícia, tampouco de outras provas.

Passo, então, à análise do mérito.

Com efeito, o benefício de aposentadoria por invalidez tem previsão no artigo 42 da Lei n. 8.213/91, *verbis*:

*Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação*

para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.

§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão.

Art. 43. A aposentadoria por invalidez será devida a partir do dia imediato ao da cessação do auxílio-doença, ressalvado o disposto nos §§ 1º, 2º e 3º deste artigo.

§ 1º Concluindo a perícia médica inicial pela existência de incapacidade total e definitiva para o trabalho, a aposentadoria por invalidez será devida: (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)

a) ao segurado empregado, a contar do décimo sexto dia do afastamento da atividade ou a partir da entrada do requerimento, se entre o afastamento e a entrada do requerimento decorrerem mais de trinta dias; (Redação Dada pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)

b) ao segurado empregado doméstico, trabalhador avulso, contribuinte individual, especial e facultativo, a contar da data do início da incapacidade ou da data da entrada do requerimento, se entre essas datas decorrerem mais de trinta dias. (Redação Dada pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)".

§ 2º Durante os primeiros quinze dias de afastamento da atividade por motivo de invalidez, caberá à empresa pagar ao segurado empregado o salário. (Redação Dada pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)

Quanto ao auxílio-doença, a matéria vem disciplinada a partir do artigo 59 da Lei 8.213/91.

Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

Parágrafo único. Não será devido auxílio-doença ao segurado que se filiar ao Regime Geral de Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão.

Art. 60. O auxílio-doença será devido ao segurado empregado a contar do décimo sexto dia do afastamento da atividade, e, no caso dos demais segurados, a contar da data do início da incapacidade e enquanto ele permanecer incapaz. (Redação dada pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)

§ 1º Quando requerido por segurado afastado da atividade por mais de 30 (trinta) dias, o auxílio-doença será devido a contar da data da entrada do requerimento.

§ 3º Durante os primeiros quinze dias consecutivos ao do afastamento da atividade por motivo de doença, incumbirá à empresa pagar ao segurado empregado o seu salário integral. (Redação dada pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)

§ 4º A empresa que dispuser de serviço médico, próprio ou em convênio, terá a seu cargo o exame médico e o abono das faltas correspondentes ao período referido no § 3º, somente devendo encaminhar o segurado à perícia médica da Previdência Social quando a incapacidade ultrapassar 15 (quinze) dias.

Art. 61. O auxílio-doença, inclusive o decorrente de acidente do trabalho, consistirá numa renda mensal correspondente a 91% (noventa e um por cento) do salário-de-benefício, observado o disposto na Seção III, especialmente no art. 33 desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)

Art. 62. O segurado em gozo de auxílio-doença, insusceptível de recuperação para sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade. Não cessará o benefício até que seja dado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não-recuperável, for aposentado por invalidez".

Assim, faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez quem for considerado incapaz de forma permanente para o trabalho e insuscetível de recuperação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência. É necessário, ainda, que a incapacidade seja concomitante à condição de segurado. A lesão ou doença que o segurado já era portador antes da filiação ao regime geral conferirá direito ao benefício apenas quando a incapacidade originar da progressão ou agravamento da lesão ou doença acometida.

Soma-se aos pressupostos acima apontados a exigência de carência de 12 (doze) meses de contribuições mensais que será dispensada nos casos de doença profissional ou do trabalho, nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doenças e infecções especificadas em lista elaborada pelo Ministério da Saúde e da Previdência Social. Por fim, a carência é dispensada, ainda, aos segurados especiais, bastando apenas, nesta hipótese, a comprovação do exercício da atividade rural no período anterior ao requerimento do benefício pelo número de meses correspondentes à carência.

Quanto ao auxílio-doença, por seu turno, é devido ao segurado que ficar incapacitado para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos de forma temporária. No mais, possui requisitos

idênticos à aposentadoria por invalidez.

É de se observar, ainda, que, em caráter excepcional, é devido o benefício de auxílio-doença/invalidez mesmo quando o segurado se encontra incapacitado de forma parcial. Isso porque, além dos elementos previstos no artigo 42 da Lei nº 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, devem ser considerados no momento da aferição dos requisitos

Trago, a propósito, julgados do C. Superior Tribunal de Justiça:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARCIAL. TRABALHADOR BRAÇAL. ASPECTOS SOCIOECONÔMICOS, PROFISSIONAIS E CULTURAIS. ENTENDIMENTO DO TRIBUNAL DE ORIGEM EM CONSONÂNCIA COM A JURISPRUDÊNCIA DESTA CORTE. ENUNCIADO 83/STJ.*

**- É firme o entendimento nesta Corte de Justiça de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei n. 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho. Precedentes.**

*Agravo regimental improvido.*

*(STJ, AgRg no AgREsp 165.059/MS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, julgado em 29/05/2012, DJe 04/06/2012)."*

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42 DA LEI 8.213/91. REEXAME DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. ANÁLISE DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. DECISÃO MANTIDA PELOS SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.*

*I - A aposentadoria por invalidez, regulamentada pelo art. 42, da Lei nº 8.213/91 é concedida ao segurado, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, quando for esse considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.*

*II - Tendo as instâncias de origem fundamentado suas razões nos elementos probatórios colacionados aos autos, que, por sua vez, atendem ao comando normativo da matéria, sua revisão, nessa seara recursal, demandaria a análise de matéria fático-probatória. Incidência do óbice elencado na Súmula n.º 07/STJ.*

**III - Esta Corte registra precedentes no sentido de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar não apenas os elementos previstos no art. 42 da Lei nº 8.213/91, mas também aspectos sócio-econômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial tenha concluído pela incapacidade somente parcial para o trabalho.**

*IV - Agravo regimental desprovido."*

*(STJ, AgRg no Ag 1425084/MG, Rel. Ministro GILSON DIPP, QUINTA TURMA, julgado em 17/04/2012, DJe 23/04/2012.)*

Noutro ponto, a qualidade de segurado deve ser aferida no momento do fato gerador do benefício. Neste aspecto, cabe ao perito médico judicial dizer com precisão quando a doença incapacitante surgiu, devendo esta remontar pelos menos ao período de graça concebido no art. 15, da Lei 8.213/91.

No caso dos autos o ponto controvertido é unicamente o requisito incapacidade.

De acordo com o laudo médico juntado às fls. 70/76 o perito judicial atestou de forma concludente que a pericianda não possui doença incapacitante. Assevera que a autora apresenta quadro depressivo, controlado pelo uso de medicamentos específicos, não ficando assim comprovada a incapacidade laborativa.

Atestados e exames particulares juntados não possuem o condão de alterar a convicção formada pelas conclusões do laudo, esse produzido sob o pálio do contraditório.

Assim, conquanto preocupado com os fins sociais do direito, não pode o juiz julgar com base em critérios subjetivos, quando patenteado no laudo a ausência de incapacidade para o trabalho.

Lembro, por oportuno, que prevalece, no direito processual civil brasileiro, o livre convencimento motivado. O magistrado não está adstrito ao laudo, consoante o artigo 436 do CPC.

Nestes autos, contudo, o conjunto probatório não autoriza convicção em sentido diverso do laudo pericial.

É o que expressa a orientação jurisprudencial predominante:

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA.*

*1- O laudo pericial (fls. 153/160) identificou a existência das seguintes patologias: a) artrose de grau moderado da coluna cervical; b) artrose de grau mínimo da coluna lombossacra; c) artrose de grau mínimo do pé direito; d) osteopenia; e) hipertensão arterial sem complicações. Após exame clínico e análise dos documentos médicos*

apresentados, concluiu o perito inexistir um quadro de incapacidade para o exercício de suas atividades habituais.

**2- Diante do conjunto probatório, especialmente o laudo pericial de fls. 153/160, e considerado o princípio do livre convencimento motivado, conclui-se que o estado de coisas reinante não implica incapacidade laborativa atual da parte autora, razão pela qual não faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, tampouco ao auxílio-doença. 3-Agravo a que se nega provimento.**

(AC 00028605720024039999, JUIZ CONVOCADO HELIO NOGUEIRA, TRF3 - SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:21/09/2012 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO LEGAL - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO DOENÇA - INCAPACIDADE TOTAL - INOCORRÊNCIA - LAUDO PERICIAL - CONDIÇÕES PESSOAIS - LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO

I. Para concessão de aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado, o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária.

**II. O autor, apesar das queixas relatadas, não se mostrou com incapacidade em grau suficiente para fazer jus ao recebimento do benefício**

**III. Quanto às condições pessoais do segurado, é prestigiando o entendimento de que a avaliação das provas deve ser realizada de forma global, aplicando o princípio do livre convencimento motivado.**

IV. Agravo legal improvido (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1672154 Processo: 0033670-97.2011.4.03.9999 UF:SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento: 16/04/2012 Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/04/2012 Relator: JUIZ CONVOCADO LEONARDO SAFI).

Por fim, no que tange ao prequestionamento de matéria federal e constitucional, o recurso foi apreciado em todos os seus termos, pelo que atende a pretensão ora formulada neste mister.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, rejeito a matéria preliminar e nego seguimento à apelação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 30 de abril de 2013.

Mônica Nobre

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037006-75.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.037006-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal Mônica Nobre  
APELANTE : LEONIDES CARDOSO  
ADVOGADO : EGNALDO LAZARO DE MORAES  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : GABRIELA BARRETO PEREIRA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 10.00.00077-0 2 Vr SOCORRO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por invalidez/auxílio-doença.

Preliminarmente, a autora pugna pela nulidade da r. sentença, sob o argumento de que, ao não determinar a elaboração de nova perícia, houve cerceamento de defesa. No mérito, aduz que apresenta alto grau de enfermidade ortopédica, fazendo com que não mais seja possível exercer atividades laborativas, preenchendo assim os requisitos necessários para fazer jus ao benefício de aposentadoria por invalidez/auxílio-doença. Pede a reforma integral da sentença.

Intimada, a Autarquia Federal deixou de apresentar contrarrazões.

É o relatório.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

De início, não merece acolhida a insurgência quanto à necessidade de elaboração de novo laudo pericial, visto que

o exame médico foi feito por profissional habilitado, bem como sua conclusão baseou-se em exames médicos (laboratoriais e físicos).

Verifico ademais, que o laudo pericial foi conclusivo ao asseverar que o requerente não se encontra acometido por doença incapacitante.

Nesse sentido trago julgados desta E. Corte:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PRELIMINAR. CERCEAMENTO DE DEFESA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES LABORATIVAS HABITUAIS. BENEFÍCIO INDEVIDO. VERBAS DE SUCUMBÊNCIA.*

**1. A comprovação de eventual incapacidade para o exercício de atividade que garanta a subsistência, depende da produção de prova pericial. O laudo pericial deve ser elaborado de forma a propiciar as partes e ao Juiz o real conhecimento do objeto da perícia, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta, e por fim, responder os quesitos apresentados pelas partes e, eventualmente, pelo Juiz. É completo o laudo pericial que fornece os elementos necessários acerca da inexistência da incapacidade laboral do Autor, não se justificando a realização de nova perícia médica.**

2. (...)

5. *Ante a ausência de comprovação de incapacidade total e definitiva, é desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão da aposentadoria por invalidez.*

6. *Preliminar rejeitada. Apelação improvida." (AC 773741, Proc. 200203990051578, TRF 3ª Região, 10ª turma, unânime, Des. Fed. JEDIAEL GALVÃO, dju 28/05/2004, p. 647).*

Com efeito, o benefício de aposentadoria por invalidez tem previsão no artigo 42 da Lei n. 8.213/91, *verbis*:

*Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*

*§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.*

*§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão.*

*Art. 43. A aposentadoria por invalidez será devida a partir do dia imediato ao da cessação do auxílio-doença, ressalvado o disposto nos §§ 1º, 2º e 3º deste artigo.*

*§ 1º Concluindo a perícia médica inicial pela existência de incapacidade total e definitiva para o trabalho, a aposentadoria por invalidez será devida: (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)*

*a) ao segurado empregado, a contar do décimo sexto dia do afastamento da atividade ou a partir da entrada do requerimento, se entre o afastamento e a entrada do requerimento decorrerem mais de trinta dias; (Redação Dada pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)*

*b) ao segurado empregado doméstico, trabalhador avulso, contribuinte individual, especial e facultativo, a contar da data do início da incapacidade ou da data da entrada do requerimento, se entre essas datas decorrerem mais de trinta dias. (Redação Dada pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)".*

*§ 2º Durante os primeiros quinze dias de afastamento da atividade por motivo de invalidez, caberá à empresa pagar ao segurado empregado o salário. (Redação Dada pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)*

Quanto ao auxílio-doença, a matéria vem disciplinada a partir do artigo 59 da Lei 8.213/91.

*Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.*

*Parágrafo único. Não será devido auxílio-doença ao segurado que se filiar ao Regime Geral de Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão.*

*Art. 60. O auxílio-doença será devido ao segurado empregado a contar do décimo sexto dia do afastamento da atividade, e, no caso dos demais segurados, a contar da data do início da incapacidade e enquanto ele permanecer incapaz. (Redação dada pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)*

*§ 1º Quando requerido por segurado afastado da atividade por mais de 30 (trinta) dias, o auxílio-doença será devido a contar da data da entrada do requerimento.*

*§ 3º Durante os primeiros quinze dias consecutivos ao do afastamento da atividade por motivo de doença, incumbirá à empresa pagar ao segurado empregado o seu salário integral. (Redação dada pela Lei nº 9.876, de*

26.11.99)

§ 4º A empresa que dispuser de serviço médico, próprio ou em convênio, terá a seu cargo o exame médico e o abono das faltas correspondentes ao período referido no § 3º, somente devendo encaminhar o segurado à perícia médica da Previdência Social quando a incapacidade ultrapassar 15 (quinze) dias.

Art. 61. O auxílio-doença, inclusive o decorrente de acidente do trabalho, consistirá numa renda mensal correspondente a 91% (noventa e um por cento) do salário-de-benefício, observado o disposto na Seção III, especialmente no art. 33 desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)

Art. 62. O segurado em gozo de auxílio-doença, insusceptível de recuperação para sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade. Não cessará o benefício até que seja dado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não-recuperável, for aposentado por invalidez".

Assim, faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez quem for considerado incapaz de forma permanente para o trabalho e insuscetível de recuperação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência. É necessário, ainda, que a incapacidade seja concomitante à condição de segurado. A lesão ou doença que o segurado já era portador antes da filiação ao regime geral conferirá direito ao benefício apenas quando a incapacidade originar da progressão ou agravamento da lesão ou doença acometida.

Soma-se aos pressupostos acima apontados a exigência de carência de 12 (doze) meses de contribuições mensais que será dispensada nos casos de doença profissional ou do trabalho, nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doenças e infecções especificadas em lista elaborada pelo Ministério da Saúde e da Previdência Social. Por fim, a carência é dispensada, ainda, aos segurados especiais, bastando apenas, nesta hipótese, a comprovação do exercício da atividade rural no período anterior ao requerimento do benefício pelo número de meses correspondentes à carência.

Quanto ao auxílio-doença, por seu turno, é devido ao segurado que ficar incapacitado para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos de forma temporária. No mais, possui requisitos idênticos à aposentadoria por invalidez.

É de se observar, ainda, que, em caráter excepcional, é devido o benefício de auxílio-doença/invalidez mesmo quando o segurado se encontra incapacitado de forma parcial. Isso porque, além dos elementos previstos no artigo 42 da Lei nº 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, devem ser considerados no momento da aferição dos requisitos.

Trago, a propósito, julgados do C. Superior Tribunal de Justiça:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARCIAL. TRABALHADOR BRAÇAL. ASPECTOS SOCIOECONÔMICOS, PROFISSIONAIS E CULTURAIS. ENTENDIMENTO DO TRIBUNAL DE ORIGEM EM CONSONÂNCIA COM A JURISPRUDÊNCIA DESTA CORTE. ENUNCIADO 83/STJ.*

**- É firme o entendimento nesta Corte de Justiça de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei n. 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho. Precedentes.**

*Agravo regimental improvido.*

*(STJ, AgRg no AgREsp 165.059/MS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, julgado em 29/05/2012, DJe 04/06/2012)."*

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42 DA LEI 8.213/91. REEXAME DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. ANÁLISE DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. DECISÃO MANTIDA PELOS SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.*

*I - A aposentadoria por invalidez, regulamentada pelo art. 42, da Lei nº 8.213/91 é concedida ao segurado, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, quando for esse considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.*

*II - Tendo as instâncias de origem fundamentado suas razões nos elementos probatórios colacionados aos autos, que, por sua vez, atendem ao comando normativo da matéria, sua revisão, nessa seara recursal, demandaria a análise de matéria fático-probatória. Incidência do óbice elencado na Súmula n.º 07/STJ.*

**III - Esta Corte registra precedentes no sentido de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar não apenas os elementos previstos no art. 42 da Lei nº 8.213/91, mas também aspectos sócio-econômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial tenha concluído pela incapacidade somente parcial para o trabalho.**

*IV - Agravo regimental desprovido."*

(STJ, AgRg no Ag 1425084/MG, Rel. Ministro GILSON DIPP, QUINTA TURMA, julgado em 17/04/2012, DJe 23/04/2012.)

Noutro ponto, a qualidade de segurado deve ser aferida no momento do fato gerador do benefício. Neste aspecto, cabe ao perito médico judicial dizer com precisão quando a doença incapacitante surgiu, devendo esta remontar pelos menos ao período de graça concebido no art. 15, da Lei 8.213/91.

No caso dos autos, o ponto controvertido é unicamente o requisito incapacidade.

De acordo com o laudo médico juntado às fls. 94/98 o perito judicial atestou de forma concludente que a pericianda não possui doença incapacitante. Assevera que o exame físico pericial não evidenciou déficits neurológicos ou sinais de compressão radicular, não sendo possível comprovar a presença de mielopatias. Afirma, ainda, que as alterações da coluna vertebral não causaram limitações na mobilidade articular ou sinais de radiculopatias, não sendo possível atribuir incapacidade laborativa.

Assim, conquanto preocupado com os fins sociais do direito, não pode o juiz julgar com base em critérios subjetivos, quando patenteado no laudo a ausência de incapacidade para o trabalho.

Lembro, por oportuno, que prevalece, no direito processual civil brasileiro, o livre convencimento motivado. O magistrado não está adstrito ao laudo, consoante o artigo 436 do CPC.

Nestes autos, contudo, o conjunto probatório não autoriza convicção em sentido diverso do laudo pericial.

É o que expressa a orientação jurisprudencial predominante:

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA.*

*1- O laudo pericial (fls. 153/160) identificou a existência das seguintes patologias: a) artrose de grau moderado da coluna cervical; b) artrose de grau mínimo da coluna lombossacra; c) artrose de grau mínimo do pé direito; d) osteopenia; e) hipertensão arterial sem complicações. Após exame clínico e análise dos documentos médicos apresentados, concluiu o perito inexistir um quadro de incapacidade para o exercício de suas atividades habituais.*

***2- Diante do conjunto probatório, especialmente o laudo pericial de fls. 153/160, e considerado o princípio do livre convencimento motivado, conclui-se que o estado de coisas reinante não implica incapacidade laborativa atual da parte autora, razão pela qual não faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, tampouco ao auxílio-doença. 3-Agravo a que se nega provimento.***

*(AC 00028605720024039999, JUIZ CONVOCADO HELIO NOGUEIRA, TRF3 - SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:21/09/2012 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)*

*PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO LEGAL - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO DOENÇA - INCAPACIDADE TOTAL - INOCORRÊNCIA - LAUDO PERICIAL - CONDIÇÕES PESSOAIS - LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO*

*I. Para concessão de aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado, o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária.*

***II. O autor, apesar das queixas relatadas, não se mostrou com incapacidade em grau suficiente para fazer jus ao recebimento do benefício***

***III. Quanto às condições pessoais do segurado, é prestigiando o entendimento de que a avaliação das provas deve ser realizada de forma global, aplicando o princípio do livre convencimento motivado.***

*IV. Agravo legal improvido (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1672154 Processo: 0033670-97.2011.4.03.9999 UF:SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento:16/04/2012 Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/04/2012 Relator: JUIZ CONVOCADO LEONARDO SAFI).*

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, rejeito a matéria preliminar e nego seguimento à apelação.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de abril de 2013.

Mônica Nobre

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039309-62.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.039309-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : LETICIA SANTIAGO DOS SANTOS  
ADVOGADO : CLAUDIO MARCIO DE ARAUJO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SERGIO MASTELLINI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 10.00.00042-4 1 Vr TEODORO SAMPAIO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta por Leticia Santiago dos Santos em face da r. Sentença (fls. 57/58), em que o Juízo da Vara Única da Comarca de Teodoro Sampaio, nos autos de demanda em que se objetiva a concessão de salário-maternidade, julgou improcedente o pedido. Entendeu a r. Sentença que inexistiu prova documental da condição da autora como trabalhadora rural. Deixou de condenar a autora na sucumbência em razão de ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Em razões de Apelação acostadas às fls. 61/67, a apelante alega, em suma, que há início de prova material de seu labor campesino nos autos, corroborado pela prova testemunhal. Pleiteia a reforma total da r. Sentença e a concessão do salário-maternidade.

Os autos subiram a esta Egrégia Corte sem contrarrazões.

#### É o relatório.

#### Decido.

A hipótese comporta julgamento nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

O salário-maternidade, na dicção do artigo 71 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, é devido às seguradas da Previdência Social durante o período de 120 (cento e vinte) dias, sendo que o início desse benefício deve ocorrer entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade.

Acerca do benefício pleiteado nos presentes autos, assim disciplina a Lei nº 8.213/1991:

**"Art. 11. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:**

**I - como empregado:**

**a) aquele que presta serviço de natureza urbana ou rural à empresa, em caráter não eventual, sob sua subordinação e mediante remuneração, inclusive como diretor empregado;**

[...]

**VI - como trabalhador avulso: quem presta, a diversas empresas, sem vínculo empregatício, serviço de natureza urbana ou rural definidos no Regulamento;**

**VII - como segurado especial: a pessoa física residente no imóvel rural ou em aglomerado urbano ou rural próximo a ele que, individualmente ou em regime de economia familiar, ainda que com o auxílio eventual de terceiros, na condição de:**

**a) produtor, seja proprietário, usufrutuário, possuidor, assentado, parceiro ou meeiro outorgados, comodatário ou arrendatário rurais, que explore atividade:**

**1. agropecuária em área de até 4 (quatro) módulos fiscais;**

**2. de seringueiro ou extrativista vegetal que exerça suas atividades nos termos do inciso XII do caput do art. 2º da Lei nº 9.985, de 18 de julho de 2000, e faça dessas atividades o principal meio de vida;**

**b) pescador artesanal ou a este assemelhado que faça da pesca profissão habitual ou principal meio de vida; e**

c) cônjuge ou companheiro, bem como filho maior de 16 (dezesesseis) anos de idade ou a este equiparado, do segurado de que tratam as alíneas a e b deste inciso, que, comprovadamente, trabalhem com o grupo familiar respectivo.

§ 1º Entende-se como regime de economia familiar a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e ao desenvolvimento socioeconômico do núcleo familiar e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados permanentes." (sem grifos no original)

"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, **ressalvado o disposto no art. 26:**

[...]

III - salário-maternidade para as seguradas de que tratam os incisos V e VII do art. 11 e o art. 13: dez contribuições mensais, **respeitado o disposto no parágrafo único do art. 39 desta Lei.**

[...]" (sem grifos no original)

"Art. 26. **Independente de carência a concessão das seguintes prestações:**

[...]

VI - salário-maternidade para as seguradas empregada, trabalhadora avulsa e empregada doméstica." (sem grifos no original)

"Art. 39. **Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei, fica garantida a concessão:**

[...]

**Parágrafo único. Para a segurada especial fica garantida a concessão do salário-maternidade no valor de 1 (um) salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos 12 (doze) meses imediatamente anteriores ao do início do benefício." (sem grifos no original)**

Pelo que se infere dos autos, a autora exerceria atividade rural para terceiros, na qualidade de diarista e/ou boia fria .

No que pertine à carência exigida para requerer o presente benefício, cumpre transcrever trecho do voto proferido pelo Desembargador Federal Antonio Cedenho na AC 869327, cujo acórdão foi publicado no DJU em 23.08.2007, página 1002:

*Dentre as seguradas obrigatórias do Regime Geral da Previdência Social, estão compreendidas as trabalhadoras rurais, empregadas e avulsas, às quais o benefício é devido independentemente de carência, a teor do que se infere dos artigos 11, inciso I, a e 26, inciso VI, ambos da Lei nº 8.213/91.*

A trabalhadora rural é, portanto, segurada obrigatória do regime previdenciário, e não necessita cumprir a carência de dez contribuições, prevista no artigo 25, inciso III, quando se enquadrar no inciso I do artigo 11 da Lei nº 8.213/1991.

Os casos em que a trabalhadora rural atua como diarista/boia fria melhor se amoldam à hipótese prevista no inciso I do artigo 11 da lei em referência. Em tais casos, além de não ser exigida carência (artigo 26, inciso VI, da Lei nº 8.213/1991), tampouco há a necessidade de exercício de atividade rural nos doze meses anteriores ao início do benefício, prevista no artigo 39, parágrafo único, da Lei nº 8.213/1991. A propósito do tema, cumpre transcrever trecho do voto proferido pelo Desembargador Federal Nelson Bernardes na AC 950431, cujo acórdão foi publicado no DJU em 17.05.07, página 578:

*Enquanto as demais beneficiárias devem comprovar o recolhimento de pelo menos 10 (dez) contribuições e a segurada especial necessita demonstrar o exercício de atividade rural nos 12 (doze) meses anteriores ao requerimento do benefício, ainda que de forma descontínua, o salário - maternidade independe de carência no caso de empregada, rural ou urbana, trabalhadora avulsa e empregada doméstica, nos termos do art. 26, VI, da Lei de Benefícios.*

*Em hipóteses como a presente, basta à autora comprovar sua qualidade de segurada à época do parto e, por óbvio, o nascimento da criança.*

No que pertine à comprovação da atividade rural, cumpre destacar os seguintes documentos anexados aos autos:

1) fl. 19: *Certidão de Nascimento da filha da autora, ocorrido em 12.08.2009, que traz a qualificação profissional de seu marido e genitor da menina como "auxiliar geral" e qualifica a autora como "do lar";*

Os documentos juntados aos autos não servem como início de prova material exigido para a concessão do benefício. Senão vejamos:

A Certidão de Nascimento juntada aos autos, qualifica o genitor da criança como "auxiliar geral" e a autora da ação é qualificada profissionalmente como "do lar", sem menção a qualquer serviço rural exercido por eles.

Ademais, consta do CNIS do autor, juntado pela Autarquia (fl. 37), um vínculo com a Usina Conquista do Pontal S.A., iniciado em 09.06.2009 com término em 23.09.2009, portanto contemporâneo ao parto, na função de auxiliar de obra civil (CBO 7170), ou seja, de caráter eminentemente urbano.

Assim, não há nos autos início de prova material suficiente do trabalho rural exercido pela autora, contemporâneo ao parto da criança.

Com relação à qualidade de segurada, o Colendo Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que a comprovação da atividade rural requer a existência de início de prova material, a qual poderá ser corroborada com a prova testemunhal, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário*".

Desta maneira, mesmo que a prova testemunhal colhida seja contundente, não se presta, por si só, para comprovar o labor rural da autora, ante a ausência do início de prova material exigido para a concessão do benefício pleiteado.

*PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONAL. TRABALHADORA RURAL EM REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. SEGURADA ESPECIAL. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. CONTRIBUIÇÕES.*

*1. O direito à percepção do salário - maternidade é assegurado pela Constituição Federal, no art. 7º, inc. XVIII, e pelo art. 71 da Lei nº 8.213/91.*

*2. A trabalhadora rural em regime de economia familiar, denominada segurada especial, faz jus ao salário - maternidade mediante o cumprimento da carência correspondente à comprovação do exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos 10 (dez) meses anteriores ao início do benefício, nos termos da legislação em vigor à época do parto, que ocorreu em 20.11.04. (arts. 11, VII e 25, III c.c. 39, § único, ambos da Lei de Benefícios e art. 93, § 2º, do Decreto nº 3.048/99).*

*3. Deve ser reconhecido o trabalho rural amparado em início de prova material devidamente corroborado por prova testemunhal coerente e uniforme (Súmula nº 149 do STJ).*

*4. Não há necessidade de recolhimento de contribuição pelos rurícolas, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural.*

*5. Apelação não provida." (sem grifos no original)*

*(TRF 3ª Região, Sétima Turma, AC 1248673, Relator Desembargador Federal Antonio Cedenho, DJU em 10/04/08, página 370)*

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO à Apelação, nos termos da fundamentação acima.

P.I., baixando os autos à Vara de origem oportunamente.

São Paulo, 28 de maio de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042204-93.2012.4.03.9999/MS

2012.03.99.042204-5/MS

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RAPHAEL VIANNA DE MENEZES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : NAURELINA MARQUES DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : FELIPE DI BENEDETTO JUNIOR

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face da r. sentença que julgou procedente o pedido de concessão de aposentadoria por idade rural desde a citação, acrescidos de juros e correção monetária e condenou a Autarquia em honorários advocatícios que foram fixados em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ. Não houve condenação em custas. A tutela específica foi concedida para a implantação imediata do benefício em 30 dias. A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Irresignada, a autarquia pede a reforma da sentença por entender que a autora não preenche os requisitos necessários para fazer *jus* ao benefício pretendido. Aduz que a autora não juntou aos autos prova material suficiente para embasar seu pedido de aposentadoria rural e que não comprovou o exercício de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, nos termos da LC 11/71, legislação vigente à época em que completou o requisito etário.

Intimada, a parte autora apresentou contrarrazões.

É o relatório.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Observo, de início, que a sentença que acolheu o pedido da parte autora foi proferida sob a vigência da Medida Provisória n.º 1.561, de 17.01.1997, convertida na Lei n.º 9.469 de 10/07/97, sujeita, portanto, ao duplo grau obrigatório de jurisdição. Insta observar que em face da sentença ilíquida prolatada nestes autos, aplica-se, na hipótese, a Súmula 490 do E. Superior Tribunal de Justiça.

Para obtenção da aposentadoria por idade rural no valor de um salário mínimo, exige-se a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses idêntico à carência do benefício em questão (artigos 48, 142 e 143 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991). Para os rurícolas, dispensa-se a comprovação de recolhimentos de contribuições, sendo suficiente a prova da idade mínima e do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

O entendimento jurisprudencial, no que diz respeito ao reconhecimento do labor rurícola, atina-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento (art. 55, §3º, da Lei n.º 8.213/91), mas requer a existência de início de prova material, corroborado por robusta prova testemunhal para demonstração da atividade rural. Neste sentido, o entendimento do C. STJ:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE SE ADMITIR PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL.*

*1. Não são considerados início razoável de prova material os documentos que não sejam contemporâneos à época do suposto exercício de atividade profissional, como no presente caso, em que a certidão foi emitida 10 anos após o implemento da idade.*

*2. Esta Corte possui entendimento sumulado de que a prova exclusivamente testemunhal não basta para a comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário (Súmula 149/STJ).*

*3. Dessa forma, sendo inservíveis os documentos apresentados pela parte autora não faz jus à concessão de aposentadoria rural.*

*4. Agravo Regimental desprovido. (AgRg no REsp 1312716/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)*

É desnecessário, ainda, que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal permitida a sua vinculação ao tempo de carência.

A propósito:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. COMPROVAÇÃO DO REQUISITO ETÁRIO E DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL PELO PERÍODO DE CARÊNCIA COM BASE NO ACERVO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. IMPOSSIBILIDADE DE REVISÃO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL DO INSS DESPROVIDO.*

*1. É firme o entendimento desta Corte de que para o reconhecimento do labor rural não se exige que a prova material abranja todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como no caso dos autos.*

*2. Agravo Regimental do INSS desprovido.*

(AgRg no AREsp 146.600/GO, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)

*PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. TEMPO DE SERVIÇO. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.*

1. O Tribunal a quo concluiu que o autor preencheu os requisitos para a concessão da aposentadoria, ressaltando que a prova documental foi complementada pela testemunhal.
2. Acolher a pretensão do agravante, de que não foram preenchidos todos os requisitos para a concessão de aposentadoria de trabalhador rural, é tarefa que demandaria o revolvimento dos elementos fático-probatórios da demanda, o que é vedado na presente seara recursal, consoante a Súmula 7/STJ.
3. **Para o reconhecimento do tempo de serviço do trabalhador rural, não há exigência legal de que o documento apresentado como início de prova material abranja todo o período que se quer comprovar. É preciso, no entanto, que o início de prova material seja contemporâneo aos fatos alegados e referir-se, pelo menos, a uma fração daquele período, corroborado com prova testemunhal, o qual amplie sua eficácia probatória. Precedentes.**
4. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1320089/PI, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/10/2012, DJe 18/10/2012)

Em relação à extensão do início de prova material a outro integrante do grupo familiar, também já se encontra pacificado o entendimento no âmbito do E. STJ. Vejamos:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.*

1. Trata-se, na origem, de Ação de aposentadoria rural por idade. A sentença de procedência foi mantida pelo Tribunal a quo.
  2. **É legítima a extensão da qualificação rural de cônjuge em certidão pública ao trabalhador que pretende configurar-se segurado especial, assim como é possível considerar o mesmo documento, por si só, como início de prova material, desde que consubstanciado por robusta prova testemunhal. Precedente do STJ.**
  3. Embora o início de prova material seja anterior ao implemento do requisito etário, a continuidade do trabalho rural foi atestada pela prova testemunhal. Aplicação da Súmula 7/STJ.
  4. agravo Regimental não provido.
- (AgRg no AREsp 187.139/MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/09/2012, DJe 11/09/2012)

Pois bem. O requisito etário restou preenchido em 30/07/1978 (fls. 13), anteriormente, portanto, ao ajuizamento da ação.

Como prova do exercício da atividade rural, a autora apresentou cópia da certidão de casamento, celebrado em 28/05/1941 (fls. 14), na qual consta a qualificação de lavrador do marido. Apresentou, também, certidão de casamento do filho, celebrado em 16/07/1966 (fls. 15), em que consta a qualificação de lavrador do marido; certidão de nascimento do filho, nascido em 20/06/1950 (fls. 16), indicando o domicílio na Fazenda Retirinho; certidão de óbito do marido da parte autora, falecido em 13/05/1972, em que consta a qualificação de lavrador; certidão de casamento do filho, celebrado em 19/05/1973 (fls. 18), em que consta sua qualificação como lavrador; ITR em nome da parte autora, do período de 1987 (fls. 19); atestado de exames de brucelose, emitidos pelo Departamento de Inspeção e Defesa Agropecuária - IAGRO, de 1981 (fls. 20/21), em nome da autora; cadastro de agropecuária - declaração anual de pecuarista - DAP (fls. 22/24), do exercício de 1981 e 1983, em nome da parte autora; matrícula de imóvel rural, junto ao Registro de Imóveis da Comarca de Bandeirantes/MS, lavrada em 21/06/1988 (fls. 25/30), em nome do marido da parte autora; carteira do sindicato dos Trabalhadores Rurais de Jaraguari/MS, em nome da parte autora, admitida em 07/06/1995 (fls. 31); e nota fiscal de produto veterinário - de 05/1998, em nome da parte autora (fls. 32).

Tais documentos podem ser considerados como início razoável de prova material. A prova testemunhal (colhida por audiovisual - fls. 96) veio a corroborar a tese da parte autora, na medida em que as testemunhas afirmaram de forma categórica que a conhecem de longa data e que sempre trabalhou na área rural, em diversas propriedades da região, e ainda especificaram atividades desenvolvidas, tudo em harmonia com acervo probatório colacionado aos autos.

Ressalte-se, ainda que, segundo dados extraídos do INFBEN - Informações do Benefício - PLENUS (fls. 102), a autora percebe pensão por morte de trabalhador rural, com DIB de 01/05/1972.

Outrossim, cabe destacar que o requisito etário da parte autora, conforme já mencionado, restou preenchido em 1978, anteriormente, portanto, à vigência da Lei 8.213/91, época em que os benefícios previdenciários dos

rurícolas eram regulados pela Lei Complementar 11/71 e, posteriormente, pela Lei Complementar nº 16/73. Tal condição não se revela em impeditivo à concessão da benesse. Com a nova ordem constitucional em 1988, tais normas não restaram recepcionadas, pois se exigia como condição, além da idade mínima de 65 anos, a situação de chefe ou arrimo de família. Ainda, a carência dependia da comprovação de sua atividade pelo menos nos três últimos anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua (art. 4º da Lei Complementar nº 11/71 e art. 5º da Lei Complementar 16/73).

A Magna Carta dispôs sobre a idade mínima para as trabalhadoras rurais, que passou a ser de 55 anos, se mulher, ou 60 anos, se homem, nos termos do art. 202, I, atual art. 201, § 7º, II, com as alterações introduzidas pela EC 20/98.

Somente com o ingresso da Lei de Benefícios em 1991 (Lei nº 8.213/91), é que se reconheceu aos trabalhadores rurais a possibilidade de obtenção do benefício da aposentadoria por idade. Ressalta-se que os efeitos jurídicos desta nova lei incidem sobre fatos pretéritos à sua vigência, visto que inexiste no texto legal previsão em sentido contrário.

Dessa maneira, havendo o exercício de labor rural pelo prazo determinado na Lei n.º 8.213/1991, bem como o implemento da idade por ela estipulada, as situações fáticas que importam na aquisição de direito a benefícios previdenciários, mesmo que constituídas anteriormente à sua vigência, se subsumem aos seus efeitos jurídicos. Nesse sentido:

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. PRELIMINARES. INCOMPETÊNCIA ABSOLUTA DO JUÍZO ESTADUAL NÃO CONFIGURADA. INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 109, PARÁGRAFO 3º DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE. APOSENTADORIA POR IDADE. SEGURADA ESPECIAL. QUALIFICAÇÃO PROFISSIONAL DO MARIDO COMO LAVRADOR EM DOCUMENTO EXPEDIDO PRO ÓRGÃO PÚBLICO. EXTENSÃO À ESPOSA. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR DESCARACTERIZADO. EMPREGADOR RURAL. VERBAS DE SUCUMBÊNCIA. BENEFICIÁRIA DA ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. I. O disposto no artigo 109, parágrafo 3º da Constituição Federal objetiva facilitar o acesso do cidadão à Justiça, sendo que a expressão "instituição de previdência social e seguro" quer significar "litigante de pleito de natureza previdenciária". Preliminar rejeitada. II. Necessária a comprovação do requerimento do benefício no local certo: o INSS. É a esta autarquia que cabe apreciar o pedido. Na hipótese de seu indeferimento ou da falta de decisão administrativa é que nasce para o segurado o interesse de agir. No entanto, não é de se adotar esse procedimento em processos que tiveram regular tramitação, culminando com julgamento de mérito, porque se tornaria inócua toda a espera do segurado, que poderia ter negada a atividade administrativa e a judiciária. Preliminar rejeitada. III. Os trabalhadores rurais só tiveram direito à aposentadoria por idade aos 55 anos - se mulheres, e aos 60 anos - se homens, a partir da vigência da Lei n. 8.213/1991, por ter o STF decidido não ser auto-aplicável o disposto no art. 202, I, da Constituição Federal (Embargos de Divergência em Recurso Extraordinário n. 175.520-2/Rio Grande do Sul, Rel. Min. Moreira Alves, DJ de 06.02.98). IV. Antes da vigência da Lei n. 8.213/1991, o trabalhador rural, homem ou mulher, só tinha direito à aposentadoria por idade quando completasse 65 anos e desde que comprovasse o exercício da atividade pelo menos nos três últimos anos anteriores à data do pedido do benefício, bem como sua condição de chefe ou arrimo de família, na forma do disposto no art. 4º da LC n. 11/1971 e art. 5º da LC n. 16/1973. V. A partir da vigência da Lei n. 8.213/1991, o trabalhador rural deve comprovar o implemento da idade - 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher -, além do exercício da atividade pelo prazo previsto no art. 142 da referida lei, restando afastada a comprovação da condição de chefe ou arrimo de família. VI. No caso presente, a autora completou 65 anos em 15-12-1988, portanto, em data anterior à vigência da Lei 8213/91. Tem direito à aposentadoria por idade de acordo com as novas regras constitucionais - 60 anos de idade, se homem, e 55 anos, se mulher, a partir da vigência da referida lei porque, nessa data, já implementara esse requisito. Com a vigência da Lei nº 8.213/91, os requisitos para a concessão da aposentadoria por idade ao trabalhador rural não incluem a condição de chefe ou arrimo de família. Então, em tese, a partir da vigência da Lei nº 8.213/91, a autora tem direito ao benefício, desde que comprove 60 meses de efetiva atividade rural. VII. O art. 39, I, da Lei n. 8.213/1991 garantiu a aposentadoria por idade ao(à) segurado(a) especial que comprove o exercício de atividade rural, em regime de economia familiar, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, pelo número de meses correspondentes à carência do benefício requerido, não se revelando juridicamente legítima a exigência posta no art. 143 da mesma lei, no que tange à comprovação do exercício da atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento, eis que a sua aplicação literal causaria tratamento injusto a segurados que por algum motivo deixaram de trabalhar, após o labor por períodos superiores aos exigidos no artigo 142 do referido diploma legal. VIII. O segurado especial deve comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar, entendido como aquele em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados (art. 11, VII, § 1º, da Lei n. 8.213/1991), sendo que o auxílio eventual de terceiros, entretanto, não o descaracteriza, conforme prevê o mesmo inciso VII, e confirma a jurisprudência. IX. O conceito de carência, para o diarista e para o segurado especial, tem conotação peculiar, que se satisfaz com o exercício da atividade, dispensando o pagamento das contribuições previdenciárias.*

*Precedentes do STJ. X. O requisito atinente à idade restou preenchido. XI. Na ausência de prova documental para comprovar exercício de atividade laborativa, como é o caso dos períodos cujo reconhecimento se pretende neste feito, é admissível a sua demonstração através de início razoável de prova material, conjugada com depoimentos testemunhais idôneos, a teor do que dispõe o artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91. XII. O rol de documentos a que alude o artigo 106 da mesma Lei nº 8.213/91 não é taxativo, cedendo o passo ao exame das provas coligidas aos autos segundo o prudente arbítrio do juiz, a teor do que dispõe o artigo 131, CPC. XIII. A jurisprudência, atenta à realidade social do País, pacificou o entendimento de que determinados documentos, desde que contemporâneos à época da prestação do trabalho, podem vir a constituir prova indiciária da atividade laborativa desenvolvida pelo beneficiário. XIV. A qualidade de empregador rural empresário que o marido da autora ostenta junto ao INSS, conforme CNIS apresentado, descaracteriza o regime de economia familiar. XV. Não há que se falar em condenação em honorários advocatícios e custas processuais, tendo em vista que a autora é beneficiária da assistência judiciária gratuita, segundo orientação adotada pelo STF. XVI. Preliminares rejeitadas. Remessa Oficial e Apelação do INSS providas. Sentença reformada. Apelação da autora julgada prejudicada (AC 816111, DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS, TRF3 - 9ª Turma, TRF3 CJI DATA:15/03/2007.)"*

O termo inicial deve ser a data da citação, vez que inexistente pedido administrativo, na espécie.

Aplica-se para os fins de correção monetária o disposto nas Súmulas n. 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, bem como de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal.

Quanto aos juros de mora, incide, na espécie, o disposto no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97 (redação conferida pela Lei n. 11.960/09). Precedentes do E. STJ: "(...) A Corte Especial, ao apreciar o REsp n. 1.235.513, submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução n. 8/2008-STJ, entendeu que os valores resultantes de condenações proferidas contra a Fazenda Pública após a entrada em vigor da Lei 11.960/09 devem observar os critérios de atualização (correção monetária e juros) nela disciplinados, enquanto vigorarem. Por outro lado, no período anterior, tais acessórios deverão seguir os parâmetros definidos pela legislação então vigente. (EDcl no REsp. 1285932/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, 2ª Turma, DJe 08/10/2012).

Os honorários advocatícios ficam mantidos em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a r. sentença, consoante o § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, nos termos da Súmula 111 do E. Superior Tribunal de Justiça.

Quanto ao Estado de Mato Grosso do Sul, desde a vigência da Lei Estadual/MS nº 3.779, de 11.11.2009, que inovou no tratamento da matéria, a norma isentiva deixou de contemplar, expressamente, o INSS, pelo que não há mais falar em isenção de custas processuais para esta Autarquia, ex vi do art. 24, §§ 1º e 2º, do referido diploma. Precedentes desta E. Turma - AC 00089561020104039999, JUIZ CONVOCADO HELIO NOGUEIRA, TRF3 - SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/09/2012.

Ademais, as custas, com natureza de taxa, não se submetem ao princípio da imunidade recíproca, prevista no artigo 150, VI, "a", da CF, posto que tal preceito constitucional é aplicável somente aos impostos.

Por fim, o ente tributante detém supremacia da autonomia para, dentro de seu campo de competências, fixado constitucionalmente, conceder isenção, de acordo com os critérios que entender pertinentes, atendendo a política fiscal e econômica do Estado, tendo em vista o interesse social, que se situa no âmbito da discricionariedade da administração tributária. Precedentes do STF.

Apenas é de reservar ao INSS, que ostenta o conceito de fazenda pública, as prerrogativas processuais preceituadas no art. 27 do CPC, devendo restituir as custas, ou pagá-las, apenas ao final, se vencido. Incidência da Súmula nº 483 do E. STJ.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação do INSS e dou parcial provimento à remessa oficial tida por interposta, apenas para explicitar os consectários legais, nos termos da fundamentação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 10 de maio de 2013.

Mônica Nobre

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0048917-84.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.048917-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE  
APELANTE : PATRICIA CRISOSTIMO  
ADVOGADO : JOSE LUIZ PEREIRA JUNIOR  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARCOS OLIVEIRA DE MELO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 10.00.00150-2 1 Vt MONTE AZUL PAULISTA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de auxílio-reclusão.

A autora, em seu recurso, alega que preenche os requisitos necessários para a concessão do benefício. O INSS apresentou as contrarrazões.

É o relatório.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil. O auxílio-reclusão tem previsão no art. 18, inciso II, alínea "b", da Lei n. 8.213, responsável por regular a Previdência Social. Trata-se de benefício instituído em favor dos dependentes do segurado de baixa (art. 201, IV, da Constituição Federal) e está disciplinado no artigo 80 da Lei n. 8.213/91, nos seguintes termos:

**"Art. 80. O auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão, que não receber remuneração da empresa, nem estiver em gozo de auxílio-doença, de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço.**

**Parágrafo único. O requerimento do auxílio-reclusão deverá ser instruído com certidão do efetivo recolhimento à prisão sendo obrigatória, para a manutenção do benefício, a apresentação da declaração de permanência na condição de presidiário."**

Desta forma, sua concessão deve ser apreciada de acordo com o estatuído pelo artigo 74 da Lei 8.213/91, que regulamenta o benefício de pensão por morte.

Além do estabelecido nos referidos artigos, há que se atentar para o disposto na EC 20/98:

**"Art. 13. Até que a lei discipline o acesso ao salário-família e auxílio-reclusão para os servidores, segurados e seus dependentes, esses benefícios serão concedidos apenas àqueles que tenham renda bruta mensal igual ou inferior a R\$ 360,00 (trezentos e sessenta reais), que, até a publicação da lei, serão corrigidos pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social."**

Neste ponto, cabe destacar que o Supremo Tribunal Federal pacificou o entendimento de que a renda a ser considerada é a do segurado preso (RE n. 587.365/SC, Min. RICARDO LEWANDOWSKI, STF).

Cumprido ressaltar que o salário de contribuição do segurado, a ser considerado para efeito de enquadramento no conceito de baixa renda, corresponde à última remuneração efetivamente auferida antes do encarceramento, nos termos do art. 116 do Decreto n. 3.048/99. Assim, a inexistência de renda na data do recolhimento à prisão (desemprego), não subtrai a aplicação da lei (TRF/3ª Região, AC n. 1341039, Proc. n. 200761190092484, rel. Marisa Santos, DJF3 24/8/2011, p. 956).

Para a percepção do auxílio-reclusão, portanto, faz-se necessária a comprovação do recolhimento do segurado a estabelecimento prisional, da qualidade de segurado do encarcerado e de sua renda bruta mensal não excedente ao limite, bem como do enquadramento da parte requerente na condição de dependente. Saliento, ainda, que o referido benefício encontra-se entre aqueles para os quais não se exige o número mínimo de contribuições (carência), nos termos do art. 26, I, da Lei n. 8.213/91.

No caso, o recolhimento, em 22/10/2009, restou comprovado através do documento de fl. 12.

Quanto à qualidade de segurado, consta (sistema CNIS/DATAPREV - fl. 47) que o último vínculo empregatício do encarcerado se estendeu até a data da prisão. Desta forma, manteve a qualidade de segurado por pelo menos 12 (doze) meses (art. 15, II, da Lei n. 8.213/91).

Todavia, o requisito renda bruta mensal inferior ao limite estabelecido não está comprovado. Neste sentido, a última remuneração (R\$ 877,75 - referente ao mês de outubro de 2009 - sistema CNIS/DATAPREV - fl. 48) é superior ao limite vigente na data da cessação das contribuições (R\$ 752,12 - MPS n. 48, de 12/2/2009). Feitas tais afirmações, desnecessário aferir possível dependência econômica. Desta forma, não estão presentes todos os requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado nestes autos. A propósito:

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO . BENEFÍCIO RESTRITO AOS SEGURADOS PRESOS DE BAIXA RENDA. RESTRIÇÃO INTRODUZIDA PELA EC 20/1998. SELETIVIDADE FUNDADA NA RENDA DO SEGURADO PRESO. REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA. MÉRITO JULGADO. ART. 543-B, DO CPC. JUÍZO DE RETRATAÇÃO.*

(...)

*III - As informações extraídas do CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais - demonstram vínculo empregatício do segurado no período de janeiro a outubro de 2002, tendo como última remuneração, na data da prisão, o valor de R\$553,46 (quinhentos e cinquenta e três reais e quarenta e seis centavos), superior ao limite máximo fixado no art. 13 da EC n° 20/98 (R\$468,47 - Portaria n° 525, de 29 de maio de 2002).*

(...)

*V - Remessa oficial tida por interposta e apelação providas. Sentença reformada. Tutela antecipada cassada." (TRF/3ª Região, AC n. 1.057.265, Processo 2005.03.99.040907-3, Rel. Marisa Santos, 9ª Turma, DJF3 CJI de 18/3/2010, p. 1.470)*

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AUXÍLIO-RECLUSÃO. VALOR DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. EC 20/98. BAIXA RENDA. NÃO-COMPROVAÇÃO.*

(...)

*3. Em 25/03/2009, ficou assentado pelo Supremo Tribunal Federal, no julgamento dos RE 587365 e RE 486413, que a renda a ser considerada para a concessão do auxílio-reclusão de que trata o art. 201, IV, da CF, com a redação que lhe conferiu a EC 20/98, é a do segurado preso e não a de seus dependentes, conforme se extrai do Informativo n.º 540/STF.*

*4. Hipótese na qual o último salário-de-contribuição do segurado preso foi superior ao limite legal estipulado.*

*5. Apelação provida." (TRF/4ª Região, APELREEX 200971990063302, Rel. Guilherme Pinho Machado, Turma Suplementar, D.E. 01/03/2010)*

Diante do exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação da parte autora, nos termos da fundamentação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 24 de maio de 2013.

Mônica Nobre

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001345-83.2012.4.03.6103/SP

2012.61.03.001345-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal Mônica Nobre  
APELANTE : GERALDO ALVES DOS SANTOS (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SORAIA DE ANDRADE e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ANA PAULA P CONDE e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00013458320124036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto pelo autor em face de sentença que, reconhecendo a decadência, julgou

improcedente o pedido inicial de revisão de benefício previdenciário, consistente na inclusão da gratificação natalina nos cálculos que fixaram a Renda Mensal Inicial do benefício.

Alega o apelante, em apertada síntese, que não há que se falar em decadência, vez que à época da concessão do benefício inexistia prazo para o exercício do direito de revisão, sendo descabida a retroatividade da Lei. Pede a reforma da sentença, com o retorno dos autos à origem ou, então, a procedência do seu pedido revisional.

Sem contrarrazões subiram os autos a esta e. Corte.

**Decido.**

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do CPC.

Ao analisar os presentes autos, constato de plano a ocorrência da decadência, pelo que não assiste razão ao apelante.

Inicialmente, observo que a segurança jurídica é princípio geral do sistema jurídico contemporâneo, de modo que, em regra, direitos perecem pelo decurso de prazo. É importante que atos legislativos firmem o lapso temporal razoável para esse perecimento, muito embora seja sustentável que, mesmo sem previsão legislativa, a perda de prerrogativas se verifique com o decurso de muitos anos.

A partir da Medida Provisória nº 1523-9 (DOU de 28/06/1997), convertida na Lei 9.528/1997, foi dada nova redação ao art. 103 da Lei 8.213/1991 para então ser prevista a decadência em temas previdenciários:

*Art. 103. É de 10 anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.*

*Parágrafo único - Prescreve em 5 anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil.*

À época em que não havia a previsão da decadência (antes de 28/06/1997), em princípio - e em nome da segurança jurídica - não poderia ser aplicado o prazo decenal para a análise dos critérios utilizados para cálculo da renda mensal inicial.

No entanto, o princípio da retroatividade benéfica deve prevalecer, por exemplo, no caso da MP 138 (DOU de 20/11/2003), convertida na Lei 10.839/2004, que restabeleceu o prazo de decadência para dez anos que havia sido reduzido para cinco anos a partir da edição da MP 1.663-15/1998, convertida na Lei 9.711/1998.

Os benefícios anteriores à MP 1523/97 terão, pois, prazo de decadência que flui a partir de 28/06/1997, vigência desta última norma referida. Os posteriores a esta data terão lapso decadencial contabilizado do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou do dia em que tomar conhecimento da decisão desfavorável e definitiva no âmbito administrativo

Este o novo entendimento do E. STJ:

**"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.**

*1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".*

*2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).*

*3. Recurso especial provido."*

*(REsp 1303988, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, j. 14.03.2012, DJE de 21.03.2012)*

Nesse sentido também seguem os julgados deste E. TRF da 3ª Região, como se pode notar:

**"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ARTIGO 557 DO CPC. AÇÃO REVISIONAL.**

*DECADÊNCIA . MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. ART. 103 DA LEI 8.213/91.*

*I - A decisão que conhece de ofício a decadência não é extra petita, tendo em vista tratar-se a decadência de matéria de ordem pública e que, portanto, deve ser conhecida de ofício pelo Juiz.*

*II - A decadência do direito de pleitear a revisão do ato de concessão dos benefícios previdenciários foi prevista pela primeira vez em nosso ordenamento jurídico quando do advento da Medida Provisória nº 1.523-9/97, com início de vigência em 28.06.1997, posteriormente convertida na Lei 9.528/97, que modificou o texto do artigo 103 da Lei 8.213/91.*

*III - O prazo de decadência inicial de 10 anos foi diminuído através da MP 1.663-15 de 22.10.1998, posteriormente convertida na Lei 9.711/98, para 5 anos, sendo, posteriormente, restabelecido o prazo anterior, de 10 (dez) anos, através da MP 138 de 19.11.2003, convertida na Lei 10.839/2004.*

*IV - Os benefícios deferidos antes de 27 de junho de 1997 estão sujeitos a prazo decadencial de dez anos contados da data em que entrou em vigor a norma fixando o prazo decadencial decenal, qual seja, 28.06.1997, de modo que o direito do segurado de pleitear a sua revisão expirou em 28.06.2007. Já os benefícios deferidos a partir de 28.06.1997 estão submetidos ao prazo decadencial de dez anos, contados do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.*

*V - No caso dos autos, visto que o demandante percebe aposentadoria por tempo de serviço deferida em 22.12.1981 e que a presente ação foi ajuizada em 02.07.2010, não tendo havido pedido de revisão na seara administrativa, efetivamente operou-se a decadência de seu direito de pleitear o recálculo da renda mensal do benefício de que é titular.*

*VI - Agravo interposto pela parte autora na forma do § 1º do artigo 557 do CPC improvido."*

*(AC 0005890-19.2010.4.03.6120, Rel. Desembargador Federal Sergio Nascimento, 10ª Turma, j. 26/06/2012, e-DJF3 04/07/2012)*

*"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. APLICABILIDADE DO PRAZO DECADENCIAL DO ART. 103 DA LEI N. 8.213/1991 AOS BENEFÍCIOS ANTERIORES E POSTERIORES À EDIÇÃO DA MEDIDA PROVISÓRIA N. 1.523-9/1997. POSSIBILIDADE.*

*1. O artigo 557 do Código de Processo Civil consagra a possibilidade de o recurso ser julgado pelo respectivo Relator.*

*2. O prazo decadencial para que a parte autora pudesse requerer a revisão ou a alteração de sua RMI iniciou-se em 28/6/1997, data da entrada em vigor da Medida Provisória n. 1.523-9/1997, e findou em 28/6/2007; ou seja, 10 (dez) anos após aquela data.*

*3. Harmonizando o direito em questão com vistas a assegurar a isonomia entre os segurados, pode-se entender que, para os benefícios com DIB até 27/6/1997, data da nona edição da Medida Provisória n. 1.523-9, o prazo de decadência também deve iniciar-se a partir da vigência da nova norma, uma vez que, com sua publicação, passou a ser de conhecimento de todos.*

*4. Agravo desprovido para, de ofício, declarar-se a decadência do direito de revisão do ato de concessão do benefício, nos termos do artigo 269, IV, do CPC."*

*(AC 0012545-46.2009.4.03.6183, Rel. Desembargadora Federal Daldice Santana, 9ª Turma, j. 18.06.2012, e-DJF3 28/06/2012)*

*"DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. INCLUSÃO DA GRATIFICAÇÃO NATALINA NO CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. IMPOSSIBILIDADE. DECADÊNCIA . RECONHECIMENTO.*

*1. Um dos efeitos a que se submete a generalidade dos recursos é o translativo, por meio do qual se admite o conhecimento, a qualquer tempo e em qualquer grau de jurisdição, de matérias de ordem pública, independentemente de arguição pelas partes. O reconhecimento dessas matérias, de ofício, pelo magistrado de 2º grau não importa em reformatio in pejus, ainda que piore a situação da parte que exclusivamente recorreu. Precedentes do STJ.*

*2. Segundo a novel orientação firmada pelo Superior Tribunal de Justiça, é de 10 anos o prazo decadencial para a revisão de benefícios previdenciários concedidos antes do advento da Lei 9.528/97, contados do início da vigência dessa Lei, 28.06.97.*

*3. decadência do direito do autor à revisão de seu benefício previdenciário reconhecida, de ofício, com fundamento no Art. 269, IV, do CPC, restando prejudicado o exame do agravo."*

*(AC 0000566-23.2011.4.03.6117, Rel. Desembargador Federal Baptista Pereira, 10ª Turma, j. 22/05/2012, e-DJF3 30/05/2012)*

O e. Superior Tribunal de Justiça, recentemente, confirmou o entendimento ora adotado quando do julgamento do recurso representativo RESP 1.309.529/PR, conforme abaixo se verifica:

*PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE RMI. DECADÊNCIA. APLICAÇÃO DO ART. 103 DA LEI 8.212/1991 AOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTERIORMENTE À MP 1.523-9/1997. TERMO INICIAL: DATA DE SUA*

ENTRADA EM VIGOR (28.6.1997).

1. A Seção de Direito Público do STJ definiu que o prazo de decadência para a revisão de RMI, em relação aos benefícios concedidos anteriormente à Medida Provisória 1.523-9/1997, tem como termo inicial a data de sua entrada em vigor, isto é, 28.6.1997.

2. Hipótese em que a ação de conhecimento foi ajuizada em 9.10.2008.

Decadência configurada.

3. Essa orientação foi consolidada pela Primeira Seção do STJ, no julgamento do REsp 1.309.529/PR, de minha relatoria, em sessão realizada no dia 28.11.2012, mediante a utilização da sistemática dos recursos repetitivos, prevista no art. 543-C do Código de Processo Civil, incluído pela Lei 11.672/2008.

4. Agravo Regimental não provido.

(AgRg nos EDcl no REsp

1309252/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 11/12/2012, DJe 19/12/2012)

No caso dos autos, visto que a parte autora percebe benefício de aposentadoria por tempo de serviço com **DIB em 29/10/1993 (fls. 11)** e que a presente **ação foi ajuizada em 23/02/2012 (fls. 02)**, não tendo havido pedido de revisão na seara administrativa, efetivamente operou-se a decadência de seu direito de pleitear a revisão do benefício previdenciário.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, do CPC, **nego seguimento à apelação**, nos termos da fundamentação.

Após as formalidades legais, baixem os autos ao juízo de primeiro grau.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 24 de maio de 2013.

Mônica Nobre

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003887-74.2012.4.03.6103/SP

2012.61.03.003887-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : MARIA DELMIRA DE OLIVEIRA ROSA  
ADVOGADO : MARCELO AUGUSTO BOCCARDO PAES e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR e outro  
No. ORIG. : 00038877420124036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta por Maria Delmira de Oliveira Rosa em Ação de Conhecimento ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em que se pleiteia a revisão da renda mensal de sua pensão por morte (DIB 18.07.1995), mediante a aplicação da nova redação dada ao artigo 75 da Lei n. 8.213, de 24 de julho de 1991, acrescidas as diferenças apuradas dos consectários legais.

A decisão recorrida de primeiro grau, proferida em 29.05.2012, julgou extinto o processo sem resolução do mérito, nos termos do artigo 267, VI, do Código de Processo Civil, por falta de interesse de agir. Sem condenação em honorários advocatícios (fls. 17/18).

Inconformada, apela a parte autora e sustenta que há interesse de agir, devendo ser reformada a sentença e acolhido seu pedido posto na inicial (fls. 21/22).

Os autos vieram a este E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região sem apresentação de contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento

*a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

Pertinente, pois, a aplicação desse dispositivo ao caso dos autos.

Cuida-se de Apelação em Ação de conhecimento, cujo objeto é a revisão da renda mensal de sua pensão por morte mediante a aplicação do coeficiente de 100% (cem por cento), consoante nova redação dada ao artigo 75 da Lei n. 8.213/1991 pela Lei n. 9.032, de 28 de abril de 1995.

Conforme se verifica nos autos, o benefício da parte autora foi concedido sob a égide da nova legislação, já no percentual de 100% (cem por cento) da aposentadoria por invalidez. O documento de fl. 16 demonstra que o benefício anterior correspondia a R\$ 100,00 (cem reais) e o mesmo valor foi mantido quando concedida a pensão por morte (fl. 14), restante patente a ausência de interesse.

É certo que, para a obtenção da tutela jurisdicional é indispensável que a pretensão seja idônea, capaz de mover a atividade jurisdicional do Estado. Em suma, para atingir a prestação jurisdicional é necessário que sejam atendidos os pressupostos processuais básicos, que são as condições da ação, dentre elas está o interesse de agir, que surge através da necessidade de se obter através do processo a proteção ao direito material, traduzindo-se numa relação de necessidade e de adequação ao provimento postulado.

Veja o ensinamento abaixo transcrito:

*Existe interesse processual quando a parte tem necessidade de ir a juízo para alcançar a tutela pretendida e, ainda, quando essa tutela jurisdicional pode trazer-lhe alguma utilidade do ponto de vista prático. Verifica-se o interesse processual quando o direito tiver sido ameaçado ou efetivamente violado (v.g pelo inadimplemento da prestação e resistência do réu à pretensão do autor). De outra parte, o autor movendo a ação errada ou utilizando-se do procedimento incorreto, o provimento jurisdicional não lhe será útil, razão pela qual a inadequação procedimental acarreta a inexistência de interesse processual. (Nelson Nery Júnior e Rosa Maria Andrade Nery, Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante, Editora Revista dos Tribunais, 9ª ed., 2006, fl. 436).*

Dessa forma, patente a falta de interesse de agir da parte autora, pois a renda mensal inicial já foi concedida na forma pretendida na inicial.

Diante de todo o exposto, com esteio no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO à Apelação, nos termos desta Decisão.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 23 de maio de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006772-58.2012.4.03.6104/SP

2012.61.04.006772-8/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
APELANTE	: PAULO ALVES MIRA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	: CLEITON LEAL DIAS JUNIOR e outro
APELADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: HERMES ARRAIS ALENCAR e outro
No. ORIG.	: 00067725820124036104 5 Vr SANTOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto pelo autor em face de sentença que, reconhecendo a decadência, julgou improcedente o pedido inicial de revisão de benefício previdenciário, consistente na concessão do benefício com base em legislação vigente na época em que preenchia os requisitos para aposentar-se, que lhe era mais favorável. Alega o apelante, em apertada síntese, que não há que se falar em decadência, vez que à época da concessão do benefício inexistia prazo para o exercício do direito de revisão, sendo descabida a retroatividade da Lei. Pede a reforma da r. sentença, com a consequente procedência do seu pedido revisional.

Sem contrarrazões subiram os autos a esta e. Corte.

**Decido.**

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do CPC.

Ao analisar os presentes autos, constato de plano a ocorrência da decadência, pelo que não assiste razão ao apelante.

Inicialmente, observo que a segurança jurídica é princípio geral do sistema jurídico contemporâneo, de modo que, em regra, direitos perecem pelo decurso de prazo. É importante que atos legislativos firmem o lapso temporal razoável para esse perecimento, muito embora seja sustentável que, mesmo sem previsão legislativa, a perda de prerrogativas se verifique com o decurso de muitos anos.

A partir da Medida Provisória nº 1523-9 (DOU de 28/06/1997), convertida na Lei 9.528/1997, foi dada nova redação ao art. 103 da Lei 8.213/1991 para então ser prevista a decadência em temas previdenciários:

*Art. 103. É de 10 anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.*

*Parágrafo único - Prescreve em 5 anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil.*

À época em que não havia a previsão da decadência (antes de 28/06/1997), em princípio - e em nome da segurança jurídica - não poderia ser aplicado o prazo decenal para a análise dos critérios utilizados para cálculo da renda mensal inicial.

No entanto, o princípio da retroatividade benéfica deve prevalecer, por exemplo, no caso da MP 138 (DOU de 20/11/2003), convertida na Lei 10.839/2004, que restabeleceu o prazo de decadência para dez anos que havia sido reduzido para cinco anos a partir da edição da MP 1.663-15/1998, convertida na Lei 9.711/1998.

Os benefícios anteriores à MP 1523/97 terão, pois, prazo de decadência que flui a partir de 28/06/1997, vigência desta última norma referida. Os posteriores a esta data terão lapso decadencial contabilizado do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou do dia em que tomar conhecimento da decisão desfavorável e definitiva no âmbito administrativo

Este o novo entendimento do E. STJ:

**"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA . PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.**

*1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".*

*2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Fischer, DL 28/08/06).*

*3. Recurso especial provido."*

*(REsp 1303988, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, j. 14.03.2012, DJE de 21.03.2012)*

Nesse sentido também seguem os julgados deste E. TRF da 3ª Região, como se pode notar:

**"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ARTIGO 557 DO CPC. AÇÃO REVISIONAL. DECADÊNCIA . MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. ART. 103 DA LEI 8.213/91.**

*I - A decisão que conhece de ofício a decadência não é extra petita, tendo em vista tratar-se a decadência de matéria de ordem pública e que, portanto, deve ser conhecida de ofício pelo Juiz.*

*II - A decadência do direito de pleitear a revisão do ato de concessão dos benefícios previdenciários foi prevista pela primeira vez em nosso ordenamento jurídico quando do advento da Medida Provisória nº 1.523-9/97, com início de vigência em 28.06.1997, posteriormente convertida na Lei 9.528/97, que modificou o texto do artigo 103*

da Lei 8.213/91.

III - O prazo de decadência inicial de 10 anos foi diminuído através da MP 1.663-15 de 22.10.1998, posteriormente convertida na Lei 9.711/98, para 5 anos, sendo, posteriormente, restabelecido o prazo anterior, de 10 (dez) anos, através da MP 138 de 19.11.2003, convertida na Lei 10.839/2004.

IV - Os benefícios deferidos antes de 27 de junho de 1997 estão sujeitos a prazo decadencial de dez anos contados da data em que entrou em vigor a norma fixando o prazo decadencial decenal, qual seja, 28.06.1997, de modo que o direito do segurado de pleitear a sua revisão expirou em 28.06.2007. Já os benefícios deferidos a partir de 28.06.1997 estão submetidos ao prazo decadencial de dez anos, contados do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.

V - No caso dos autos, visto que o demandante percebe aposentadoria por tempo de serviço deferida em 22.12.1981 e que a presente ação foi ajuizada em 02.07.2010, não tendo havido pedido de revisão na seara administrativa, efetivamente operou-se a decadência de seu direito de pleitear o recálculo da renda mensal do benefício de que é titular.

VI - Agravo interposto pela parte autora na forma do § 1º do artigo 557 do CPC improvido."

(AC 0005890-19.2010.4.03.6120, Rel. Desembargador Federal Sergio Nascimento, 10ª Turma, j. 26/06/2012, e-DJF3 04/07/2012)

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. APLICABILIDADE DO PRAZO DECADENCIAL DO ART. 103 DA LEI N. 8.213/1991 AOS BENEFÍCIOS ANTERIORES E POSTERIORES À EDIÇÃO DA MEDIDA PROVISÓRIA N. 1.523-9/1997. POSSIBILIDADE.

1. O artigo 557 do Código de Processo Civil consagra a possibilidade de o recurso ser julgado pelo respectivo Relator.

2. O prazo decadencial para que a parte autora pudesse requerer a revisão ou a alteração de sua RMI iniciou-se em 28/6/1997, data da entrada em vigor da Medida Provisória n. 1.523-9/1997, e findou em 28/6/2007; ou seja, 10 (dez) anos após aquela data.

3. Harmonizando o direito em questão com vistas a assegurar a isonomia entre os segurados, pode-se entender que, para os benefícios com DIB até 27/6/1997, data da nona edição da Medida Provisória n. 1.523-9, o prazo de decadência também deve iniciar-se a partir da vigência da nova norma, uma vez que, com sua publicação, passou a ser de conhecimento de todos.

4. Agravo desprovido para, de ofício, declarar-se a decadência do direito de revisão do ato de concessão do benefício, nos termos do artigo 269, IV, do CPC."

(AC 0012545-46.2009.4.03.6183, Rel. Desembargadora Federal Daldice Santana, 9ª Turma, j. 18.06.2012, e-DJF3 28/06/2012)

"DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. INCLUSÃO DA GRATIFICAÇÃO NATALINA NO CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. IMPOSSIBILIDADE. DECADÊNCIA. RECONHECIMENTO.

1. Um dos efeitos a que se submete a generalidade dos recursos é o translativo, por meio do qual se admite o conhecimento, a qualquer tempo e em qualquer grau de jurisdição, de matérias de ordem pública, independentemente de arguição pelas partes. O reconhecimento dessas matérias, de ofício, pelo magistrado de 2º grau não importa em reformatio in pejus, ainda que piore a situação da parte que exclusivamente recorreu. Precedentes do STJ.

2. Segundo a novel orientação firmada pelo Superior Tribunal de Justiça, é de 10 anos o prazo decadencial para a revisão de benefícios previdenciários concedidos antes do advento da Lei 9.528/97, contados do início da vigência dessa Lei, 28.06.97.

3. decadência do direito do autor à revisão de seu benefício previdenciário reconhecida, de ofício, com fundamento no Art. 269, IV, do CPC, restando prejudicado o exame do agravo."

(AC 0000566-23.2011.4.03.6117, Rel. Desembargador Federal Baptista Pereira, 10ª Turma, j. 22/05/2012, e-DJF3 30/05/2012)

O e. Superior Tribunal de Justiça, recentemente, confirmou o entendimento ora adotado quando do julgamento do recurso representativo RESP 1.309.529/PR, conforme abaixo se verifica:

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE RMI. DECADÊNCIA. APLICAÇÃO DO ART. 103 DA LEI 8.212/1991 AOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTERIORMENTE À MP 1.523-9/1997. TERMO INICIAL: DATA DE SUA ENTRADA EM VIGOR (28.6.1997).

1. A Seção de Direito Público do STJ definiu que o prazo de decadência para a revisão de RMI, em relação aos benefícios concedidos anteriormente à Medida Provisória 1.523-9/1997, tem como termo inicial a data de sua entrada em vigor, isto é, 28.6.1997.

2. Hipótese em que a ação de conhecimento foi ajuizada em 9.10.2008.  
Decadência configurada.

3. Essa orientação foi consolidada pela Primeira Seção do STJ, no julgamento do REsp 1.309.529/PR, de minha relatoria, em sessão realizada no dia 28.11.2012, mediante a utilização da sistemática dos recursos repetitivos, prevista no art. 543-C do Código de Processo Civil, incluído pela Lei 11.672/2008.

4. Agravo Regimental não provido.

(AgRg nos EDcl no REsp

1309252/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 11/12/2012, DJe 19/12/2012)

No caso dos autos, visto que a parte autora percebe benefício de aposentadoria por tempo de serviço com **DIB em 07/01/1992 (fls. 17)** e que a presente **ação foi ajuizada em 10/07/2012 (fls. 02)**, não tendo havido pedido de revisão na seara administrativa, efetivamente operou-se a decadência de seu direito de pleitear a revisão do benefício previdenciário.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, do CPC, **nego seguimento à apelação**, nos termos da fundamentação.

Após as formalidades legais, baixem os autos ao juízo de primeiro grau.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 24 de maio de 2013.

Mônica Nobre

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000162-50.2012.4.03.6112/SP

2012.61.12.000162-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : TERESA CRISTINA EDERLI VISSOTO  
ADVOGADO : GUSTAVO BASSOLI GANARANI e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : VALERIA DE FATIMA IZAR DOMINGUES DA COSTA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00001625020124036112 3 V<sub>r</sub> PRESIDENTE PRUDENTE/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta por Teresa Cristina Ederli Vissoto contra Sentença prolatada em 18.12.2012, a qual julgou improcedente o pleito de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez. Não houve condenação em honorários advocatícios, em razão da assistência judiciária gratuita (fls. 75/77).

Em seu recurso, a autora afirma que a data do início da incapacidade seria diferente da data do início da doença, sendo que aquela teria ocorrido apenas em 2010, após o agravamento das patologias e em época em que possuía qualidade de segurada (fls. 83/86).

Subiram os autos, sem contrarrazões.

#### É o relatório.

#### Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*. Por outro lado, estatuiu que *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência*

*dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.*

Cumpra, primeiramente, apresentar o embasamento legal relativo aos benefícios previdenciários concedidos em decorrência de incapacidade para o trabalho.

Nos casos em que está configurada uma incapacidade laboral de índole total e permanente, o segurado faz jus à percepção da *aposentadoria por invalidez*. Trata-se de benefício previsto nos artigos 42 a 47, todos da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Além da incapacidade plena e definitiva, os dispositivos em questão exigem o cumprimento de outros requisitos, quais sejam: **a)** cumprimento da carência mínima de doze meses para obtenção do benefício, à exceção das hipóteses previstas no artigo 151 da lei em epígrafe; **b)** qualidade de segurado da Previdência Social à época do início da incapacidade ou, então, a demonstração de que deixou de contribuir ao RGPS em decorrência dos problemas de saúde que o incapacitaram.

Outrossim, é possível que a incapacidade verificada seja de índole temporária e/ou parcial, hipóteses em que descabe a concessão da aposentadoria por invalidez, mas permite seja o autor beneficiado com o auxílio-doença (artigos 59 a 62, todos da Lei nº 8.213/1991). A fruição do benefício em questão perdurará enquanto se mantiver referido quadro incapacitante ou até que o segurado seja reabilitado para exercer outra atividade profissional.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

O laudo pericial (fls. 53/55) identificou a existência do seguinte quadro clínico: *epilepsia*. Após exame físico, infere-se ter o perito judicial identificado a existência de um quadro de incapacidade parcial e temporária. Questionado sobre o termo inicial desta incapacidade, o *expert* asseverou que existe desde que a autora possuía vinte anos de idade (o que remete ao ano de 1993, pois a autora nasceu em 28.04.1973 - fl. 13).

Neste ponto, importante ponderar que o perito não identificou sinais de eventual agravamento da patologia no curso dos anos.

Considerando, assim, que a autora exerceu atividade laborativa apenas no período compreendido entre 01.04.2008 e agosto de 2010 (fl. 60), pode-se extrair as seguintes conclusões pertinentes à análise do pleito deduzido nestes autos: a) a patologia que acomete a autora implica em redução parcial de sua capacidade laboral, redução esta que existe desde 1993, sem evidência de agravamento no quadro clínico desde então; b) a redução parcial da capacidade da autora não a impede de realizar determinadas atividades laborativas, a exemplo da exercida entre 01.04.2008 e agosto de 2010.

Assim, a incapacidade existente, além de não ser fator impeditivo ao exercício de qualquer atividade laborativa, existe desde muitos anos antes de a autora adquirir a qualidade de segurada, a teor do disposto no artigo 25, inciso I, da Lei nº 8.213/91.

Neste sentido, bem se posicionou o Magistrado (fl. 76, três parágrafos finais):

*Com relação à data de início da incapacidade, o médico perito afirmou que a incapacidade existe desde os 20 anos de idade da parte autora, ou seja, desde o ano de 1993 (quesito nº 5.c de fl. 54). Sendo assim, concluo que a autora já era portadora da doença no momento em que ingressou ao Sistema da Previdência Social, e portanto, não ostenta a qualidade de segurada. Ademais, o médico perito informou, baseado em relatos da parte autora, que a mesma exercia recentemente atividades em viveiro de mudas e no próprio lar, não estando incapacitada para os atos cotidianos ou da vida civil. Além disso, não há também sinais indicativos de agravamento de sua doença (quesitos nº 5, 6 e 7 de fl. 54), pelo que se percebe que a autora está capaz para o exercício das atividades laborativas atuais e do cotidiano. Por tais motivos, não assiste razão à autora, devendo ser mantida a Sentença por seus próprios fundamentos.*

Posto isto, com base no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à Apelação, na forma da fundamentação acima.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Pub. Int.

São Paulo, 28 de maio de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000603-31.2012.4.03.6112/SP

2012.61.12.000603-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal Mônica Nobre  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ILDERICA FERNANDES MAIA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MARIA LUIZA CORREIA DOS SANTOS  
ADVOGADO : NAYARA MARIA SILVERIO DA COSTA DALLEFI e outro  
No. ORIG. : 00006033120124036112 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação do INSS interposto em face de sentença que julgou procedente o pedido inicial, de revisão de benefício previdenciário.

A r. sentença determinou que a Autarquia Previdenciária revisasse a Renda Mensal Inicial da autora, ora apelada, com a consideração das gratificações natalinas nos salários-de-contribuição, que efetue o cálculo da evolução da RMI até a renda mensal atual das competências de dezembro de 1991 e dezembro de 1992. Condenou também a autarquia em juros e honorários advocatícios. A r. sentença não foi submetida à remessa oficial.

Alega o apelante, em apertada síntese, que decaiu o direito do autor de pleitear a revisão do seu benefício previdenciário, concedido em 12/11/1993. Em sendo negado seguimento à apelação, pede a redução dos juros de mora e também prequestiona a matéria para fins recursais.

Com contrarrazões subiram os autos a esta e. Corte.

#### **Decido.**

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do CPC.

Observo, de início, que a sentença que acolheu o pedido da parte autora foi proferida sob a vigência da Medida Provisória n.º 1.561, de 17.01.1997, convertida na Lei n.º 9.469 de 10/07/97, sujeita, portanto, ao duplo grau obrigatório de jurisdição. Observa-se que, em face da sentença ilíquida prolatada nestes autos, aplica-se, na hipótese, a Súmula 490 do E. Superior Tribunal de Justiça.

Ao analisar os presentes autos, constato de plano a ocorrência da decadência, pelo que assiste razão à apelante nas razões de seu recurso.

Inicialmente, cumpre-me anotar que este julgado está em consonância com o artigo 97 da Constituição Federal e com a Súmula Vinculante n.º 10, do E. STF, uma vez que não há declaração expressa ou implícita de inconstitucionalidade de lei ou ato normativo do poder público, nem negativa da incidência desses atos normativos (no todo ou em parte), inexistindo declaração de inconstitucionalidade com ou sem redução de texto. Este pronunciamento se assenta em interpretações realizadas mediante o reconhecimento da plena constitucionalidade das normas que regem a matéria, aliás, seguindo entendimento semelhante esposado em vários julgados deste E. Tribunal Regional Federal.

Registro, assim, que a segurança jurídica é princípio geral do sistema jurídico contemporâneo, de modo que, em regra, direitos perecem pelo decurso de prazo. É importante que atos legislativos firmem o lapso temporal razoável para esse perecimento, muito embora seja sustentável que, mesmo sem previsão legislativa, a perda de prerrogativas se verifique com o decurso de muitos anos.

A partir da Medida Provisória n.º 1523-9 (DOU de 28/06/1997), convertida na Lei 9.528/1997, foi dada nova redação ao art. 103 da Lei 8.213/1991 para então ser prevista a decadência em temas previdenciários:

*Art. 103. É de 10 anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.*

*Parágrafo único - Prescreve em 5 anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o*

*direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil.*

À época em que não havia a previsão da decadência (antes de 28/06/1997), em princípio - e em nome da segurança jurídica - não poderia ser aplicado o prazo decenal para a análise dos critérios utilizados para cálculo da renda mensal inicial.

No entanto, o princípio da retroatividade benéfica deve prevalecer, por exemplo, no caso da MP 138 (DOU de 20/11/2003), convertida na Lei 10.839/2004, que restabeleceu o prazo de decadência para dez anos que havia sido reduzido para cinco anos a partir da edição da MP 1.663-15/1998, convertida na Lei 9.711/1998.

Os benefícios anteriores à MP 1523/97 terão, pois, prazo de decadência que flui a partir de 28/06/1997, vigência desta última norma referida. Os posteriores a esta data terão lapso decadencial contabilizado do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou do dia em que tomar conhecimento da decisão desfavorável e definitiva no âmbito administrativo

Este o novo entendimento do E. STJ:

*"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA . PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.*

*1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".*

*2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).*

*3. Recurso especial provido."*

*(REsp 1303988, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, j. 14.03.2012, DJE de 21.03.2012)*

Nesse sentido também seguem os julgados deste E. TRF da 3ª Região, como se pode notar:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ARTIGO 557 DO CPC. AÇÃO REVISIONAL. DECADÊNCIA . MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. ART. 103 DA LEI 8.213/91.*

*I - A decisão que conhece de ofício a decadência não é extra petita, tendo em vista tratar-se a decadência de matéria de ordem pública e que, portanto, deve ser conhecida de ofício pelo Juiz.*

*II - A decadência do direito de pleitear a revisão do ato de concessão dos benefícios previdenciários foi prevista pela primeira vez em nosso ordenamento jurídico quando do advento da Medida Provisória nº 1.523-9/97, com início de vigência em 28.06.1997, posteriormente convertida na Lei 9.528/97, que modificou o texto do artigo 103 da Lei 8.213/91.*

*III - O prazo de decadência inicial de 10 anos foi diminuído através da MP 1.663-15 de 22.10.1998, posteriormente convertida na Lei 9.711/98, para 5 anos, sendo, posteriormente, restabelecido o prazo anterior, de 10 (dez) anos, através da MP 138 de 19.11.2003, convertida na Lei 10.839/2004.*

*IV - Os benefícios deferidos antes de 27 de junho de 1997 estão sujeitos a prazo decadencial de dez anos contados da data em que entrou em vigor a norma fixando o prazo decadencial decenal, qual seja, 28.06.1997, de modo que o direito do segurado de pleitear a sua revisão expirou em 28.06.2007. Já os benefícios deferidos a partir de 28.06.1997 estão submetidos ao prazo decadencial de dez anos, contados do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.*

*V - No caso dos autos, visto que o demandante percebe aposentadoria por tempo de serviço deferida em 22.12.1981 e que a presente ação foi ajuizada em 02.07.2010, não tendo havido pedido de revisão na seara administrativa, efetivamente operou-se a decadência de seu direito de pleitear o recálculo da renda mensal do benefício de que é titular.*

*VI - Agravo interposto pela parte autora na forma do § 1º do artigo 557 do CPC improvido."*

*(AC 0005890-19.2010.4.03.6120, Rel. Desembargador Federal Sergio Nascimento, 10ª Turma, j. 26/06/2012, e-DJF3 04/07/2012)*

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL. PRAZO DECADENCIAL. CONTAGEM A PARTIR DA ENTRADA EM VIGOR DO ARTIGO 103 DA LEI Nº 8.213/91, COM A REDAÇÃO DA MP Nº 1.523-9, de 26/06/1997, CONVERTIDA NA LEI Nº 9.528/97.*

*I - Agravo legal interposto por Lucidoro Plens de Quevedo em face da decisão monocrática que, de ofício, reconheceu a decadência do direito de revisão da RMI, extinguindo o feito com fundamento no artigo 269, IV, do CPC.*

*II - O agravante alega a inexistência de prazo decadencial para a revisão do ato concessório de benefício previdenciário, eis que a relação previdenciária é de caráter contínuo e se renova a cada mês. Afirma que sua utilização fere a garantia constitucional de preservação do valor real dos benefícios. Sustenta que o prazo decadencial previsto na Lei nº 9.528/97, proveniente da conversão da MP 1523-6/97 em lei, não é aplicável aos benefícios concedidos anteriormente ao início de sua vigência. Reitera as razões de mérito da demanda.*

*III - O benefício do autor, aposentadoria por tempo de serviço, teve DIB em 23/06/1992.*

*IV - A instituição do prazo decadencial para o ato de revisão dos critérios constantes do cálculo da Renda Mensal Inicial (RMI) dos benefícios previdenciários é inovação. A inclusão do instituto foi efetuada pela nona reedição da Medida Provisória nº 1.523, de 27 de junho de 1997, posteriormente convertida na Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, que modificou o art. 103, caput, da Lei de Benefícios.*

*V - Os prazos de decadência e prescrição encerram normas de ordem pública, e, como tais, são aplicáveis de forma imediata, alcançando também os benefícios concedidos anteriormente à data de instituição do prazo, com início de sua contagem a partir de sua vigência.*

*VI - Aos benefícios concedidos anteriormente à MP 1523-9/97, é aplicável o prazo decenal de decadência dali pra frente, como aplicável esse mesmo prazo aos benefícios concedidos a partir de sua vigência. Precedentes do STJ.*

*VII - Como a presente ação foi protocolada em 31/03/2009, operou-se a decadência do direito à revisão.*

*VIII - Decisão monocrática com fundamento no art. 557, caput e § 1º-A, do C.P.C., que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao CPC ou aos princípios do direito. Precedentes.*

*IX - É assente a orientação pretoriana no sentido de que o órgão colegiado não deve modificar a decisão do Relator, salvo na hipótese em que a decisão impugnada não estiver devidamente fundamentada, ou padecer dos vícios da ilegalidade e abuso de poder, e for passível de resultar lesão irreparável ou de difícil reparação à parte.*

*X - In casu, a decisão está solidamente fundamentada e traduz de forma lógica o entendimento do Relator, juiz natural do processo, não estando eivada de qualquer vício formal, razão pela qual merece ser mantida.*

*XI - Agravo legal improvido."*

*(AC 0003891-70.2009.4.03.6183, Rel. Desembargadora Federal Marianina Galante, 8ª Turma, j. 02.07.2012, e-DJF3 17/07/2012)*

*"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. APLICABILIDADE DO PRAZO DECADENCIAL DO ART. 103 DA LEI N. 8.213/1991 AOS BENEFÍCIOS ANTERIORES E POSTERIORES À EDIÇÃO DA MEDIDA PROVISÓRIA N. 1.523-9/1997. POSSIBILIDADE.*

*1. O artigo 557 do Código de Processo Civil consagra a possibilidade de o recurso ser julgado pelo respectivo Relator.*

*2. O prazo decadencial para que a parte autora pudesse requerer a revisão ou a alteração de sua RMI iniciou-se em 28/6/1997, data da entrada em vigor da Medida Provisória n. 1.523-9/1997, e findou em 28/6/2007; ou seja, 10 (dez) anos após aquela data.*

*3. Harmonizando o direito em questão com vistas a assegurar a isonomia entre os segurados, pode-se entender que, para os benefícios com DIB até 27/6/1997, data da nona edição da Medida Provisória n. 1.523-9, o prazo de decadência também deve iniciar-se a partir da vigência da nova norma, uma vez que, com sua publicação, passou a ser de conhecimento de todos.*

*4. Agravo desprovido para, de ofício, declarar-se a decadência do direito de revisão do ato de concessão do benefício, nos termos do artigo 269, IV, do CPC."*

*(AC 0012545-46.2009.4.03.6183, Rel. Desembargadora Federal Daldice Santana, 9ª Turma, j. 18.06.2012, e-DJF3 28/06/2012)*

*"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REVISÃO. DECADÊNCIA. OCORRÊNCIA. EFEITO MODIFICATIVO. EFEITOS INFRINGENTES. JUSTIÇA GRATUITA.*

*I - A Primeira Seção do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, em decisão proferida no RESP 1.303.988/PE, em 14 de março de 2012, firmou entendimento no sentido de que, aos benefícios dos segurados com termo inicial anterior à vigência da Medida Provisória n.º 1523/97 (28/06/97), que institui o prazo decadencial decenal, também se aplica a decadência, por se tratar de direito intertemporal, com termo inicial na data em que entrou em vigor a referida norma legal.*

*II - Assim, na hipótese de benefícios deferidos antes da entrada em vigor da MP nº. 1.523/97 (28/06/1997), os beneficiários possuem o direito de pleitear a revisão do ato de concessão do benefício até 28/06/2007, data em*

que expirou o prazo decadencial decenal.

III - No presente caso, o benefício da parte autora foi concedido em 03/05/1983, e a presente ação foi ajuizada somente em 15/04/2009, operando-se, portanto, a decadência de seu direito de pleitear o recálculo da renda mensal inicial de seu benefício.

IV - Não há que se condenar a parte autora nas verbas de sucumbência por ser beneficiária da justiça gratuita.

V - Embargos de declaração providos, com caráter infringente."

(TRF 3ª Região, AC 0001288-04.2009.4.03.6125, Rel. Des. Federal Walter do Amaral, 10ª Turma, j. 29/05/2012, e-DJF3 06/06/2012)

**"DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. INCLUSÃO DA GRATIFICAÇÃO NATALINA NO CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. IMPOSSIBILIDADE. DECADÊNCIA . RECONHECIMENTO.**

1. Um dos efeitos a que se submete a generalidade dos recursos é o translativo, por meio do qual se admite o conhecimento, a qualquer tempo e em qualquer grau de jurisdição, de matérias de ordem pública, independentemente de arguição pelas partes. O reconhecimento dessas matérias, de ofício, pelo magistrado de 2º grau não importa em reformatio in pejus, ainda que piore a situação da parte que exclusivamente recorreu. Precedentes do STJ.

2. Segundo a novel orientação firmada pelo Superior Tribunal de Justiça, é de 10 anos o prazo decadencial para a revisão de benefícios previdenciários concedidos antes do advento da Lei 9.528/97, contados do início da vigência dessa Lei, 28.06.97.

3. decadência do direito do autor à revisão de seu benefício previdenciário reconhecida, de ofício, com fundamento no Art. 269, IV, do CPC, restando prejudicado o exame do agravo."

(AC 0000566-23.2011.4.03.6117, Rel. Desembargador Federal Baptista Pereira, 10ª Turma, j. 22/05/2012, e-DJF3 30/05/2012)

O e. Superior Tribunal de Justiça, recentemente, confirmou o entendimento ora adotado quando do julgamento do recurso representativo RESP 1.309.529/PR, conforme abaixo se verifica:

**PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE RMI. DECADÊNCIA. APLICAÇÃO DO ART. 103 DA LEI 8.212/1991 AOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTERIORMENTE À MP 1.523-9/1997. TERMO INICIAL: DATA DE SUA ENTRADA EM VIGOR (28.6.1997).**

1. A Seção de Direito Público do STJ definiu que o prazo de decadência para a revisão de RMI, em relação aos benefícios concedidos anteriormente à Medida Provisória 1.523-9/1997, tem como termo inicial a data de sua entrada em vigor, isto é, 28.6.1997.

2. Hipótese em que a ação de conhecimento foi ajuizada em 9.10.2008.  
Decadência configurada.

3. Essa orientação foi consolidada pela Primeira Seção do STJ, no julgamento do REsp 1.309.529/PR, de minha relatoria, em sessão realizada no dia 28.11.2012, mediante a utilização da sistemática dos recursos repetitivos, prevista no art. 543-C do Código de Processo Civil, incluído pela Lei 11.672/2008.

4. Agravo Regimental não provido.

(AgRg nos EDcl no REsp

1309252/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 11/12/2012, DJe 19/12/2012)

No caso dos autos, visto que a parte autora percebe benefício de pensão por morte com **DIB em 22/07/1992 (fls. 53)** e que a presente **ação foi ajuizada em 23/01/2012 (fls. 02)**, não tendo havido pedido de revisão na seara administrativa, efetivamente operou-se a decadência de seu direito de pleitear o recálculo da renda mensal do benefício de que é titular.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, § 1-A, do CPC, **dou provimento** ao recurso de apelação do INSS e à Remessa Oficial, tida por interposta, nos termos da fundamentação.

Com relação a honorários e custas, não há o que condenar, ante a gratuidade concedida ao autor.

Após as formalidades legais, baixem os autos ao juízo de primeiro grau.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 24 de maio de 2013.

Mônica Nobre

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004106-39.2012.4.03.6119/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : LINDALVA MARIA DA SILVA  
ADVOGADO : JULIA CORREA DE ALMEIDA (Int.Pessoal)  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ALESSANDER JANNUCCI e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00041063920124036119 4 Vr GUARULHOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta por Lindalva Maria da Silva contra Sentença proferida em 19.12.2012, a qual julgou improcedente o pleito de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez. Não houve condenação nos honorários advocatícios, em razão da assistência judiciária gratuita (fls. 88/89).

Apelação da parte autora, alegando, em síntese, que seu quadro clínico, aliado às suas condições pessoais, a torna merecedora de um dos benefícios por incapacidade pleiteados (fls. 92/96).

Subiram os autos, com contrarrazões (fl. 100).

#### **É o relatório.**

#### **Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*. Por outro lado, estatuiu que, *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso*.

Cumpra, primeiramente, apresentar o embasamento legal relativo aos benefícios previdenciários concedidos em decorrência de incapacidade para o trabalho.

Nos casos em que está configurada uma incapacidade laboral de índole total e permanente, o segurado faz jus à percepção da *aposentadoria por invalidez*. Trata-se de benefício previsto nos artigos 42 a 47, todos da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Além da incapacidade plena e definitiva, os dispositivos em questão exigem o cumprimento de outros requisitos, quais sejam: **a)** cumprimento da carência mínima de doze meses para obtenção do benefício, à exceção das hipóteses previstas no artigo 151 da lei em epígrafe; **b)** qualidade de segurado da Previdência Social à época do início da incapacidade ou, então, a demonstração de que deixou de contribuir ao RGPS em decorrência dos problemas de saúde que o incapacitaram.

Outrossim, é possível que a incapacidade verificada seja de índole temporária e/ou parcial, hipóteses em que descabe a concessão da aposentadoria por invalidez, mas permite seja o autor beneficiado com o *auxílio-doença* (artigos 59 a 62, todos da Lei nº 8.213/1991). A fruição do benefício em questão perdurará enquanto se mantiver referido quadro incapacitante ou até que o segurado seja reabilitado para exercer outra atividade profissional.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar a questão da incapacidade laborativa no caso concreto.

O laudo pericial (fls. 63/68) identificou a existência do seguinte quadro clínico: a) *lombalgia*; b) *artralgia de joelhos*. Após exame físico e análise dos documentos médicos apresentados, o perito concluiu pela inexistência de uma situação de incapacidade laborativa atual.

Portanto, o laudo pericial - documento relevante para a análise percuente de eventual incapacidade - foi peremptório acerca da atual aptidão para o labor.

Em suas razões de apelação, a parte autora impugnou a decisão proferida nestes autos, porém não trouxe qualquer elemento concreto que evidenciasse eventual desacerto da Sentença e/ou da conclusão pericial.

Saliento que o conjunto probatório que instrui o presente feito foi produzido sob o crivo do contraditório e, analisado em harmonia com o princípio do livre convencimento motivado, conduz o órgão julgador à conclusão de inexistência de incapacidade laborativa atual da parte autora. Por conseguinte, não prospera o pleito de aposentadoria por invalidez e/ou auxílio-doença deduzido nestes autos.

Nesse sentido é a orientação desta Eg. Corte:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. CAPACIDADE PARA O TRABALHO. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IMPROCEDÊNCIA. I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora apresenta esquizofrenia paranóide, com boa resposta ao tratamento e sem reinternações, estando recuperado, devendo manter o tratamento, não apresentando incapacidade laboral.*

**II. Inviável a concessão dos benefícios pleiteados devido à não comprovação da incapacidade laborativa.**

*III. Agravo a que se nega provimento. (sem grifos no original)*

*(TRF3, Sétima Turma, Processo nº 2001.61.02.007099-2, AC 953301, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, votação unânime, DJF3 de 05.05.2010)*

*PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.*

*I- O pedido em sede recursal não deve ultrapassar os limites do aventado na peça vestibular.*

*II- A perícia médica foi devidamente realizada por Perito nomeado pela MM.<sup>a</sup> Juíza a quo, tendo sido apresentado o parecer técnico a fls. 92/94, motivo pelo qual não merece prosperar o pedido de realização de nova prova pericial. Cumpre ressaltar ainda que, em face do princípio do poder de livre convencimento motivado do juiz quanto à apreciação das provas - expresso no art. 131 do CPC -, pode o magistrado, ao analisar o conjunto probatório, concluir pela dispensa de outras provas. Nesse sentido, já se pronunciou o C. STJ (AgRg no Ag. n.º 554.905/RS, 3ª Turma, Relator Min. Carlos Alberto Menezes Direito, j. 25/5/04, v.u., DJ 02/8/04).*

*III- A incapacidade permanente ou temporária da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.*

*IV Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei n.º 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles.*

*V- Matéria preliminar rejeitada. No mérito, Apelação parcialmente conhecida e improvida.*

*(TRF3, Oitava Turma, Processo nº 2010.03.99.042988-2, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, votação unânime, DJF3 CJI de 31.03.2011)*

Posto isto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO à Apelação da parte Autora, tendo em vista a improcedência do pedido, na forma da fundamentação acima.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Pub. Int.

São Paulo, 28 de maio de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006299-27.2012.4.03.6119/SP

2012.61.19.006299-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE

APELANTE : VANDA GOMES SILVA

ADVOGADO : RAQUEL COSTA COELHO e outro

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 07/06/2013 2823/2939

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ISABELA AZEVEDO E TOLEDO COSTA CERQUEIRA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00062992720124036119 2 Vr GUARULHOS/SP

## DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto pela autora em face de sentença que, reconhecendo a decadência, julgou improcedente o pedido inicial de revisão de benefício previdenciário, consistente na correção de supostos erros nos cálculos que fixaram a Renda Mensal Inicial do benefício.

Alega a apelante, em apertada síntese, que não há que se falar em decadência, vez que à época da concessão do benefício inexistia prazo para o exercício do direito de revisão, sendo descabida a retroatividade da Lei. No mérito, assevera ter havido limitação indevida dos salários-de-contribuição quando da concessão do benefício. Pede a reforma integral da r. sentença, com a consequente procedência do seu pedido revisional.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta e. Corte.

### **Decido.**

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do CPC.

Ao analisar os presentes autos, constato de plano a ocorrência da decadência, pelo que não assiste razão ao apelante.

Inicialmente, observo que a segurança jurídica é princípio geral do sistema jurídico contemporâneo, de modo que, em regra, direitos perecem pelo decurso de prazo. É importante que atos legislativos firmem o lapso temporal razoável para esse perecimento, muito embora seja sustentável que, mesmo sem previsão legislativa, a perda de prerrogativas se verifique com o decurso de muitos anos.

A partir da Medida Provisória nº 1523-9 (DOU de 28/06/1997), convertida na Lei 9.528/1997, foi dada nova redação ao art. 103 da Lei 8.213/1991 para então ser prevista a decadência em temas previdenciários:

*Art. 103. É de 10 anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.*

*Parágrafo único - Prescreve em 5 anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil.*

À época em que não havia a previsão da decadência (antes de 28/06/1997), em princípio - e em nome da segurança jurídica - não poderia ser aplicado o prazo decenal para a análise dos critérios utilizados para cálculo da renda mensal inicial.

No entanto, o princípio da retroatividade benéfica deve prevalecer, por exemplo, no caso da MP 138 (DOU de 20/11/2003), convertida na Lei 10.839/2004, que restabeleceu o prazo de decadência para dez anos que havia sido reduzido para cinco anos a partir da edição da MP 1.663-15/1998, convertida na Lei 9.711/1998.

Os benefícios anteriores à MP 1523/97 terão, pois, prazo de decadência que flui a partir de 28/06/1997, vigência desta última norma referida. Os posteriores a esta data terão lapso decadencial contabilizado do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou do dia em que tomar conhecimento da decisão desfavorável e definitiva no âmbito administrativo

Este o novo entendimento do E. STJ:

**"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA . PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.**

*1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".*

*2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.:*

MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).

3. Recurso especial provido."

(REsp 1303988, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, j. 14.03.2012, DJE de 21.03.2012)

Nesse sentido também seguem os julgados deste E. TRF da 3ª Região, como se pode notar:

**"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ARTIGO 557 DO CPC. AÇÃO REVISIONAL. DECADÊNCIA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. ART. 103 DA LEI 8.213/91.**

I - A decisão que conhece de ofício a decadência não é extra petita, tendo em vista tratar-se a decadência de matéria de ordem pública e que, portanto, deve ser conhecida de ofício pelo Juiz.

II - A decadência do direito de pleitear a revisão do ato de concessão dos benefícios previdenciários foi prevista pela primeira vez em nosso ordenamento jurídico quando do advento da Medida Provisória nº 1.523-9/97, com início de vigência em 28.06.1997, posteriormente convertida na Lei 9.528/97, que modificou o texto do artigo 103 da Lei 8.213/91.

III - O prazo de decadência inicial de 10 anos foi diminuído através da MP 1.663-15 de 22.10.1998, posteriormente convertida na Lei 9.711/98, para 5 anos, sendo, posteriormente, restabelecido o prazo anterior, de 10 (dez) anos, através da MP 138 de 19.11.2003, convertida na Lei 10.839/2004.

IV - Os benefícios deferidos antes de 27 de junho de 1997 estão sujeitos a prazo decadencial de dez anos contados da data em que entrou em vigor a norma fixando o prazo decadencial decenal, qual seja, 28.06.1997, de modo que o direito do segurado de pleitear a sua revisão expirou em 28.06.2007. Já os benefícios deferidos a partir de 28.06.1997 estão submetidos ao prazo decadencial de dez anos, contados do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.

V - No caso dos autos, visto que o demandante percebe aposentadoria por tempo de serviço deferida em 22.12.1981 e que a presente ação foi ajuizada em 02.07.2010, não tendo havido pedido de revisão na seara administrativa, efetivamente operou-se a decadência de seu direito de pleitear o recálculo da renda mensal do benefício de que é titular.

VI - Agravo interposto pela parte autora na forma do § 1º do artigo 557 do CPC improvido."

(AC 0005890-19.2010.4.03.6120, Rel. Desembargador Federal Sergio Nascimento, 10ª Turma, j. 26/06/2012, e-DJF3 04/07/2012)

**"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. APLICABILIDADE DO PRAZO DECADENCIAL DO ART. 103 DA LEI N. 8.213/1991 AOS BENEFÍCIOS ANTERIORES E POSTERIORES À EDIÇÃO DA MEDIDA PROVISÓRIA N. 1.523-9/1997. POSSIBILIDADE.**

1. O artigo 557 do Código de Processo Civil consagra a possibilidade de o recurso ser julgado pelo respectivo Relator.

2. O prazo decadencial para que a parte autora pudesse requerer a revisão ou a alteração de sua RMI iniciou-se em 28/6/1997, data da entrada em vigor da Medida Provisória n. 1.523-9/1997, e findou em 28/6/2007; ou seja, 10 (dez) anos após aquela data.

3. Harmonizando o direito em questão com vistas a assegurar a isonomia entre os segurados, pode-se entender que, para os benefícios com DIB até 27/6/1997, data da nona edição da Medida Provisória n. 1.523-9, o prazo de decadência também deve iniciar-se a partir da vigência da nova norma, uma vez que, com sua publicação, passou a ser de conhecimento de todos.

4. Agravo desprovido para, de ofício, declarar-se a decadência do direito de revisão do ato de concessão do benefício, nos termos do artigo 269, IV, do CPC."

(AC 0012545-46.2009.4.03.6183, Rel. Desembargadora Federal Daldice Santana, 9ª Turma, j. 18.06.2012, e-DJF3 28/06/2012)

**"DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. INCLUSÃO DA GRATIFICAÇÃO NATALINA NO CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. IMPOSSIBILIDADE. DECADÊNCIA. RECONHECIMENTO.**

1. Um dos efeitos a que se submete a generalidade dos recursos é o translativo, por meio do qual se admite o conhecimento, a qualquer tempo e em qualquer grau de jurisdição, de matérias de ordem pública, independentemente de arguição pelas partes. O reconhecimento dessas matérias, de ofício, pelo magistrado de 2º grau não importa em reformatio in pejus, ainda que piore a situação da parte que exclusivamente recorreu. Precedentes do STJ.

2. Segundo a novel orientação firmada pelo Superior Tribunal de Justiça, é de 10 anos o prazo decadencial para a revisão de benefícios previdenciários concedidos antes do advento da Lei 9.528/97, contados do início da vigência dessa Lei, 28.06.97.

3. decadência do direito do autor à revisão de seu benefício previdenciário reconhecida, de ofício, com

fundamento no Art. 269, IV, do CPC, restando prejudicado o exame do agravo." (AC 0000566-23.2011.4.03.6117, Rel. Desembargador Federal Baptista Pereira, 10ª Turma, j. 22/05/2012, e-DJF3 30/05/2012)

O e. Superior Tribunal de Justiça, recentemente, confirmou o entendimento ora adotado quando do julgamento do recurso representativo RESP 1.309.529/PR, conforme abaixo se verifica:

*PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE RMI. DECADÊNCIA. APLICAÇÃO DO ART. 103 DA LEI 8.212/1991 AOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTERIORMENTE À MP 1.523-9/1997. TERMO INICIAL: DATA DE SUA ENTRADA EM VIGOR (28.6.1997).*

*1. A Seção de Direito Público do STJ definiu que o prazo de decadência para a revisão de RMI, em relação aos benefícios concedidos anteriormente à Medida Provisória 1.523-9/1997, tem como termo inicial a data de sua entrada em vigor, isto é, 28.6.1997.*

*2. Hipótese em que a ação de conhecimento foi ajuizada em 9.10.2008.*

*Decadência configurada.*

*3. Essa orientação foi consolidada pela Primeira Seção do STJ, no julgamento do REsp 1.309.529/PR, de minha relatoria, em sessão realizada no dia 28.11.2012, mediante a utilização da sistemática dos recursos repetitivos, prevista no art. 543-C do Código de Processo Civil, incluído pela Lei 11.672/2008.*

*4. Agravo Regimental não provido.*

*(AgRg nos EDcl no REsp*

*1309252/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 11/12/2012, DJe 19/12/2012)*

No caso dos autos, visto que a parte autora percebe benefício de pensão por morte, originário de um benefício com **DIB em 08/10/1991 (fls. 15)** e que a presente **ação foi ajuizada em 25/06/2012 (fls. 02)**, não tendo havido pedido de revisão na seara administrativa, efetivamente operou-se a decadência de seu direito de pleitear a revisão do benefício previdenciário.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, do CPC, **nego seguimento à apelação**, nos termos da fundamentação.

Após as formalidades legais, baixem os autos ao juízo de primeiro grau.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 24 de maio de 2013.

Mônica Nobre

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001379-83.2012.4.03.6127/SP

2012.61.27.001379-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : LURDES APARECIDA PEREIRA DAMITTO  
ADVOGADO : MARCOS VINICIUS QUESSADA APOLINARIO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARCELO GARCIA VIEIRA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00013798320124036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de ação cautelar de exibição de documentos proposta por **Lurdes Aparecida Pereira Damitto** em face do **Instituto Nacional do Seguro Social - INSS**, que visa à apresentação dos procedimentos administrativos referentes aos benefícios de pensão nº 136.010.218-0 e do benefício de invalidez precedente nº 089.479.888-04.

A MM. Juíza "a quo" julgou extinto o feito, sem apreciação do mérito, nos termos do artigo 267, inciso VI, do Código de Processo Civil. Não houve condenação ao pagamento de honorários advocatícios.

Irresignada, a requerente interpôs apelação (fls. 43/49), na qual aduz que se o processo administrativo relativo ao benefício previdenciário titularizado pela parte apelante foi destruído, tal fato não se deu por sua culpa e que cabia ao requerido reconstituir o processo. Requer a reforma da sentença, com a condenação do INSS ao pagamento de honorários advocatícios.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

#### **É o relatório.**

#### **Decido.**

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior* ou dar provimento ao recurso, *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

Cuida-se de ação cautelar de exibição de documentos proposta em face do **Instituto Nacional do Seguro Social - INSS**, que visa à apresentação de procedimentos administrativos referentes a benefícios previdenciários.

O provimento cautelar tem pressupostos específicos para sua concessão, quais sejam: o risco de ineficácia do provimento principal e a plausibilidade do direito alegado. Se presentes, determinam a necessidade da tutela cautelar e de sua concessão, para que se protejam aqueles bens ou direitos de modo a garantir a produção de efeitos concretos do provimento jurisdicional principal.

Em princípio, assistiria razão à apelante quanto ao "fumus boni juris", porquanto os procedimentos administrativos em tela constituem documentos em comum às partes, cujo interesse está evidenciado na possível necessidade de instrução de ação judicial a ser proposta pela requerente.

Da mesma forma, haveria fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação, uma vez que obstar o acesso aos documentos pretendidos poderia inviabilizar a propositura da ação principal, em virtude da falta de informações fundamentais acerca da concessão dos benefícios que se pretende revisar.

A cautelar preparatória de exibição judicial, por sua vez, é disciplinada no artigo 844, inciso II, e artigo 845, ambos do CPC, que remetem, quanto ao procedimento, aos artigos 355 a 363 e 381 e 382 do mesmo Diploma Processual:

A requerente comprova ter formulado o pedido de vista dos procedimentos administrativos em tela perante a Agência do INSS de São João da Boa Vista - SP (fl. 13), com a finalidade de instruir processos judiciais.

Todavia, no caso concreto, a Autarquia argumenta que os procedimentos administrativos requeridos foram destruídos por enchente que atingiu a Gerência Executiva do Instituto, em São João da Boa Vista, de forma que não estão mais em seu poder. Corrobora tal afirmação, o Boletim de Ocorrência nº 1022/2009, emitido pela Polícia Civil do Estado de São Paulo - SSP/SP, no qual consta (fl. 24):

*"Histórico - Comparece nesta unidade policial a Sra. Ivone Maria Pizani Junqueira, representante da Agência do Instituto Nacional do Seguro Social desta cidade, situada na Rua Prudente de Moraes, 422, informando que em virtude das fortes chuvas que caíram na cidade na tarde de ontem, a parte inferior da agência onde se localiza o arquivo ficou inundada, danificando documentos entre os quais cópias de processos administrativos e certidões de tempo de serviço."*

Não se trata, portanto, de resistência do réu à apresentação de documento que se encontra sob sua guarda, tanto que trouxe aos autos aqueles que restaram ou que pôde restaurar (fl. 27)

Dispõe o artigo 355 do Código de Processo Civil:

"Art. 355. O juiz pode ordenar que a parte exiba documento ou coisa, **que se ache em seu poder.**"  
(sem negrito no original)

Nesse contexto, à vista da impossibilidade material de exibição dos documentos e, considerando que não cabe, em sede de ação cautelar e em observância aos limites do pedido, determinar restauração de autos, a sentença que extinguiu o feito sem julgamento do mérito, por falta de interesse processual (artigo 267, inciso VI, do Código de Processo Civil) deve ser confirmada.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação**, para manter integralmente a sentença.

Intimem-se.

São Paulo, 28 de maio de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001995-58.2012.4.03.6127/SP

2012.61.27.001995-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : LAERCIO MOSCA  
ADVOGADO : JOSE FABRICIO STANGUINI e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : TATIANA CRISTINA DELBON e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00019955820124036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta por Laércio Mosca contra Sentença proferida em 11.12.2012, a qual julgou improcedente o pleito de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, com suspensão da cobrança em razão da assistência judiciária gratuita (fls. 82/83).

Apelação da parte autora, alegando preliminarmente nulidade do laudo pericial, pois não estaria devidamente fundamentado. Quanto ao mérito, argumenta que sua patologia restringe o exercício de suas atividades habituais, fazendo jus, por conseguinte, à inserção em programa de reabilitação profissional (fls. 85/97).

Subiram os autos, com contrarrazões (fls. 100/102).

#### É o relatório.

#### Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*. Por outro lado, estatuiu que, *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência*

*dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.*

Cumpra, primeiramente, apresentar o embasamento legal relativo aos benefícios previdenciários concedidos em decorrência de incapacidade para o trabalho.

Nos casos em que está configurada uma incapacidade laboral de índole total e permanente, o segurado faz jus à percepção da *aposentadoria por invalidez*. Trata-se de benefício previsto nos artigos 42 a 47, todos da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Além da incapacidade plena e definitiva, os dispositivos em questão exigem o cumprimento de outros requisitos, quais sejam: **a)** cumprimento da carência mínima de doze meses para obtenção do benefício, à exceção das hipóteses previstas no artigo 151 da lei em epígrafe; **b)** qualidade de segurado da Previdência Social à época do início da incapacidade ou, então, a demonstração de que deixou de contribuir ao RGPS em decorrência dos problemas de saúde que o incapacitaram.

Outrossim, é possível que a incapacidade verificada seja de índole temporária e/ou parcial, hipóteses em que descabe a concessão da aposentadoria por invalidez, mas permite seja o autor beneficiado com o *auxílio-doença* (artigos 59 a 62, todos da Lei nº 8.213/1991). A fruição do benefício em questão perdurará enquanto se mantiver referido quadro incapacitante ou até que o segurado seja reabilitado para exercer outra atividade profissional.

Analisando a seguir a matéria suscitada como preliminar no apelo.

A título preliminar, cumpre asseverar que o laudo pericial, embora sintético, atendeu às necessidades do caso concreto, sendo possível inferir, de sua análise, que o perito judicial procedeu a adequado exame clínico, tendo também respondido aos quesitos formulados e analisado os documentos médicos juntados aos autos.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe e examinada a preliminar trazida no apelo, passo a analisar a questão da incapacidade laborativa no caso concreto.

O laudo pericial (fls. 66/68) identificou a existência do seguinte quadro clínico: *status pós-operatório de membros inferiores*. Após exame físico e análise dos documentos médicos apresentados, o perito concluiu pela inexistência de um quadro de incapacidade laborativa atual.

Portanto, o laudo pericial - documento relevante para a análise percutiente de eventual incapacidade - foi peremptório acerca da aptidão para o labor habitual.

Em suas razões de apelação, a parte autora impugnou a decisão proferida nestes autos, porém não trouxe qualquer elemento concreto que evidenciasse eventual desacerto da Sentença e/ou da conclusão pericial.

Saliente que o conjunto probatório que instrui o presente feito foi produzido sob o crivo do contraditório e, analisado em harmonia com o princípio do livre convencimento motivado, conduz o órgão julgador à conclusão de inexistência de incapacidade laborativa atual da parte autora para as atividades que habitualmente desenvolve. Por conseguinte, não prospera o pleito de aposentadoria por invalidez e/ou auxílio-doença deduzido nestes autos.

Nesse sentido é a orientação desta Eg. Corte:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. CAPACIDADE PARA O TRABALHO. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IMPROCEDÊNCIA. I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora apresenta esquizofrenia paranóide, com boa resposta ao tratamento e sem reinternações, estando recuperado, devendo manter o tratamento, não apresentando incapacidade laboral.*

**II. Inviável a concessão dos benefícios pleiteados devido à não comprovação da incapacidade laborativa.**

*III. Agravo a que se nega provimento. (sem grifos no original)*

*(TRF3, Sétima Turma, Processo nº 2001.61.02.007099-2, AC 953301, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, votação unânime, DJF3 de 05.05.2010)*

*PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.*

*I- O pedido em sede recursal não deve ultrapassar os limites do aventado na peça vestibular.*

II- A perícia médica foi devidamente realizada por Perito nomeado pela MM.<sup>a</sup> Juíza a quo, tendo sido apresentado o parecer técnico a fls. 92/94, motivo pelo qual não merece prosperar o pedido de realização de nova prova pericial. Cumpre ressaltar ainda que, em face do princípio do poder de livre convencimento motivado do juiz quanto à apreciação das provas - expresso no art. 131 do CPC -, pode o magistrado, ao analisar o conjunto probatório, concluir pela dispensa de outras provas. Nesse sentido, já se pronunciou o C. STJ (AgRg no Ag. n.º 554.905/RS, 3ª Turma, Relator Min. Carlos Alberto Menezes Direito, j. 25/5/04, v.u., DJ 02/8/04).

III- A incapacidade permanente ou temporária da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.

IV Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei n.º 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles.

V- Matéria preliminar rejeitada. No mérito, Apelação parcialmente conhecida e improvida.

(TRF3, Oitava Turma, Processo n.º 2010.03.99.042988-2, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, votação unânime, DJF3 CJI de 31.03.2011)

Posto isto, REJEITO a Matéria Preliminar e, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à Apelação da parte Autora, tendo em vista a improcedência do pedido, na forma da fundamentação acima.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Pub. Int.

São Paulo, 28 de maio de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007651-83.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.007651-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FERNANDA SOARES FERREIRA COELHO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : JOSE HONORATO FILHO  
ADVOGADO : EZIO RAHAL MELILLO  
No. ORIG. : 02.00.00026-5 1 Vr MONTE MOR/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de Apelação interposta pelo INSS em face da r. Sentença (fls. 270/274) que julgou procedente o pedido de concessão de benefício assistencial de prestação continuada (LOAS), a partir da data em que completou 65 (sessenta e cinco anos de idade), em 25.07.2007.

Em suas razões sustenta, em síntese, que não restaram preenchidos os requisitos legais ensejadores à concessão do benefício pleiteado.

Com contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

O MPF, em parecer da lavra do e. Procurador Regional da República, opina pelo desprovimento do Recurso (fls. 298/302).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior" ou dar provimento ao recurso, "se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

Para a concessão do benefício de assistência social (LOAS) faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos:

- I) ser pessoa portadora de deficiência ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (art. 34 do Estatuto do Idoso - Lei n.º 10.741 de 01.10.2003);
- II) não possuir meios de subsistência próprios ou de tê-la provida por sua família, cuja renda mensal per capita seja inferior a ¼ do salário mínimo (art. 203, V, da CF; art. 20, § 3º, e art. 38 da Lei n.º 8.742 de 07.12.1993).

É certo que o Supremo Tribunal Federal, ao julgar a ADIMC nº 1.232/DF e ADIn nº 877-3/DF, não vislumbrou ofensa à Magna Carta, mais especificamente ao seu art. 203, V, no fato de se haver fixado em lei que *Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a ¼ (um quarto) do salário mínimo.*

O C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que a limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo:

*RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.*

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.
2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.
3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).
4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente a o cidadão social e economicamente vulnerável.
5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.
6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.
7. Recurso Especial provido.  
(STJ, Terceira Seção, REsp 1112557/MG, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 28/10/2009, DJe 20/11/2009)

*RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. UNIÃO. ILEGITIMIDADE. COMPROVAÇÃO DE RENDA PER CAPITA NÃO SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. DESNECESSIDADE. TERMO INICIAL.*

1. "(...) O benefício de prestação continuada previsto no artigo 203 da Constituição da República, regulamentado pela Lei nº 8.742/93, muito embora não dependa de recolhimento de contribuições mensais, deverá ser executado e mantido pela Previdência Social, que tem legitimidade para tal mister. (...)" (REsp nº 308.711/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/3/2003).

2. "(...) A impossibilidade da própria manutenção, por parte dos portadores de deficiência e dos idosos, que autoriza e determina o benefício assistencial de prestação continuada, não se restringe à hipótese da renda familiar per capita mensal inferior a 1/4 do salário mínimo, podendo caracterizar-se por concretas circunstâncias outras, que é certo, devem ser demonstradas. (...)" (REsp nº 464.774/SC, da minha Relatoria, in DJ 4/8/2003).

(...)

4. Recurso parcialmente provido.

(STJ, Sexta Turma, Resp 756119, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 23.08.2005, DJ 14.11.2005, p. 412)

De acordo com o laudo pericial, o Autor é portador de DPOC (doença pulmonar obstrutiva crônica), porém sem limitação para a realização de atividades laborativas.

Contudo, o Autor, nascido em 25.07.1942 preencheu o requisito etário no curso da ação, ou seja, em 25.07.2007.

Conquanto não tenha sido realizado o estudo social, presume-se atendido o requisito hipossuficiência econômica, ante a implementação do benefício na via administrativa.

Em consulta ao Sistema Plenus/Dataprev verificou-se que a autora está percebendo o benefício assistencial ao idoso desde 30.07.2010.

Destarte, o Autor preenche os requisitos necessários à concessão do benefício, fazendo jus ao recebimento do benefício assistencial desde a data em que completou 65 anos de idade - 25.07.2007 até a data em que passou a receber o benefício na via administrativa - 30.07.2010.

Destaque-se que eventuais pagamentos efetuados no âmbito administrativo deverão ser compensados na fase executória, para não configuração de enriquecimento sem causa.

Com tais considerações e, nos termos do art. 557, §1º-A, do CPC, DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO, para condenar o INSS ao pagamento do benefício assistencial ao idoso, a partir da data em que completou 65 anos de idade - 25.07.2007 até a data em que passou a receber o benefício na via administrativa - 30.07.2010, na forma acima explicitada.

Publique-se. Intime-se.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 24 de maio de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008887-70.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.008887-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS

APELANTE : DEUZIMAR FILHO PIRES

ADVOGADO : ROBSON THEODORO DE OLIVEIRA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ILO WILSON MARINHO GONCALVES JUNIOR  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00100-7 1 Vr PEDREGULHO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta por Deuzimar Filho Pires em Ação de Conhecimento ajuizada em 30.08.2011, em face do INSS, contra Sentença prolatada em 02.10.2012, que julgou procedente o pedido de concessão de auxílio-doença a partir da citação. Houve condenação da Autarquia ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 15% sobre o valor da condenação, nos termos da Súmula 111/STJ (fls. 83/85).

Em seu recurso a parte Autora requer que a data de início do benefício seja fixada a partir do requerimento administrativo e os honorários advocatícios em 20% sobre o valor das prestações vencidas até prolação da decisão final do feito, nos termos da Súmula 111 do STJ (fls. 91/97).

Subiram os autos sem Contrarrazões.

#### **É o relatório.**

#### **Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por outro lado, estatuiu que, se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.

No presente caso, a insurgência da parte autora refere-se à fixação da DIB e da verba honorária, razão pela qual o exame da apelação fica adstrito a estas questões.

A data de início do benefício deve ser mantida a partir da citação, pois o laudo pericial em resposta ao quesito "4" informa que o início da doença se deu há 3 anos, mas em resposta ao quesito "6" acrescenta que não é possível determinar a data de início da incapacidade (fl. 52).

No tocante aos honorários advocatícios eles devem ser mantidos, eis que fixados em porcentagem superior a que este Relator geralmente aplica.

Posto isto, com base no art. 557, caput, do Código de Processo Civil, NEGO PROVIMENTO à Apelação, na forma da fundamentação acima.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Int.

São Paulo, 28 de maio de 2013.  
Fausto De Sanctis  
Desembargador Federal  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008983-85.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.008983-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUIS HENRIQUE ASSIS NUNES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MARIA JOSE LUIZ  
ADVOGADO : LUZIA GUERRA DE OLIVEIRA R GOMES  
No. ORIG. : 11.00.00072-5 1 Vr SANTA FE DO SUL/SP

## DECISÃO

Vistos.

Trata-se de Apelação interposta pela Autarquia Previdenciária Federal em face da r. Sentença (fls. 121/125) que manteve os efeitos da tutela jurisdicional e julgou procedente o pedido de concessão à parte Autora do benefício assistencial de prestação continuada (LOAS), a partir da data da citação. Determinou a correção monetária das parcelas em atraso nos moldes do artigo 41, § 7º, da Lei nº 8.213/91, da Lei nº 6.899/81, da Lei nº 8542/92 e da Lei nº 8.880/84, bem como da Súmula nº 08 do E. TRF da 3ª Região, além de juros moratórios, a contar da citação. Condenou em honorários advocatícios no importe de R\$1244,00 (um mil duzentos e quarenta e quatro reais), além dos honorários periciais já fixados anteriormente. Isentou a Autarquia-ré de custas processuais. Sentença não submetida ao reexame necessário.

Em suas razões, requer o INSS, preliminarmente, a suspensão da tutela antecipada concedida. No mérito, sustenta, em síntese, que não foram preenchidos os requisitos exigidos para a concessão do benefício pleiteado.

Com contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

O MPF, em parecer da lavra do e. Procuradora Regional da República, opina pelo desprovimento do Recurso de Apelação (fls. 169/172).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior* ou dar provimento ao recurso, *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

Para a concessão do benefício de assistência social ( LOAS ) faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos:

- I) ser pessoa portadora de deficiência ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (art. 34 do Estatuto do Idoso - Lei n.º 10.741 de 01.10.2003);
- II) não possuir meios de subsistência próprios ou de tê-la provida por sua família, cuja renda mensal per capita seja inferior a ¼ do salário mínimo (art. 203, V, da CF; art. 20, § 3º, e art. 38 da Lei n.º 8.742 de 07.12.1993).

É certo que o Supremo Tribunal Federal, ao julgar a ADIMC nº 1.232/DF e ADIn nº 877-3/DF, não vislumbrou ofensa à Magna Carta, mais especificamente ao seu art. 203, V, no fato de se haver fixado em lei que *Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a ¼ (um quarto) do salário mínimo.*

O C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que a limitação do valor da renda *per capita* familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda *per capita* inferior a 1/4 do salário mínimo:

*RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.*

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.  
2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal *per capita* inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).

4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente a o cidadão social e economicamente vulnerável.

5. A limitação do valor da renda *per capita* familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda *per capita* inferior a 1/4 do salário mínimo.

6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar *per capita* não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.

7. Recurso Especial provido.

(STJ, Terceira Seção, REsp 1112557/MG, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 28/10/2009, DJe 20/11/2009)  
*RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. UNIÃO. ILEGITIMIDADE. COMPROVAÇÃO DE RENDA PER CAPITA NÃO SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. DESNECESSIDADE. TERMO INICIAL.*

1. "(...) O benefício de prestação continuada previsto no artigo 203 da Constituição da República, regulamentado pela Lei nº 8.742/93, muito embora não dependa de recolhimento de contribuições mensais, deverá ser executado e mantido pela Previdência Social, que tem legitimidade para tal mister. (...)" (REsp nº 308.711/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/3/2003).

2. "(...) A impossibilidade da própria manutenção, por parte dos portadores de deficiência e dos idosos, que autoriza e determina o benefício assistencial de prestação continuada, não se restringe à hipótese da renda familiar *per capita* mensal inferior a 1/4 do salário mínimo, podendo caracterizar-se por concretas circunstâncias outras, que é certo, devem ser demonstradas. (...)" (REsp nº 464.774/SC, da minha Relatoria, in DJ 4/8/2003).

(...)

4. Recurso parcialmente provido.

(STJ, Sexta Turma, Resp 756119, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 23.08.2005, DJ 14.11.2005, p. 412)

De acordo com o laudo médico pericial, às fls. 81/83, a Autora, Maria José Luiz, é portadora do vírus HIV e Hepatite C, concluindo, o perito, pela incapacidade total para o exercício de atividade laborativa.

O estudo social (fls. 72/79), elaborado em 26 de Janeiro de 2012, revela que a Autora reside em imóvel alugado, composto por seis cômodos, de precária infra-estrutura. O núcleo familiar é composto pela Requerente, por sua filha, Aline Carla Luiz, 13 anos, estudante, e pelo companheiro da filha, Gilmar Rodrigo Cardoso, 19 anos, sergente de pedreiro. No entanto, a concepção de família será compreendida de acordo com o disposto nos termos

do artigo 20, § 1º, da Lei nº 8.742/93 c.c. o artigo 16 da Lei nº 8.213/91. Destarte, a renda mensal familiar é proveniente de trabalhos esporádicos da Autora e do Programa Social "Renda Cidadã", no valor de, respectivamente, R\$200,00 (duzentos reais) e R\$80,00 (oitenta reais) mensais.

Destarte, a Autora preenche os requisitos necessários à concessão do benefício.

Vale ressaltar que, na hipótese de ação que tenha por escopo a obrigação de fazer, se procedente o pleito, é cabível a outorga de tutela específica que assegure o resultado concreto equiparável ao adimplemento (artigo 461 do Código de Processo Civil). De outro ângulo, para a eficiente prestação da tutela jurisdicional, a aplicação do dispositivo legal em tela independe de requerimento, diante de situações urgentes. Nesse diapasão, a incapacidade para a vida independente e hipossuficiência da parte Autora, atreladas à característica alimentar, inerente ao benefício colimado, autorizam a adoção da medida.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DO INSS.

P.I.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 23 de maio de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009583-09.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.009583-0/SP

RELATOR	: Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE	: ROSA MARIA PEDRO SANTOS
ADVOGADO	: MARCOS VILELA DOS REIS JUNIOR
APELADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: FLAVIA CRISTINA MOURA DE ANDRADE
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 11.00.00018-4 3 Vr JACAREI/SP

#### DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de Embargos de Declaração (fls. 126/128) opostos por Rosa Maria Pedro Santos com base no art. 535 do Código de Processo Civil, pleiteando sejam supridas pretensas falhas na r. Decisão de fls. 119/123 que negou seguimento à sua Apelação, para julgar improcedente o pedido de concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

Alega-se, em síntese, que ocorreu na r. Decisão a hipótese prevista no inc. I do art. 535 do Código de Processo Civil, pois *contém uma premissa equivocada de que a embargante não comprovou sua incapacidade total e definitiva para o trabalho*.

É o relatório.

Decido.

O Código de Processo Civil não faz exigências quanto ao estilo de expressão, nem impõe que o julgado se prolongue eternamente na discussão de cada uma das linhas de argumentação, mas apenas que sejam fundamentadamente apreciadas todas as questões controversas passíveis de conhecimento pelo julgador naquela sede processual. A concisão e precisão são qualidades, e não defeitos do provimento jurisdicional.

Sem que sejam adequadamente demonstrados quaisquer dos vícios elencados nos incisos do artigo 535 do Código de Processo Civil, não devem ser providos os embargos de declaração, que não se prestam a veicular simples inconformismo com o julgamento, nem têm, em regra, efeito infringente. Incabível, neste remédio processual, nova discussão de questões já apreciadas pelo julgador, que exauriu apropriadamente sua função. Ainda que os embargos de declaração sejam interpostos com a finalidade de prequestionar a matéria decidida, objetivando a propositura dos recursos excepcionais, sempre devem ter como base um dos vícios constantes do artigo 535 do diploma processual:

*PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE IRREGULARIDADES NO ACÓRDÃO. ANÁLISE DE VIOLAÇÃO DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. INCABIMENTO. PRETENSÃO DE REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. DESOBEDIÊNCIA AOS DITAMES DO ART. 535, DO CPC.*

*Inocorrência de irregularidades no acórdão quando a matéria que serviu de base à oposição do recurso foi devidamente apreciada no aresto atacado, com fundamentos claros e nítidos, enfrentando as questões suscitadas ao longo da instrução, tudo em perfeita consonância com os ditames da legislação e jurisprudência consolidada. O não acatamento das argumentações deduzidas no recurso não implica cerceamento de defesa, posto que ao julgador cumpre apreciar o tema de acordo com o que reputar atinente à lide. Não está obrigado o magistrado a julgar a questão posta a seu exame de acordo com o pleiteado pelas partes, mas, sim, com o seu livre convencimento (art. 131, do CPC), utilizando-se dos fatos, provas, jurisprudência, aspectos pertinentes ao tema e da legislação que entender aplicável ao caso. 2. As funções dos embargos de declaração, por sua vez, são, somente, afastar do acórdão qualquer omissão necessária para a solução da lide, não permitir a obscuridade por acaso identificada e extinguir qualquer contradição entre premissa argumentada e conclusão...*

*RESP 547749/MG, Relator Min. José Delgado, Primeira Turma, j. 16/12/03, v. u., DJ 22.03.2004, p. 238)*

*EMBARGOS DECLARATÓRIOS. OMISSÕES. AUSÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO. INVIABILIDADE.*

*I- Releva ressaltar que a omissão no julgado que desafia os declaratórios é aquela referente às questões, de fato ou de direito, trazidas à apreciação do magistrado, e não à referente aos argumentos e às teses das partes, que poderão ser rechaçados implicitamente.*

*II- Esta c. Corte já tem entendimento pacífico de que os embargos declaratórios, mesmo para fins de prequestionamento, só serão admissíveis se a decisão embargada ostentar algum dos vícios que ensejariam o seu manejo (omissão, obscuridade ou contradição). Embargos declaratórios rejeitados.*

*(EDcl no AgRg no REsp 723962/DF, Relator Min. FELIX FISCHER, Quinta Turma, v. u., DJ 02.10.2006, p. 300)*

*A propósito, constou expressamente na r. Decisão: "...O laudo pericial atendeu às necessidades do caso concreto, sendo possível inferir, de sua análise, que o perito judicial procedeu a minucioso exame físico, expôs com clareza o quadro clínico da autora e respondeu aos quesitos formulados. Por conseguinte, não se há que falar em nulidade da perícia e/ou cerceamento de defesa. Nesse ponto, cumpre esclarecer que o artigo 437 do Código de Processo Civil apenas menciona a possibilidade de realização de nova perícia nas hipóteses em que a matéria não estiver suficientemente esclarecida no primeiro laudo. Em tais oportunidades, por certo o próprio perito judicial - médico de confiança do Juízo - suscitaria tal circunstância, sugerindo Parecer de profissional especializado.*

*Nesse sentido, destaco o seguinte precedente desta Corte:*

*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL. REALIZAÇÃO DE NOVAS PERÍCIAS POR MÉDICOS ESPECIALISTAS. DESCABIDO.*

*- A elaboração de perícia será determinada sempre que a prova do fato depender de conhecimento especial de técnico.*

*- In casu, o exame médico foi realizado por médico perito de confiança do juízo. Trata-se, antes de qualquer especialização, de médico capacitado para realização de perícia médica judicial, sendo descabida a nomeação de médico especialista para cada sintoma descrito pela parte.*

*- O laudo médico baseou-se em entrevista da agravante, exame físico minucioso e análise de exames e relatórios médicos que instruíram os autos, sendo os quesitos respondidos de maneira clara e esclarecedora*

*- Ademais, cabe ao magistrado apreciar livremente a prova apresentada, atendendo aos fatos e circunstâncias constantes dos autos, ainda que não alegados pelas partes (artigo 131 do CPC).*

*- Agravo de instrumento a que se nega provimento.*

*(TRF3, Oitava Turma, Processo nº 2010.03.00.023324-1, AI 41431, Relatora Juíza Federal Convocada Márcia Hoffmann, v.u., DJE em 18.08.2011, página 1256)*

*Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe e examinada a irresignação apresentada no Agravo Retido (e reafirmada no apelo), passo a analisar a questão da incapacidade laborativa no caso concreto. O laudo pericial (fls. 58/62 e 81/82) identificou a existência do seguinte quadro clínico: a) câncer de mama (superado com tratamento adequado, não havendo sequela incapacitante atual); b) trombose venosa (sem sequela incapacitante no momento da perícia). Após exame clínico, o perito concluiu inexistir quadro incapacitante atual para o exercício do labor habitual da autora (costureira).*

*Portanto, o laudo pericial - documento relevante para a análise percuente de eventual incapacidade - foi peremptório acerca da aptidão para o labor.*

*Em suas razões de apelação, a parte autora impugnou a decisão proferida nestes autos, porém não trouxe qualquer elemento concreto que evidenciasse eventual desacerto da Sentença e/ou da conclusão pericial. Saliente que o conjunto probatório que instrui o presente feito foi produzido sob o crivo do contraditório e, analisado em harmonia com o princípio do livre convencimento motivado, conduz o órgão julgador à conclusão de inexistência de incapacidade laborativa atual da parte autora para as atividades que habitualmente desenvolve. Por conseguinte, não prospera o pleito de aposentadoria por invalidez e/ou auxílio-doença deduzido nestes autos..."*

Os Embargos de Declaração ora interpostos buscam exatamente reavivar ou rediscutir questões que já foram devidamente analisadas e resolvidas, expressa e explicitamente, no v. Acórdão embargado, não padecendo, assim, de qualquer vício a ensejar o provimento do recurso.

Ademais, o órgão julgador não precisa pronunciar-se sobre cada alegação lançada no recurso, sobretudo quando os fundamentos do *decisum* são de tal modo abrangentes que se tornam desnecessárias outras considerações.

Ante o exposto, CONHEÇO E REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

P.I.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 28 de maio de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009619-51.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.009619-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : ANNA MARIA SQUISSATTO PETACCI  
ADVOGADO : JAQUELINE RIBEIRO LAMONATO CLARO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CRISTIANE INÊS ROMÃO DOS SANTOS NAKANO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00047-1 2 Vr ORLANDIA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta por Anna Maria Squissatto Petaci contra Sentença prolatada em 30.10.2012, a qual julgou improcedente pedido de concessão do benefício de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez. Houve condenação da parte autora no pagamento dos honorários advocatícios, arbitrados em 15% (quinze por cento) sobre o valor da causa, com suspensão da cobrança em razão da assistência judiciária gratuita (fls. 102/104).

Em seu recurso, a parte autora pugna pela reforma da decisão recorrida, alegando, em síntese, ter demonstrado nos autos fazer jus à concessão do benefício de auxílio-doença, ou de aposentadoria por invalidez (fls. 106/110).

Subiram os autos, sem contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*. Por outro lado, estatuiu que, *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso*.

Cumpre, primeiramente, apresentar o embasamento legal relativo aos benefícios previdenciários concedidos em decorrência de incapacidade para o trabalho.

Nos casos em que está configurada uma incapacidade laboral de índole total e permanente, o segurado faz jus à percepção da *aposentadoria por invalidez*. Trata-se de benefício previsto nos artigos 42 a 47, todos da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Além da incapacidade plena e definitiva, os dispositivos em questão exigem o cumprimento de outros requisitos, quais sejam: **a)** cumprimento da carência mínima de doze meses para obtenção do benefício, à exceção das hipóteses previstas no artigo 151 da lei em epígrafe; **b)** qualidade de segurado da Previdência Social à época do início da incapacidade ou, então, a demonstração de que deixou de contribuir ao RGPS em decorrência dos problemas de saúde que o incapacitaram.

Outrossim, é possível que a incapacidade verificada seja de índole temporária e/ou parcial, hipóteses em que descabe a concessão da aposentadoria por invalidez, mas permite seja o autor beneficiado com o *auxílio-doença* (artigos 59 a 62, todos da Lei nº 8.213/1991). A fruição do benefício em questão perdurará enquanto se mantiver referido quadro incapacitante ou até que o segurado seja reabilitado para exercer outra atividade profissional.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar a questão da incapacidade laborativa no caso concreto.

No caso, o laudo pericial (fls. 81/86) afirma que a autora é portadora de espondilose e hipertensão arterial essencial. Ressalta que a requerente reúne condições para continuar a desempenhar as atividades laborativas habituais e, também outras, compatíveis com suas limitações e características pessoais. Conclui, dessa forma, pela ausência de incapacidade para o exercício de atividades laborais.

Portanto, o laudo pericial - documento relevante para a análise percuente de eventual incapacidade - foi peremptório acerca da atual aptidão para o labor.

Em suas razões de apelação, a parte autora impugnou a decisão proferida nestes autos, porém não trouxe qualquer elemento concreto que evidenciasse eventual desacerto da Sentença e/ou da conclusão pericial.

Saliento que o conjunto probatório que instrui o presente feito foi produzido sob o crivo do contraditório e, analisado em harmonia com o princípio do livre convencimento motivado, conduz o órgão julgador à conclusão de inexistência de incapacidade laborativa atual da parte autora. Por conseguinte, não prospera o pleito de aposentadoria por invalidez e/ou auxílio-doença deduzido nestes autos.

Nesse sentido é a orientação desta Eg. Corte:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. CAPACIDADE PARA O TRABALHO. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IMPROCEDÊNCIA.*

*I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora apresenta esquizofrenia paranóide, com boa resposta ao tratamento e sem reinternações, estando recuperado, devendo manter o tratamento, não apresentando incapacidade laboral.*

*II. Inviável a concessão dos benefícios pleiteados devido à não comprovação da incapacidade laborativa.*

*III. Agravo a que se nega provimento. (sem grifos no original)*

*(TRF3, Sétima Turma, Processo nº 2001.61.02.007099-2, AC 953301, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, votação unânime, DJF3 de 05.05.2010)*

*PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.*

*I- O pedido em sede recursal não deve ultrapassar os limites do aventado na peça vestibular.*

*II- A perícia médica foi devidamente realizada por Perito nomeado pela MM.<sup>a</sup> Juíza a quo, tendo sido apresentado o parecer técnico a fls. 92/94, motivo pelo qual não merece prosperar o pedido de realização de nova prova pericial. Cumpre ressaltar ainda que, em face do princípio do poder de livre convencimento motivado do juiz quanto à apreciação das provas - expresso no art. 131 do CPC -, pode o magistrado, ao analisar o conjunto probatório, concluir pela dispensa de outras provas. Nesse sentido, já se pronunciou o C. STJ (AgRg no Ag. n.º 554.905/RS, 3ª Turma, Relator Min. Carlos Alberto Menezes Direito, j. 25/5/04, v.u., DJ 02/8/04).*

*III- A incapacidade permanente ou temporária da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.*

*IV Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei n.º 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles.*

*V- Matéria preliminar rejeitada. No mérito, Apelação parcialmente conhecida e improvida.*

*(TRF3, Oitava Turma, Processo nº 2010.03.99.042988-2, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, votação unânime, DJF3 CJI de 31.03.2011)*

Destaco, contudo, que há benefício assistencial, previsto na Lei Orgânica da Assistência Social (LOAS), que não depende dos mesmos requisitos previstos para a obtenção de benefício previdenciário por incapacidade laborativa.

Posto isto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à Apelação da parte Autora na forma da fundamentação acima.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Pub. Int.

São Paulo, 28 de maio de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009776-24.2013.4.03.9999/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : IVONE DE FATIMA DA SILVA  
ADVOGADO : VANILA GONCALES  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : KARINA BRANDAO REZENDE OLIVEIRA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00058-7 2 Vr BIRIGUI/SP

## DECISÃO

Vistos.

Trata-se de Apelação interposta por Ivone de Fátima da Silva em face de Sentença (fls. 117/119) prolatada em 16.10.2012, a qual julgou improcedente o pleito para conceder auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez (fl. 119). Houve condenação da Autora ao pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor da causa atualizado (fl. 119). Suspensa a cobrança em razão da assistência judiciária gratuita (fl. 119).

Apelação (fls. 121/126) da autora, alegando estar total e permanentemente incapacitada e requerendo, assim, seja concedido o benefício de aposentadoria por invalidez. Requer, ainda, sejam os honorários advocatícios fixados no importe de 15% (quinze por cento) da condenação (fl. 126).

Subiram os autos, sem contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*. Por outro lado, estatuiu que, *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso*.

Cumpre, primeiramente, apresentar o embasamento legal relativo aos benefícios previdenciários concedidos em decorrência de incapacidade para o trabalho.

Nos casos em que está configurada uma incapacidade laboral de índole total e permanente, o segurado faz jus à percepção da *aposentadoria por invalidez*. Trata-se de benefício previsto nos artigos 42 a 47, todos da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Além da incapacidade plena e definitiva, os dispositivos em questão exigem o cumprimento de outros requisitos, quais sejam: **a)** cumprimento da carência mínima de doze meses para obtenção do benefício, à exceção das hipóteses previstas no artigo 151 da lei em epígrafe; **b)** qualidade de segurado da Previdência Social à época do início da incapacidade ou, então, a demonstração de que deixou de contribuir ao RGPS em decorrência dos problemas de saúde que o incapacitaram.

Outrossim, é possível que a incapacidade verificada seja de índole temporária e/ou parcial, hipóteses em que descabe a concessão da aposentadoria por invalidez, mas permite seja o autor beneficiado com o *auxílio-doença* (artigos 59 a 62, todos da Lei nº 8.213/1991). A fruição do benefício em questão perdurará enquanto se mantiver referido quadro incapacitante ou até que o segurado seja reabilitado para exercer outra atividade profissional.

O laudo pericial (fls. 67/77) mencionou que "a periciada apresenta Espondiloartrose de grau leve, Gonartrose incipiente e Osteoporose. Artrose leve na coluna e no joelho, sendo de evolução progressiva com impossibilidade de definição da época que eclodiu" (fl. 71). Concluiu que essas patologias são alterações físicas ortopédicas leves (fl. 70) e são compatíveis com a idade da autora (fl. 70). Concluiu não existir quadro de incapacidade laborativa (fl. 70).

Portanto, o laudo pericial - documento relevante para a análise percuciente de eventual incapacidade - foi peremptório acerca da atual aptidão para o labor.

Em suas razões de apelação, a parte autora impugnou a decisão proferida nestes autos, porém não trouxe qualquer elemento concreto que evidenciasse eventual desacerto da Sentença e/ou da conclusão pericial.

Saliento que o conjunto probatório que instrui o presente feito foi produzido sob o crivo do contraditório e, analisado em harmonia com o princípio do livre convencimento motivado, conduz o órgão julgador à conclusão de inexistência de incapacidade laborativa atual da parte autora. Por conseguinte, não prospera o pleito de aposentadoria por invalidez e/ou auxílio-doença deduzido nestes autos.

Nesse sentido é a orientação desta Eg. Corte:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRADO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. CAPACIDADE PARA O TRABALHO. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IMPROCEDÊNCIA.*

*I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora apresenta esquizofrenia paranóide, com boa resposta ao tratamento e sem reinternações, estando recuperado, devendo manter o tratamento, não apresentando incapacidade laboral.*

**II. Inviável a concessão dos benefícios pleiteados devido à não comprovação da incapacidade laborativa.**

*III. Agravo a que se nega provimento. (sem grifos no original)*

*(TRF3, Sétima Turma, Processo nº 2001.61.02.007099-2, AC 953301, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, votação unânime, DJF3 de 05.05.2010)*

*PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.*

*I- O pedido em sede recursal não deve ultrapassar os limites do aventado na peça vestibular.*

*II- A perícia médica foi devidamente realizada por Perito nomeado pela MM.ª Juíza a quo, tendo sido apresentado o parecer técnico a fls. 92/94, motivo pelo qual não merece prosperar o pedido de realização de nova prova pericial. Cumpre ressaltar ainda que, em face do princípio do poder de livre convencimento motivado do juiz quanto à apreciação das provas - expresso no art. 131 do CPC -, pode o magistrado, ao analisar o conjunto probatório, concluir pela dispensa de outras provas. Nesse sentido, já se pronunciou o C. STJ (AgRg no Ag. n.º 554.905/RS, 3ª Turma, Relator Min. Carlos Alberto Menezes Direito, j. 25/5/04, v.u., DJ 02/8/04).*

*III- A incapacidade permanente ou temporária da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.*

*IV Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei n.º 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles.*

*V- Matéria preliminar rejeitada. No mérito, Apelação parcialmente conhecida e improvida.*

*(TRF3, Oitava Turma, Processo nº 2010.03.99.042988-2, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, votação unânime, DJF3 CJI de 31.03.2011)*

Posto isto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO à Apelação da parte Autora, tendo em vista a improcedência do pedido, na forma da fundamentação acima.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Pub. Int.

São Paulo, 28 de maio de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009978-98.2013.4.03.9999/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : JOAO LUIS BATISTA  
ADVOGADO : ISIDORO PEDRO AVI  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS DA MATTA NUNES DE OLIVEIRA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 09.00.00056-1 3 Vr JABOTICABAL/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta por João Luís Batista contra Sentença proferida em 24.09.2012, a qual julgou improcedente o pleito de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez. Não houve condenação nos honorários advocatícios, em razão da assistência judiciária gratuita (fls. 144/145).

Agravo Retido interposto pelo Autor em face da não designação de nova perícia médica, a ser feita por médico especialista em oftalmologia (fls. 132/135).

Apelação da parte autora, sustentando, em síntese, que a análise do conjunto probatório conduz à conclusão de que faz jus a um dos benefícios por incapacidade pleiteados. Pleiteia a produção de nova perícia médica, desta feita por especialista em oftalmologia (fls. 147/153).

Subiram os autos, com contrarrazões (fls. 155/157).

#### É o relatório.

#### Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*. Por outro lado, estatuiu que, *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso*.

Cumpre, primeiramente, apresentar o embasamento legal relativo aos benefícios previdenciários concedidos em decorrência de incapacidade para o trabalho.

Nos casos em que está configurada uma incapacidade laboral de índole total e permanente, o segurado faz jus à percepção da *aposentadoria por invalidez*. Trata-se de benefício previsto nos artigos 42 a 47, todos da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Além da incapacidade plena e definitiva, os dispositivos em questão exigem o cumprimento de outros requisitos, quais sejam: **a)** cumprimento da carência mínima de doze meses para obtenção do benefício, à exceção das hipóteses previstas no artigo 151 da lei em epígrafe; **b)** qualidade de segurado da Previdência Social à época do início da incapacidade ou, então, a demonstração de que deixou de contribuir ao RGPS em decorrência dos problemas de saúde que o incapacitaram.

Outrossim, é possível que a incapacidade verificada seja de índole temporária e/ou parcial, hipóteses em que descabe a concessão da aposentadoria por invalidez, mas permite seja o autor beneficiado com o *auxílio-doença* (artigos 59 a 62, todos da Lei nº 8.213/1991). A fruição do benefício em questão perdurará enquanto se mantiver referido quadro incapacitante ou até que o segurado seja reabilitado para exercer outra atividade profissional.

Passo à análise do caso concreto.

O Agravo Retido de fls. 132/135 não será conhecido, por não ter sido requerida sua apreciação por ocasião do apelo. Ademais, a matéria nele suscitada acaba por se confundir com as teses manifestadas no mérito da apelação interposta.

O laudo pericial (fls. 93/100 e 114/116) identificou a existência do seguinte quadro clínico: a) *diabetes mellitus tipo II compensada*; b) *distúrbios visuais*. Após exame físico e análise dos documentos médicos anexados aos autos, o perito relatou que a perícia médica evidenciou redução funcional parcial e permanente. Concluiu, todavia, que a redução em referência não acarreta incapacidade para o exercício da atividade laboral do Autor.

Portanto, o laudo pericial - documento relevante para a análise percuente de eventual incapacidade - foi peremptório acerca da aptidão para o labor.

Neste ponto, cumpre observar que o laudo pericial atendeu às necessidades do caso concreto, sendo possível inferir, de sua análise, que o perito judicial procedeu a minucioso exame clínico, tendo inclusive prestado esclarecimentos suplementares (fls. 114/116). Nesse ponto, cumpre esclarecer que o artigo 437 do Código de Processo Civil apenas menciona a possibilidade de realização de nova perícia nas hipóteses em que a matéria não estiver suficientemente esclarecida no primeiro laudo. Em tais oportunidades, por certo o próprio perito judicial - médico de confiança do Juízo - suscitaria tal circunstância, sugerindo Parecer de profissional especializado.

Nesse sentido, destaco o seguinte precedente desta Corte:

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL. REALIZAÇÃO DE NOVAS PERÍCIAS POR MÉDICOS ESPECIALISTAS. DESCABIDO.**

- *A elaboração de perícia será determinada sempre que a prova do fato depender de conhecimento especial de técnico.*

- *In casu, o exame médico foi realizado por médico perito de confiança do juízo. Trata-se, antes de qualquer especialização, de médico capacitado para realização de perícia médica judicial, sendo descabida a nomeação de médico especialista para cada sintoma descrito pela parte.*

- *O laudo médico baseou-se em entrevista da agravante, exame físico minucioso e análise de exames e relatórios médicos que instruíram os autos, sendo os quesitos respondidos de maneira clara e esclarecedora*

- *Ademais, cabe ao magistrado apreciar livremente a prova apresentada, atendendo aos fatos e circunstâncias constantes dos autos, ainda que não alegados pelas partes (artigo 131 do CPC).*

- *Agravo de instrumento a que se nega provimento.*

*(TRF3, Oitava Turma, Processo nº 2010.03.00.023324-1, AI 41431, Relatora Juíza Federal Convocada Márcia Hoffmann, v.u., DJE em 18.08.2011, página 1256)*

Em suas razões de apelação, a parte autora impugnou a decisão proferida nestes autos, porém não trouxe qualquer elemento concreto que evidenciasse eventual desacerto da Sentença e/ou da conclusão pericial.

Saliento que o conjunto probatório que instrui o presente feito foi produzido sob o crivo do contraditório e, analisado em harmonia com o princípio do livre convencimento motivado, conduz o órgão julgador à conclusão de inexistência de incapacidade laborativa atual da parte autora para as atividades que habitualmente desenvolve. Por conseguinte, não prospera o pleito de deduzido nestes autos.

Nesse sentido é a orientação desta Eg. Corte:

**PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. CAPACIDADE PARA O TRABALHO. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IMPROCEDÊNCIA.**

*I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora apresenta esquizofrenia paranóide, com boa resposta ao tratamento e sem reinternações, estando recuperado, devendo manter o tratamento, não apresentando incapacidade laboral.*

**II. Inviável a concessão dos benefícios pleiteados devido à não comprovação da incapacidade laborativa.**

*III. Agravo a que se nega provimento. (sem grifos no original)*

*(TRF3, Sétima Turma, Processo nº 2001.61.02.007099-2, AC 953301, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, votação unânime, DJF3 de 05.05.2010)*

**PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA.**

*LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.*

*I- O pedido em sede recursal não deve ultrapassar os limites do aventado na peça vestibular.*

*II- A perícia médica foi devidamente realizada por Perito nomeado pela MM.<sup>a</sup> Juíza a quo, tendo sido apresentado o parecer técnico a fls. 92/94, motivo pelo qual não merece prosperar o pedido de realização de nova prova pericial. Cumpre ressaltar ainda que, em face do princípio do poder de livre convencimento motivado do juiz quanto à apreciação das provas - expresso no art. 131 do CPC -, pode o magistrado, ao analisar o conjunto probatório, concluir pela dispensa de outras provas. Nesse sentido, já se pronunciou o C. STJ (AgRg no Ag. n.º 554.905/RS, 3ª Turma, Relator Min. Carlos Alberto Menezes Direito, j. 25/5/04, v.u., DJ 02/8/04).*

*III- A incapacidade permanente ou temporária da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.*

*IV Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei n.º 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles.*

*V- Matéria preliminar rejeitada. No mérito, Apelação parcialmente conhecida e improvida.*

*(TRF3, Oitava Turma, Processo n.º 2010.03.99.042988-2, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, votação unânime, DJF3 CJI de 31.03.2011)*

Posto isto, NÃO CONHEÇO do Agravo Retido e, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à Apelação da parte Autora, tendo em vista a improcedência do pedido, na forma da fundamentação acima.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Pub. Int.

São Paulo, 28 de maio de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010725-48.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.010725-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : MARIA DA CONCEICAO CORREA BUCCIOLI - prioridade  
ADVOGADO : GABRIELA CAMARGO MARINCOLO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LESLIENNE FONSECA DE OLIVEIRA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00114-9 1 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

**DECISÃO**

Trata-se de Apelação interposta por Maria da Conceição Correia Buccioli contra Sentença prolatada em 21.11.2012, a qual julgou improcedente o pleito de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. Honorários advocatícios fixados em R\$ 500,00, devendo ser observada a assistência judiciária gratuita (fls. 117/120).

Apelação da parte autora, alegando preliminarmente cerceamento de defesa ante a não produção de prova oral, ocasião em que pretendia provar sua qualidade de segurada. Quanto ao mérito, assevera, em síntese, estar incapacitada para o exercício de atividade laborativa remunerada (fls. 123/125).

Subiram os autos, com contrarrazões (fl. 128).

**É o relatório.**

**Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*. Por outro lado, estatuiu que, *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso*.

Cumpra, primeiramente, apresentar o embasamento legal relativo aos benefícios previdenciários concedidos em decorrência de incapacidade para o trabalho.

Nos casos em que está configurada uma incapacidade laboral de índole total e permanente, o segurado faz jus à percepção da *aposentadoria por invalidez*. Trata-se de benefício previsto nos artigos 42 a 47, todos da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Além da incapacidade plena e definitiva, os dispositivos em questão exigem o cumprimento de outros requisitos, quais sejam: **a)** cumprimento da carência mínima de doze meses para obtenção do benefício, à exceção das hipóteses previstas no artigo 151 da lei em epígrafe; **b)** qualidade de segurado da Previdência Social à época do início da incapacidade ou, então, a demonstração de que deixou de contribuir ao RGPS em decorrência dos problemas de saúde que o incapacitaram.

Outrossim, é possível que a incapacidade verificada seja de índole temporária e/ou parcial, hipóteses em que descabe a concessão da aposentadoria por invalidez, mas permite seja o autor beneficiado com o *auxílio-doença* (artigos 59 a 62, todos da Lei nº 8.213/1991). A fruição do benefício em questão perdurará enquanto se mantiver referido quadro incapacitante ou até que o segurado seja reabilitado para exercer outra atividade profissional.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

Preliminarmente, cumpre consignar ser descabido o pleito de produção de prova oral na presente hipótese. Seria pertinente a oitiva de testemunhas (com o fim alegado de provar qualidade de segurada) nas hipóteses em que se alega labor rural, trazendo aos autos início de prova material de seu exercício. Todavia, a autora informou em perícia exercer a atividade *do lar* há mais de vinte anos. Ademais, não juntou aos autos qualquer documento que pudesse, em tese, servir como início de prova material do exercício de labor rural.

Segue a análise do mérito.

O laudo pericial (fls. 99/108) identificou a existência do seguinte quadro clínico: a) *hipertensão arterial sistêmica sem descompensação cardio-circulatória*; b) *alterações degenerativas de coluna*; c) *disfunção residual de trauma em braço direito (leve/moderada)*. Após exame clínico e análise dos documentos médicos apresentados, a perita concluiu que a autora continua capacitada para o exercício de suas atividades habituais (*do lar*), com as quais vem se ocupando nos últimos vinte anos.

Portanto, o laudo pericial - documento relevante para a análise percutiente de eventual incapacidade - foi peremptório acerca da atual aptidão para o labor habitual.

Ademais, a consulta ao sistema CNIS revela que a autora contribuiu para o RGPS apenas no período compreendido entre outubro de 2004 e setembro de 2005. Assim, ainda que recentemente houvesse se instalado um quadro incapacitante (não detectado no presente caso, vale frisar), ter-se-ia que levar em consideração que há alguns anos a autora já não possui qualidade de segurada.

Em suas razões de apelação, a parte autora impugnou a decisão proferida nestes autos, porém não trouxe qualquer elemento concreto que evidenciasse eventual desacerto da Sentença e/ou da conclusão pericial.

Saliento que o conjunto probatório que instrui o presente feito foi produzido sob o crivo do contraditório e, analisado em harmonia com o princípio do livre convencimento motivado, conduz o órgão julgador à conclusão de inexistência de incapacidade laborativa atual da parte autora. Por conseguinte, não prospera o pleito de aposentadoria por invalidez e/ou auxílio-doença deduzido nestes autos.

Nesse sentido é a orientação desta Eg. Corte:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. CAPACIDADE PARA O TRABALHO. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IMPROCEDÊNCIA. I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora apresenta esquizofrenia paranóide, com boa resposta ao tratamento e sem reinternações, estando recuperado, devendo manter o tratamento, não apresentando incapacidade laboral.*

**II. Inviável a concessão dos benefícios pleiteados devido à não comprovação da incapacidade laborativa.**

*III. Agravo a que se nega provimento. (sem grifos no original)*

*(TRF3, Sétima Turma, Processo nº 2001.61.02.007099-2, AC 953301, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, votação unânime, DJF3 de 05.05.2010)*

*PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.*

*I- O pedido em sede recursal não deve ultrapassar os limites do aventado na peça vestibular.*

*II- A perícia médica foi devidamente realizada por Perito nomeado pela MM.<sup>a</sup> Juíza a quo, tendo sido apresentado o parecer técnico a fls. 92/94, motivo pelo qual não merece prosperar o pedido de realização de nova prova pericial. Cumpre ressaltar ainda que, em face do princípio do poder de livre convencimento motivado do juiz quanto à apreciação das provas - expresso no art. 131 do CPC -, pode o magistrado, ao analisar o conjunto probatório, concluir pela dispensa de outras provas. Nesse sentido, já se pronunciou o C. STJ (AgRg no Ag. n.º 554.905/RS, 3ª Turma, Relator Min. Carlos Alberto Menezes Direito, j. 25/5/04, v.u., DJ 02/8/04).*

*III- A incapacidade permanente ou temporária da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.*

*IV Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei n.º 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles.*

*V- Matéria preliminar rejeitada. No mérito, Apelação parcialmente conhecida e improvida.*

*(TRF3, Oitava Turma, Processo nº 2010.03.99.042988-2, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, votação unânime, DJF3 CJI de 31.03.2011)*

Posto isto, REJEITO a Matéria Preliminar e, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à Apelação da parte Autora, tendo em vista a improcedência do pedido, na forma da fundamentação acima.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Pub. Int.

São Paulo, 27 de maio de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0011474-65.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.011474-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARCOS OLIVEIRA DE MELO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : WALTER ORLANDI  
ADVOGADO : CASSIO BENEDICTO  
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 3 VARA DE BEBEDOURO SP  
No. ORIG. : 11.00.00059-7 3 Vr BEBEDOURO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto pelo INSS em face de sentença que julgou procedente o pedido inicial de revisão de benefício previdenciário, consubstanciado na inclusão da gratificação natalina nos cálculos que fixaram a Renda Mensal Inicial do benefício. A r. sentença foi submetida à remessa oficial.

Alega o apelante, em apertada síntese, que decaiu o direito do autor de revisar o ato concessório do seu benefício, já que concedido em 19/08/1991 e tendo sido a ação proposta em 09/05/2011. No mérito, defende a legalidade do ato concessório do benefício em questão. Pede a reforma integral da r. sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta e. Corte.

## **Decido.**

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do CPC.

Ao analisar os presentes autos, constato de plano a ocorrência da decadência, pelo que assiste razão ao apelante. Inicialmente, observo que a segurança jurídica é princípio geral do sistema jurídico contemporâneo, de modo que, em regra, direitos perecem pelo decurso de prazo. É importante que atos legislativos firmem o lapso temporal razoável para esse perecimento, muito embora seja sustentável que, mesmo sem previsão legislativa, a perda de prerrogativas se verifique com o decurso de muitos anos.

A partir da Medida Provisória nº 1523-9 (DOU de 28/06/1997), convertida na Lei 9.528/1997, foi dada nova redação ao art. 103 da Lei 8.213/1991 para então ser prevista a decadência em temas previdenciários:

*Art. 103. É de 10 anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.*

*Parágrafo único - Prescreve em 5 anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil.*

À época em que não havia a previsão da decadência (antes de 28/06/1997), em princípio - e em nome da segurança jurídica - não poderia ser aplicado o prazo decenal para a análise dos critérios utilizados para cálculo da renda mensal inicial.

No entanto, o princípio da retroatividade benéfica deve prevalecer, por exemplo, no caso da MP 138 (DOU de 20/11/2003), convertida na Lei 10.839/2004, que restabeleceu o prazo de decadência para dez anos que havia sido reduzido para cinco anos a partir da edição da MP 1.663-15/1998, convertida na Lei 9.711/1998.

Os benefícios anteriores à MP 1523/97 terão, pois, prazo de decadência que flui a partir de 28/06/1997, vigência desta última norma referida. Os posteriores a esta data terão lapso decadencial contabilizado do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou do dia em que tomar conhecimento da decisão desfavorável e definitiva no âmbito administrativo

Este o novo entendimento do E. STJ:

**"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA . PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.**

*1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".*

*2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).*

*3. Recurso especial provido."*

*(REsp 1303988, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, j. 14.03.2012, DJE de 21.03.2012)*

Nesse sentido também seguem os julgados deste E. TRF da 3ª Região, como se pode notar:

**"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ARTIGO 557 DO CPC. AÇÃO REVISIONAL. DECADÊNCIA . MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. ART. 103 DA LEI 8.213/91.**

*I - A decisão que conhece de ofício a decadência não é extra petita, tendo em vista tratar-se a decadência de matéria de ordem pública e que, portanto, deve ser conhecida de ofício pelo Juiz.*

*II - A decadência do direito de pleitear a revisão do ato de concessão dos benefícios previdenciários foi prevista pela primeira vez em nosso ordenamento jurídico quando do advento da Medida Provisória nº 1.523-9/97, com início de vigência em 28.06.1997, posteriormente convertida na Lei 9.528/97, que modificou o texto do artigo 103 da Lei 8.213/91.*

III - O prazo de decadência inicial de 10 anos foi diminuído através da MP 1.663-15 de 22.10.1998, posteriormente convertida na Lei 9.711/98, para 5 anos, sendo, posteriormente, restabelecido o prazo anterior, de 10 (dez) anos, através da MP 138 de 19.11.2003, convertida na Lei 10.839/2004.

IV - Os benefícios deferidos antes de 27 de junho de 1997 estão sujeitos a prazo decadencial de dez anos contados da data em que entrou em vigor a norma fixando o prazo decadencial decenal, qual seja, 28.06.1997, de modo que o direito do segurado de pleitear a sua revisão expirou em 28.06.2007. Já os benefícios deferidos a partir de 28.06.1997 estão submetidos ao prazo decadencial de dez anos, contados do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.

V - No caso dos autos, visto que o demandante percebe aposentadoria por tempo de serviço deferida em 22.12.1981 e que a presente ação foi ajuizada em 02.07.2010, não tendo havido pedido de revisão na seara administrativa, efetivamente operou-se a decadência de seu direito de pleitear o recálculo da renda mensal do benefício de que é titular.

VI - Agravo interposto pela parte autora na forma do § 1º do artigo 557 do CPC improvido."

(AC 0005890-19.2010.4.03.6120, Rel. Desembargador Federal Sergio Nascimento, 10ª Turma, j. 26/06/2012, e-DJF3 04/07/2012)

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. APLICABILIDADE DO PRAZO DECADENCIAL DO ART. 103 DA LEI N. 8.213/1991 AOS BENEFÍCIOS ANTERIORES E POSTERIORES À EDIÇÃO DA MEDIDA PROVISÓRIA N. 1.523-9/1997. POSSIBILIDADE.

1. O artigo 557 do Código de Processo Civil consagra a possibilidade de o recurso ser julgado pelo respectivo Relator.

2. O prazo decadencial para que a parte autora pudesse requerer a revisão ou a alteração de sua RMI iniciou-se em 28/6/1997, data da entrada em vigor da Medida Provisória n. 1.523-9/1997, e findou em 28/6/2007; ou seja, 10 (dez) anos após aquela data.

3. Harmonizando o direito em questão com vistas a assegurar a isonomia entre os segurados, pode-se entender que, para os benefícios com DIB até 27/6/1997, data da nona edição da Medida Provisória n. 1.523-9, o prazo de decadência também deve iniciar-se a partir da vigência da nova norma, uma vez que, com sua publicação, passou a ser de conhecimento de todos.

4. Agravo desprovido para, de ofício, declarar-se a decadência do direito de revisão do ato de concessão do benefício, nos termos do artigo 269, IV, do CPC."

(AC 0012545-46.2009.4.03.6183, Rel. Desembargadora Federal Daldice Santana, 9ª Turma, j. 18.06.2012, e-DJF3 28/06/2012)

"DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. INCLUSÃO DA GRATIFICAÇÃO NATALINA NO CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. IMPOSSIBILIDADE. DECADÊNCIA. RECONHECIMENTO.

1. Um dos efeitos a que se submete a generalidade dos recursos é o translativo, por meio do qual se admite o conhecimento, a qualquer tempo e em qualquer grau de jurisdição, de matérias de ordem pública, independentemente de arguição pelas partes. O reconhecimento dessas matérias, de ofício, pelo magistrado de 2º grau não importa em reformatio in pejus, ainda que piore a situação da parte que exclusivamente recorreu. Precedentes do STJ.

2. Segundo a novel orientação firmada pelo Superior Tribunal de Justiça, é de 10 anos o prazo decadencial para a revisão de benefícios previdenciários concedidos antes do advento da Lei 9.528/97, contados do início da vigência dessa Lei, 28.06.97.

3. decadência do direito do autor à revisão de seu benefício previdenciário reconhecida, de ofício, com fundamento no Art. 269, IV, do CPC, restando prejudicado o exame do agravo."

(AC 0000566-23.2011.4.03.6117, Rel. Desembargador Federal Baptista Pereira, 10ª Turma, j. 22/05/2012, e-DJF3 30/05/2012)

O e. Superior Tribunal de Justiça, recentemente, confirmou o entendimento ora adotado quando do julgamento do recurso representativo RESP 1.309.529/PR, conforme abaixo se verifica:

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE RMI. DECADÊNCIA. APLICAÇÃO DO ART. 103 DA LEI 8.212/1991 AOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTERIORMENTE À MP 1.523-9/1997. TERMO INICIAL: DATA DE SUA ENTRADA EM VIGOR (28.6.1997).

1. A Seção de Direito Público do STJ definiu que o prazo de decadência para a revisão de RMI, em relação aos benefícios concedidos anteriormente à Medida Provisória 1.523-9/1997, tem como termo inicial a data de sua entrada em vigor, isto é, 28.6.1997.

2. Hipótese em que a ação de conhecimento foi ajuizada em 9.10.2008. Decadência configurada.

3. Essa orientação foi consolidada pela Primeira Seção do STJ, no julgamento do REsp 1.309.529/PR, de minha

relatoria, em sessão realizada no dia 28.11.2012, mediante a utilização da sistemática dos recursos repetitivos, prevista no art. 543-C do Código de Processo Civil, incluído pela Lei 11.672/2008.

4. Agravo Regimental não provido.

(AgRg nos EDcl no REsp

1309252/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 11/12/2012, DJe 19/12/2012)

No caso dos autos, visto que a parte autora percebe benefício de aposentadoria especial com **DIB em 19/08/1991 (fls. 14)** e que a presente **ação foi ajuizada em 09/05/2011 (fls. 02)**, não tendo havido pedido de revisão na seara administrativa, efetivamente operou-se a decadência de seu direito de pleitear a revisão do benefício previdenciário.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, § 1-A, do CPC, **dou provimento** à apelação do INSS e à Remessa Oficial, nos termos da fundamentação.

Em vista da gratuidade concedida ao autor, deixo de condená-lo em custas e honorários.

Após as formalidades legais, baixem os autos ao juízo de primeiro grau.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 24 de maio de 2013.

Mônica Nobre

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011864-35.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.011864-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : JOAO ARTUR MICHELINI  
ADVOGADO : BRENO GIANOTTO ESTRELA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : EVERALDO ROBERTO SAVARO JUNIOR  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 12.00.00021-2 2 Vr TANABI/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta por João Artur Michelini, em Ação de Conhecimento ajuizada em 09.03.2012, em face do INSS, contra r. Sentença prolatada em 07.01.2013, que julgou improcedente o pedido de conversão de auxílio-doença em aposentadoria por invalidez. Houve condenação da parte autora ao pagamento das custas e dos honorários advocatícios, fixados em 15% do valor da ação, com suspensão do pagamento em razão de ser beneficiário da justiça gratuita (fls. 94/96).

Em seu recurso, a parte autora pugna pela reforma integral da decisão recorrida, alegando, em síntese, ter demonstrado nos autos fazer jus à conversão do benefício de auxílio-doença em aposentadoria por invalidez. Requer, ainda, a condenação da autarquia no pagamento de honorários advocatícios a incidir sobre o valor da condenação (fls. 98/107).

Subiram os autos, com contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*. Por outro lado, estatuiu que, *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso*.

Cumpra, primeiramente, apresentar o embasamento legal relativo aos benefícios previdenciários concedidos em decorrência de incapacidade para o trabalho.

Nos casos em que está configurada uma incapacidade laboral de índole total e permanente, o segurado faz jus à percepção da aposentadoria por invalidez. Trata-se de benefício previsto nos artigos 42 a 47, todos da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Além da incapacidade plena e definitiva, os dispositivos em questão exigem o cumprimento de outros requisitos, quais sejam: a) cumprimento da carência mínima de doze meses para obtenção do benefício, à exceção das hipóteses previstas no artigo 151 da lei em epígrafe; b) qualidade de segurado da Previdência Social à época do início da incapacidade ou, então, a demonstração de que deixou de contribuir ao RGPS em decorrência dos problemas de saúde que o incapacitaram.

É possível, outrossim, que a incapacidade verificada seja de índole temporária e/ou parcial, hipóteses em que descabe a concessão da aposentadoria por invalidez, mas permite seja o autor beneficiado com o auxílio-doença (artigos 59 a 62, todos da Lei nº 8.213/1991). A fruição do benefício em questão perdurará enquanto se mantiver referido quadro incapacitante ou até que o segurado seja reabilitado para exercer outra atividade profissional.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar a questão da incapacidade laborativa no caso concreto.

No caso, o laudo pericial (fls. 38/44) afirma que o autor possui quadro clínico de lombociatalgia e apresentou exames compatíveis com a realização de procedimentos cirúrgicos na coluna lombar. O periciando relata que ao realizar sua atividade laborativa há necessidade de realizar esforços físicos com sobrecarga na coluna. Conclui, assim, que seu quadro clínico gera incapacidade laborativa total e temporária, pois há a perspectiva de novo tratamento, através do qual o autor pode recuperar sua aptidão laborativa.

Portanto, o laudo pericial - documento relevante para a análise percuente de eventual incapacidade - foi peremptório acerca da atual aptidão para o labor.

Em suas razões de apelação, a parte autora impugnou a decisão proferida nestes autos, porém não trouxe qualquer elemento concreto que evidenciasse eventual desacerto da Sentença e/ou da conclusão pericial.

Saliento que o conjunto probatório que instrui o presente feito foi produzido sob o crivo do contraditório e, analisado em harmonia com o princípio do livre convencimento motivado, conduz o órgão julgador à conclusão de inexistência de incapacidade laborativa total e permanente do autor. Por conseguinte, não prospera o pleito de aposentadoria por invalidez deduzido nestes autos.

Nesse sentido é a orientação desta Eg. Corte:

**PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. CAPACIDADE PARA O TRABALHO. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IMPROCEDÊNCIA.**

*I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora apresenta esquizofrenia paranóide, com boa resposta ao tratamento e sem reinternações, estando recuperado, devendo manter o tratamento, não apresentando incapacidade laboral.*

*II. Inviável a concessão dos benefícios pleiteados devido à não comprovação da incapacidade laborativa.*

*III. Agravo a que se nega provimento. (sem grifos no original)*

*(TRF3, Sétima Turma, Processo nº 2001.61.02.007099-2, AC 953301, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, votação unânime, DJF3 de 05.05.2010)*

**PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA.**

*LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.*

*I- O pedido em sede recursal não deve ultrapassar os limites do aventado na peça vestibular.*

*II- A perícia médica foi devidamente realizada por Perito nomeado pela MM.<sup>a</sup> Juíza a quo, tendo sido apresentado o parecer técnico a fls. 92/94, motivo pelo qual não merece prosperar o pedido de realização de nova prova pericial. Cumpre ressaltar ainda que, em face do princípio do poder de livre convencimento motivado do juiz quanto à apreciação das provas - expresso no art. 131 do CPC -, pode o magistrado, ao analisar o conjunto probatório, concluir pela dispensa de outras provas. Nesse sentido, já se pronunciou o C. STJ (AgRg no Ag. n.º 554.905/RS, 3ª Turma, Relator Min. Carlos Alberto Menezes Direito, j. 25/5/04, v.u., DJ 02/8/04).*

*III- A incapacidade permanente ou temporária da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.*

*IV Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei n.º 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles.*

*V- Matéria preliminar rejeitada. No mérito, Apelação parcialmente conhecida e improvida.*

*(TRF3, Oitava Turma, Processo n.º 2010.03.99.042988-2, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, votação unânime, DJF3 CJI de 31.03.2011)*

Posto isto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à Apelação da parte Autora na forma da fundamentação acima.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Pub. Int.

São Paulo, 24 de maio de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012845-64.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.012845-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : JOSE LAZARO DE SOUZA  
ADVOGADO : ZACARIAS ALVES COSTA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : EVERALDO ROBERTO SAVARO JUNIOR  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 12.00.00014-6 2 Vr TANABI/SP

**DECISÃO**

Trata-se de Apelação interposta por José Lazaro de Souza contra Sentença prolatada em 07.01.2013, a qual julgou improcedente pedido de concessão de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez. Houve condenação da parte autora no pagamento das custas e dos honorários advocatícios, fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor da causa, com suspensão da cobrança em razão da assistência judiciária gratuita (fls. 71/73).

Em seu recurso, o autor pugna pela reforma da decisão decorrida, alegando, em síntese, ter demonstrado nos autos fazer jus à concessão do auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez (fls. 75/80).

Subiram os autos, com contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*. Por outro lado, estatuiu que, *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso*.

Cumpra, primeiramente, apresentar o embasamento legal relativo aos benefícios previdenciários concedidos em decorrência de incapacidade para o trabalho.

Nos casos em que está configurada uma incapacidade laboral de índole total e permanente, o segurado faz jus à percepção da *aposentadoria por invalidez*. Trata-se de benefício previsto nos artigos 42 a 47, todos da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Além da incapacidade plena e definitiva, os dispositivos em questão exigem o cumprimento de outros requisitos, quais sejam: **a)** cumprimento da carência mínima de doze meses para obtenção do benefício, à exceção das hipóteses previstas no artigo 151 da lei em epígrafe; **b)** qualidade de segurado da Previdência Social à época do início da incapacidade ou, então, a demonstração de que deixou de contribuir ao RGPS em decorrência dos problemas de saúde que o incapacitaram.

Outrossim, é possível que a incapacidade verificada seja de índole temporária e/ou parcial, hipóteses em que descabe a concessão da aposentadoria por invalidez, mas permite seja o autor beneficiado com o *auxílio-doença* (artigos 59 a 62, todos da Lei nº 8.213/1991). A fruição do benefício em questão perdurará enquanto se mantiver referido quadro incapacitante ou até que o segurado seja reabilitado para exercer outra atividade profissional.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar a questão da incapacidade laborativa no caso concreto.

No caso, o laudo pericial (fls. 63/64) afirma que o autor é portador de lombalgia, faz uso de antiinflamatórios e, no momento não está em crise, apresentando boa flexibilidade de coluna. Após análise clínica e exame dos documentos médicos apresentados, concluiu o *expert* pela ausência de incapacidade para o exercício de atividades laborais.

Portanto, o laudo pericial - documento relevante para a análise percuciente de eventual incapacidade - foi peremptório acerca da atual aptidão para o labor.

Em suas razões de apelação, a parte autora impugnou a decisão proferida nestes autos, porém não trouxe qualquer elemento concreto que evidenciasse eventual desacerto da Sentença e/ou da conclusão pericial.

Saliento que o conjunto probatório que instrui o presente feito foi produzido sob o crivo do contraditório e, analisado em harmonia com o princípio do livre convencimento motivado, conduz o órgão julgador à conclusão de inexistência de incapacidade laborativa atual da parte autora. Por conseguinte, não prospera o pleito de aposentadoria por invalidez e/ou auxílio-doença deduzido nestes autos.

Nesse sentido é a orientação desta Eg. Corte:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. CAPACIDADE PARA O TRABALHO. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IMPROCEDÊNCIA.*

*I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora apresenta esquizofrenia paranóide, com boa resposta ao tratamento e sem reinternações, estando recuperado, devendo manter o tratamento, não apresentando incapacidade laboral.*

*II. Inviável a concessão dos benefícios pleiteados devido à não comprovação da incapacidade laborativa.*

*III. Agravo a que se nega provimento. (sem grifos no original)*

*(TRF3, Sétima Turma, Processo nº 2001.61.02.007099-2, AC 953301, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, votação unânime, DJF3 de 05.05.2010)*

**PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.**

*I- O pedido em sede recursal não deve ultrapassar os limites do aventado na peça vestibular.*

*II- A perícia médica foi devidamente realizada por Perito nomeado pela MM.<sup>a</sup> Juíza a quo, tendo sido apresentado o parecer técnico a fls. 92/94, motivo pelo qual não merece prosperar o pedido de realização de nova prova pericial. Cumpre ressaltar ainda que, em face do princípio do poder de livre convencimento motivado do juiz quanto à apreciação das provas - expresso no art. 131 do CPC -, pode o magistrado, ao analisar o conjunto probatório, concluir pela dispensa de outras provas. Nesse sentido, já se pronunciou o C. STJ (AgRg no Ag. n.º 554.905/RS, 3ª Turma, Relator Min. Carlos Alberto Menezes Direito, j. 25/5/04, v.u., DJ 02/8/04).*

*III- A incapacidade permanente ou temporária da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.*

*IV Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei n.º 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles.*

*V- Matéria preliminar rejeitada. No mérito, Apelação parcialmente conhecida e improvida.*

*(TRF3, Oitava Turma, Processo nº 2010.03.99.042988-2, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, votação unânime, DJF3 CJI de 31.03.2011)*

Posto isto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO à Apelação da parte Autora na forma da fundamentação acima.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Pub. Int.

São Paulo, 24 de maio de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013155-70.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.013155-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : MARIA APARECIDA CORREA GONCALVES (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : RODRIGO VICENTE FERNANDEZ  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CELIO NOSOR MIZUMOTO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 12.00.00000-5 1 Vr JACAREI/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta por Maria Aparecida Correa Gonçalves, em Ação de Conhecimento ajuizada em 09.01.2012, em face do INSS, contra r. Sentença prolatada em 18.10.2012, que, revogando os efeitos da tutela antecipada, julgou improcedente o pedido de benefício de auxílio-doença, ou, alternativamente, de aposentadoria por invalidez, condenando a parte autora ao pagamento das custas e dos honorários advocatícios, fixados no valor de R\$600,00, com suspensão do pagamento por ser beneficiária da justiça gratuita (fls. 108/109).

Em seu recurso, a parte autora pugna pela reforma total da decisão recorrida, alegando, em síntese, ter demonstrado nos autos fazer jus à concessão do benefício de auxílio-doença, ou, alternativamente, de aposentadoria por invalidez, pois a incapacidade laboral ocorreu no período em que possuía qualidade de segurada. Requer ainda, a reforma dos honorários advocatícios, para fixá-los nos termos da Súmula 111 do E. STJ (fls. 112/126).

Subiram os autos, sem contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*. Por outro lado, estatuiu que, *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso*.

Cumpre, primeiramente, apresentar o embasamento legal relativo aos benefícios previdenciários concedidos em decorrência de incapacidade para o trabalho.

Nos casos em que está configurada uma incapacidade laboral de índole total e permanente, o segurado faz jus à percepção da *aposentadoria por invalidez*. Trata-se de benefício previsto nos artigos 42 a 47, todos da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Além da incapacidade plena e definitiva, os dispositivos em questão exigem o cumprimento de outros requisitos, quais sejam: **a)** cumprimento da carência mínima de doze meses para obtenção do benefício, à exceção das hipóteses previstas no artigo 151 da lei em epígrafe; **b)** qualidade de segurado da Previdência Social à época do início da incapacidade ou, então, a demonstração de que deixou de contribuir ao RGPS em decorrência dos problemas de saúde que o incapacitaram.

É possível, outrossim, que a incapacidade verificada seja de índole temporária e/ou parcial, hipóteses em que descabe a concessão da aposentadoria por invalidez, mas permite seja o autor beneficiado com o auxílio-doença (artigos 59 a 62, todos da Lei nº 8.213/1991). A fruição do benefício em questão perdurará enquanto se mantiver referido quadro incapacitante ou até que o segurado seja reabilitado para exercer outra atividade profissional.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar a questão dos requisitos mencionados, no caso concreto.

A parte autora comprova a carência de 12 (doze) contribuições mensais, nos termos do disposto no art. 25, inciso I, da Lei nº 8.213, de 24.07.1991.

Evidenciada a carência, o deslinde da controvérsia resume-se no exame da preexistência ou não de sua incapacidade para o trabalho, em relação à sua filiação ou refiliação ao Regime Geral da Previdência Social.

O laudo pericial (fls. 56/66) afirma ser a autora portadora de espondiloartropatia degenerativa acentuada, com precocidade excepcional e hipertensão arterial crônica. Conclui, assim, que sua incapacidade é total e permanente para exercer atividades laborativas.

Embora tenha sido constatada a incapacidade laborativa da autora de forma total e permanente, o que ensejaria o benefício de aposentadoria por invalidez, ressalto que, conforme brilhantemente fundamentou o Juiz *a quo*, a incapacidade para o trabalho lhe sobreveio anteriormente ao seu ingresso à Previdência Social.

Nesse sentido, a documentação de fls. 86/87 e a informação colhida no laudo pericial de que "a data de início da incapacidade é 10.03.2008", demonstram, respectivamente, que a autora filiou-se à Previdência Social em março de 2009, quando já se encontrava incapacitada para o labor.

Nesse contexto, forçoso reconhecer que a parte autora, ao se filiar ao Regime Geral de Previdência Social, em março de 2009, recolhendo as 12 (doze) contribuições necessárias para fazer jus a benefício por incapacidade laborativa (fl. 86), já era portadora da incapacidade para o labor, provocada por suas patologias, não sendo caso de agravamento posterior da enfermidade, visto que a data de início da incapacidade é desde, no mínimo, 2008, tratando-se, portanto, de doença preexistente ao seu ingresso previdenciário e consequente preexistência da incapacidade laborativa.

Sendo assim, não basta a prova de ter contribuído em determinada época ao RGPS; há que se demonstrar a não existência da incapacidade laborativa, quando se filiou ou retornou à Previdência Social.

Dessa forma, diante da ausência de preenchimento dos requisitos necessários, incabível a concessão do benefício em questão.

Nesse sentido é a orientação desta Eg. Corte:

*APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO-DOENÇA - PRELIMINAR AFASTADA - -REQUISITOS - NÃO PREENCHIMENTO - ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. I - Ausência de contestação por parte do INSS não leva à presunção de veracidade dos fatos alegados pelo autor, nos termos dos art. 319 do CPC, em razão de sua natureza de pessoa jurídica de direito público, cujos direitos são indisponíveis. II - Autora obteve novo vínculo empregatício no período de 09.04.2008 a 06.08.2009, levando ao entendimento de que recuperou sua capacidade e que está apta à atividade laboral, nada impedindo que venha a pleitear novamente eventual benefício, caso haja modificação de seu estado de saúde. III - Não preenchendo a demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, a improcedência do pedido é de rigor. IV - Não há condenação da autora em honorários advocatícios e aos ônus da sucumbência, por ser beneficiária da Justiça Gratuita. V - Preliminar rejeitada e no mérito, apelação do INSS e remessa oficial providas. (APELREE 1473204, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, DJF3 de 26.03.2010)*

Destaco, contudo, que há benefício assistencial, previsto na Lei Orgânica da Assistência Social (LOAS), que não depende dos mesmos requisitos previstos para a obtenção de benefício previdenciário por incapacidade laborativa.

Posto isto, com base no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à Apelação da parte autora, na forma da fundamentação acima.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Int.

São Paulo, 27 de maio de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013299-44.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.013299-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE  
APELANTE : HELIO DA SILVA PACHECO  
ADVOGADO : MARCEL AFONSO BARBOSA MOREIRA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CLÁUDIA VALÉRIO DE MORAES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 12.00.00019-3 1 Vr PINDAMONHANGABA/SP

## DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto pelo autor em face de sentença que, reconhecendo a decadência, julgou improcedente o pedido inicial de revisão de benefício previdenciário, consistente na inclusão da gratificação natalina nos cálculos que fixaram a Renda Mensal Inicial do benefício.

Alega o apelante, em apertada síntese, que não há que se falar em decadência, vez que à época da concessão do benefício inexistia prazo para o exercício do direito de revisão, sendo descabida a retroatividade da Lei. No mérito, assevera ser devida a inclusão de gratificações natalinas nos cálculos utilizados na concessão do benefício. Pede a reforma integral da r. sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta e. Corte.

### **Decido.**

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do CPC.

Ao analisar os presentes autos, constato de plano a ocorrência da decadência, pelo que não assiste razão ao apelante.

Inicialmente, observo que a segurança jurídica é princípio geral do sistema jurídico contemporâneo, de modo que, em regra, direitos perecem pelo decurso de prazo. É importante que atos legislativos firmem o lapso temporal razoável para esse perecimento, muito embora seja sustentável que, mesmo sem previsão legislativa, a perda de prerrogativas se verifique com o decurso de muitos anos.

A partir da Medida Provisória nº 1523-9 (DOU de 28/06/1997), convertida na Lei 9.528/1997, foi dada nova redação ao art. 103 da Lei 8.213/1991 para então ser prevista a decadência em temas previdenciários:

*Art. 103. É de 10 anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.*

*Parágrafo único - Prescreve em 5 anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil.*

À época em que não havia a previsão da decadência (antes de 28/06/1997), em princípio - e em nome da segurança jurídica - não poderia ser aplicado o prazo decenal para a análise dos critérios utilizados para cálculo da renda mensal inicial.

No entanto, o princípio da retroatividade benéfica deve prevalecer, por exemplo, no caso da MP 138 (DOU de 20/11/2003), convertida na Lei 10.839/2004, que restabeleceu o prazo de decadência para dez anos que havia sido reduzido para cinco anos a partir da edição da MP 1.663-15/1998, convertida na Lei 9.711/1998.

Os benefícios anteriores à MP 1523/97 terão, pois, prazo de decadência que flui a partir de 28/06/1997, vigência desta última norma referida. Os posteriores a esta data terão lapso decadencial contabilizado do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou do dia em que tomar conhecimento da decisão desfavorável e definitiva no âmbito administrativo

Este o novo entendimento do E. STJ:

**"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA . PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.**

*1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da*

decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".

2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Fischer, DL 28/08/06).

3. Recurso especial provido."

(REsp 1303988, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, j. 14.03.2012, DJE de 21.03.2012)

Nesse sentido também seguem os julgados deste E. TRF da 3ª Região, como se pode notar:

**"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ARTIGO 557 DO CPC. AÇÃO REVISIONAL. DECADÊNCIA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. ART. 103 DA LEI 8.213/91.**

I - A decisão que conhece de ofício a decadência não é extra petita, tendo em vista tratar-se a decadência de matéria de ordem pública e que, portanto, deve ser conhecida de ofício pelo Juiz.

II - A decadência do direito de pleitear a revisão do ato de concessão dos benefícios previdenciários foi prevista pela primeira vez em nosso ordenamento jurídico quando do advento da Medida Provisória nº 1.523-9/97, com início de vigência em 28.06.1997, posteriormente convertida na Lei 9.528/97, que modificou o texto do artigo 103 da Lei 8.213/91.

III - O prazo de decadência inicial de 10 anos foi diminuído através da MP 1.663-15 de 22.10.1998, posteriormente convertida na Lei 9.711/98, para 5 anos, sendo, posteriormente, restabelecido o prazo anterior, de 10 (dez) anos, através da MP 138 de 19.11.2003, convertida na Lei 10.839/2004.

IV - Os benefícios deferidos antes de 27 de junho de 1997 estão sujeitos a prazo decadencial de dez anos contados da data em que entrou em vigor a norma fixando o prazo decadencial decenal, qual seja, 28.06.1997, de modo que o direito do segurado de pleitear a sua revisão expirou em 28.06.2007. Já os benefícios deferidos a partir de 28.06.1997 estão submetidos ao prazo decadencial de dez anos, contados do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.

V - No caso dos autos, visto que o demandante percebe aposentadoria por tempo de serviço deferida em 22.12.1981 e que a presente ação foi ajuizada em 02.07.2010, não tendo havido pedido de revisão na seara administrativa, efetivamente operou-se a decadência de seu direito de pleitear o recálculo da renda mensal do benefício de que é titular.

VI - Agravo interposto pela parte autora na forma do § 1º do artigo 557 do CPC improvido."

(AC 0005890-19.2010.4.03.6120, Rel. Desembargador Federal Sergio Nascimento, 10ª Turma, j. 26/06/2012, e-DJF3 04/07/2012)

**"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. APLICABILIDADE DO PRAZO DECADENCIAL DO ART. 103 DA LEI N. 8.213/1991 AOS BENEFÍCIOS ANTERIORES E POSTERIORES À EDIÇÃO DA MEDIDA PROVISÓRIA N. 1.523-9/1997. POSSIBILIDADE.**

1. O artigo 557 do Código de Processo Civil consagra a possibilidade de o recurso ser julgado pelo respectivo Relator.

2. O prazo decadencial para que a parte autora pudesse requerer a revisão ou a alteração de sua RMI iniciou-se em 28/6/1997, data da entrada em vigor da Medida Provisória n. 1.523-9/1997, e findou em 28/6/2007; ou seja, 10 (dez) anos após aquela data.

3. Harmonizando o direito em questão com vistas a assegurar a isonomia entre os segurados, pode-se entender que, para os benefícios com DIB até 27/6/1997, data da nona edição da Medida Provisória n. 1.523-9, o prazo de decadência também deve iniciar-se a partir da vigência da nova norma, uma vez que, com sua publicação, passou a ser de conhecimento de todos.

4. Agravo desprovido para, de ofício, declarar-se a decadência do direito de revisão do ato de concessão do benefício, nos termos do artigo 269, IV, do CPC."

(AC 0012545-46.2009.4.03.6183, Rel. Desembargadora Federal Daldice Santana, 9ª Turma, j. 18.06.2012, e-DJF3 28/06/2012)

**"DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. INCLUSÃO DA GRATIFICAÇÃO NATALINA NO CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. IMPOSSIBILIDADE. DECADÊNCIA. RECONHECIMENTO.**

1. Um dos efeitos a que se submete a generalidade dos recursos é o translativo, por meio do qual se admite o conhecimento, a qualquer tempo e em qualquer grau de jurisdição, de matérias de ordem pública, independentemente de arguição pelas partes. O reconhecimento dessas matérias, de ofício, pelo magistrado de 2º grau não importa em reformatio in pejus, ainda que piore a situação da parte que exclusivamente recorreu.

*Precedentes do STJ.*

2. Segundo a novel orientação firmada pelo Superior Tribunal de Justiça, é de 10 anos o prazo decadencial para a revisão de benefícios previdenciários concedidos antes do advento da Lei 9.528/97, contados do início da vigência dessa Lei, 28.06.97.

3. *decadência do direito do autor à revisão de seu benefício previdenciário reconhecida, de ofício, com fundamento no Art. 269, IV, do CPC, restando prejudicado o exame do agravo."*

*(AC 0000566-23.2011.4.03.6117, Rel. Desembargador Federal Baptista Pereira, 10ª Turma, j. 22/05/2012, e-DJF3 30/05/2012)*

O e. Superior Tribunal de Justiça, recentemente, confirmou o entendimento ora adotado quando do julgamento do recurso representativo RESP 1.309.529/PR, conforme abaixo se verifica:

*PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE RMI. DECADÊNCIA. APLICAÇÃO DO ART. 103 DA LEI 8.212/1991 AOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTERIORMENTE À MP 1.523-9/1997. TERMO INICIAL: DATA DE SUA ENTRADA EM VIGOR (28.6.1997).*

1. *A Seção de Direito Público do STJ definiu que o prazo de decadência para a revisão de RMI, em relação aos benefícios concedidos anteriormente à Medida Provisória 1.523-9/1997, tem como termo inicial a data de sua entrada em vigor, isto é, 28.6.1997.*

2. *Hipótese em que a ação de conhecimento foi ajuizada em 9.10.2008.*

*Decadência configurada.*

3. *Essa orientação foi consolidada pela Primeira Seção do STJ, no julgamento do REsp 1.309.529/PR, de minha relatoria, em sessão realizada no dia 28.11.2012, mediante a utilização da sistemática dos recursos repetitivos, prevista no art. 543-C do Código de Processo Civil, incluído pela Lei 11.672/2008.*

4. *Agravo Regimental não provido.*

*(AgRg nos EDcl no REsp*

*1309252/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 11/12/2012, DJe 19/12/2012)*

No caso dos autos, visto que a parte autora percebe benefício de aposentadoria por tempo de serviço com **DIB em 02/10/1992 (fls. 10)** e que a presente **ação foi ajuizada em 03/02/2012 (fls. 02)**, não tendo havido pedido de revisão na seara administrativa, efetivamente operou-se a decadência de seu direito de pleitear a revisão do benefício previdenciário.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, do CPC, **nego seguimento à apelação**, nos termos da fundamentação.

Após as formalidades legais, baixem os autos ao juízo de primeiro grau.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 24 de maio de 2013.

Mônica Nobre

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013574-90.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.013574-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE  
APELANTE : WALTER JAYME IGNACIO (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : ALVARO VENTURINI  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUIS SOTELO CALVO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 12.00.00055-1 2 Vr ITAPOLIS/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto pelo autor em face de sentença que, reconhecendo a decadência, julgou improcedente o pedido inicial, de revisão de benefício previdenciário, consistente na correção dos salários-de-

contribuição pela ORTN.

Alega o apelante, em apertada síntese, que não há que se falar em decadência, vez que à época da concessão do benefício inexistia prazo para o exercício do direito de revisão, sendo descabida a retroatividade da Lei. Pede, por conseguinte, a reforma integral da r. sentença e a consequente procedência do seu pedido revisional.

Sem contrarrazões subiram os autos a esta e. Corte.

**Decido.**

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do CPC.

Ao analisar os presentes autos, constato de plano a ocorrência da decadência, pelo que não assiste razão ao apelante.

Inicialmente, observo que a segurança jurídica é princípio geral do sistema jurídico contemporâneo, de modo que, em regra, direitos perecem pelo decurso de prazo. É importante que atos legislativos firmem o lapso temporal razoável para esse perecimento, muito embora seja sustentável que, mesmo sem previsão legislativa, a perda de prerrogativas se verifique com o decurso de muitos anos.

A partir da Medida Provisória nº 1523-9 (DOU de 28/06/1997), convertida na Lei 9.528/1997, foi dada nova redação ao art. 103 da Lei 8.213/1991 para então ser prevista a decadência em temas previdenciários:

*Art. 103. É de 10 anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.*

*Parágrafo único - Prescreve em 5 anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil.*

À época em que não havia a previsão da decadência (antes de 28/06/1997), em princípio - e em nome da segurança jurídica - não poderia ser aplicado o prazo decenal para a análise dos critérios utilizados para cálculo da renda mensal inicial.

No entanto, o princípio da retroatividade benéfica deve prevalecer, por exemplo, no caso da MP 138 (DOU de 20/11/2003), convertida na Lei 10.839/2004, que restabeleceu o prazo de decadência para dez anos que havia sido reduzido para cinco anos a partir da edição da MP 1.663-15/1998, convertida na Lei 9.711/1998.

Os benefícios anteriores à MP 1523/97 terão, pois, prazo de decadência que flui a partir de 28/06/1997, vigência desta última norma referida. Os posteriores a esta data terão lapso decadencial contabilizado do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou do dia em que tomar conhecimento da decisão desfavorável e definitiva no âmbito administrativo

Este o novo entendimento do E. STJ:

**"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA . PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.**

*1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".*

*2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).*

*3. Recurso especial provido."*

*(REsp 1303988, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, j. 14.03.2012, DJE de 21.03.2012)*

Nesse sentido também seguem os julgados deste E. TRF da 3ª Região, como se pode notar:

**"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ARTIGO 557 DO CPC. AÇÃO REVISIONAL. DECADÊNCIA . MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. ART. 103 DA LEI 8.213/91.**

*I - A decisão que conhece de ofício a decadência não é extra petita, tendo em vista tratar-se a decadência de matéria de ordem pública e que, portanto, deve ser conhecida de ofício pelo Juiz.*

*II - A decadência do direito de pleitear a revisão do ato de concessão dos benefícios previdenciários foi prevista pela primeira vez em nosso ordenamento jurídico quando do advento da Medida Provisória nº 1.523-9/97, com início de vigência em 28.06.1997, posteriormente convertida na Lei 9.528/97, que modificou o texto do artigo 103 da Lei 8.213/91.*

*III - O prazo de decadência inicial de 10 anos foi diminuído através da MP 1.663-15 de 22.10.1998, posteriormente convertida na Lei 9.711/98, para 5 anos, sendo, posteriormente, restabelecido o prazo anterior, de 10 (dez) anos, através da MP 138 de 19.11.2003, convertida na Lei 10.839/2004.*

*IV - Os benefícios deferidos antes de 27 de junho de 1997 estão sujeitos a prazo decadencial de dez anos contados da data em que entrou em vigor a norma fixando o prazo decadencial decenal, qual seja, 28.06.1997, de modo que o direito do segurado de pleitear a sua revisão expirou em 28.06.2007. Já os benefícios deferidos a partir de 28.06.1997 estão submetidos ao prazo decadencial de dez anos, contados do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.*

*V - No caso dos autos, visto que o demandante percebe aposentadoria por tempo de serviço deferida em 22.12.1981 e que a presente ação foi ajuizada em 02.07.2010, não tendo havido pedido de revisão na seara administrativa, efetivamente operou-se a decadência de seu direito de pleitear o recálculo da renda mensal do benefício de que é titular.*

*VI - Agravo interposto pela parte autora na forma do § 1º do artigo 557 do CPC improvido."*

*(AC 0005890-19.2010.4.03.6120, Rel. Desembargador Federal Sergio Nascimento, 10ª Turma, j. 26/06/2012, e-DJF3 04/07/2012)*

**"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. APLICABILIDADE DO PRAZO DECADENCIAL DO ART. 103 DA LEI N. 8.213/1991 AOS BENEFÍCIOS ANTERIORES E POSTERIORES À EDIÇÃO DA MEDIDA PROVISÓRIA N. 1.523-9/1997. POSSIBILIDADE.**

*1. O artigo 557 do Código de Processo Civil consagra a possibilidade de o recurso ser julgado pelo respectivo Relator.*

*2. O prazo decadencial para que a parte autora pudesse requerer a revisão ou a alteração de sua RMI iniciou-se em 28/6/1997, data da entrada em vigor da Medida Provisória n. 1.523-9/1997, e findou em 28/6/2007; ou seja, 10 (dez) anos após aquela data.*

*3. Harmonizando o direito em questão com vistas a assegurar a isonomia entre os segurados, pode-se entender que, para os benefícios com DIB até 27/6/1997, data da nona edição da Medida Provisória n. 1.523-9, o prazo de decadência também deve iniciar-se a partir da vigência da nova norma, uma vez que, com sua publicação, passou a ser de conhecimento de todos.*

*4. Agravo desprovido para, de ofício, declarar-se a decadência do direito de revisão do ato de concessão do benefício, nos termos do artigo 269, IV, do CPC."*

*(AC 0012545-46.2009.4.03.6183, Rel. Desembargadora Federal Daldice Santana, 9ª Turma, j. 18.06.2012, e-DJF3 28/06/2012)*

**"DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. INCLUSÃO DA GRATIFICAÇÃO NATALINA NO CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. IMPOSSIBILIDADE. DECADÊNCIA . RECONHECIMENTO.**

*1. Um dos efeitos a que se submete a generalidade dos recursos é o translativo, por meio do qual se admite o conhecimento, a qualquer tempo e em qualquer grau de jurisdição, de matérias de ordem pública, independentemente de arguição pelas partes. O reconhecimento dessas matérias, de ofício, pelo magistrado de 2º grau não importa em reformatio in pejus, ainda que piore a situação da parte que exclusivamente recorreu. Precedentes do STJ.*

*2. Segundo a novel orientação firmada pelo Superior Tribunal de Justiça, é de 10 anos o prazo decadencial para a revisão de benefícios previdenciários concedidos antes do advento da Lei 9.528/97, contados do início da vigência dessa Lei, 28.06.97.*

*3. decadência do direito do autor à revisão de seu benefício previdenciário reconhecida, de ofício, com fundamento no Art. 269, IV, do CPC, restando prejudicado o exame do agravo."*

*(AC 0000566-23.2011.4.03.6117, Rel. Desembargador Federal Baptista Pereira, 10ª Turma, j. 22/05/2012, e-DJF3 30/05/2012)*

O e. Superior Tribunal de Justiça, recentemente, confirmou o entendimento ora adotado quando do julgamento do recurso representativo RESP 1.309.529/PR, conforme abaixo se verifica:

**PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE RMI. DECADÊNCIA. APLICAÇÃO DO ART. 103 DA LEI 8.212/1991 AOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTERIORMENTE À MP 1.523-9/1997. TERMO INICIAL: DATA DE SUA ENTRADA EM VIGOR (28.6.1997).**

1. A Seção de Direito Público do STJ definiu que o prazo de decadência para a revisão de RMI, em relação aos benefícios concedidos anteriormente à Medida Provisória 1.523-9/1997, tem como termo inicial a data de sua entrada em vigor, isto é, 28.6.1997.
2. Hipótese em que a ação de conhecimento foi ajuizada em 9.10.2008. Decadência configurada.
3. Essa orientação foi consolidada pela Primeira Seção do STJ, no julgamento do REsp 1.309.529/PR, de minha relatoria, em sessão realizada no dia 28.11.2012, mediante a utilização da sistemática dos recursos repetitivos, prevista no art. 543-C do Código de Processo Civil, incluído pela Lei 11.672/2008.
4. Agravo Regimental não provido. (AgRg nos EDcl no REsp 1309252/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 11/12/2012, DJe 19/12/2012)

No caso dos autos, visto que a parte autora percebe benefício de aposentadoria por tempo de serviço com **DIB em 02/01/1984 (fls. 17)** e que a presente **ação foi ajuizada em 04/06/2012 (fls. 02)**, não tendo havido pedido de revisão na seara administrativa, efetivamente operou-se a decadência de seu direito de pleitear a revisão do benefício previdenciário.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, do CPC, **nego seguimento à apelação**, nos termos da fundamentação. Após as formalidades legais, baixem os autos ao juízo de primeiro grau. Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 04 de junho de 2013.

Mônica Nobre  
Desembargadora Federal  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013763-68.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.013763-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE  
APELANTE : OSVALDO PEREIRA  
ADVOGADO : REGIS FERNANDO HIGINO MEDEIROS  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 12.00.00026-7 2 Vt JABOTICABAL/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação de concessão de benefício previdenciário, no caso, aposentadoria por invalidez.

A r. sentença recorrida julgou extinto o feito, sem resolução do mérito, nos termos do artigo 267, incisos I e VI e artigo 295, III, ambos, do CPC, ante a ausência de prévio requerimento administrativo.

O autor, em suas razões de inconformismo, pugna pela reforma da sentença, argumentando ser desnecessário o prévio requerimento administrativo para postular em juízo a concessão de benefício previdenciário ou assistencial. Requer, pois, a restituição dos autos à instância originária para a regular instrução do feito.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta e. Corte.

Decido.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do CPC.

É de se conceder o pleito de anulação da sentença, exposto no apelo do autor.

A extinção do processo sem julgamento do mérito do pedido foi fundamentada na ausência de anterior pedido administrativo por parte da autora.

Está mais que consolidado o posicionamento de que não é necessário o esgotamento da via administrativa para ingresso em juízo, eis que o direito ao acesso da jurisdição não é cerceável, já que de berço constitucional. Neste sentido, a Súmula 09 do Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região. E, por esgotamento, não se deve somente entender o acesso em sede administrativa sem que se esgotem as instâncias recursais, mas a própria existência de socorro às vias administrativas, que não se mostra como imprescindível para que venha a parte a exigir a atuação do poder jurisdicional.

Assim, pouco importa que a autora não tenha ingressado com o pedido administrativo de benefício. A dimensão

constitucional da natureza abstrata do direito de ação há de se impor ante as preocupações de racionalização de serviço expostas pelo INSS.

A lesão ao direito, então, é presumida em abstração enquanto corporificadora de elemento de suficiência para o ingresso em juízo. Basta a lesão em tese para justificar o acesso à justiça.

Este é o entendimento do STF, consoante arestos abaixo transcritos:

*"EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. DESNECESSIDADE DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO PRÉVIO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO PARA O ACESSO AO JUDICIÁRIO. PRECEDENTES. 1. A jurisprudência desta nossa Corte firmou-se no sentido de ser desnecessário para o ajuizamento de ação previdenciária o prévio requerimento administrativo do benefício à autarquia federal. Precedentes. 2. Agravo regimental desprovido."*

*(STF RE 549055 AgR / SP - SÃO PAULO AG.REG. NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO Relator(a): Min. AYRES BRITTO Julgamento: 05/10/2010 Órgão Julgador: Segunda Turma Publicação DJe-240 DIVULG 09-12-2010 PUBLIC 10-12-2010 EMENT VOL-02448-01 PP-00073 RTJ VOL-00218- PP-00520)*

Também, o posicionamento do e. STJ:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. SOBRESTAMENTO DO FEITO. TEMA SOB REPERCUSSÃO GERAL. DESNECESSIDADE. PREQUESTIONAMENTO DE DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL. DESCABIMENTO. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE. PRECEDENTES DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.*

*1. Em preliminar, cumpre esclarecer que o reconhecimento da repercussão geral pelo Supremo Tribunal Federal não enseja o sobrestamento do julgamento dos recursos especiais que tramitam no Superior Tribunal de Justiça.*

*2. Outrossim, cumpre esclarecer que não cabe ao Superior Tribunal de Justiça, em tema de recurso especial, o exame de eventual ofensa a dispositivo da Constituição Federal, ainda que para fim de prequestionamento, sob pena de usurpação da competência reservada ao Supremo Tribunal Federal.*

*3. No tocante ao mérito, propriamente, a decisão agravada merece ser mantida pelos seus próprios fundamentos. Isto porque o STJ pacificou o entendimento de que a ausência de prévio requerimento administrativo não constitui óbice para que o segurado pleiteie judicialmente a concessão de seu benefício previdenciário.*

*4. Agravo regimental a que se nega provimento.*

*(AgRg no AREsp 139.094/PR, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/05/2012, DJe 08/05/2012)*

*PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO MATERNIDADE. RECONHECIMENTO DE REPERCUSSÃO GERAL PELO STF. SOBRESTAMENTO DO FEITO. IMPOSSIBILIDADE. POSTULAÇÃO PERANTE O PODER JUDICIÁRIO. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO.*

*DESNECESSIDADE. SÚMULA 83/STJ.*

*1. O reconhecimento da repercussão geral pela Suprema Corte não enseja o sobrestamento do julgamento dos recursos especiais que tramitam no Superior Tribunal de Justiça. Precedentes.*

*2. É firme nesta Corte o entendimento no sentido da prescindibilidade de prévia postulação administrativa de benefício previdenciário para o ajuizamento da ação judicial previdenciária.*

*Agravo regimental improvido.*

*(AgRg no AREsp 140.101/PR, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 24/04/2012, DJe 02/05/2012)*

*PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO CONCESSÓRIA DE BENEFÍCIO. PROCESSO CIVIL.*

*CONDIÇÕES DA AÇÃO. INTERESSE DE AGIR (ARTS. 3º E 267, VI, DO CPC).*

*PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. NECESSIDADE, EM REGRA.*

*1. Trata-se, na origem, de ação, cujo objetivo é a concessão de benefício previdenciário, na qual o segurado postulou sua pretensão diretamente no Poder Judiciário, sem requerer administrativamente o objeto da ação.*

*2. A presente controvérsia soluciona-se na via infraconstitucional, pois não se trata de análise do princípio da inafastabilidade da jurisdição (art. 5º, XXXV, da CF). Precedentes do STF.*

*3. O interesse de agir ou processual configura-se com a existência do binômio necessidade-utilidade da pretensão submetida ao Juiz. A necessidade da prestação jurisdicional exige a demonstração de resistência por parte do devedor da obrigação, já que o Poder Judiciário é via destinada à resolução de conflitos.*

*4. Em regra, não se materializa a resistência do INSS à pretensão de concessão de benefício previdenciário não requerido previamente na esfera administrativa.*

*5. O interesse processual do segurado e a utilidade da prestação jurisdicional concretizam-se nas hipóteses de a) recusa de recebimento do requerimento ou b) negativa de concessão do benefício previdenciário, seja pelo concreto indeferimento do pedido, seja pela notória resistência da autarquia à tese jurídica esposada.*

*6. A aplicação dos critérios acima deve observar a prescindibilidade do exaurimento da via administrativa para*

ingresso com ação previdenciária, conforme Súmulas 89/STJ e 213/ex-TFR.

7. Recurso Especial não provido.

(REsp 1310042/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/05/2012, DJe 28/05/2012)

No mesmo sentido vem decidindo este egrégio Tribunal:

*"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE. NÃO PROVIMENTO.*

1. Entendimento da Turma no sentido de que não há carência da ação pela falta de interesse de agir, à míngua de requerimento na via administrativa, porque as únicas exceções ao livre acesso ao Judiciário, conforme o disposto no inciso XXXV do Art. 5º da CF, estão previstas no § 1º do Art. 217.

2. Superada a questão referente à necessidade do prévio requerimento administrativo do benefício como requisito para o ajuizamento da respectiva ação previdenciária. Precedentes do STJ. Súmula 09 desta Corte.

3. Agravo desprovido."

(TRF 3ª Região, AI 454388/SP, 10ª Turma, Rel. Desembargador Federal Baptista Pereira, TRF3 CJI 14/03/2012)

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE A TRABALHADOR RURAL. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE*

. - Restando consagrado no artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição da República o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, não é infenso aos beneficiários da Previdência Social pleitearem, perante o Judiciário, a reparação de lesão a direito, descabendo falar em necessidade de exaurimento da via administrativa.

Entendimento da Súmula 9 desta Corte.

- O interesse de agir, como uma das condições da ação, consubstancia-se na necessidade de intervenção do Poder Judiciário, sem a qual não se alcançaria a pacificação ou superação do conflito, dada a impossibilidade ou resistência dos sujeitos de direito material em obter o resultado almejado, pelas próprias forças, traduzidas em iniciativas de ações.

- Necessidade de que se evidencie a ausência de disposição ou de possibilidade ao atendimento à pretensão manifestada, inclusive através da inércia.

- Em grande parte, o Poder Público atua vinculadamente, permitindo-se-lhe apenas o que a lei expressamente autoriza. De modo que já se sabe, no mais das vezes, qual será a conduta adotada pelo administrador, a justificar a provocação direta do Poder Judiciário.

- Assim ocorre em pedidos de benefícios como o de aposentadoria para trabalhador rural, sob o fundamento de insuficiência de início de prova material, em que o INSS, de antemão, indefere-os.

- Agravo legal a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região; 8ª Turma; AC 1673642; Relatora Juíza Fed. Conv. Márcia Hoffmann; CJI 16/02/2012)

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO DO ART. 557, § 1º, DO CPC - SALÁRIO-MATERNIDADE - TRABALHADORA RURAL - DESNECESSIDADE DE PRÉVIO REQUERIMENTO NA VIA ADMINISTRATIVA - AGRAVO IMPROVIDO.*

- A determinação contida na r. sentença é a demonstração pela autora do legítimo interesse para o exercício do direito constitucional de acesso ao Poder Judiciário, não resultando em condicionamento do direito de ação a prévio requerimento em sede administrativa.

- No presente caso, a parte autora pleiteia o benefício de salário-maternidade na condição de trabalhadora rural, cuja concessão reiteradamente vem sendo negada administrativamente pelo INSS.

- Deste modo, tratando-se de situação em que é notório o indeferimento do requerimento administrativo por parte do INSS, até por haver a necessidade da comprovação da condição de trabalhadora rural da autora, é de se reconhecer o seu interesse processual em buscar a tutela jurisdicional que lhe reconheça o direito a perceber o referido benefício previdenciário por meio do exercício do direito de ação, sendo incabível, por conseguinte, a extinção do feito sem julgamento de mérito.

- Agravo interposto na forma do art. 557, § 1º, do CPC, improvido.

(TRF 3ª Região; 7ª Turma; AC - 1573040; Relator Juiz Fed. Conv. Helio Nogueira; CJI13/12/2011)

Dessa feita, impõe-se a anulação da r. sentença.

Ante o exposto, **dou provimento à apelação da parte autora**, para anular o processo a partir da sentença, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo sem interposição de recurso, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 03 de junho de 2013.  
Mônica Nobre  
Desembargadora Federal

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 22640/2013**

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002288-28.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.002288-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal Mônica Nobre  
APELANTE : GETULIO FERREIRA  
ADVOGADO : JOAO SOARES GALVAO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUIS RICARDO SALLES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 04.00.00023-7 1 Vr REGENTE FEIJO/SP

**DECISÃO**

Trata-se de recurso de apelação interposto em face de sentença que julgou improcedente o pedido inicial, no caso, concessão de aposentadoria por invalidez.

Com contrarrazões subiram os autos a esta e. Corte.

Decido.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do CPC.

Às fls. 94/95 o autor junta petição informando sobre a concessão do referido benefício na via administrativa, razão pela qual pede a extinção do presente feito.

A concessão administrativa do benefício ora buscado no presente feito provoca o desaparecimento do interesse processual, evidenciando carência superveniente da ação.

É o caso, pois, de extinção do presente feito.

Assim tem decidido esta e. Corte, conforme julgados abaixo colacionados:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. RECONHECIMENTO DO PEDIDO NA VIA ADMINISTRATIVA. FALTA DE INTERESSE DE AGIR SUPERVENIENTE. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM CONHECIMENTO DO MÉRITO. VERBAS DE SUCUMBÊNCIA. 1. Agravo retido não conhecido, uma vez que não reiterada sua apreciação, nas razões ou resposta da apelação. Inteligência do art. 523, § 1º, do Código de Processo Civil. 2. É de rigor a extinção do processo sem conhecimento do mérito, nos termos do art. 267, inciso VI, do CPC, em razão da falta de interesse de agir, uma vez que o provimento jurisdicional buscado pela parte autora desapareceu no curso do processo, por ter o INSS concedido o benefício pleiteado na via administrativa. 3. A condenação da autarquia previdenciária ao pagamento dos honorários advocatícios deve ser mantida, pois deu causa à propositura da ação. Incidência do princípio da causalidade 4. Agravo retido não conhecido. Apelação do INSS parcialmente provida." (AC 200103990317938, DES. FED. GALVÃO MIRANDA, TRF3 - DÉCIMA TURMA, 23/11/2005)*

*"PREVIDENCIÁRIO - AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - CONCESSÃO DO BENEFÍCIO NA VIA ADMINISTRATIVA - PERDA SUPERVENIENTE DO OBJETO - EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO - ART. 267, VI, DO CPC - APELAÇÃO DA AUTORA IMPROVIDA. Observa-se que, com a concessão do benefício na via administrativa, satisfaz-se integralmente o direito reclamado judicialmente pela parte autora, fazendo, por conseguinte, desaparecer o seu interesse de agir, porque o julgamento do mérito da presente demanda se mostra, a partir de então, inteiramente desnecessário e, ademais, sem qualquer utilidade. Daí porque agiu corretamente o MM. Juízo a quo ao julgar extinto o processo, sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, VI, do CPC. Os fatos novos intercorrentes devem ser considerados na averiguação das condições da ação, no momento da prolação da sentença, seja para*

*implementar uma antes ausente e, assim, julgar o processo com resolução do mérito, seja para excluir uma que anteriormente existia e, assim, julgá-lo sem resolução do mérito. Não se trata, por outro lado, de reconhecimento da procedência do pedido pelo réu (art. 269, II, do CPC), visto que consiste esse em mero ato unilateral de declaração de vontade do réu que renuncia ao seu direito de resistir à pretensão do autor, aderindo-se, inteiramente, a ela. Apelação da parte autora improvida."*  
(AC 200503990494751, DES. FED. LEIDE POLO, TRF3 - SÉTIMA TURMA, 08/7/2010)

Ante o exposto, **não conheço do recurso de apelação interposto e julgo extinto o processo**, sem resolução de mérito, nos termos do artigo 267, inciso VI e § 3º e artigo 557, ambos do CPC.  
Sem condenação em custas e honorários ante a gratuidade concedida.  
Após as formalidades legais, baixem os autos ao juízo de primeiro grau.  
Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 03 de junho de 2013.  
Mônica Nobre  
Desembargadora Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006025-49.2010.4.03.6114/SP

2010.61.14.006025-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : DIONISIO ERNESTO VIRTUOSO  
ADVOGADO : JOSE VITOR FERNANDES e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARIO EMERSON BECK BOTTION e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00060254920104036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta por Dionísio Ernesto Virtuoso em Ação de Conhecimento ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em que se pleiteia a revisão da renda mensal do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (DIB 18.09.1997), mediante a equiparação ao valor teto mantendo-se a equivalência entre os reajustes aplicados aos salários de contribuição e os posteriores à concessão, cujas diferenças deverão ser acrescidas dos consectários legais.

A decisão recorrida de primeiro grau, proferida em 08.02.2011, julgou extinto o feito com resolução do mérito em razão da ocorrência da decadência decenal. Condenou o vencido ao pagamento de honorários advocatícios, observada a gratuidade processual (fls. 40/40v.).

Em sede de Apelação, a parte autora insurge-se quanto ao reconhecimento da prescrição quinquenal, requerendo seu afastamento e acolhimento do pedido posto na inicial (fls. 42/45).

Com as contrarrazões (fls. 47/52) vieram os autos a este E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

#### É o relatório.

#### Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil. Cuida-se de pedido de revisão de benefício previdenciário. Pleiteia a parte autora em sua inicial a revisão da renda mensal de seu benefício mediante a equiparação ao valor teto mantendo-se a equivalência entre os reajustes aplicados aos salários de contribuição e os posteriores à concessão, cujas diferenças deverão ser acrescidas dos consectários legais.

A r. sentença recorrida, de forma fundamentada, reconheceu a ocorrência da **decadência** (perda, por inércia do interessado, do próprio direito), tendo em vista que entre a data do início do pagamento do benefício e o ajuizamento da presente ação houve o transcurso superior a dez anos.

Contudo, o apelo trata de matéria diversa da constante nos autos, pois requer o afastamento da **prescrição quinquenal** (subsiste o direito, havendo perda somente das parcelas anteriores ao quinquênio que precede a interrupção do prazo prescricional, no caso, o ajuizamento da ação), instituto diverso, o qual não foi em nenhum momento julgado ou mencionado na decisão recorrida.

Ora, incumbe ao recorrente a adequada e necessária impugnação do *decisum* que pretende ver reformado, com exposição dos fundamentos de fato e de direito de seu recurso, de modo a demonstrar as razões de seu inconformismo com a sentença prolatada, a teor do disposto nos artigos 514, II, e 515, *caput*, ambos do diploma processual civil.

É pacífica a jurisprudência quanto ao não conhecimento da apelação se as razões são dissociadas da matéria decidida na sentença.

Nesse sentido, veja-se o entendimento de nossos Tribunais:

*EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. 1. PENSÃO POR MORTE. APLICAÇÃO DE DISPOSITIVO LEGAL. IMPOSSIBILIDADE DE ANÁLISE DA LEGISLAÇÃO INFRACONSTITUCIONAL. OFENSA CONSTITUCIONAL INDIRETA. 2.*

**FUNDAMENTAÇÃO DEFICIENTE: RAZÕES DO RECURSO EXTRAORDINÁRIO DISSOCIADAS DA MATÉRIA TRATADA NO JULGADO RECORRIDO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 284 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO.**

*(STF, AI-AgR 812277AI-AgR, relatora Min. Cármen Lúcia, 1ª Turma, j. em 09.11.2010, unânime).*

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. INTERPOSIÇÃO DE DOIS AGRAVOS REGIMENTAIS. PRINCÍPIO DA UNIRRECORRIBILIDADE RECURSAL. PRECLUSÃO CONSUMATIVA. NÃO CONHECIMENTO DO SEGUNDO AGRAVO. RAZÕES DO RECURSO ESPECIAL DISSOCIADAS DA QUESTÃO DIRIMIDA PELO ACÓRDÃO RECORRIDO. RECURSO DESPROVIDO. 1.*

*Diante do princípio da unirrecorribilidade recursal e da ocorrência da preclusão consumativa, não deve ser conhecido o segundo Agravo Regimental interposto pela segurada. 2. **Incongruentes os temas tratados no acórdão recorrido e no Recurso Especial, não se conhece deste.** 3. Agravo Regimental desprovido.*

*(STJ, AGA 201001014251, relator Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, 5ª Turma, j. em 16.12.2010, DJE 14.02.2011, unânime).*

*PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO EM MANDADO DE SEGURANÇA - RAZÕES DISSOCIADAS DA DECISÃO HOSTILIZADA - NÃO CONHECIMENTO. I - A parte agravante não expôs as razões pelas quais entende que a decisão monocrática deva ser reformada, limitando-se a tecer considerações sobre o mérito da ação, sequer analisado diante da irregularidade na representação. II - A apresentação de razões dissociadas impede o conhecimento do recurso, por ausência de regularidade formal. Precedentes da Corte. III - Agravo não conhecido.*

*(TRF/3ª Região, MS 324478 (2010.03.00.025725-7/SP), relatora Des. Fed. Cecília Marcondes, Órgão Especial, j. em 26.01.2011, DJF3 01.02.2011, p. 08).*

Por oportuno, cite-se nota do artigo 514 do CPC, Nelson Nery Júnior, 10ª edição, pg. 855:

*Fundamentação deficiente. Não preenche o pressuposto de admissibilidade da regularidade formal a apelação cujas razões estão inteiramente dissociadas do que a sentença decidiu, não podendo ser conhecida (JTJ 165/155).*

Dessa forma, não há como modificar a r. sentença recorrida, devendo ser mantida na forma como foi proferida. Ainda que assim não fosse, ressalte-se apenas para argumentar que o pedido posto na inicial restaria totalmente improcedente, tendo em vista que a ausência de limitação do salário de benefício (fl. 15) torna impossível a equiparação entre a renda mensal e o valor-teto.

Diante de todo o exposto, com esteio no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO à Apelação por estar dissociada da sentença, nos termos explicitados.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 20 de maio de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035974-35.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.035974-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE  
APELANTE : SUELY APARECIDA DE ALMEIDA CASSAMASSIMO  
ADVOGADO : RODRIGO TREVIZANO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CAIO BATISTA MUZEL GOMES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00109-1 1 Vr ITAPETININGA/SP

**DECISÃO**

Fl. 118: HOMOLOGO a desistência do recurso interposto por SUELY APARECIDA DE ALMEIDA CASSAMASSIMO, para que produza seus efeitos legais e jurídicos, nos termos dos artigos 501 do Código de Processo Civil e 33, inciso VI, do Regimento Interno desta Egrégia Corte.  
Após as formalidades legais, baixem os autos ao juízo de primeiro grau.  
Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 03 de junho de 2013.  
Mônica Nobre  
Desembargadora Federal

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 22660/2013**

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007217-18.1999.4.03.6109/SP

1999.61.09.007217-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : MARIA SIMAO DA SILVA  
ADVOGADO : MARILIA ZUCCARI BISSACOT COLINO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : REINALDO LUIS MARTINS e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
EXCLUIDO : Uniao Federal  
ADVOGADO : TÉRCIO ISSAMI TOKANO  
No. ORIG. : 00072171819994036109 1 Vr PIRACICABA/SP

**DECISÃO**

Trata-se de Apelação contra sentença que julgou improcedente o pedido da autora Maria Simão da Silva, que objetiva a concessão do benefício de benefício assistencial da prestação continuada previsto no art. 203,V, da CF e

artigo 20, da Lei nº 8.742/93 em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS. A autora foi isentada de custas processuais e honorários advocatícios por ser beneficiária da justiça gratuita Lei nº 1060/50. Irresignada, a autora em suas razões de recurso, pugna pela procedência do pedido, sob o argumento de que preencheu os requisitos necessários para obtenção do benefício da prestação continuada no lapso temporal entre a data do ajuizamento da ação e a data em que passou a receber o benefício de pensão por morte administrativamente.

Subiram os autos a esta Corte com as contrarrazões.

O Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento da apelação.

### **É o relatório.**

### **Passo a decidir.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

O benefício assistencial pleiteado pela autora está previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, bem como na Lei nº 8.742/93.

Segundo estabelece o artigo 203, V, da CF, a assistência social será prestada à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprove "não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família".

Por sua vez, a Lei n. 8.742/93 estabelece em seu artigo 20 os requisitos para sua concessão, quais sejam, ser pessoa incapaz para a vida independente e para o trabalho ou pessoa idosa, bem como ter renda familiar inferior a ¼ do salário mínimo, nos termos do parágrafo 3º, do referido artigo.

No entanto, a inconstitucionalidade do parágrafo 3º do artigo 20 da norma acima mencionada foi confirmada pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal na Reclamação nº 4374. Também foi reconhecida a inconstitucionalidade do parágrafo único do artigo 34 da Lei n. 10.741/2003 (Estatuto do Idoso).

Desta forma, a retirada do ordenamento jurídico dos mencionados artigos pela Suprema Corte somente veio a confirmar a posição que vinha sendo adotada pela jurisprudência, no sentido de que o critério estabelecido pelos referidos dispositivos para a concessão de benefício a idosos ou deficientes, que previa que a renda mensal per capita inferior a um quarto do salário mínimo, estava defasado para caracterizar a situação de miserabilidade.

Cabe ressaltar, que para a Lei nº 10.741/2003, considera-se pessoa idosa para fins de concessão do benefício de prestação continuada, aquela que possua 65 anos de idade.

Desta forma, ante a ausência de regulamentação sobre a definição legal de miserabilidade, para a concessão do benefício assistencial no tocante ao preenchimento deste requisito o magistrado deverá analisar caso a caso, levando em consideração principalmente o estudo social realizado, bem como utilizar-se de outros meios probatórios para demonstrar a carência de recursos para a subsistência.

Esta é a orientação do STJ:

*"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. AGRAVO REGIMENTAL. ART. 203, V, DA CF/88, § 3º, DA LEI 8.742/93. INCIDÊNCIA DOS VERBETES SUMULARES 7 E 83/STJ. PRECEDENTES. 1. A Terceira Seção deste Superior Tribunal, no âmbito da Quinta e da Sexta Turma, consolidou entendimento de que a comprovação do requisito da renda familiar per capita não-superior a ¼ (um quarto) do salário mínimo não exclui outros fatores que tenham o condão de aferir a condição de miserabilidade da parte autora e de sua família, necessária à concessão do benefício assistencial.*

*2. A reapreciação do contexto fático-probatório em que se baseou o Tribunal de origem para deferir o benefício pleiteado, pela via do recurso especial, esbarra no óbice do enunciado sumular nº 7/STJ.*

*3. Agravo Regimental improvido."*

*(STJ, AgRg no RESP 529.928, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 3ª S., j. 06.12.2005, DJ 03.04.2006).*

*"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. PREVISÃO CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO RECEBIDO POR PARENTE DO AUTOR. CÔMPUTO DO VALOR PARA VERIFICAÇÃO DE MISERABILIDADE. IMPOSSIBILIDADE. ART. 34 DA LEI Nº 10.741/2003. INTERPRETAÇÃO RESTRITIVA AO BPC. ART. 20, § 3º, DA LEI Nº 8.742/93. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO*

*DA MISERABILIDADE POR OUTROS MEIOS. PRECEDENTES. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.*

*1. O benefício de prestação continuada é uma garantia constitucional, de caráter assistencial, previsto no art. 203, inciso V, da Constituição Federal, e regulamentado pelo art. 20 da Lei nº 8.742/93, que consiste no pagamento de um salário mínimo mensal aos portadores de deficiência ou idosos que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida pelo núcleo familiar.*

*2. O art. 34 da Lei nº 10.741/2003 veda o cômputo do valor do benefício de prestação continuada percebido por qualquer membro da família no cálculo da renda per capita mensal.*

*3. A Terceira Seção deste Superior Tribunal consolidou o entendimento de que o critério de aferição da renda mensal previsto no § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 deve ser tido como um limite mínimo, um quantum considerado insatisfatório à subsistência da pessoa portadora de deficiência ou idosa, não impedindo, contudo, que o julgador faça uso de outros elementos probatórios, desde que aptos a comprovar a condição de miserabilidade da parte e de sua família.*

*4. Recurso especial a que se dá provimento."*

*(STJ, RESP 841.060, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, 6ª T., j. 12.06.2007, DJ 25.06.2007).*

No caso dos autos, o Laudo Pericial acostado às fls.91/92, atesta que a requerente é portadora de osteoartrose dos joelhos, cuja patologia resulta em sua incapacidade parcial para o trabalho. Entretanto, verifico que a autora preencheu o requisito etário no curso do processo, mesmo antes da realização do laudo pericial, porque nascida em 10/06/1941 (fls. 10).

O Laudo Social de fls. 200/202, assinala que o núcleo familiar é formado pela autora, sua filha e seus dois netos. Residem em casa própria, composto por 6 cômodos, 2 quartos, sala, cozinha, banheiro e quintal. Os rendimentos familiares advêm da pensão por morte do marido recebida pela autora no valor de R\$ 800,00 e pelo seguro-desemprego recebido pela filha da autora, sendo que as despesas giram em torno de R\$ 1.130,00. Assim, ante a inacumulabilidade dos benefícios a autora não está autorizada a perceber o benefício assistencial.

Por outro lado, não procede a alegação da autora de que faz jus ao benefício em período anterior ao recebimento da pensão por morte. Segundo se depreende do CNIS acostado aos autos (fls. 114 e anexo), o marido da autora recebia aposentadoria por tempo de contribuição no valor de R\$ 669,82, e a filha da autora auferia salário em dezembro de 2005 no valor de R\$ 536,60, totalizando uma renda de R\$ 1.206,42.

Embora a autora preencha o requisito etário, pois conta com mais de 65 anos de idade, não preenche o requisito da miserabilidade, vez que a renda auferida pela família é suficiente para prover sua manutenção, afastando eventual situação de vulnerabilidade social.

Cumprе ressaltar, ainda, que o benefício em questão possui caráter nitidamente assistencial, devendo ser destinado somente àquele que dele necessita e comprova a necessidade, o que não é o caso dos autos.

Em suma, as provas coligidas para os autos são suficientes para evidenciar que a autora não faz jus ao restabelecimento do benefício pleiteado.

Diante do exposto, nos termos do art. 557 do CPC, NEGÓ SEGUIMENTO à apelação da autora.

Após o trânsito em julgado remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 15 de maio de 2013.  
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES  
Juiz Federal

00002 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000387-49.2007.4.03.0000/SP

2007.03.00.000387-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
AGRAVANTE : LEONOR MARIA DANTAS  
ADVOGADO : ARAE COLLACO DE BARROS VELLOSO  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARGARETE COLUCCI SPEGLICH  
 : HERMES ARRAIS ALENCAR  
PARTE AUTORA : ENEDINO DANTAS  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE ATIBAIA SP  
No. ORIG. : 97.00.00113-2 2 Vr ATIBAIA/SP

## DECISÃO

### Vistos, etc.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Leonor Maria Dantas contra a r. decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo*, em ação previdenciária, que declarou a nulidade da execução, revogando decisão anterior em que foram acolhidos os cálculos de liquidação. Restou, ainda, consignada a impossibilidade de conversão da aposentadoria em pensão por morte.

Inconformada com a decisão, a agravante interpõe o presente recurso, inclusive para valer-se da possibilidade de deferimento do efeito suspensivo, aduzindo, em síntese, que o reconhecimento do direito ao recebimento de aposentadoria por idade pelo autor da demanda, falecido no curso do processo de conhecimento, implica a imediata concessão de pensão por morte ao cônjuge supérstite, razão pela qual o pagamento das parcelas vencidas não se limita à data do óbito do *de cuius*.

### Decido:

O INSS foi condenado à concessão do benefício de aposentadoria por idade ao autor (fls. 21/27).

Com efeito, a pretensão da agravante não encontra respaldo no título judicial que embasa a execução, razão pela qual não pode ser acolhida, sob pena de violação à coisa julgada.

Eventuais diferenças devidas a título de pensão por morte devem ser requeridas pela parte interessada em ação própria.

A propósito, transcrevo os seguintes julgados:

*"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. RESTABELECIMENTO. EMBARGOS A EXECUÇÃO. TABELA DA CONTADORIA DE SANTA CATARINA. INAPLICABILIDADE. PAGAMENTO DE DIFERENÇAS DE PENSÃO POR MORTE. AÇÃO PRÓPRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. DATA DA PROLAÇÃO DO V. ACÓRDÃO. TERMO FINAL DA BASE DE CÁLCULO. RESPEITO À COISA JULGADA. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO SUPEDANEADA NA JURISPRUDÊNCIA DO C. STJ E DESTA CORTE. AGRAVO DESPROVIDO. - A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Corte. - Indevida a atualização dos salários de contribuição pela variação da ORTN/OTN, segundo a tabela da contadoria de Santa Catarina, ante a inexistência de condenação nesse sentido. - A sentença deve de ser executada fielmente, sem ampliação ou restrição do que nela estiver disposto, sob pena de ofensa à coisa julgada. Precedentes desta E. Corte. - Indevida a cobrança de valores anteriores à data do restabelecimento do benefício, uma vez que o título executivo judicial condenou o INSS a restabelecer o pagamento da aposentadoria por tempo de serviço, a partir do cancelamento na via administrativa ocorrido em 06/94. - As parcelas em atraso, objeto da presente execução, referem-se ao período de 06/94 a 03/2004, tendo em vista que, por força da antecipação dos efeitos da tutela concedida no v. acórdão exequendo, a aposentadoria foi posta em manutenção em março de 2004, compensando-se os valores já pagos pela autarquia de 20.12.1983 a 05.10.1984, inclusive quanto ao pecúlio pago no período. - A pretensão da embargada em obter autorização judicial para executar o pagamento de diferenças de pensão por morte refoge aos limites da lide, uma vez que a ação tem por objeto o restabelecimento de aposentadoria por tempo de contribuição, na qual o autor veio a falecer no curso do processo, tendo sido procedida a habilitação de sua esposa. - A habilitação do cônjuge supérstite em ação de cunho previdenciário não proporciona o direito deste inserir na lide qualquer discussão acerca de benefício de sua titularidade, devendo eventual diferença relativa à pensão ser postulada em ação própria. Precedentes desta E. Corte. (...). - Agravo desprovido." (TRF3, 10ª Turma, AC nº 1350855, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi, j. 19/10/2010, e-DJF3 Judicial 1 Data:27/10/2010, p. 1096).*

E, ainda:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. ÓBITO DO AUTOR. HABILITAÇÃO DOS SUCESSORES. REVISÃO DO BENEFÍCIO SECUNDÁRIO. IMPOSSIBILIDADE. INOVAÇÃO DE CAUSA DE*

*PEDIR NÃO EXPLICITADA NA PETIÇÃO INICIAL. VEDAÇÃO. COISA JULGADA INCONSTITUCIONAL. MATÉRIA A SER DEDUZIDA EM SEDE DE EMBARGOS À EXECUÇÃO. I - Agravos legais interpostos pelos autores e pelo INSS, em face da decisão monocrática que deu parcial provimento ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, § 1º-A, do CPC, apenas para determinar que o cálculo das diferenças devidas para os autores Durvalino Ferraz de Arruda e Antonio do Carmo cessem na data dos seus respectivos óbitos. II - As sucessoras dos autores Durvalino Ferraz de Arruda e Antonio do Carmo, alegam que não houve alteração da lide, e sim evidente substituição processual autorizada legalmente. Afirmam que, ainda que se pudesse cogitar em direito alheio, teriam legitimidade extraordinária para pedir em nome próprio os reflexos da revisão em seus benefícios. Sustentam que a lei previdenciária prevê a mera transformação e não a modificação do benefício originário de pensão por morte, diante de sua natureza una e sucessiva. Pretendem que a matéria seja enfrentada pelo órgão colegiado. III - A Autarquia sustenta que o cálculo vinculado a número de salários mínimos é vedado pelo ordenamento jurídico, de modo que o julgado deixou de apreciar a questão sob o prisma do disposto no parágrafo único, do artigo 741, do CPC, posto que flagrantemente inconstitucional a determinação contida no julgado, razão pela qual, em homenagem aos princípios da razoabilidade, proporcionalidade, isonomia, legalidade, moralidade pública e justa indenização, a coisa julgada deveria ser relativizada. IV - As sucessoras dos falecidos autores estão confundindo a habilitação nos autos judiciais, para o fim de beneficiamento quanto ao levantamento dos valores não recebidos em vida pelo falecido segurado, com a revisão da pensão, matéria que não integrava o pleito inicial. V - Nos termos do artigo 112 da Lei nº 8.213/91, "o valor não recebido em vida pelo segurado só será pago aos seus dependentes habilitados à pensão por morte ou, na falta deles, aos seus sucessores na forma da lei civil, independentemente de inventário ou arrolamento". VI - É patente que as diferenças devidas aos falecidos segurados encerram-se com o óbito. Sendo os benefícios das partes sucessoras decorrentes de benefícios revisados, porém autônomos, elas devem requerer administrativamente, ou através de ação própria, a alteração do valor da renda mensal inicial dos seus benefícios, em função dos reflexos provocados pela decisão judicial transitada em julgado, na medida em que o título executivo não assegura a revisão da pensão por via oblíqua. VII - (...) XII - Agravo legal dos autores improvido. XIII - Agravo legal do INSS improvido".*

*(TRF3, 8ª Turma, AI nº 464680, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 27/08/2012, e-DJF3 Judicial 1 Data: 10/09/2012).*

Ante o exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, a teor do disposto no art. 557, *caput*, do CPC. Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Int.

São Paulo, 28 de maio de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

Juiz Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016339-10.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.016339-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MOISES RICARDO CAMARGO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : VALDEMIRO MANOEL RAMOS  
ADVOGADO : ZACARIAS ALVES COSTA  
No. ORIG. : 05.00.00126-9 2 Vr MIRASSOL/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social em Ação de Conhecimento ajuizada por Valdemiro Manoel Ramos em face do Instituto, contra Sentença prolatada em 05.06.2007 (fls. 89/91), a qual acolheu o pedido do autor, condenando o Instituto ao pagamento da aposentadoria por invalidez, a partir da citação, bem como a pagar as prestações vencidas acrescidas de correção monetária e juros. Por fim, condenou o INSS ao pagamento da verba honorária, fixada em R\$ 750,00 e da verba pericial fixada em dois salários mínimos.

Em razões de Apelação acostadas às fls. 97/107, a autarquia alega a existência de litispendência, pugnando pela extinção do processo sem julgamento de mérito. Além disso, sustenta a inexistência de requisitos necessários para a concessão do benefício. Caso a Sentença seja mantida, requer a redução da verba pericial para o valor de R\$234,80, conforme Portaria vigente à época (10.08.2007).

Subiram os autos a esta Corte sem Contrarrazões.

## **É o relatório.**

### **Passo a decidir.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior" ou dar provimento ao recurso, "se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

O INSS acostou aos autos extrato da ação nº 2006.63.14.002120-2 julgada procedente pelo JEF de Catanduva em 08.06.2007 e transitada em julgado em 30.04.2009, com a mesma causa de pedir, mesmas partes e mesmo pedido.

Como se pode verificar por meio da cópia da Sentença anexa a esta Decisão, **cuja juntada ora determino**, a parte Autora está pleiteando igual benefício, trazendo à tona os mesmos fatos narrados na ação anterior, já decretada procedente, com trânsito em julgado.

Nesse sentido, confirmam-se os seguintes julgados:

*PROCESSUAL CIVIL. IDENTIDADE DE AÇÕES. PEDIDO, CAUSA DE PEDIR E PARTES. COISA JULGADA CARACTERIZADA. 1. Inexiste ofensa ao art. 301, §§ 2º e 3º, do CPC quando caracterizada a identidade de partes, de pedido e da causa de pedir. 2. In casu, cotejando as duas ações propostas pelos recorrentes, verifica-se que "há identidade de partes, de pedido (integração ao Quadro Regular de Sargentos da Aeronáutica e conseqüente promoção) e da causa de pedir, consistente na inobservância do princípio da isonomia", conforme acertadamente decidiu o Tribunal "a quo". 3. A modificação dos argumentos não é suficiente para afastar a existência de coisa julgada material, se os fatos narrados e os pedidos são os mesmos. 4. Aceitar - por hipótese - que um novo argumento enseja a propositura de uma nova ação judicial, já solucionada pelo Poder Judiciário, afronta o art. 474 do CPC, pois "passada em julgado a sentença de mérito, reputar-se-ão deduzidas e repelidas todas as alegações e defesas, que a parte poderia opor assim ao acolhimento como à rejeição do pedido." Agravo regimental improvido. (STJ, AGRESP 200601820547, HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJE DATA:13/10/2010.)*

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. FUNGIBILIDADE PARA CONHECER COMO AGRAVO LEGAL. AÇÃO AJUIZADA COM VISTAS À CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AGRAVO IMPROVIDO. - Recurso interposto contra decisão monocrática proferida nos termos do art. 557, do CPC. É de se aplicar, in casu, o princípio da fungibilidade recursal, de forma a admitir o agravo regimental como se de agravo legal se tratasse, uma vez que não se configura hipótese de erro grosseiro nem de má-fé. - Há ocorrência de identidade de ações e, conseqüentemente, de coisa julgada, comprovado mediante o cotejo das cópias da ação de nº de origem 2009.63.05.000992-5, às fls. 129-131, com os presentes autos. - A parte autora demandou em mais de uma oportunidade com vistas à obtenção de mesmo benefício, incorreu em litigância de má-fé, consubstanciada no dolo de utilizar o processo para a obtenção de objetivo manifestamente ilegal. - O caso dos autos não é de retratação. A agravante aduz a inoccorrência de litigância de má-fé. Decisão obargada mantida. - Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente, resta superada, frente à apresentação do recurso em mesa para julgamento colegiado. - Agravo legal não provido. (AC 00336492420114039999, DESEMBARGADORA FEDERAL VERA JUCOVSKY, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:04/05/2012 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)*

Conclusivamente, verificada a coisa julgada, é de rigor a extinção do presente feito sem julgamento de mérito, nos

termos do artigo 267, inciso V, do Código de Processo Civil.

Por conseguinte, o apelo autárquico merece ser provido.

Condeno a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, que fixo em 10% sobre o valor da causa, devendo-se observar o disposto no artigo 12 da Lei n.º 1.060/50.

Nesse sentido, é o julgado da Suprema Corte abaixo transcrito:

*AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REMUNERAÇÃO TOTAL. SALÁRIO-MÍNIMO. ABONO. BASE DE CÁLCULO. VANTAGENS PESSOAIS. HONORÁRIOS. JUSTIÇA GRATUITA. 1. As questões relativas aos honorários sucumbenciais hão de ser resolvidas na execução do julgado, quando se discutirá se a ausência da condenação, base de cálculo erigida pelo juiz para fixação dos honorários advocatícios, restou ou não inexecutável. Precedentes. 2. **Os beneficiários da Justiça gratuita devem ser condenados aos ônus da sucumbência, com a ressalva de que essa condenação se faz nos termos do artigo 12 da Lei 1.060/50 que, como decidido por esta Corte no RE 184.841, foi recebido pela atual Constituição por não ser incompatível com o artigo 5º, LXXIV, da Constituição.** Precedentes. 3. Agravo regimental a que se nega provimento. (RE-AgR 514451, MINISTRO RELATOR EROS GRAU, votação unânime, 2ª TURMA, STF, julgado em 11.12.207) (grifei)*

Inverto também o ônus do pagamento da verba pericial, que fixo em um salário mínimo.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, §1º -A, do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO à Apelação e EXTINGO o presente feito, sem resolução do mérito, com supedâneo no artigo 267, inciso V, do Código de Processo Civil.

P.I., baixando os autos à Vara de origem oportunamente.

São Paulo, 23 de maio de 2013.  
Fausto De Sanctis  
Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005666-03.2008.4.03.6104/SP

2008.61.04.005666-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : RAMON ARMESTO MONDELO  
ADVOGADO : RENATA SALGADO LEME e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUIZ ANTONIO LOURENA MELO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00056660320084036104 6 Vr SANTOS/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta por **Ramon Armesto Mondelo** em face de sentença, que julgou improcedente o pedido de revisão do benefício de aposentadoria especial (DIB 28.06.1991), na forma do artigo 26 da Lei nº 8.870/1994, ao fundamento de que o recálculo pretendido nesta ação fora efetuado administrativamente. Não houve condenação do autor ao pagamento das verbas sucumbenciais por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita..

Em suas razões de recurso (fls. 89/99), o apelante reitera pedido de assistência judiciária gratuita e, no mérito, requer a reforma da sentença que "julgou improcedente a ação, afirmando que as limitações impostas aos salários-de-contribuição e ao salário de benefício guardam compatibilidade com a Carta Magna" (fl. 91)

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

**Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior* ou dar provimento ao recurso, *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

A apelação não merece ser conhecida.

O pedido formulado na inicial consiste na revisão do benefício, incorporando-se, por ocasião de seu primeiro reajuste, a diferenças que excedeu ao teto do salário-de-contribuição no cálculo da renda mensal inicial, na forma disciplinada no artigo 26 da Lei nº 8870/1994.

O MM. Juiz "a quo" julgou improcedente o pedido à vista dos documentos acostados pelo INSS (fls. 61/69), bem como da informação do Contador Judicial, no sentido de que a revisão pleiteada já fora efetuada antes do ajuizamento desta ação. No "decisum", o autor foi isentado do pagamento das verbas sucumbenciais por ser beneficiário da justiça gratuita.

O autor-apelante interpôs apelação na qual requer a concessão da gratuidade da justiça. Aduz que o Magistrado julgou improcedente a ação, afirmando que as limitações impostas aos salários-de-contribuição e ao salário-de-benefício guardam compatibilidade com a Carta Magna. e discorre sobre a legislação que regula a matéria.

Não é possível abstrair da apelação quais seriam as razões que justificariam a reforma do "decisum".

A irresignação do apelante deve se pautar nos fundamentos da decisão impugnada. In casu, trata-se de razões de apelação dissociadas do teor da decisão, porquanto o apelante não enfrenta concretamente os seus fundamentos, notadamente aquele referente à satisfação da tutela jurisdicional pleiteada.

Incumbe ao recorrente a adequada e necessária impugnação do *decisum* que pretende ver reformado, com exposição dos fundamentos de fato e de direito de seu recurso, de modo a demonstrar as razões de seu inconformismo com a Sentença prolatada, a teor do disposto nos artigos 514, II, e 515, *caput*, ambos do diploma processual civil.

É pacífica a jurisprudência quanto ao não conhecimento da apelação se as razões são dissociadas da matéria decidida na sentença.

Nesse sentido, veja-se o entendimento de nossos Tribunais:

**EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. 1. PENSÃO POR MORTE. APLICAÇÃO DE DISPOSITIVO LEGAL. IMPOSSIBILIDADE DE ANÁLISE DA LEGISLAÇÃO INFRACONSTITUCIONAL. OFENSA CONSTITUCIONAL INDIRETA. 2. FUNDAMENTAÇÃO DEFICIENTE: RAZÕES DO RECURSO EXTRAORDINÁRIO DISSOCIADAS DA**

**MATÉRIA TRATADA NO JULGADO RECORRIDO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 284 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO. (STF, AI-AgR 812277AI-AgR, relatora Min. Cármen Lúcia, 1ª Turma, j. em 09.11.2010, unânime). PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. INTERPOSIÇÃO DE DOIS AGRAVOS REGIMENTAIS. PRINCÍPIO DA UNIRRECORRIBILIDADE RECURSAL. PRECLUSÃO CONSUMATIVA. NÃO CONHECIMENTO DO SEGUNDO AGRAVO. RAZÕES DO RECURSO ESPECIAL DISSOCIADAS DA QUESTÃO DIRIMIDA PELO ACÓRDÃO RECORRIDO. RECURSO DESPROVIDO. 1. Diante do princípio da unirrecorribilidade recursal e da ocorrência da preclusão consumativa, não deve ser conhecido o segundo Agravo Regimental interposto pela segurada. 2. **Incongruentes os temas tratados no acórdão recorrido e no Recurso Especial, não se conhece deste.** 3. Agravo Regimental desprovido. (STJ, AGA 201001014251, relator Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, 5ª Turma, j. em 16.12.2010, DJE 14.02.2011, unânime).**

**PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO EM MANDADO DE SEGURANÇA - RAZÕES DISSOCIADAS DA DECISÃO HOSTILIZADA - NÃO CONHECIMENTO. I - A parte agravante não expôs as razões pelas quais entende que a decisão monocrática deva ser reformada, limitando-se a tecer considerações sobre o mérito da ação, sequer analisado diante da irregularidade na representação. II - A apresentação de razões dissociadas impede o conhecimento do recurso, por ausência de regularidade formal. Precedentes da Corte. III - Agravo não conhecido.** (TRF/3ª Região, MS 324478 (2010.03.00.025725-7/SP), relatora Des. Fed. Cecília Marcondes, Órgão Especial, j. em 26.01.2011, DJF3 01.02.2011, p. 08).

Por oportuno, cite-se nota do artigo 514 do CPC, Nelson Nery Júnior, 10ª edição, pg. 855:

*"Fundamentação deficiente. Não preenche o pressuposto de admissibilidade da regularidade formal a apelação cujas razões estão inteiramente dissociadas do que a sentença decidiu, não podendo ser conhecida (JTJ 165/155)."*

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, não conheço da apelação.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 20 de maio de 2013.  
Fausto De Sanctis  
Desembargador Federal

00005 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019244-75.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.019244-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
AGRAVANTE : MARIO CORREA  
ADVOGADO : MARCOS ALVES PINTAR e outro  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : GERALDO FERNANDO TEIXEIRA COSTA DA SILVA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J RIO PRETO SP  
No. ORIG. : 2006.61.06.003722-5 1 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

**Vistos, etc.**

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Mario Correa contra a r. decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo*, em ação previdenciária, que determinou a citação do INSS, para, querendo, opor embargos à execução.

Inconformado com a decisão, o agravante interpõe o presente recurso, inclusive para valer-se da possibilidade de deferimento de efeito suspensivo, à luz da atual disciplina traçada nos artigos 558 e 527, inciso III, do Código de Processo Civil, aduzindo, em síntese, que antes de ser determinada a citação da autarquia, deve ser dirimida pelo Juízo de origem a questão acerca do cabimento de multa por atraso na implantação do benefício.

Conforme verificado por meio de consulta realizada no sistema processual informatizado deste Tribunal, o INSS opôs embargos à execução, sendo proferida sentença naqueles autos, o que evidencia a perda do objeto do presente recurso.

Pelo exposto, **julgo prejudicado** o presente Agravo de Instrumento, nos termos do artigo 33, XII, do Regimento Interno desta Corte.

Observadas as formalidades legais, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 27 de maio de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

Juiz Federal

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035266-87.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.035266-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ANGELICA CARRO GALDIM  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : TEREZINHA MARQUES DE SOUZA  
ADVOGADO : JOSE MARIA ZAGO DE OLIVEIRA  
No. ORIG. : 07.00.00003-2 1 Vr IEPE/SP

**DECISÃO**

Trata-se de apelação do INSS em ação ordinária, em face da r. sentença que julgou procedente o pedido, para conceder à autora o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da data do laudo pericial complementar (28.11.2008). As prestações em atraso deverão ser pagas em uma única parcela, corrigidas a partir da data que deveriam ser pagas. Juros de mora a partir do laudo. Fixou os honorários advocatícios em 10% sobre o valor da condenação, excluídas as prestações vincendas, nos termos da Súmula 111 do STJ.

O INSS insurge-se quanto a antecipação da tutela. Alega ausência dos requisitos para a concessão do benefício, considerando que a autora filiou-se ao RGPS em idade avançada, com doenças próprias da idade e não há incapacidade para as atividades domésticas.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

**É o relatório.****Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou*

*em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

*§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

Conforme laudo médico pericial às fls. 73/76, a autora apresenta artrose, hipertensão arterial, diabetes e angina. Concluiu pela incapacidade total e permanente.

Afasto a alegação do INSS de doença preexistente à filiação da demandante ao Regime Geral de Previdência Social, uma vez que embora a filiação da autora tenha ocorrido a partir de 01/2003, como facultativa, no laudo médico, em 17.08.2008, não há como precisar a data de início da doença, apenas atestou que "iniciaram-se há mais de cinco anos", bem como em razão do agravamento daquelas doenças é que geraram a atual incapacidade. A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, NEGÓ SEGUIMENTO à apelação do INSS.

Consectários legais na forma acima especificada.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 02 de maio de 2013.  
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES  
Juiz Federal

00007 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0005962-45.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.005962-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
PARTE AUTORA : MARIA DAS GRACAS DOS SANTOS PEDROSA  
ADVOGADO : MÁRCIA CRISTINA ANDRADE CAVALCANTI e outro  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FERNANDA GOLONI PRETO RODRIGUES DE OLIVEIRA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP  
No. ORIG. : 00059624520094036183 1V Vr SÃO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de remessa oficial, em ação ordinária, da r. sentença que julgou procedente o pedido para conceder à autora a aposentadoria por invalidez a partir do dia subsequente à data da cessação administrativa indevida do auxílio-doença (25.10.2008). Os atrasados deverão ser corrigidos monetariamente e acrescidos e juros. Condenou o INSS em honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação. Houve concessão de tutela antecipada.

Por força da remessa oficial, subiram os autos a esta Corte.

#### **É o relatório.**

#### **Passo a decidir.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso "se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior."

De início, não conheço da remessa oficial, vez que aplicável o disposto no § 2º do art. 475 do Codex Adjetivo Civil - dispensa do reexame necessário, por se tratar de direito controvertido inferior ao limite previsto no citado dispositivo legal (60 salários-mínimos).

Com efeito, considerando o valor do salário de benefício da parte autora (fls. 27), a data de cessação do benefício (25.10.2008) e da prolação da sentença (13.03.2012), verifico que a condenação referente ao pagamento do benefício de auxílio doença não ultrapassa os 60 salários-mínimos.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, NÃO CONHEÇO da remessa oficial (art. 475, § 2º do CPC).

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 24 de maio de 2013.  
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES  
Juiz Federal

00008 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026372-15.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.026372-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MIGUEL HORVATH JUNIOR e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : MARIA ROSA ALVES FEITOSA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : ELISABETE YSHIYAMA e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ>  
: SP  
No. ORIG. : 00052312820104036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO  
**Vistos, etc.**

Trata-se de agravo legal interposto por Maria Rosa Alves Feitosa contra a r. decisão que, nos termos do art. 557 do CPC, deu provimento ao agravo de instrumento interposto pelo INSS.

Conforme verificado por meio de consulta realizada no sistema processual informatizado deste Tribunal, foi proferida sentença nos autos principais, o que evidencia a perda do objeto do presente recurso.

Pelo exposto, **julgo prejudicado** o presente Agravo, nos termos do artigo 33, XII, do Regimento Interno desta Corte.

Observadas as formalidades legais, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 05 de junho de 2013.  
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES  
Juiz Federal

00009 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032772-45.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.032772-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ALEXANDRE FREITAS DOS SANTOS  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : LUISA EDUARDA BORGES SAMPAIO  
ADVOGADO : ODACIR ANTONIO PEREZ ROMERO  
CODINOME : LUIZA EDUARDA BORGES SAMPAIO incapaz  
REPRESENTANTE : MARIA RODRIGUES SAMPAIO  
ADVOGADO : ODACIR ANTONIO PEREZ ROMERO  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE URUPES SP  
No. ORIG. : 10.00.00090-1 1 Vr URUPES/SP

## DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de recurso de agravo interposto por Luisa Eduarda Borges Sampaio em face da r. decisão monocrática terminativa proferida às fls. 86/88, que deu provimento ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, §1º-A, do CPC.

Em consulta ao Sistema Processual Informatizado do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, verifico que foi proferida sentença nos autos principais, o que evidencia a perda de objeto do presente recurso.

Pelo exposto, julgo prejudicado o presente recurso, nos termos do artigo 33, XII, do Regimento Interno desta Corte.

Observadas as formalidades legais, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 21 de maio de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

Juiz Federal

00010 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0033753-74.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.033753-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ISMAEL EVANGELISTA BENEVIDES MORAES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : JOSE SALIM CURIATI  
ADVOGADO : ALBINO RIBAS DE ANDRADE  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE AVARE SP  
No. ORIG. : 08.00.00086-2 1 Vr AVARE/SP

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS em face da decisão proferida nos autos da ação previdenciária em fase de execução, que afastou a alegação de existência de erro material no laudo elaborado pelo perito judicial, homologando o cálculo no valor de R\$ 42.566,32 e determinando a restituição desse numerário aos cofres da Autarquia pelo exequente.

Alega o agravante, em suma, a existência de erro material no cálculo, no que tange à fixação da RMI no valor de Cr\$ 115.860,94 e vinculação da Renda Mensal do Benefício no valor de 9,40 salários mínimos, sem previsão no comando judicial, sendo que a RMI correta perfaz Cr\$ 86.638,02, conforme revisão administrativa na forma prevista no art. 144 da Lei nº 8.213/91 por se tratar benefício do período chamado "buraco negro".

Aduz ainda que, erroneamente, no cálculo em questão não foi deduzido o sequestro ocorrido em 04/95 no valor de R\$ 3.425,16.

Por fim, requer seja o agravado intimado a devolver o valor de R\$ 217.199,09 atualizado até agosto de 2007, consoante apurado em seus cálculos.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil. A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

Assiste razão ao agravante.

No caso, o acórdão prolatado no Agravo de Instrumento nº 2002.03.00.040854-8, fls. 08/23, em seu dispositivo e na ementa determinou a realização de novos cálculos, observando-se o seguinte:

*Ante o exposto, CONHEÇO DO AGRAVO DE INSTRUMENTO DO INSS E LHE DOU PROVIMENTO, para,*

*reconhecendo a existência de erro material, determinar que as diferenças desta ação revisional decorram tão-só da vinculação da renda mensal com o salário mínimo no período de aplicação do art. 58 do ADCT, de 05/04/89 a 09/12/91, levando-se em conta o piso nacional de salários como critério de equivalência, determinando, para tanto, a realização de novos cálculos, assegurada e devolução dos valores pagos a maior.* (grifei)

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO. AÇÃO DE REVISÃO DE BENEFÍCIO. VINCULAÇÃO DA RENDA MENSAL COM O SALÁRIO MÍNIMO. IMPOSSIBILIDADE. INCOMPATIBILIDADE COM O DIREITO POSITIVO. AUSÊNCIA DE PREVISÃO DA VINCULAÇÃO NO TÍTULO EXECUTIVO.**

**TRANSITORIEDADE DA REGRA DO ART. 58 DO ADCT. AUSÊNCIA DE DIFERENÇAS DECORRENTES DA SÚMULA Nº 260 DO EX. TFR. LEGITIMIDADE DA REVISÃO ADMINISTRATIVA REALIZADA PELO INSS. AGRAVO DE INSTRUMENTO DO INSS PROVIDO.**

- Não se trata de caso de conversão do agravo de instrumento em retido, a teor do que dispõe o art. 527, II, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 11.187/2005.

- Rejeitada a preliminar levantada pelo agravado, porque não provada a falta de apresentação de notícia da interposição do agravo pelo INSS, prevista no art. 526 do CPC, mormente porque as cópias dos autos principais acostadas à contraminuta estão em seqüência descontínua em relação à numeração. Ausência de surpresa, porque o efeito suspensivo pretendido pelo INSS foi negado, tendo tido o agravado oportunidade para apresentar a contraminuta.

- **O título executivo, formado em ação revisional pela sentença parcialmente reformada por acórdão desta e. Corte, não previu a vinculação da renda mensal com o salário mínimo, decorrente a execução de deturpada interpretação do julgado pelo exeqüente.**

- **Somente seria admitida a vinculação do valor da renda mensal ao salário mínimo no período de aplicação da revisão do art. 58 do ADCT, porquanto a renda mensal de benefício de prestação continuada, como a aposentadoria, deve ser calculada com base no salário-de-benefício.**

- O título executivo que determina tal vinculação padece de erro material, cognoscível inclusive de ofício, afigurando-se necessário afastar-lhe o comando, em respeito ao direito positivo. De fato, "...apurado o erro, o dano ao erário e o enriquecimento sem causa da parte contrária restarão configurados. Hipóteses como esta não comportam alegações de preclusão e de ofensa à coisa julgada, sob pena de se ofender, sim, o princípio da moralidade. O erro material, em razão das graves conseqüências jurídicas que pode acarretar, comporta alegação e saneamento em qualquer tempo e grau de jurisdição, jamais sendo acobertado pela coisa julgada." (grifo) (TRF 3ª Região, segunda turma, trecho do voto no Agravo de Instrumento nº 2003.03.00.011521-5, rel. Des. Federal Marisa Santos, j. 20/03/03).

- **A súmula nº 260 do ex. TFR não tem aplicação no presente caso, uma vez que o benefício foi concedido na vigência da Constituição Federal de 1988.** Nesse sentido, o verbete nº 51 do Egrégio Tribunal Federal Regional da 4ª Região, *ipsis litteris*: "Não se aplicam os critérios da Súmula nº 260 do extinto Tribunal Federal de Recursos aos benefícios previdenciários concedidos após a Constituição Federal de 1988". Sobremais, o próprio acórdão da ação revisional assim dispôs: "É que, tendo sido concedido o benefício de aposentadoria por idade após a promulgação da Constituição Federal e a sentença ter sido proferida já na vigência da lei nº 8.213/91, impõe-se a aplicação do art. 53, II, da referida norma".

- Presença de excesso de execução (art. 741, V c/c 743, do CPC).

- **Necessidade de novos cálculos, para que as diferenças se limitem, tão- só, ao período do art. 58 do ADCT, abatidos os valores eventualmente já pagos.**

- **Validade da revisão administrativa levada a efeito pelo INSS.**

- **Agravo de instrumento conhecido e provido.** (grifei)

Desse modo, conclui-se que o julgado proferido naquele recurso de agravo considerou correta a RMI do benefício do agravado revisada administrativamente no valor de Cr\$ 86.638,02, determinando a elaboração de novos cálculos, a fim de se apurar diferenças tão somente no período da vigência do art. 58 do ADCT, abatendo-se os valores já pagos e devolvendo-se aos cofres da Autarquia as diferenças pagas além do devido.

Portanto, analisando-se os cálculos de fls. 51/60 elaborados pelo perito judicial e homologados pela decisão ora agravada, observa-se que não foi cumprido o estabelecido no julgado proferido no AI nº 2002.03.00.040854-8, porquanto fixou a RMI no valor de Cr\$ 115.860,94 e vinculou a Renda Mensal do Benefício no valor de 9,40 salários mínimos; além de não ter deduzido o sequestro ocorrido em 04/95 no valor de R\$ 3.425,16.

Por conseqüência, o cálculo que apurou o valor de R\$ 42.566,32 a ser devolvido ao INSS não pode prevalecer, ante a existência de erro material, o qual é passível de correção "ex officio" (art. 463, I, do CPC) e não se sujeita a qualquer forma de preclusão.

Nesse sentido, confirmam-se os seguintes julgados:

**AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. CONTA DE LIQUIDAÇÃO. ERRO MATERIAL. NÃO CONFIGURADO. EXCESSO DE EXECUÇÃO. REEXAME DE PROVAS. ENUNCIADO Nº 7/STJ.**

1. *É da jurisprudência desta Corte que o erro material corrigível a qualquer tempo e que não transita em julgado*

com a homologação da conta é o aritmético e de cálculo, detectáveis ao simples exame da conta. Eventual divergência acerca de critérios de cálculo e de seus elementos não configura erro material.

2. A irresignação que busca desconstituir os pressupostos fáticos adotados pelo acórdão recorrido encontra óbice no enunciado nº 7 da Súmula desta Corte.

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ, AgRg no REsp 1.214.902, Rel. Haroldo Rodrigues, Desembargador Convocado do TJ/CE, DJe 14/03/2011) RECURSO ORDINÁRIO. ADMINISTRATIVO. PRECATÓRIO. ATUALIZAÇÃO DE VALORES. ERROS MATERIAIS. CORREÇÃO PELO JUIZ. POSSIBILIDADE. NÃO-PROVIMENTO DO RECURSO.

1 - Constitui dever legal e constitucional do magistrado verificar se a execução está sendo realizada em conformidade com o estabelecido na sentença e, portanto, cabe-lhe, também apontar e não concordar com irregularidades constatadas na execução ainda quando a parte interessada não a tenha embargado ou percebido os erros cometidos.

2 - "In casu", o acórdão impugnado reconhece a existência de erro de fato nos cálculos e reduziu o valor do precatório complementar de R\$ 18.924.593,88 para R\$ 4.626.447,75, após a atualização. O erro material reconhecido pelo decisório foi comprovado pelos cálculos elaborados pela Seção de Apoio de Cálculo Judiciário.

3 - Recurso ordinário não-provido.

(STJ, RMS 20755, Relator p/ Acórdão Ministro José Delgado, DJe 04/08/2008)

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-ACIDENTE. PERCENTUAL DEVIDO. OMISSÃO DA SENTENÇA EXEQUENDA. CÁLCULOS ELABORADOS COM PERCENTUAL DE 60%. LEI 6.367/76. PERCENTUAL DE 40%. AUSÊNCIA DE EMBARGOS À EXECUÇÃO. ERRO MATERIAL CONFIGURADO. OFENSA À COISA JULGADA. NÃO-OCORRÊNCIA. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE. VERBETE SUMULAR 7/STJ. RECURSO IMPROVIDO.

(...)

2. Não configura ofensa à coisa julgada a correção de cálculos em sede de execução, ainda que não tenham sido opostos embargos à execução.

3. Constatado erro material na elaboração dos cálculos, a procedência do recurso fica vinculada ao exame das provas constantes dos autos. Incabível a reapreciação do entendimento esposado pelo aresto recorrido, em virtude do óbice do verbete sumular 7/STJ.

4. Recurso especial improvido.

(STJ, REsp 904260, Relator Ministro Arnaldo Esteves Lima, DJe 13.10.2009)

PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EXECUÇÃO. CONTA DE LIQUIDAÇÃO. ERRO MATERIAL. CORREÇÃO DE OFÍCIO.

- As questões relativas à utilização da equivalência salarial em todo o período, nada obstante o título executivo tenha deferido a aplicação da Súmula nº 260 do Tribunal Federal de Recursos, bem como ao período em que incidiram as diferenças não foram questionadas no recurso de apelação interposto pela autarquia.

- A liquidação deve ater-se aos exatos termos e limites estabelecidos na sentença proferida no processo de conhecimento. Se os cálculos extrapolam os limites do julgado, não há título na parte que o excede, e, não havendo título, não se admite a invasão da esfera jurídica do sucumbente.

- A correção do erro material, no qual se insere o erro de cálculo, pode ocorrer a qualquer tempo e em qualquer grau de jurisdição, nos termos do artigo 463, inciso I, do Código de Processo Civil, sem que se coloque em risco a autoridade da coisa julgada, garantindo, ao contrário, a eficácia material da decisão judicial.

- O cálculo acolhido pela sentença utiliza a equivalência salarial, nos termos do artigo 58 do ADCT, e extrapola o período de alcance da Súmula 260 do TFR.

- De rigor a acolhimento da conta elaborada pelo setor de cálculos desta Corte, pois apura diferenças com incidência da Súmula 260 do Tribunal Federal de Recursos a partir de novembro/1984, observando o prazo prescricional, até dezembro/89 - com inclusão do abono -, bem como as demais disposições do título executivo, em respeito à coisa julgada. - O contador é auxiliar do juízo, conforme artigo 139 do Código de Processo Civil, e seus atos gozam de fé pública.

- Verificada a sucumbência recíproca, cada parte arcará com os honorários de advogado de seu respectivo patrono, nos termos do artigo 20, caput, do Código de Processo Civil, observados os benefícios da justiça gratuita.

- Erro material que se corrige de ofício. Embargos de declaração a que se dá provimento para que, sanando-se as omissões apontadas, seja dado parcial provimento à apelação do INSS, a fim de que a execução prossiga pelo valor total de R\$ 6.150,96 (seis mil, cento e cinqüenta reais e noventa e seis centavos), apurado pelo setor de cálculos até maio/1996, bem como para que seja fixada a sucumbência recíproca. (grifei)

(TRF 3ª Região, AC 00254364919994039999, Rel. Juíza Federal Conv. Márcia Hoffmann, DJe 30.06.2011) PREVIDÊNCIA SOCIAL. AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO. CÁLCULO DE DIFERENÇAS. RECONHECIMENTO DE ERRO MATERIAL. PROVIMENTO.

- Havendo erro material na conta, o Juiz pode corrigi-la, retificando os cálculos, de ofício, ou a pedido das

partes (art. 463 do CPC), a qualquer tempo. Precedentes jurisprudenciais.

- In casu, trata-se do erário, a impor o dever de se o preservar, em atenção ao princípio da prevalência do interesse público sobre o do particular.

- Plausibilidade das alegações da autarquia, haja vista o quantum apurado pela Contadoria Judicial, consoante documentos trazidos à colação.

- Necessidade de refazimento dos cálculos pela Contadoria Judicial, descontadas as parcelas pagas em sede administrativa, utilizado o valor do salário mínimo vigente em cada competência e calculados os juros de mora decrescentemente, para posterior liberação do montante incontroverso.

- agravo legal a que se dá provimento.

(TRF 3ª Região, AI 00281215319994030000, Rel. Desembargadora Federal Vera Jucovsky, DJe 16.06.2011) PREVIDENCIÁRIO - CÁLCULOS DE LIQUIDAÇÃO - EXISTÊNCIA DE ERRO MATERIAL.

O autor apresenta nítido interesse processual quando busca a tutela jurisdicional, visando corrigir a alegada lesão ao direito relativo a eventual erro material nos cálculos e a não oposição de embargos à execução não constitui óbice ao ajuizamento da presente demanda.

Configurado o excesso de execução relativo aos cálculos de liquidação que deram origem ao Precatório nº 2000.03.00.032752-7, no valor de R\$ 37.526,48. Face ao princípio da moralidade pública e por se tratar de direitos indisponíveis do órgão público que devem ser preservados, cabe, no caso, declarar a existência de erro material nos cálculos, o qual pode ser suscitado a qualquer tempo e grau de jurisdição, não se sujeitando a qualquer forma de preclusão, sendo corrigível a qualquer momento, de ofício ou a requerimento das partes, vez que não transita em julgado.

Correta a r. sentença que declarou a existência de erro material nos cálculos, considerando subsistente o débito no valor de R\$ 2.957,43 acrescido de R\$ 42,52 atualizado até julho de 2002, conforme cálculo da Contadoria do Juízo.

Comprovado o pagamento parcial do Precatório nº 2000.03.00.032752-7, no valor de R\$ 2.957,43, deve prosseguir a execução tão-somente pelo valor de R\$ 42,52 atualizado até julho de 2002, sendo determinada a expedição de ofício à E. Presidência desta Corte, comunicando-se o teor deste julgamento.

Os honorários advocatícios foram corretamente fixados em conformidade com as previsões contidas no artigo 20 do CPC.

Matéria preliminar rejeitada. Apelação improvida. (grifei)

(TRF 3ª Região, AC 00249482120044039999, Rel. Desembargadora Federal Leide Polo, DJe 17.12.2010)

Portanto, face ao princípio da moralidade pública e por se tratar de direitos indisponíveis, dada a existência de erro material nos cálculos, impõe-se sejam efetuadas as devidas correções, sob pena de configuração de enriquecimento sem causa.

Dessa forma, analisando-se o cálculo de fls. 32/45 apresentado pela Autarquia, que apurou o total de R\$ 217.199,09 atualizado até agosto de 2007 a ser restituído pelo agravado, constata-se que foi elaborado com observância ao estabelecido no julgado proferido no AI nº 2002.03.00.040854-8 e no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Por conseguinte, impõe-se a restituição aos cofres da Autarquia do valor de R\$ 217.199,09 atualizado até agosto de 2007, facultando-se ao exequente a aplicação do artigo 115, inciso II da Lei nº 8.213/91 e do artigo 154, § 3º, do Decreto nº 3.048/99.

Com efeito, diante do vultoso numerário envolvido no presente caso é imperioso que haja a restituição dos valores indevidamente recebidos, impondo-se a prevalência do interesse público, nele incluído o princípio da indisponibilidade dos bens públicos, em detrimento do princípio da irrepetibilidade dos alimentos.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento ao agravo de instrumento.

P.I.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 29 de abril de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00011 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0035665-09.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.035665-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ESTELA VILELA GONCALVES e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : MARIA FLORES MOTTA  
ADVOGADO : RENATA JARRETA DE OLIVEIRA e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP  
No. ORIG. : 00167181620094036183 7V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO  
Vistos, etc.

Trata-se de agravo legal interposto pelo INSS contra a r. decisão que, nos termos do art. 557 do CPC, negou provimento ao agravo de instrumento.

Conforme verificado por meio de consulta realizada no sistema processual informatizado deste Tribunal, foi proferida sentença nos autos principais, o que evidencia a perda do objeto do presente recurso.

Pelo exposto, **julgo prejudicado** o presente Agravo, nos termos do artigo 33, XII, do Regimento Interno desta Corte.

Observadas as formalidades legais, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 05 de junho de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

Juiz Federal

00012 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0035806-28.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.035806-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SALVADOR SALUSTIANO MARTIM JUNIOR  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : LEONEL BRUMM SOARES e outros  
: LAURO DE CARVALHO  
: ANDERSON SANTOS RIBEIRO  
: JOAO DE BRUSSOLO ZALATO  
: LUIZ CARLOS PEREIRA  
: VALDIR TEIXEIRA DE BARROS  
ADVOGADO : PAULO ROGERIO DE MORAES  
PARTE AUTORA : ANDRE SANGUINO  
: ANTONIO CARLOS GUEDES DE OLIVEIRA  
: GERALDO BUENO  
: JOSE MORELLI BOM  
: MARCILIO XAVIER DA SILVA  
: VITO BRASCI  
: WILSON LIMA  
ADVOGADO : PAULO ROGERIO DE MORAES e outros  
PARTE AUTORA : WILSON TORQUATO  
ADVOGADO : PAULO ROGERIO DE MORAES  
PARTE AUTORA : ANA MARIA SOBRINHO BARCHETA

ADVOGADO : PAULO ROGERIO DE MORAES e outros  
PARTE AUTORA : ALCEU ARY ZANHOLO e outros  
ADVOGADO : PAULO ROGERIO DE MORAES  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE JUNDIAI SP  
No. ORIG. : 95.00.00010-9 2 Vr JUNDIAI/SP

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS em face de decisão que determinou o prosseguimento da execução para recebimento pelos co-exequentes tão somente de valores atinentes à parte do pedido não albergada pela coisa julgada operada em outros feitos.

Aduz o agravante, em síntese, que ainda que a ação principal tenha sido proposta em momento anterior, não deve prosseguir a execução em relação aos co-exequentes que, posteriormente, ajuizaram outra demanda com o mesmo objeto.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

No caso, consoante consta dos autos (fls. 27/79), o processo subjacente deste agravo (95.03.054029-1) foi ajuizado em 1995, anteriormente aos feitos propostos pelos co-exequentes no Juizado Especial Federal, na Justiça Estadual e na Justiça Federal, os quais versam sobre a revisão da RMI com base na Lei nº 6.423/77 (fls. 12/26).

Cabe salientar que o agravante permitiu que as ações tramitassem até seus ulteriores termos, sendo que essas demandas, apesar de ajuizadas posteriormente, transitaram em julgado primeiro, exceto o processo ajuizado perante o Juízo Federal da 1ª Vara Previdenciária de São Paulo (fl. 25) que transitou em julgado em 04/04/2008, enquanto que o feito principal, no qual foi proferida a decisão agravada, transitou em julgado em 08/06/2007.

Portanto, no feito primitivo há parcelas em período mais amplo e, assim, descaberia falar-se em litispendência, mas sim, em continência, conforme artigo 104, do CPC.

Por conseguinte, se referindo a período mais abrangente o julgado proferido nos autos subjacentes, o qual engloba o pedido formulado nas demais demandas, verifica-se a existência de trânsito em julgado em relação à parte não coincidente, não havendo que se falar em litispendência ou coisa julgada a impedir o prosseguimento da execução atinente às respectivas parcelas.

Válida, nesse passo, a transcrição dos seguintes julgados:

*PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. AÇÃO CONCESSÓRIA. APOSENTADORIA POR IDADE. DIFERENÇAS. DEMANDA DUPLICADA. VARA COMUM E JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. COISA JULGADA. ART. 301, §§ 1º E 2º, DO CPC. TRÍPLICE IDENTIDADE. INOCORRÊNCIA. PEDIDO MENOS ABRANGENTE. EXECUÇÃO DA PARTE NÃO-COMPREENDIDA PELO TÍTULO JUDICIAL JÁ EXECUTADO. POSSIBILIDADE. INVERSÃO DA SUCUMBÊNCIA.*

*1. Nos termos do artigo 301, §§ 1º e 2º, do Código de Processo Civil, a ocorrência tanto da litispendência como da coisa julgada entre processos distintos exige o aforamento de ação idêntica, compreendida como aquela em que existe a doutrinariamente denominada triplice identidade (entre partes, causa de pedir e pedido).*

*2. Hipótese em que o pleito formulado no processo mais moderno, já devidamente executado, estava compreendido no pedido manifestado naquele mais antigo, sendo este, pois, mais abrangente, razão pela qual, caso constatada a identidade parcial entre as ações em momento anterior ao trânsito em julgado de uma delas, o que não ocorreu no caso, não haveria falar-se em litispendência, mas sim, em continência (CPC, artigo 104).*

*3. Não há óbice ao prosseguimento da execução com relação à parte do pedido não albergada pela coisa julgada operada, em momento anterior, no processo em que manifestada pretensão menos abrangente.*

*4. Invertida a sucumbência, condena-se o INSS ao pagamento de honorários advocatícios, os quais são fixados em 10% do valor exequendo, devidamente atualizado.*

*(TRF 2ª Região, Sexta Turma, AC 200404010031795, Julg. 01.07.2009, Rel. Victor Luiz Dos Santos Laus, D.E. 03.09.2009)*

*PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO - LITISPENDÊNCIA - COISA JULGADA - CONTINÊNCIA.*

*I- AUSENTE A LITISPENDÊNCIA QUANDO AS DEMANDAS QUE SE DIZEM IDÊNTICAS DIFEREM QUANTO AO OBJETO, ENCONTRANDO-SE A SEGUNDA DE MAIOR AMPLITUDE QUE A PRIMEIRA.*

*II- EXISTÊNCIA DE CONTINÊNCIA, ACONSELHÁVEL A REUNIÃO DAS AÇÕES.*

*III- REUNIÃO PREJUDICADA, EM SE CONSIDERANDO QUE A PRIMEIRA AÇÃO ENCONTRA-SE TRANSITADA EM JULGADO.*

*IV- OCORRÊNCIA DE COISA JULGADA EM RELAÇÃO AO OBJETO DA PRIMEIRA DEMANDA, DEVENDO*

*A SEGUNDA AÇÃO PROSEGUIR EM RELAÇÃO AO OBJETO REMANESCENTE.  
V- INEXISTÊNCIA DE NULIDADE DA SENTENÇA, BEM COMO DE JULGAMENTO "ULTRA PETITA", A  
TEOR DO ARTIGO 267 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL.*

*VI- PRELIMINAR REJEITADA.*

*VII- APELAÇÃO A QUE SE DÁ PARCIAL PROVIMENTO.*

*(TRF 3ª Região, Primeira Turma, AC 94030908009, Julg. 20.05.1997, Rel. Roberto Haddad, DJ 24.06.1997)  
(grifei)*

Por conseguinte, inexistente óbice ao prosseguimento da execução para recebimento tão somente de valores atinentes à parte do pedido não albergada pela coisa julgada operada nos demais processos, ainda que os co-exequentes tenham optado por obter a prestação jurisdicional até 60 (sessenta) salários mínimos nos feitos ajuizados perante o JEF, cujo montante já foi quitado através de RPV.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento ao agravo de instrumento.

P.I.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 30 de abril de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012598-90.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.012598-5/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ROBERTA ROVITO OLMACHT e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : NORBELICE COSTA DE PAULA  
ADVOGADO : ROSANGELA CONCEICAO COSTA e outro  
No. ORIG. : 00125989020104036183 1V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Fls. 490/491: Requer a autora a devolução destes autos à origem, haja vista que os mesmos foram enviados por equívoco a esta E. Corte.

Manuseando os presentes, verifico que assiste razão à autora.

Nesse sentido, às fls. 441/442 o MM. Juiz "a quo" deferiu o pedido de tutela antecipada, determinando a citação do INSS. Às fls. 449/464 a autarquia ofertou contestação e às fls. 465/469 juntou cópia reprográfica do Agravo de Instrumento que havia interposto em face do deferimento da tutela antecipada, nos termos do artigo 526 do CPC. Entretanto, às fls. 470 o MM. Juízo "a quo" recebeu a petição de fls. 446/464 como se fosse recurso de apelação, dando vista à parte contrária para contrarrazões, determinando que, após, fossem os autos remetidos a esta E. Corte para apreciação do apelo.

Às fls. 472/486 a autora juntou contraminuta ao Agravo de Instrumento, subindo os autos a este e. Tribunal.

Nesse diapasão, verifica-se que não há recurso de apelação nestes autos, tendo em vista que sequer foi proferida sentença neles.

Diante do exposto, à vista do equívoco acima referido, DETERMINO O CANCELAMENTO DA DISTRIBUIÇÃO destes autos, devolvendo-se os mesmos à instância de origem, com as anotações e cautelas de praxe.

Intime-se.

São Paulo, 23 de maio de 2013.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00014 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001382-23.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.001382-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ILDERICA FERNANDES MAIA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : LUZINETE DA SILVA  
ADVOGADO : JAIME LOPES DO NASCIMENTO  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE RANCHARIA SP  
No. ORIG. : 10.00.00200-6 1 Vr RANCHARIA/SP

#### DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de recurso de agravo interposto por Luzinete da Silva em face da r. decisão monocrática terminativa proferida às fls. 59/60, que deu provimento ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, §1º-A, do CPC. Em consulta ao Sistema Processual Informatizado do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, verifico que em 14/05/2012 foi proferida nova decisão concessiva de tutela para determinar que o INSS passasse a pagar o auxílio-doença a favor da autora.

Considerando que a segunda decisão substituiu a primeira, que foi o objeto do presente recurso, eventual irresignação com a segunda decisão somente poderia ser atacada com a interposição de novo recurso. Sendo assim, resta evidente a perda de objeto do presente recurso.

Pelo exposto, **julgo prejudicado** o presente recurso, nos termos do artigo 33, XII, do Regimento Interno desta Corte.

Observadas as formalidades legais, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 22 de maio de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

Juiz Federal

00015 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008143-70.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.008143-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
AGRAVANTE : JOSE FRANCELINO SALES  
ADVOGADO : EDUARDO SANTIN ZANOLA e outro  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BARRETOS >38ºSSJ>SP  
No. ORIG. : 00004193120114036138 1 Vr BARRETOS/SP

#### DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de recurso de agravo interposto por José Francelino Sales em face da r. decisão monocrática terminativa proferida às fls. 76/77, que deu parcial provimento ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, §1º-A, do

CPC.

Em consulta ao Sistema Processual Informatizado desta E. Corte, verifico que foi proferida sentença nos autos principais, o que evidencia a perda de objeto do presente recurso.

Pelo exposto, julgo prejudicado o presente recurso, nos termos do artigo 33, XII, do Regimento Interno desta Corte.

Observadas as formalidades legais, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 21 de maio de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

Juiz Federal

00016 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009281-72.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.009281-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
AGRAVANTE : APARECIDA BORGATTO COSTA MELLO  
ADVOGADO : ISIDORO PEDRO AVI  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ANA LUIZA V DA COSTA C DA ROCHA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE MONTE ALTO SP  
No. ORIG. : 10.00.00100-3 2 Vr MONTE ALTO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por APPARECIDA BORGATTO COSTA MELLO em face da r. decisão proferida na ação previdenciária em fase de execução que determinou a realização de cálculos pelo perito judicial, estabelecendo a aplicação da Lei nº 11.060/2009 a partir de sua vigência no cômputo dos juros de mora. O agravante alega, em síntese, a desnecessidade de prova técnica, sendo que os juros devem incidir no percentual de 1% ao mês, uma vez que a demanda foi ajuizada antes da edição da Lei nº 11.060/2009.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil. A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". No caso, consoante informação do sistema de andamento processual em anexo, que passa a fazer parte integrante desta decisão, observa-se que o valor requisitado através da RPV nº 20120172805 já foi pago, sendo extinta a execução e arquivados os autos principais.

Desse modo, o presente agravo de instrumento perdeu o objeto, restando prejudicada a análise do presente recurso.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, c.c. artigo 33, XII do Regimento Interno desta Corte, nego seguimento ao agravo de instrumento.

P.I.

Oportunamente remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 02 de maio de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00017 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012550-22.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.012550-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : EDUARDO AVIAN  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : ANTONIO SERGIO NUNES CABRAL  
ADVOGADO : TÂNIA CHADDAD DE OLIVEIRA  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE GUARUJA SP  
No. ORIG. : 11.00.00039-7 1 Vr GUARUJA/SP

#### DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de recurso de agravo interposto por Antonio Sergio Nunes Cabral em face da r. decisão monocrática terminativa proferida às fls. 76/77, que deu provimento ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, §1º-A, do CPC.

Em consulta ao Sistema Processual Informatizado do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, verifico que foi proferida sentença nos autos principais, o que evidencia a perda de objeto do presente recurso.

Pelo exposto, julgo prejudicado o presente recurso, nos termos do artigo 33, XII, do Regimento Interno desta Corte.

Observadas as formalidades legais, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 21 de maio de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

Juiz Federal

00018 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015822-24.2011.4.03.0000/MS

2011.03.00.015822-3/MS

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
AGRAVANTE : MARIA DE FATIMA BATISTA SOUZA  
ADVOGADO : MARCELO FERNANDO FERREIRA DA SILVA e outro  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TRES LAGOAS > 3ªSSJ > MS  
No. ORIG. : 00006463820114036003 1 Vr TRES LAGOAS/MS

#### DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de recurso de agravo interposto pelo INSS em face da r. decisão monocrática terminativa proferida às fls. 39/40, que deu provimento ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, §1º-A, do CPC.

Em consulta ao Sistema Processual Informatizado desta E. Corte, verifico que foi proferida sentença nos autos principais, o que evidencia a perda de objeto do presente recurso.

Pelo exposto, julgo prejudicado o presente recurso, nos termos do artigo 33, XII, do Regimento Interno desta Corte.

Observadas as formalidades legais, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 21 de maio de 2013.  
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES  
Juiz Federal

00019 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017886-07.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.017886-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
AGRAVANTE : MARIHYTE DIAS BAPTISTA - prioridade e outros  
: MARIHYTE BAPTISTA GALVAO  
: FATIMA BAPTISTA D'ALKIMIN  
: NARA BAPTISTA PEDROZO SILVA  
: MARCIA REGINA BAPTISTA PEDROZO RODRIGUES  
SUCEDIDO : ALVARO BAPTISTA PEDROZO  
AGRAVANTE : DURVAL MARTINS  
: ISALTINO JOSE HENRIQUES  
: JOSE JAIR VERDU VASCONCELOS  
: MILTON DIAS MARTINS  
: SERGIO ARMANI  
ADVOGADO : CESAR AUGUSTO MONTE GOBBO e outro  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BAURU Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00012009520014036108 1 Vr BAURU/SP

DECISÃO

**Vistos, etc.**

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Marihyte Dias Baptista e outros contra a r. decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo*, em ação previdenciária, que acolheu os cálculos de liquidação apresentados pelo INSS em relação ao autor Álvaro Baptista Pedrozo.

Inconformados com a decisão, os agravantes interpõem o presente recurso, inclusive para valerem-se da possibilidade de deferimento do efeito suspensivo, aduzindo, em síntese, que o reconhecimento do direito à revisão na aposentadoria recebida pelo *de cujus* gera efeitos imediatos na pensão por morte posteriormente concedida, razão pela qual o pagamento das parcelas vencidas não se limita à data do óbito do instituidor da pensão. Sustentam, ainda, que o direito à revisão no benefício de pensão por morte foi reconhecido na via administrativa, o que revela o manifesto intuito do INSS de alterar a verdade dos fatos ao pleitear a exclusão das parcelas posteriores à data do óbito.

**Decido:**

O INSS foi condenado a proceder à revisão na aposentadoria recebida pelos autores, com a atualização monetária de todos os salários de contribuição que integram o benefício, mês a mês, e o pagamento das diferenças corrigidas e acrescidas de juros de mora a partir da citação (fls. 68/71).

Com efeito, a pretensão dos agravantes não encontra respaldo no título judicial que embasa a execução, razão pela qual não pode ser acolhida, sob pena de violação à coisa julgada.

Eventuais diferenças devidas a título de pensão por morte devem ser requeridas pela parte interessada em ação

própria.

A propósito, transcrevo os seguintes julgados:

*"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. RESTABELECIMENTO. EMBARGOS A EXECUÇÃO. TABELA DA CONTADORIA DE SANTA CATARINA. INAPLICABILIDADE. PAGAMENTO DE DIFERENÇAS DE PENSÃO POR MORTE. AÇÃO PRÓPRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. DATA DA PROLAÇÃO DO V. ACÓRDÃO. TERMO FINAL DA BASE DE CÁLCULO. RESPEITO À COISA JULGADA. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO SUPEDANEADA NA JURISPRUDÊNCIA DO C. STJ E DESTA CORTE. AGRAVO DESPROVIDO. - A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Corte. - Indevida a atualização dos salários de contribuição pela variação da ORTN/OTN, segundo a tabela da contadoria de Santa Catarina, ante a inexistência de condenação nesse sentido. - A sentença deve de ser executada fielmente, sem ampliação ou restrição do que nela estiver disposto, sob pena de ofensa à coisa julgada. Precedentes desta E. Corte. - Indevida a cobrança de valores anteriores à data do restabelecimento do benefício, uma vez que o título executivo judicial condenou o INSS a restabelecer o pagamento da aposentadoria por tempo de serviço, a partir do cancelamento na via administrativa ocorrido em 06/94. - As parcelas em atraso, objeto da presente execução, referem-se ao período de 06/94 a 03/2004, tendo em vista que, por força da antecipação dos efeitos da tutela concedida no v. acórdão exequendo, a aposentadoria foi posta em manutenção em março de 2004, compensando-se os valores já pagos pela autarquia de 20.12.1983 a 05.10.1984, inclusive quanto ao pecúlio pago no período. - A pretensão da embargada em obter autorização judicial para executar o pagamento de diferenças de pensão por morte refoge aos limites da lide, uma vez que a ação tem por objeto o restabelecimento de aposentadoria por tempo de contribuição, na qual o autor veio a falecer no curso do processo, tendo sido procedida a habilitação de sua esposa. - A habilitação do cônjuge supérstite em ação de cunho previdenciário não proporciona o direito deste inserir na lide qualquer discussão acerca de benefício de sua titularidade, devendo eventual diferença relativa à pensão ser postulada em ação própria. Precedentes desta E. Corte. (...). - Agravo desprovido." (TRF3, 10ª Turma, AC nº 1350855, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi, j. 19/10/2010, e-DJF3 Judicial 1 Data:27/10/2010, p. 1096).*

E, ainda:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. ÓBITO DO AUTOR. HABILITAÇÃO DOS SUCESSORES. REVISÃO DO BENEFÍCIO SECUNDÁRIO. IMPOSSIBILIDADE. INOVAÇÃO DE CAUSA DE PEDIR NÃO EXPLICITADA NA PETIÇÃO INICIAL. VEDAÇÃO. COISA JULGADA INCONSTITUCIONAL. MATÉRIA A SER DEDUZIDA EM SEDE DE EMBARGOS À EXECUÇÃO. I - Agravos legais interpostos pelos autores e pelo INSS, em face da decisão monocrática que deu parcial provimento ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, § 1º-A, do CPC, apenas para determinar que o cálculo das diferenças devidas para os autores Durvalino Ferraz de Arruda e Antonio do Carmo cessem na data dos seus respectivos óbitos. II - As sucessoras dos autores Durvalino Ferraz de Arruda e Antonio do Carmo, alegam que não houve alteração da lide, e sim evidente substituição processual autorizada legalmente. Afirmam que, ainda que se pudesse cogitar em direito alheio, teriam legitimidade extraordinária para pedir em nome próprio os reflexos da revisão em seus benefícios. Sustentam que a lei previdenciária prevê a mera transformação e não a modificação do benefício originário de pensão por morte, diante de sua natureza una e sucessiva. Pretendem que a matéria seja enfrentada pelo órgão colegiado. III - A Autarquia sustenta que o cálculo vinculado a número de salários mínimos é vedado pelo ordenamento jurídico, de modo que o julgado deixou de apreciar a questão sob o prisma do disposto no parágrafo único, do artigo 741, do CPC, posto que flagrantemente inconstitucional a determinação contida no julgado, razão pela qual, em homenagem aos princípios da razoabilidade, proporcionalidade, isonomia, legalidade, moralidade pública e justa indenização, a coisa julgada deveria ser relativizada. IV - As sucessoras dos falecidos autores estão confundindo a habilitação nos autos judiciais, para o fim de beneficiamento quanto ao levantamento dos valores não recebidos em vida pelo falecido segurado, com a revisão da pensão, matéria que não integrava o pleito inicial. V - Nos termos do artigo 112 da Lei nº 8.213/91, "o valor não recebido em vida pelo segurado só será pago aos seus dependentes habilitados à pensão por morte ou, na falta deles, aos seus sucessores na forma da lei civil, independentemente de inventário ou arrolamento". VI - É patente que as diferenças devidas aos falecidos segurados encerram-se com o óbito. Sendo os benefícios das partes sucessoras decorrentes de benefícios revisados, porém autônomos, elas devem requerer administrativamente, ou através de ação própria, a alteração do valor da renda mensal inicial dos seus benefícios, em função dos reflexos provocados pela decisão judicial transitada em julgado, na medida em que o título executivo não assegura a revisão da pensão por via oblíqua. VII - (...) XII - Agravo legal dos autores improvido. XIII - Agravo legal do INSS improvido".*

*(TRF3, 8ª Turma, AI nº 464680, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 27/08/2012, e-DJF3 Judicial 1 Data:10/09/2012).*

Ante o exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, a teor do disposto no art. 557, *caput*, do CPC. Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Int.

São Paulo, 28 de maio de 2013.  
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES  
Juiz Federal

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000866-76.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.000866-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FELIPE ALEXANDRE DE MORAIS SOBRAL  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MARIA LUCIA PEREIRA DE SOUZA e outros  
: CARLOS ANTONIO DA SILVA  
: ANA PAULA PEREIRA  
: BENEDITO PEREIRA DE SOUZA  
: LUCIENE APARECIDA DOS REIS  
: JOSE MAURO DE SOUZA  
: MARCIA APARECIDA DA SILVA  
: PAULO CEZAR PEREIRA DE SOUZA  
: SANDRA REGINA RUFINO  
: RICARDO PEREIRA DE SOUZA  
: GISLENE APARECIDA LUCAS  
ADVOGADO : AIRTON CEZAR RIBEIRO  
SUCEDIDO : MARIA TEREZA DE JESUS falecido  
No. ORIG. : 08.00.00062-5 1 Vr ALTINOPOLIS/SP

#### DECISÃO

Vistos, etc.

Fls. 101/103 e 172 - Tendo em vista o acordo firmado entre as partes, **homologo** a transação judicial e, consequentemente, **julgo extinto** o feito, nos termos do art. 269, III, do CPC.

Resta, pois, prejudicado o recurso interposto pelo INSS.

No tocante ao pagamento de honorários advocatícios, ficam mantidos nos termos da proposta apresentada pelo INSS às fls. 102/103.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.

Int.

São Paulo, 20 de maio de 2013.  
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES  
Juiz Federal

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004074-68.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.004074-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : MARINA APARECIDA DE CAMPOS VIEIRA

ADVOGADO : CARLOS CRISTIAN SERRATE LOPES  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 10.00.02178-3 1 Vr ANGATUBA/SP

Decisão

Vistos.

Reconsidero a decisão de fl. 87/89, a teor das razões expostas à fl. 93/95, pela ilustre representante do Ministério Público Federal, Dra. Isabel Cristina Groba Vieira.

Versa o presente *mandamus* sobre o restabelecimento do benefício previdenciário de auxílio doença, tendo o feito sido ajuizado perante o juízo estadual, impetrado contra agente do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS.

Assim, em se tratando de mandado de segurança, a regra aplicável ao presente caso deve ser da competência absoluta, artigo 109, inciso VIII, da Constituição da República, que se sobrepõe à regra da competência delegada, prevista no parágrafo 3º do mesmo dispositivo constitucional, *verbis*:

**Art. 109. Aos juízes federais compete processar e julgar:**

(...)

**VIII - os mandados de segurança e os "habeas-data" contra ato de autoridade federal, excetuados os casos de competência dos tribunais federais;**

(...)

**§ 3º - Serão processadas e julgadas na justiça estadual, no foro do domicílio dos segurados ou beneficiários, as causas em que forem parte instituição de previdência social e segurado, sempre que a comarca não seja sede de vara do juízo federal, e, se verificada essa condição, a lei poderá permitir que outras causas sejam também processadas e julgadas pela justiça estadual.**

Assim, tendo a sentença sido proferida por juiz estadual, ainda que absolutamente incapaz, a competência para conhecer e julgar o recurso não é deste Colendo Tribunal, em estrita observância ao disposto no artigo 108, inciso II, da Constituição da República, *verbis*:

**Art. 108. Compete aos Tribunais Regionais Federais:**

(...)

**II - julgar, em grau de recurso, as causas decididas pelos juízes federais e pelos juízes estaduais no exercício da competência federal da área de sua jurisdição.**

Nesse sentido, o Colendo Superior Tribunal de Justiça se posicionou, pacificando a matéria:

**PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. SUSPENSÃO. PAGAMENTO. ATO DE CHEFE DE POSTO LOCAL DO INSS. MANDADO DE SEGURANÇA. MUNICÍPIO. VARA FEDERAL. INEXISTÊNCIA. EXERCÍCIO DE JURISDIÇÃO FEDERAL PELO JUIZ DE DIREITO. ART. 109, 3º, CF/88. HIPÓTESE NÃO CARACTERIZADA. APRECIÇÃO. RECURSO. COMPETÊNCIA. CORTE ESTADUAL.**

**1. A Terceira Seção desta Corte firmou sua jurisprudência no sentido de que a delegação de competência inserta no art. 109, § 3º, da Constituição Federal, não incide em mandado de segurança no qual é discutida matéria previdenciária, sendo ainda aplicável o verbete da Súmula n.º 216 do extinto Tribunal Federal de Recursos.**

**2. Não investido o Juízo de Direito da jurisdição federal, cabe à Corte Estadual analisar os recursos interpostos contra suas decisões, ainda que seja para anulá-las e remeter o feito ao órgão judiciário competente.**

**3. Conflito conhecido para declarar competente o Tribunal de Alçada do Estado de Minas Gerais, o suscitante.** (STJ; 3ª Seção; CC 31437/MG; Relatora: Ministra Laurita Vaz; DJ 31/03/2003)

Diante do exposto, **determino a remessa dos autos ao Egrégio Tribunal de Justiça de São Paulo, ante a incompetência desta E.Corte para análise e julgamento do recurso.**

Intimem-se.

São Paulo, 17 de maio de 2013.  
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES  
Juiz Federal Convocado

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030293-21.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.030293-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MIRELA LORDELO ARMENTANO TARGINO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : VANIA APARECIDA CARRIEL  
ADVOGADO : LUCI MARA CARLESSE  
No. ORIG. : 10.00.00031-0 1 Vr CAPAO BONITO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de Apelação interposta pelo INSS em face da r. Sentença (fl. 38/39) em que o Juízo de Direito da 1ª Vara Judicial de Capão Bonito-SP, julgou procedente o pedido da autora e condenou a Autarquia ao pagamento do benefício de salário-maternidade e consectários. A Apelação foi recebida "no efeito devolutivo e suspensivo" (fl. 53).

Alegou a autora, em contrarrazões (fls. 56/58), preliminarmente, a intempestividade do recurso da Autarquia, pois a r. Sentença foi proferida em audiência, no dia 15.03.2011 e a Apelação foi interposto extemporaneamente em 04.05.2011. Esclarece que apesar do Procurador da Autarquia estar ausente, ele foi devidamente intimado da audiência. Assim o prazo para recurso não se inicia da intimação pessoal do Procurador do INSS e sim da data da audiência.

**É o relatório.**

**DECIDO.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17.12.1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de dar provimento a recurso "se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo

Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

Os artigos 242, § 1º, e 506, inc. I, ambos do Código de Processo Civil, dispõem:

*Art. 242. O prazo para a interposição de recurso conta-se da data, em que os advogados são intimados da decisão, da sentença ou do acórdão.*

*§ 1º Reputam-se intimados na audiência, quando nesta é publicada a decisão ou a sentença.*

*(...)*

*Art. 506. O prazo para a interposição do recurso, aplicável em todos os casos o disposto no art. 184 e seus parágrafos, contar-se-á da data:*

*I - da leitura da sentença em audiência;*

*(...)*

Assim, tendo sido o representante da parte regularmente intimado a comparecer ao ato processual, ainda que não o faça, a contagem do prazo para a interposição da apelação terá início na data da audiência em que seja proferida e publicada a sentença. Isto alcança, inclusive, os procuradores federais, desde que a intimação para o comparecimento na audiência de instrução e julgamento tenha obedecido à forma prevista no art. 17 da Lei n.º 10.910, de 15.07.2004, que resguarda a prerrogativa de intimação pessoal.

Nesse sentido, já se posicionou a jurisprudência:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO DE APELAÇÃO. INTEMPESTIVO. PROCURADOR AUTARQUICO REGULARMENTE INTIMADO PARA AUDIENCIA DE INSTRUÇÃO E JULGAMENTO. LEITURA DA SENTENÇA EM AUDIENCIA. TERMO INICIAL DO PRAZO PARA RECORRER. DECISÃO FUNDAMENTADA.*

*I - Não merece reparos a decisão recorrida que negou seguimento ao agravo de instrumento, mantendo a decisão proferida no juízo de primeira instância, que deixou de receber recurso de apelação interposto pela Autarquia fora do prazo legal e determinou a certificação do trânsito em julgado da sentença proferida em audiência.*

*II - Os artigos 242, § 1º e 506, inc. I, ambos do CPC, dispõem que proferida decisão ou sentença em audiência de instrução e julgamento, a partir de sua leitura inicia-se a contagem do prazo para a interposição de recurso.*

*III - Para tanto, o representante da parte deve ter sido regularmente intimado a comparecer ao ato, ainda que não o faça.*

*IV - A regra geral prevista nos dispositivos citados, alcança também os procuradores federais, devendo ser assegurado contudo que a intimação para o comparecimento na audiência de instrução e julgamento obedeça a forma prevista no art. 17, da Lei n.º 10.910/2004, que resguarda a prerrogativa de intimação pessoal.*

*V - Regularmente intimado para a audiência de instrução e julgamento, o INSS considera-se intimado, na pessoa de seu procurador, no momento da leitura da sentença proferida em audiência, em 16/09/2009.*

*VI - Há se reconhecer a intempestividade do recurso autárquico interposto somente em 04/02/2010.*

*VII - Diante de tais elementos, não merece reparos a decisão recorrida, posto que calcada em precedentes desta E. Corte e do C. STJ.*

*VIII - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões monocráticas proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.*

*IX - Agravo não provido.*

*(TRF 3ª Região, Oitava Turma, AI 201003000035327, Julg. 16.08.2010, v.u., Rel. Marianina Galante, DJF3 CJI Data:08.09.2010 Página: 963)*

*AGRAVO (ART. 557, § 1º, DO CPC). APELAÇÃO. INTEMPESTIVIDADE. REMESSA OFICIAL. ART. 475, § 2º, DO CPC. NOVA REDAÇÃO. LEI Nº 10.352/01.*

*I-Na hipótese em exame, o I. Procurador Federal do INSS não compareceu à audiência de instrução e julgamento realizada em 3/12/08, não obstante tenha tomado ciência da designação da mesma, conforme fls. 19.*

*II- Dessa forma, iniciando-se o prazo recursal na data da audiência, nos termos do art. 242, §1º, do CPC, o prazo começou a fluir no primeiro dia útil seguinte a 3/12/08, a teor do art. 240 e parágrafo único do CPC, ficando suspenso entre os dias 18/12/08 e 6/1/09, nos termos do Provimento nº 1589/08, do Conselho Superior da Magistratura, do Tribunal de Justiça de São Paulo, reiniciando-se a contagem do prazo restante no dia 7/1/09.*

*Verifica-se que o recurso foi interposto somente em 28/1/09 (fls. 50), donde exsurge a sua manifesta*

*extemporaneidade.*

*III-A sentença proferida contra autarquia federal não está sujeita ao duplo grau obrigatório, nos termos do § 2º, do art. 475, do Código de Processo Civil, com redação dada pela Lei n.º 10.352/01, quando o valor do direito controvertido não exceder a 60 (sessenta) salários mínimos.*

*IV-O art. 557, caput, do CPC confere poderes ao Relator para, monocraticamente, negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

*V-Agravo improvido.*

*(TRF 3ª Região, Oitava Turma, AC 00133777720094039999, Julg. 06.02.2012, Rel. Newton De Lucca, e-DJF3 Judicial 1 Data:16.02.2012)*

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SENTENÇA PROFERIDA EM AUDIÊNCIA. PARTES DEVIDAMENTE INTIMADAS. PROCURADOR AUSENTE À AUDIÊNCIA. TERMO A 'QUO' PARA CONTAGEM DO PRAZO PARA INTERPOR APELAÇÃO.*

*1. Agravo de Instrumento manejado em face de decisão que não recebeu a apelação interposta pela Agravante, por sua intempestividade.*

*2. Se as partes foram devidamente intimadas para a audiência, em data anterior à realização desta, o prazo recursal tem início a partir da prolação da sentença em audiência, mesmo que ausente os procuradores das partes.*

*3. Hipótese em que a sentença foi proferida e publicada em audiência, no dia 17.06.2009. Assim, o termo inicial do prazo é 18.6.2009, tendo como termo final o dia 17.7.2009. Infere-se, pois, que, como o Apelo do INSS foi apresentado apenas em 04.11.2009, resta configurado que o Recurso foi interposto extemporaneamente ao prazo legal, a teor dos arts. 188 e 506, I, do CPC. Assim, é o caso de não recebimento da Apelação. Agravo de Instrumento improvido.*

*(TRF 5ª Região, Terceira Turma, AG 00008223720104059999, Julg. 24.11.2011, Rel. Geraldo Apoliano, DJE - Data:13.12.2011)*

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. NÃO RECEBIMENTO APELAÇÃO. TERMO INICIAL DO PRAZO RECURSAL. AUDIÊNCIA NA QUAL FOI PROFERIDA SENTENÇA. INTEMPESTIVIDADE. IMPROVIMENTO.*

*1. Agravo de instrumento desafiado contra decisão que não recebeu o recurso de apelação manejado pelo ora recorrente por considerá-lo serôdio.*

*2. Sentença condenatória proferida em audiência, tendo sido o agravante regularmente intimado acerca da realização do mencionado ato. A ausência injustificada de representantes da autarquia recorrente não interfere na contagem do prazo para a interposição de recurso, eis que é ônus das partes o comparecimento aos atos do processo.*

*3. O comparecimento da parte ao ato para o qual fora previamente intimada - in casu, a audiência - é irrelevante para o início da contagem do prazo recursal. Dicção do art. 242, PARÁGRAFO 1º, do CPC.*

*4. Interpretação restritiva da norma que concede à autarquia federal a prerrogativa de intimação pessoal. Não comparecendo à audiência para a qual foi regularmente intimado, assumiu o INSS todos os ônus daí decorrentes, inclusive o de ser presuntivamente intimado da sentença.*

*5. Agravo de instrumento improvido.*

*(TRF 5ª Região, Segunda Turma, AG 00008873220104059999, Julg. 22.06.2010, Rel. Francisco Wildo, DJE - Data: 01.07.2010 - Página:308)*

No caso em questão, ao que tudo indica, o representante da Autarquia Previdenciária foi regularmente intimado a comparecer à audiência de instrução e julgamento (fl. 34), nos moldes do que prevê o art. 17 da Lei n.º 10.910, de 15.07.2004, tendo inclusive exarado seu ciente a respeito da designação da audiência, de modo que é intempestiva a apelação (fls. 47/50) interposta quase dois meses após a data em que a r. Sentença foi prolatada.

Por fim, consigno que, tendo em vista o valor da condenação não ter ultrapassado a quantia de sessenta salários mínimos, é descabida a subida dos autos para reexame necessário.

Com tais considerações, e nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO à Apelação do INSS.

P.I.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 22 de maio de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00023 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0043619-48.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.043619-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
PARTE AUTORA : HELIA MARIA JOSE GENEROZO  
ADVOGADO : MILTON DE JULIO  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ROBERTO TARO SUMITOMO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE LEME SP  
No. ORIG. : 09.00.00150-4 1 Vr LEME/SP

#### DECISÃO

Trata-se de remessa oficial, em ação ordinária, da r. sentença que julgou procedente o pedido para conceder à autora o auxílio doença a partir da data da citação. Os atrasados deverão ser corrigidos monetariamente e acrescidos e juros. Condenou o INSS em honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre as parcelas vencidas até a data da sentença. Sem custas. Determinou a imediata implantação do benefício.

Por força da remessa oficial, subiram os autos a esta Corte.

#### **É o relatório.**

#### **Passo a decidir.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso "se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior."

De início, não conheço da remessa oficial, vez que aplicável o disposto no § 2º do art. 475 do Codex Adjetivo Civil - dispensa do reexame necessário, por se tratar de direito controvertido inferior ao limite previsto no citado dispositivo legal (60 salários-mínimos).

Com efeito, considerando o valor da renda mensal inicial do benefício da autora (fls. 19), a data da sua cessação (04.02.2009) e da prolação da sentença (02.08.2011), verifico que a condenação referente ao pagamento do benefício de auxílio doença não ultrapassa os 60 salários-mínimos.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, NÃO CONHEÇO da remessa oficial (art. 475, § 2º do CPC).

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 22 de maio de 2013.  
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES  
Juiz Federal

00024 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002267-03.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.002267-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
AGRAVANTE : ANTONIO HILARIO DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : SERGIO ANTONIO NATTES  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CARDOSO SP  
No. ORIG. : 09.00.00105-1 1 Vr CARDOSO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por ANTONIO HILARIO DE OLIVEIRA em face da r. decisão proferida na ação previdenciária em fase de execução que, tornou nulos todos os atos praticados a partir da decisão que acolheu os embargos de declaração (fl. 127) e, conseqüentemente, devolveu o prazo à Autarquia para eventual interposição de recurso de apelação mediante prévia intimação pessoal do Procurador Federal.

Sustenta o agravante, em síntese, que a decisão merece reforma, uma vez que o Procurador Federal tomou ciência da sentença e da decisão que acolheu os embargos de declaração, consoante carimbo postado no rodapé das citadas decisões, bem como concordou com os cálculos de liquidação.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil. A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

O agravo não merece provimento.

Com efeito, o artigo 17 da Lei nº 10.910/2004 estabelece que "nos processos em que atuem em razão das atribuições de seus cargos, os ocupantes dos cargos das carreiras de Procurador Federal e de Procurador do Banco Central do Brasil serão intimados e notificados pessoalmente".

No caso, consoante cópias dos autos principais anexadas a estes autos (fls. 133/136), verifica-se que a intimação da prolação da r. sentença e da decisão que acolheu os embargos de declaração realizou-se através da Imprensa Oficial, não sendo observada a prerrogativa de intimação pessoal do Procurador Federal, nos termos do art. 17 da Lei nº 10.910/2004.

Desse modo, correta a decisão que devolveu o prazo à Autarquia para eventual interposição de recurso de apelação mediante prévia intimação pessoal do Procurador Federal, declarando nulos todos os atos subsequentes à decisão que acolheu os embargos de declaração.

Nesse sentido, confira-se o seguinte julgado:

*PROCESSUAL. INTIMAÇÃO PESSOAL. INSS. PROCURADOR FEDERAL. NECESSIDADE.*

- Ao procurador do INSS assiste a prerrogativa de intimação pessoal, de acordo com Lei nº 10.910 de 15.07.2004
- que cuida de reestruturação dos cargos de carreira, como a dos procuradores federais.
- Embora estendida a prerrogativa da intimação pessoal aos procuradores autárquicos, os advogados constituídos pelo INSS, à falta de expressa previsão, não foram contemplados pela legislação em vigor, sendo cientificados dos atos processuais mediante publicação nos órgãos oficiais.
- Contudo, não é o caso. Tratando-se de procurador federal deve ser intimado pessoalmente das decisões proferidas no feito.
- Agravo de instrumento a que se dá provimento  
(TRF3, AI 341291, Proc. 2008.03.00.019196-3/SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, DJF3 CJI: 04/11/2009, p. 115).

Ademais, conforme o valor da renda mensal do benefício constante na carta de concessão de fl. 40, conclui-se que o valor da condenação estabelecido na sentença é superior a 60 (sessenta) salários mínimos e, assim, não se opera o trânsito em julgado até sua confirmação pelo Tribunal *ad quem*, porquanto o *decisum* está sujeito ao duplo grau de jurisdição obrigatório, nos termos do parágrafo segundo do art. 475 do CPC, sendo o caso de aplicação da Súmula 423 do E. Supremo Tribunal Federal, *in verbis*: *Não transita em julgado a sentença por haver omitido o recurso "ex officio", que se considera interposto 'ex lege'*.

A respeito da matéria em questão, cabe citar o seguinte precedente:

*EMBARGOS À EXECUÇÃO. EXCESSO DE COBRANÇA. IMPUGNAÇÃO DE VALORES. SENTENÇA ILÍQUIDA PROFERIDA NA AÇÃO DE CONHECIMENTO. NÃO OBSERVÂNCIA DO DUPLO GRAU OBRIGATÓRIO. NULIDADE DOS ATOS POSTERIORES. APELAÇÃO PREJUDICADA.*

- A sentença prolatada nos autos da ação de revisão de benefício previdenciário, por ilíquida, não permite verificar se o valor da condenação excede o limite estabelecido no artigo 475, § 2º do CPC.

*Inexorabilidade da determinação do reexame necessário de sentença proferida na ação de conhecimento.*

- Ausente o duplo grau obrigatório, são nulos todos os atos posteriores à certidão de trânsito em julgado da sentença proferida na ação de conhecimento.

- Determinada a distribuição livre dos autos, dada a ausência de prevenção, nos termos do § 5º do art. 15 do Regimento Interno deste Tribunal.

- Recurso prejudicado.

(TRF 3ª Região, AC nº 2005.61.83.004388-2, Rel. Desemb. Federal Vera Jucovsky, DJ 10/03/2009) (grifei)

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento ao agravo de instrumento.

São Paulo, 07 de maio de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00025 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009232-94.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.009232-0/SP

RELATOR	: Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
AGRAVANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: PALOMA DOS REIS COIMBRA DE SOUZA
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO	: MARIA MADALENA PONTES
ADVOGADO	: ROSANGELA MARQUES DA SILVA
ORIGEM	: JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CANANEIA SP
No. ORIG.	: 10.00.00045-4 1 Vr CANANEIA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS em

face da decisão proferida nos autos da ação previdenciária em fase de execução que acolheu os cálculos da exequente no valor de R\$ 3.595,26 atualizado até agosto de 2011.

Alega o agravante, em síntese, que a decisão agravada merece reforma, porquanto o valor correto da execução perfaz o total de R\$ 2.914,89, consoante seu cálculo elaborado em consonância com o título judicial que fixou os honorários advocatícios em 15% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença e não sobre o valor da causa.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil. A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

Não assiste razão ao agravante.

Com efeito, o título judicial estabeleceu a fl. 08: *...honorários advocatícios, que fixo, equitativamente, em 15% sobre o valor da causa. Observo que, nas ações previdenciárias, os honorários advocatícios não incidem sobre as prestações vincendas (Súmula 111, STJ).*

Desse modo, apresenta-se correto o cálculo da exequente de fl. 14 que apurou o valor total de R\$ 3.595,26 atualizado até agosto de 2011, tendo calculado os honorários no percentual de 15% sobre o valor da causa, consoante estabelecido o título judicial.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento ao agravo de instrumento.

P.I.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 08 de maio de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00026 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013311-19.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.013311-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : YVES SANFELICE DIAS  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : ANTONIO PEDRO PESSOA  
ADVOGADO : MARIO MILTON LEMOS ORTEGA  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE LENCOIS PAULISTA SP  
No. ORIG. : 05.00.00185-3 2 Vt LENCOIS PAULISTA/SP

DECISÃO

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS em face da decisão que entendeu ser devida a expedição de requisitório complementar ao fundamento de que a RPV foi paga em prazo superior a sessenta dias.

Alega o agravante, em síntese, que descabe o prosseguimento da execução a título de juros moratórios entre a data da conta de liquidação até a data do depósito, porquanto não houve atraso no pagamento da requisição de pequeno valor.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil. A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou,

dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

A questão relativa à possibilidade de incidência de juros de mora, objetivando a expedição de Precatório Complementar já foi objeto de longo debate nos Tribunais Regionais Federais, no Superior Tribunal de Justiça, bem como no Supremo Tribunal Federal, resultando na edição da Súmula Vinculante nº 17, que textualmente dispõe: *Durante o período previsto no parágrafo 1º do artigo 100 da Constituição, não incidem juros de mora sobre os precatórios que nele sejam pagos.*

Esse entendimento é também aplicável às Requisições de Pequeno Valor - RPV, observando-se, no caso, que o período de 60 dias, é contado a partir da expedição da RPV, sem a incidência de juros moratórios.

Cabe salientar que o C. Supremo Tribunal Federal, desde o julgamento do RE nº 298.616 realizado pelo Tribunal Pleno em 31 de outubro de 2002, firmou o entendimento contrário à incidência de juros de mora no período compreendido entre a data da expedição e a do efetivo pagamento do precatório principal, desde que obedecido o prazo a que se refere à Constituição no artigo 100, § 1º.

Posteriormente, o Excelso Pretório também considerou indevidos os juros de mora na fase anterior, correspondente ao lapso compreendido entre a data da elaboração dos cálculos e a apresentação do precatório, pelo Poder Judiciário, à entidade de Direito Público, por considerar que referido trâmite integra o procedimento necessário à realização de pagamento, consoante ementa em destaque:

1. *Agravo regimental em agravo de instrumento.*

2. *Recurso que não demonstra o desacerto da decisão agravada.*

3. *Juros de mora entre as datas de expedição e do pagamento do precatório judicial. Não incidência.*

*Precedentes.*

4. *Descabimento, pelos mesmos fundamentos, de juros de mora entre a data de elaboração dos cálculos definitivos e a data de apresentação, pelo Poder Judiciário à respectiva entidade de direito público, do precatório (§ 1º do art. 100 da Constituição).*

5. *Agravo regimental a que se nega provimento.*

*(STF, Ag. Reg. AI nº 492.779-1/DF, 2ª Turma, Relator Ministro Gilmar Mendes, j. 13/12/2005, DJ 03/03/2006, p. 76)*

Ainda no âmbito do Supremo Tribunal Federal, o tema sob análise foi submetido ao regime próprio de repercussão geral, quando da apreciação de questão de ordem apresentada pela Ministra Ellen Gracie no Recurso Extraordinário nº 579.431-8/RS, ratificando o entendimento firmado pelo Tribunal sobre o tema, o qual reconhece a inexistência de mora durante o período compreendido entre a data da conta de liquidação e a data da expedição da requisição de pequeno valor ou do precatório, estando, até o momento, aguardando julgamento.

O E. Superior Tribunal de Justiça também vem entendendo não ser devido o pagamento de juros entre a data da conta de liquidação e a de expedição do Precatório. Nesse sentido confirmam-se os julgados abaixo:

*ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. PAGAMENTO NO PRAZO LEGAL. JUROS DE MORA. OFENSA À COISA JULGADA. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES. PRETENSÃO DE PREQUESTIONAR DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. IMPOSSIBILIDADE NA VIA ESPECIAL.*

1. *Via de regra, não incidem os juros moratórios no período compreendido entre a homologação dos valores devidos e a expedição do precatório.*

2. *Na hipótese dos autos, a sentença exequenda proferida em ação civil coletiva transitada em julgado - autuada sob n.º 95.0021208-0 -, expressamente determinou que os juros de mora deveriam incidir até o depósito da integralidade da dívida.*

3. *A alteração constitucional promovida pela EC n.º 30, de 13 de setembro de 2000, que determinou o § 1.º do art. 100 da Constituição Federal, não alcançou a coisa julgada.*

4. *A esta Corte é vedada a análise de dispositivos constitucionais em sede de recurso especial, ainda que para fins de prequestionamento, sob pena de usurpação da competência da Suprema Corte. Precedentes.*

5. *Agravo regimental desprovido.*

*(AgRg no Ag 1240756 / RSAGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO 2009/0198087-6.*

*Relatora: Ministra LAURITA VAZ. Órgão Julgador: QUINTA TURMA. Data do Julgamento: 15/02/2011. V.U. Data da Publicação/Fonte: DJe 28/02/2011) (grifei).*

*PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC.*

*JULGAMENTO EXTRA PETITA. NÃO CONFIGURADO. PERÍODO COMPREENDIDO ENTRE A DATA DA ELABORAÇÃO DA CONTA DE LIQUIDAÇÃO E O EFETIVO PAGAMENTO DO PRECATÓRIO. JUROS DE MORA. DESCABIMENTO. PRECEDENTE DA CORTE ESPECIAL. 1. Não há que se falar em violação do art. 535, inc. II, do Código de Processo Civil, quando o aresto recorrido adota fundamentação suficiente para dirimir a controvérsia, sendo desnecessária a manifestação expressa sobre todos os argumentos apresentados pelos litigantes. A Corte a quo expressamente consignou no acórdão que julgou os embargos declaratórios que no*

tocante aos temas alegados como omisso. 2. O juiz, ao julgar a controvérsia, deve restringir-se aos limites da causa, fixados na petição inicial, sob pena de incorrer em decisão citra, ultra ou extra petita. O pedido decorre da interpretação sistemática das questões apresentadas pela parte ao longo da petição. A leitura das razões da petição inicial (ação de execução de sentença, às fls. 17/21 e-STJ) é suficiente para perceber que o escopo do recorrente era a execução das parcelas vencidas e a cobrança de juros de mora de 1% (um por cento) ao mês em face da Fazenda Pública. Na decisão que analisou a questão dos juros, por sua vez, o juízo a quo firmou que são "indevidos juros moratórios entre a data da elaboração do cálculo e a expedição do precatório", citando diversos precedentes do STF (fl. 114 e-STJ). Ou seja, houve julgamento da questão nos limites processualmente previstos, não havendo que se falar em julgamento extra petita. Destarte, não há falar em julgamento extra petita. 3. Quanto a contagem do termo inicial dos juros de mora, a Corte Especial desta Superior Tribunal, em aresto proferido nos autos do REsp 1.143.677/RS, Rel. Min. Luiz Fux (DJe 4.2.10), assinalou que "os juros moratórios não incidem entre a data da elaboração da conta de liquidação e o efetivo pagamento do precatório, desde que satisfeito o débito no prazo constitucional para seu cumprimento". 4. Recurso especial não provido.

(RESP 201001519772, MAURO CAMPBELL MARQUES, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:08/02/2011.)  
PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. ART. 730 DO CPC. PREQUESTIONAMENTO IMPLÍCITO.

POSSIBILIDADE. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. JUROS MORATÓRIOS. NÃO INCIDÊNCIA. ART. 100 DA CF/88. 1. Para o atendimento do requisito do prequestionamento, não é necessário que o acórdão recorrido mencione expressamente os preceitos legais tidos como contrariados nas razões do recurso especial, sendo suficiente que a questão federal tenha sido apreciada pelo Tribunal local. 2. A Corte Especial deste Tribunal, em julgamento de recurso especial processado nos termos do art. 543-C do Código de Processo Civil, consolidou o entendimento de que, no lapso compreendido entre a homologação da conta de liquidação e a expedição do precatório, não há mora da Fazenda Pública que determine a incidência de juros. Agravo regimental improvido. (AGEDAG 201001434810, HUMBERTO MARTINS, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:14/12/2010.)

No mesmo sentido é o entendimento predominante na Terceira Seção deste E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região, consoante os julgados abaixo colacionados:

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. EMBARGOS INFRINGENTES.

EXECUÇÃO COMPLEMENTAR. JUROS DE MORA. NÃO INCIDÊNCIA. 1 - Durante a tramitação do ofício requisitório imposta por vontade do Legislador Maior, não se caracterizaria a mora da Fazenda Pública devedora, restando afastada, por conseguinte, a incidência dos respectivos juros no período referido pelo art. 100, § 1º, da Constituição Federal, entendimento que também perflho, sem qualquer ressalva. 2 - **Indevidos juros de mora, para efeito de execução complementar, a partir da data da conta homologada até o efetivo pagamento do ofício precatório expedido, independentemente de sua expedição ou inclusão na proposta orçamentária, aplicando-se a mesma orientação às requisições de pequeno valor - RPV, consoante a jurisprudência desta Corte e do E. Supremo Tribunal Federal.** 3 - Os ofícios requisitórios expedidos têm sido regularmente atualizados nos Tribunais pelos índices de correção cabíveis, consoante reconhece a jurisprudência desta Corte (10ª Turma, AC nº 91.03.028142-6, Rel. Des. Fed. Anna Maria Pimentel, j. 06/03/2007, DJU 28/03/2007, p. 1061; 9ª Turma, AG nº 2000.03.00.018772-9, Rel. Des. Fed. Santos Neves, j. 28/08/2006, DJU 23/11/2006, p. 403; 8ª Turma, AG nº 2004.03.00.010533-0, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, j. 07/11/2005, DJU 08/02/2006, p. 235). 4 Dissensão que se resolve em favor do voto vencido, que sustentou a não incidência de juros moratórios após a data da elaboração dos respectivos cálculos. 5 - Embargos infringentes providos.

(EI - EMBARGOS INFRINGENTES - 500180. Processo: 1999.03.99.055526-9. UF: SP. Órgão Julgador: TERCEIRA SEÇÃO. Data do Julgamento: 25/11/2010. por maioria. Fonte: DJF3 CJI DATA:07/12/2010 PÁGINA: 50. Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL NELSON BERNARDES) (grifei).

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. REVISÃO DE CÁLCULO. EXECUÇÃO. JUROS DE MORA. PAGAMENTO NO PRAZO CONSTITUCIONAL. PERÍODO ENTRE A DATA DA ELABORAÇÃO DOS CÁLCULOS DE LIQUIDAÇÃO E A DATA DA EXPEDIÇÃO DO PRECATÓRIO OU REQUISIÇÃO DE PEQUENO VALOR. DESCABIMENTO.

I - Não se pode considerar em mora o devedor (Fazenda Pública) que cumpre sua obrigação dentro do prazo constitucional.

II - Não há incidência de juros de mora no período compreendido entre o termo final da data da conta de liquidação e a data da expedição do requisitório, ou mesmo da inscrição do precatório no orçamento, na forma do entendimento esposado pelo E. STF (RE-Agr 561800 - Rel. Min. Eros Grau - j. 04.12.2007; DJ de 01.02.2008; p. 2780).

III - Embargos Infringentes do INSS a que se dá provimento.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA SEÇÃO, EI 0004151-64.2003.4.03.6117, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, julgado em 27/10/2011, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/11/2011)

EXECUÇÃO DE SENTENÇA - ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA E JUROS MORATÓRIOS - INCIDÊNCIA DO INDEXADOR PREVISTO NO TÍTULO E DOS JUROS MORATÓRIOS SOMENTE ATÉ A DATA DA ELABORAÇÃO DA CONTA DE LIQUIDAÇÃO - PRECEDENTES DO STJ E STF.

1) O STF tem decidido que, em tema de atualização monetária do débito judicial, a questão comporta

interpretação da legislação federal (Leis 8870/94 e 8880/94), razão pela qual não poderia, aquela corte, manifestar-se sobre a questão, uma vez que eventual violação a mandamento constitucional ocorreria de forma meramente reflexa.

2) A Terceira Seção do STJ, mudando sua orientação inicial, tem decidido que a atualização monetária do débito judicial deve seguir os parâmetros estabelecidos no título executivo somente até a data da conta de liquidação, tomando como fundamento a regra exposta no art. 18 da Lei 8870/94, que determina que, apurado o débito, seja o mesmo convertido em UFIR (hoje, o indexador é o IPCA-E). Assim, até a conta de liquidação, o indexador a ser utilizado é o estabelecido no título executivo judicial, e, a partir de então, o previsto na lei orçamentária.

3) No RE 298.616-SP (rel. Min. GILMAR MENDES, julgado em 31-10-2002), o Plenário do STF decidiu que no período de tramitação do precatório (inscrição no orçamento em 1º de julho e final do exercício seguinte em 31 de dezembro) não incidem juros moratórios sobre os débitos judiciais dos entes públicos, nos termos do § 1º do art. 100 da Constituição.

4) O STF, por meio de decisões monocráticas, vem ampliando esse período de modo a abarcar a data da elaboração dos cálculos de liquidação até a inscrição do crédito no orçamento (no caso, até a expedição da RPV), ao fundamento de que o referido período encontra-se englobado na expressão "tramitação do precatório" (no caso, tramitação da RPV).

5) Conquanto o Plenário do STF, em questão de ordem suscitada no RE 579.431-RS (Min. Ellen Gracie), tenha reconhecido a existência de repercussão geral quanto às questões que envolvam o tema ora discutido, o fato é que ambas as turmas têm decidido por negar seguimento/não admitir recursos em que se pleiteia o pagamento de juros em tal período.

4) Embargos infringentes providos.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA SEÇÃO, EI 0020069-05.2003.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS, julgado em 24/03/2011, e-DJF3 Judicial 1 DATA:01/04/2011 PÁGINA: 419)

No caso em questão, consoante extratos anexos à presente decisão, as RPVs nºs 20110074506 e 20110074507 foram inscritas nesta Corte em 09/05/2011 e o pagamento foi realizado em 30/06/2011, sendo observado o prazo inferior a sessenta dias.

Por conseguinte, descabe o prosseguimento da execução a título de juros em continuação e de correção monetária, estando satisfeita a obrigação do Instituto.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento ao agravo de instrumento.

P.I.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 09 de maio de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00027 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015309-22.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.015309-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
AGRAVANTE : ROBINSON BOSCO CARNEIRO  
ADVOGADO : LUIZ EDUARDO QUARTUCCI  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ELCIO DO CARMO DOMINGUES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE AVARE SP  
No. ORIG. : 09.00.00124-4 2 Vr AVARE/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por ROBINSON BOSCO CARNEIRO em face da decisão proferida

nos autos da ação previdenciária em fase de execução, que determinou fosse providenciado o pagamento do valor de R\$ 176.268,17 atualizado até abril de 2012 apurado pela Autarquia, bem como a manifestação sobre os cálculos em questão.

Alega o agravante, em suma, que houve cerceamento de defesa ao não ser oportunizada a manifestação sobre o *quantum* apurado pela Autarquia e que é indevida a restituição de valores por se tratar de verba alimentar, além do que o numerário pago pelo Instituto obedeceu o título executivo judicial.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

De início, afasto a alegação de cerceamento de defesa, porquanto a decisão agravada oportunizou ao ora agravante a manifestação sobre o *quantum* apurado pela Autarquia.

Sustenta ainda o agravante de que é indevida a restituição de valores por se tratar de verba alimentar, bem como de que o numerário pago pelo Instituto obedeceu o título executivo judicial.

No caso, o acórdão prolatado nos embargos à execução, AC nº 2001.03.99.045063-8, fls. 194/210, em seu voto determinou a realização de novos cálculos, cabendo transcrever os seguintes trechos:

(...)

#### *DA EXISTÊNCIA DE ERRO MATERIAL*

*Pois bem, o primeiro ponto a ser observado é a óbvia premissa de a liquidação deverá sempre se ater aos termos e limites estabelecidos na sentença e v. acórdão.*

*À evidência, embora não tratada nas instâncias superiores a questão dos índices expurgados da inflação, evidentemente são indevidos e ilegais no caso, porque geram pagamento de diferenças em duplicidade, gerando uma gama de beneficiários privilegiados perante o restante da população, situação que merece repúdio do operador do direito.*

*A presente execução, entretanto, não poderá medrar porquanto implica agressão às regras elementares do direito positivo, por isso geradoras de erro material.*

*Com efeito, a despeito de o processo ser autônomo ao direito material, na ciência processual moderna, ninguém desconhece ou nega que a finalidade precípua de tal instrumento é dar à parte o que tem direito.*

*Deveras, o processo surgiu com o desiderato de atribuir a cada um o que é seu, de realizar o direito material, restabelecendo as coisas em seus devidos lugares. Se não fizer isso, estará fugindo de sua finalidade existencial. Portanto, não é possível que formalidades sejam capazes de alterar a verdade material dos fatos em prol de uma tachada verdade formal ou ficta.*

*Decerto, há o princípio da segurança jurídica. Porém, tal princípio não pode se resumir na certeza formal de uma decisão judicial. Mais que isso, a segurança jurídica deve transcender a forma para atingir o conteúdo justo, o conteúdo correto.*

(...)

*No caso dos autos, há que se falar, também, na presença do interesse público, porque quem paga indevidamente são, in extrema ratio, os contribuintes. O erário é um bem de todos, porque o dinheiro é do povo.*

*Logo, como, via de regra, o interesse público prevalece sobre o individual, não se pode pagar ao autor além do realmente devido.*

*Deve-se ponderar que se está diante de gênero erro material, que não transita em julgado. Sendo assim, a correção do julgado da ação de conhecimento, neste iter processual, não agride, sobremaneira, nem a regras formais do processo.*

(...)

#### *INDEVIDA A INCORPORAÇÃO DOS EXPURGOS*

*No presente caso, o erro material decorre das seguintes situações: a) ilegalidade da incorporação dos índices expurgados na renda, por violar a legislação infraconstitucional a respeito da correção da renda mensal (art. 41 da Lei nº 8.213/91); b) impossibilidade de convivência da incorporação requerida com o art. 58 do ADCT, por gerar bis in idem.*

(...)

#### *INCOMPATIBILIDADE DOS EXPURGOS COM O ART. 58 DO ADCT*

*Em outras palavras, seja no período da revisão do art. 58 do ADCT, seja nos demais, não é juridicamente possível a incorporação dos índices expurgados na renda mensal.*

(...)

*Em especial, a aplicação de tais índices expurgados durante o período de vigência da revisão do art. 58 do ADCT (05/04/89 até a regulamentação da Lei nº 8.213/91 pelo Decreto nº 357/91) não poderá*

vigorar.

Ao final das contas, a vinculação do valor da renda mensal com o salário mínimo, só por só, já basta para fazer sua adequada reposição.

Reitera-se, assim, que a inclusão dos expurgos inflacionários nos benefícios dos embargados deve ser considerado **erro**, e em nome da moralidade, do bom senso, da razoabilidade e da isonomia, não devem ser considerados para qualquer fim, não implicando portanto afronta à regra da coisa julgada, que não é imutável perante agressões à Constituição Federal.

(...)

À vista dessas considerações, a r. sentença de 1º grau, parca em fundamentação a respeito dos temas nevrálgicos à causa, deve ser integralmente reformada.

Ao final das contas, há enorme excesso de execução (art. 741, V c/c 743, do Código de Processo Civil), tendo os advogados dos exequentes apresentado valores obscenos, em total contraste com os valores devidos.

Tanto na Justiça Federal quanto na Estadual, não incidem custas processuais nos embargos à execução, seja com relação à autarquia ou à pessoa física (artigo 6º, inciso VI, da Lei 4.952/85, e artigos 1º, § 1º, e 7º da Lei 9.289/96).

Arcará o embargado, à luz dos arts. 20, § 4º e 21, § único, do CPC, com os honorários de advogados já arbitrados na sentença apelada, invertendo-se a sucumbência.

Por fim, por força do resultado do apelo autárquico, que ensejará a inversão do ônus da sucumbência, fica **PREJUDICADA** a apelação do embargado, que versava sobre a não submissão da sentença prolatada contra a Fazenda Pública ao reexame necessário.

Ante o exposto, **NÃO CONHEÇO DA REMESSA OFICIAL, CONHEÇO DA APELAÇÃO DO INSS E LHE DOU PROVIMENTO**, para, **JULGANDO PROCEDENTES OS EMBARGOS**, determinar a realização de outros cálculos, por contador judicial ou nomeado, afastando-se quaisquer expurgos na renda mensal do débito, limitando-se as diferenças à correção dos 24 salários-de-contribuição pela ORTN/OTN/BTN, à aplicação da súmula nº 260 do ex. Tribunal Federal de Recursos, em sua 1ª parte e à revisão do art. 58 do ADCT, e seus consectários, incluídos, apenas na correção monetária do débito, os índices expurgados apurados pelo IPC de janeiro de 1989 (42,73%) e março de 1990 (84,32%), consoante consta do Provimento nº 24/97, da e. Corregedoria da Justiça Federal da 3ª Região, abatendo-se os valores pagos nas inúmeras execuções anteriormente perpetradas, podendo o INSS, caso apurado excesso na execução se utilizar do disposto no art. 115, II, da Lei 8.213/91 para fins de ressarcimento, bem como valer-se das vias ordinárias para apuração do pagamento indevido.

No mais, **DOU POR PREJUDICADA A APELAÇÃO INTERPOSTA PELO EMBARGADO**, pelas razões acima expostas.

Desse modo, conclui-se que o julgado proferido nos embargos à execução entendeu pela existência de erro material nos cálculos que ocasionou excesso de execução e, assim, determinou a elaboração de novos cálculos, abatendo-se os valores já pagos e devolvendo-se aos cofres da Autarquia as diferenças recebidas além do devido, bem como facultou ao Instituto a aplicação do artigo 115, inciso II da Lei nº 8.213/91.

Por conseguinte, há coisa julgada determinando a restituição de valores aos cofres da Autarquia, restando descabida a pretensão de aplicação do princípio da irrepetibilidade dos alimentos.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento ao agravo de instrumento.

P.I.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 10 de maio de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00028 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025144-34.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.025144-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS

AGRAVANTE : AFONSO PEREIRA DE MORAIS

ADVOGADO : SYRLEIA ALVES DE BRITO  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SAO BENTO DO SAPUCAI SP  
No. ORIG. : 10.00.00042-6 1 Vr SAO BENTO DO SAPUCAI/SP

#### DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de Embargos de Declaração opostos por AFONSO PEREIRA DE MORAIS com base no art. 535 do Código de Processo Civil, pleiteando sejam supridas pretensas falhas na decisão monocrática que, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, negou seguimento ao seu agravo de instrumento interposto em face do *decisum* que rejeitou a Apelação interposta contra decisão interlocutória que decidiu sobre os cálculos para o cumprimento da sentença, sob o fundamento de que seria inaplicável ao caso o princípio da fungibilidade recursal, considerando o erro crasso que teria sido cometido pelo exequente.

O embargante aduz, em síntese, que há omissão na decisão embargada, porquanto deixou de analisar corretamente seu pedido no sentido de ser rejeitados os cálculos acolhidos, a fim de que nova conta seja elaborada considerando-se os reais salários de contribuição do exequente.

É o relatório.

Decido.

O Código de Processo Civil não faz exigências quanto ao estilo de expressão, nem impõe que o julgado se prolongue eternamente na discussão de cada uma das linhas de argumentação, mas apenas que sejam fundamentadamente apreciadas todas as questões controversas passíveis de conhecimento pelo julgador naquela sede processual. A concisão e precisão são qualidades, e não defeitos do provimento jurisdicional.

Sem que sejam adequadamente demonstrados quaisquer dos vícios elencados nos incisos do artigo 535 do Código de Processo Civil, não devem ser providos os embargos de declaração, que não se prestam a veicular simples inconformismo com o julgamento, nem têm, em regra, efeito infringente. Incabível, neste remédio processual, nova discussão de questões já apreciadas pelo julgador, que exauriu apropriadamente sua função.

Na hipótese, não se verifica a existência de equívoco, obscuridade ou omissão na decisão embargada, consoante se observa do seguinte trecho ora transcrito:

*Independentemente de a apelação da parte autora (fls. 82/87) ter sido interposta dentro do prazo de 10 (dez) dias, esta não poderia ser recebida como Agravo de Instrumento, tendo em vista a inaplicabilidade do princípio da fungibilidade recursal na hipótese de erro grosseiro e considerando a ausência de dúvida objetiva quanto ao recurso que deveria ter sido interposto (inteligência do artigo 475-H do CPC).*

*A jurisprudência desta Corte, já se manifestou no sentido de que o recurso cabível em face de decisão que homologa os cálculos de liquidação é o Agravo de Instrumento, e não a Apelação, sendo inviável o conhecimento da Apelação interposta erroneamente.*

*Nesse sentido, confirmam-se os seguintes julgados:*

**PROCESSO CIVIL. LIQUIDAÇÃO. RECURSO CABÍVEL.**

*Publicada a decisão de liquidação quando já estava em vigor a Lei nº 11.232, de 22 de dezembro de 2005, que inseriu o artigo 475-H no Código de Processo Civil, o recurso cabível é o agravo de instrumento. Havendo previsão expressa na lei, a utilização do recurso de apelação configura erro grosseiro, sendo inadmissível a aplicação do princípio da fungibilidade recursal. Agravo regimental não provido.*

*(STJ, Terceira Turma, AGA 200702059398, Julg. 27.05.2008, Rel. Ari Pargendler, DJE Data:05.08.2008)*

**PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. HOMOLOGAÇÃO DE CÁLCULO EM EXECUÇÃO. DECISÃO INTERLOCUTÓRIA. RECURSO CABÍVEL: AGRAVO DE INSTRUMENTO. INTERPOSIÇÃO DE APELAÇÃO. ERRO INESCUSÁVEL. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE RECURSAL. INAPLICABILIDADE.**

*1. O ato judicial que não homologa cálculo de valores remanescentes e indefere a expedição de precatório complementar tem natureza de decisão interlocutória, atacável via agravo de instrumento.*

*2. Encontra-se consolidada a jurisprudência no sentido de que o recurso cabível contra decisão que homologa os cálculos, em execução de sentença, quanto aos critérios de atualização, é o agravo de instrumento, e não a apelação, em consonância com precedentes do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte. 3. Aplicação da Súmula n. 118 do STJ: "o agravo de instrumento é o recurso cabível da decisão que homologa a atualização do cálculo da liquidação".*

*4. A interposição do recurso de apelação constitui erro crasso e, por conseguinte, impede a aplicação do princípio da fungibilidade recursal.*

*5. Precedentes desta Corte Regional e do Colendo Superior Tribunal de Justiça.*

*6 - Agravo legal a que se nega provimento.*

*(TRF 3ª Região, Terceira Turma, AI 00250468820084030000, Julg. 04.10.2012, Rel. Cecilia Marcondes, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11.10.2012)*

*PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CIVEL. HOMOLOGAÇÃO DE CÁLCULOS PARA EXPEDIÇÃO DE PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. DECISÃO INTERLOCUTÓRIA. RECURSO CABÍVEL AGRAVO DE INSTRUMENTO. INAPLICABILIDADE DA FUNGIBILIDADE RECURSAL.*

*1- Incabível o procedimento de homologação de cálculos por sentença para expedição de precatório complementar, trata-se de mera decisão interlocutória e, portanto, desafia o manejo de agravo de instrumento.*

*2- Embora o Juízo a quo tenha nomeado a decisão como sentença, deveria a parte autora ter interposto o competente agravo de instrumento, consoante resta indubitável dos comandos transcritos no CPC, sendo de todo impertinente a interposição de apelação, recurso que não viabiliza o recebimento como agravo de instrumento, por aplicação do princípio da fungibilidade, na medida que não atende o requisito da dúvida objetiva.*

*Precedentes desta Corte.*

*3- Apelação não conhecida.*

*(TRF 3ª Região, Sexta Turma, AC 00603261819924036100, Julg. 06.08.2009, Rel. Lazarano Neto, e-DJF3 Judicial 1 Data:04.09.2009 Página: 418)*

*PROCESSUAL CIVIL. DECISÃO QUE HOMOLOGA CÁLCULOS DE LIQUIDAÇÃO DE SENTENÇA. RECURSO CABÍVEL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 475-H DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL.*

*1. Dispõe o artigo 475-H do Código de Processo Civil, introduzido pela Lei nº 11.232/2005, que "da decisão de liquidação caberá agravo de instrumento".*

*2. A apelação, nos termos do artigo 513 do Código de Processo Civil, apenas terá cabimento contra sentença (artigos 267 e 269), entendida esta como o ato pelo qual o juiz põe fim ao processo, conceito no qual não se enquadra a decisão que acolhe os cálculos de liquidação da sentença, porquanto esta não tem o condão de extinguir a fase executiva.*

*3. Ausência de dúvida quanto ao recurso cabível, o que obsta a aplicação do princípio da fungibilidade recursal.*

*4. Agravo legal não provido.*

*(TRF 3ª Região, Primeira Turma, AI 00346064920114030000, Julg. 06.03.2012, Rel. Alessandro Diaferia, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16.03.2012)*

*Por fim, quanto à alegação de que deveria ser afastada a homologação dos cálculos, para que fosse elaborada nova conta considerando "os reais salários percebidos pelo período de novembro/2005 a maio/2008" (fl. 18), deixo de apreciá-la, tendo em vista que essa matéria não foi objeto da decisão ora agravada (fl. 118).*

*Com tais considerações, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO ao agravo de instrumento. (grifei)*

Assim, ainda que os embargos de declaração sejam interpostos com a finalidade de prequestionar a matéria decidida, objetivando a propositura dos recursos excepcionais, sempre devem ter como base um dos vícios constantes do artigo 535 do diploma processual, consoante a seguinte jurisprudência:

*PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE IRREGULARIDADES NO ACÓRDÃO. ANÁLISE DE VIOLAÇÃO DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. INCABIMENTO. PRETENSÃO DE REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. DESOBEDIÊNCIA AOS DITAMES DO ART. 535, DO CPC.*

*Inocorrência de irregularidades no acórdão quando a matéria que serviu de base à oposição do recurso foi devidamente apreciada no aresto atacado, com fundamentos claros e nítidos, enfrentando as questões suscitadas ao longo da instrução, tudo em perfeita consonância com os ditames da legislação e jurisprudência consolidada. O não acatamento das argumentações deduzidas no recurso não implica cerceamento de defesa, posto que ao julgador cumpre apreciar o tema de acordo com o que reputar atinente à lide. Não está obrigado o magistrado a julgar a questão posta a seu exame de acordo com o pleiteado pelas partes, mas, sim, com o seu livre convencimento (art. 131, do CPC), utilizando-se dos fatos, provas, jurisprudência, aspectos pertinentes ao tema e da legislação que entender aplicável ao caso. 2. As funções dos embargos de declaração, por sua vez, são, somente, afastar do acórdão qualquer omissão necessária para a solução da lide, não permitir a obscuridade por acaso identificada e extinguir qualquer contradição entre premissa argumentada e conclusão...*

*RESP 547749/MG, Relator Min. José Delgado, Primeira Turma, j. 16/12/03, v. u., DJ 22.03.2004, p. 238) EMBARGOS DECLARATÓRIOS. OMISSÕES. AUSÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO. INVIABILIDADE.*

*I-Releva ressaltar que a omissão no julgado que desafia os declaratórios é aquela referente às questões, de fato ou de direito, trazidas à apreciação do magistrado, e não à referente aos argumentos e às teses das partes, que poderão ser rechaçados implicitamente.*

*II-Esta c. Corte já tem entendimento pacífico de que os embargos declaratórios, mesmo para fins de prequestionamento, só serão admissíveis se a decisão embargada ostentar algum dos vícios que ensejariam o seu manejo (omissão, obscuridade ou contradição). Embargos declaratórios rejeitados.*

*(EDcl no AgRg no REsp 723962/DF, Relator Min. FELIX FISCHER, Quinta Turma, v. u., DJ 02.10.2006, p. 300)*

*Por fim, o julgador não precisa pronunciar-se sobre cada alegação lançada no recurso, sobretudo quando os fundamentos do decisum são de tal modo abrangentes que se tornam desnecessárias outras considerações.*

*Sob este enfoque, os Embargos de Declaração ora interpostos buscam exatamente reavivar ou rediscutir questões*

que já foram devidamente analisadas e resolvidas, expressa e explicitamente, na decisão embargada, não padecendo, assim, de qualquer vício a ensejar o provimento do recurso.

Ante o exposto, REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

P.I.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 09 de maio de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00029 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031391-31.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.031391-9/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : TITO LIVIO QUINTELA CANILLE e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : JESSICA HELENA DE MORA  
ADVOGADO : RAILY JAMAL AMORIM e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J RIO PRETO SP  
No. ORIG. : 00062814520124036106 1 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

**Providenciário. Perda superveniente do objeto do recurso. Agravo de Instrumento prejudicado.**

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS contra a decisão juntada por cópia reprográfica às fls. 51/52, que deferiu a antecipação da tutela para que o ora agravante mantenha os benefícios de pensão por morte à parte autora, até que ela complete 24 anos de idade ou conclua o curso superior no qual está matriculada, o que ocorrer primeiro. A decisão agravada foi proferida nos autos de ação ajuizada por JESSICA HELENA DE MORA, estudante do curso superior de Farmácia, objetivando a manutenção dos benefícios de pensão por morte que recebe em razão dos falecimentos de seus genitores.

Distribuído o Agravo de Instrumento nesta E. Corte, através do *decisum* monocrático de fls. 68/69, dei provimento ao recurso para cassar a tutela antecipada deferida no feito subjacente. Inconformada, a agravada interpôs Agravo, requerendo a reforma do *decisum*.

Posteriormente, às fls. 94/100, foi juntado ofício do MM. Juízo "a quo" informando a prolação de sentença de procedência no feito originário.

É o breve relato.

Destarte, o presente Agravo de Instrumento acha-se esvaziado de sentido e objeto, porquanto é interposto em face de decisão que concedeu a tutela antecipada em primeira instância, sendo que tal não mais prevalece em face da sentença proferida, haja vista que não há como prevalecer decisão proferida em sede de cognição sumária em face do julgamento exauriente da demanda.

Nessa esteira, nos termos dos artigos 557, *caput*, do CPC e 33, XII, do RITRF-3ª Região, torno sem efeito o r. *decisum* de fls. 68/69 e DOU POR PREJUDICADOS este Agravo de Instrumento e o Agravo Legal interposto às fls. 72/92, por carência superveniente.

Publique-se e intime-se, baixando-se os autos, oportunamente, à instância de origem, com as anotações e cautelas de praxe.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 22 de maio de 2013.

CARLOS FRANCISCO

00030 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031597-45.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.031597-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
AGRAVANTE : SEBASTIAO DIMEI  
ADVOGADO : GLACIENE AMOROSO e outro  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ADRIANA OLIVEIRA SOARES e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JUNDIAI > 28ª SJJ > SP  
No. ORIG. : 00005102020124036128 1 Vr JUNDIAI/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por SEBASTIÃO DIMEI em face da decisão proferida nos autos da ação anulatória de acordo judicial ajuizada pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, que deferiu a antecipação dos efeitos da tutela, a fim de suspender a execução da sentença homologatória proferida na ação de cobrança ajuizada pelo agravante.

Alega o agravante, em síntese, que é devido o prosseguimento da execução, uma vez que por ocasião da celebração do acordo não restou estabelecido qualquer observância a respeito da prescrição quinquenal das parcelas.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

De início, cabe ressaltar que é cabível a propositura de ação anulatória de transação realizada entre as partes, homologada por sentença e já transitada em julgado, porquanto o que se pretende não é a rescisão do julgado, mas a anulação do próprio negócio jurídico realizado entre as partes.

No caso, o Instituto propôs a ação anulatória de acordo judicial com pedido de tutela antecipada para suspender a executividade da sentença homologatória até o julgamento definitivo da ação, fundamentado na existência de vício que torna nulo o acordo celebrado, porquanto lesivo ao patrimônio público, na hipótese de pagamento de prestações prescritas.

Assim, nos termos do art. 273 e incisos do Código de Processo Civil, o juiz poderá, a requerimento da parte, antecipar os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação e:

*I) haja fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação; ou,*

*II) fique caracterizado o abuso de direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu.*

Na hipótese vertente, dada a indisponibilidade dos bens públicos, o prosseguimento da execução evidencia o risco de dano irreparável ou de difícil reparação.

Nesse sentido, confira-se o seguinte julgado proferido pelo C. Superior Tribunal de Justiça:

*PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO ANULATÓRIA DE DÉBITO FISCAL. IPTU. TLP. ART. 535, II, DO CPC. VIOLAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA. ART. 472 DO CPC. EXTENSÃO DO JULGADO A TERCEIRO QUE NÃO FOI PARTE. FUNDAMENTO VEICULADO OBITER DICTUM. DISPOSITIVO DO ACÓRDÃO NÃO ALCANÇA AQUELE QUE NÃO PARTICIPOU DA LIDE. ART. 585, § 1º DO CPC. CONCESSÃO DE TUTELA ANTECIPADA. POSSIBILIDADE. ARTS. 3º E 40, § 3º, DA LEI 8.666/93. RELAÇÃO CONTRATUAL ENTRE CESSIONÁRIO E CEDENTE. PREVISÃO DE SUJEIÇÃO PASSIVA. NÃO Oponível AO FISCO NEM OPOSTA POR ELE PARA DEFINIR O SUJEITO PASSIVO. ART. 143 DO CTN.*

*DISSÍDIO. FALTA DE SIMILITUDE FÁTICA.*

1. Hipótese em que se sustenta violação aos arts. 472, 535, II, e 585, § 1º, do CPC, pois a Corte de origem deferiu antecipação de tutela em ação anulatória de débito fiscal para excluir débitos relativos ao IPTU e à TLP de imóvel objeto de concessão de uso entre o recorrido e a Infraero.

2. Afasta-se a suposta infringência ao inciso II do artigo 535 do CPC, uma vez que há fundamentação expressa na ementa do decisum sobre a questão da impossibilidade de ser utilizada a convenção (contrato) entre o cedente e o cessionário para fins tributários.

3. Nos termos do REsp 758.655/RS (DJ de 28.5.2007), da relatoria do Ministro Teori Albino Zavascki, é possível a concessão de tutela antecipada em ação anulatória de débito proposta durante tramitação de execução fiscal, o que pode levar à suspensão dos atos executórios.

4. Se cabível a antecipação de tutela em ação anulatória de débito, inclusive para suspender atos executivos de execução fiscal conexa, razão não há para não ser concedida a mencionada proteção quando nem sequer se observa ter sido proposta a execução fiscal, especialmente como na hipótese ora sub examine, em que se concedeu a tutela porque, ao ser apreciada a verossimilhança e o risco de dano, entendeu-se ser a recorrida parte ilegítima para figurar em eventual cobrança fiscal.

5. A Corte de origem decidiu de forma correta ao afastar a convenção (contrato) entre o recorrido e a Infraero, na qual há previsão da responsabilidade tributária daquele, para fins da pretensão exigida nos autos (anulação de débito de IPTU e de TLP), uma vez que a convenção possui caráter obrigacional e veicula apenas os contratantes.

6. O fisco não pode imputar a sujeição passiva tributária prevista na convenção, mesmo que esta seja feita através de licitação, pois a responsabilidade pelo pagamento dos tributos nela fixada faz lei apenas entre os contratantes, salvo lei geral expressa em contrário (art. 123 do CTN).

7. Não há similitude fática entre os acórdãos confrontados, nos termos do que exige a parte final do parágrafo único do artigo 541 do CPC e o § 2º do artigo 255 do RISTJ, motivo pelo qual não se conhece do recurso neste ponto.

8. Recurso especial parcialmente conhecido e improvido.

(STJ, RESP nº 1.088.510, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, DJe 19/08/2009) (grifei)

Desse modo, correta a r. decisão que concedeu a tutela antecipada para suspender a execução da sentença homologatória proferida na ação de cobrança ajuizada pelo agravante até o julgamento definitivo da ação anulatória proposta pela Autarquia.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, nego seguimento ao agravo de instrumento.

P.I.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 15 de maio de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00031 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0035818-71.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.035818-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FABIO MAXIMILIANO SANTIAGO DE PAULI e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : MARIA SEBASTIANA DE SOUZA  
ADVOGADO : TATIANE APARECIDA DOS SANTOS e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE MOGI DAS CRUZES > 33ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 00037803720124036133 1 Vr MOGI DAS CRUZES/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS em face da decisão, proferida nos autos da ação ordinária de inexigibilidade de cobrança ajuizada por MARIA SEBASTIANA DE SOUZA, que deferiu a antecipação dos efeitos da tutela, a fim de que o INSS se abstenha de cobrar os valores pagos pelo agravante em cumprimento à antecipação da tutela deferida na ação previdenciária de concessão de benefício.

Sustenta o agravante, em suma, que sendo julgado improcedente o pedido de concessão do benefício, a agravada não está desonerada da obrigação de devolver os valores recebidos por força do deferimento de tutela antecipada, no total de R\$ 41.304,97 atualizado até junho de 2012.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil. A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

No caso, consoante informação do sistema de andamento processual em anexo, que passa a fazer parte integrante desta decisão, observa-se que houve prolação de sentença no feito principal nº 0003780-37.2012.4.03.6133.

Desse modo, o presente agravo de instrumento perdeu o objeto, restando prejudicada a análise do presente recurso.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, c.c. artigo 33, XII do Regimento Interno desta Corte, nego seguimento ao agravo de instrumento.

P.I.

Oportunamente remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 15 de maio de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00032 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009199-80.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.009199-5/SP

APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: ANA CAROLINA GUIDI TROVO
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: ANDREIA FERNANDES GARCIA SILVA
ADVOGADO	: APARECIDA LUZIA MENDES
REMETENTE	: JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE DIADEMA SP
No. ORIG.	: 10.00.00071-9 2 Vr DIADEMA/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de remessa oficial e recurso de apelação interposto pelo INSS, em face da r. sentença que julgou procedente o pedido formulado, para restabelecer à parte autora o pagamento do benefício de auxílio-doença.

Decido.

*In casu*, verifica-se que os presentes autos versam sobre benefício de auxílio-doença decorrente de acidente de trabalho.

De acordo com a nova orientação dos Tribunais Superiores, compete à Justiça Estadual o processamento e julgamento da ação que visa à obtenção de auxílio-doença, caso esse benefício tenha por fundamento acidente de trabalho.

Neste sentido:

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE DECORRENTE DE ACIDENTE DE TRABALHO. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA COMUM ESTADUAL PARA PROCESSAR E JULGAR A CAUSA.PRECEDENTES. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 501 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO" (AI722821) AgR, Relator(a): Min. Cármen Lúcia, Primeira Turma, julgado em 20/10/2009, DJe-223 DIVULG 26-11-2009 PUBLIC 27-11-2009 EMENT VOL-02384-07 PP-01345 RDECTRAB v. 16, n. 187, 2010, p. 267-270). "CONFLITO DE COMPETÊNCIA. JUSTIÇA FEDERAL E JUSTIÇA ESTADUAL. AÇÃO VISANDO A OBTER PENSÃO POR MORTE DECORRENTE DE ACIDENTE DE TRABALHO. ALCANCE DA EXPRESSÃO "CAUSAS DECORRENTES DE ACIDENTE DO TRABALHO ".

1. Nos termos do art. 109, I, da CF/88, estão excluídas da competência da Justiça Federal as causas decorrentes de acidente do trabalho.

Segundo a jurisprudência firmada pelo Supremo Tribunal Federal e adotada pela Corte Especial do STJ, são causas dessa natureza não apenas aquelas em que figuram como partes o empregado acidentado e o órgão da Previdência Social, mas também as que são promovidas pelo cônjuge, ou por herdeiros ou dependentes do acidentado, para haver indenização por dano moral (da competência da Justiça do trabalho - CF, art. 114, VI), ou para haver benefício previdenciário pensão por morte, ou sua revisão (da competência da Justiça Estadual).

2. É com essa interpretação ampla que se deve compreender as causas de acidente do trabalho, referidas no art. 109, I, bem como nas Súmulas 15/STJ ("Compete à justiça estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho ") e 501/STF (Compete à justiça ordinária estadual o processo e o julgamento, em ambas as instâncias, das causas de acidente do trabalho , ainda que promovidas contra a união, suas autarquias, empresas públicas ou sociedades de economia mista).

3. Conflito conhecido para declarar a competência da Justiça Estadual.

(STJ-1ª Seção, Conflito de Competência nº 121.385, DJE 16/04/2012, Relator: Min. Teori Albino Zavascki).

Deste modo, a Justiça Federal é absolutamente incompetente para apreciação do presente feito.

Ante o exposto, nos termos do art. 113, *caput*, do CPC, reconheço a incompetência desta E. Corte para apreciação e julgamento do recurso, determinando a remessa dos autos ao E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo.

Após, observadas as formalidades legais, remetam-se os autos ao E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, dando-se baixa na distribuição.

Int.

São Paulo, 23 de maio de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

Juiz Federal

00033 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0019242-76.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.019242-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
PARTE AUTORA : MANOEL DE FIGUEIREDO PACHECO  
ADVOGADO : CLEUSA BRITTES CABRAL  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RIVALDO FERREIRA DE BRITO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 4 VARA DE DIADEMA SP  
No. ORIG. : 10.00.00152-6 4 Vr DIADEMA/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial, em ação ordinária, da r. sentença que julgou procedente o pedido para conceder à autora o auxílio doença a partir do dia subsequente à data da cessação administrativa indevida (12.05.2009), no valor de 91% do salário de benefício. Os atrasados deverão ser corrigidos monetariamente e acrescidos e juros. Condenou o INSS em honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) sobre as parcelas vencidas até a

data da sentença e honorários periciais fixados em R\$ 200,00. Houve concessão de tutela antecipada.

Por força da remessa oficial, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

**Passo a decidir.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso "se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior."

De início, não conheço da remessa oficial, vez que aplicável o disposto no § 2º do art. 475 do Codex Adjetivo Civil - dispensa do reexame necessário, por se tratar de direito controvertido inferior ao limite previsto no citado dispositivo legal (60 salários-mínimos).

Com efeito, considerando o valor do salário de benefício da parte autora (fls. 10), a data de cessação do benefício (12.05.2009) e da prolação da sentença (25.07.2011), verifico que a condenação referente ao pagamento do benefício de auxílio doença não ultrapassa os 60 salários-mínimos.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, NÃO CONHEÇO da remessa oficial (art. 475, § 2º do CPC).

Às fls. 148, a autarquia previdenciária informa a implantação do benefício em favor da parte autora, dando cumprimento à r. ordem.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 24 de maio de 2013.  
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES  
Juiz Federal

00034 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006206-54.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.006206-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CRISTIANE MARRA DE CARVALHO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : OLAVO RODRIGUES DOS SANTOS  
ADVOGADO : MAURICIO HENRIQUE DA SILVA FALCO e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP  
No. ORIG. : 00041313020074036183 2V Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS em face da decisão proferida nos autos da ação previdenciária em fase de execução, que determinou a expedição de ofício requisitório no valor total de R\$ 124.444,37 atualizado até setembro de 2011, afastando a alegação de erro material no cálculo.

Sustenta o agravante, em suma, a existência de erro material nos cálculos de liquidação, quanto à atualização monetária, devendo prosseguir a execução no valor de R\$ 114.576,43 atualizado até setembro de 2011.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

O agravante pleiteia o prosseguimento da execução no valor de R\$ 114.576,43 atualizado até setembro de 2011 e o consequente cancelamento da expedição do ofício requisitório, sob o fundamento da existência de erro material no cálculo de liquidação de fls. 66/74 elaborado pela Autarquia, que apurou o valor total de R\$ 124.444,37 atualizado até setembro de 2011.

Com efeito, o erro material é passível de correção "ex officio" (art. 463, I, do CPC) e não se sujeita a qualquer forma de preclusão.

Ocorre que, no caso, o valor do crédito apurado no cálculo da Autarquia de fls. 66/74, que deu origem à expedição do ofício requisitório, foi fixado pelo julgado proferido nos embargos à execução, o qual definiu os elementos do cálculo, estando, assim, acobertado pelo manto da coisa julgada, não se enquadrando o alegado erro material na figura de erro aritmético, este sim passível de correção.

Nesse sentido, confira-se o seguinte julgado:

*AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. INEXISTÊNCIA DE ERRO MATERIAL OU ERRO ARITMÉTICO. PRETENSÃO DE REVISÃO DOS CRITÉRIOS DE CÁLCULO ADOTADOS APÓS A EXPEDIÇÃO DA RPV. IMPOSSIBILIDADE. PRECLUSÃO. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.*

*(STJ, AgRg no Agravo em RESP nº 149.947, Relator Ministro Cesar Asfor Rocha, DJe 04/09/2012)*

Por conseguinte, correta a r. decisão que determinou a expedição de ofício requisitório no valor total de R\$ 124.444,37 atualizado até setembro de 2011.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento ao agravo de instrumento.

P.I.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 21 de maio de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00035 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008157-83.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.008157-0/SP

RELATOR	: Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
AGRAVANTE	: CLEBER DA SILVA
ADVOGADO	: FRANCISCO ISIDORO ALOISE e outro
AGRAVADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª : SSJ>SP

No. ORIG. : 00108029320124036183 1V Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Cleber da Silva contra a r. decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo*, em ação previdenciária, que fixou o valor da causa em R\$ 9.899,640 e declinou da competência em favor do Juizado Especial Federal de São Paulo.

Da análise dos autos, verifico que o agravante foi intimado da decisão agravada em 15.03.2013 (fl. 108), sendo interposto o presente agravo de instrumento somente em 10.04.2013, ou seja, após ultrapassado o prazo legal de 10 (dez) dias.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao presente recurso, por intempestividade, a teor do art. 522, *caput*, do CPC. Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem. Intime-se.

São Paulo, 17 de maio de 2013.  
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES  
Juiz Federal

00036 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008274-74.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.008274-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MAIRA S G SPINOLA DE CASTRO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : LOURDES ALVES DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : MARCELO GAINO COSTA  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE SAO JOSE DO RIO PARDO SP  
No. ORIG. : 03.00.00125-7 2 Vr SAO JOSE DO RIO PARDO/SP

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS em face da decisão proferida nos autos da ação previdenciária em fase de execução, que homologou a atualização dos cálculos de liquidação no valor de R\$ 47.132,85 para fins de expedição de requisição de pagamento.

Alega o agravante, em síntese, que o julgado proferido nos embargos à execução determinou a elaboração de novo cálculo tão somente quanto aos honorários advocatícios, permanecendo inalterados os demais cálculos, devendo, assim, ser expedida a requisição no valor de R\$ 41.225,58 atualizado até julho de 2010, sem qualquer acréscimo a título de juros e de correção monetária, uma vez que por ocasião do pagamento o débito será devidamente atualizado.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

Assiste razão ao agravante.

De fato, o *decisum* proferido nos embargos à execução acolheu a alegação de excesso na conta de liquidação quanto aos honorários advocatícios, não tendo determinado a atualização da conta de liquidação mediante a incidência de juros em continuação e de correção monetária.

De fato, a partir da elaboração da conta de liquidação não incidem juros moratórios até a data do pagamento do precatório, salvo se este não for pago no prazo constitucionalmente previsto.

Com efeito, a Súmula Vinculante nº 17 dispõe: Durante o período previsto no parágrafo 1º do artigo 100 da

Constituição, não incidem juros de mora sobre os precatórios que nele sejam pagos.

Esse entendimento é também aplicável às Requisições de Pequeno Valor - RPV, observando-se, no caso, que o período de 60 dias, é contado a partir da expedição da RPV, sem a incidência de juros moratórios.

Cabe salientar que o C. Supremo Tribunal Federal, desde o julgamento do RE nº 298.616 realizado pelo Tribunal Pleno em 31 de outubro de 2002, firmou o entendimento contrário à incidência de juros de mora no período compreendido entre a data da expedição e a do efetivo pagamento do precatório principal, desde que obedecido o prazo a que se refere à Constituição no artigo 100, § 1º.

Posteriormente, o Excelso Pretório também considerou indevidos os juros de mora na fase anterior, correspondente ao lapso compreendido entre a data da elaboração dos cálculos e a apresentação do precatório, pelo Poder Judiciário, à entidade de Direito Público, por considerar que referido trâmite integra o procedimento necessário à realização de pagamento, consoante ementa em destaque:

1. *Agravo regimental em agravo de instrumento.*

2. *Recurso que não demonstra o desacerto da decisão agravada.*

3. *Juros de mora entre as datas de expedição e do pagamento do precatório judicial. Não incidência.*

*Precedentes.*

4. *Descabimento, pelos mesmos fundamentos, de juros de mora entre a data de elaboração dos cálculos definitivos e a data de apresentação, pelo Poder Judiciário à respectiva entidade de direito público, do precatório (§ 1º do art. 100 da Constituição).*

5. *Agravo regimental a que se nega provimento.*

*(STF, Ag. Reg. AI nº 492.779-1/DF, 2ª Turma, Relator Ministro Gilmar Mendes, j. 13/12/2005, DJ 03/03/2006, p. 76)*

Ainda no âmbito do Supremo Tribunal Federal, o tema sob análise foi submetido ao regime próprio de repercussão geral, quando da apreciação de questão de ordem apresentada pela Ministra Ellen Gracie no Recurso Extraordinário nº 579.431-8/RS, ratificando o entendimento firmado pelo Tribunal sobre o tema, o qual reconhece a inexistência de mora durante o período compreendido entre a data da conta de liquidação e a data da expedição da requisição de pequeno valor ou do precatório, estando, até o momento, aguardando julgamento.

O E. Superior Tribunal de Justiça também vem entendendo não ser devido o pagamento de juros entre a data da conta de liquidação e a de expedição do Precatório. Nesse sentido confirmam-se os julgados abaixo:

*ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. PAGAMENTO NO PRAZO LEGAL. JUROS DE MORA. OFENSA À COISA JULGADA. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES. PRETENSÃO DE PREQUESTIONAR DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. IMPOSSIBILIDADE NA VIA ESPECIAL.*

**1. Via de regra, não incidem os juros moratórios no período compreendido entre a homologação dos valores devidos e a expedição do precatório.**

2. *Na hipótese dos autos, a sentença exequenda proferida em ação civil coletiva transitada em julgado - autuada sob n.º 95.0021208-0 -, expressamente determinou que os juros de mora deveriam incidir até o depósito da integralidade da dívida.*

3. *A alteração constitucional promovida pela EC n.º 30, de 13 de setembro de 2000, que determinou o § 1.º do art. 100 da Constituição Federal, não alcançou a coisa julgada.*

4. *A esta Corte é vedada a análise de dispositivos constitucionais em sede de recurso especial, ainda que para fins de prequestionamento, sob pena de usurpação da competência da Suprema Corte. Precedentes.*

5. *Agravo regimental desprovido.*

*(AgRg no Ag 1240756 / RSAGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO 2009/0198087-6.*

*Relatora: Ministra LAURITA VAZ. Órgão Julgador: QUINTA TURMA. Data do Julgamento: 15/02/2011. V.U. Data da Publicação/Fonte: DJe 28/02/2011) (grifei).*

*PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC.*

*JULGAMENTO EXTRA PETITA. NÃO CONFIGURADO. PERÍODO COMPREENDIDO ENTRE A DATA DA ELABORAÇÃO DA CONTA DE LIQUIDAÇÃO E O EFETIVO PAGAMENTO DO PRECATÓRIO. JUROS DE MORA. DESCABIMENTO. PRECEDENTE DA CORTE ESPECIAL. 1. Não há que se falar em violação do art.*

*535, inc. II, do Código de Processo Civil, quando o aresto recorrido adota fundamentação suficiente para dirimir a controvérsia, sendo desnecessária a manifestação expressa sobre todos os argumentos apresentados pelos litigantes. A Corte a quo expressamente consignou no acórdão que julgou os embargos declaratórios que no tocante aos temas alegados como omisso. 2. O juiz, ao julgar a controvérsia, deve restringir-se aos limites da causa, fixados na petição inicial, sob pena de incorrer em decisão citra, ultra ou extra petita. O pedido decorre da interpretação sistemática das questões apresentadas pela parte ao longo da petição. A leitura das razões da petição inicial (ação de execução de sentença, às fls. 17/21 e-STJ) é suficiente para perceber que o escopo do recorrente era a execução das parcelas vencidas e a cobrança de juros de mora de 1% (um por cento) ao mês em face da Fazenda Pública. Na decisão que analisou a questão dos juros, por sua vez, o juízo a quo firmou que são "indevidos juros moratórios entre a data da elaboração do cálculo e a expedição do precatório", citando diversos*

precedentes do STF (fl. 114 e-STJ). Ou seja, houve julgamento da questão nos limites processualmente previstos, não havendo que se falar em julgamento extra petita. Destarte, não há falar em julgamento extra petita. 3. Quanto a contagem do termo inicial dos juros de mora, a Corte Especial desta Superior Tribunal, em aresto proferido nos autos do REsp 1.143.677/RS, Rel. Min. Luiz Fux (DJe 4.2.10), assinalou que "os juros moratórios não incidem entre a data da elaboração da conta de liquidação e o efetivo pagamento do precatório, desde que satisfeito o débito no prazo constitucional para seu cumprimento". 4. Recurso especial não provido. (RESP 201001519772, MAURO CAMPBELL MARQUES, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:08/02/2011.) PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. ART. 730 DO CPC. PREQUESTIONAMENTO IMPLÍCITO. POSSIBILIDADE. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. JUROS MORATÓRIOS. NÃO INCIDÊNCIA. ART. 100 DA CF/88. 1. Para o atendimento do requisito do prequestionamento, não é necessário que o acórdão recorrido mencione expressamente os preceitos legais tidos como contrariados nas razões do recurso especial, sendo suficiente que a questão federal tenha sido apreciada pelo Tribunal local. 2. A Corte Especial deste Tribunal, em julgamento de recurso especial processado nos termos do art. 543-C do Código de Processo Civil, consolidou o entendimento de que, no lapso compreendido entre a homologação da conta de liquidação e a expedição do precatório, não há mora da Fazenda Pública que determine a incidência de juros. Agravo regimental improvido. (AGEDAG 201001434810, HUMBERTO MARTINS, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:14/12/2010.) No mesmo sentido é o entendimento predominante na Terceira Seção deste E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região, consoante os julgados abaixo colacionados:

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. EMBARGOS INFRINGENTES. EXECUÇÃO COMPLEMENTAR. JUROS DE MORA. NÃO INCIDÊNCIA. 1 - Durante a tramitação do ofício requisitório imposta por vontade do Legislador Maior, não se caracterizaria a mora da Fazenda Pública devedora, restando afastada, por conseguinte, a incidência dos respectivos juros no período referido pelo art. 100, § 1º, da Constituição Federal, entendimento que também perfilho, sem qualquer ressalva. 2 - **Indevidos juros de mora, para efeito de execução complementar, a partir da data da conta homologada até o efetivo pagamento do ofício precatório expedido, independentemente de sua expedição ou inclusão na proposta orçamentária, aplicando-se a mesma orientação às requisições de pequeno valor - RPV, consoante a jurisprudência desta Corte e do E. Supremo Tribunal Federal.** 3 - Os ofícios requisitórios expedidos têm sido regularmente atualizados nos Tribunais pelos índices de correção cabíveis, consoante reconhece a jurisprudência desta Corte (10ª Turma, AC nº 91.03.028142-6, Rel. Des. Fed. Anna Maria Pimentel, j. 06/03/2007, DJU 28/03/2007, p. 1061; 9ª Turma, AG nº 2000.03.00.018772-9, Rel. Des. Fed. Santos Neves, j. 28/08/2006, DJU 23/11/2006, p. 403; 8ª Turma, AG nº 2004.03.00.010533-0, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, j. 07/11/2005, DJU 08/02/2006, p. 235). 4 Dissensão que se resolve em favor do voto vencido, que sustentou a não incidência de juros moratórios após a data da elaboração dos respectivos cálculos. 5 - Embargos infringentes providos. (EI - EMBARGOS INFRINGENTES - 500180. Processo: 1999.03.99.055526-9. UF: SP. Órgão Julgador: TERCEIRA SEÇÃO. Data do Julgamento: 25/11/2010. por maioria. Fonte: DJF3 CJI DATA:07/12/2010 PÁGINA: 50. Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL NELSON BERNARDES) (grifei). PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. REVISÃO DE CÁLCULO. EXECUÇÃO. JUROS DE MORA. PAGAMENTO NO PRAZO CONSTITUCIONAL. PERÍODO ENTRE A DATA DA ELABORAÇÃO DOS CÁLCULOS DE LIQUIDAÇÃO E A DATA DA EXPEDIÇÃO DO PRECATÓRIO OU REQUISIÇÃO DE PEQUENO VALOR. DESCABIMENTO.

I - Não se pode considerar em mora o devedor (Fazenda Pública) que cumpre sua obrigação dentro do prazo constitucional.

II - Não há incidência de juros de mora no período compreendido entre o termo final da data da conta de liquidação e a data da expedição do requisitório, ou mesmo da inscrição do precatório no orçamento, na forma do entendimento esposado pelo E. STF (RE-Agr 561800 - Rel. Min. Eros Grau - j. 04.12.2007; DJ de 01.02.2008; p. 2780).

III - Embargos Infringentes do INSS a que se dá provimento.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA SEÇÃO, EI 0004151-64.2003.4.03.6117, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, julgado em 27/10/2011, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/11/2011) EXECUÇÃO DE SENTENÇA - ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA E JUROS MORATÓRIOS - INCIDÊNCIA DO INDEXADOR PREVISTO NO TÍTULO E DOS JUROS MORATÓRIOS SOMENTE ATÉ A DATA DA ELABORAÇÃO DA CONTA DE LIQUIDAÇÃO - PRECEDENTES DO STJ E STF.

1) O STF tem decidido que, em tema de atualização monetária do débito judicial, a questão comporta interpretação da legislação federal (Leis 8870/94 e 8880/94), razão pela qual não poderia, aquela corte, manifestar-se sobre a questão, uma vez que eventual violação a mandamento constitucional ocorreria de forma meramente reflexa.

2) A Terceira Seção do STJ, mudando sua orientação inicial, tem decidido que a atualização monetária do débito judicial deve seguir os parâmetros estabelecidos no título executivo somente até a data da conta de liquidação, tomando como fundamento a regra exposta no art. 18 da Lei 8870/94, que determina que, apurado o débito, seja o mesmo convertido em UFIR (hoje, o indexador é o IPCA-E). Assim, até a conta de liquidação, o indexador a ser

utilizado é o estabelecido no título executivo judicial, e, a partir de então, o previsto na lei orçamentária.

3) No RE 298.616-SP (rel. Min. GILMAR MENDES, julgado em 31-10-2002), o Plenário do STF decidiu que no período de tramitação do precatório (inscrição no orçamento em 1º de julho e final do exercício seguinte em 31 de dezembro) não incidem juros moratórios sobre os débitos judiciais dos entes públicos, nos termos do § 1º do art. 100 da Constituição.

4) O STF, por meio de decisões monocráticas, vem ampliando esse período de modo a abarcar a data da elaboração dos cálculos de liquidação até a inscrição do crédito no orçamento (no caso, até a expedição da RPV), ao fundamento de que o referido período encontra-se englobado na expressão "tramitação do precatório" (no caso, tramitação da RPV).

5) Conquanto o Plenário do STF, em questão de ordem suscitada no RE 579.431-RS (Min. Ellen Gracie), tenha reconhecido a existência de repercussão geral quanto às questões que envolvam o tema ora discutido, o fato é que ambas as turmas têm decidido por negar seguimento/não admitir recursos em que se pleiteia o pagamento de juros em tal período.

4) Embargos infringentes providos.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA SEÇÃO, EI 0020069-05.2003.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS, julgado em 24/03/2011, e-DJF3 Judicial 1 DATA:01/04/2011 PÁGINA: 419)

Por conseguinte, a execução deve prosseguir no valor total de R\$ 41.225,58 atualizado até julho de 2010, conforme cálculo de fls. 156/159 elaborado pela Autarquia, sendo que a requisição deve ser expedida sem qualquer acréscimo a título de juros e de correção monetária, cabendo destacar que o setor competente do TRF, no qual se processam as requisições expedidas pelo Juízo da execução, procede a atualização do crédito para fins de depósito de precatório ou de RPV quando do efetivo pagamento.

Nesse sentido, o C. STJ assim decidiu no Recurso Especial Repetitivo Representativo de Controvérsia: *PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. CRITÉRIO DE CORREÇÃO MONETÁRIA INCIDENTE NA DATA DA ELABORAÇÃO DA CONTA DE LIQUIDAÇÃO. APONTADA VIOLAÇÃO AO ART. 18 DA LEI 8.870/94 (CORREÇÃO PELA UFIR/IPCA-E). ACÓRDÃO DO TRF DA 3ª REGIÃO QUE DETERMINA A UTILIZAÇÃO DE ÍNDICES PREVIDENCIÁRIOS (IGP-DI). UFIR E IPCA-E. APLICABILIDADE. PROCESSAMENTO DO RECURSO ESPECIAL NOS TERMOS DO ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/08. RECURSO PROVIDO.*

O art. 18 da Lei 8.870/94 não trata de indexador para atualização de benefícios previdenciários, mas, sim, de atualização de valores pagos mediante precatório, decorrentes de condenação judicial. Os valores expressos em moeda corrente, constantes da condenação, devem ser reajustados, no caso de parcelas pagas em atraso, observando-se o comando estabelecido no art. 41, § 7º, da Lei 8.213/91, e convertidos, à data do cálculo, em quantidade de Unidade Fiscal de Referência - UFIR ou em outra unidade de referência oficial que venha a substituí-la.

2. De uma interpretação sistemática, teleológica e contextualizada de toda a legislação previdenciária, conclui-se que, segundo a inteligência do art. 18 da Lei 8.870/94, os valores decorrentes do atraso no pagamento dos benefícios previdenciários serão corrigidos monetariamente pela variação do INPC (janeiro a dezembro de 1992), IRSM (janeiro de 1993 a fevereiro de 1994), URV (março a junho de 1994), IPC-r (julho de 1994 a junho de 1995), INPC (julho de 1995 a abril de 1996) e IGP-DI (a partir de maio de 1996). Tais valores, expressos em moeda corrente, seriam, tão-somente, para a preservação do valor da moeda, convertidos em UFIR a partir de janeiro de 1992 e, após a extinção desta, corrigidos pelo IPCA-E, a teor do disposto no art. 23, § 6º, da Lei 10.266/01, posteriormente repetido pelo art. 25, § 4º, da Lei 10.524/02 e, assim, sucessivamente, até a edição da Lei 11.768, de 14/8/08 - que dispõe sobre as diretrizes para a elaboração e execução da Lei Orçamentária de 2009 -, em seu art. 28, § 6º. Destarte, a partir da elaboração da conta de liquidação, prevalecem a UFIR e o IPCA-E.

3. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/08. (RESP 1.102.484, Relator Ministro Arnaldo Esteves, DJ 20/05/2009)

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento ao agravo de instrumento.

P.I.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 21 de maio de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

2013.03.00.008353-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE  
AGRAVANTE : ANA CLAUDIA MARTINS  
ADVOGADO : DJENANY ZUARDI MARTINHO  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ILDERICA FERNANDES MAIA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE REGENTE FEIJO SP  
No. ORIG. : 00003331120128260493 1 Vr REGENTE FEIJO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra parte da sentença (fls. 188/192) que, nos autos do pedido de auxílio-doença c/c aposentadoria por invalidez, julgou procedente o pedido de auxílio-doença e, no bojo da própria sentença de mérito, deixou de conceder a tutela antecipada, visto a existência de risco de irreversibilidade da medida.

Sustenta a parte agravante, inicialmente, o cabimento do recurso de agravo de instrumento no tocante ao pedido de antecipação dos efeitos da tutela por se tratar de questão incidente. Aduz, ainda, que estão presentes os requisitos autorizadores à concessão da tutela antecipada.

É o relatório.

DECIDO.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do CPC.

*In casu*, verifica-se que a r. sentença de mérito, não obstante ter julgado procedente o pedido da parte agravante, determinando à Autarquia Previdenciária o pagamento do benefício de auxílio-doença, expressamente deixou de conceder a tutela antecipada, nos termos do artigo 273, § 2º, do CPC, por entender que há risco de irreversibilidade de tal medida em caso de eventual provimento recursal.

Pois bem. Tendo em vista que o pedido de tutela antecipada foi negado no bojo da sentença de mérito, o recurso cabível contra este pedido é apelação, pois vigora no ordenamento jurídico brasileiro o princípio processual da unirrecorribilidade recursal.

Neste sentido, apresenta-se o julgado abaixo desta E. Corte:

*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, CPC. NÃO CABE AGRAVO DE INSTRUMENTO CONTRA PARTE DA SENTENÇA. PRINCÍPIO DA UNIRRECORRIBILIDADE. PRECEDENTES DO C. STJ E DESTA E. CORTE.*

*- A decisão ora agravada, prolatada em consonância com o permissivo legal, encontra-se supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta E. Corte.*

*- Nos termos do princípio da unirrecorribilidade, é vedada a utilização de duas vias recursais para a impugnação de um mesmo ato judicial. Precedentes do C. STJ e desta E. Corte.*

*- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.*

*- Agravo desprovido.*

*(TRF 3ª Região, AI 0048995-44.2008.403.0000, Décima Turma, Rel. Desembargadora Federal Diva Malerbi, j. 09/03/10, e-DJF3 Judicial 1 17/03/10)*

Diante do exposto, com fundamento no artigo 557, do Código de Processo Civil, NÃO CONHEÇO do agravo de instrumento, na forma da fundamentação.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 24 de maio de 2013.  
Mônica Nobre  
Desembargadora Federal

00038 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009713-23.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.009713-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE  
AGRAVANTE : MARIA GIOMAR DA SILVA  
ADVOGADO : MARCELO JOSE FONTES DE SOUSA  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE FERRAZ DE VASCONCELOS SP  
No. ORIG. : 00005583020138260191 2 Vr FERRAZ DE VASCONCELOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto em face de r. decisão que, nos autos da ação de conhecimento, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, indeferiu a tutela antecipada para determinar o restabelecimento do benefício de auxílio-doença.

Sustenta a agravante, em síntese, a ausência dos requisitos autorizadores a concessão da tutela antecipada, nos termos do artigo 273 do CPC. Aduz acerca da irreversibilidade do provimento antecipado. Pugna pela reforma da decisão.

É o relatório.

DECIDO.

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil

O artigo 525, inciso I, do Código de Processo Civil, prevê que a petição do agravo de instrumento será instruída, obrigatoriamente, com a cópia da decisão agravada.

Nesse passo, observo, que a r. decisão agravada não encontra-se juntada, motivo pelo qual, padece o presente recurso do requisito extrínseco de admissibilidade, qual seja: regularidade formal.

Esta Egrégia Corte assim já se posicionou:

*"AGRAVO REGIMENTAL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - PROCESSUAL CIVIL - JUNTADA DE APENAS PARTE DA DECISÃO AGRAVADA - INSTRUÇÃO INCOMPLETA - DILIGÊNCIA PARA SUPRIR A DEFICIÊNCIA NA FORMAÇÃO DO INSTRUMENTO - DESCABIMENTO - NEGADO SEGUIMENTO AO RECURSO - AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO. 1 - A juntada de cópia da decisão agravada não pode ser parcial, ou seja, a decisão recorrida deve fazer parte do instrumento, na íntegra, não sendo admissível a juntada de apenas algumas folhas que dela fazem parte. 2 - Conforme precedentes desta E. Corte e do C. STJ não tem cabimento no rito do agravo de instrumento a diligência para a parte suprir as deficiências de formação do instrumento, devendo o relator, liminarmente, negar seguimento ao recurso de agravo, nos termos do art. 557, caput, do CPC. 3 -Agravo regimental ao qual se nega provimento." (Processo AG 200303000739946 AG -*

Diante do exposto, **NÃO CONHEÇO** do agravo de instrumento e **NEGO-LHE SEGUIMENTO**, nos termos dos artigos 525, inciso I, 557, "caput", ambos do Código de Processo Civil c.c. o artigo 33, inciso XIII, do Regimento Interno deste Tribunal.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de maio de 2013.

Mônica Nobre  
Desembargadora Federal

00039 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010575-91.2013.4.03.0000/MS

2013.03.00.010575-6/MS

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
AGRAVANTE : ROSILENE CRISTINA PEZENTI  
ADVOGADO : JOSE ANTONIO SOARES NETO  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MUNDO NOVO MS  
No. ORIG. : 08001001020138120016 1 Vr MUNDO NOVO/MS

## DECISÃO

### Vistos, etc.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Rosilene Cristina Pezenti contra a r. decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo*, em ação previdenciária, que indeferiu o pedido de tutela inibitória, que objetivava a determinação para que o INSS se abstinisse de cessar o benefício de auxílio-doença recebido pela autora.

Inconformada com a decisão, a agravante interpõe o presente recurso, inclusive para valer-se da possibilidade de deferimento da antecipação da tutela recursal, à luz da atual disciplina traçada nos artigos 558 e 527, inciso III, do Código de Processo Civil, aduzindo, em síntese, que os documentos colacionados aos autos comprovam a manutenção da sua incapacidade para o trabalho e que o benefício de auxílio-doença foi concedido na esfera administrativa apenas até 15.05.2013, sendo certo que sua cessação causará danos irreparáveis à recorrente, uma vez que não possui outros meios para prover a própria subsistência.

### Decido:

Dando continuidade à reforma efetuada no Código de Processo Civil, a Lei nº 11.187/2005 fez do agravo pela modalidade retida o recurso em regra cabível para impugnação das decisões interlocutórias proferidas em primeira instância, deixando o agravo de instrumento circunscrito às hipóteses da decisão impugnada causar à parte lesão grave e de difícil reparação, bem como nos casos de inadmissibilidade da apelação e nos relativos aos efeitos em que a mesma é recebida.

Como se pode notar, a referida reforma conferiu um novo aspecto ao interesse recursal do agravo de instrumento, vinculando sua interposição à necessidade de pronta prestação da tutela jurisdicional.

Em suma, de acordo com a nova sistemática, impende verificar se o gravame alegadamente sofrido pela parte, por sua natureza e efeitos, comporta um regime de espera pela futura apelação, e se, caso provido pelo tribunal, o decurso do tempo não fará desaparecer a possibilidade de uma ainda eficaz reparação do dano causado.

No caso em questão, considero que não existe risco de lesão grave e de difícil reparação, nos termos do inciso II do artigo 527 do CPC, uma vez que o auxílio-doença é concedido em caráter precário, de modo que, ao entender que faz jus à manutenção do benefício, compete ao segurado formular pedido de prorrogação junto ao INSS, submetendo-se a nova avaliação médica promovida pela autarquia previdenciária, motivo pelo qual **converto o**



No mesmo sentido, apresentam-se os julgados a seguir desta E. Corte:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL (ART.557, § 1º, DO CPC). DORT. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL.*

*1. Cabe à Justiça Estadual o julgamento da ação relativa ao acidente de trabalho decorrente de doença ocupacional ou relacionada ao trabalho - LER/DORT.*

*2. Agravo legal provido.*

*(TRF 3ª Região, AC 0008731-90.2005.403.6110, Décima Turma, Rel. Desembargadora Federal Lucia Ursaia, j. 11/09/12, e-DJF3 Judicial 19/09/12)*

*DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. NATUREZA ACIDENTÁRIA DO BENEFÍCIO. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. ART. 109, I, CF. AGRAVO PROVIDO.*

*1- O benefício cuja manutenção pleiteia-se é de natureza acidentária.*

*2- Nos termos do Art. 109, I, da CF, e da Súmula 501, do STF, compete à Justiça Estadual o julgamento das causas envolvendo acidente do trabalho. A EC 45/04 não alterou a regra de exclusão da competência da Justiça Federal nas causas de natureza acidentária. Precedentes.*

*3- Agravo provido, para reconhecer a incompetência desta Corte para o julgamento do agravo de instrumento. Determinada a remessa dos autos ao Tribunal de Justiça de São Paulo.*

*(TRF 3ª Região; AI 0026818-18.2010.4.03.0000, Décima Turma, Rel. Desembargador Federal Baptista Pereira, j. 07/08/12, e-DJF3 Judicial 15/08/12)*

Diante do exposto, NÃO CONHEÇO do agravo de instrumento e determino a remessa dos autos ao E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo.

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 24 de maio de 2013.

Mônica Nobre

Desembargadora Federal

00041 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010861-69.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.010861-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
AGRAVANTE : CREUSA SILVA PINTO  
ADVOGADO : MARCELO LEONEL DA SILVA  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SOLANGE GOMES ROSA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE ITAPETININGA SP  
No. ORIG. : 11.00.00060-1 3 Vr ITAPETININGA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por CREUSA SILVA PINTO em face da decisão proferida nos autos da ação previdenciária em fase de execução, que indeferiu o pedido de expedição de alvará de levantamento em nome de seu patrono relativo aos honorários contratuais.

Sustenta o agravante, em suma, que nos termos do art. 22, §4º, da Lei 8.906/94 é cabível a expedição de alvará de levantamento relativo aos honorários acordados contratualmente.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil. A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". O art. 22, §4º, do Estatuto da Ordem dos Advogados do Brasil dispõe:

*Art. 22. A prestação de serviço profissional assegura aos inscritos na OAB o direito aos honorários convencionados, aos fixados por arbitramento judicial e aos de sucumbência.*

(...)

*§ 4º Se o advogado fizer juntar aos autos o seu contrato de honorários antes de expedir-se o mandado de levantamento ou precatório, o juiz deve determinar que lhe sejam pagos diretamente, por dedução da quantia a ser recebida pelo constituinte, salvo se este provar que já os pagou. (grifei)*

Ademais, sobre a matéria em questão a Resolução nº 168, de 05 de dezembro de 2011, do Conselho da Justiça Federal estabelece em seus artigos 21, 22 e 24 o seguinte:

*Art. 21. Ao advogado será atribuída a qualidade de beneficiário quando se tratar de honorários sucumbenciais e de honorários contratuais.*

*§ 1º Os honorários sucumbenciais não devem ser considerados como parcela integrante do valor devido a cada credor para fins de classificação do requisitório como de pequeno valor, sendo expedida requisição própria.*

*§ 2º Os honorários contratuais devem ser considerados como parcela integrante do valor devido a cada credor para fins de classificação do requisitório como de pequeno valor.*

*§ 3º Em se tratando de RPV em que houve renúncia, o valor devido ao beneficiário somado aos honorários contratuais não pode ultrapassar o valor máximo estipulado para tal modalidade de requisição.*

*Art. 22. Caso o advogado pretenda destacar do montante da condenação o que lhe couber por força de honorários contratuais, na forma disciplinada pelo art. 22, § 4º, da Lei n. 8.906, de 4 de julho de 1994, deverá juntar aos autos o respectivo contrato antes da elaboração do requisitório.*

*Art. 24. Havendo destaque de honorários contratuais, os valores do credor originário e do advogado deverão ser solicitados na mesma requisição, em campo próprio, ou por outro meio que permita a vinculação. (grifei)*

Por sua vez, o art. 10 da Lei Complementar nº 101/2000, assim dispõe:

*Art. 10. A execução orçamentária e financeira identificará os beneficiários de pagamento de sentenças judiciais, por meio de sistema de contabilidade e administração financeira, para fins de observância da ordem cronológica determinada no art. 100 da Constituição. (grifei)*

No caso em questão, observa-se que o patrono da ora agravante, além de não juntar aos autos originários a cópia do contrato de prestação de serviços celebrado com a autora, requereu a reserva do valor referente a honorários contratados somente após a expedição da requisição pelo Juízo da execução.

Portanto, a pretensão da agravante não pode ser acolhida, porquanto não observou as disposições legais pertinentes, sendo que já houve o pagamento da RPV nº 20130034082.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento ao agravo de instrumento.

P.I.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 22 de maio de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00042 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010899-81.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.010899-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
AGRAVANTE : OSVALDO CARO RIBEIRO  
ADVOGADO : JOSE BRUN JUNIOR  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : WALTER ERWIN CARLSON

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 07/06/2013 2925/2939

ORIGEM : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CHAVANTES SP  
: 12.00.00067-8 1 Vr CHAVANTES/SP

## DECISÃO

### Vistos, etc.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Osvaldo Caro Ribeiro contra a r. decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo*, em ação previdenciária, que indeferiu o quanto postulado pelo autor às fls. 45/49 dos autos principais. O autor, ora agravante, formulou dois pedidos:

Às fls. 45/47 (fls. 53/55 do presente recurso), requereu a substituição do perito nomeado nos autos, indicando nomes de profissionais da área médica atuantes na comarca.

Às fls. 48/49 (fls. 56/57), além de indicar profissional para atuar nos autos como assistente técnico, apresentou quesitos complementares para serem respondidos pelo perito.

Inconformado com a decisão, o agravante interpõe o presente recurso, inclusive para valer-se da possibilidade de deferimento da antecipação dos efeitos da tutela recursal, à luz da atual disciplina traçada nos artigos 558 e 527, inciso III, do Código de Processo Civil, aduzindo, em síntese, que os quesitos complementares foram indeferidos sem qualquer fundamentação, restando cerceado o direito de defesa do autor.

### Decido:

Embora conste da r. decisão agravada o indeferimento da pretensão do autor formulada às fls. 45/49 dos autos principais, observo que foi apreciado pelo magistrado apenas o pedido de substituição do perito nomeado nos autos, o que foi negado sob o fundamento de que o profissional responsável pela elaboração do laudo deve ser pessoa de confiança do juiz.

Em relação ao indeferimento de substituição do perito, aparentemente, não houve inconformismo do Autor, ora agravante.

Portanto, a irrisignação do agravante no presente recurso limita-se à indicação de assistente técnico e apresentação de quesitos, formulado às fls. 48/49 dos autos principais.

Verifico que a decisão, ora agravada, embora mencione o número das folhas onde o autor/agravante faz a indicação do assistente técnico, bem como formula os quesitos a serem respondidos, em nenhum momento os aprecia.

Assim sendo, a apreciação por este Relator do pleito do agravante, configuraria supressão de um grau de jurisdição, o que se revela inadmissível, devendo referida questão, portanto, ser analisada pelo MM. Juízo *a quo*.

A propósito, transcrevo:

*"PREVIDÊNCIA SOCIAL. PEDIDO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO POR INCAPACIDADE CUMULADO COM PEDIDO DE DANOS MORAIS. POSSIBILIDADE. COMPETÊNCIA DA VARA FEDERAL PREVIDENCIÁRIA. AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO. - Quanto ao agravo regimental, interposto contra a decisão que negou o pedido de efeito suspensivo, recebo como pedido de reconsideração, haja vista se tratar de decisão irrecorrível, (parágrafo único do art. 527 do CPC). - No caso dos autos, resta evidente que se cuida de causa em que são partes o INSS e segurado, sendo permitida a cumulação dos pedidos, pois compatíveis entre si, visto que o pedido de dano moral, neste caso, decorre da negativa de concessão do benefício previdenciário, sendo, portanto, acessório, dado que o reconhecimento de um depende do reconhecimento prévio do outro. Ressalte-se, ainda, que cabe para ambos o procedimento ordinário e o conhecimento pelo mesmo Juiz. - No que tange à cumulação dos pedidos de indenização por danos morais e restabelecimento ou concessão de benefício, tenho que se afigura hipótese que se amolda à regra do art. 259, II, do Código de Processo Civil, ou seja, o valor da causa deve corresponder à soma dos dois pedidos. - A parte autora, ora agravante, cumulou os pedidos de revisão de benefício previdenciário e indenização por danos morais, atribuindo à causa o valor correspondente à soma dos pedidos, traduzindo o real conteúdo econômico da demanda. - Ressalte-se, ainda, que o segurado não renunciou aos valores que sobejam os 60 (sessenta) salários mínimos. - Por fim, quanto ao pedido de concessão da tutela antecipada para implantação de auxílio-doença, cumpre observar que **referido pleito não foi apreciado pelo Juízo a quo, o que constitui óbice ao seu conhecimento em sede de agravo de instrumento, sob pena de supressão de instância.** - Agravo de instrumento provido. Prejudicado o pedido de reconsideração". (destaquei)*

*(TRF3, 8ª Turma, AI nº 393104, Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 09/04/2012, e-DJF3 Judicial 1*

*DATA:04/05/2012).*

Ante o exposto, **dou parcial provimento** ao agravo de instrumento, a teor do disposto no art. 557, §1º-A, do CPC, para determinar que o D. Juízo de origem aprecie o pleito do autor formulado às fls. 48/49 dos autos principais.

Comunique-se a presente decisão ao MM. Juízo *a quo*.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Int.

São Paulo, 24 de maio de 2013.  
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES  
Juiz Federal

00043 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011163-98.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.011163-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
AGRAVANTE : ILCA BRAGA MARTINS  
ADVOGADO : CARLOS ROBERTO ROSSATO  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PRESIDENTE EPITACIO SP  
No. ORIG. : 00043863720138260481 1 Vr PRESIDENTE EPITACIO/SP

## DECISÃO

### Vistos, etc.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Ilca Braga Martins contra a r. decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo*, em ação previdenciária, que indeferiu a antecipação dos efeitos da tutela, que visava ao restabelecimento do benefício de auxílio-doença.

Inconformada com a decisão, a agravante interpõe o presente recurso, inclusive para valer-se da possibilidade de deferimento da antecipação da tutela recursal, à luz da atual disciplina traçada nos artigos 558 e 527, inciso III, do Código de Processo Civil, aduzindo, em síntese, que a documentação colacionada aos autos comprova a manutenção da sua incapacidade para o trabalho, razão pela qual faz jus à imediata reimplantação do benefício.

### Decido:

Para a obtenção do auxílio-doença o segurado deve observar um período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, a teor do art. 25, I, da Lei nº 8.213/91, bem como comprovar a sua incapacidade para o trabalho por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, conforme o art. 59 da referida Lei.

Às fls. 34/40, foram apresentados atestados médicos recomendando o afastamento da agravante das atividades laborais (CID M17, M71, M25.5, M65.9 e S82).

Por outro lado, o pedido administrativo de prorrogação do benefício, apresentado em 05.02.2013, foi indeferido com base em exame realizado pela perícia médica do INSS. O benefício foi mantido até 15.02.2013 (fl. 41).

Com efeito, a questão demanda dilação probatória, como bem observou o MM. Juízo *a quo*, sendo certo que os documentos apresentados pela agravante não constituem prova inequívoca da alegada manutenção da incapacidade para o trabalho, necessária à antecipação da tutela jurisdicional.

Ademais, visando à mais célere solução do litígio, foi designada a realização de perícia médica para aferir a alegada incapacidade da autora (fl. 74).

Dispõe o artigo 273 do Código de Processo Civil, *in verbis*:

*"Art. 273. O juiz poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação e:*

*I - haja fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação; ou*

*II - fique caracterizado o abuso de direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu.*

*(...)"*

Assim sendo, não obstante a natureza alimentar do benefício pleiteado, que constitui no caso dos autos o risco de dano irreparável ou de difícil reparação, ante a necessidade de dilação probatória, resta impossibilitada a antecipação da tutela pretendida.

Neste sentido, transcrevo os seguintes julgados proferidos por esta Egrégia Corte:

*"PROCESSUAL CIVIL. DECISÃO DE CONVERSÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO EM RETIDO. AGRAVO. ART. 527, II E PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC. NÃO CABIMENTO. RESTABELECIMENTO DE*

*AUXÍLIO-DOENÇA. TUTELA ANTECIPADA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS. AGRAVO DESPROVIDO. - O art. 527 do CPC, com as alterações introduzidas pela Lei nº 11.187/2005, suprimiu, em seu parágrafo único, a possibilidade de impugnação da decisão de conversão liminar do agravo de instrumento em retido, tornando incabível a interposição de agravo para essa finalidade. Precedentes desta Corte. - De outra parte, consoante bem assinalou o MM. Juiz ao indeferir a antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional pleiteada pela autora, não restou demonstrada in casu a presença dos requisitos legais, em especial, a verossimilhança de suas alegações, ante a necessidade de dilação probatória para verificar a real capacidade laborativa da parte autora. - Agravo desprovido."*

*(10ª Turma, AI nº 447564, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi, j. 30/08/2011, DJF3 CJI Data:08/09/2011).*

E, ainda:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. AGRAVO DE INSTRUMENTO. TUTELA ANTECIPADA (CPC, ART. 273). PRESSUPOSTOS. DILAÇÃO PROBATÓRIA. NECESSIDADE. INDEFERIMENTO. 1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada. Precedentes do STJ. 2. O art. 273 do Código de Processo Civil condiciona a antecipação dos efeitos da tutela à existência de prova inequívoca e da verossimilhança das alegações do autor, bem como às circunstâncias de haver fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação, abuso de direito de defesa ou manifesto propósito protelatório do réu. No caso da decisão ser impugnada por agravo de instrumento, a parte que pretende a sua reforma deve demonstrar no ato de interposição do recurso a existência dos pressupostos autorizadores da tutela antecipada pretendida, sem necessidade de dilação probatória. Precedentes. 3. A agravante insurge-se contra decisão que indeferiu antecipação de tutela requerida para a suspensão da "incidência da contribuição previdenciária, do GUIL-RAT e de terceiros (INCRA, SESC, SENAC, SEBRAE, Salário-Educação) da Autora sobre o adicional de 1/3 de férias e sobre os primeiros 15 (quinze) dias de afastamento dos empregados anteriores à concessão dos benefícios do auxílio-doença e auxílio-doença previdenciário" (fl. 64). No entanto, a agravante não instruiu o recurso com documentos que comprovem a iminente prática de ato que possa sujeitá-la à incidência da contribuição previdenciária, o que afasta a alegação de periculum in mora (a ação declaratória de inexistência de relação jurídica, cumulada com repetição de indébito, foi instruída com documentos referentes ao ano de 2000, cf. fls. 120/674). Assim, deve ser mantida a decisão que negou seguimento ao agravo de instrumento, uma vez que a agravante não demonstrou, no ato de interposição do recurso, a existência dos pressupostos autorizadores da tutela antecipada pretendida, sem necessidade de dilação probatória. 4. Agravo legal não provido."*

*(5ª Turma, AI nº 411241, Des. Fed. André Nekatschalow, j. 18/10/2010, DJF3 CJI Data:27/10/2010, p. 827).*

E, por fim:

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, CPC. ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA. REQUISITOS. AUXÍLIO-DOENÇA. 1. Conforme a exegese do artigo 273 e incisos do Código de Processo Civil o Magistrado poderá, a requerimento da parte, conceder a antecipação da tutela jurisdicional pretendida no pedido inaugural. Porém, para valer-se desta prerrogativa, o pedido deve ter guarida em requisitos não tão pouco exigentes, quais sejam: a) verossimilhança da alegação, consubstanciada em prova inequívoca; b) fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação; ou c) abuso de direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu. 2. Em se tratando de verba de natureza alimentícia, o receio de dano irreparável é manifesto, pois estão em risco direitos da personalidade - vida e integridade - protegidos pelo próprio texto constitucional em cláusulas pétreas. 3. A concessão do benefício previdenciário de auxílio-doença tem como requisitos a incapacidade do segurado para o trabalho por mais de 15 (quinze) dias e um período de carência de 12 (doze) contribuições mensais. Sua suspensão, por sua vez, se dá, em tese, pela cessação da incapacidade ou pelo fato de o benefício ter sido concedido de maneira irregular. 4. Não sendo a documentação constante dos autos suficiente à comprovação da incapacidade para o trabalho, esta não possui o condão de caracterizar a prova inequívoca, não se mostrando recomendável a antecipação da tutela se o deslinde do caso reclamar dilação probatória. 5. Agravo legal não provido."*

*(7ª Turma, AI nº 361425, Des. Fed. Antônio Cedenho, j. 11/05/2009, DJF3 CJ2 Data:17/06/2009, p. 393).*

Ante o exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, a teor do disposto no art. 557, *caput*, do CPC.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Int.

São Paulo, 28 de maio de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

Juiz Federal

2013.03.00.011209-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
AGRAVANTE : LOURDES MACENO JOIA  
ADVOGADO : CAROLINA BARRETO  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SOLANGE GOMES ROSA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ITARARE SP  
No. ORIG. : 30012024620138260279 1 Vr ITARARE/SP

## DECISÃO

### Vistos, etc.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Lourdes Maceno Joia contra a r. decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo*, em ação previdenciária, que indeferiu a antecipação dos efeitos da tutela, que visava à concessão do benefício de auxílio-doença.

Inconformada com a decisão, a agravante interpõe o presente recurso, inclusive para valer-se da possibilidade de deferimento da antecipação da tutela recursal, à luz da atual disciplina traçada nos artigos 558 e 527, inciso III, do Código de Processo Civil, aduzindo, em síntese, que a documentação médica colacionada aos autos comprova sua incapacidade para o trabalho, razão pela qual faz jus à imediata implantação do benefício.

### Decido:

Para a obtenção do auxílio-doença o segurado deve observar um período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, a teor do art. 25, I, da Lei nº 8.213/91, bem como comprovar a sua incapacidade para o trabalho por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, conforme o art. 59 da referida Lei.

A agravante colacionou aos autos exames e declaração médica relatando quadro de cervicalgia (CID M54.2 - fl. 59/100).

Por outro lado, o requerimento de concessão do benefício de auxílio-doença, apresentado em 27.03.2013, foi indeferido com base em exame realizado pela perícia médica do INSS (fl. 58).

Com efeito, a questão demanda dilação probatória, sendo certo que os documentos apresentados pela agravante não constituem prova inequívoca da alegada incapacidade para o trabalho, necessária à antecipação da tutela jurisdicional.

Dispõe o artigo 273 do Código de Processo Civil, *in verbis*:

*"Art. 273. O juiz poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação e:*

*I - haja fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação; ou*

*II - fique caracterizado o abuso de direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu.*

*(...)"*

Assim sendo, não obstante a natureza alimentar do benefício pleiteado, que constitui no caso dos autos o risco de dano irreparável ou de difícil reparação, ante a necessidade de dilação probatória, resta impossibilitada a antecipação da tutela pretendida.

Neste sentido, transcrevo os seguintes julgados proferidos por esta Egrégia Corte:

*"PROCESSUAL CIVIL. DECISÃO DE CONVERSÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO EM RETIDO. AGRAVO. ART. 527, II E PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC. NÃO CABIMENTO. RESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA. TUTELA ANTECIPADA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS. AGRAVO DESPROVIDO. - O art. 527 do CPC, com as alterações introduzidas pela Lei nº 11.187/2005, suprimiu, em seu parágrafo único, a possibilidade de impugnação da decisão de conversão liminar do agravo de instrumento em retido, tornando incabível a interposição de agravo para essa finalidade. Precedentes desta Corte. - De outra parte, consoante bem assinalou o MM. Juiz ao indeferir a antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional pleiteada pela autora, não restou demonstrada in casu a presença dos requisitos legais, em especial, a verossimilhança de suas alegações, ante a necessidade de dilação probatória para verificar a real capacidade laborativa da parte autora. - Agravo desprovido."*

(10ª Turma, AI nº 447564, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi, j. 30/08/2011, DJF3 CJI Data:08/09/2011).

E, ainda:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. AGRAVO DE INSTRUMENTO. TUTELA ANTECIPADA (CPC, ART. 273). PRESSUPOSTOS. DILAÇÃO PROBATÓRIA. NECESSIDADE. INDEFERIMENTO. 1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada. Precedentes do STJ. 2. O art. 273 do Código de Processo Civil condiciona a antecipação dos efeitos da tutela à existência de prova inequívoca e da verossimilhança das alegações do autor, bem como às circunstâncias de haver fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação, abuso de direito de defesa ou manifesto propósito protelatório do réu. No caso da decisão ser impugnada por agravo de instrumento, a parte que pretende a sua reforma deve demonstrar no ato de interposição do recurso a existência dos pressupostos autorizadores da tutela antecipada pretendida, sem necessidade de dilação probatória. Precedentes. 3. A agravante insurge-se contra decisão que indeferiu antecipação de tutela requerida para a suspensão da "incidência da contribuição previdenciária, do GIL-RAT e de terceiros (INCRA, SESC, SENAC, SEBRAE, Salário-Educação) da Autora sobre o adicional de 1/3 de férias e sobre os primeiros 15 (quinze) dias de afastamento dos empregados anteriores à concessão dos benefícios do auxílio-doença e auxílio-doença previdenciário" (fl. 64). No entanto, a agravante não instruiu o recurso com documentos que comprovem a iminente prática de ato que possa sujeitá-la à incidência da contribuição previdenciária, o que afasta a alegação de periculum in mora (a ação declaratória de inexistência de relação jurídica, cumulada com repetição de indébito, foi instruída com documentos referentes ao ano de 2000, cf. fls. 120/674). Assim, deve ser mantida a decisão que negou seguimento ao agravo de instrumento, uma vez que a agravante não demonstrou, no ato de interposição do recurso, a existência dos pressupostos autorizadores da tutela antecipada pretendida, sem necessidade de dilação probatória. 4. Agravo legal não provido." (5ª Turma, AI nº 411241, Des. Fed. André Nekatschalow, j. 18/10/2010, DJF3 CJI Data:27/10/2010, p. 827).

E, por fim:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, CPC. ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA. REQUISITOS. AUXÍLIO-DOENÇA. 1. Conforme a exegese do artigo 273 e incisos do Código de Processo Civil o Magistrado poderá, a requerimento da parte, conceder a antecipação da tutela jurisdicional pretendida no pedido inaugural. Porém, para valer-se desta prerrogativa, o pedido deve ter guardada em requisitos não tão pouco exigentes, quais sejam: a) verossimilhança da alegação, consubstanciada em prova inequívoca; b) fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação; ou c) abuso de direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu. 2. Em se tratando de verba de natureza alimentícia, o receio de dano irreparável é manifesto, pois estão em risco direitos da personalidade - vida e integridade - protegidos pelo próprio texto constitucional em cláusulas pétreas. 3. A concessão do benefício previdenciário de auxílio-doença tem como requisitos a incapacidade do segurado para o trabalho por mais de 15 (quinze) dias e um período de carência de 12 (doze) contribuições mensais. Sua suspensão, por sua vez, se dá, em tese, pela cessação da incapacidade ou pelo fato de o benefício ter sido concedido de maneira irregular. 4. Não sendo a documentação constante dos autos suficiente à comprovação da incapacidade para o trabalho, esta não possui o condão de caracterizar a prova inequívoca, não se mostrando recomendável a antecipação da tutela se o deslinde do caso reclamar dilação probatória. 5. Agravo legal não provido." (7ª Turma, AI nº 361425, Des. Fed. Antônio Cedenho, j. 11/05/2009, DJF3 CJ2 Data:17/06/2009, p. 393).

Ante o exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, a teor do disposto no art. 557, *caput*, do CPC.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Int.

São Paulo, 28 de maio de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

Juiz Federal

00045 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011352-76.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.011352-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CARLOS GUSTAVO MOIMAZ MARQUES e outro

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 07/06/2013 2930/2939

AGRAVADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ADVOGADO : ORLANDO TEISEN  
ORIGEM : JOSE EDUARDO DO CARMO e outro  
No. ORIG. : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
SSJ>SP  
00014607320034036183 7V Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS em face da decisão proferida nos autos da ação previdenciária em fase de execução, que indeferiu o pedido de retificação do cálculo de liquidação e determinou o prosseguimento da execução no valor de R\$ 501.582,21 atualizado até janeiro de 2010.

Sustenta o agravante, em suma, a existência de erro material nos cálculos de liquidação, quanto à incidência de juros de mora, devendo prosseguir a execução no valor R\$ 486.648,44 atualizado até janeiro de 2010.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil. A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". O agravante pleiteia o prosseguimento da execução no valor de R\$ 486.648,44 atualizado até janeiro de 2010 e a consequente retificação dos ofícios requisitórios, sob o fundamento da existência de erro material, quanto à incidência dos juros de mora no cálculo de liquidação de fls. 74/79 elaborado pela Contadoria do Juízo, que apurou o valor total de R\$ 501.582,21 atualizado até janeiro de 2010.

Com efeito, o erro material é passível de correção "ex officio" (art. 463, I, do CPC) e não se sujeita a qualquer forma de preclusão.

Ocorre que, no caso, o valor do crédito apurado no cálculo da Contadoria do Juízo, com o qual concordaram as partes e que deu origem à expedição dos ofícios requisitórios, foi fixado pelo julgado proferido nos embargos à execução (fls. 71/72), o qual definiu os elementos do cálculo, estando, assim, acobertado pelo manto da coisa julgada, não se enquadrando o alegado erro material na figura de erro aritmético, este sim passível de correção. Nesse sentido, confira-se o seguinte julgado:

*AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. INEXISTÊNCIA DE ERRO MATERIAL OU ERRO ARITMÉTICO. PRETENSÃO DE REVISÃO DOS CRITÉRIOS DE CÁLCULO ADOTADOS APÓS A EXPEDIÇÃO DA RPV. IMPOSSIBILIDADE. PRECLUSÃO. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.*

*(STJ, AgRg no Agravo em RESP nº 149.947, Relator Ministro Cesar Asfor Rocha, DJe 04/09/2012)*

Por conseguinte, correta a r. decisão que indeferiu o pedido de retificação da Autarquia e determinou o prosseguimento da execução no valor de R\$ 501.582,21 atualizado até janeiro de 2010.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento ao agravo de instrumento.

P.I.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 22 de maio de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00046 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011498-20.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.011498-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : VICTOR CESAR BERLANDI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : EDIVANEA APARECIDA CAMPOS MENDES DA SILVA  
ADVOGADO : ADRIANA DOS SANTOS  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE RIO GRANDE DA SERRA SP  
No. ORIG. : 00008545920138260512 1 Vr RIO GRANDE DA SERRA/SP

## DECISÃO

### Vistos, etc.

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS contra a r. decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo*, em ação previdenciária, que deferiu a antecipação da tutela para determinar a concessão do benefício de auxílio-doença à autora.

Inconformado com a decisão, o agravante interpõe o presente recurso, inclusive para valer-se da possibilidade de deferimento de efeito suspensivo, à luz da atual disciplina traçada nos artigos 558 e 527, inciso III, do Código de Processo Civil, aduzindo, em síntese, que a documentação médica colacionada aos autos principais foi produzida unilateralmente, não se mostrando suficiente para autorizar a antecipação da tutela. Assevera, ainda, o risco de irreversibilidade do provimento antecipado.

### Decido:

Para a obtenção do auxílio-doença o segurado deve observar um período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, a teor do art. 25, I, da Lei nº 8.213/91, bem como comprovar a sua incapacidade para o trabalho por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, conforme o art. 59 da referida Lei.

A agravada colacionou aos autos principais documentação médica relatando aborto espontâneo sofrido no ano de 2009 (fls. 37/40), o que não constitui prova inequívoca da alegada incapacidade para o trabalho, necessária à antecipação da tutela jurisdicional.

Dispõe o artigo 273 do Código de Processo Civil, *in verbis*:

*"Art. 273. O juiz poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação e:*

*I - haja fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação; ou*

*II - fique caracterizado o abuso de direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu.*

*(...)"*

Desta forma, não obstante a natureza alimentar do benefício pleiteado, que constitui no caso dos autos o risco de dano irreparável ou de difícil reparação, ante a necessidade de dilação probatória, resta impossibilitada a antecipação da tutela pretendida.

Neste sentido, transcrevo os seguintes julgados proferidos por esta Egrégia Corte:

*"PROCESSUAL CIVIL. DECISÃO DE CONVERSÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO EM RETIDO. AGRAVO. ART. 527, II E PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC. NÃO CABIMENTO. RESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA. TUTELA ANTECIPADA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS. AGRAVO DESPROVIDO. - O art. 527 do CPC, com as alterações introduzidas pela Lei nº 11.187/2005, suprimiu, em seu parágrafo único, a possibilidade de impugnação da decisão de conversão liminar do agravo de instrumento em retido, tornando incabível a interposição de agravo para essa finalidade. Precedentes desta Corte. - De outra parte, consoante bem assinalou o MM. Juiz ao indeferir a antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional pleiteada pela autora, não restou demonstrada in casu a presença dos requisitos legais, em especial, a verossimilhança de suas alegações, ante a necessidade de dilação probatória para verificar a real capacidade laborativa da parte autora. - Agravo desprovido."*

*(10ª Turma, AI nº 447564, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi, j. 30/08/2011, DJF3 CJI Data: 08/09/2011).*

E, ainda:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. AGRAVO DE INSTRUMENTO. TUTELA ANTECIPADA (CPC, ART. 273). PRESSUPOSTOS. DILAÇÃO PROBATÓRIA. NECESSIDADE. INDEFERIMENTO. 1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada. Precedentes do STJ. 2. O art. 273 do Código de Processo Civil condiciona a antecipação dos efeitos da tutela à existência de prova inequívoca e da verossimilhança das alegações do autor, bem como às circunstâncias de haver fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação, abuso de direito de defesa ou manifesto propósito protelatório do réu. No*

caso da decisão ser impugnada por agravo de instrumento, a parte que pretende a sua reforma deve demonstrar no ato de interposição do recurso a existência dos pressupostos autorizadores da tutela antecipada pretendida, sem necessidade de dilação probatória. Precedentes. 3. A agravante insurge-se contra decisão que indeferiu antecipação de tutela requerida para a suspensão da "incidência da contribuição previdenciária, do GIL-RAT e de terceiros (INCRA, SESC, SENAC, SEBRAE, Salário-Educação) da Autora sobre o adicional de 1/3 de férias e sobre os primeiros 15 (quinze) dias de afastamento dos empregados anteriores à concessão dos benefícios do auxílio-doença e auxílio-doença previdenciário" (fl. 64). No entanto, a agravante não instruiu o recurso com documentos que comprovem a iminente prática de ato que possa sujeitá-la à incidência da contribuição previdenciária, o que afasta a alegação de periculum in mora (a ação declaratória de inexistência de relação jurídica, cumulada com repetição de indébito, foi instruída com documentos referentes ao ano de 2000, cf. fls. 120/674). Assim, deve ser mantida a decisão que negou seguimento ao agravo de instrumento, uma vez que a agravante não demonstrou, no ato de interposição do recurso, a existência dos pressupostos autorizadores da tutela antecipada pretendida, sem necessidade de dilação probatória. 4. Agravo legal não provido." (5ª Turma, AI nº 411241, Des. Fed. André Nekatschalow, j. 18/10/2010, DJF3 CJI Data:27/10/2010, p. 827).

E, por fim:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, CPC. ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA. REQUISITOS. AUXÍLIO-DOENÇA. 1. Conforme a exegese do artigo 273 e incisos do Código de Processo Civil o Magistrado poderá, a requerimento da parte, conceder a antecipação da tutela jurisdicional pretendida no pedido inaugural. Porém, para valer-se desta prerrogativa, o pedido deve ter guarida em requisitos não tão pouco exigentes, quais sejam: a) verossimilhança da alegação, consubstanciada em prova inequívoca; b) fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação; ou c) abuso de direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu. 2. Em se tratando de verba de natureza alimentícia, o receio de dano irreparável é manifesto, pois estão em risco direitos da personalidade - vida e integridade - protegidos pelo próprio texto constitucional em cláusulas pétreas. 3. A concessão do benefício previdenciário de auxílio-doença tem como requisitos a incapacidade do segurado para o trabalho por mais de 15 (quinze) dias e um período de carência de 12 (doze) contribuições mensais. Sua suspensão, por sua vez, se dá, em tese, pela cessação da incapacidade ou pelo fato de o benefício ter sido concedido de maneira irregular. 4. Não sendo a documentação constante dos autos suficiente à comprovação da incapacidade para o trabalho, esta não possui o condão de caracterizar a prova inequívoca, não se mostrando recomendável a antecipação da tutela se o deslinde do caso reclamar dilação probatória. 5. Agravo legal não provido."

(7ª Turma, AI nº 361425, Des. Fed. Antônio Cedenho, j. 11/05/2009, DJF3 CJ2 Data:17/06/2009, p. 393).

Ante o exposto, **dou provimento** ao agravo de instrumento, a teor do disposto no art. 557, §1º-A, do CPC, para determinar a cessação do benefício de auxílio-doença concedido à autora.

Comunique-se a presente decisão ao MM. Juízo *a quo*.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Int.

São Paulo, 29 de maio de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

Juiz Federal

00047 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011836-91.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.011836-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
AGRAVANTE : JAMIL JOSE MALUF  
ADVOGADO : ROGERIO SOARES FERREIRA  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE SUMARE SP  
No. ORIG. : 12.00.00257-2 2 Vr SUMARE/SP

DECISÃO

**Vistos, etc.**

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Jamil Jose Maluf contra a r. decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo*, em ação previdenciária, que indeferiu o pedido de antecipação da tutela, o qual visava ao restabelecimento do benefício de auxílio-doença.

O agravante foi intimado da r. decisão agravada em 25.10.2012 (fl. 24).

Verifico que, embora tenha sido endereçado a esta Corte, o presente agravo de instrumento foi interposto perante o Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo.

No art. 109, § 3º, a Constituição Federal conferiu ao segurado ou beneficiário a faculdade de ajuizar demanda previdenciária no foro de seu domicílio perante a justiça estadual, na hipótese de inexistência de vara federal no município em que reside. O § 4º do referido artigo é expresso no sentido de que a competência para o julgamento do recurso cabível será do "Tribunal Regional Federal na área de jurisdição do juiz de primeiro grau".

É cediço que a interposição de recurso perante Tribunal incompetente não interrompe nem suspende o prazo recursal. Para a verificação da tempestividade, deve ser considerada a data de entrada do recurso no protocolo da Corte que possui competência para o seu julgamento.

Neste sentido, transcrevo os seguintes julgados:

*"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. AUSÊNCIA DE VARA FEDERAL NO DOMICÍLIO DO EXECUTADO. JURISDIÇÃO DELEGADA. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROTOCOLO EM TRIBUNAL INCOMPETENTE. INTEMPESTIVIDADE. 1. Não se presta a interferir no exame da tempestividade a data do protocolo do recurso perante Tribunal incompetente. 2. Recurso Especial não provido".*

*(STJ, 2ª Turma, RESP nº 1024598, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 04/03/2008, DJE Data: 19/12/2008).*

E, ainda:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL EM TRÂMITE NA JUSTIÇA FEDERAL. EMBARGOS DO DEVEDOR PROTOCOLADOS NA JUSTIÇA ESTADUAL. INTEMPESTIVIDADE. I - São intempestivos os embargos à execução fiscal em trâmite perante a Justiça Federal quando protocolados na Justiça Estadual. II - O protocolo dos embargos à execução efetivado perante a Justiça Estadual, incompetente para o seu processamento, configura erro grosseiro, irrelevante para verificação da tempestividade do recurso neste caso. III - Agravo de instrumento improvido".*

*(TRF3, 6ª Turma, AI nº 450769, Rel. Des. Fed. Regina Costa, j. 09/02/2012, e-DJF3 Judicial 1 Data: 16/02/2012).*

Conforme consta à fl. 02, o presente recurso foi protocolizado nesta Corte em 21.05.2013, ou seja, após o ultrapassado o prazo legal de 10 (dez) dias.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao presente recurso, por intempestividade, a teor do art. 522, *caput*, do CPC. Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intime-se.

São Paulo, 29 de maio de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

Juiz Federal

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 22671/2013**

00001 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0024726-09.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.024726-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal Mônica Nobre  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MAÍRA SAYURI GADANHA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : CATHARINA RILKO DESTRO  
ADVOGADO : MARCELO GAINO COSTA  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CASA BRANCA SP

No. ORIG. : 09.00.00024-4 1 Vr CASA BRANCA/SP

#### DESPACHO

À vista da notícia, trazida pessoalmente pela parte na presente data e confirmada através de consulta ao sistema CNIS/PLENUS, da não implantação do benefício de auxílio-doença em favor de CATHARINA RILKO DESTRO, conforme determinado na r. sentença de fls. 94/97, **de cujo teor o INSS tomou ciência em 09/02/2011 (fls. 99)**, determino:

- providencie a Subsecretaria o envio de comunicação eletrônica ao INSS para fins de imediata implantação do benefício;

- providencie o INSS, no prazo de 15 dias, comunicação a esta Relatora bem como à autora dando conta da implantação do referido benefício.

Publique-se. Intimem-se. Cumpra-se com a máxima urgência.

São Paulo, 05 de junho de 2013.

Mônica Nobre

Desembargadora Federal

### SUBSECRETARIA DA 9ª TURMA

#### Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 22653/2013

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043352-13.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.043352-6/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias  
APELANTE : CLELITON GALBIATI DE SOUSA  
ADVOGADO : ROBERTO RAMOS  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : WANDERLEA SAD BALLARINI BREDA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 04.00.00086-0 2 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

#### DECISÃO

Vistos,

Observou que não foi concedida a antecipação dos efeitos da tutela.

Trata-se de medida necessária e urgente, dado o caráter alimentar do benefício.

Nesses termos:

*AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. PRESENÇA DOS REQUISITOS LEGAIS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DA TUTELA ANTECIPADA. I - A recorrida, merendeira, nascida em 13/02/1957, é portadora de insuficiência renal, hipertensão arterial, diabete mellitus, obesidade, depressão, neurocisticercose cerebral, déficit visual pós toxoplasmose, osteoartrose, osteopenia, lombalgia e gota, encontrando-se, ao menos temporariamente, impossibilitada de trabalhar, nos termos dos atestados médicos juntados, especialmente aquele produzido no departamento de saúde da Prefeitura de Mogi Mirim. II - A recorrida esteve em gozo de auxílio-doença no por diversos períodos entre 30/09/2004 e 20/06/2011. III - Os atestados produzidos no mês de junho/2011, indicam que sua incapacidade laboral continuou a existir, demonstrando, assim, que, apesar de cessada a concessão do benefício, a situação anterior permaneceu inalterada. IV - O INSS não trouxe aos autos qualquer documento capaz de afastar a tutela concedida, vez que o laudo pericial juntado, produzido em 20/06/2011, é contraditório, pois, embora sugira a cessação do benefício conclui que existe incapacidade laborativa. V - A plausibilidade do direito invocado pela parte autora tem o exame norteado pela natureza dos direitos contrapostos a serem resguardados. VI - Havendo indícios de irreversibilidade para ambos os pólos do processo, é o juiz, premido pelas circunstâncias, levado a optar pelo mal menor. In casu, o dano possível ao INSS é proporcionalmente inferior ao severamente imposto àquele que*

*carece do benefício. VII - A Lei n.º 8.437/92 se sujeita a interpretação restritiva, posto que limita o exercício de direito, não se enquadrando na vedação legal a matéria em apreço. VIII - O art. 1º da Lei n.º 9.494/97 não se aplica à hipótese dos autos, pois se refere apenas à vedação da concessão de tutela antecipada contra a Fazenda Pública e, especificamente, no que concerne à majoração de vencimentos e proventos dos servidores públicos. IX - Deverá ser providenciado novo exame na esfera administrativa, sem prejuízo da perícia judicial a que será submetida a agravada. X - Agravo improvido (AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 450595 Processo: 0025963-05.2011.4.03.0000 UF: SP Órgão Julgador: OITAVA TURMA Data do Julgamento: 19/03/2012 Fonte: TRF3 CJI DATA: 30/03/2012 Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL MARIANINA GALANTE).*

**Antecipo, assim, de ofício, a tutela jurisdicional**, nos termos do artigo 461, § 3º, do Código de Processo Civil, para que o INSS proceda à imediata implantação da prestação em causa, tendo em vista as doenças incapacitantes da parte autora e o caráter alimentar do benefício. Determino a remessa por via eletrônica à Autoridade Administrativa desta decisão e a de folhas 279/281, a fim de que cumpra a ordem judicial no prazo de 20 (vinte) dias, sob pena de multa diária, que será oportunamente fixada em caso de descumprimento.

Segurado: Clelton Galbiati De Sousa

Benefício: auxílio-doença

DIB: 23/9/2003

RMI: a ser calculada pelo INSS

Intimem-se.

São Paulo, 05 de junho de 2013.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal em Auxílio

#### **Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 22654/2013**

00001 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003041-26.2003.4.03.6183/SP

2003.61.83.003041-6/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HELENA BEATRIZ DO AMARAL DERGINT CONSULO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : RAIMUNDO MOREIRA  
ADVOGADO : SANDRA REGINA TONELLI RIBEIRO  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP

#### **DESPACHO**

Chamo o feito à ordem.

Tendo em vista a petição de f. 248/251:

Com urgência, republique-se o v. acórdão de f. 245/245vº, para fins de intimação da Dra Sandra Regina Tonelli Ribeiro - OAB/SP 290841.

Após, decorridos os prazos recursais, certifique-se o trânsito em julgado e, em seguida, remetam-se os autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 27 de maio de 2013.  
Rodrigo Zacharias  
Juiz Federal em Auxílio

**Boletim de Acórdão Nro 9261/2013**

00001 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003041-26.2003.4.03.6183/SP

2003.61.83.003041-6/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias  
AGRAVANTE : RAIMUNDO MOREIRA  
ADVOGADO : SANDRA REGINA TONELLI RIBEIRO  
AGRAVADO : DECISÃO às FOLHAS: 223/225  
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HELENA BEATRIZ DO AMARAL DERGINT CONSULO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP

**EMENTA**

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDOS COMO AGRAVO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER. REDISCUSSÃO DE MATÉRIA JÁ DECIDIDA.

1. O artigo 557 do Código de Processo Civil consagra a possibilidade de o recurso ser julgado pelo respectivo Relator.
2. Segundo entendimento firmado nesta Corte, a decisão do Relator não deve ser alterada quando fundamentada e nela não se vislumbrar ilegalidade ou abuso de poder que resulte em dano irreparável ou de difícil reparação para a parte.
3. A decisão agravada abordou todas as questões suscitadas e orientou-se pelo entendimento jurisprudencial dominante. Pretende o agravante, em sede de agravo, rediscutir argumentos já enfrentados pela decisão recorrida.
4. Recebimento dos embargos de declaração como agravo.
5. Agravo desprovido. Decisão mantida.

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **CONHECER DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO COMO AGRAVO E LHE NEGAR PROVIMENTO**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de abril de 2013.  
Rodrigo Zacharias  
Juiz Federal em Auxílio

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 22676/2013**

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024387-84.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.024387-7/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RENATA MIURA KAHN DA SILVEIRA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MARIA DE LOURDES SILVA SANTOS  
ADVOGADO : JUCENIR BELINO ZANATTA  
No. ORIG. : 08.00.00040-9 4 Vr DIADEMA/SP

DESPACHO

Vistos,

Verifico a presença de *erro material* na parte final da decisão monocrática à f. 118, pois apesar de concedido auxílio-doença, determinou-se expedição de ofício para implantação de auxílio-acidente. Oficie-se novamente, determinando-se a implantação do benefício correto.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de junho de 2013.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal em Auxílio

### **SUBSECRETARIA DA 10ª TURMA**

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 22672/2013**

00001 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0010512-42.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.010512-3/SP

PARTE AUTORA : IZABEL DOS SANTOS SILVA  
ADVOGADO : GISLAINE FACCO  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MAURICIO TOLEDO SOLLER  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE OSVALDO CRUZ SP  
No. ORIG. : 07.00.00003-4 2 Vr OSVALDO CRUZ/SP

DECISÃO

Chamo o feito à ordem.

Compulsando os autos, verifico que os embargos à execução em apenso foram remetidos a esta Egrégia Corte em 29-01-2013, trazendo consigo os presentes autos principais, tão somente como apenso, uma vez que o processo principal já estava em fase de execução.

Contudo, em 19-04-2013 foi indevidamente procedida a distribuição do feito principal a este Relator.

Constatada essa irregularidade, determino a imediata remessa dos autos à Subsecretaria de Registros e

Informações Processuais para o cancelamento da distribuição dos autos principais, bem como para a livre distribuição dos embargos à execução (processo 407.01.2007.000058-9/000001-000, provenientes da 2ª Vara Cível de Osvaldo Cruz/SP), em apenso.  
Cumpra-se com a máxima brevidade.  
Dê-se ciência aos interessados.

São Paulo, 05 de junho de 2013.  
WALTER DO AMARAL  
Desembargador Federal Relator

## SEÇÃO DE APOIO À CONCILIAÇÃO

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 22674/2013**

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024824-22.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.024824-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
APELANTE : MARIA TAVARES DA SILVA  
ADVOGADO : ERICA DE OLIVEIRA HARTMANN (Int.Pessoal)  
: DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SANDRA REGINA FRANCISCO VALVERDE PEREIRA  
ASSISTENTE : EMGEA Empresa Gestora de Ativos  
ADVOGADO : SANDRA REGINA FRANCISCO VALVERDE PEREIRA  
No. ORIG. : 00248242220094036100 7 Vr SAO PAULO/SP

### DESPACHO

Segundo informação da Caixa Econômica Federal (fls. 425/426), a Carta de Arrematação do imóvel objeto desta ação **não foi** registrada, restando inócua a determinação de expedição de ofício ao Cartório de Registro de Imóveis, contida no termo de audiência de fl. 423. Em consequência, **torno-a sem efeito**.  
Publique-se e intime-se.

São Paulo, 03 de junho de 2013.  
DALDICE SANTANA  
Desembargadora Coordenadora da Conciliação